

ΣΤΟ ΕΠΑΡΧΙΑΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΛΕΜΕΣΟΥ

ΕΝΟΠΙΟΝ: Π. Λιμνατίτου, Π.Ε.Δ.

Αρ. Αίτησης: 53/16

Αναφορικά με τον περί Μεταβιβάσεως και Υποθηκεύσεως Ακινήτων Νόμο του 1965 μέχρι (Αρ.10) του 2015 και Τροποποιητικό Νόμο Αρ. 10/2015, Άρθρα 441Θ, 44Κ, 44ΚΒ και 44ΚΓ

Και

Αναφορικά με τον περί Ακίνητης Ιδιοκτησίας (Διακατοχή, Εγγραφή και Εκτίμηση) Νόμος, Κεφ. 224, Άρθρο 80

Μεταξύ:

Alpha Bank Cyprus Ltd, από Λευκωσία

Αιτήτρια/Εφεσίουσα

Και

1. Επαρχιακός Κτηματολογικός Λειτουργός Λεμεσού του Κτηματολογικού και Χωρομετρικού Τμήματος του Υπουργείου Εσωτερικών, από Λεμεσό
2. Α. Santis Developers Ltd, υπό διαχείριση – παραλαβή με διορισμένο τον Λεωνίδα Κίμωνος, παραλήπτη – διαχειριστή, Αγίας Σοφίας 59, Antigoni Court, 1^{ος} όροφος, Διαμ. 104, 3065 Λεμεσός
3. Α. Rotsides Investment Properties Ltd, από Λεμεσό

Καθ' ων η Αίτηση-Εφεσιβλήτων

Ημερομηνία: 17/5/17

Εμφανίσεις:

Για την αιτήτρια: κ. Σ. Παύλου για Πατρίκιος Παύλου & Συνεργάτες ΔΕΠΕ (για να ακούσουν απόφαση κ. Χριστοφή και κ Σκούζου)

Για τον καθ' ου η αίτηση 1: κα. Κουρουσίδου για Γενικό Εισαγγελέα της Δημοκρατίας

Για την καθ' ης η αίτηση 2: Καμία εμφάνιση

Για την καθ' ης η αίτηση 3: κα. Κουζάρη για PHC TSANGARIDES LCC (για να ακούσει απόφαση ο κ. Πέτρου

Α Π Ο Φ Α Σ Η

Η αιτήτρια με την παρούσα αίτηση της αιτείται:

«Α. Διάταγμα και/ή απόφαση του Σεβαστού Δικαστηρίου με το οποίο να κηρύσσεται άκυρη και/ή παράνομη και/ή στερημένη οποιουδήποτε έννομου αποτελέσματος και/ή όπως το Δικαστήριο προβεί στην ακύρωση και/ή παραμερισμό της διαταγής και/ή γνωστοποίησης και/ή απόφαση του Διευθυντή ημερομηνίας 05/02/2016 στην αίτηση με αριθμό ΑΕΑ 37/2015 του Επαρχιακού Κτηματολογίου Λεμεσού με την οποία ειδοποιεί για την μεταβίβαση ακινήτου επ' ονόματι της εταιρείας *A. Rotsides Investment Properties Ltd* δυνάμει σύμβασης ενώ το ακίνητο βαρύνεται από Υποθήκη/Εμπράγματο Βάρος προς όφελος και/ή εξασφάλιση της Εφεσείουσας Αιτήτριας.»

Η Έφεση/Αίτηση βασίζεται στα άρθρα 44ΙΘ, 44Κ, 44ΚΒ, 44ΚΓ και 51 του περί Μεταβιβάσεως και Υποθηκεύσεως Ακινήτων Νόμο Ν. 9/1965 όπως αυτός τροποποιήθηκε από τον Τροποποιητικό Νόμο Αρ. 10/2015, στο άρθρο 29 του περί Δικαστηρίων Νόμου Ν.14/60, στα άρθρα 80 και 81 του περί Ακινήτου Ιδιοκτησίας (Διακατοχή, Εγγραφή και Εκτίμηση) Νόμος Κεφ. 224, στους περί Ακινήτου Ιδιοκτησίας (Διακατοχή, Εγγραφή και Εκτίμηση) Κανονισμούς του 1956, στα Άρθρα 23, 25, 26, 28 και 30 του Συντάγματος της Κυπριακής Δημοκρατίας, στο άρθρο 1 του Πρώτου Πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής Συνθήκης για την Προάσπιση των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων που έχει κυρωθεί με τον κυρωτικό Νόμο Ν.39/62 και στις συμφυείς εξουσίες του Δικαστηρίου τούτου.

Οι λόγοι στους οποίους στηρίζεται η Εφεση / Αίτηση είναι οι ακόλουθοι:

1. Ο Διευθυντής προέβη στην προσβαλλόμενη Απόφαση στη βάση διατάξεων νόμου οι οποίες είναι αντισυνταγματικές όπως εξηγείται πιο κάτω.

2. Η προσβαλλόμενη Απόφαση στη βάση των άρθρων 44ΙΘ και 44ΚΒ του περί Διευκολύνσεων και Υποθηκεύσεως Ακινήτων Νόμο Ν. 9/1965 όπως αυτός τροποποιήθηκε από τον Τροποποιητικό Νόμο Αρ. 10/2015 (στο εξής «ο Νόμος») παραβιάζει και περιορίζει το δικαίωμα που διασφαλίζεται από το Άρθρο 25(1) του Συντάγματος, για άσκηση οποιουδήποτε επαγγέλματος, απασχόλησης, εμπορίου και/ή επικερδούς εργασίας, εφόσον:

(α) παρεμβαίνει στο δικαίωμα της Αιτήτριας να οργανώνει ελεύθερα και να προγραμματίζει την επιχειρηματική της δραστηριότητα όπως αυτή θεωρεί σωστό μέσα στα πλαίσια του νόμου και με σκοπό την κερδοφορία,

(β) καταργεί το δικαίωμα διεκδίκησης των οφειλόμενων προς την Αιτήτρια ποσών στην βάση της Υποθήκης και/ή τις Συμφωνίες Πιστωτικών Διευκολύνσεων (όπως αυτές περιγράφονται στην επισυναπτόμενη Ένορκη Δήλωση) και/ή παραβιάζει και/ή προσβάλλει και/ή εξαλείφει εντελώς το υπέρ της Αιτήτριας εμπράγματο βάρος και/ή το δικαίωμα της Αιτήτριας επί του ακινήτου χωρίς κανένα αντάλλαγμα και/ή την εξασφάλιση της επίδικης υποθήκης και/ή υπό προϋποθέσεις και/ή στην καλύτερη για την Αιτήτρια περίπτωση, υποχρεώνει την Αιτήτρια να δεχθεί εξασφάλιση ή υποθήκη διαφορετική ή σε διαφορετικό ακίνητο από εκείνο που η ίδια έκρινε ότι μπορούσε να δοθεί ως εξασφάλιση σε σχέση με συμβατικές υποχρεώσεις του οφειλέτη – Καθ' ης η Αίτηση 2, ακόμα και αν αυτό είναι ενάντια στα συμφέροντα της Αιτήτριας,

(γ) ο Νόμος παραβιάζει και/ή προσβάλλει και/ή καταργεί το εν λόγω δικαίωμα χωρίς οποιαδήποτε αιτιολόγηση και χωρίς να στοιχειοθετείται η ανάγκη ούτε να συντρέχει οποιαδήποτε από τις προϋποθέσεις που θέτει το Άρθρο 25(2) του Συντάγματος που να δικαιολογεί τον περιορισμό του θεμελιώδους δικαιώματος αυτού.

3. Η προσβαλλόμενη Απόφαση συνιστά παραβίαση των άρθρων 23(1), 23(2) και 23(4) του Συντάγματος καθώς:

(α) επιβάλλει αδικαιολόγητα στέρηση, επιβάρυνση και περιορισμούς πάνω στο δικαίωμα ιδιοκτησίας και/ή περιουσίας της Αιτήτριας χωρίς να αποδίδεται σ' αυτή οποιαδήποτε δίκαια αποζημίωση,

(β) περιορίζει και/ή απαλλοτριώνει το αγωγίμο δικαίωμα της Αιτήτριας ως ενυπόθηκου δανειστή έναντι του εγγυητή – Καθ' ης η Αίτηση 2 – και/ή το δικαίωμα της να διεκδικήσει το οφειλόμενο προς αυτήν χρέος και/ή τα συμβατικά της δικαιώματα που συνιστούν ιδιοκτησία προστατευόμενη από το Άρθρο 23,

(γ) παραβιάζει και περιορίζει το δικαίωμα που προστατεύεται από το Άρθρο 23 του Συντάγματος, χωρίς οποιονδήποτε λόγο που με βάση το Άρθρο 23 θα δικαιολογούσε τέτοιο περιορισμό.

4. Η προσβαλλόμενη Απόφαση είναι παράνομη αφού προσκρούει στις πρόνοιες του Πρώτου Πρωτόκολλου της Ευρωπαϊκής Συνθήκης για την Προάσπιση των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων που έχει κυρωθεί με τον κυρωτικό Νόμο Ν. 39/62.

5. Η προσβαλλόμενη Απόφαση είναι αντισυνταγματική αφού παραβιάζει το Άρθρο 26 του Συντάγματος:

(α) παρεμβαίνοντας στις ήδη αποκρυσταλλωμένες συμβατικές σχέσεις της Αιτήτριας με τον ενυπόθηκο οφειλέτη – Καθ' ης η Αίτηση 2,

(β) παρεμβαίνοντας στο δικαίωμα της Αιτήτριας και της Καθ' ης η Αίτηση 2 να επιλέξουν και/ή να διαμορφώσουν ελεύθερα το περιεχόμενο και/ή τους όρους της μεταξύ τους σύμβασης,

(γ) εκ των υστέρων τροποποιώντας και/ή καταργώντας συμβάσεις κατά τρόπο αντίθετο προς τη βούληση των συμβαλλομένων και/ή εξαλείφοντας και/ή ακυρώνοντας δικαιώματα που πηγάζουν από αυτές.

(δ) κατεδαφίζοντας τα θεμέλια της συμβατικής διευθέτησης των μερών και προκαλώντας αβεβαιότητα και έλλειψη εμπιστοσύνης ως προς τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις των πολιτών.

(ε) οι πιο πάνω παραβιάσεις γίνονται χωρίς οποιαδήποτε δικαιολόγηση και ούτε στη βάση των γενικών αρχών του δικαίου των συμβάσεων.

