

Απόφαση **1143 / 2019** (Δ, ΠΟΛΙΤΙΚΕΣ)

Αριθμός 1143/2019

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Δ' Πολιτικό Τμήμα

Συγκροτήθηκε από τους Δικαστές: Ειρήνη Κιουρκτσόγλου - Πετρουλάκη, Αντιπρόεδρο του Αρείου Πάγου, Ειρήνη Καλού, Γεώργιο Χοϊμέ, Μαρία Τζανακάκη και Ελένη Φραγκάκη, Αρεοπαγίτες.

Συνήλθε σε δημόσια συνεδρίαση στο Κατάστημά του, στις 5 Οκτωβρίου 2018, με την παρουσία και του Γραμματέα Αθανασίου Λιάπη, για να δικάσει μεταξύ:

Των αναιρεσιδόντων - υπέρ των η πρόσθετη παρέμβαση: 1) Γ. Α. Κ., 2) Ζ. θυγ. Η. Τ. και 3) Α. θυγ. Η. Τ., κατοίκων ..., εκ των οποίων η 2η παραστάθηκε με την πληρεξούσια δικηγόρο της Νίκη Γεωργιάδου και οι 1ος και 3η εκπροσωπήθηκαν από την ίδια πληρεξούσια δικηγόρο τους Νίκη Γεωργιάδου, που δήλωσε στο ακροατήριο ότι ανακαλεί την από 14-9-2018 δήλωση του άρθρου 242 παρ. 2 ΚΠολΔ.

Των αναιρεσιβλήτων - καθ' των η πρόσθετη παρέμβαση: 1) Γ. Π. του Α., κατοίκου ..., 2) Α. Μ. του Α., συζ. Β. Ρ., 3) Χ. Α. του Α., 4) Λ. συζ. Χ. Α., 5) Α. Α. του Χ., 6) Β. Α. του Χ., 7) Γ. Κ. του Ν., κατοίκων ... και 8) Π. Κ. του Ι., κατοίκου ..., οι οποίοι εκπροσωπήθηκαν από τον πληρεξούσιο δικηγόρο τους Θεόδωρο Χρονόπουλο.

Των προσθέτως παρεμβαινόντων: 1) Α. Κ. του Γ. και 2) Β. χας Η. Τ., το γένος Α. Κ., κατοίκων ..., εκ των οποίων η 2η παραστάθηκε με την πληρεξούσια δικηγόρο της Νίκη Γεωργιάδου και ο 1ος εκπροσωπήθηκε από την ίδια πληρεξούσια δικηγόρο του Νίκη Γεωργιάδου, που δήλωσε στο ακροατήριο ότι ανακαλεί την από 14-9-2018 δήλωση του άρθρου 242 παρ. 2 ΚΠολΔ.

Η ένδικη διαφορά άρχισε με την από 10-12-2013 αγωγή των ήδη αναιρεσιβλήτων, που κατατέθηκε στο Μονομελές Πρωτοδικείο Πατρών. Εκδόθηκαν οι αποφάσεις: 5/2015 οριστική του ίδιου Δικαστηρίου και 442/2017 του Μονομελούς Εφετείου Πατρών. Την αναίρεση της τελευταίας απόφασης ζητούν οι αναιρεσιδόντες με την από 14-11-2017 αίτησή τους και τους από 26-7-2018 και 30-8-2018 πρόσθετους λόγους αυτής, καθώς και οι προσθέτως παρεμβαινόντες με την από 27-7-2018

πρόσθετη παρέμβασή τους.

Κατά τη συζήτηση της υπόθεσης αυτής, με Εισηγήτρια την Αρεοπαγίτη Ελένη Φραγκάκη, που εκφωνήθηκε από το πινάκιο, οι διάδικοι παραστάθηκαν όπως σημειώνεται πιο πάνω. Η πληρεξούσια των αναιρεσιδόντων και των προσθέτως παρεμβαινόντων ζήτησε την παραδοχή της αίτησης αναίρεσης και της πρόσθετης παρέμβασης, ο πληρεξούσιος των αναιρεσιβλήτων την απόρριψή τους, καθένας δε την καταδίκη του αντιδίκου μέρους στη δικαστική δαπάνη.

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

Η κρινόμενη από 14.11.2017 ένδικη αίτηση (αρ. καταθ. 33/2017) για αναίρεση της με αριθμό 442/2017 τελεσίδικης απόφασης του Μονομελούς Εφετείου Πατρών που εκδόθηκε με την ειδική διαδικασία των μισθωτικών διαφορών (άρθρο 647 επ. ΚΠολΔ, όπως ίσχυε πριν την τροποποίησή του με το Ν. 4335/2015) και οι αναφερόμενοι στα προσβληθέντα με αυτήν κεφάλαια της ως άνω απόφασης, από 26.7.2018 και 30.8.2018 με αριθμ. κατάθ. 60/2018 και 73/2018, αντίστοιχα, πρόσθετοι λόγοι αυτής έχουν ασκηθεί νόμιμα, εμπρόθεσμα, και παραδεκτά (άρθρα 553, 556-558, 564 αρ. 1, 566, 569, 577 παρ. 1 ΚΠολΔ). Επομένως, η αίτηση αναίρεσης και οι πρόσθετοι λόγοι αυτής πρέπει, συνεκδικαζόμενοι λόγω συναφείας (άρθρο 31 ΚΠολΔ) να ερευνηθούν περαιτέρω ως προς το παραδεκτό και βάσιμο των κατ' ιδίαν λόγων αυτών (άρθρο 577 παρ. 3 ΚΠολΔ). Κατά το άρθρο 80 ΚΠολΔ, αν σε δίκη που εκκρεμεί μεταξύ άλλων τρίτος έχει έννομο συμφέρον να νικήσει κάποιος διάδικος, έχει δικαίωμα, ως την έκδοση αμετάκλητης απόφασης, να ασκήσει πρόσθετη παρέμβαση για να υποστηρίξει το διάδικο αυτόν. Από τη διάταξη αυτή και το συνδυασμό της με τη διάταξη του άρθρου 68 του ίδιου Κώδικα, προκύπτει ότι είναι παραδεκτή στην κατ' αναίρεση δίκη η πρόσθετη παρέμβαση, απαραίτητη όμως προϋπόθεση για την άσκηση αυτής είναι η ύπαρξη στον παρεμβαίνοντα τρίτο άμεσου (ειδικού) έννομου συμφέροντος, το οποίο πρέπει να προσδιορίζεται με σαφήνεια στο δικόγραφο της παρέμβασης κατά τη ρητή διάταξη του άρθρου 81 παρ. 1 εδ. β' ΚΠολΔ. Έννομο συμφέρον προς παρέμβαση υφίσταται όταν με αυτήν μπορεί να προστατευθεί δικαίωμα του παρεμβαίνοντος ή να αποτραπεί η δημιουργία σε βάρος του νομικής υποχρέωσης. Πρέπει όμως αυτά, είτε να απειλούνται από τη δεσμευτικότητα ή την εκτελεστικότητα της απόφασης που θα εκδοθεί, είτε να υπάρχει κίνδυνος προσβολής τους από τις αντανεκλαστικές συνέπειές της (Ολ.ΑΠ 28/2007). Έτσι, για την άσκηση πρόσθετης παρέμβασης, απαιτείται η έκβαση της δίκης, στην οποία παρεμβαίνει, να θίγει από την άποψη του πραγματικού και νομικού ζητήματος τα

έννομα συμφέροντά του και η απόφαση να έχει σε βάρος του τις πιο πάνω δυσμενείς συνέπειες, δηλαδή του δεδικασμένου, της εκτελεσιμότητας και της διαπλαστικής ενέργειάς της (ΑΠ 398/2018).

Περαιτέρω από τις διατάξεις των άρθρων 1002, 1117 ΑΚ και 2 παρ. 1, 4 παρ. 1, 5 παρ. 1α και 13 του ν. 3741/1929 προκύπτει, ότι οι ιδιοκτήτες οριζοντίων ιδιοκτησιών οικοδομής έχουν αναγκαστική συγκυριότητα και δικαίωμα συμμετοχής στη χρήση σε όλα τα ενδεικτικώς οριζόμενα κοινόκτητα και κοινόχρηστα μέρη της οικοδομής και μπορούν, με ομόφωνη απόφασή τους, που πρέπει να καταρτιστεί συμβολαιογραφικώς και να μεταγραφεί, να ρυθμίσουν κατά διάφορο τρόπο το δικαίωμα χρήσης εκάστου επί των κοινοκλήτων και κοινοχρήστων μερών και ειδικότερα να συμφωνήσουν ότι κάποιος από τους ιδιοκτήτες οριζοντίων ιδιοκτησιών θα έχει δικαίωμα αποκλειστικής χρήσης επί των ως άνω μερών. Οι ανωτέρω συμφωνίες, με τις οποίες κανονίζονται κατά διάφορο τρόπο τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις των ιδιοκτητών οριζοντίων ιδιοκτησιών επί των κοινοκλήτων και κοινοχρήστων πραγμάτων, δημιουργούν περιορισμούς της επί των πραγμάτων τούτων αναγκαστικής συγκυριότητας, από την οποία και απορρέει το δικαίωμα συμμετοχής στη χρήση τους. Οι κατά τον τρόπο αυτό δημιουργούμενοι περιορισμοί, κατά τη διάταξη του άρθρου 13 παρ. 3 "φέρουν χαρακτήρα δουλείας". Οι περιορισμοί αυτοί δεν είναι δουλείες (πραγματικές ή προσωπικές), κατά την έννοια των άρθρων 1118 επ., 1142 επ. και 1188 επ. ΑΚ, αλλά φέρουν το χαρακτήρα δουλείας, υπό την έννοια και μόνον ότι δεσμεύουν τους καθολικούς και ειδικούς διαδόχους των συνομολογησάντων αυτούς ιδιοκτητών των οριζοντίων ιδιοκτησιών και αντιτάσσονται κατά τρίτων, ενώ κατά μία σχετικώς συμπλέουσα άποψη, στην περίπτωση αυτή, ιδρύεται πραγματοπαγής ενοχή, με περιεχόμενο το δικαίωμα αποκλειστικής χρήσεως κάποιου από τους συνιδιοκτήτες και αντίστοιχη υποχρέωση ανοχής αυτής από τους λοιπούς (βλ. Κ. στην ΕρμΑΚ Εισαγ. άρθρο 1002 και 1117 αριθ. 106 επομ.) Το κατά τα ως άνω δικαίωμα αποκλειστικής χρήσης παρέχεται μόνο σε ένα ή περισσότερους από τους συνιδιοκτήτες και όχι σε τρίτον μη συνιδιοκτήτη (ΑΠ 200/97 ΕΔΠολ 1998.19). Αν ο προσδιορισμός των κοινοχρήστων μερών δεν ορίζεται ούτε με τη συστατική της οροφοκτησίας δικαιοπραξία ούτε με ιδιαίτερες συμφωνίες, τότε ισχύει ο προσδιορισμός που προβλέπεται από τις παραπάνω αναγκαστικού δικαίου διατάξεις του νόμου (ΑΠ 1655/2018, ΑΠ 562/2014, ΑΠ 1252/2011, ΑΠ 1681/2008). Οι χώροι αυτοί, εφόσον δεν μπορούν να αποτελέσουν διαιρεμένες ιδιοκτησίες, δεν είναι δεκτικοί και συστάσεως χωριστών εμπράγματων δικαιωμάτων με τα οποία θα απέβαλλαν τον κοινόχρηστο χαρακτήρα τους, που έχει επιβληθεί από τις

αναγκαστικού δικαίου πιο πάνω πολεοδομικές διατάξεις (Ολ.ΑΠ 5/1991). Ως εκ τούτου οι γενικές διατάξεις του ΑΚ, που προβλέπουν τη σύσταση με χρησικτησία και την κατάργηση με αχρησία των δουλειών, δεν μπορούν να εφαρμοστούν ευθέως ή κατ' αναλογία και για τη σύσταση ή την κατάργηση των ως άνω περιορισμών, πολύ περισσότερο δεν μπορούν να τύχουν εφαρμογής για την κατάργηση του ορισθέντα με τη συστατική πράξη κοινόκτητου και κοινόχρηστου χαρακτήρα συγκεκριμένων μερών της οικοδομής. Ειδικότερα, κανένας από τους ιδιοκτήτες οριζόντιας ιδιοκτησίας δεν μπορεί με χρησικτησία ν' αποκτήσει δικαίωμα αποκλειστικής ή μεγαλύτερης από τη μερίδα του χρήσης στα κοινόκτητα και κοινόχρηστα μέρη, ούτε ν' απωλέσει με αχρησία το δικαίωμα συμμετοχής του στην κοινή χρήση τούτων (ΑΠ 562/2014, ΑΠ 1250/2011, ΑΠ 402/2010). Τα ανωτέρω εναρμονίζονται προς την ιδιαιτερότητα του θεσμού της κατ' ορόφους ιδιοκτησίας και, προ παντός, εξυπηρετούν την ανάγκη δημιουργίας κατάστασης σταθερότητας και ασφάλειας, σε σχέση προς τα δικαιώματα και το περιεχόμενο αυτών, των ιδιοκτητών οριζόντιων ιδιοκτησιών στα κοινόκτητα και κοινόχρηστα μέρη της κατ' ορόφους ιδιοκτησίας (ΑΠ 746/2018, ΑΠ 1250/2011, ΑΠ 402/ 2010, ΑΠ 1033/2001). Επίσης οι αναφερόμενες στην αρχή διατάξεις και εκείνες των άρθρων 3 παρ. 1, και 14 του Ν. 3741/1929 που αποτελούν τις βασικές αρχές του θεσμού της οριζόντιας ιδιοκτησίας δεν προσδιορίζουν επαρκώς την έννοια του ορόφου και διαμερίσματος ορόφου. Από το πνεύμα, εντούτοις, των διατάξεων για την οροφокτησία και ιδίως από το σκοπό τους που, όπως προκύπτει και από την Εισηγητική Έκθεση του Ν. 3741/1929, είναι η ευχερέστερη κάλυψη των στεγαστικών αναγκών των πολιτών και η καθ' ύψος επέκταση των πόλεων, καθώς και από τα ερμηνευτικά πορίσματα εκ της κοινής πείρας και από τις σχετικές διατάξεις της πολεοδομικής νομοθεσίας (άρθρ. 11 του Γεν. Οικοδομικού Κανονισμού των ετών 1929, 1955, 1973 και τον ισχύοντα ΓΟΚ Ν. 1577/1985, όπως τροποποιήθηκε σύμφωνα με το Ν. 2831/2000), συνάγεται ότι όροφος ή διαμέρισμα ορόφου είναι το αναποχώριστο τμήμα της οικοδομής ή του ορόφου, μετά των συστατικών του και του εντός αυτού (κυβικού) χώρου, που περικλείεται τεχνικώς από κάτω, από τα πλάγια και από πάνω, με τοίχους ή άλλα οικοδομικά στοιχεία, ώστε να διαχωρίζεται σαφώς από τα λοιπά (διαιρετά ή αδιαίρετα) τμήματα της οικοδομής και να έχει αναχθεί σε συγκεκριμένο και ανεξάρτητο τμήμα αυτής, κατάλληλο προς χωριστή και αυτοτελή οικιστική εν γένει χρήση. Μόνο οι όροφοι και τα διαμερίσματα ορόφων, με την παραπάνω έννοια, καθώς και τα εξομοιούμενα από το νόμο με ορόφους υπόγεια και δωμάτια κάτω από τη στέγη (άρθρ. 1002 εδ. β' ΑΚ και 1 παρ. 2 Ν. 3741/1929), μπορούν να αποτελέσουν

