ΣΤΟ ΕΠΑΡΧΙΑΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΠΑΦΟΥ

ΕΝΩΠΙΟΝ: Δ. Σωκράτους, Π.Ε.Δ.

Αρ. Αίτησης Έφεσης: 71/16

Επί τοις αφορώσι του περί Μεταβιβάσεως και Υποθηκεύσεως Νόμου 9/1965, όπως τροποποιήθηκε από το Άρθρο 2 του Νόμου 139(Ι)/2015

και

Επί τοις αφορώσι την Αίτηση της

Alpha Bank Cyprus Ltd

Αιτήτριας-Εφεσείουσας

και

1. ΔΙΕΥΘΥΝΤΗ ΤΜΗΜΑΤΟΣ ΚΤΗΜΑΤΟΛΟΓΙΟΥ ΚΑΙ ΧΩΡΟΜΕΤΡΙΑΣ ΠΑΦΟΥ
2. KLEANTHIS SAVVA DEVELOPERS LTD (AE.132660) Αρχ. Μακαρίου ΙΙΙ 133, Χλώρακα 8221 Πάφος
3. Christel Anne Margrit Walker (GBP no.036519104)
4. Francis Walker (GBP no.500240152)

Καθ' ων η αίτηση-Εφεσίβλητων

Ημερομηνία: 24.5.2017

Για Αιτήτρια-Εφεσείουσα: κ. Π. Πολυβίου με κα Στ. Πολυβίου, κ. Ν. Καλλένο και κα Δ. Μαππή για Χρυσαφίνης και Πολυβίου ΔΕΠΕ

Για Καθ' ου η αίτηση-Εφεσίβλητο 1: κ. Στ. Ερωτοκρίτου για κ. Α. Μελά

Για Καθ' ων η αίτηση-Εφεσίβλητους 3 και 4: κα Στ. Φλωράκη για Χλωρακιώτης & Φλωράκη ΔΕΠΕ

Α Π Ο Φ Α Σ Η

Η κρινόμενη αίτηση/έφεση έχει ως αντικείμενο τον περί Μεταβιβάσεως και Υποθηκεύσεως Νόμο 9/65, όπως έχει τροποποιηθεί από το άρθρο 2 του Ν. 139(Ι)/2015. Με τον εν λόγω Νόμο εισήχθησαν τα άρθρα 44ΙΗ-44ΚΖ και όπως ο τίτλος του αναγράφει σκοπεύει στην προστασία των εγκλωβισμένων αγοραστών με τις διαδικασίες που προνοούνται στα συγκεκριμένα άρθρα.

Πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 44ΙΗ καθώς και των άρθρων 44ΙΘ-44ΚΖ αποτελεί η κάθε περίπτωση όπου ακίνητο ή μέρος αυτού βαρύνεται με σύμβαση, η οποία έχει κατατεθεί στο αρμόδιο Επαρχιακό Κτηματολογικό Γραφείο μέχρι την 31ην Δεκεμβρίου 2014 ή έχει κατατεθεί σ' αυτό δυνάμει διατάγματος Δικαστηρίου σύμφωνα με τις διατάξεις του περί Πώλησης Ακινήτων (Ειδική Εκτέλεση) Νόμου με σκοπό τη μεταβίβαση του ακινήτου το οποίο αποτελεί αντικείμενο της σύμβασης επ' ονόματι του αγοραστή.

Με το άρθρο 44ΙΘ ρυθμίζεται η μεταβίβαση του ακινήτου επ' ονόματι του αγοραστή <u>αυτεπάγγελτα</u> υπό του Διευθυντή ή μετά από αίτηση των προσώπων που απαριθμούνται στο άρθρο, μεταξύ των οποίων συγκαταλέγεται και ο αγοραστής δυνάμει κατατεθειμένης σύμβασης του ακινήτου.

Τέτοια αίτηση υποβάλλεται όταν [άρθρο 44ΙΘ(2)] (α) έχει εκδοθεί ξεχωριστός τίτλος ιδιοκτησίας για το αντικείμενο της σύμβασης και είτε έχει καταβληθεί πλήρως το τίμημα πώλησης είτε έχει καταβληθεί μέρος αυτού και ο αγοραστής δηλώσει εγγράφως ότι θα καταβάλει το υπόλοιπο του τιμήματος σύμφωνα με τις πρόνοιες της σύμβασης στον ειδικό προσωρινό λογαριασμό που προβλέπεται στο εδάφιο 2 του άρθρου 44Κ (πρόκειται για ειδικό προσωρινό λογαριασμό) ή (β) δεν έχει εκδοθεί ξεχωριστός τίτλος ιδιοκτησίας για το αντικείμενο της σύμβασης (για το τίμημα ισχύουν όσα και στην παράγραφο (α)) και επιπρόσθετα η έκδοση

ξεχωριστού τίτλου είναι εφικτή σύμφωνα με το Μέρος VIA του περί Ακίνητης Ιδιοκτησίας (Διακατοχή, Εγγραφή και Εκτίμηση) Νόμου.