Η αίτηση στηρίζεται στην ένορκη δήλωση του Μιχάλη Κυριακίδη ο οποίος όπως αναφέρει είναι στην υπηρεσία της αιτήτριας, γνωρίζει όλα τα γεγονότα της υπόθεσης και είναι εξουσιοδοτημένος από την αιτήτρια να προβεί στην ένορκη δήλωση. Στις 11.2.2016 παραλήφθηκε από την αιτήτρια ειδοποίηση του καθ' ου η αίτηση 1, ημερ 5.2.2016 με την οποία γνωστοποιείτο στην αιτήτρια η πρόθεση του καθ' ου η αίτηση 1 να προχωρήσει στη μεταβίβαση του ακινήτου με αρ. εγγραφής 34179, Φ/Σχ. 54/36, Τεμάχιο 130, στο Δήμο Γερμασόγειας επ' ονόματι της καθ' ης η αίτηση

3. δυνάμει σύμβασης η οποία κατατέθηκε στο Τμήμα Κτηματολογίου και Χωρομετρίας με αρ. 1365/2008. Το ακίνητο βαρύνει η υποθήκη με αριθμό Υ11105/07, ημερ. 26.9.2007, προς όφελος της αιτήτριας, η οποία έγινε μεταξύ της καθ' ης η αίτηση 2 και της αιτήτριας ως εξασφάλιση προς όφελος της αιτήτριας για την παροχή πιστωτικών διευκολύνσεων προς την καθ' ης η αίτηση 2. Οι όροι και οι συνθήκες που οδήγησαν στη σύναψη της συμφωνίας είναι άρρηκτα συνδεδεμένοι και αλληλένδετοι με τις συμφωνίες για παροχή πιστωτικών διευκολύνσεων που παραχωρήθηκαν από την αιτήτρια στην καθ' ης η αίτηση 2. Ο ενόρκως δηλών παραθέτει λεπτομέρειες των πιστωτικών διευκολύνσεων που η αιτήτρια παραχώρησε στην καθ' ης η αίτηση 2 και θεωρώ αχρείαστο και αντιπαραγωγικό να παραθέσω τις λεπτομέρειες αυτές. Με την υποθήκη η καθ' ης η αίτηση 2 εγγυήθηκε και παρείχε περαιτέρω εξασφάλιση προς την αιτήτρια αναφορικά με τις υφιστάμενες και μελλοντικές υποχρεώσεις της ως πρωτοφείλετη προς την αιτήτρια υποθηκεύοντας προς όφελος της αιτήτριας το ακίνητο με αρ. εγγραφής 0/16381, Φ/Σχ. 5436, Τεμάχιο 130, στο Δήμο Γερμασόγειας, το οποίο ακίνητο συμπεριλαμβάνει και το επίδικο διαμέρισμα. Μέχρι σήμερα το υπόλοιπο των λογαριασμών της καθ' ης η αίτηση 2 δεν έχει εξοφληθεί και παρουσιάζει συνολικό υπόλοιπο ύψους €2.849.154,39 πλέον συσσωρευμένων τόκους. Για την ανάκτηση του ποσού αυτού η αιτήτρια καταχώρισε την αγωγή με αριθμό 3870/15 εναντίον της καθ' ης η αίτηση 2. Η υποθήκη συνεχίζει να υφίσταται και να βαρύνει το ακίνητο, αλλά σύμφωνα με τις πρόνοιες του Νόμου 9/65 και του τροποποιητικού Νόμου 10/15, ο καθ' ου η αίτηση 1 απέστειλε τη σχετική ειδοποίηση προς την αιτήτρια με την οποία την ενημερώνει για την πρόθεση του να μεταβιβάσει το ακίνητο στο όνομα της καθ' ης η αίτηση 3 και κάλεσε την αιτήτρια να υποβάλει ένσταση εναντίον της πρόθεσης του ή αίτηση για μεταφορά των υποθηκών σε άλλη ακίνητη ιδιοκτησία.

Οι λόγοι τους οποίους η αιτήτρια μπορεί να υποβάλει ως ένσταση είναι όπως αναφέρει ο ενόρκως δηλών συγκεκριμένοι και πολύ περιορισμένοι και δεν καλύπτουν τους λόγους για τους οποίους υποβάλλεται παρούσα αίτηση/έφεση. Είναι ο ισχυρισμός του ενόρκως δηλούντα ότι η ειδοποίηση την οποία ο καθ' ου η αίτηση 1 απέστειλε προς την αιτήτρια είναι άνευ εννόμου αποτελέσματος και είναι άκυρη ή παράνομη εφόσον αυτή στάλθηκε

στη βάση προνοιών του νόμου οι οποίες είναι αντισυνταγματικές καθώς αυτές περιορίζουν και παραβιάζουν αδικαιολόγητα τα δικαιώματα που κατοχυρώνονται με τα άρθρα 23, 25, 26 και 28 του Συντάγματος της Κυπριακής Δημοκρατίας. Αναφέρει περαιτέρω ο ενόρκως δηλών ότι η άσκηση του δικαιώματος που προσφέρεται στην αιτήτρια για μεταφορά της υποθήκης σε άλλη ακίνητη ιδιοκτησία, είτε της καθ' ης η αίτηση 2 είτε άλλου φυσικού ή νομικού προσώπου που εγγυήθηκε τις υποχρεώσεις της συμφωνίας δανείου ή των υποθηκών εκ μέρους της καθ' ης η αίτηση 2, θα μεταβάλει χωρίς την ελεύθερη βούληση των μερών τις συνθήκες και τους όρους τόσο της συμφωνίας δανείου όσο και των υποθηκών.

Στην αίτηση καταχώρισαν ένσταση τόσο ο καθ' ου η αίτηση 1, όσο και η καθ' ης η αίτηση 3. Ο καθ' ου η αίτηση 1 προβάλλει τους πιο κάτω λόγους ένστασης:

- «1. Οι διατάξεις επί των οποίων βασίστηκε ο Διευθυντής του Τμήματος Κτηματολογίου και Χωρομετρίας και/ή ο Καθ' ου η Αίτηση 1 (στο εξής «ο Διευθυντής») είναι σύμφωνες με το Σύνταγμα και με την Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.
2. Η αίτηση είναι γενική και ατεκμηρίωτη και δεν ανταποκρίνεται στις νομολογιακές αρχές που διέπουν τον έλεγχο της συνταγματικότητας των Νόμων και/ή ο τρόπος που προβάλλονται τα επιχειρήματα δεν καθιστούν ευχερή και/ή εφικτό τον έλεγχο της συνταγματικότητας.
3. Η αιτήτρια προβάλλει αόριστες και/ή γενικές εισηγήσεις περί αντισυνταγματικότητας και/ή δεν αντιπαραβάλλει τις κρίσιμες διατάξεις του περί Μεταβιβάσεως και Υποθηκεύσεως Ακινήτων Νόμο 9/1965, όπως τροποποιήθηκε (στο εξής «ο Νόμος») με τις σχετικές διατάξεις του Συντάγματος και/ή δεν εξειδικεύει επαρκώς πώς ο εν λόγω Νόμος αντίκειται στις διατάξεις του Συντάγματος και/ή δεν τεκμηριώνει ότι οι πρόνοιες του Νόμου είναι πέρα από κάθε αμφιβολία αντισυνταγματικές.
4. Η παρούσα αίτηση στρέφεται κατά απόφασης η οποία δεν επηρεάζει και/ή δεν επηρεάζει άμεσα τα δικαιώματα της αιτήτριας, είναι πληροφοριακού και/ή προπαρασκευαστικού χαρακτήρα και/ή προκαταρκτική για πρόθεση μελλοντικής ενέργειας και/ή μη τελική, αφού ο Διευθυντής θα προέβαινε σε

έρευνα και/ή αξιολόγηση στοιχείων και/ή θα συνεκτιμούσε τα δεδομένα της τυχόν ένστασης. Ως εκ τούτου αφαιρείται αδικαιολόγητα ύλη και/ή αρμοδιότητα και/ή εξουσία από το Διευθυντή την οποία ο Νόμος του έδωσε και/ή σε κάθε περίπτωση η παρούσα αίτηση-έφεση είναι πρόωρη.

5. Η αιτήτρια δεν ακολούθησε την προβλεπόμενη και/ή δέουσα διαδικασία καταχώρησης ένστασης στο Κτηματολόγιο.
6. Η προσβαλλόμενη απόφαση του Διευθυντή δεν παραβιάζει ούτε περιορίζει και/ή δεν περιορίζει κατά τρόπο ανεπίτρεπτο το δικαίωμα της αιτήτριας δυνάμει του άρθρου 23 του Συντάγματος. Εάν ήθελε φανεί ότι υπάρχει επέμβαση και/ή περιορισμός στον τρόπο άσκησης του δικαιώματος που κατοχυρώνει το εν λόγω άρθρο, αυτός τίθεται προς προστασία δικαιωμάτων τρίτου προσώπου, ήτοι του αγοραστή, υπέρ του οποίου επιφυλάσσεται και/ή προβλέπει η τρίτη παράγραφος του εν λόγω άρθρου του Συντάγματος.
7. Δεν επιβάλλεται οποιαδήποτε στέρηση ή περιορισμός δικαιώματος δια του οποίου να προκαλείται ζημιά και/ή ουσιώδης ζημιά στην αιτήτρια.
8. Η απουσία πρόνοιας στο Νόμο για καταβολή τυχόν αποζημίωσης στον ενυπόθηκο δανειστή και/ή σε άλλο πρόσωπο, δεν καθιστά τον υπό εξέταση Νόμο και/ή τις πρόνοιες του ως αντισυνταγματικές.
9. Με τον υπό εξέταση Νόμο προστατεύεται το δικαίωμα ιδιοκτησίας τρίτου προσώπου κατά τρόπο εύλογο, αναλογικό και συνταγματικά επιτρεπτό. Τυχόν έκδοση των αιτούμενων διαταγμάτων θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη επέμβαση και/ή ανεπίτρεπτο περιορισμό και/ή στέρηση του δικαιώματος περιουσίας του αγοραστή.
10. Η υποθήκη με αριθμό Υ11105/2007 του Επαρχιακού Κτηματολογίου Λεμεσού (στο εξής «η υποθήκη») συνάφθηκε για το ποσό των €281.919,23 (Λ.Κ.165.000,00) και εξασφαλίζει τους αιτητές μέχρι το ύψος αυτού του ποσού πλέον τόκους και όχι για περισσότερο και/ή υψηλότερο ποσό για το οποίο η αιτήτρια τυχόν παρείχε δάνειο στον Καθ' ου η αίτηση 2 χωρίς όμως να έχει εμπράγματη εξασφάλιση.
11. Η αιτήτρια δεν επεξηγεί με ποιο τρόπο παραμένει απροστάτευτη και/ή εκτεθειμένη σε οικονομική απώλεια σε περίπτωση μη έκδοσης του διατάγματος.

12. Η προσβαλλόμενη απόφαση και/ή ειδοποίηση του Διευθυντή δε μειώνει και/ή δε μειώνει ουσιωδώς την αξία της περιουσίας της αιτήτριας καθότι υπάρχουν εναπομείναντα ακίνητα ως εμπράγματα εξασφάλιση σε σχέση με τη συγκεκριμένη υποθήκη και/ή ακίνητα στα οποία μπορεί να γίνει μεταφορά της υποθήκης και/ή υπάρχουν πρόνοιες στο Νόμο οι οποίες επιτρέπουν στην αιτήτρια να παραμείνει εξασφαλισμένη.
13. Η προσβαλλόμενη απόφαση του Διευθυντή δεν παραβιάζει ούτε περιορίζει κατά τρόπο ανεπίτρεπτο το δικαίωμα της αιτήτριας δυνάμει του άρθρου 25 του Συντάγματος. Εάν ήθελε φανεί ότι υπάρχει επέμβαση, αυτή είναι προς προστασία δικαιώματος τρίτου υπέρ του οποίου επιφυλάσσεται το Σύνταγμα στην δεύτερη παράγραφο του άρθρου 25.
14. Δεν παραβιάζεται το άρθρο 26 του Συντάγματος και/ή δεν επηρεάζεται η δυνατότητα σύναψης νόμιμης σύμβασης. Ο πυρήνας του δικαιώματος που προστατεύει το άρθρο 26 του Συντάγματος δεν επηρεάζεται, αφού οι υποχρεώσεις και τα δικαιώματα των μερών παραμένουν σε ισχύ. Οι δε τυχόν περιορισμοί που επιβάλλονται από το Νόμο είναι συνταγματικά επιτρεπτοί και/ή είναι προς προστασία του κοινού και/ή καλόπιστων τρίτων και/ή τέθηκαν προς προστασία του δημοσίου συμφέροντος και/ή των κοινωνικών και/ή οικονομικών συμφερόντων μεγάλου αριθμού πολιτών και/ή τίθενται προς προστασία από πρόσωπα τα οποία κατέχουν ιδιάζουσα οικονομική ισχύ.
15. Η προσβαλλόμενη απόφαση του Διευθυντή είναι σύμφωνη με το Σύνταγμα, την ΕΣΔΑ, το Νόμο, τους κανόνες της επιείκειας και της φυσικής δικαιοσύνης και/ή ο διευθυντής άσκησε τη διακριτική του εξουσία κατά τρόπο ορθό, δίκαιο και συνταγματικά επιτρεπτό.»