αντικείμενο οριζόντιας ιδιοκτησίας. Επομένως, δεν είναι δυνατό να συσταθεί διαιρεμένη ιδιοκτησία επί ανοικτού χώρου, εκτός αν προβλέπεται στη συστατική της οροφοκτησίας πράξη, ή σε μεταγενέστερη συμφωνία όλων των οροφοκτητών, που έχει μεταγραφεί νόμιμα, ότι ο χώρος αυτός πρόκειται να οικοδομηθεί, οπότε η σύσταση διαιρεμένης ιδιοκτησίας αναφέρεται στους μελλοντικούς ορόφους ή διαμερίσματα και τελεί υπό την αναβλητική αίρεση της κατασκευής τους (άρθρο 201 ΑΚ) (ΑΠ 25/2019, ΑΠ 1357/2017, ΑΠ 770/2015).

Στην προκειμένη περίπτωση οι α) Α. Κ. του Γ. και β) Β. χήρα Η. Τ. άσκησαν το πρώτον ενώπιον του Αρείου Πάγου την από 27.7.2018 και αρ. καταθ. 8/2018 πρόσθετη υπέρ των αναιρεσιόντων παρέμβαση, με την οποία ζητούν την παραδοχή της αίτησης αναίρεσης και των πρόσθετων λόγων αυτής επικαλούμενοι ότι η επικύρωση της προσβαλλομένης θα έχει, όπως ισχυρίζονται, επίπτωση στα έννομα συμφέροντά τους και συγκεκριμένα στο δικαίωμα της αποκλειστικής χρήσης των επίδικων κοινοχρήστων χώρων που προβλέπεται στο άρθρο 5 § III του Κανονισμού, το οποίο, απετέλεσε αρχικά μέρος του εργολαβικού ανταλλάγματος της Κοινοπραξίας για την κατασκευή του "Εμπορικού κέντρου Κόλλα" και το οποίο, κατά τα όσα εκθέτουν στο δικόγραφο τους, ουδέποτε απώλεσαν. Ειδικότερα επικαλούνται ότι το δικαίωμα αποκλειστικής χρήσης των επί των αναφερομένων στην ένδικη αγωγή κοινοχρήστων χώρων διατηρούν οι ίδιοι οι παρεμβαίνοντες, ο πρώτος ως ενεργό εισέτι μέλος της Κοινοπραξίας δυνάμει του κατά ποσοστό 1‰, εναπομένοντος - δικαιώματος υψούν επί του δώματος του κτηρίου και ως επικαρπωτής στα με στοιχεία ΥΚ-4 και ΥΚ-5 (καταστήματα υπογείου), με ποσοστό συγκυριότητας στο οικόπεδο 10‰ και 7‰, αντίστοιχα και η δεύτερη δυνάμει του ετέρου εναπομένοντος ποσοστού 1‰, επί του δικαιώματος υψούν στο δώμα του ίδιου κτηρίου το οποίο απέκτησε από κληρονομιά του, κατά ποσοστό 50% μετέχοντος στην ως άνω κοινοπραξία ως μέλος, συζύγου της Η. Τ., με την νόμιμα μεταγραφείσα και καταχωρημένη στο Κτηματολογικό Γραφείο με αριθμ. ...76/8-2-2011 συμβολαιογραφική πράξη αποδοχής κληρονομιάς της Συμβολαιογράφου Α. Δ.. Ότι σε κάθε περίπτωση κατ' εκτίμηση του δικογράφου της παρέμβασης, η επικύρωση της προσβαλλομένης θα επιφέρει σ' αυτούς απώλεια του ως άνω περιλαμβανομένου στον Κανονισμό του Εμπορικού Κέντρου δικαιωμάτων τους, να παραχωρήσουν το δικαίωμα της αποκλειστικής χρήσης των επίδικων κοινοχρήστων χώρων στις οριζόντιες ιδιοκτησίες που οι ίδιοι θα καθορίσουν.

Από την επιτρεπτή κατ' άρθρο 561 παρ. 2 ΚΠολΔ επισκόπηση των διαδικαστικών εγγράφων, προκύπτουν τα ακόλουθα: Με την με αριθμό 5/5.12018 απόφαση του

Μονομελούς Πρωτοδικείου Πατρών έγινε καθ' ολοκληρίαν δεκτή η ένδικη από 10.12.2013 και με αριθμό κατάθεσης 189/21.1.2014 ενώπιόν του αγωγή που άσκησαν οι ενάγοντες και ήδη αναιρεσίβλητοι οριζόντιοι συνιδιοκτήτες στην αναφερόμενη σ' αυτή, υπαγομένη στο σύστημα του Ν. 3741/1929 πολυώροφη οικοδομή, κατά των εναγομένων και ήδη αναιρεσειόντων, ομοίως συνιδιοκτητών στην ίδια οικοδομή. Ειδικότερα με την απόφαση αυτή και με την αιτιολογία ότι υπέρ και προς εξυπηρέτηση των με στοιχ. ΙΚ7, ΙΚ8, ΙΚ13, ΙΚ14 και Κ2 οριζοντίων ιδιοκτησιών των εναγομένων, ουδέποτε συστήθηκε νόμιμα ως παρακολούθημα αυτών με μεταγεγραμμένη συμβολαιογραφική δήλωση η αποκλειστική χρήση των αναφερομένων στο άρθρο 5 εδ.

III του καταρτισθέντος Κανονισμού κοινόχρηστων χώρων της ως άνω οικοδομής:
1) αναγνωρίστηκε ότι ο ακάλυπτος χώρος του εμπορικού κέντρου μεταξύ νέου και διατηρητέου κτιρίου, το αίθριο, οι διάδρομοι εντός στοάς, οι στοές, το πέριξ του εμπορικού κέντρου πεζοδρόμιο και ο χώρος στην απόληξη του κλιμακοστασίου είναι κοινόχρηστοι χώροι του Εμπορικού Κέντρου Κόλλα και 2) υποχρεώθηκαν οι εναγόμενοι με απειλή ποινών (χρηματική ποινή και προσωπική κράτηση) το μεν να άρουν με δικές τους δυνάμεις τα κινητά πράγματα και τα παράνομα κατασκευάσματα που καταλαμβάνουν παρανόμως τους κοινόχρηστους χώρους του εμπορικού κέντρου, και, σε περίπτωση άρνησης των εναγομένων, να ενεργήσουν οι ενάγοντες την άρση με δαπάνες των εναγομένων, το δε να απέχουν από την οποιαδήποτε μελλοντική κατάληψη των κοινόχρηστων μερών του εμπορικού κέντρου διά της αποφυγής ανάπτυξης τραπεζοκαθισμάτων ή τοποθέτησης άλλων αντικειμένων που παρακωλύουν την ελεύθερη χρήση των κοινοχρήστων χώρων από τους συνιδιοκτήτες, αλλά και από οποιαδήποτε αλλαγή ή τροποποίηση των προσόψεων των κτιρίων στο ισόγειο, στους διαδρόμους, στις στοές, στους ακάλυπτους χώρους και στο αίθριο. Ακολουθως με την προσβαλλομένη με την ένδικη αίτηση αναιρέσης και τους πρόσθετους λόγους αυτής με αριθμό 442/2017 απόφαση του Μονομελούς Εφετείου Πατρών, που εξεδόθη επί της από 5.5.2017 και με αρ. καταθ. 176/2017 εφέσεως και των από 10.2.2017 με αρ. καταθ. 6/2017 πρόσθετων λόγων αυτής, που άσκησαν κατά της πρωτόδικης απόφασης οι εναγόμενοι εκκαλούντες και νυν αναιρεσειόντες, έγιναν δεκτά τα ακόλουθα κατά την ανέλεγκτη επί της ουσίας εκτίμηση των αποδείξεων: "Με το με αριθμό ...4/14.2.1992 προσύμφωνο μεταβίβασης ποσοστών εξ αδιαιρέτου οικοπέδου και εργολαβικού συμβολαίου της συμβολαιογράφου Δ. Π. - Κ., όπως τροποποιήθηκε με τη με αριθμό ...65/3.11.1994 πράξη της ίδιας συμβολαιογράφου, αφενός ο Α. Κ. του Κ., κύριος οικοπέδου 1.353,44 τ.μ. ευρισκόμενου στο 514 Ο.Τ. και στην ...

και ... στην Πάτρα και αφετέρου οι Η. Τ. του Β. (πατέρας της δεύτερης και τρίτης των εναγομένων), Α. Κ. του Γ. και Γ. Κ. του Α. (πρώτος εναγόμενος), εργολήπτες, τελούντες σε κοινοπραξία... στην οποία συμμετείχαν με ποσοστά 50%, 35% και 15% αντίστοιχα, συμφώνησαν, την επί του παραπάνω οικοπέδου πέραν και σε συνέχεια του διατηρητέου κατά το σύστημα της αντιπαροχής, κατασκευή του αναφερόμενου στην αγωγή, αποτελούμενου από υπόγειο όροφο, ισόγειο, πρώτο, δεύτερο και τρίτο πάνω από το ισόγειο ορόφους και το δώμα, "ΕΜΠΟΡΙΚΟΥ ΚΕΝΤΡΟΥ... Με την 25866/3.11.1994 νόμιμα μεταγραφείσα πράξη της ίδιας ως άνω συμβολαιογράφου, ο οικοπεδούχος και οι εργολήπτες υπήγαγαν το όλο ακίνητο, δηλαδή το οικόπεδο μετά του υφισταμένου κτίσματος (διατηρητέο) και των κτισμάτων που ανεγείρονταν πάνω σ' αυτό (νέο κτίριο) στις διατάξεις του ν. 3741/1929, όπως τροποποιήθηκε με τον ν. 2.052/1992, των άρθρων 1002 και 1117 Α.Κ. και του Ν.Δ. 1024/1971. Με την ίδια πράξη ορίστηκαν οι διαιρεμένες ιδιοκτησίες με το συμφωνημένο ποσοστό η καθεμιά στο οικόπεδο, οι κοινόχρηστοι χώροι, η συμμετοχή κάθε οριζόντιας ιδιοκτησίας στις κοινές δαπάνες, όπως επίσης και οι διηρεμένες ιδιοκτησίες που με βάση τη συμφωνία της αντιπαροχής θα περιέλθουν σε κάθε συμβαλλόμενο μέρος... Ειδικότερα βάσει της άνω συμφωνίας αντιπαροχής στους ως άνω εργολήπτες περιήλθε ως εργολαβική αμοιβή κατά το μερίδιο της συμμετοχής τους στην κοινοπραξία και εξ αδιαιρέτου για τον καθένα ποσοστό 50/100 στον Η. Τ., 35/100 στον Α. Κ. και 15/100 στον πρώτο εναγόμενο, ήδη αναιρεσιόντα, Γ. Κ. οι ιδιοκτησίες του υπογείου ΥΑ4, ΥΑ5, ΥΑ6, ΥΑ7, ΥΑ10, ΥΑ11, ΥΚ1, ΥΚ2, ΥΚ6, ΥΚ7 και ΥΚ8, οι ιδιοκτησίες ΙΚ1, ΙΚ2, ΙΚ3, ΙΚ6, ΙΚ9, ΙΚ10, ΙΚ11, ΙΚ12, ΙΚ15, ΙΚ16 του ισογείου, ΑΚ1, ΑΚ5, ΑΚ6, ΑΚ9, ΑΚ10, ΑΚ11, ΑΚ12, ΑΚ14, ΑΚ15-16 του πρώτου ορόφου, ΒΓ1, ΒΓ2, ΒΓ3, ΒΓ4, ΒΓ5, ΒΓ6, ΒΓ12, ΒΓ13, ΒΓ14-15 του δευτέρου ορόφου, ΓΓ3, ΓΓ6, ΓΓ10, ΓΓ11, ΓΓ12, ΓΓ13, ΓΓ14-15 του τρίτου ορόφου και όλες οι ανωτέρω με το αντίστοιχο ποσοστό συνιδιοκτησίας που έχει καθεμιά στο όλο οικόπεδο. Επίσης στους ίδιους, κατά τα παραπάνω ποσοστά περιήλθε και ολόκληρο το διατηρητέο κτίριο, το οποίο αρχικώς αποτελούσε μία οριζόντια ιδιοκτησία και στη συνέχεια με το με αριθμό ...18/17.5.1999 συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Α. Δ. που μεταγράφηκε νόμιμα διαιρέθηκε σε επτά οριζόντιες ιδιοκτησίες, μεταξύ των οποίων και το Κ2 κατάστημα, ιδιοκτησίας της τρίτης εναγομένης. Επίσης στο συμφωνημένο ποσοστό της εργολαβικής αμοιβής των εργοληπτών (592/1000 επί του ενιαίου οικοπέδου) περιλαμβάνεται και 2/1000 εξ αδιαιρέτου στο δικαίωμα υψούν. Όλες οι υπόλοιπες οριζόντιες ιδιοκτησίες και συγκεκριμένα οι ΥΑ1, ΥΑ2, ΥΑ3, ΥΑ8, ΥΑ9, ΥΚ3, ΥΚ4, ΥΚ5 του υπογείου του νέου κτιρίου, ΙΚ4, ΙΚ5, ΙΚ7, ΙΚ8, ΙΚ13, ΙΚ14 του ισογείου,