Ο Διευθυντής εξετάζει την αίτηση (άρθρο 44Κ), διερευνά εάν έχει εκδοθεί ξεχωριστός τίτλος ή έχει καταβληθεί το τίμημα και κατά την εξέταση της δύναται (άρθρο 44ΚΑ) να απαιτήσει την προσκόμιση εντός καθορισμένης προθεσμίας όσων αποδεικτικών στοιχείων κρίνει αναγκαία την προσκόμιση τους.

Καίριο άρθρο, το οποίο έδωσε και το έναυσμα για τη δημιουργία της παρούσας υπόθεσης, είναι το 44ΚΒ το οποίο προνοεί για την ειδοποίηση πρόθεσης μεταβίβασης.

Θεωρώ σκόπιμο να παραθέσω αυτούσιες τις πρόνοιες αυτού:

44ΚΒ.-(1) Σε περίπτωση κατά την οποία πληρούνται οι προϋποθέσεις που προβλέπονται στο εδάφιο (1) του άρθρου 44Κ, ο Διευθυντής γνωστοποιεί στον αγοραστή, στον πωλητή, στον ευυπόθηκο δανειστή και σε οποιοδήποτε πρόσωπο προς όφελος του οποίου επενεργεί εμπράγματο βάρος ή/και απαγόρευση, με την επίδοση έγγραφης ειδοποίησης κατά του Τύπο «ΙΕ», την πρόθεσή του να προβεί σε μεταβίβαση του ακινήτου επ' ονόματι του αγοραστή μετά την παρέλευση σαράντα πέντε (45) ημερών από την ημερομηνία επίδοσης της ειδοποίησης.

(2) Με την ειδοποίηση ενημερώνεται ο αγοραστής, ο πωλητής, ο ευυπόθηκος δανειστής και οποιοδήποτε πρόσωπο προς όφελος του οποίου επενεργεί εμπράγματο βάρος ή απαγόρευση ότι, σε περίπτωση μη υποβολής ένστασης σύμφωνα με τις διατάξεις του εδαφίου (3), ο Διευθυντής θα προβεί σε απαλλαγή, εξάλειψη ή ακύρωση της υποθήκης, του εμπράγματου βάρους ή της απαγόρευσης και σε μεταβίβαση του ακινήτου επ' ονόματι του αγοραστή σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος άρθρου.»

Με το ίδιο άρθρο (εδ. 3 αυτού) παρέχεται δικαίωμα στον αγοραστή, πωλητή ή ενυπόθηκο δανειστή, καθώς και σε οποιοδήποτε άλλο πρόσωπο προς όφελος του οποίου επενεργεί εμπράγματο βάρος ή απαγόρευση, να καταχωρήσει εντός 45 ημερών από την ημερομηνία παραλαβής της ειδοποίησης να υποβάλει ένσταση στο Διευθυντή μεταξύ άλλων ότι δεν εκπληρώθηκαν οι συμβατικές υποχρεώσει του αγοραστή έναντι του πωλητή κ αι ότι η σύμβαση είναι ή κηρύχθηκε από το Δικαστήριο άκυρη.

Με το εδάφιο 4 του ίδιου άρθρου παρέχεται δικαίωμα στον πωλητή, ενυπόθηκο δανειστή και οποιοδήποτε πρόσωπο προς όφελος του οποίου επενεργεί το εμπράγματο βάρος να αιτηθεί όπως η υποθήκη μεταφερθεί σε άλλη ακίνητη ιδιοκτησία του πωλητή. Εάν ο Διευθυντής πεισθεί ότι ο πωλητής είναι ιδιοκτήτης άλλης ακίνητης ιδιοκτησίας, τότε ικανοποιεί το αίτημα και προβαίνει στη μεταφορά της υποθήκης.

Με επιφύλαξη του ιδίου άρθρου καθορίζεται πως σε περίπτωση μη τεκμηρίωσης της αίτησης για μεταφορά της υποθήκης, ο Διευθυντής προχωρεί σύμφωνα με τις διατάξεις του εδαφίου 2, δηλαδή την εξάλειψη υποθήκης και μεταβίβαση του ακινήτου επ' ονόματι του αγοραστή.

Στην περίπτωση που υπάρξει αίτημα για μεταφορά της υποθήκης το αιτούν πρόσωπο υποχρεούται να προσκομίσει τα απαραίτητα αποδεικτικά στοιχεία και ο Διευθυντής μετά την πάροδο των 45 ημερών δύναται να προβεί στην εν λόγω μεταφορά.

Το ίδιο άρθρο (εδ. 7) προνοεί για την περίπτωση όπου ο πωλητής δεν είναι ιδιοκτήτης άλλης ακίνητης ιδιοκτησίας και επί ποίων προσώπων νομικών ή φυσικών είναι δυνατό να μεταφερθεί η υποθήκη καθορίζοντας και την ιδιότητα του ενυπόθηκου οφειλέτη που προσλαμβάνουν πλέον τα εν λόγω πρόσωπα.

Με την κρινόμενη αίτηση/έφεση επιδιώκονται και αξιώνονται τα πιο κάτω:

α. Διάταγμα του Δικαστηρίου που να ακυρώνει και/ή αναστέλλει την απόφαση του Διευθυντή του Κτηματολογικού Γραφείου Πάφου ημερ. 5.1.2016.