Η ένσταση του καθ' ου η αίτηση 1 υποστηρίζεται από την ένορκη δήλωση του Χαράλαμπου Στυλιανού, ο οποίος είναι κτηματολογικός λειτουργός Α' και γνωρίζει όπως αναφέρει τα γεγονότα της υπόθεσης από μελέτη του σχετικού φακέλου και των μητρώων που τηρεί το Τμήμα Κτηματολογίου και Χωρομετρίας και είναι δεόντως εξουσιοδοτημένος να προβεί στην ένορκη δήλωση. Όπως αναφέρει ο ενόρκως δηλών, η καθ' ης η αίτηση 3 υπέβαλε στις 9.9.2015 αίτηση στο Επαρχιακό Κτηματολογικό Γραφείο Λεμεσού ζητώντας σύμφωνα με τις πρόνοιες του περί Μεταβιβάσεως και Υποθηκεύσεως Ακινήτων Νόμου, να εγγραφεί στο όνομα της το ακίνητο με αριθμό εγγραφής 0/34179 δυνάμει σύμβασης πώλησης η οποία κατατέθηκε

στις 23.4.2008 στο κτηματολόγιο. Με την αίτηση της η καθ' ης η αίτηση 3 προσκόμισε τις πρωτότυπες αποδείξεις πληρωμής του τιμήματος πώλησης και προσκόμισε επίσης ένορκη δήλωση στην οποία δηλώνει ότι έχει αποπληρώσει πλήρως το τίμημα πώλησης στην πωλήτρια εταιρεία. Περαιτέρω, η καθ' ης η αίτηση 3 προσκόμισε αποδείξεις πληρωμής των φόρων και τελών που αναλογούσαν στο επίδικο ακίνητο και αφού εξετάστηκαν από το κτηματολόγιο όλα τα σχετικά έγγραφα, κρίθηκε ότι πληρούνται οι προϋποθέσεις ώστε ο διευθυντής να κινήσει τη διαδικασία και να αποστείλει τις δέουσες επιστολές στα ενδιαφερόμενα μέρη σύμφωνα με τις πρόνοιες του νόμου.

Είναι ο ισχυρισμός του ενόρκως δηλούντα ότι η αιτήτρια ως ενυπόθηκη δανείστρια δεν έκαμε χρήση του δικαιώματος να καταχωρίσει ένσταση, αλλά προχώρησε στην καταχώριση της παρούσας αίτησης. Η αίτηση, όπως αναφέρει ο ενόρκως δηλών δεν μπορεί να προχωρήσει καθότι στρέφεται εναντίον απόφασης του διευθυντή η οποία είναι πληροφοριακού και προπαρασκευαστικού χαρακτήρα και μη τελική και δεν επηρεάζει άμεσα οποιαδήποτε δικαιώματα της αιτήτριας. Η αιτήτρια θα μπορούσε να προχωρήσει σε καταχώριση της παρούσας υπόθεσης μόνο στην περίπτωση που υπέβαλλε ένσταση όπως προνοεί ο νόμος και ο διευθυντής παρά την ένσταση αποφάσιζε να προχωρήσει στη μεταβίβαση. Η υποθήκη ενεγράφη κατ' αρχή ως εμπράγματο βάρος στα 80/100 μερίδια του ακινήτου με αριθμό τεμαχίου 130 το οποίο ήταν χωράφι. Μετά την ανέγερση πολυκατοικίας και κατόπιν αίτησης διαχωρισμού και έκδοσης ξεχωριστών τίτλων ιδιοκτησίας εκδόθηκαν ξεχωριστοί τίτλοι ιδιοκτησίας και 17 ξεχωριστές εγγραφές, οι οποίες ενεγράφησαν στο όνομα της καθ' ης η αίτηση 2. Η υποθήκη μεταφέρθηκε με τη συναίνεση της αιτήτριας και επιβάρυνε τις νέες εγγραφές που αποτελούν το τεμάχιο 130. Η αιτήτρια απάλλαξε πέντε ακίνητα αφού έλαβε ποσό χρημάτων και ως εκ τούτου σήμερα η υποθήκη βαρύνει τις υπόλοιπες 12 εγγραφές ώστε και αν ακόμα αφαιρεθεί η αξία του επίδικου ακινήτου από τη συνολική αξία των εγγραφών, το ποσό που εξασφαλίζεται με την υποθήκη μπορεί να καλυφθεί από τις υπόλοιπες εγγραφές.

Δεν πλήττονται με οποιοδήποτε τρόπο τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις των μερών της σύμβασης υποθήκης και η αιτήτρια δεν επεξηγεί με ποιο τρόπο επηρεάζονται δυσανάλογα και εναντίον του Συντάγματος τα περιουσιακά της δικαιώματα με την προσβαλλόμενη απόφαση του διευθυντή του κτηματολογίου. Η αιτήτρια δεν έχει αποδείξει σύμφωνα με τον ενόρκως δηλούντα το βάρος που έχει να αποδείξει ότι οι πρόνοιες του νόμου είναι αντισυνταγματικές. Με το νόμο παρέχεται προστασία προς τους καλόπιστους τρίτους οι οποίοι τήρησαν τις υποχρεώσεις που ανέλαβαν από τη σύμβαση πώλησης.

Στη δική της ένσταση η καθ' ης η αίτηση 3 προβάλλει τους πιο κάτω λόγους ένστασης:

- «(α) Δεν είναι δίκαιο και εύλογο να εκδοθούν τα αιτούμενα διατάγματα προς όφελος των Αιτητών και/ή δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις του Νόμου για έκδοση των αιτούμενων διαταγμάτων.
- (β) Με την παρούσα αίτηση ζητείται διάταγμα και/ή απόφαση του Δικαστηρίου για την ακύρωση και/ή παραμερισμό της διαταγής και/ή γνωστοποίησης απόφασης του Διευθυντή του Κτηματολογίου η οποία δεν έχει έννομα αποτελέσματα και/ή δεν υπάρχει επηρεασμός των δικαιωμάτων των Αιτητών.
- (γ) Οι Αιτητές παρέλειψαν και/ή αμέλησαν αδικαιολόγητα και/ή δεν ακολούθησαν την δέουσα και/ή την προβλεπόμενη από τον Νόμο διαδικασία για την υπόβολή Έντασης στο Κτηματολόγιο.
- (δ) Η παρούσα Αίτηση παραβιάζει τα συνταγματικά δικαιώματα των Καθ' ων η Αίτηση 3.
- (ε) Οι Αιτητές αποκρύπτουν γεγονότα και/ή παρουσιάζουν γεγονότα με αναληθή και/ή παραπλανητικό τρόπο με σκοπό την παραπλάνηση του Δικαστηρίου για την έκδοση του αιτούμενου διατάγματος έτσι κωλύονται να αιτούνται την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας του δικαστηρίου προς όφελος τους και/ή της συμφυούς εξουσίας για την έκδοση του αιτούμενου διατάγματος.
- (στ) Η Αίτηση πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμη και/ή ανυπόστατη και/ή αδικαιολόγητη και/ή αστήριχτη και/ή καταχρηστική και/ή στηρίζεται σε λανθασμένη νομική βάση.

- (ζ) Ο ενόρκως δηλών δεν είναι πρόσωπο αρμόδιο και/ή δεν νομιμοποιείται να προβαίνει στην παρούσα Ένορκη Δήλωση.
- (η) Δεν καταδεικνύεται πως οι Αιτητές θα παραμείνουν απροστάτευτοι και/ή ότι θα υποστούν οποιαδήποτε ζημιά σε περίπτωση μη έκδοσης των αιτούμενων διαταγμάτων.
- (θ) Η αίτηση πρέπει να απορριφθεί ως πρόωρη και/ή ως αντισυννομική και/ή δεν επηρεάζει τα έννομα δικαιώματα των Αιτητών.
- (ι) Δεν είναι προς το συμφέρον της ορθής απονομής της δικαιοσύνης η έκδοση των αιτούμενων διαταγμάτων.
- (λ) Το Α αιτητικό της παρούσας αίτησης είναι παντελώς ανεδαφικό και/ή αβάσιμο.»

Η ένσταση της καθ' ης η αίτηση 3 υποστηρίζεται από την ένορκη δήλωση του Αντρέα Νικολάου, διευθυντή της καθ' ης η αίτηση 3, ο οποίος αναφέρει ότι γνωρίζει τα γεγονότα και είναι εξουσιοδοτημένος να προβεί στην ένορκη δήλωση. Επαναλαμβάνει τους λόγους ένστασης και αναφέρει περαιτέρω ότι η καθ' ης η αίτηση 3 αγόρασε από την καθ' ης η αίτηση 2 με γραπτή συμφωνία ημερομηνίας 18.4.2008 το διαμέρισμα με αρ. 103 που βρίσκεται στο ακίνητο με αρ. εγγραφής 34179 στο Δήμο Γερμασόγειας. Η συμφωνία καταχωρήθηκε στο επαρχιακό κτηματολόγιο Λεμεσού στις 22.4.2008 και η καθ' ης η αίτηση 3 έχει εκπληρώσει πλήρως τις υποχρεώσεις της που απορρέουν από το έγγραφο ημερ. 18.4.2008. Η καθ' ης η αίτηση 3 κάλεσε επανειλημμένα την καθ' ης η αίτηση 2 όπως και την αιτήτρια να προσέλθουν στο κτηματολόγιο ώστε να προχωρήσουν με τη μεταβίβαση του διαμερίσματος στο όνομα της καθ' ης η αίτηση 3, αλλά παρέλειψαν να το πράξουν. Η καθ' ης η αίτηση 3 με επιστολή ημερ. 3.9.2013 κάλεσε την αιτήτρια να καθορίσει νέα ημερομηνία μεταβίβασης ενημερώνοντας την ότι η υποθήκη μπορούσε να περιοριστεί στα υπόλοιπα 15 διαμερίσματα, η αξία των οποίων υπερκαλύπτει την αξία της υποθήκης. Εν όψει της άρνησης της αιτήτριας η καθ' ης η αίτηση 3 καταχώρισε αίτηση στο επαρχιακό

κτηματολόγιο Λεμεσού σύμφωνα με το νέο νόμο αναφορικά με τους εγκλωβισμένους αγοραστές.

Σε περίπτωση που εκδοθεί το ζητούμενο διάταγμα είναι η θέση του ενόρκως δηλούντα ότι αυτό θα έχει αντίκτυπο στα δικαιώματα της καθ' ης η αίτηση 3, καθότι δεν θα τυγχάνει ίσης και ομοιόμορφης μεταχείρισης με τους υπόλοιπους πολίτες που τελούν κάτω από τις ίδιες ή παρόμοιες συνθήκες και έχουν επιτύχει τη μεταβίβαση ακινήτων επ' ονόματι τους.

Η διαδικασία περιορίστηκε στο περιεχόμενο των ενόρκων δηλώσεων που συνοδεύουν τόσο την αίτηση όσο και τις ενστάσεις και οι συνήγοροι των διαδίκων ανέπτυξαν τις θέσεις τους μέσα από εμπεριστατωμένες και μακροσκελείς γραπτές αγορεύσεις, στο περιεχόμενο των οποίων θα αναφερθώ στη συνέχεια.