AK2, AK3, AK4, AK7, AK8, AK13 του πρώτου ορόφου, ΒΓ7, ΒΓ8, ΒΓ9, ΒΓ10, ΒΓ11 του δεύτερου ορόφου, ΓΓ1, ΓΓ2, ΓΓ4, ΓΓ5, ΓΓ7, ΓΓ8, ΓΓ9 του τρίτου ορόφου, παρακρατήθηκαν με το αντίστοιχο ποσοστό συνιδιοκτησίας στο οικόπεδο, από τον οικοπεδούχο, ενώ συμφωνήθηκε ότι κάθε χώρος του νέου κτιρίου του Εμπορικού Κέντρου και όχι του διατηρητέου, που τυχόν δημιουργηθεί νόμιμα, πέραν των όσων αναφέρονται στην πράξη, θα ανήκει στους εργολήπτες κατά ποσοστό 7/10 εξ αδιαιρέτου. Ειδικότερα για το ισόγειο στην παραπάνω πράξη αναφέρθηκε υπό στοιχείο γγ (σελ. 49) ότι περιλαμβάνει τους εξής κοινόχρηστους χώρους: τρεις εισόδους από τις οδούς ..., ... και ..., με τους συνεχόμενους, εστεγασμένους ή μη διαδρόμους, δύο κλιμακοστάσια, φρεάτιο ανελκυστήρα, μία κυλιόμενη κλίμακα ανόδου στον Α' όροφο, τους λοιπούς εστεγασμένους ή μη διαδρόμους, φωταγωγό και ακάλυπτους χώρους. Ακολούθως, ο οικοπεδούχος και οι εργολήπτες με το με αριθμό ...0/5.6.1997 συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Δ. Π. - Κ., το οποίο μεταγράφηκε νόμιμα... συνέταξαν κανονισμό με τον οποίο ρύθμισαν τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις των συνιδιοκτητών του εμπορικού κέντρου και ο οποίος θα αποτελούσε σύμφωνα με το άρθρο 1 § 1 αυτού αναπόσπαστο τμήμα κάθε πράξης που θα συντάσσονταν στο μέλλον και με την οποία έμελλε να συσταθεί εμπράγματο ή ενοχικό δικαίωμα στις αυτοτελείς ιδιοκτησίες. Με την παράγραφο 2 του ίδιου άρθρου ορίστηκε ότι όλοι οι περιορισμοί κυριότητας που αναφέρονται στο συμβόλαιο και όλες οι επιβαλλόμενες στους ιδιοκτήτες υποχρεώσεις ή απαγορεύσεις έχουν τον χαρακτήρα πραγματικής δουλείας σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 13 του ν. 3741/1929. Περαιτέρω με το άρθρο 2 του κανονισμού ορίστηκαν τα εξής: "Κοινόκτητα και κοινόχρηστα πράγματα, μέρη, έργα και εγκαταστάσεις του όλου συγκροτήματος (Εμπορικού Κέντρου), που περιλαμβάνει και το νέο οικοδόμημα και το διατηρητέο, είναι όσα από το Νόμο, τα έθιμα ή από τον προορισμό τους θεωρούνται ως τέτοια και εν γένει εκείνα που από τη φύση και τον προορισμό τους εξυπηρετούν αμέσως ή εμμέσως περισσότερες από μία διηρημένες ιδιοκτησίες, όπως επίσης και κάθε πράγμα το οποίο έχει άμεση ή έμμεση σχέση με την ασφάλεια, στερεότητα, στατική αντοχή και ικανότητα του κτιρίου, των εγκαταστάσεών του και με την αισθητική, αρμονική και εν γένει εμφάνισή του. Τα κοινόκτητα και κοινόχρηστα του προπεριγραφέντος οικοδομικού συγκροτήματος του Εμπορικού Κέντρου (νέου κτιρίου και διατηρητέου) καθορίζεται και συνομολογείται ότι διαιρούνται σε μία πρώτη κατηγορία η οποία περιλαμβάνει τα γενικά κοινόκτητα και κοινόχρηστα και αναφέρεται ως κατηγορία Άλφα (Α) στην οποία, όπως κατωτέρω ορίζεται, μετέχουν όλες ανεξαιρέτως οι διηρημένες οριζόντιες ιδιοκτησίες του όλου συγκροτήματος (Τμήμα Α) και στις

κατωτέρω δύο ειδικές κατηγορίες κοινοχρήστων και κοινοκτητών, στην κάθε μία των οποίων μετέχουν ορισμένες από τις διηρημένες οριζόντιες ιδιοκτησίες του συγκροτήματος και συγκεκριμένα: Η ειδική κατηγορία Βήτα (Β) στην οποία ανήκει το νέο κτίριο και η ειδική κατηγορία Γάμα (Γ) στην οποία ανήκει το διατηρητέο κτίριο. Κατηγορία Άλφα (Α): Στην κατηγορία αυτή ανήκουν ολόκληρο το οικόπεδο, είτε καλύπτεται τούτο υπό το υπό ανέγερση "νέο κτίριο" και από το "διατηρητέο" (Εμπορικό Κέντρο), είτε είναι ακάλυπτο, το περίξ του οικοδομικού συγκροτήματος πεζοδρόμιο, η κατά μήκος της οδού ... στοά, οι ακάλυπτοι εσωτερικοί χώροι μεταξύ των δύο συγκροτημάτων, αυλές, είσοδοι, έξοδοι, συνδετήριοι των κτιρίων διάδρομοι (γέφυρες), πρασιές, οι αντίστοιχες εγκαταστάσεις κάλυψης υπαίθριων χώρων, εφόσον αυτές περιμετρικά εφάπτονται των δύο κτιρίων. Στην κατηγορία αυτή των κοινοχρήστων και των κοινοκτητών (κατηγορία "Α"), μετέχουν όλες γενικά οι οριζόντιες διηρημένες ιδιοκτησίες (διατηρητέο και νέο κτίριο), κατά ποσοστιαία αναλογία συγκυριότητας εξ αδιαιρέτου, που αναγράφεται στην περιγραφή κάθε διηρημένης ιδιοκτησίας.

ΕΙΔΙΚΕΣ ΚΑΤΗΓΟΡΙΕΣ

Κατηγορία Βήτα (Β) "Νέο Κτίριο" (Τμήμα Β) Στην κατηγορία αυτή ανήκουν τα εξής κοινόκτητα και κοινόχρηστα τα οποία βρίσκονται στο τμήμα "Β" και ειδικότερα: Οι θεμελιώσεις... οι κεντρικές είσοδοι... Κατηγορία Γ' Διατηρητέο (Τμήμα Γ). Στην κατηγορία αυτή ανήκουν τα εξής κοινόκτητα και κοινόχρηστα, τα οποία βρίσκονται στο τμήμα "Γ" του όλου συγκροτήματος και ειδικότερα: Οι θεμελιώσεις... και κάθε άλλος χώρος που από τη φύση του προορίζεται να εξυπηρετεί τους ιδιοκτήτες από κοινού... Περιγράφονται, στη συνέχεια, τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις των ιδιοκτητών οροφокτησιών, καθόσον αφορά ειδικότερα τους κοινόχρηστους και κοινόκτητους χώρους, οριζομένου (μεταξύ άλλων) ότι "οι κοινόχρηστοι και κοινόκτητοι χώροι, πράγματα και εγκαταστάσεις πρέπει να είναι πάντοτε ελεύθεροι και απαγορεύεται η χρήση τους πέραν του αναγκαίου χρόνου, προκειμένου να εξυπηρετούν το σκοπό, για τον οποίο προορίζονται... Τέλος στο άρθρο 5 του κανονισμού ορίζεται μεταξύ άλλων και ότι: "...Απαγορεύεται να χρησιμοποιείται οποιοσδήποτε κοινόχρηστος χώρος των διαδρόμων, των ακάλυπτων χώρων κλπ, για τοποθέτηση οποιουδήποτε αντικειμένου, όπως ενδεικτικά καθισμάτων, τραπεζιών, κιβωτίων κλπ πλην της παρακάτω οριζομένης περιπτώσεως... (I

II) Κατ' εξαίρεση επιτρέπεται η τοποθέτηση καθισμάτων και τραπεζιών στους υπαίθριους και ακάλυπτους χώρους και στο αίθριο του υπογείου, εκτός των κοινοχρήστων διαδρόμων. Το δικαίωμα χρήσης των υπαίθριων και ακάλυπτων χώρων και του αίθριου του υπογείου για τοποθέτηση τραπεζιών και καθισμάτων έχει μόνο η εργολήπτρια εταιρεία. Το δικαίωμα αυτό αφορά το εσωτερικό μόνον

των πιο πάνω χώρων όπως αυτό οριοθετείται με τα αντίστοιχα αυτών περιμετρικά πεζοδρόμια κυκλοφορίας στα αντίστοιχα σχέδια κάτοψης του υπογείου και ισογείου που έχουν προσαρτηθεί στη με αριθμό 25866/1994 πράξη σύστασης οριζοντίου ιδιοκτησίας. Η εργολήπτρια εταιρεία δικαιούται να καθορίσει σε ποιες από τις οριζόντιες ιδιοκτησίες της θα παραχωρήσει το δικαίωμα της χρήσης αυτής... (V) Επιτρέπεται από την εργολήπτρια - κοινοπραξία η τοποθέτηση (μερικώς ή ολικώς) κινητών ή σταθερών σκεπάστρων, τεντών ή χοροδικτυωμάτων άνω του αίθριου ή ακαλύπτων χώρων, διαφανών ή μη κατά την απόλυτη κρίση της οποτεδήποτε ακόμη και μετά την αποπεράτωση του Εμπορικού Κέντρου και τη λειτουργία αυτού... (VII)... Απαγορεύεται αυστηρώς και με ποινή άμεσης εφαρμογής όλων των κυρώσεων που προβλέπονται στον παρόντα κανονισμό η αλλαγή, έστω και η παραμικρή των προσόψεων του κτιρίου στο ισόγειο και στους ορόφους, είτε στις οδούς, είτε στη στοά, είτε στους φωταγωγούς, είτε στους ακάλυπτους χώρους...".

Περαιτέρω αποδείχθηκε ότι οι ενάγοντες είναι κύριοι ή επικαρπωτές των οριζόντιων ιδιοκτησιών του νέου κτιρίου του Εμπορικού Κέντρου με στοιχεία ΒΓ9 η πρώτη (κυρία), ΓΓ9 η δεύτερη (κυρία), ΥΑ10, ΥΑ11, ΙΚ15, ΙΚ16 ο τρίτος, η τέταρτη (ψιλοί κύριοι), ο πέμπτος και η έκτη (επικαρπωτές), ΑΚ7 ο έβδομος (κύριος) και ΓΓ1, ΓΓ2, ΓΓ3 ο όγδοος (κύριος), ιδιότητά τους που δεν αμφισβητήθηκε και με τις συμβολαιογραφικές πράξεις απόκτησης των εμπραγμάτων δικαιωμάτων τους υπεισήλθαν στα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις του παραπάνω κανονισμού. Ειδικότερα η πρώτη ενάγουσα κατέστη κυρία της οριζόντιας ιδιοκτησίας ΒΓ9, 27,10 τ.μ.με ποσοστό συνιδιοκτησίας στο οικόπεδο 5/1000 με το με αριθμό ...41/9.7.2009 συμβόλαιο του συμβολαιογράφου Ν. Σ. που καταχωρήθηκε νόμιμα στα κτηματολογικά φύλλα του ΚΓΠ..., η δεύτερη ενάγουσα κατέστη κυρία της οριζόντιας ιδιοκτησίας ΓΓ9, 27,58 τ.μ. με ποσοστό συνιδιοκτησίας στο οικόπεδο 5/1000 με το με αριθμό ...98/19.11.1999 συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Πατρών Α. Χ.-Δ. που μεταγράφηκε νόμιμα..., ο τρίτος και η τέταρτη των εναγόντων κατέστησαν επικαρπωτές και ο πέμπτος και έκτη ψιλοί συγκύριοι των οριζόντιων ιδιοκτησιών ΥΑ-10, 56,66 τ.μ.με ποσοστό συνιδιοκτησίας στο οικόπεδο 4/1000, με το με αριθμό ...52/20.4.2004 συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Α. Χ. - Δ. που καταχωρήθηκε στα κτηματολογικά φύλλα του ΚΓΠ με αριθμό ...8/23.4.2004, ΥΑ11, 57,20 τ.μ. με ποσοστό συνιδιοκτησίας στο γεωτεμάχιο 4/1000, ΙΚ15, 36,59 τ.μ. με ποσοστό συνιδιοκτησίας στο οικόπεδο 23/1000 και ΙΚ16, 37,66 τ.μ. με ποσοστό συνιδιοκτησίας στο οικόπεδο 28/1000, με το με αριθμό ...40/29.12.1997 συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Α. Χ. - Δ. που μεταγράφηκε νόμιμα..., ο έβδομος ενάγων κατέστη κύριος της οριζόντιας

ιδιοκτησίας ΑΚ7, 62,10 τ.μ. με ποσοστό συνιδιοκτησίας στο οικοπέδο 34/1000 με το με αριθμό ...76/5.9.2001 συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Α. Χ. - Δ. που μεταγράφηκε νόμιμα... και ο όγδοος ενάγων κατέστη κύριος των οριζοντίων ιδιοκτησιών ΓΓ1, 31,54 τ.μ. με ποσοστό συνιδιοκτησίας στο οικοπέδο 6/1000, ΓΓ2, 21,50 τ.μ. με ποσοστό συνιδιοκτησίας στο οικοπέδο 4/1000 και ΓΓ3, 18,20 τ.μ. με ποσοστό συνιδιοκτησίας στο οικοπέδο 2/1000 με το με αριθμό νόμιμα μεταγεγραμμένο ...34/21.12.2000 συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Α. Χ. - Δ..