β. Διάταγμα του Δικαστηρίου που να ακυρώνει και/ή τερματίζει και/ή αναστέλλει την ειδοποίηση του Διευθυντή του Κτηματολογικού Γραφείου Πάφου ημερ. 7.3.2016.

γ. Διάταγμα και/ή Δήλωση και/ή απόφαση του Δικαστηρίου με την οποία να παραμερίζεται και/ή ακυρώνεται και/ή κηρύσσεται αντισυνταγματική και άκυρη και άνευ νομικής ισχύος και/ή νομικά και πραγματικά εσφαλμένη η απόφαση και/ή διαδικασία που αναφέρεται στις ειδοποιήσεις/απόφαση του Διευθυντή του Κτηματολογίου ημερ. 5.1.2016 και 7.3.2016.

δ. Διάταγμα και/ή απόφαση και/ή δήλωση του Δικαστηρίου με την οποία να κηρύσσει τις πρόνοιες των Άρθρων 44ΙΗ-44ΚΖ ως αυτές ενσωματώθηκαν στο Νόμο 9/1965 δυνάμει του Άρθρου 2 του Νόμου 139(Ι)/2015 αντισυνταγματικές και/ή άκυρες και/ή ότι παραβιάζουν τα Άρθρα 23 και 26 του Συντάγματος της Κυπριακής Δημοκρατίας.

Προβάλλονται επτά (7) λόγοι έφεσης με τους οποίους χαρακτηρίζεται η απόφαση του Διευθυντή ως εσφαλμένη και/ή άκυρη και/ή παράνομη καθότι:

α. Πλήττεται αφόρητα και ανεπανόρθωτα η Αιτήτρια/Εφεσείουσα και/ή κινδυνεύει να παραμείνει ανεξασφάλιστη σε σχέση με τις παραχωρηθείσες πιστωτικές διευκολύνσεις, το προϊόν των οποίων έχει ήδη εισπραχθεί από τους Καθ' ων η αίτηση 2.

β. Στηρίζεται σε διατάξεις του Ν. 9/65 οι οποίες παραβιάζουν συνταγματικά δικαιώματα της Αιτήτριας.

γ. Δεν προσφέρεται εύλογη αποζημίωση στην Αιτήτρια και/ή παραβιάζει το συνταγματικά κατοχυρωμένο περιουσιακό δικαίωμα της Αιτήτριας βάσει του άρθρου 23 του Συντάγματος.

δ. Παραβιάζει το συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα του συμβάλλεσθαι της Αιτήτριας βάσει του άρθρου 26 του Συντάγματος.

ε. Στηρίζεται στις διατάξεις των άρθρων 44ΙΗ-44ΚΖ ως αυτές ενσωματώθηκαν με το άρθρο 2 του Ν. 139(Ι)/2015 στον Ν. 9/1965 οι οποίες είναι άκυρες και/ή αντίθετες και/ή ασύμφωνες με τα άρθρα 23, 26, 28, 29 και 30 του Συντάγματος, και εν πάση περιπτώσει, άδικες προς τα δικαιώματα και συμφέροντα της Αιτήτριας.

στ. Υποβοηθά τους Καθ' ων η αίτηση 2 να αποφύγουν τις συμβατικές τους υποχρεώσεις προς την Αιτήτρια, και παραβιάζουν τις πρόνοιες των εγγράφων Υποθήκης που υπογράφτηκαν μεταξύ της Αιτήτριας και των Καθ' ων η αίτηση 2.

ζ. Είναι εσφαλμένη και νομικά αβάσιμη καθότι δεν εξασκήθηκε η διακριτική του ευχέρεια σωστά που του παρέχεται από το Ν. 9/1965.

Τα γεγονότα που στηρίζουν την αίτηση προσφέρονται με την ένορκη δήλωση του Κώστα Βρυώνη, λειτουργού στη Διεύθυνση Καθυστερήσεων της Αιτήτριας.

Ενστάσεις κατεχώρησαν ο Καθ' ου αίτηση 1 και οι Καθ' ων η αίτηση 3 και 4 οι οποίοι είναι οι αγοραστές του ενυπόθηκου ακινήτου.

Η Καθ' ης η αίτηση 2 εταιρεία η οποία είναι πωλητής και ενυπόθηκος οφειλέτης δεν εμφανίσθηκε ούτε έλαβε μέρος στη διαδικασία.

Προβάλλεται ως πρώτος λόγος ένστασης των Καθ' ων η αίτηση 3 και 4 το εκπρόθεσμο της αίτησης/έφεσης σε σχέση με την απόφαση ημερ. 5.1.2016.