Προκύπτει μέσα από τις ένορκες δηλώσεις και γίνονται ευρήματα του Δικαστηρίου ότι ο καθ' ου η αίτηση 1 απέστειλε στις 11.2.2016 ειδοποίηση στην αιτήτρια και την ενημέρωσε για την πρόθεση του να μεταβιβάσει το ακίνητο με αριθμό εγγραφής 34179, Φ/Σχ. 54/36, τεμάχιο 130, στο όνομα της καθ' ης η αίτηση 3 και κάλεσε την αιτήτρια να υποβάλει ένσταση εάν είχε, στην πρόθεση του ή αίτηση για μεταφορά των υποθηκών σε άλλη ακίνητη ιδιοκτησία της καθ' ης η αίτηση 2. Οι λόγοι για τους οποίους η αιτήτρια θα μπορούσε να υποβάλει ένσταση είναι περιορισμένοι όπως φαίνεται στο άρθρο 44Κ.Β(3). Το επίδικο ακίνητο βαρύνεται με την υποθήκη με αριθμό Υ11105/07, ημερ. 26.9.2007 προς όφελος της αιτήτριας και αφορά το ακίνητο με αριθμό εγγραφής 0/16381, Φ/Σχ. 54/36, τεμάχιο 13, χωράφι.

Προκύπτει επίσης από τη μαρτυρία και γίνονται επίσης ευρήματα του Δικαστηρίου ότι στο επίδικο χωράφι ανηγέρθηκε πολυκατοικία και κατόπιν αίτησης διαχωρισμού και έκδοσης ξεχωριστών τίτλων ιδιοκτησίας εκδόθηκαν 17 ξεχωριστοί τίτλοι, οι οποίοι ενεγράφησαν στο όνομα της καθ' ης η αίτηση 2. Η υποθήκη μεταφέρθηκε με τη συναίνεση της αιτήτριας και επιβάρυνε τις νέες εγγραφές που αποτελούν το τεμάχιο 130. Με την υποθήκη η καθ' ης η αίτηση 2 εγγυήθηκε και παρείχε εξασφάλιση προς την αιτήτρια σχετικά με

υφιστάμενες και μελλοντικές υποχρεώσεις της ως πρωτοφειλέτης προς την αιτήτρια, υποθηκεύοντας προς όφελος της αιτήτριας το ακίνητο με αριθμό εγγραφής 0/16381, Φ/Σχ. 54/36, Τεμάχιο 130, στο Δήμο Γερμασόγειας για το ποσό των €281.919,24.

Είναι ο ισχυρισμός της αιτήτριας, που δεν έχει αμφισβητηθεί και γίνεται εύρημα του Δικαστηρίου, ότι τα υπόλοιπα από τις συμφωνίες πιστωτικών διευκολύνσεων δεν έχουν μέχρι σήμερα αποπληρωθεί ανέρχονταν στο ποσό των €2.849.154,39 και η υποθήκη συνεχίζει να υφίσταται και να βαρύνει το ακίνητο. Για την ανάκτηση των οφειλομένων ποσών η αιτήτρια καταχώρησε την αγωγή με αριθμό 3870/15 εναντίον της καθ' ης η αίτηση 2, ισχυρισμός που επίσης δεν έχει αμφισβητηθεί. Είναι περαιτέρω ο ισχυρισμός της αιτήτριας, ότι η ειδοποίηση την οποία απέστειλε ο καθ' ου η αίτηση 1, είναι παράνομη εφόσον αυτή στάληκε στη βάση προνοιών του νόμου οι οποίες είναι αντισυνταγματικές καθώς όπως ισχυρίζεται παραβιάζουν αδικαιολόγητα τα δικαιώματα που κατοχυρώνονται με τα άρθρα 23, 25, 26, 28 και 30 του συντάγματος, ενώ επίσης η απόφαση του καθ' ου η αίτηση 1 προσκρούει και καταστρατηγεί την αρχή της διάκρισης των εξουσιών που κατοχυρώνεται από τα άρθρα 54 και 152 του Συντάγματος.

Το Δικαστήριο έχει την εξουσία να εξετάσει το θέμα της συνταγματικότητας όπως αποφασίστηκε στην υπόθεση **Attorney General of the Republic – v – Ibrahim 1964 CLR 195** και οι γενικές αρχές που διέπουν το δικαστικό έλεγχο της συνταγματικότητας ενός νόμου έχουν αναφερθεί σε σωρεία αποφάσεων του Ανωτάτου Δικαστηρίου. Όλες οι πλευρές παρέπεμψαν το Δικαστήριο στην υπόθεση **Board for Registration of Architects and Civil Engineers – v – Kyriakides (1966) 3 CLR 640** στην οποία έχουν αποκρυσταλλωθεί οι γενικές αρχές και είναι οι εξής:

1. Κάθε νόμος θεωρείται συνταγματικός εκτός εάν αποφασιστεί το αντίθετο πέρα από κάθε λογική αμφιβολία και καμιά νομοθετική διάταξη δεν κηρύσσεται άκυρη εκτός εάν είναι αντισυνταγματική πέρα από κάθε λογική αμφιβολία.

2. Τα δικαστήρια ασχολούνται μόνο με τη συνταγματικότητα του νόμου και όχι με τα κίνητρα την πολιτική ή την φιλοσοφία τους ή τη συμφωνία τους με τους κανόνες της φυσικής δικαιοσύνης ή τις θεμελιώδεις αρχές της διακυβέρνησης ή το πνεύμα του συντάγματος.

3. Αν είναι δυνατό τα Δικαστήρια θα ερμηνεύσουν το Νόμο έτσι ώστε να τον εντάξουν μέσα στα πλαίσια του Συντάγματος.

4. Η δικαστική εξουσία δεν επεκτείνεται στην εξέταση αφηρημένων ζητημάτων και τα δικαστήρια δεν αποφασίζουν επί ζητημάτων συνταγματικής φύσεως εκτός εάν αυτό είναι απαραίτητο για την επίλυση της ενώπιον του δικαστηρίου διαφοράς.

Το θέμα της συνταγματικότητας είναι το μοναδικό επίδικο θέμα της αίτησης, αφού όπως παραδέχεται η αιτήτρια δεν ισχύουν οι λόγοι για τους οποίους θα μπορούσε να υποβάλει ένσταση στην ειδοποίηση του καθ' ου η αίτηση 1 στη βάση των άρθρων 44 ΚΒ(3).

Στην απόφαση **Μαυρογένης v. Βουλής των Αντιπροσώπων κ.ά. (3)** (1996) 1 Α.Α.Δ. 315, αναφέρθηκε από τον τότε πρόεδρο του Ανωτάτου Δικαστηρίου, δικαστή Πική, ότι:

«Η μεθοδολογία ελέγχου της συνταγματικότητας νόμου σύμφωνα με την πάγια νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου σύγκειται στην αντιπαραβολή των κρίσιμων διατάξεων του νόμου με τις σχετικές διατάξεις του συντάγματος. Η έρευνα αποβλέπει στη διαπίστωση κατά πόσο οι διατάξεις του νόμου συγκρούονται με το σύνταγμα ή συνάδουν με αυτό. Το δικαστήριο δεν υπεισέρχεται και δεν εξετάζει τη σκοπιμότητα ή τη σοφία του νομοθετήματος. Ο συνταγματικός έλεγχος περιορίζεται στη διαπίστωση συγκρούσεων ή αντιθέσεων προς το σύνταγμα.»

Είναι η θέση του κ. Παύλου, όπως φαίνεται μέσα από την αγόρευση του ότι τα άρθρα 44ΙΘ, 44Κ και 44ΚΒ του Νόμου 9/65, συγκρούονται με το άρθρο 23(1)(2) και (4) του Συντάγματος που αφορούν το δικαίωμα ιδιοκτησίας, αλλά και το άρθρο 25(1) του Συντάγματος που αφορά την άσκηση επικερδούς εργασίας όπως και με το άρθρο 26 του Συντάγματος που

αφορά το δικαίωμα του συμβάλλεσθαι ελευθέρως. Είναι επίσης η θέση του κ. Παύλου ότι τα επίδικα άρθρα συγκρούονται με το άρθρο 28 του Συντάγματος που αναφέρεται στην ισότητα όλων έναντι του νόμου και ήταν η εισήγηση του ότι ο σκοπός του νόμου ήταν τελικά η εξεύρεση μιας πρόχειρης λύσης στο πρόβλημα που αντιμετωπίζει μια συγκεκριμένη ομάδα, που έχουν χαρακτηριστεί ως «εγκλωβισμένοι αγοραστές».

Όσον αφορά τους λόγους ένστασης ο κ. Παύλου αναφέρει ότι είναι γενικοί και ανυπόστατοι και η ζημιά που θα υποστεί η αιτήτρια σε περίπτωση μη έκδοσης των αιτούμενων διαταγμάτων, είναι πολύ μεγαλύτερη από το σκοπό που ο νόμος ζητείται να προστατεύσει. Οι πρόνοιες του νόμου είναι επίσης αντισυνταγματικές εφόσον προσκρούουν στην αρχή της διάκρισης των εξουσιών και επεμβαίνουν και καταστρατηγούν τη δικαστική διαδικασία που εκκρεμεί στο Επαρχιακό Δικαστήριο Λεμεσού με την αγωγή που καταχώρισε η αιτήτρια εναντίον της καθ' ης η αίτηση 2 για ανάκτηση των οφειλομένων ποσών.

Στη δική της αγόρευση η κα Κουρουσίδου εκ μέρους του καθ' ου η αίτηση 1, ισχυρίζεται ότι στην αιτιολογική έκθεση του Νόμου 139(1)/15 που τροποποίησε το Ν 9/65 αναφέρεται ότι με τον τρόπο που αποφάσισε ο νομοθέτης επιλύεται το πρόβλημα που υπάρχει σε μεγάλο αριθμό αγοραστών ακινήτων οι οποίοι ευρίσκονται εγκλωβισμένοι παρά την εκπλήρωση των συμβατικών τους υποχρεώσεων. Η κα Κουρουσίδου αναφέρει με παραπομπή στη νομολογία ότι η υποχώρηση του ατομικού περιουσιακού δικαιώματος μπροστά στο γενικότερο συμφέρον έχει αναγνωριστεί και από το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (βλ. Dilexport Srl και Ministero del Commercio con l' Estero, C-38/02 ημ. 15.7.04 και όπως περαιτέρω αναφέρει η προστασία που προσφέρει το άρθρο 23 του Συντάγματος δεν μπορεί να ερμηνευθεί παραβλέποντας την ειδική χρήση της υποθήκης που εγγενώς ενυπάρχει στη φύση της. Η δικαϊκή προστασία που πρέπει να έχει η υποθήκη ως περιουσιακό στοιχείο δεν μπορεί να είναι ευρύτερη και ισχυρότερη από τον σκοπό που έχει η υποθήκη να επιτελέσει. Η προσβαλλόμενη απόφαση του διευθυντή δεν έχει ως σκοπό να διαγράψει την υποθήκη καθολικά, αλλά μόνο όσον αφορά το αντικείμενο της σύμβασης πώλησης μεταξύ της καθ' ης η

αίτηση 3 και της καθ' ης η αίτηση 2. Η κα Κουρουσίδου αναφέρει επίσης στην αγόρευση της ότι η προσβαλλόμενη απόφαση του διευθυντή δεν επεμβαίνει με οποιοδήποτε τρόπο στα περιουσιακά δικαιώματα της αιτήτριας, αφού σύμφωνα με τη νομολογία (**Ανθή Δημητριάδου κ.ά. ν. Υπουργικού Συμβουλίου κ.ά.** (1996) 3 Α.Α.Δ. 85) το συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα ιδιοκτησίας δεν σημαίνει και απεριόριστο δικαίωμα χρήσης και ανάπτυξης της.