Εξάλλου, οι εναγόμενοι είναι κύριοι (Α) ο πρώτος Γ. Κ. του Α., των οριζόντιων ιδιοκτησιών ΙΚ7 του ισογείου του νέου κτιρίου, 35,77 τ.μ. με ποσοστό συνιδιοκτησίας 43/1000 το οποίο απέκτησε από αγορά από τον οικοπεδούχο με το με αριθμό ...66/18.10.1999 συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Α. Χ. - Δ. που μεταγράφηκε στα βιβλία μεταγραφών του Υποθηκοφυλακείου στον τόμο44 με αριθμό08 και ΙΚ 13-14 του ισογείου του νέου κτιρίου, 38,41 τ.μ. που απέκτησε από αγορά από τον οικοπεδούχο με το με αριθμό ...71/2.5.2001 συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Α. Χ. - Δ. που μεταγράφηκε στα βιβλία μεταγραφών του Υποθηκοφυλακείου στον τόμο73 με αριθμό4 και διά των ανωτέρω νομίμως μεταγεγραμμένων συμβολαίων προσχώρησε και στον κανονισμό, (Β) η δεύτερη εναγόμενη Ζ. Τ., της οριζόντιας ιδιοκτησίας ΙΚ8 του ισογείου του νέου κτιρίου, 36,37 τ.μ. με ποσοστό συνιδιοκτησίας στο οικοπέδο 36,37 τ.μ., το οποίο απέκτησε κατά 1/2 εξ αδιαιρέτου με το με αριθμό197/2010 συμβόλαιο δωρεάς της συμβολαιογράφου Α. Χ. - Δ. που καταχωρήθηκε στα κτηματολογικά φύλλα του ΚΓΠ με αριθμό ...37/12.2.2010 και κατά 1/2 από αγορά από τον οικοπεδούχο με το με αριθμό83/29.1.1999 συμβόλαιο της ίδιας συμβολαιογράφου που μεταγράφηκε στα βιβλία μεταγραφών του Υποθηκοφυλακείου στον τόμο28 με αριθμό86, όπως επίσης με το ίδιο συμβόλαιο είχε αποκτήσει την κυριότητα του 1/2 εξ αδιαιρέτου και η δωρήτρια Α μητέρα της, με τα ανωτέρω δε συμβόλαια η δεύτερη εναγόμενη προσχώρησε και στον κανονισμό και (Γ) η τρίτη εναγόμενη Α. Τ., της οριζόντιας ιδιοκτησίας Κ2 του ισογείου του διατηρητέου κτιρίου, 73,60 τ.μ. με το με αριθμό98/19.1.2010 συμβόλαιο αγοράς της ίδιας ως άνω συμβολαιογράφου που καταχωρήθηκε στα κτηματολογικά φύλλα του ΚΓΠ με αριθμό41/12.2.2010 διά του οποίου η τρίτη εναγόμενη προσχώρησε και στον κανονισμό. Περαιτέρω, από τα ίδια ως άνω αποδεικτικά μέσα αποδείχθηκε ότι το κατάστημα ΙΚ-7 ο πρώτος εναγόμενος το έχει εκμισθώσει στον Β. Π. του Ν., ο οποίος ασκεί σ' αυτό επιχείρηση εκμετάλλευσης καφέ με τον διακριτικό τίτλο "... " και έχει τοποθετήσει εντός της στοάς του εμπορικού κέντρου προς την οδό ... και στο πέριξ του οικοδομικού συγκροτήματος

πεζοδρόμιο, που αποτελούν κοινόχρηστους και κοινόκτητους χώρους, βιδωμένα στο πάτωμα μεταλλικά τραπέζια και καθίσματα, έναν καναπέ κατά μήκος της στοάς, μεταλλικά διαχωριστικά που λειτουργούν ως βάση για πλαστικούς αεροφράκτες και για φωτιστικά, αλλά και ως διακοσμητικά κάγκελα. Επίσης, το κατάστημα ΙΚ13-14, ο πρώτος εναγόμενος το έχει εκμισθώσει στην εταιρεία με την επωνυμία "... ΟΕ", η οποία ασκεί σ' αυτό επιχείρηση εκμετάλλευσης καφέ με τον διακριτικό τίτλο "... " και έχει τοποθετήσει εντός του αίθριου του ισογείου του εμπορικού κέντρου, σε χώρο άνω των 50 τ.μ. έμπροσθεν του ισογείου καταστήματός της, στους διαδρόμους της στοάς που οδηγούν προς την οδό ... και προς την ... και δίπλα στην απόληξη των κυλιόμενων κλιμάκων από το υπόγειο στο ισόγειο, που αποτελούν κοινόχρηστους και κοινόκτητους χώρους μεταλλικά τραπεζοκαθίσματα, καναπέδες, γλάστρες με φυτά, μεταλλικά διαχωριστικά, πολυθρόνες, τραπέζι, ξύλινα παραβάν, μηχανισμούς εκπομπής ζεστού αέρα στην ψευδοροφή που έβαψε με διαφορετικό του αρχικού χρώμα, ευμεγέθεις φανούς στο στέγαστρο ύπερθεν του αιθρίου και έντυσε με διαφορετικό υλικό (ξύλο) το πάτωμα του αιθρίου. Όλα τα ανωτέρω αντικείμενα έχουν αναπτυχθεί σε κοινόκτητους και κοινόχρηστους χώρους του νέου κτιρίου, κατά τρόπο που εμποδίζουν την κατά τον προορισμό τους σύγκριση, προσβάλλοντας το αντίστοιχο δικαίωμα των εναγόντων-συνιδιοκτητών. Τα μέρη που έχουν καταλάβει, κατά τα ανωτέρω, οι μισθωτές του πρώτου εναγομένου με συναινέσή του δεν εμπίπτουν στα κοινόκτητα μέρη που επιφυλάχθηκαν με το άρθρο 5 ΙΙΙ του κανονισμού στην αποκλειστική χρήση των σε κοινοπραξία τελούντων εργοληπτών, διότι εκείνα αφορούσαν τους υπαίθριους και ακάλυπτους χώρους και το αίθριο του υπογείου, εκτός των κοινόχρηστων διαδρόμων και εν προκειμένω από τους μισθωτές του πρώτου εναγομένου έχει καταληφθεί το αίθριο του ισογείου και όχι του υπογείου, στοές που χρησιμεύουν για πέρασμα και επικοινωνία των χώρων του εμπορικού κέντρου, διάδρομοι, απόληξη κυλιόμενων κλιμάκων και το πεζοδρόμιο πέριξ του συγκροτήματος (άλλο από το δημοτικό). Ως εκ τούτου αβασίμως γίνεται από τον πρώτο εναγόμενο επίκληση του άρθρου 5 του κανονισμού. Εξάλλου, οι εργολήπτες που τελούσαν σε κοινοπραξία, δικαιούνταν να καθορίσουν εφόσον το επιθυμούσαν σε ποιές από τις οριζόντιες ιδιοκτησίες θα παραχωρούσαν το δικαίωμα της χρήσης αυτής, η επιλογή δε αυτή, αφορούσε κατά τον χρόνο της συνολομολόγησης, τις ιδιοκτησίες που θα ελάμβαναν ως εργολαβικό αντάλλαγμα και θα περιέρχονταν σ' αυτούς εξ αδιαιρέτου κατά τα ποσοστά με τα οποία μετείχε ο καθένας στην κοινοπραξία, καθώς το δικαίωμα αποκλειστικής χρήσης συνέχεται με την ιδιότητα του κυρίου διαιρετού χώρου, την οποία τους προσέδιδαν οι

ιδιοκτησίες που θα ελάμβαναν ως εργολαβικό αντάλλαγμα. Αντιθέτως, το δικαίωμα αποκλειστικής χρήσης του άρθρου 5 του κανονισμού δεν ανήκε στον οικοπεδούχο-συνιδιοκτήτη, ώστε να μην δύναται να μεταβιβάσει δικαίωμα που δεν είχε στους αγοραστές των οριζόντιων ιδιοκτησιών που παρακράτησε, άρα και στον πρώτο και δεύτερη των εναγομένων που αγόρασαν τα παραπάνω καταστήματα από τον οικοπεδούχο. Το κατάστημα ΙΚ-8, η δεύτερη εναγομένη στο παρελθόν το είχε εκμισθώσει για την άσκηση επιχείρησης καφέ, ο δε μισθωτής με συναίνεση και ανοχή της δεύτερης εναγομένης είχε αναπτύξει τραπεζοκαθίσματα μεταξύ του νέου τμήματος του εμπορικού κέντρου και του διατηρητέου αυτού σε επιφάνεια 44,41 τ.μ. και ένα ρολό που ανεβαίνει και κατεβαίνει χειροκίνητα και δεν απομακρύνθηκε ποτέ, μεταξύ ακάλυπτου και κοινόχρηστου διαδρόμου που συνδέει την οδό ... με την είσοδο του εμπορικού κέντρου από την ..., καθώς και μία τέντα που είναι ακόμη τοποθετημένη στον τοίχο του ακάλυπτου, προσθήκες που η δεύτερη εναγομένη δεν απομακρύνει, παρότι δεν έχει δικαίωμα αποκλειστικής χρήσης από τον κανονισμό του ακάλυπτου χώρου μεταξύ του νέου κτιρίου και του διατηρητέου, ούτε δικαίωμα ανάπτυξης σ' αυτόν τραπεζοκαθισμάτων και τοποθέτησης σταθερών σκεπάστρων ή τεντών οποιουδήποτε τύπου. Επίσης, το χειροκίνητο ρολό εμποδίζει την ελεύθερη κίνηση από τον ακάλυπτο χώρο στον κοινόχρηστο διάδρομο που συνδέει την οδό ... με την είσοδο του εμπορικού κέντρου από την ... και αποτελεί κατασκευή που δεν επιτρέπεται από τον κανονισμό, ούτε κατά εξαίρεση. Τέλος, το κατάστημα Κ-2 η τρίτη εναγομένη το έχει εκμισθώσει στον Η. Τ., ο οποίος ασκεί σ' αυτό επιχείρηση εκμετάλλευσης καφέ με τον διακριτικό τίτλο "...". Η τρίτη εναγομένη εμφανίστηκε στην υπηρεσία νεωτέρων μνημείων και τεχνικών έργων Δυτικής Ελλάδος του Υπουργείου Πολιτισμού και Τουρισμού, ως έχουσα αποκλειστική χρήση του ακάλυπτου χώρου μεταξύ του νέου τμήματος του εμπορικού κέντρου και του διατηρητέου αυτού επιφάνειας 44,41 τ.μ. έμπροσθεν του παραπάνω καταστήματος και αιτήθηκε και πέτυχε να εκδοθεί άδεια για την μετατροπή του παραθύρου στην πίσω όψη του κτιρίου σε πόρτα για την επικοινωνία του καταστήματος με τον ακάλυπτο στο ισόγειο και την τοποθέτηση νέων ξύλινων ταμπλαδωτών θυρών στην όψη του καταστήματος, παρεμβάσεις όμως που δεν αποδείχθηκε ότι έλαβαν χώρα, ούτε στην αγωγή υπάρχει επίκληση ότι τελικώς ανοίχτηκε η πόρτα και τοποθετήθηκαν νέες ξύλινες ταμπλαδωτές θύρες στην όψη του καταστήματος, αλλά ότι ελήφθη άδεια περί τούτου, όπως επίσης δεν υπάρχει επίκληση, ούτε αποδείχθηκε ότι ο μισθωτής του καταστήματος Κ2 έχει αναπτύξει τραπεζοκαθίσματα στον συγκεκριμένο χώρο. Σημειώνεται ότι ως προς την τρίτη εναγομένη, τα αιτήματα