Στην ένορκη δήλωση που συνοδεύει την αίτηση δεν δίδεται οποιαδήποτε επεξήγηση ούτε δίδεται αιτιολογία για το λόγο τούτο. Γίνεται ανάλυση αυτού με την αγόρευση της συνηγόρου των Καθ' ων η αίτηση 3 και 4 η οποία αναφέρει πως η επίδικη αίτηση/έφεση καταχωρήθηκε μετά την πάροδο των 30 ημερών και συνεπώς εκπρόθεσμα. Υποδεικνύει περαιτέρω, πως η επιστολή των Αιτητών ημερ. 22.2.2016 δεν αποτελεί ούτε αίτηση για μεταφορά της υποθήκης σε άλλο ακίνητο ιδιοκτησίας της Καθ' ης η αίτηση αρ. 2 αλλά ούτε ένσταση και συνεπώς δεν αναστέλλει την προθεσμία των τριάντα (30) ημερών.

Απαντώντας με την αγόρευση του στο συγκεκριμένο λόγο ένστασης ο συνήγορος των Αιτητών, αφού παραπέμπει στο άρθρο 51 του Ν. 9/1965, υποδεικνύει πως η αίτηση καταχωρήθηκε στις 30.3.2016 προσβάλλοντας μεταξύ άλλων την απόφαση του Διευθυντή ημερ. 7.3.2016 και συνεπώς εντός των 30 ημερών. Σημειώνει δε πως το γεγονός ότι τροποποιήθηκε και καταχωρήθηκε τροποποιημένη αίτηση στις 31.10.2016, δεν αναιρεί το γεγονός της αρχικής καταχώρισης, αφού κάθε τροποποίηση, ανάγεται στο χρόνο της αρχικής καταχώρισης του εγγράφου.

Το άρθρο 51 του Νόμου προνοεί:

«51.-(1) Παν πρόσωπον ούτινος τα νόμιμα συμφέροντα παραβλάπτονται εξ οιασδήποτε διαταγής, γνωστοποιήσεως ή αποφάσεως του Διευθυντού δυνάμει του παρόντος Νόμου, δύναται εντός τριάκοντα ημερών από της κοινοποιήσεως εις

αυτόν των άνω να υποβάλη έφεσιν τω Επαρχιακώ Δικαστηρίω(επί τούτω αι διατάξεις των άρθρων 80 και 81 του περί Ακινήτου Ιδιοκτησίας (Διακατοχή, Εγγραφή και Εκτίμησις) Νόμου και των περί Ακινήτου Ιδιοκτησίας (Διακατοχή, Εγγραφή και Εκτίμησις) Κανονισμών θα τυγχάνωσι, τηρουμένων των αναλογιών, εφαρμογής επί της τοιαύτης εφέσεως ως και επί εφέσεως ασκηθείσης δυνάμει των διατάξεων του ειρημένου Νόμου.

Νοείται ότι το Ανώτατον Δικαστήριον δύναται να εκδώση Κανονισμούς δι' οιονδήποτε ζήτημα ή διαδικασίαν αγομένην ενώπιον οιονδήποτε δικαστηρίου δυνάμει των διατάξεων του παρόντος Νόμου.»

Η αίτηση/έφεση στρέφεται εναντίον της ειδοποίησης Τύπου «ΙΕ» ημερ. 5.1.2016 και της ειδοποίησης ημερ. 7.3.2016.

Με την πρώτη ενημερώνοντο ότι μετά από αίτηση που έχει υποβληθεί ο Διευθυντής προτίθετο να προχωρήσει στη μεταβίβαση του ακινήτου με αρ. εγγραφής 0/52382 από την εταιρεία Kleanthis Savva Developers Ltd (Καθ' ης η αίτηση αρ. 2) επ' ονόματι των Christel Anne Margrit Walker και Francis Walker (Καθ' ων η αίτηση αρ. 3 και 4). Επληροφορούντο, ταυτόχρονα, για το δικαίωμα υποβολής ένστασης εναντίον της πρόθεσης αυτής ή υποβολής αιτήματος για μεταφορά του εμπράγματου βάρους.

Με τη δεύτερη ανακοινώνετο η απόφαση του Διευθυντή να προχωρήσει με τη μεταβίβαση του ακινήτου και εξάλειψη της υποθήκης εκτός εάν εμποδιζόταν με διάταγμα του Δικαστηρίου. Η αίτηση/έφεση καταχωρήθηκε στις 30.3.2016, εντός της προθεσμίας των 30 ημερών που τάσσει ο Νομοθέτης.

Παρά το γεγονός ότι δεν καθορίζεται με την ένορκη δήλωση ο χρόνος, εντούτοις αναδεικνύονται οι χρονικές προθεσμίες από τα

τεκμήρια που έχουν επισυναφθεί στην αίτηση και από την ημερομηνία καταχώρισης της αίτησης/έφεσης.

Προκύπτει πως η ειδοποίηση Τύπου «ΙΕ», ημερ. 5.1.2016 (Παρ. Α της αίτησης) παρελήφθη από την Αιτήτρια στις 17 Ιανουαρίου 2016, ενώ η αίτηση/έφεση καταχωρήθηκε στις 31 Μαρτίου 2016.