Είναι επίσης η θέση της κας Κουρουσίδου ότι σύμφωνα με απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (**βλ. James and Others –v- The United Kingdom Appl. 8793/79 21/2/86**), εάν συντρέχουν λόγοι δημοσίου συμφέροντος, η μείωση της περιουσίας είναι επιτρεπτή κατά τους όρους που προβλέπονται στην εθνική νομοθεσία και στις διεθνείς αρχές του διεθνούς δικαίου, ιδιαίτερα δε υπό εξαιρετικές περιστάσεις οι οποίες επιβάλλουν τη λήψη γενικών μέτρων οικονομικής και κοινωνικής στρατηγικής. Σε σχέση με το άρθρο 25 του συντάγματος η θέση της κας Κουρουσίδου είναι ότι η προστατευτική ισχύς του άρθρου 25 αφορά μόνο σε άμεση επέμβαση και όχι σε έμμεση. Περαιτέρω στο βαθμό που το άρθρο 25 έχει εφαρμογή σε σχέση με τον επίδικο νόμο, τα δικαιώματα που κατοχυρώνει δεν είναι απόλυτα. Η πολιτεία έχει δικαίωμα να τα ρυθμίζει και να τα περιορίζει με τον τρόπο που προβλέπεται στη δεύτερη παράγραφο του άρθρου 25. Αναφέρει περαιτέρω στην αγόρευση της η κα Κουρουσίδου ότι ο ισχυρισμός της αιτήτριας ότι κατεδαφίζονται τα θεμέλια της συμβατικής διευθέτησης των μερών και προκαλείται αβεβαιότητα και έλλειψη εμπιστοσύνης ως προς τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις των μερών, δεν ευσταθεί. Οι δύο συμβάσεις μεταξύ της αιτήτριας και της καθ' ης η αίτηση 2, δηλαδή η δανειακή σύμβαση και η σύμβαση υποθήκης παραμένουν σε ισχύ. Αυτό που έκανε ο νομοθέτης είναι να διασφαλίσει το δικαίωμα της καθ' ης η αίτηση 3 να λάβει τίτλο ιδιοκτησίας για το αντικείμενο της σύμβασης πώλησης που είχε με την καθ' ης η αίτηση 2. Η κρατούσα άποψη είναι όπως περαιτέρω αναφέρει ότι το άρθρο 26 προστατεύει ως θεμελιώδες δικαίωμα την ελευθερία σύναψης νόμιμης σύμβασης αλλά όχι όλα τα δικαιώματα που απορρέουν από αυτή. Ακόμη όμως και αν θεωρηθεί ότι το άρθρο 26 προστατεύει και το περιεχόμενο μιας σύμβασης, αυτή η προστασία υπόκειται σε περιορισμούς. Εάν τα συμβατικά

δικαιώματα της αιτήτριας που απορρέουν από τη σύμβαση υποθήκης είναι περιουσιακά, τότε γιατί να μην μπορούν να περιοριστούν κάτω από τους ίδιους όρους και για τους ίδιους λόγους που μπορούν να περιοριστούν όλα τα περιουσιακά δικαιώματα δυνάμει του άρθρου 23 του Συντάγματος.

Είναι η κατάληξη της κας Κουρουσίδου ότι η προσβαλλόμενη ειδοποίηση του διευθυντή και οι νομοθετικές πρόνοιες στις οποίες βασίζεται είναι συνάδουσες με το Σύνταγμα και οι προσβαλλόμενες νομοθετικές πρόνοιες προέκυψαν ως κοινωνική αναγκαιότητα για προστασία μεγάλου αριθμού προσώπων μετά από εύλογη και γνήσια εκτίμηση του νομοθέτη και της ανάγκης αυτής.

Στο ίδιο πλαίσιο της αγόρευσης της κας Κουρουσίδου είναι και η αγόρευση της κας Κουζάρη εκ μέρους της καθ' ης η αίτηση 3. Σύμφωνα με την εισήγηση της κας Κουζάρη η νομοθετική εξουσία με την ψήφιση των επίδικων άρθρων δεν έκαμε τίποτε άλλο από το να ρυθμίσει θέματα που αφορούν τις συμβατικές υποχρεώσεις των πολιτών και δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι επενέβη με οποιοδήποτε τρόπο στο δικαίωμα του συμβάλλεσθαι ελευθέρως. Ακόμη όμως και αν αυτό θεωρείται επέμβαση, τότε η επέμβαση δικαιολογείται πλήρως κάτω από τις συνθήκες της νομοθετικής ρύθμισης και σύμφωνα με τις νομικές αρχές. Είναι επίσης η θέση της κας Κουζάρη ότι τυχόν έκδοση του αιτούμενου διαταγμάτος θα έχει ως αποτέλεσμα την παραβίαση του συνταγματικού δικαιώματος ιδιοκτησίας της καθ' ης η αίτηση 3 και όχι της αιτήτριας.

Το άρθρο 28 του Συντάγματος επιβάλλει όπως αναφέρει η κα Κουζάρη την ίση ρύθμιση θεμάτων εκεί όπου υπάρχει ομοιότητα πραγμάτων, κατοχυρώνει δηλαδή την ισότητα μεταξύ ομοίων και όχι ανόμοιων πραγμάτων προστατεύοντας έτσι από αυθαίρετες διακρίσεις. Τυχόν έκδοση των αιτουμένων διαταγμάτων θα έχει, όπως αναφέρει η κα Κουζάρη, αντίκτυπο στα δικαιώματα της καθ' ης η αίτηση 3, καθότι δεν θα τυγχάνει ίσης και ομοιόμορφης μεταχείρισης με τους υπόλοιπους πολίτες που τελούν κάτω από τις ίδιες ή παρόμοιες συνθήκες και έχουν επιτύχει την μεταβίβαση ακινήτων επι' ονόματι τους. Η δομή και το περιεχόμενο του Ν. 9/65 ήταν πολιτικο-

κοινωνικό και οικονομικό για να δημιουργηθεί ένα προσωρινό ίσως όφελος σε μια κοινωνική τάξη που αδικείται στην κυττάριακή πραγματικότητα λόγω του διαχρονικού προβλήματος της καθυστέρησης στις εκδόσεις των τίτλων ακίνητης ιδιοκτησίας. Οι πρόνοιες του νόμου διασφαλίζουν τα δικαιώματα όλων των εμπλεκόμενων μερών ούτως ώστε να μην δημιουργούνται αδικίες και επηρεασμός των δικαιωμάτων οποιουδήποτε.

Το άρθρο 44KB του Νόμου 9/65, προνοεί ότι όταν πληρούνται οι προϋποθέσεις του εδαφίου 1 του άρθρου 44K, δηλαδή έχει καταβληθεί πλήρως το τίμημα πώλησης και υπάρχει εγγεγραμμένος τίτλος ιδιοκτησίας του ακινήτου και έχει υποβληθεί αίτηση από τα πρόσωπα που αναφέρονται στο άρθρο 44ΙΘ εδάφιο 1, ο διευθυντής γνωστοποιεί στο αγοραστή, στον πωλητή και στον ενυπόθηκο δανειστή ή και σε οποιοδήποτε πρόσωπο προς όφελος του οποίου επενεργεί εμπράγματο βάρος, την πρόθεση του να προβεί σε μεταβίβαση και ο αγοραστής, ο πωλητής ή ο ενυπόθηκος δανειστής μπορεί να υποβάλουν ένσταση στον διευθυντή για τους ακόλουθους λόγους:

- (α) Ότι δεν εκπληρώθηκαν πλήρως οι συμβατικές υποχρεώσεις του αγοραστή έναντι του πωλητή, ή
- (β) ότι η σύμβαση μεταξύ του πωλητή και του αγοραστή είναι άκυρη ή/και έχει τερματιστεί δυνάμει διατάγματος Δικαστηρίου.

Η αιτήτρια ως ενυπόθηκος δανειστής παραδέχεται ότι δεν υπέβαλε ένσταση σύμφωνα με το άρθρο 44KB για το λόγο ότι κανένας από τους λόγους ένστασης δεν ισχύει στα γεγονότα της παρούσας υπόθεσης αλλά εγείρει θέματα αντισυνταγματικότητας για τα άρθρα 44ΙΘ, 44K και 44KB του Ν9/65, με βάσει τα οποία ο διευθυντής του κτηματολογίου μπορεί να προχωρήσει στη μεταβίβαση του ακινήτου στον αγοραστή στην παρούσα περίπτωση στην καθ' ής η αίτηση 3 ή όπως έχει καθιερωθεί να χαρακτηρίζεται στον «εγκλωβισμένο αγοραστή».

Πριν όμως εξετάσω την ουσία της αίτησης θα εξετάσω τη θέση της κας. Κουρουσίδου ότι η παρούσα αίτηση στρέφεται κατά απόφασης του καθ' ου η αίτηση 1 η οποία δεν επηρεάζει και/ή δεν επηρεάζει άμεσα τα δικαιώματα της

αιτήτριας αφού είναι μη τελική απόφαση αλλά πληροφοριακού και προπαρασκευαστικού χαρακτήρα και η αιτήτρια δεν ακολούθησε την προβλεπόμενη διαδικασία ένστασης στο κτηματολόγιο.

Η αιτήτρια παραδέχεται ότι δεν υπέβαλε ένσταση αφού οι λόγοι σύμφωνα με το άρθρο 44Κ είναι περιοριστικοί και δεν ισχύουν στην παρούσα περίπτωση. Η αιτήτρια έκρινε όπως φαίνεται μέσα από τη διαδικασία ότι η καταχώρηση της παρούσας αίτησης ήταν ο ενδεδειγμένος τρόπος για να προστατεύσει τα δικαιώματά της, αφού ήδη της είχε γνωστοποιηθεί η πρόθεση του καθ' ου η αίτηση 1 σύμφωνα με το άρθρο 44ΚΒ. Η αιτήτρια αμφισβητεί την βάση, όπως αυτή καθορίζεται από τα επίδικα άρθρα, με την οποία ο καθ' ου η αίτηση 1 νομιμοποιείται να αποφασίσει και όχι την οποία απόφαση του καθ' ου η αίτηση 1. Ως εκ τούτου θεωρώ ότι η αιτήτρια νομιμοποιείται στην καταχώρηση της παρούσας αίτησης και κρίνω ότι η αίτηση δεν είναι πρόωρη όπως είναι η θέση της κ. Κουρουσίδου.

Τα άρθρα του Συντάγματος προς τα οποία κατά τους ισχυρισμούς της αιτήτριας αντίκεινται τα άρθρα 44ΙΘ, 44Κ και 44ΚΒ του Νόμου 9/65, είναι τα άρθρα 23, 24 και 26 του Συντάγματος όπως αναπτύσσονται στους λόγους της Αίτησης/Έφεσης.

Θα προχωρήσω στην αντιπαραβολή των προνοιών των επίδικων άρθρων με τις διατάξεις των άρθρων του Συντάγματος για τη διαπίστωση του συμβατού των προνοιών των άρθρων του Νόμου 9/65 με τις σχετικές διατάξεις του Συντάγματος (βλ. **The Improvement Board of Eylenja - v - Andreas Constantinou (1967) 1 CLR 167**).

Το άρθρο 44ΙΘ αναφέρεται στην μεταβίβαση ακινήτου επ' ονόματι του αγοραστή είτε αυτεπάγγελα από το Διευθυντή με βάση διαδικασία η οποία καθορίζεται σε κανονισμούς ή μετά από την υποβολή αίτησης από τον αγοραστή ή τον πωλητή ή τον ενυπόθηκο δανειστή και τον δανειστή δυνάμει σύμβασης δανείου με τον αγοραστή, όταν:

- α) έχει εκδοθεί ξεχωριστός τίτλος ιδιοκτησίας και
- β) έχει καταβληθεί το τίμημα πώλησης.