της αγωγής που προήκουν στο σχετιζόμενο μ' αυτή ιστορικό αφορούσαν αφενός την αναγνώριση του ακάλυπτου χώρου του εμπορικού κέντρου μεταξύ νέου και διατηρητέου κτιρίου ως κοινόχρηστου χώρου (αίτημα που αφορά και τη δεύτερη εναγομένη), καθώς η τρίτη εναγομένη εμφανίζεται ως έχουσα την αποκλειστική του χρήση, προτιθέμενη να το παραχωρήσει στον μισθωτή του καταστήματός της για την ανάπτυξη σ' αυτό τραπεζοκαθισμάτων, χωρίς να αναφέρει κατάληψη του χώρου, ώστε να μην αρμόζουν τα συνδεδεμένα με αυτή αιτήματα, αφετέρου την υποχρέωσή της να απέχει στο μέλλον από οποιαδήποτε αλλαγή ή τροποποίηση των προσώπων του διατηρητέου κτιρίου με απειλή χρηματικής ποινής. Όσον αφορά τον ακάλυπτο χώρο του ισογείου μεταξύ του νέου κτιρίου και του διατηρητέου αυτός αποτελεί τμήμα του οικοπέδου και ως εκ τούτου κοινόκτητο και κοινόχρηστο της κατηγορίας Α του κανονισμού στην οποία κατηγορία μετέχουν όλες ανεξαιρέτως οι διαιρεμένες οριζόντιες ιδιοκτησίες του όλο συγκροτήματος, του οποίου τον χαρακτήρα αυτό αμφισβητεί η τρίτη εναγομένη που εμφανίστηκε στην παραπάνω δημόσια υπηρεσία ως έχουσα την αποκλειστική χρήση. Η ιδιοκτησία Κ2 περιλαμβανόταν στο εργολαβικό αντάλλαγμα, πλην όμως μεταβιβάστηκε χωρίς να έχει οριστεί από τους κοινοπρακτούντες εργολήπτες ότι το δικαίωμα αποκλειστικής χρήσης μεταβιβάζεται μαζί με αυτή την ιδιοκτησία. Εξάλλου, αποδείχθηκε ότι οι τελευταίοι δεν κράτησαν διαιρεμένη ιδιοκτησία, αλλά ότι υπέδειξαν τη μεταβίβασή τους σε τρίτους ή τις μεταβίβασαν και ότι δεν είχαν ορίσει εγκύτως, ήτοι με τον τύπο του συμβολαιογραφικού εγγράφου για οποιαδήποτε από αυτές ότι υπέρ του κυρίου της θα υφίσταται το αποκλειστικό δικαίωμα χρήσης των κοινοκτητών που αναφέρονται στο άρθρο 5 του κανονισμού, μη αρκούσης οποιασδήποτε, χωρίς τον τύπο του συμβολαιογραφικού εγγράφου, ενδεχόμενης συμφωνίας, μεταξύ των μελών της κοινοπραξίας και των εναγομένων, την οποία επικαλούνται οι τελευταίοι, η οποία δεν δεσμεύει τους ενάγοντες τρίτους. Σχετικά οι εκκαλούντες στο δικόγραφο της έφεσης αναφέρουν ότι η κοινοπραξία έχει λυθεί και εκκαθαριστεί και ότι τα μέλη της μετά τη λύση και εκκαθάρισή της έγιναν κύριοι κάθε στοιχείου της περιουσίας της, μεταξύ των οποίων δεν αναφέρουν ότι περιλαμβάνεται οποιαδήποτε διαιρεμένη ιδιοκτησία του εμπορικού κέντρου. Με δεδομένο ότι το δικαίωμα αποκλειστικής χρήσης κοινόκτητου και κοινόχρηστου χώρου συνδέεται με την ιδιότητα του κυρίου διαιρεμένης ιδιοκτησίας, την οποία απέβαλαν τα μέλη της κοινοπραξίας, χωρίς προ της αποβολής, το δικαίωμα αποκλειστικής χρήσης να το έχουν μεταβιβάσει εγκύτως σε τρίτο που απέκτησε κατά κυριότητα οποιαδήποτε διαιρεμένη ιδιοκτησία, όλα τα κοινόκτητα μέρη του οικοπέδου του όλου συγκροτήματος (κοινόκτητα κατηγορίας Α) και του νέου

κτιρίου (κοινόκτητα κατηγορίας Β) είναι και κοινόχρηστα και οι ενάγοντες έχουν δικαίωμα σύγκρησης αυτών κατά τον προορισμό τους και σύμφωνα με τις διατάξεις του κανονισμού...". Με τις παραδοχές αυτές, πλέον εκείνων με τις οποίες απέρριψε την ένσταση κατάχρησης δικαιώματος, το Εφετείο κρίνοντας ομοίως με τη με αριθμό 5/2015 εκκαλουμένη απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Πατρών, απέρριψε κατ' ουσίαν την έφεση ως προς τους πρώτο και δεύτερη των εκκαλούντων - εναγομένων και ήδη πρώτο και δεύτερη των αναιρεσειόντων. Ως προς την τρίτη των εκκαλούντων - εναγομένη και ήδη τρίτη των αναιρεσειόντων δέχθηκε την έφεση, εξαφάνισε την εκκαλουμένη, κράτησε δίκασε την ως άνω αγωγή δεχόμενο εν μέρει αυτή μόνο ως προς τον κοινόχρηστο χαρακτήρα του ακάλυπτου χώρου που βρίσκεται μεταξύ νέου και διατηρητέου κτιρίου του Εμπορικού Κέντρου "ΚΟΛΛΑ". Κατά δε το απορριφθέν, ως προς την τελευταία, μέρος της αγωγής, το Εφετείο διαφοροποιήθηκε από την κρίση του πρωτοβαθμίου Δικαστηρίου με την παραδοχή ότι οι ενάγοντες είναι συγκύριοι μόνο στο νέο κτίριο στα κοινόχρηστα και κοινόκτητα μέρη του οποίου λόγω της συνιδιοκτησίας τους συμμετέχουν και δεν έχουν δικαίωμα να αιτούνται με την αγωγή τους την άρση των παρεμβάσεων στους κοινόχρηστους και κοινόκτητους χώρους του διατηρητέου κτίσματος (κατηγορία Γ στον κανονισμό), στους οποίους περιλαμβάνονται οι εξωτερικοί τοίχοι αυτού.

Από τις παραπάνω παραδοχές της προσβαλλόμενης καθίσταται σαφές, ότι οι αιτιολογίες που παρατέθηκαν σ' αυτήν, σχετικά με την από μέρους των προσθέτως παρεμβαινόντων απώλεια της ιδιότητας των συγκυρίων στην ένδικη πολυώροφη οικοδομή, οι οποίοι μέχρι τότε δεν είχαν ασκήσει το ως άνω από το άρθρο 5 εδ. ΙΙΙ του Κανονισμού δικαίωμά τους για την, κατά τα αναφερόμενα, με συμβολαιογραφικό έγγραφο και μεταγραφή, νόμιμη σύσταση υπέρ καθορισμένων από τους ίδιους οριζοντίων ιδιοκτησιών, του παρακολουθήματος της παραχώρησης της αποκλειστικής χρήσης, είναι πλεοναστικές, διότι δεν στηρίζουν το διατακτικό της απόφασης. Η προσβαλλόμενη απόφαση η οποία εξέφερε τελεσίδικα θετική κρίση για το ζήτημα της από μέρους των συγκυρίων σύγκρησης των επίδικων κοινόχρηστων χώρων, δεν δημιουργεί ουδεμία νομική υποχρέωση σε βάρος των παρεμβαινόντων, ενώ εξάλλου η εκτέλεσή της δεν έχει ουδεμία γι' αυτούς έννομη συνέπεια. Σε κάθε περίπτωση ακόμη και υπό την επίκληση, ότι η επίλυση του νομικού και πραγματικού ζητήματος με το οποίο ασχολήθηκε το Δικαστήριο ουσίας έχει επίπτωση στα έννομα συμφέροντά τους, επειδή υφίσταται, ή ενδέχεται να ανακύψει σε δίκη μεταξύ αυτών και κάποιου από τους διαδίκους ή τρίτου, δεν αρκεί για να στηρίξει το από μέρους τους προς άσκηση της ένδικης πρόσθετης

παρέμβασης άμεσο έννομο συμφέρον (ΑΠ 1961/2017). Τα παραπάνω επομένως εκτιθέμενα στο δικόγραφο της παρέμβασης περιστατικά δεν στοιχειοθετούν το προς πρόσθετη παρέμβαση υπέρ των αναιρεσιδόντων άμεσο έννομο συμφέρον των προσθέτως παρεμβάντων, τους οποίους για τους λόγους που εκτέθηκαν, δεν καταλαμβάνει το παραγόμενο από την προσβαλλομένη απόφαση δεδουλευμένο. Επομένως η ένδικη πρόσθετη παρέμβαση είναι απαράδεκτη και πρέπει ν' απορριφθεί, χωρίς ωστόσο να επιβληθεί δικαστική δαπάνη εις βάρος των προσθέτων παρεμβάντων και υπέρ των αναιρεσιβλήτων, αφού δεν προκλήθηκε στους τελευταίους από την εν λόγω παρέμβαση πρόσθετη δικαστική δαπάνη. Περαιτέρω εν σχέσει με τις ως άνω εκτεθείσες παραδοχές της προσβαλλομένης και τους προβαλλόμενους αναιρετικούς λόγους πρέπει να αναφερθούν τα παρακάτω: Κατά τη διάταξη του άρθρου 54Α § 5 του ν. 4174/2013 "Κώδικας Φορολογικής Διαδικασίας και άλλες διατάξεις", όπως αυτό μετά την αντικατάστασή του από το Γ.4 άρθρου τρίτου Ν. 4.../2014, ΦΕΚ Α' 85/7.4.2014 ίσχυε κατά το χρόνο συζήτησης της ένδικης από 10.12.2013 και με αριθμό κατάθεσης 189/21.1.2014 αγωγής στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο (16-9-2014), "Είναι απαράδεκτη η συζήτηση ενώπιον δικαστηρίου εμπράγματος αγωγής επί ακινήτου, πλην της μονομερούς εγγραφής υποθήκης ή προσημείωσης υποθήκης ή της άρσης κατάσχεσης, αν δεν προσκομισθεί από τον υπόχρεο σε ΕΝ.Φ.Ι.Α., το πιστοποιητικό των παραγράφων 1 και 3 του άρθρου αυτού". Η διάταξη αυτή είναι φορολογικής φύσεως και θεσπίστηκε για να διασφαλίσει το φορολογικό δικαίωμα του δημοσίου, η δε παράβασή της δεν δημιουργεί διαδικαστικό απαράδεκτο, ένεκα του οποίου να θεμελιώνεται ο λόγος αναιρέσεως από το άρθρο 559 αριθμ. 14 Κ.Πολ.Δ., που αναφέρεται σε απαράδεκτα, που οδηγούν στην απόρριψη του ενδίκου βοηθήματος. Με τον πρώτο αναιρετικό λόγο αποδίδεται στην προσβαλλόμενη απόφαση η από τον αριθμό 14 του άρθρου 559 ΚΠολΔ πλημμέλεια με την αιτίαση, ότι παρά το νόμο δεν κηρύχθηκε απαράδεκτη η συζήτηση της αγωγής, δεδομένου ότι οι ενάγοντες δεν προσκόμισαν για το παραδεκτό της, το πιστοποιητικό καταβολής ΕΝΦΙΑ. Ο λόγος αυτός πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος προεχόντως διότι με την ένδικη αγωγή, εισάγεται διαφορά μεταξύ ιδιοκτητών διαμερισμάτων οικοδομής από το ν. 3741/1929, κατά την έννοια του άρθρου 17 παρ. 2 ΚΠολΔ, χωρίς για το παραδεκτό αυτής λόγω του χαρακτήρα της να απαιτείται η προσκόμιση του ως άνω πιστοποιητικού (ΑΠ 319/2013). Σε κάθε περίπτωση δε είναι, σύμφωνα με όσα στην αμέσως προηγούμενη μείζονα σκέψη εκτέθηκαν και αβάσιμος, διότι η διάταξη λόγω του αμιγούς φορολογικού χαρακτήρα της δεν είναι εφαρμοστέα, ως ευθέως αντιτιθέμενη τόσο στα άρθρα 17, 20 και 25 του

Συντάγματος, όσο και στο άρθρο 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ, δεδομένου ότι δεν αφορά στην προστασία των συναλλασσομένων σε σχέση με τα ακίνητα, ώστε να επιδιώκει την παροχή δικαστικής προστασίας, αποτελώντας ειδική διαδικαστική προϋπόθεση μιας εμπράγματης αγωγής και προαπαιτούμενο προκειμένου να εκδοθεί απόφαση επί της ουσίας (ΑΠ 293/2014). Επομένως πρέπει να απορριφθεί.

Από τη διάταξη του άρθρου 559 αριθ. 1 ΚΠολΔ, προκύπτει, ότι λόγος αναιρέσεως για ευθεία παραβίαση κανόνα ουσιαστικού δικαίου ιδρύεται αν παραβιάσθηκε κανόνας ουσιαστικού δικαίου, αδιάφορο αν πρόκειται για νόμο εσωτερικού ή διεθνούς δικαίου. Ο κανόνας δικαίου παραβιάζεται αν δεν εφαρμοσθεί, ενώ συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις εφαρμογής του, ή αν εφαρμοσθεί, ενώ δεν έπρεπε, καθώς και αν εφαρμοσθεί εσφαλμένως, η δε παράβαση εκδηλώνεται είτε με ψευδή ερμηνεία, είτε με κακή εφαρμογή, δηλαδή με εσφαλμένη υπαγωγή (Ολ.ΑΠ 7/2006, 4/2005, ΑΠ 319/2017). Ακόμα, κατά την έννοια του άρθρου 559 αριθ. 19 του ΚΠολΔ, λόγος αναιρέσεως για έλλειψη νομίμου βάσεως της αποφάσεως λόγω ανεπαρκούς αιτιολογίας αυτής ιδρύεται όταν δεν προκύπτουν επαρκώς από τις παραδοχές της τα πραγματικά περιστατικά που είναι αναγκαία στη συγκεκριμένη περίπτωση, για την κρίση του δικαστηρίου περί της συνδρομής των προϋποθέσεων της διάταξης που εφαρμόσθηκε ή περί της μη συνδρομής τούτων, η οποία αποκλείει την εφαρμογή της (Ολομ.ΑΠ 1/1999). Το ουσιώδες στοιχείο του λόγου αυτού αναιρέσεως αποτελεί η έλλειψη νόμιμης βάσης σε "ζήτημα", δηλαδή σε πραγματικό αυτοτελή ισχυρισμό που τείνει στη θεμελίωση ή κατάλυση ασκηθέντος ουσιαστικού δικαιώματος, το οποίο "ζήτημα" ασκεί ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης και όχι όταν πρόκειται για ελλείψεις που ανάγονται στην εκτίμηση των αποδείξεων και ειδικότερα στην ανάλυση, στάθμιση και αιτιολόγηση του πορίσματος, που έχει συναχθεί με βάση αυτές, εφόσον τούτο παρατίθεται σαφώς (Ολομ.ΑΠ 24/1992). Επίσης, λόγος αναιρέσεως από τον αριθμό 1 του άρθρου 559 του ΚΠολΔ για ευθεία παραβίαση κανόνα ουσιαστικού δικαίου μπορεί να εξεταστεί και ως λόγος από τον αριθμό 19 του ίδιου άρθρου, διότι περιέχει σιωπηρώς και παράπονο για έλλειψη νόμιμης βάσεως της αποφάσεως (ΑΠ 1533/2007). Με αυτά που δέχθηκε το Εφετείο και έκρινε ότι οι ενάγοντες και ήδη αναιρεσίβλητοι συνιδιοκτήτες κύριοι ή επικαρπωτές των οριζόντιων ιδιοκτησιών του νέου κτιρίου του Εμπορικού Κέντρου έχουν δικαίωμα συγχρήσεως στους υπαίθριους και ακάλυπτους χώρους και στο αίθριο του υπογείου, δεν παραβίασε τις ουσιαστικές ως άνω διατάξεις των άρθρων 1, 5, 13 του Ν. 3741/1929, 361, 785, 1118, 1188 κ.επ. Α.Κ., αφού κατά τις παραδοχές αυτές η όλη οικοδομή έχει υπαχθεί στις διατάξεις του ν. 3741/1929 και των άρθρων 1002 και 1117 ΑΚ. Ειδικότερα η