Μια σύγκριση των ημερομηνιών αποκαλύπτει υπέρβαση της προθεσμίας. Όμως: Η ειδοποίηση ημερ. 5.1.2016 είναι προκαταρκτική και ενημερωτική κυρίως για την έναρξη της διαδικασίας μεταβίβασης. Γι' αυτό και τάσσει προθεσμία για καταχώριση ένστασης εκ μέρους της Τράπεζας ή αίτησης μεταφοράς της υποθήκης. Εκείνη η οποία παράγει αποτελέσματα και αποτελεί απόφαση εφέσιμη σύμφωνα με το άρθρο 51 του Νόμου είναι η απόφαση που κοινοποιεί τη μεταβίβαση του ακινήτου και εξάλειψη της υποθήκης. Στην προκειμένη περίπτωση, η επιστολή ημερ. 7.3.2017 η οποία είναι αποδεκτό ότι είναι εμπρόθεσμη.

Σχετική και η θέση του συνηγόρου του Καθ' ου η αίτηση 1 ο οποίος υποδεικνύει πως: *«Κατ' αρχήν, θα πρέπει να αναφέρω ότι η πρώτη επιστολή του Διευθυντή ημερομηνίας 05/01/2016 είναι προκαταρκτική και δεν αποτελεί απόφαση με την έννοια του άρθρου 51 του Νόμου 9/1965 και/ή του άρθρου 80 του Κεφαλαίου 224 ώστε να μπορεί να εφεσιβληθεί. Άρα, μόνο η επιστολή του Διευθυντή ημερομηνίας 07/03/2016 μπορεί να προσβληθεί με την παρούσα διαδικασία. Αυτό, φυσικά, δεν επηρεάζει την προώθηση της παρούσας διαδικασίας.»*

Κρίνεται συνεπώς πως τούτος ο λόγος ένστασης δεν ευσταθεί.

Τα γεγονότα όπως αυτά αδιαμφισβήτητα προκύπτουν ακολουθούν.

Η Αιτήτρια παρεχώρησε τραπεζικές διευκολύνσεις προς την Καθ' ης η αίτηση 2. Για εξασφάλιση τούτων, υπέγραψε προς όφελος της Αιτήτριας στις 20.1.2006 Σύμβαση Υποθηκεύσεως του Ακινήτου με αρ.

τεμ. 0/37555, Υ268/2006, για ποσό Λ.Κ.240.000 (€410.000), πλέον τόκους. Επί του ακινήτου ανεγέρθηκαν τρεις κατοικίες και εκδόθηκαν τρεις ξεχωριστοί τίτλοι ιδιοκτησίας. Η υποθήκη Υ268/2006 μεταφέρθηκε και καλύπτει τους νέους τίτλους. Μια εκ των κατοικιών αγόρασαν οι Καθ' ων η αίτηση 3 και 4. Οι Καθ' ων η αίτηση 3 και 4 υπέβαλαν στις 21.9.2015 την αίτηση με αρ. φακέλου ΑΕΑ101/2015 στο Επαρχιακό Κτηματολογικό Γραφείο Πάφου ζητώντας να εγγραφεί στο όνομα τους το ακίνητο με αριθμό τεμαχίου 329 του Φλ./Σχ. 34/63 και αριθμό εγγραφής 52382 στην Πέγεια, δυνάμει σύμβασης πώλησης με αριθμό ΠΩΕ1624/2006. Η σύμβαση πώλησης ΠΩΕ1624/2006 κατατέθηκε στο Επαρχιακό Κτηματολογικό Γραφείο Πάφου στις 17.6.2006. Η σύμβαση, η οποία αφορούσε το επίδικο ακίνητο, συνομολογήθηκε στις 8.5.2006 μεταξύ της Καθ' ης η αίτηση 2 και των αγοραστών (Καθ' ων η αίτηση 3 και 4).

Περί την 15.1.2016 η Αιτήτρια παρέλαβε επιστολή Τύπος «ΙΕ», ημερ. 5.1.2016 από το Κτηματολόγιο Πάφου, με την οποία την πληροφορούσαν ότι ο Διευθυντής του Κτηματολογίου Πάφου προτίθετο να προχωρήσει με τη μεταβίβαση του ακινήτου με αρ. εγγραφής 0/52382 που βαρύνεται με την υποθήκη Υ268/2006, στο όνομα των αγοραστών-Καθ' ων η αίτηση 3 και 4, δυνάμει του πωλητηρίου εγγράφου με αρ. ΠΩΕ1624/2006. Εάν η Αιτήτρια επιθυμούσε να υποβάλει ένσταση στη μεταβίβαση αυτή και/ή αίτηση για μεταφορά της υποθήκης σε άλλην ακίνητη ιδιοκτησία της Καθ' ης η αίτηση 2 εταιρείας, θα έπρεπε να το κάμει τούτο εντός 45 ημερών από την παραλαβή της επιστολής ημερ. 5.1.2016.

Η Αιτήτρια υπέβαλε ένσταση την 22.2.2016 στη μεταβίβαση του ακινήτου στα ονόματα των Καθ' ων η αίτηση 3 και 4 για τους λόγους που αναφέρονται σ' αυτήν.