Σύμφωνα με το άρθρο 44Κ ο διευθυντής προβαίνει σε εξέταση της αίτησης διερευνά αν έχουν πληρωθεί οι δύο προϋποθέσεις και αν αυτό ισχύει προχωρεί στη διαδικασία με βάση το άρθρο 44ΚΒ του Νόμου 9/65.

Σύμφωνα με το άρθρο 44ΚΒ ο διευθυντής γνωστοποιεί στον αγοραστή, στον πωλητή, στον ενυπόθηκο δανειστή και σε οποιοδήποτε πρόσωπο προς όφελος του οποίου επενεργεί εμπράγματο βάρος, την πρόθεση του να προβεί στη μεταβίβαση του ακινήτου μετά την παρέλευση 45 ημερών από την ημερομηνία επίδοσης της ειδοποίησης επ' ονόματι του αγοραστή.

Τα πρόσωπα στα οποία γνωστοποιείται η πρόθεση του διευθυντή ενημερώνονται επίσης ότι μπορούν να υποβάλουν ένσταση για τους πιο κάτω λόγους:

- α) ότι δεν εκπληρώθηκαν πλήρως οι συμβατικές υποχρεώσεις του αγοραστή έναντι του πωλητή και
- β) ότι η σύμβαση μεταξύ του πωλητή και του αγοραστή είναι άκυρη και/ή έχει τερματιστεί δυνάμει διατάγματος Δικαστηρίου.

Το ερώτημα που πρέπει να απαντηθεί στην παρούσα περίπτωση είναι το κατά πόσο τα πιο πάνω άρθρα όπως περιληπτικά αναφέρονται συνάδουν με τα άρθρα 23, 25 και 26 του Συντάγματος.

Το άρθρο 23 του Συντάγματος αναφέρεται στο δικαίωμα που κάθε πρόσωπο έχει είτε μόνο του είτε με άλλους να αποκτά, να είναι κύριος, να κατέχει, να απολάβει ή διαθέτει οποιαδήποτε κινητή ή ακίνητη ιδιοκτησία και δικαιούται να απαιτεί το σεβασμό αυτού του δικαιώματος. Στο εδάφιο 4 του άρθρου 23, γίνεται αναφορά σε οποιοδήποτε δικαίωμα ή συμφέρον επί ιδιοκτησίας που μπορεί να απαλλοτριωθεί και καθορίζονται οι λόγοι για τους οποίους το δικαίωμα αυτό μπορεί να απαλλοτριωθεί.

Το άρθρο 25 του Συντάγματος αναφέρεται στο δικαίωμα που κάθε πρόσωπο έχει να ασκεί οποιοδήποτε επάγγελμα, να επιδίκεται σε

οποιαδήποτε απασχόληση, εμπόριο ή επικερδή εργασία αλλά και στους όρους και περιορισμούς του δικαιώματος αυτού.

Το άρθρο 26 αναφέρεται στο δικαίωμα του συμβάλλεσθαι ελευθέρως. Αυτό όπως αναφέρει το άρθρο 26 υπόκειται σε όρους, περιορισμούς ή δεσμεύσεις στη βάση των γενικών αρχών του δικαίου των συμβάσεων.

Σύμφωνα με τα όσα ισχυρίζεται η αιτήτρια, τα επίδικα άρθρα του Νόμου 9/65 παραβιάζουν το άρθρο 23.1, 23.2 και 23.4 του Συντάγματος γιατί επιβάλλουν αδικαιολόγητα στέρηση, επιβάρυνση και περιορισμούς πάνω στο δικαίωμα ιδιοκτησίας της αιτήτριας χωρίς να αποδίδεται προς αυτήν οποιαδήποτε αποζημίωση. Περιορίζει το αχώριστο δικαίωμα της αιτήτριας έναντι του εγγυητή και παραβιάζει το δικαίωμα που προστατεύεται από το άρθρο 23, χωρίς την ύπαρξη οποιουδήποτε από τους λόγους που θα δικαιολογούσαν τέτοιο περιορισμό.

Αντίθετη είναι η θέση τόσο του καθ' ου η αίτηση 1 όσο και της καθ' ης η αίτηση 3, οι οποίοι ισχυρίζονται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση δεν παραβιάζει ούτε περιορίζει καθ' οιονδήποτε τρόπο τα δικαιώματα της αιτήτριας δυνάμει του άρθρου 23 του Συντάγματος, αλλά και στην περίπτωση που φανεί ότι υπάρχει τέτοιος περιορισμός ή επέμβαση στον τρόπο άσκησης των δικαιωμάτων της αιτήτριας αυτό γίνεται για προστασία δικαιωμάτων τρίτου προσώπου υπέρ του οποίου προβλέπει η τρίτη παράγραφος του άρθρου 23 του Συντάγματος. Με τον υπό εξέταση νόμο προστατεύεται το δικαίωμα ιδιοκτησίας τρίτου προσώπου κατά τρόπο εύλογο, αναλογικό και συνταγματικά επιτρεπτό.

Το δικαίωμα της αιτήτριας είναι κοινή θέση ότι είναι εμπράγματο και αφορά την υποθήκη με αριθμό Υ11105/07 επί της περιουσίας της καθ' ης η αίτηση 2. Εμπράγματο δικαίωμα επί της περιουσίας της καθ' ης η αίτηση 2 προς όφελος της καθ' ης η αίτηση 3 είναι επίσης το κατατεθειμένο στο κτηματολόγιο συμβόλαιο πώλησης του ακινήτου μεταξύ της καθ' ης η αίτηση 2 και της καθ' ης η αίτηση 3 ημερομηνίας 18.4.08. Είναι ενδιαφέρουσα η θέση του καθ' ου η αίτηση 1 ότι η προσβαλλόμενη απόφαση δεν είναι

αντισυνταγματική αλλά αντίθετα εξισορροπεί άριστα τα δύο αυτά περιουσιακά δικαιώματα χωρίς να θίγει κανένα από τα δύο τηρώντας το Σύνταγμα, την αρχή της αναλογικότητας και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης και θα προχωρήσω στην εξέταση της θέσης αυτής.

Το δικαίωμα ιδιοκτησίας δεν είναι απόλυτο και μπορεί να υποβληθεί σε περιορισμούς που καθορίζονται στο άρθρο 23.3 του Συντάγματος «απαραίτητους προς το συμφέρον της δημόσιας ασφάλειας ή της δημόσιας υγείας ή των δημόσιων ηθών ή της πολεοδομίας ή της ανάπτυξης και χρησιμοποίησης οιασδήποτε ιδιοκτησίας προς προαγωγή της δημόσιας ωφέλειας ή προς προστασία των δικαιωμάτων τρίτων». Η θέση του καθ' ού η αίτηση 1 στηρίζεται αντιλαμβάνομαι στη τελευταία αναφορά και στη προστασία των δικαιωμάτων τρίτων.

Το άρθρο 23.3 αναφέρει επίσης ότι «Η άσκηση τοιούτου δικαιώματος δύναται να υποβληθεί δια νόμου εις όρους, δέσμευσεις ή περιορισμούς αυτής» και «Δια πάντα τοιαυτόν όρον δέσμευσιν ή περιορισμόν οστις μειώνει ουσιωδώς την οικονομικήν αξίαν της τοιαύτης ιδιοκτησίας δέον να καταβληθεί το ταχύτερο δίκαια αποζημίωσις καθοριζόμενη εν περιπτώσει διαφωνίας υπό πολιτικού δικαστηρίου.»

Στην παρούσα περίπτωση οι επίδικες πρόνοιες του Νόμου δίδουν στον καθ' ου η αίτηση 1 εξουσία να διαγράψει το εμπράγματο δικαίωμα της αιτήτριας επί της περιουσίας της καθ' ης η αίτηση 2 για προστασία των δικαιωμάτων της καθ' ης η αίτηση 3 που απορρέουν από τη συμφωνία με την καθ' ης η αίτηση 2 και προστατεύονται επίσης με εμπράγματο δικαίωμα, την καταχώρηση της συμφωνίας στο κτηματολόγιο. Ποια είναι όμως η εξισορρόπηση των δικαιωμάτων που επικαλείται ο καθ' ου η αίτηση 1 και πώς προστατεύονται τα δικαιώματα της αιτήτριας. Η θέση των καθ' ων η αίτηση όπως φαίνεται μέσα από τις ενστάσεις τους αλλά και τις αγορεύσεις των συνηγόρων τους είναι ότι η τροποποίηση του νόμου είναι για να εξασφαλιστούν και να προστατευθούν τα δικαιώματα «προς τους καλόπιστους τρίτους οι οποίοι τηρούσαν τις υποχρεώσεις που ανέλαβαν από τη σύμβαση πώλησης» και «για να δημιουργηθεί ένα προσωρινό ίσως όφελος σε μια

κοινωνική τάξη που αδικείται στην Κυπριακή πραγματικότητα» και «ως κοινωνική αναγκαιότητα για προστασία μεγάλου αριθμού προσώπων». Αναφέρεται επίσης στο λόγο 14 της ένστασης του καθ' ού η αίτηση 1 ότι τα επίδικα άρθρα «τίθενται προς προστασία από πρόσωπα τα οποία κατέχουν ιδιάζουσα οικονομική ισχύ». Στην παρούσα περίπτωση αιτήτρια είναι τραπεζικό ίδρυμα με οικονομική ισχύ όμως η θέση της κας Κουρουσίδου δεν μπορεί να γίνει αποδεκτή γιατί ο νόμος δεν αναφέρεται σε πρόσωπα με οικονομική ισχύ και στη θέση της αιτήτριας μπορεί να είναι παραδείγματος χάριν ένας άνθρωπος που δάνεισε ότι χρήματα είχε σε συγγενικό του πρόσωπο για να ανεγείρει μια πολυκατοικία για σκοπούς επένδυσης και με σκοπό να του επιστραφούν τα χρήματα όταν πωληθούν τα διαμερίσματα. Κατά συνέπεια είναι πιθανό η μόνη εξασφάλιση που το πρόσωπο αυτό έχει να είναι η συγκεκριμένη ακίνητη περιουσία.

Ούτε όμως η θέση των καθ' ών η αίτηση ότι σκοπός του νόμου είναι να προστατευθούν τα δικαιώματα καλόπιστων τρίτων που τήρησαν τις υποχρεώσεις τους μπορεί να γίνει αποδεκτή. Τα τρίτα πρόσωπα και στην παρούσα περίπτωση η καθ' ης η αίτηση 3, τήρησε την υποχρέωση της έναντι της καθ' ης η αίτηση 2. Ταυτόχρονα όμως και η αιτήτρια τήρησε τις υποχρεώσεις της έναντι της καθ' ης η αίτηση 2 και της παραχώρησε τις πιστωτικές διευκολύνσεις. Γιατί λοιπόν ο νομοθέτης να επιλέξει μεταξύ δύο ιδίων εμπράγματων δικαιωμάτων (της υποθήκης και της κατάθεσης του αγοραπωλητηρίου εγγράφου στο κτηματολόγιο) και δυο προσώπων που τήρησαν τις συμβατικές τους υποχρεώσεις ειδικά τα δικαιώματα της καθ' ης η αίτηση 3. Η καθ' ης η αίτηση 3 και κάθε πρόσωπο στη δική της θέση αισθάνεται και θα αισθάνεται αδικημένο. Αδικημένο όμως από ποιον; Σίγουρα όχι από το κοινωνικό σύνολο αλλά από τις πράξεις της καθ' ης η αίτηση 2 η οποία πιθανόν αθέτησε τις συμβατικές της υποχρεώσεις προς την καθ' ης η αίτηση 3. Στην παρούσα μάλιστα περίπτωση, φαίνεται ότι η καθ' ης η αίτηση 2 έχει πάρει το τίμημα πώλησης από την καθ' ης η αίτηση 3 και έχει εξασφαλίσει τίτλο ιδιοκτησίας και ο λόγος που δεν είναι δυνατή η μεταβίβαση οφείλεται στην αθέτηση των υποχρεώσεων της καθ' ης η αίτηση 2 προς την αιτήτρια.