προσβαλλομένη περιέλαβε στην ελάσσονα πρότασή της όλα τα αναγκαία προς θεμελίωση των ως άνω διατάξεων περιστατικά και συγκεκριμένα: α) ότι οι κοινόχρηστοι και κοινόκτητοι χώροι του ως άνω οικοδομικού συγκροτήματος με την ονομασία "Εμπορικό Κέντρο Κόλλα" που αποτελείται από τη Νέα οικοδομή και το Διατηρητέο, προϋφιστάμενο της κατασκευής του, κτίριο, έχουν προσδιοριστεί και καθοριστεί σύμφωνα με το νόμο, τη φύση και τον προορισμό τους, στον κανονισμό ο οποίος έχει περιβληθεί τον τύπο νομίμως μεταγεγραμμένου συμβολαιογραφικού εγγράφου, (...0/5.6.1997 συμβόλαιο της συμβολαιογράφου Δ. Π. - Κ.), σ' αυτούς δε περιλαμβάνονται το αίθριο του υπογείου, οι υπαίθριοι και οι ακάλυπτοι χώροι της Νέας οικοδομής, αλλά και ο μεταξύ του Νέου και του Διατηρητέου κτιρίου ακάλυπτος χώρος, β) ότι στους χώρους αυτούς, όπως οριοθετούνται σύμφωνα με τον ως άνω κανονισμό (άρθρο 5 III και V), οι εργολήπτες είχαν εξασφαλίσει ως μέρος του συμφωνημένου με τους οικοπεδούχους εργολαβικού ανταλλάγματος, το δικαίωμα αποκλειστικής χρήσης με την ανάπτυξη τραπεζοκαθισμάτων, το οποίο, εφόσον το επιθυμούσαν μπορούσαν να παραχωρήσουν σε, κατ' επιλογήν τους καθορισμένες οριζόντιες ιδιοκτησίες, του Εμπορικού Κέντρου, γ) ότι στους εναγομένους περιήλθαν με νομίμως μεταγεγραμμένα συμβόλαια της Συμβολαιογράφου Α. Χ. - Δ. τα αποτελούντα οριζόντιες ιδιοκτησίες καταστήματα, στον πρώτο τα με στοιχεία ΙΚ7, ΙΚ13, ΙΚ14 του ισογείου του νέου κτιρίου, τα οποία μεταβιβάστηκαν σ' αυτόν δυνάμει αγοραπωλησίας από τους οικοπεδούχους, στην δεύτερη το με στοιχεία ΙΚ8 κατάστημα του ισογείου του νέου κτιρίου που μεταβιβάστηκε σ' αυτήν κατά το 1/2 εξ αιτίας δωρεάς από τη μητέρα της και κατά το έτερο 1/2 δυνάμει αγοραπωλησίας από τους οικοπεδούχους και στην τρίτη το με στοιχ. Κ2 κατάστημα του ισογείου του διατηρητέου κτιρίου, το οποίο απέκτησε από αγορά, δ) ότι η δουλεία παραχώρησης αποκλειστικής χρήσης των επίδικων κοινοχρήστων χώρων, όπως ειδικώς η χρήση τους και το δικαίωμα των επ' αυτών επεμβάσεων ορίζεται στον όρο 5 εδ. III και V αντίστοιχα του κανονισμού, δεν έχει νομίμως συσταθεί, κατά όσα στη μείζονα σκέψη αλλά και στον κανονισμό εκτίθενται, με συμβολαιογραφική δήλωση που έχει μεταγραφεί προς εξυπηρέτηση των παραπάνω μεταβιβασθέντων στους εναγόμενους οριζοντίων ιδιοκτησιών, και, ε) ότι οι αναφερόμενες στην προσβαλλομένη στους ως άνω κοινόχρηστους χώρους από τους μισθωτές των με στοιχ. ΙΚ7, ΙΚ8, ΙΚ13 και ΙΚ14 καταστημάτων, ιδιοκτησίας των πρώτου και δεύτερης των εναγομένων, τοποθέτηση τραπεζοκαθισμάτων, καναπέδων, φυτών και άλλων πραγμάτων, αλλά και οι επεμβάσεις στους ίδιους ακάλυπτους χώρους, που αποτελούν συνέχεια των ως άνω ανηγόντων στους πρώτο και δεύτερη των

εναγομένων ιστογείων καταστημάτων, με την τοποθέτηση κινητών ή συνδεδεμένων με αυτά πραγμάτων (ρολών, σκιάστρων κ.λπ.), όπως και η από μέρους της τρίτης εναγομένης, διά διαφόρων, εμφανών ενεργειών, αμφισβήτηση του κοινόχρηστου χαρακτήρα του, ευρισκομένου μεταξύ Νέου και Διατηρητέου κτιρίου στο "Εμπορικό Κέντρο", χώρου, που εξυπηρετεί και την με στοιχ. Κ2 οριζόντια ιδιοκτησία, αποκλείουν, άλλως εμποδίζουν την από μέρους των εναγόντων, οι οποίοι είναι κύριοι, φιλοί κύριοι ή επικαρπωτές στην ίδια πολυώροφη οικοδομή, σύγκριση των ως άνω των επίδικων κοινόχρηστων χώρων, των οποίων, ως εκ του νόμου και του Κανονισμού, είναι κοινωνοί. Η αιτίαση των αναιρεσιόντων, ότι το παρακολούθημα της αποκλειστικής χρήσης των επίδικων κοινόχρηστων χώρων κατά τον καθορισμένο στο άρθρο 5 εδ. ΙΙΙ και V του κανονισμού της οικοδομής, συμβατό με τη φύση και τον προορισμό τους τρόπο, έχει παραχωρηθεί στις ως άνω οριζόντιες ιδιοκτησίες τους νομίμως, κατά τα οριζόμενα στον ως άνω κανονισμό από τα μέλη της κοινοπραξίας των εργοληπτών, χωρίς να απαιτείται άλλη ειδική προς τούτο συμφωνία, είναι αβάσιμη. Πιο συγκεκριμένα, κατά τα όσα εκτέθηκαν, η παραχώρηση της αποκλειστικής χρήσης κοινόχρηστων χώρων, έχει χαρακτήρα παρακολουθηματικό της οριζόντιας ιδιοκτησίας, (διαμερίσματος ή ορόφου), υπέρ της οποίας έχουν συσταθεί και συνεπώς η σιωπηρή, χωρίς μεταγραφή μεταβίβασή τους, προϋποθέτει νόμιμα, (με συμβολαιογραφική δήλωση και μεταγραφή), συνεστημένο, προς τούτο δικαίωμα υπέρ της μεταβιβασθείσας οριζόντιας ιδιοκτησίας την οποία εξυπηρετούν (ΑΠ 744/2018). Εφόσον συνεπώς το επικαλούμενο δικαίωμα παραχώρησης αποκλειστικής χρήσης των επίδικων κοινόχρηστων χώρων, κατά τις παραδοχές της προσβαλλομένης, ουδέποτε συνεστήθη υπέρ των ως άνω οριζοντίων ιδιοκτησιών των εναγομένων, με τον ως άνω από το νόμο διαγραφόμενο τύπο, όπως άλλωστε και οι ίδιοι οι εναγόμενοι δεν αμφισβητούν, η αιτίαση αυτή των αναιρεσιόντων δεν στηρίζεται στο νόμο και πρέπει ν' απορριφθεί. Οι περαιτέρω αιτιάσεις, ότι σε κάθε περίπτωση, δεν έχει εξαντληθεί η μεταβίβαση των ανηκόντων στο εργολαβικό αντάλλαγμα οριζοντίων ιδιοκτησιών, δεδομένου ότι οι εργολήπτες, μεταξύ των οποίων και ο πρώτος των εναγομένων Γεώργιος Καφετζής και οι ειδικοί και καθολικοί διάδοχοι αυτών, διατηρούν ακόμη κατά ποσοστό 2/1000 το δικαίωμα του υψούν στην οικοδομή, με το οποίο συνδέονται τα ως άνω δικαιώματα αποκλειστικής χρήσης των επίδικων κοινόχρηστων χώρων, συναφώς δε και η αιτίαση ότι οι εργολήπτες ως φυσικά πρόσωπα της κοινοπραξίας, στους οποίους περιήλθε ως εργολαβικό αντάλλαγμα κατά το ποσοστό της συμμετοχής του καθενός η αποκλειστική χρήση των επίδικων κοινόχρηστων χώρων και το δικαίωμα της επ' αυτών επέμβασης, δεν έχουν εν

γίνει απωλέσει την ιδιότητα των συγκυρίων της οικοδομής, είναι προεχόντως αλυσιτελείς. Η απώλεια ή όχι του οριζομένου στο άρθρο 5 εδ. ΙΙΙ και V του κανονισμού δικαιώματος των εργοληπτών επειδή απέβαλαν την ιδιότητα των συγκυρίων, όπως ειδικότερα κατ' άκριβή διατύπωση αναφέρεται στην προσβαλλομένη "χωρίς προ της αποβολής, το δικαίωμα αποκλειστικής χρήσης να το έχουν μεταβιβάσει εγκύτως σε τρίτο που απέκτησε κατά κυριότητα οποιαδήποτε διαιρεμένη ιδιοκτησία, όλα τα κοινόκτητα μέρη του οικοπέδου του όλου συγκροτήματος (κοινόκτητα κατηγορίας" δεν ενδιαφέρει εν προκειμένω, αφού αποτελεί πλεοναστική μη στηρίζουσα το διατακτικό αιτιολογία, δεδομένου ότι ουσιώδες ζήτημα για τη διάγνωση του με την ένδικη αγωγή καταγομένου δικαιώματος σύγκλησης των επίδικων κοινόχρηστων χώρων από τους ενάγοντες, αποτελεί ότι, από του χρόνου της καταρτίσεως του κανονισμού μέχρι και την άσκηση της αγωγής, δεν έχει συσταθεί νομίμως το αντίστοιχο του ως άνω δικαιώματος παρακολούθημα υπέρ των μεταβιβασθέντων στους εναγόμενους υπό στοιχ. ΙΚ7, ΙΚ8, ΙΚ13, ΙΚ14 και Κ2 οριζοντίων ιδιοκτησιών (καταστημάτων) του Εμπορικού κέντρου. Σε κάθε περίπτωση ωστόσο είναι απορριπτές και ως αβάσιμες, διότι η καθ' ύψος επέκταση της οικοδομής, (την οποία οι αναιρεσείοντες επικαλούνται ως επιχείρημα για την διατήρηση της συγκυριότητάς των εργοληπτών ή των κληρονόμων τους από τους οποίους έλκουν το επίδικο δικαίωμα), δεν αποτελεί αντικείμενο οριζόντιας ιδιοκτησίας, αφού δεν είναι δυνατό να συσταθεί διαιρεμένη ιδιοκτησία επί ανοικτού χώρου και επομένως, πριν υλοποιηθεί η ανέγερση των ορόφων, ή τουλάχιστον, πριν προβλεφθεί σε νομίμως μεταγεγραμμένη συστατική της οροφοκτησίας πράξη, ή, σε μεταγενέστερη συμφωνία όλων των οροφοκτητών, επικείμενος μελλοντικά να οικοδομηθεί όροφος, (ΑΠ 25/2015 ο.π.), δεν υφίσταται οροφοκτησία μετέχουσα στην χρήση των κοινόχρηστων και κοινόκτητων χώρων της οικοδομής. Τέλος η αιτίαση ότι η αποκλειστική χρήση των ως άνω κοινοχρήστων χώρων έχει κτηθεί από τους ενάγοντες με χρησικτησία, είναι αλυσιτελής και πρέπει ν' απορριφθεί, διότι οι γενικές διατάξεις του ΑΚ, που προβλέπουν τη σύσταση με χρησικτησία και την κατάργηση με αχρησία των δουλειών, δεν μπορούν να εφαρμοσθούν στην προκείμενη περίπτωση (ΑΠ 1250/2011, ΑΠ 329/1996, ΑΠ 121/1993). Επομένως ο δεύτερος (2ος) από το αναιρετήριο λόγος, με τον οποίο αποδίδεται στην προσβαλλομένη, η από τον αριθμό 1 του άρθρου 559 ΚΠολΔ πλημμέλεια για παραβίαση των ως άνω διατάξεων, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος και απαράδεκτος κατά τις αναφερθείσες διακρίσεις, ενώ και ο τρίτος (3ος) πρόσθετος λόγος με τον οποίο επικαλείται τις ίδιες, κατά τα ως άνω αλυσιτελείς αιτιάσεις,