Το Κτηματολόγιο Πάφου απάντησε στην Αιτήτρια με επιστολή του Διευθυντή ημερ. 7.3.2016, την οποία η Αιτήτρια παρέλαβε στις

22.3.2016, απορρίπτοντας την ένσταση της και ειδοποίησε αυτήν ότι εκτός εάν προσκομίσει διάταγμα Δικαστηρίου που να διατάσσει διαφορετικά, ο Διευθυντής του Κτηματολογίου θα προχωρήσει με τη μεταβίβαση του ακινήτου υπ' αρ. 0/52382, δυνάμει του πωλητηρίου εγγράφου ΠΩΕ1624/2006, στο όνομα των Καθ' ων η αίτηση 3 και 4.

Όπως διαφαίνεται από τους λόγους της αίτησης/έφεσης, το κύριο ζήτημα που απασχολεί είναι η συνταγματικότητα των επίδικων/επίμαχων διατάξεων.

Προβάλλεται ως λόγος ένστασης των Καθ' ων πως δεν εγείρεται με σαφήνεια το ζήτημα της αντισυνταγματικότητας και δεν γίνεται σαφής αναφορά στα άρθρα του Νόμου τα οποία αντιβαίνουν το Σύνταγμα.

Απαντούν οι Αιτητές πως είναι το σύνολο των διατάξεων των άρθρων 44ΙΗ-44ΚΖ του Ν.9/65 καθώς και το αποτέλεσμα που επιφέρουν που παραβιάζουν τα άρθρα 23 και 26 του Συντάγματος.

Είναι νομολογιακά καθιερωμένο πως σε περιπτώσεις όπου αμφισβητείται η συνταγματικότητα ενός Νόμου, αυτή θα εξετασθεί σε συνάρτηση με τις συνταγματικές διατάξεις και όχι σε συνάρτηση με άλλες νομοθετικές διατάξεις. Το Σύνταγμα αποτελεί τον υπέρτατο Νόμο της Κυπριακής έννομης τάξης και οιαδήποτε θέματα ασυμβατότητας με αυτό θα πρέπει να εξετάζονται ως ο επίδικος Νόμος να παραβιάζει τις διατάξεις αυτού.

Ο ευπαίδευτος συνήγορος της Αιτήτριας/Εφεσείουσας παραπέμπει στην **<u>Πρόεδρος της Δημοκρατίας ν. Βουλής των Αντιπροσώπων (αρ. 1)</u>** (2000) 3 Α.Α.Δ. 157, όπου λέχθηκαν τα εξής:

«Η εξουσία αποκήρυξης νόμου ως αντισυνταγματικού εκτείνεται, σύμφωνα με το Άρθρο 140.1 του Συντάγματος, στο σύνολο του νόμου ή μπορεί να περιοριστεί σε συγκεκριμένη διάταξή του. Η

αντισυνταγματικότητα διάταξης ή διατάξεων του νόμου συμπαρασύρει και το υπόλοιπο μέρος του, εάν η νομοθεσία αποτελεί ενιαίο σύνολο. Έχει αυτό το χαρακτηριστικό, οποτεδήποτε ο πρόνοιες του νόμου είναι άρρηκτα συνδεδεμένες μεταξύ τους, οπόταν δε χωρεί διάσπασή τους - (βλ. ***Pres. of Republic v. House of R/ntatives*** *(1985) 3 C.L.R. 1724.* ***Pres. of Republic v. House of R/ntatives*** *(1985) 3 C.L.R. 2165).»*

Συνεπώς κρίνεται πως το Δικαστήριο μπορεί να εξετάσει το θέμα συνταγματικότητας του συνόλου των διατάξεων, οι οποίες φαίνεται να είναι άρρηκτα συνδεδεμένες και στις οποίες γίνεται άμεσα παραπομπή και αναφορά τους στην αίτηση.

Είναι καλά καθιερωμένη αρχή ότι ένα Δικαστήριο δεν εξετάζει *in abstracto* (αφηρημένα) τη συνταγματικότητα ενός νομοθετήματος, πάρα μόνο για την επίλυση δικαστικής διαφοράς. Ο δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας των Νόμων γίνεται μόνο αν η αποδοχή της αντισυνταγματικότητας θα οδηγούσε στην αποδοχή του αιτήματος του ένδικου διαβήματος. Αλλιώς απορρίπτεται ως αλυσιτελής. Ο λόγος αυτού του περιορισμού είναι ότι τα Δικαστήρια δεν χορηγούν γνωμοδοτήσεις, αλλά επιλύουν διαφορές. Δεν ασχολούνται επομένως με ζητήματα που δεν οδηγούν στην επίλυση της εκάστοτε κρινόμενης διαφοράς. Κατά συνέπεια, αν η τυχόν διαπίστωση της αντισυνταγματικότητας της επίμαχης διατάξεως, δεν θα μπορούσε να θεμελιώσει αποδοχή του αιτήματος του ένδικου διαβήματος, το Δικαστήριο δεν χρειάζεται και επομένως δεν πρέπει να προχωρήσει στον έλεγχο συνταγματικότητας της επίμαχης νομοθετικής διατάξεως (**Αναστάσιος Μαρκιτανής ν. Απόστολου Μουτζούρη** (2000) 1 Β Α.Α.Δ. 923).