Είναι η κρίση μου ότι ο περιορισμός του δικαιώματος της αιτήτριας επί της υποθήκης με σκοπό την εφαρμογή του δικαιώματος της καθ' ης η αίτηση 3 δεν είναι δίκαιη εξισορρόπηση αλλά δυσμενής διάκριση σε βάρος της αιτήτριας της οποίας το εμπράγματο δικαίωμα είχε προηγηθεί του εμπράγματος δικαιώματος της καθ' ης η αίτηση 3, αφού η υποθήκη υπογράφηκε στις 26.9.07 και η συμφωνία μεταξύ της καθ' ης η αίτηση 3 και της καθ' ης η αίτηση 2 ημ. 18.4.08.

Η αναφορά του άρθρου 44KB(4) ότι ο ενυπόθηκος δανειστής μπορεί να αιτηθεί όπως το εμπράγματο βάρος ή η υποθήκη μεταφερθεί σε άλλη ακίνητη ιδιοκτησία του ιδίου πωλητή μόνο θεωρητική σημασία μπορεί να έχει. Πόσο εύκολο είναι ο ενυπόθηκος δανειστής να αναγκάσει τον πωλητή να μεταφέρει την υποθήκη σε άλλο ακίνητο όταν ούτε ο ενυπόθηκος δανειστής ούτε ο πωλητής είναι μέρη της διαδικασίας του άρθρου 44KB αλλά και πως θα εκπληρωθεί εάν δεν υπάρχει άλλη ακίνητη περιουσία του πωλητή.

Το άρθρο 44KB(4) αναφέρει επίσης ότι ο διευθυντής προβαίνει στην εξέταση της αίτησης και νοουμένου ότι τεκμηριώνεται ότι ο πωλητής είναι ο εγγεγραμμένος ιδιοκτήτης άλλης ακίνητης ιδιοκτησίας προχωρεί σε μεταφορά της υποθήκης στην ιδιοκτησία αυτή. Τα πιο πάνω κατά την κρίση μου καταργούν την βούληση και επιθυμία όχι μόνο της αιτήτριας αλλά ακόμη και της καθ' ης η αίτηση 2. Στην απουσία της δεσμεύεται δική της ιδιοκτησία από τον Διευθυντή του Κτηματολογίου χωρίς να μπορεί να ακουστεί και ο διευθυντής αποκτά εξουσίες που ούτε το Δικαστήριο έχει.

Οι περιορισμοί που το άρθρο 23 επιβάλλει επί της περιουσίας αφορούν λόγους δημόσιας ωφέλειας. Ποια είναι η δημόσια ωφέλεια στην παρούσα περίπτωση. Κατά την κρίση μου δεν υπάρχει. Υπάρχει μόνο η ανάγκη να προστατευτούν τα δικαιώματα μιας ομάδας ανθρώπων μεταξύ των οποίων η καθ' ης η αίτηση 3 που έχουν βρεθεί εκτεθειμένοι από τις ενέργειες και πιθανόν αντισυμβατικές πράξεις μιας άλλης ομάδας μεταξύ των οποίων και η καθ' ης η αίτηση 2. Αυτή όμως η ανάγκη, με τα επίδικα άρθρα επιτυγχάνεται σε βάρος των δικαιωμάτων μιας τρίτης ομάδας μεταξύ των οποίων και η αιτήτρια.

Με την εφαρμογή των επίδικων άρθρων στην περίπτωση που η καθ' ης η αίτηση 2 δεν διαθέτει άλλη ακίνητη ιδιοκτησία υπάρχει ορατό ενδεχόμενο να διαγραφεί η υποθήκη και η αιτήτρια να μην μπορεί να εξασφαλίσει την απαίτηση της εναντίον της καθ' ης η αίτηση 2. Η θέση της κας Κουρουσίδου ότι θα συνεχίσει η υποθήκη να υφίσταται στα υπόλοιπα διαμερίσματα δεν διαφοροποιεί τα πιο πάνω, αφού το ίδιο δικαίωμα να ζητήσουν εγγραφή επί ονόματι τους το έχουν όλοι οι αγοραστές και σε περίπτωση άσκησης του η αιτήτρια θα παραμείνει χωρίς καμιά εξασφάλιση. Ως εκ τούτου είναι η κατάληξη μου ότι τα επίδικα άρθρα του Ν.9/56 συγκρούονται με το άρθρο 23 του Συντάγματος.

Είναι επίσης ο ισχυρισμός της αιτήτριας ότι η προσβαλλόμενη απόφαση του καθ' ου η αίτηση 1 παραβιάζει και περιορίζει το δικαίωμα που διασφαλίζεται από το άρθρο 25(1) του Συντάγματος αφού παρεμβαίνει στο δικαίωμα της να οργανώνει ελεύθερα και να προγραμματίζει την επιχειρηματική της δραστηριότητα, καταργεί το δικαίωμα διεκδίκησης των οφειλομένων προς την αιτήτρια ποσών στη βάση της υποθήκης και επίσης ο Νόμος 9/65 καταργεί το δικαίωμα της αιτήτριας χωρίς να στοιχειοθετείται η ανάγκη ούτε συντρέχει καμιά από τις προϋποθέσεις του άρθρου 25(2) του Συντάγματος.

Ο κ. Παύλου εκ μέρους της αιτήτριας παρέπεμψε το Δικαστήριο στην υπόθεση **Lapertas Fisheries - v - Αστυνομία Ποινική Έφεση 7279 ημερ. 9/7/02** όπου κρίθηκε ότι το άρθρο 3(1) του περί αξιών και χρηματιστηρίου αξιών Κύπρου Ν.42(I)/2000, αντίκειται στο άρθρο 25.1 του Συντάγματος γιατί στερούσε από τους εφεσείοντες τη δυνατότητα να ενεργούν με τρόπο που οι ίδιοι θεωρούν ότι προωθεί τα συμφέροντα τους ενώ μάλιστα ποινικοποιούσε την ελευθερία των εφεσείοντων να ρυθμίζουν τις οικονομικές τους σχέσεις και την ελεύθερη οικονομική λειτουργία της επιχείρησής τους ώστε να μπορούν να εργάζονται επικερδώς. Οι καθ' ων η αίτηση αμφισβητούν την θέση αυτή των αιτητών και ισχυρίζονται ότι η προστατευτική ισχύς του άρθρου 25 του Συντάγματος αφορά μόνο σε άμεση επέμβαση και όχι σε έμμεση. Δεν έχει εφαρμογή έναντι ρύθμισης παρεμφερών θεμάτων που δυνατόν να προκαλούν

μόνο έμμεση επέμβαση στην άσκηση των δικαιωμάτων που κατοχυρώνει (βλ. **Αγρόκτημα Λανίτη Λτδ - ν - Επάρχου Λεμεσού 2002 4 Α.Α.Δ. 1033**).

Έχω εξετάσει με ιδιαίτερη προσοχή τις θέσεις τόσο της αιτήτριας όσο και των καθ' ων η αίτηση και δεν θα συμφωνήσω με την θέση της αιτήτριας ότι τα επίδικα άρθρα την εμποδίζουν να οργανώνει ελεύθερα και να προγραμματίζει την επιχειρηματική της δραστηριότητα σε τέτοιο βαθμό ώστε να μην μπορεί να εργάζεται επικερδώς και θα συμφωνήσω με τη θέση της κας Κουρουσίδου ότι δεν καταδεικνύεται ασύμβατη με το Σύνταγμα επέμβαση στο δικαίωμα της ελευθέρας άσκησης επαγγέλματος ή επικερδούς επιχείρησης από τα επίδικα άρθρα και η οποία πιθανή επίδραση δεν είναι άμεση.

Είναι επίσης η θέση της αιτήτριας ότι η προσβαλλόμενη απόφαση του διευθυντή του Κτηματολογίου είναι αντισυνταγματική, αφού παραβιάζει το άρθρο 26 του Συντάγματος παρεμβαίνοντας στις συμβατικές της σχέσεις με τον ενυπόθηκο οφειλέτη και στο δικαίωμα της αιτήτριας και της καθ' ης η αίτηση 2 να διαμορφώσουν ελεύθερα το περιεχόμενο και τους όρους της μεταξύ τους σύμβασης. Η εκ των υστέρων τροποποίηση ή κατάργηση με αντίθετο τρόπο της βούλησης των συμβαλλομένων, κατεδαφίζει, όπως ισχυρίζεται, τα θεμέλια της συμβατικής διευθέτησης των μερών προκαλώντας αβεβαιότητα και έλλειψη εμπιστοσύνης ως προς τα δικαιώματα και υποχρεώσεις των πωλητών.

Οι καθ' ων οι αίτηση απαντούν στις πιο πάνω θέσεις της αιτήτριας με τον ισχυρισμό ότι ο πυρήνας του δικαιώματος που προστατεύει το άρθρο 26 του Συντάγματος δεν επηρεάζεται αφού οι υποχρεώσεις και τα δικαιώματα των μερών παραμένουν σε ισχύ και ούτε η σύμβαση υποθήκης ούτε η δανειακή σύμβαση καταργούνται. Οι περιορισμοί που επιβάλλονται από το Νόμο είναι συνταγματικά επιτρεπτοί και είναι προς προστασία του κοινού ή των καλόπιστων τρίτων και τέθηκαν προς προστασία του δημοσίου συμφέροντος και των κοινωνικών ή οικονομικών συμφερόντων μεγάλου αριθμού πολιτών και τίθενται προς προστασία από πρόσωπα τα οποία κατέχουν ιδιάζουσα οικονομική ισχύ.

Ο καθ' ου η αίτηση 1 με την προσβαλλόμενη ειδοποίηση το μόνο που έκαμε ήταν όπως αναφέρουν να διασφαλίσει το δικαίωμα της καθ' ης η αίτηση 3 να πάρει τίτλο ιδιοκτησίας για το αντικείμενο της σύμβασης πώλησης που είχε με την καθ' ης η αίτηση 2. Η κρατούσα άποψη είναι όπως αναφέρει η κα. Κουρουσίδου στην αγόρευση της ότι το άρθρο 26 προστατεύει ως θεμελιώδες δικαίωμα την ελευθερία σύναψης νόμιμης σύμβασης και όχι τα δικαιώματα που απορρέουν από αυτή. (βλ. **Πανεπιστήμιο Frederick κ.α. - v - Κυπριακής Δημοκρατίας υπόθεση 1226/10 ημερ. 20/12/12**).

Τόσο η πλευρά της αιτήτριας όσο και η πλευρά των καθ' ων η αίτηση παρέπεμψε το Δικαστήριο στην υπόθεση **Chimonides - v - Maglis 1967 1 A.A.Δ. 125** στην οποία η πλειοψηφία υιοθέτησε την θέση ότι το δικαίωμα που κατοχυρώνει το άρθρο 26 είναι το δικαίωμα σύναψης σύμβασης και όχι τα δικαιώματα που δημιουργούνται δυνάμει της σύμβασης. Η μειοψηφία αποφάσισε ότι η πρόνοια του άρθρου 26 προστατεύει την πλήρη ελευθερία του δικαιώματος σύναψης σύμβασης και υπόκειται μόνο σε τέτοιους όρους, περιορισμούς ή δεσμεύσεις που τίθενται στη βάση των γενικών αρχών του δικαίου των συμβάσεων.

Ο κ. Παύλου παρέπεμψε επίσης το Δικαστήριο στην απόφαση **Republic - v - Menelaou (1982) 3 CLR 419** όπου αποφασίστηκε ότι θα ήταν αντίθετο προς την κοινή λογική και τους κανόνες της δικαιοσύνης να επιτραπεί η κατεδάφιση των θεμελιών μιας συμβατικής διευθέτησης και με τον τρόπο αυτό να προκληθεί αβεβαιότητα και έλλειψη εμπιστοσύνης ως προς τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις των πολιτών.