είναι απαράδεκτος και πρέπει να απορριφθεί. Από τις ίδιες πιο πάνω παραδοχές της προσβαλλόμενης απόφασης στο αποδεικτικό της πόρισμα, προκύπτει ότι έχει νόμιμη βάση και δη την απαιτούμενη αιτιολογία, γιατί καλύπτεται χωρίς λογικά κενά και αντιφάσεις και με πληρότητα και σαφήνεια, χωρίς να χρειαζόταν οποιαδήποτε άλλη περαιτέρω παραδοχή, για το πραγματικό των εφαρμοστέων εδώ κανόνων ουσιαστικού δικαίου των άρθρων του ν. 3741/1929 και εκείνων των άρθρων 361, 785, 1118, 1188 κ.επ. ΑΚ, τους οποίους η προσβαλλόμενη απόφαση δεν παραβίασε εκ πλαγίου ούτε με ανεπαρκείς ούτε με αντιφατικές αιτιολογίες, ενώ δεν ήταν αναγκαία η παράθεση και άλλων. Επομένως οι ως άνω αναιρετικοί λόγοι, οι οποίοι υπό την επίκληση των ίδιων αιτιάσεων ενέχουν σιωπηρώς και το από τον αριθμό 19 του άρθρου 559 ΚΠολΔ παράπονο, όπως και οι συναφείς με αυτούς πέμπτος (5ος) από το αναιρετήριο λόγος κατά το πρώτο (Α) μέρος του, πρώτος (1ος) και τέταρτος (4ος) πρόσθετοι λόγοι, με τους οποίους, υπό την επίκληση όμοιων μεταξύ τους νοηματικά αιτιάσεων, προσβάλλουν πλεοναστικές αιτιολογίες της προσβαλλομένης και ειδικότερα την συγκυριότητα των εργοληπτών στην ως άνω οικοδομή, λόγω του δικαιώματος της καθ' ύψος επέκτασης, το οποίο ακόμη μαζί με το δικαίωμα της οικονομικής εκμετάλλευσης του δώματος διατηρούν, και, σε κάθε περίπτωση, επειδή δεν έχουν απωλέσει το προς παραχώρηση της αποκλειστικής χρήσης των ως άνω επίδικων κοινόχρηστων χώρων δικαίωμα, προσάπτουν στην προσβαλλομένη την από τον αριθμό 19 του άρθρου 559 ΚΠολΔ πλημμέλεια της εκ πλαγίου παραβίασης των αυτών ως άνω εφαρμοσθέντων από το Εφετείο διατάξεων, είναι αλυσιτελείς και ως εκ τούτου απορριπτέοι ως απαράδεκτοι. Επισημαίνεται ότι οι αναιρετικές πλημμέλειες για ευθεία και εκ πλαγίου παράβαση νόμου δεν ιδρύονται στην περίπτωση παραβίασης του κανονισμού της πολυκατοικίας, ο οποίος έχει απλή συμβατική ισχύ και δεν αποτελεί κανόνα ουσιαστικού δικαίου (ΑΠ 273/2018), συνεπώς αβάσιμα οι αναιρεσιόντες επικαλούνται, με τον ως άνω αναιρετικό λόγω παραβίαση του εν λόγω Κανονισμού (άρθρ. 5 αυτού). Κατά τη διάταξη του αριθμού 8 περ. β' του άρθρου 559 του ΚΠολΔ, ιδρύεται λόγος αναιρέσεως και όταν το δικαστήριο, παρά το νόμο, δεν έλαβε υπόψη πράγματα που προτάθηκαν και έχουν ουσιώδη επίδραση στην έκβαση της δίκης. Ο λόγος αυτός δεν ιδρύεται, αν το δικαστήριο που δίκασε έλαβε υπόψη τον ισχυρισμό που προτάθηκε και τον απέρριψε για οποιονδήποτε λόγο, τυπικό ή ουσιαστικό (ΑΠ 250/2014), γεγονός που συμβαίνει και όταν η απόφαση περιέχει παραδοχές αντίθετες με τον ισχυρισμό (ΑΠ Ολομ. 11/1996). Πράγματα, κατά την έννοια της διάταξης αυτής, θεωρούνται οι αυτοτελείς ισχυρισμοί, που θεμελιώνουν, καταλύουν ή παρακωλύουν το δικαίωμα που

αξιώνεται με την αγωγή, την ανταγωγή, την ένσταση ή την αντένσταση. Ο λόγος, όμως, αυτός δεν στοιχειοθετείται, αν ο ισχυρισμός δεν είναι νόμιμος (ΑΠ Ολομ. 14/2004) ή δεν προτάθηκε καθόλου ή δεν προτάθηκε παραδεκτά στο δικαστήριο της ουσίας, σύμφωνα με το άρθρο 562 παρ. 2 ΚΠολΔ (ΑΠ 128/2008, ΑΠ 66/2008). Παραλλήλως με την παραπάνω από τον αριθμό 19 του άρθρου 559 ΚΠολΔ πλημμέλεια οι αναιρεσείοντες με τον πρώτο (1ο) πρόσθετο λόγο προσάπτουν στην προσβαλλομένη και την από τον αριθμό 8 του άρθρου 559 ΚΠολΔ πλημμέλεια, αιτιώμενοι το Εφετείο ότι δεν έλαβε υπόψη τον προβληθέντα με λόγο έφεσης ισχυρισμό τους, ότι η παραχώρηση σ' αυτούς της αποκλειστικής χρήσης των επίδικων κοινόχρηστων χώρων ως παρακολουθήματος στις ως άνω οριζόντιες ιδιοκτησίες τους δυνάμει του κανονισμού από τους δικαιούχους εργολήπτες ή τους κληρονόμους τους είναι έγκυρη, χωρίς να απαιτείται ιδιαίτερη προς τούτο, αντίστοιχη για κάθε μια των ως άνω, δικών τους οριζοντίων ιδιοκτησιών, νόμιμα μεταγεγραμμένη συμβολαιογραφική δήλωση από τους τελευταίους. Ο λόγος αυτός και κατά το μέρος της αιτίας της του αυτής είναι απορριπτέος, ως απαράδεκτος προεχόντως, διότι ο ισχυρισμός αυτός δεν συνιστά κατά την έννοια της ως άνω διάταξης "πράγμα", καθώς, σύμφωνα με όσα ήδη στον δεύτερο αναιρετικό λόγο έχουν εκτεθεί, δεν στηρίζεται στο νόμο, επιπρόσθετα δε και διότι, όπως από τις παραδοχές της προσβαλλομένης προκύπτει, οι ισχυρισμοί αυτοί κρίθηκαν από το Δικαστήριο και αξιολογήθηκαν αρνητικά. Ο προβλεπόμενος από το άρθρο 559 αριθ. 20 Κ.Πολ.Δ. λόγος αναίρεσης για παραμόρφωση του περιεχομένου εγγράφου ιδρύεται, όταν το δικαστήριο της ουσίας υπέπεσε σε διαγνωστικό λάθος, αναγόμενο δηλαδή στην ανάγνωση του εγγράφου με την παραδοχή ότι περιέχει περιστατικά προδήλως διαφορετικά από εκείνα που πράγματι περιλαμβάνει, όχι δε και όταν από το περιεχόμενο του εγγράφου, το οποίο σωστά διέγνωσε, συνάγει αποδεικτικό πόρισμα διαφορετικό από εκείνο που ο αναιρεσείων θεωρεί ορθό. Πράγματι, στην τελευταία περίπτωση πρόκειται για παράπονο αναφερόμενο στην εκτίμηση πραγματικών γεγονότων, η οποία εκφεύγει από τον αναιρετικό έλεγχο. Πάντως για να θεμελιωθεί ο προαναφερόμενος λόγος αναίρεσης θα πρέπει το δικαστήριο της ουσίας να έχει στηρίξει το αποδεικτικό του πόρισμα αποκλειστικά ή κατά κύριο λόγο στο έγγραφο, το περιεχόμενο του οποίου φέρεται ότι παραμορφώθηκε, όχι δε όταν το έχει συνεκτιμήσει απλώς, μαζί με άλλα αποδεικτικά μέσα, χωρίς να εξαιρεί το έγγραφο, αναφορικά με το πόρισμα στο οποίο κατέληξε για την ύπαρξη ή μη του αποδεικτέου γεγονότος (Ολ.ΑΠ 2/2008, ΑΠ 640/2011). Με τον 3ο λόγο της αναίρεσης οι αναιρεσείοντες αποδίδουν στην προσβαλλόμενη απόφαση την

πλημμέλεια από τον αρ. 20 του άρθρου 559 ΚΠολΔ αιτιώμενοι το Εφετείο ότι παραμόρφωσε το περιεχόμενο του Κανονισμού ως προς το άρθρο 5 εδ. ΙΙΙ και V, περί του δικαιώματος αποκλειστικής χρήσης των επίδικων κοινόχρηστων χώρων από τις ιδιοκτησίες των αναιρεσειόντων (καταστήματα ΙΚ7, ΙΚ8, ΙΚ13, ΙΚ14 και Κ2), στο Εμπορικό Κέντρο, το οποίο ήταν ουσιώδες έγγραφο για την έκβαση της δίκης και το ανέγνωσε εσφαλμένα κρίνοντας ότι οι ενάγοντες - αναιρεσίβλητοι έχουν δικαίωμα σύγχρησης και έτσι το Εφετείο κατέληξε σε εσφαλμένο αποδεικτικό πόρισμα ως προς το κρίσιμο ζήτημα της εκ μέρους των εναγομένων - αναιρεσειόντων προσβολής της σύγχρησης των αναιρεσιβλήτων των υπαίθριων και ακάλυπτων χώρων και του αίθριου του υπογείου (ΙΙΙ) και της άρσης από τα ως άνω με στοιχ. ΙΚ7, ΙΚ8, ΙΚ13 και ΙΚ14 ισόγεια καταστήματα ιδιοκτησίας των πρώτου και δεύτερης αναιρεσειόντων, των κινητών πραγμάτων και κατασκευών που καταλαμβάνουν παράνομα τους κοινόχρηστους χώρους. Ο λόγος αυτός πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος διότι, όπως προκύπτει από το σύνολο των παραδοχών της προσβαλλόμενης απόφασης και από το περιεχόμενο του άρθρου 5 του Κανονισμού, που επιτρεπτά επίσης επισκοπείται, το Εφετείο, δεν υπέπεσε σε λάθος αναγόμενο στην ανάγνωσή του ως προς τα περιστατικά που περιλαμβάνει, αλλά, αφού το ανέγνωσε σωστά, το συνεκτίμησε μαζί με τα άλλα αποδεικτικά μέσα και κατέληξε σε διαφορετικό πόρισμα από αυτό που οι αναιρεσειόντες θεωρούν ορθό, ως προς το ουσιώδες ζήτημα της κατά παράβαση του Κανονισμού της πολυκατοικίας από τους αναιρεσειόντες προσβολής της σύγχρησης των αναιρεσιβλήτων στους επίδικους κοινόχρηστους χώρους, το οποίο όμως εκφεύγει από τον αναίρετικό έλεγχο.

Κατά την αληθή έννοια της διατάξεως του άρθρου 281 ΑΚ, το δικαίωμα ασκείται καταχρηστικά και όταν η συμπεριφορά του δικαιούχου που προηγήθηκε της ασκήσεώς του, ή η πραγματική κατάσταση που διαμορφώθηκε κατά το διάστημα που μεσολάβησε, χωρίς κατά νόμο να εμποδίζουν τη γένεση ή να επάγονται την απόσβεση του δικαιώματος, καθιστούν μη ανεκτή τη μεταγενέστερη άσκηση του, κατά τις περί δικαίου και ηθικής αντιλήψεις, του μέσου κοινωνικού ανθρώπου, αφού τείνει στην ανατροπή καταστάσεως που δημιουργήθηκε, υπό ορισμένες ειδικές συνθήκες και διατηρήθηκε για πολύ χρόνο, με επακόλουθο να συνεπάγεται επαχθείς συνέπειες για τον υπόχρεο. Απαιτείται δηλαδή για να χαρακτηριστεί καταχρηστική η άσκηση του δικαιώματος να έχει δημιουργηθεί στον υπόχρεο, από τη συμπεριφορά του δικαιούχου, σε συνάρτηση με εκείνη του υπόχρεου και μάλιστα ευλόγως, η πεποίθηση ότι ο δικαιούχος δεν πρόκειται να ασκήσει το δικαίωμά του. Απαιτείται ακόμη οι πράξεις του υποχρέου και η υπ' αυτού