Οι αρχές που διέπουν τον δικαστικό έλεγχο της συνταγματικότητας των Νόμων έχουν τεθεί στην **Board for Registration of Architects and**

Civil Engineers v. Kyriakides (1966) 3 C.L.R. 640 και έχουν υιοθετηθεί σε σωρεία μεταγενέστερα, συνοψίζονται στις ακόλουθες:

1. Κάθε νόμος θεωρείται συνταγματικός εκτός αν αποφασισθεί το αντίθετο «πέρα από κάθε λογική αμφιβολία». Καμιά νομοθετική διάταξη δεν κηρύσσεται άκυρη, εκτός αν είναι αντισυνταγματική πέρα από κάθε λογική αμφιβολία.

2. Τα δικαστήρια ασχολούνται μόνο με την συνταγματικότητα των νόμων και όχι με τα κίνητρα, την πολιτική ή τη σοφία 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 δυνατόν 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, με άλλα λόγια τα δικαστήρια δεν αποφασίζουν επί ζητημάτων συνταγματικής φύσεως εκτός αν αυτό είναι απαραίτητο για την επίλυση της ενώπιον του Δικαστηρίου διαφοράς.

Στην υπόθεση **Μαυρογένης ν. Βουλής των Αντιπροσώπων κ.ά. (Αρ. 3)** (1996) 1 Α.Α.Δ. 315, 339, αναφέρθηκαν τα ακόλουθα:

«Η μεδοθολογία 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.»

Βλέπε επίσης **The Improvement Board of Eylenja v. Andreas Constantinou** (1967) 1 C.L.R. 167, **ΡΙΚ v. Καραγιώργη κ.ά.** (1991) 3 Α.Α.Δ. 159, **Πρόεδρος της Δημοκρατίας v. Βουλής των Αντιπροσώπων** (1991) 3 Α.Α.Δ. 252, **Αντωνίου v. Δημοκρατίας** (1997) 3 Α.Α.Δ. 441 και **Miliotis v. Police** (1966) 2 C.L.R. 62 και **Δημήτρης Πιτσιλλίδης κ.α. v. Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς Κύπρου** (2004) 3 Α.Α.Δ. 7.

Συναφής με τα ανωτέρω η απόφαση **Κυπριακή Δημοκρατία v. Π. Πογιατζή** (1992) 3 Α.Α.Δ. 196, στην οποία λέχθηκαν τα εξής:

«Η συνταγματικότητα νόμου συνιστά νομικό θέμα ιδιάζουσας σημασίας και σπουδαιότητας. Η πραγματικότητα αυτή αναγνωρίστηκε στην The Improvement Board of Eylenja v. Andreas Constantinou (1967) 1 C.L.R., 167. Το δικαστήριο υπέδειξε ότι η συνταγματικότητα νόμου ή κανονισμού μπορεί να καταστεί επίδικο θέμα μόνον μετά του επακριβή προσδιορισμό του άρθρου ή άρθρων του νόμου που αμφισβητούνται και των συνταγματικών διατάξεων προς τις οποίες προσκρούουν. Και μετά τις επεξηγήσεις του Γενικού Εισαγγελέα παραμένουν άγνωστοι οι λόγοι για τους οποίους η σχετική πρόνοια του σχεδίου υπηρεσίας προσκρούει στις διατάξεις των άρθρων 3 και 189 του Συντάγματος.»

Οι ευπαίδευτοι συνήγοροι έχουν καταχωρήσει γραπτές αγορεύσεις για ανάπτυξη των θέσεων τους. Οι συνήγορος της Εφεσείουσας και η συνήγορος των Καθ' ων η αίτηση 3 και 4 έχουν αναπτύξει και προφορικά τις θέσεις τους ενώπιον του Δικαστηρίου.

Έχω μελετήσει και ακούσει με προσοχή τους ευπαίδευτους συνηγόρους, η βοήθεια των οποίων ήταν σημαντική. Στα κυριότερα σημεία της επιχειρηματολογίας τους αναφορά επιχειρείται κατωτέρω.

Ασυμβατότητα των επίδικων άρθρων με το Άρθρο 23 του Συντάγματος το οποίο προνοεί:

«1. Έκαστος, μόνος ή από κοινού μετ' άλλων, έχει το δικαίωμα να αποκτά, να είναι κύριος, να κατέχη, απολαύη ή διαθέτη οιαυδήποτε κινητήν ή ακίνητου ιδιοκτησίαν και δικαιούται να απαιτή του σεβασμόν του τοιούτου δικαιώματος αυτού.
Το δικαίωμα της Δημοκρατίας επί των υπογείων υδάτων, ορυχείων και μεταλλείων και αρχαιοτήτων διαφυλάσσεται.

2. Στέρησις ή περιορισμός οιουδήποτε τοιούτου δικαιώματος δεν δύναται να επιβληθή ειμή ως προβλέπεται υπό του παρόντος άρθρου.