Στο ίδιο πνεύμα της απόφασης **Menelaou** είναι και η απόφαση του **Ελληνικού Συμβουλίου της Επικράτειας 2944/80 (Τμήμα Δ)** στην οποία αναφέρθηκε ότι το δικαίωμα του συμβάλλεσθαι ελευθέρως περιλαμβάνει και το δικαίωμα διαμόρφωσης του περιεχομένου της σύμβασης κατά την ελεύθερη βούληση των συμβαλλομένων.

Στο σύγγραμμα **Δαγτόγλου: Συνταγματικό Δίκαιο – Ατομικά Δικαιώματα 4^η Αναθεωρημένη έκδοση 2012 Οικονομική Ελευθερία παρ.**

1305, αναφέρεται ότι η ελευθερία των συμβάσεων δεν αποτελεί μόνο ατομικό δικαίωμα αλλά και συνταγματικά κατοχυρωμένο, θεμελιώδη για την οργάνωση και λειτουργία της οικονομίας, θεσμό.

Τα πιο πάνω υποστηρίζουν κατά την κρίση μου την θέση των αιτητών ότι ο καθορισμός των όρων κάθε σύμβασης από τους συμβαλλομένους αποτελεί έκφραση του δικαιώματος του συμβάλλεσθαι ελευθέρως και το άρθρο 26 προστατεύει και τα δικαιώματα που δημιουργούνται δυνάμει μιας Σύμβασης.

Στα γεγονότα της παρούσας υπόθεσης η αιτήτρια παραχώρησε δάνειο στην καθ' ης η αίτηση 2 και η καθ' ης η αίτηση 2 προς εξασφάλιση των δικαιωμάτων της αιτήτριας και της υποχρέωσης της για πληρωμή του δανείου υπέγραψε τη συμφωνία υποθήκης ημερομηνίας 26.9.07 επί του επίδικου ακινήτου προς όφελος της αιτήτριας. Στη βάση της ελευθερίας του συμβάλλεσθαι η αιτήτρια αποφάσισε το ύψος του ποσού που θα παραχωρούσε σαν δάνειο στην καθ' ης η αίτηση 2, τους όρους πληρωμής, το χρόνο αποπληρωμής και τις μηνιαίες δόσεις. Έκρινε επίσης ότι το επίδικο ακίνητο κάλυπτε τις υποχρεώσεις της καθ' ης η αίτηση 2 και εξασφάλιζε τα δικαιώματα της αιτήτριας. Ταυτόχρονα τα ίδια αποδέχτηκε και η καθ' ης η αίτηση 2 και πρόσφερε προς εξασφάλιση της αιτήτριας το επίδικο ακίνητο. Η ύπαρξη του συγκεκριμένου ακινήτου και η προσφορά του για εξασφάλιση του δανείου πιθανόν να ήταν καθοριστικής σημασίας για την απόφαση της αιτήτριας να παραχωρήσει το δάνειο και τις οικονομικές διευκολύνσεις όπως και για την υπογραφή της συμφωνίας δανείου μεταξύ της και της καθ' ης η αίτηση 2. Μπορεί η επίδικη απόφαση του καθ' ου η αίτηση 1 να μην καταργεί τη συμφωνία δανείου, όμως δεν μπορεί να υποστηριχτεί το ίδιο και για τη συμφωνία της υποθήκης. Δεν θα πρέπει να θεωρείται ως δεδομένο ότι η υποθήκη έστω και αν εξαιρεθεί το διαμέρισμα που αφορά την καθ' ης η αίτηση 3 θα συνεχίσει να υφίσταται για το υπόλοιπο της αξίας της. Όπως αναφέρω πιο πάνω, το ίδιο δικαίωμα με την καθ' ης η αίτηση 3 έχουν όλοι οι αγοραστές των διαμερισμάτων που έχουν ανεγερθεί στο επίδικο ακίνητο και δεν αποκλείεται να διεκδικήσουν αυτό το δικαίωμα. Σε τέτοια περίπτωση η υποθήκη μπορεί να υφίσταται χωρίς όμως αντίκρισμα.

Ενώ όμως η πλευρά του καθ' ού η αίτηση 1 υποστηρίζει ότι το άρθρο 26 προστατεύει το δικαίωμα του συμβάλλεσθαι και δεν επεκτείνεται στο περιεχόμενο της σύμβασης, τα επίδικα άρθρα προστατεύουν στην ουσία τα δικαιώματα της καθ' ης η αίτηση 3 που απορρέουν από τη συμφωνία με την καθ' ης η αίτηση 2, σε βάρος των δικαιωμάτων της αιτήτριας που απορρέουν από τη δική της συμφωνία επίσης με την καθ' ης η αίτηση 2. Δημιουργείται δηλαδή το παράδοξο να περιορίζονται τα δικαιώματα της αιτήτριας με βάση το άρθρο 26 μόνο στην ελευθερία του συμβάλλεσθαι αλλά της καθ' ης η αίτηση 3 να προστατεύονται τα δικαιώματα που απορρέουν από την συμφωνία. Η θέσπιση των επιδίκων άρθρων θα ήταν δικαιολογημένη αν εξυπηρετούσε ένα γενικότερο σκοπό και όχι την προστασία δικαιωμάτων μιας κοινωνικής ομάδας σε βάρος ιδίων δικαιωμάτων άλλης κοινωνικής ομάδας, έστω και μικρότερης και ούτε μπορεί να γίνει αποδεκτή η θέση της κ. Κουρουσίδου ότι ο σκοπός είναι η προστασία των πολιτών από πρόσωπα τα οποία κατέχουν ιδιάζουσα οικονομική ισχύει. Όπως αναφέρω πιο πάνω στη θέση των ενυπόθηκων δανειστών δεν είναι δεδομένο ότι θα είναι πρόσωπα με ιδιάζουσα οικονομική ισχύ.

Στην περίπτωση όμως που κριθεί ότι η πιο πάνω κατάληξη δεν είναι ορθή, θα εξετάσω κατά πόσο τα επίδικα άρθρα επηρεάζουν το δικαίωμα του συμβάλλεσθαι όπως κατοχυρώνεται από το άρθρο 26 του Συντάγματος σύμφωνα με τη θέση των Καθ' ων η Αίτηση. Στο σύγγραμμα «**Το Δίκαιο των Συμβάσεων**», Τόμος Α του Πολυβίου Γ. Πολυβίου, στη σελίδα 34, αναφέρεται ότι η κλασσική ανάλυση όσον αφορά το δικαίωμα του συμβάλλεσθαι θεωρεί ότι το δικαίωμα αυτό περιλαμβάνει:

- επιλογή του αντισυμβαλλόμενου,
- την απόφαση προσχώρησης ή μη σε σύμβαση,
- διαμόρφωση του περιεχομένου της σύμβασης,
- δικαίωμα καταγγελίας της σύμβασης.

Τα επίδικα άρθρα και τα δικαιώματα που αυτά παρέχουν στους αγοραστές όπως η καθ' ης η αίτηση 3 σε συσχετισμό με τις εξουσίες του καθ' ου η αίτηση 1, που πηγάζουν από αυτά επηρεάζουν κατά την κρίση μου και

το δικαίωμα του συμβάλλεσθαι αφού η απόφαση να προχωρήσει η αιτήτρια ή όχι σε σύμβαση με αντισυμβαλλόμενο, όπως η περίπτωση της καθ' ης η αίτηση 2, επηρεάζεται από τον κίνδυνο οι όροι αυτής της σύμβασης και τα δικαιώματα της αιτήτριας να επηρεαστούν και να περιοριστούν από τις εξουσίες του Διευθυντή και του δικαιώματος των αγοραστών εάν ο αντισυμβαλλόμενος δεν τηρήσει τις υποχρεώσεις του. Ως εκ τούτου θεωρώ ότι τα επίδικα άρθρα επηρεάζουν αυτό το ίδιο το δικαίωμα του συμβάλλεσθαι ελευθέρως (άρθρο 26) αφού περιορίζει την επιλογή αντισυμβαλλομένων τόσο για την αιτήτρια όσο και για την καθ' ης η αίτηση 2 αφού η πιθανότητα να γίνει αποδεκτή αίτηση της για χρηματοδότηση πιθανόν να περιορίζεται.

Ο κ. Παύλου αναπτύσσει στην αγόρευση του και τις θέσεις της αιτήτριας σε σχέση και με το άρθρο 28 του Συντάγματος. Θα συμφωνήσω όμως με τη θέση της κας. Κουρουσίδου ότι το άρθρο αυτό δεν περιλαμβάνεται στους λόγους έφεσης ούτε και αναπτύσσεται στους λόγους έφεσης γιατί θεωρεί ότι παραβιάζει τα δικαιώματα της αιτήτριας. Ως εκ τούτου δεν θα εξετάσω τα όσα ο κ. Παύλου αναφέρει στην αγόρευση του σε σχέση με το άρθρο 28.

Στην ένσταση της η καθ' ης η αίτηση 3 ισχυρίζεται ότι η αίτηση παραβιάζει τα συνταγματικά της δικαιώματα χωρίς όμως να καθορίζει ποια ακριβώς δικαιώματα και πώς παραβιάζονται και ως εκ τούτου δεν μπορεί να εξεταστεί ο ισχυρισμός της αυτός.

Ο κ. Παύλου αναφέρει επίσης στην αγόρευση του ότι με τα επίδικα άρθρα του Ν.9/65 υπάρχει παραβίαση της συνταγματική αρχής της διάκρισης των εξουσιών. Η αρχή αυτή όπως αναφέρει αποκλείει την ανάληψη και άσκηση εξουσίας έξω από την σφαίρα αρμοδιοτήτων της κάθε μιας από τις τρεις εξουσίες. Η εκποίηση του ακινήτου είναι ήδη αιτούμενη θεραπεία στην αγωγή με αριθμό 3870/15 και η απόφαση του διευθυντή για την μεταβίβαση του ακινήτου επεμβαίνει στη δικαστική διαδικασία που εκκρεμεί. Δεν θα συμφωνήσω με τη θέση ότι η απόφαση του Διευθυντή παρεμβαίνει στη δικαστική διαδικασία αλλά θα πρέπει να προβληματίσει η εξουσία που έχει ο Διευθυντής στη βάση των επίδικων άρθρων να προβαίνει σε μεταφορά της

υποθήκης σε άλλη ακίνητη ιδιοκτησία του πωλητή χωρίς την συναίνεση του, εξουσία που ούτε το Δικαστήριο έχει.

Για όλους τους λόγους που αναφέρω πιο πάνω κρίνω ότι τα επίδικα άρθρα συγκρούονται με τις πρόνοιες των άρθρων 23 και 26 του Συντάγματος και ως εκ τούτου η γνωστοποίηση του καθ' ου η αίτηση 1 ημερομηνίας 5/2/16 στην αίτηση με αριθμό ΑΕΑ 37/15 στερείται οποιουδήποτε έννομου αποτελέσματος και η αίτηση επιτυγχάνει όπως η παράγραφος Α.

Τα έξοδα της παρούσας αίτησης επιδικάζονται υπέρ της αιτήτριας και εναντίον των καθ' ων η αίτηση 1 και 3 όπως αυτά θα υπολογιστούν από τον Πρωτοκολλητή και θα εγκριθούν από το Δικαστήριο.

(Υπ.)

Ρ. Λιμνατίτου, Π.Ε.Δ.

Πιστόν αντίγραφο,

Πρωτοκολλητής

ΔΔ

Συμβολή: Civil / General Application / Final
Αναφορά: Συνταγματικότητα του Νόμου 9/65