δημιουργηθείσα κατάσταση, που συνεπάγεται επαχθείς για τον υπόχρεο επιπτώσεις, να τελούν σε αιτιώδη σχέση με την προηγούμενη συμπεριφορά του δικαιούχου, αφού, κατά τους κανόνες της καλής πίστης, δεν συγχωρείται να γίνει προς απόκρουση του δικαιώματος, επίκληση πράξεων άσχετων με τη συμπεριφορά αυτή (Ολ.ΑΠ 6/2016, ΑΠ 2003/2017 ΑΠ 1294/2007). Για την εφαρμογή της διατάξεως δεν αρκεί μόνη η επί μακρό χρόνο αδράνεια του δικαιούχου να ασκήσει το δικαίωμά του, ούτε η καλόπιστη πεποίθηση του υποχρέου ότι δεν υπάρχει δικαίωμα κατ' αυτού, ή ότι δεν πρόκειται τούτο να ασκηθεί, ούτε κατ' ανάγκην από την άσκησή του να δημιουργούνται απλώς δυσμενείς ή και αφόρητες επιπτώσεις για τον υπόχρεο, αλλά απαιτείται κατά περίπτωση, συνδυασμός των ανωτέρω (Ολ.ΑΠ 5/2011). Η προσβαλλομένη για την κατ' ουσίαν απόρριψη της επαναφερθείσας από τους τότε εκκαλούντες και νυν αναιρεσειόντες στο δεύτερο βαθμό με λόγο έφεσης σχετικής ενστάσεως διέλαβε τα εξής: "Περαιτέρω, οι εναγόμενοι με προφορική δήλωση που καταχωρήθηκε στα πρακτικά του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου ισχυρίστηκαν πως "επί πολλά έτη και συγκεκριμένα από το έτος 1990 οι ενάγοντες αποδεχόταν την αποκλειστική χρήση των επιδίκων χώρων από την κοινοπραξία και από τους εναγόμενους διά των μισθωτών τους, ώστε να ενεργούν κατά προφανή υπέρβαση των ορίων που προσδιορίζονται από την καλή πίστη, τα χρηστά ήθη και τους κοινωνικοοικονομικούς σκοπούς του προβαλλόμενου δικαιώματος και αντίθετα από την επί 22 συνεχή χρόνια εκδηλούμενη συμπεριφορά τους, ως εκ της οποίας συντρεχουσών και των λοιπών συνθηκών (προσχώρηση στο σχετικό όρο του κανονισμού κλπ) αποκτήσαμε ευλόγως την πεποίθηση ότι ουδέποτε θα αμφισβητούσαν την αποκλειστικότητα της χρήσεως από εμάς". Σχετικά με την ένσταση αυτή της καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος (281 ΑΚ) από τα ίδια ως άνω αποδεικτικά μέσα αποδείχθηκε ότι οι ενάγοντες απέκτησαν τις διαιρεμένες ιδιοκτησίες τους από τον Δεκέμβριο 1997 έως το έτος 2009 και διαμαρτύρονταν για την κατά τα ανωτέρω κατάληψη των κοινόχρηστων χώρων, η δε διαμαρτυρία τους αυτή έχει καταγραφεί και στην από 6.10.2011 γενική συνέλευση των συνιδιοκτητών, χωρίς να αποδεικνύεται ουδεμία ενέργειά τους από την οποία θα μπορούσε να συναχθεί ότι συναινούν στην παρά τον κανονισμό αποκλειστική χρήση των κοινόχρηστων μερών και ότι δεν πρόκειται να ασκήσουν τα απορρέοντα δικαιώματά τους εκ της συνιδιοκτησίας, μόνη δε η αδράνειά τους να ασκήσουν το δικαίωμά τους, πλέον της διαμαρτυρίας τους, δεν αρκεί για να χαρακτηριστεί καταχρηστική η άσκηση του δικαιώματός τους από τη συνιδιοκτησία...". Με την κρίση του αυτή, το Εφετείο το οποίο και ως προς την απόρριψη του ισχυρισμού αυτού επικύρωσε την απόφαση του Πρωτοβαθμίου

Δικαστηρίου, δεν παραβίασε ευθέως με εσφαλμένη εφαρμογή την ουσιαστικού δικαίου διάταξη του άρθρου 281 Α.Κ. Ειδικότερα οι παραδοχές του στηρίζουν την διαγνωσθείσα έννομο συνέπεια, ήτοι ότι η αγωγή δεν ασκήθηκε καθ' υπέρβαση των ορίων που επιβάλλουν οι προβλεπόμενες από την διάταξη αυτή αρχές, παράλληλα δε και επικαλούμενη βλάβη των αναιρεσιόντων, για την καταχρηστική άσκηση της αγωγής, ως προκύπτει από τις ίδιες ως άνω παραδοχές, δεν συνδέεται αιτιωδώς με προηγηθείσα συμπεριφορά των εναγόντων - αναιρεσιβλήτων, αλλά ερείδεται σε, κατά παράβαση του νόμου και των όρων της πράξεως συστάσεως οριζοντίου ιδιοκτησίας, ενέργειες των ιδίων, συνιστάμενες στον αποκλεισμό των λοιπών συγκυρίων της οικοδομής από τη σύγχρηση των κοινόχρηστων χώρων, για τις οποίες "δεν υπήρξε αδράνεια" των πρώτων. Επομένως, ο από τον αριθμό 1 του άρθρου 559 ΚΠολΔ τέταρτος (4ος) του αναιρετηρίου λόγος, με τον οποίο πλήττεται η προσβαλλομένη απόφαση, για ευθεία παραβίαση του άρθρου 281 Α.Κ., πρέπει να απορριφθεί, ως αβάσιμος. Επίσης οι παραπάνω ουσιαστικές παραδοχές της απόφασης, με βάση τις οποίες το Εφετείο απέρριψε την ένσταση καταχρηστικότητας της αγωγής, την οποία είχαν προτείνει οι αναιρεσιόντες, κρίνοντας ότι δεν αποδυναμώθηκε το δικαίωμα των αναιρεσιβλήτων, αρκούσαν για να μην εφαρμοστεί η ουσιαστική διάταξη του άρθρου 281 ΑΚ, ενώ επίσης δεν δημιουργούνται αμφιβολίες από τις παραπάνω σαφείς αιτιολογίες, ώστε καθίσταται ανέφικτος ο αναιρετικός έλεγχος για την ορθή ή μη υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών που αποδείχθηκαν στο πραγματικό της ανωτέρω ουσιαστικής διάταξης. Άλλωστε οι αναιρεσιόντες δεν επικαλέστηκαν συμφωνία για τον περιορισμό της σύγχρησης των λοιπών συνιδιοκτητών της κοινής οικοδομής με συμβολαιογραφικό έγγραφο νόμιμα μεταγραμμένο, σύμφωνα με όσα ορίζει η διάταξη του άρθρου 13 του Ν. 3741/1929 κατά παρέκκλιση του Κανονισμού, οπότε θα ήταν δεσμευτική για όλους τους συνιδιοκτήτες. Επομένως, ο 5ος αναιρετικός λόγος, κατά το Β' σκέλος αυτού, πρέπει να απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμος. Κατά το άρθρο 562 παρ. 2 ΚΠολΔ, είναι απαράδεκτος λόγος αναιρέσεως που στηρίζεται σε ισχυρισμό ο οποίος δεν προτάθηκε νόμιμα στο δικαστήριο της ουσίας εκτός αν πρόκειται: α) για παράβαση που δεν μπορεί να προβληθεί στο δικαστήριο της ουσίας, β) για σφάλμα που προκύπτει από την ίδια την απόφαση και γ) για ισχυρισμό που αφορά τη δημόσια τάξη. Η διάταξη αυτή η οποία αποτελεί εκδήλωση της θεμελιώδους αρχής, ότι ο Άρειος Πάγος ελέγχει τη νομιμότητα της απόφασης του δικαστηρίου της ουσίας με βάση την πραγματική και νομική κατάσταση που όφειλε να λάβει υπόψη του ο ουσιαστικός δικαστής, καθιερώνει ειδική προϋπόθεση του παραδεκτού των λόγων αναιρέσεως, η συνδρομή της οποίας

πρέπει να προκύπτει από το αναιρετήριο. Πρέπει δηλαδή ν' αναφέρεται στο αναιρετήριο ότι ο ισχυρισμός που στηρίζει το λόγο αναίρεσης είχε προταθεί στο δικαστήριο το οποίο εξέδωσε την προσβαλλόμενη απόφαση και μάλιστα ότι είχε προταθεί νομίμως.

Συνεπώς, ο ισχυρισμός πρέπει να παρατίθεται στο αναιρετήριο, όπως προτάθηκε στο δικαστήριο της ουσίας, να αναφέρεται δε και ο χρόνος και ο τρόπος πρότασής του ή επαναφοράς του στο δικαστήριο της ουσίας ή επαναφοράς του στο ανωτέρω δικαστήριο ώστε να μπορεί να κριθεί, αν ήταν νόμιμος (ΑΠ 63/2014). Εξάλλου, παραβίαση των κανόνων των άρθρων 173 και 200 ΑΚ, κατά την έννοια του άρθρου 559 αριθμ. 1 ΚΠολΔ, υπάρχει, όταν το δικαστήριο της ουσίας δέχεται κενό ή ασάφεια ή αμφιβολία, ως προς τη δικαιοπρακτική βούληση των μερών, έστω και έμμεσα και εν τούτοις δεν προσφεύγει σε εφαρμογή των κανόνων αυτών ή μολονότι βεβαιώνεται στην απόφαση ότι η δήλωση βουλήσεως των μερών είναι σαφής, εν τούτοις προβαίνει σε ερμηνεία της δικαιοπραξίας, καθώς και όταν το δικαστήριο της ουσίας, διαπιστώνει κενό ή αμφιβολία και προσφεύγει στους εν λόγω κανόνες, πλην όμως, με τη δοθείσα ερμηνεία παραβιάζει τους κανόνες της καλής πίστεως και των συναλλακτικών ηθών. Η κρίση του δικαστηρίου της ουσίας για ύπαρξη κενού στη δικαιοπρακτική δήλωση βουλήσεως ή ασάφειας στη διατύπωση αυτής και για το λόγο αυτό η προσφυγή στους ερμηνευτικούς κανόνες των άρθρ. 173 και 200 ΑΚ, για τη συμπλήρωση του κενού ή την άρση της ασάφειας, δεν υπόκειται στον έλεγχο του Αρείου Πάγου, εκτός εάν, από όσα το δικαστήριο της ουσίας δέχεται, δεν διευκρινίζεται η θέση του, ως προς το εάν υπάρχει κενό ή ασάφεια στη δήλωση βουλήσεως, αφού από την καταφατική ή αποφατική απάντηση στο ζήτημα αυτό, εξαρτάται εάν θα εφαρμοσθούν ή όχι οι ως άνω ερμηνευτικές διατάξεις των άρθρ. 173 και 200 ΑΚ. Για να είναι ορισμένος ο λόγος αυτός πρέπει στο αναιρετήριο να αναφέρεται το περιεχόμενο της μη ερμηνευθείσας ή της εσφαλμένως ερμηνευθείσας δικαιοπραξίας, καθώς και ότι το δικαστήριο της ουσίας διεπίστωσε την ύπαρξη κενού ή αμφιβολίας, ως προς τη δικαιοπρακτική βούληση και να προσδιορίζεται σε τι ακριβώς συνίσταται η παραβίαση των ως άνω ερμηνευτικών κανόνων (ΑΠ 562/2014). Στην υπόθεση που κρίνεται, με τον δεύτερο από τους πρόσθετους λόγους της αναίρεσεως προσάπτεται στην προσβαλλόμενη απόφαση η πλημμέλεια από τον αριθμό 1 του άρθρου 559 ΚΠολΔ της ευθείας παραβίασης των ερμηνευτικών κανόνων των άρθρων 173 και 200 ΑΚ υπό την ειδικότερη μορφή της μη προσφυγής σ' αυτούς για το ουσιώδες ζήτημα της ερμηνείας του άρθρου 5 εδ. ΙΙΙ του Κανονισμού του Εμπορικού Κέντρου, (...0/1997), του οποίου το περιεχόμενο, ερμηνευόμενο

σύμφωνα με την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη, προσπορίζει την αποκλειστική χρήση των χώρων αυτών ως παρακολούθημα στις οριζόντιες ιδιοκτησίες των εναγομένων, γεγονός που αποδέχθηκαν οι ενάγοντες συνιδιοκτήτες προσχωρώντας στον κανονισμό. Ο λόγος αυτός είναι απορριπτέος προεχόντως ως απαράδεκτος λόγω αοριστίας, διότι δεν εκτίθεται στο αναιρετήριο ότι το Εφετείο διαπίστωσε κενό ως προς την δικαιοπρακτική βούληση των μερών και σε κάθε περίπτωση, απορριπτέος ως αβάσιμος, διότι, από τις προαναφερθείσες, σχετικά με το ζήτημα αυτό, παραδοχές της απόφασης, σαφώς συνάγεται ότι το δικάσαν δικαστήριο δεν διεπίστωσε την ύπαρξη κενού ή αμφιβολίας, ως προς τη βούληση των μερών, ώστε να παρίσταται ανάγκη εφαρμογής των άρθρων 173 και 200 ΑΚ (ΟΛ.ΑΠ 26/04, ΑΠ 1093/2017).

Κατ' ακολουθίαν αυτών, πρέπει η ένδικη αίτηση αναίρεσης να απορριφθεί στο σύνολό της, να διαταχθεί η εισαγωγή στο Δημόσιο Ταμείο του κατατεθέντος, σύμφωνα με το άρθρο 495 παρ. 4 ΚΠολΔ, που προστέθηκε με το άρθρο 12 παρ. 2 του ν. 4055/2012, παραβόλου και να καταδικαστούν οι αναιρεσιόντες, ως ηττηθέντες διάδικοι, στη δικαστική δαπάνη των αναιρεσιβλήτων οι οποίοι παρέστησαν και κατέθεσαν προτάσεις (άρθρα 176, 183 και 191 παρ. 2 ΚΠολΔ.), όπως ειδικότερα ορίζεται στο διατακτικό.-

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει την από 14.11.2017 ένδικη αίτηση (αρ. καταθ. 33/2017) και τους από 26.7.2018 και 30.8.2018 πρόσθετους λόγους αυτής για αναίρεση της με αριθμό 442/2017 απόφασης του Μονομελούς Εφετείου Πατρών.

Απορρίπτει την από 27.7.2018 και με αρ. καταθ. 8/2018 πρόσθετη παρέμβαση των Α. Κ. του Γ. και Β. χήρας Η. Τ., υπέρ των αναιρεσιόντων.

Διατάσσει την εισαγωγή του κατατεθέντος παραβόλου στο Δημόσιο Ταμείο. Και Καταδικάζει τους αναιρεσιόντες στα δικαστικά έξοδα των αναιρεσιβλήτων, τα οποία ορίζει στο ποσό των δύο χιλιάδων επτακοσίων (2.700) ευρώ.

ΚΡΙΘΗΚΕ και αποφασίσθηκε στην Αθήνα στις 17 Ιουνίου 2019.

ΔΗΜΟΣΙΕΥΘΗΚΕ στην Αθήνα σε δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριό του στις 17 Σεπτεμβρίου 2019.

Η ΑΝΤΙΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

[<< Επιστροφή](#)