3. Η άσκησις τοιούτου δικαιώματος δύναται να υποβληθή διά νόμου εις όρους, δεσμεύσεις ή περιορισμούς απολύτως απαραιτήτους προς το συμφέρου της δημοσίας ασφαλείας ή της δημοσίας υγιείας ή των δημοσίων ηθών ή της πολεοδομίας ή της αναπτύξεως και χρησιμοποιήσεως οιασδήποτε ιδιοκτησίας προς προαγωγήν της δημοσίας ωφελείας ή προς προστασίαν των δικαιωμάτων τρίτων.
Διά πάντα τοιούτου όρου, δέσμευσιν ή περιορισμόν, όστις μειώνει ουσιωδώς την οικονομικήν αξίαν της τοιαύτης ιδιοκτησίας, δέον να καταβάλληται το ταχύτερον δικαία αποζημίωσις, καθοριζομένη, ευ περιπτώσει διαφωνίας, υπό πολιτικού δικαστηρίου.

4. Οιαδήποτε κινητή ή ακίνητος ιδιοκτησία ή οιουδήποτε δικαίωμα ή συμφέρου επί τοιαύτης ιδιοκτησίας δύναται να

απαλλοτριωθή αναγκαστικώς υπό της Δημοκρατίας ή υπό της δημοτικής αρχής, ως και υπό Κοινοτικής Συνελεύσεως υπέρ εκπαιδευτικών, θρησκευτικών, φιλανθρωπικών ή αθλητικών σωματείων, οργανώσεων ή ιδρυμάτων υποκειμένων εις την αρμοδιότητα αυτής και μόνον εις βάρος προσώπων ανηκόντων εις την αντίστοιχον κοινότητα, ως επίσης και υπό νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου ή οργανισμού κοινής ωφελείας, προς ους έχει παραχωρηθή τοιούτου δικαίωμα υπό του νόμου και δη μόνον:

(α) προς εξυπηρέτησιν σκοπού δημοσίας ωφελείας, ειδικώς καθορισθησομένου διά γενικού περί αναγκαστικής απαλλοτριώσεως νόμου, όστις θέλει θεσπισθή εντός έτους από της ημερομηνίας ενάρξεως της ισχύος του Συντάγματος,
(β) του τοιούτου σκοπού εξειδικευομένου δι' ητιολογημένης αποφάσεως της απαλλοτριούσης αρχής εκδιδομένης κατά τας διατάξεις του νόμου τούτου, περιλαμβανούσης σαφώς τους λόγους της τοιαύτης απαλλοτριώσεως και
(γ) επί καταβολή τοις μετρητοίς και προκαταβολικώς δικαίας και ευλόγου αποζημιώσεως καθοριζομένης ευ περιπτώσει διαφωνίας υπό πολιτικού δικαστηρίου.»

Ο ευπαίδευτος συνήγορος της Εφεσείουσας παραπέμπει στο σύγγραμμα του Δρ. Κ. Παρασκευά **Κυπριακό Συνταγματικό Δίκαιο: Θεμελιώδη Δικαιώματα και Ελευθερίες**, όπου αναφέρονται τα εξής:

«Η διάταξη του Άρθρου 23 του Συντάγματος προστατεύει την ιδιοκτησία σε όλες τις σύγχρονες μορφές της. στην έννοια της ιδιοκτησίας ανήκουν όλα τα περιουσιακά δικαιώματα, τόσο τα εμπράγματα όσο και τα ενοχικά, ανήκουν δηλαδή όλα τα οικονομικώς αποτιμητά δικαιώματα.
[...]

Η έννοια της περιουσίας με βάση την νομολογία του ΕΔΑΔ είναι ευρύτατη και το ΕΔΑΔ προβαίνει, ομολογουμένως, σε μια ευτυπωσιακά, θα μπορούσε κάποιος να ισχυριστεί, διασταλτική ερμηνεία της έννοιας της περιουσίας. Σύμφωνα με την σχετική νομολογία του ΕΔΑΔ η έννοια της περιουσίας, που προστατεύεται από το ευ λόγω άρθρο, περιλαμβάνει τόσο κινητά όσο και ακίνητα... Έτσι, στην έννοια της περιουσίας η νομολογία του ΕΔΑΔ συμπεριλαμβάνει όχι μόνο τα εμπράγματα δικαιώματα αλλά και όλα τα δικαιώματα περιουσιακής φύσεως και τα κεκτημένα «οικονομικά συμφέροντα». Καλύπτονται τα ενοχικά περιουσιακά δικαιώματα και ειδικότερα είτε απαιτήσεις αναγνωρισμένες με δικαστική ή διαιτητική απόφαση, είτε απλώς γεννημένες κατά το εθνικό δίκαιο, εφόσον υπάρχει νόμιμη προσδοκία με βάση το ισχύου έως την προσφυγή στο δικαστήριο δίκαιο ότι μπορούν να ικανοποιηθούν δικαστικά.»

Όλοι οι συνήγοροι αποδέχονται την ανωτέρω αρχή η οποία επιβεβαιώθηκε και από τη νομολογία.

Στην αναφορά αρ. 3/2016, ημερ. 16.3.217, **Πρόεδρος της Δημοκρατίας v. Βουλής των Αντιπροσώπων**, λέχθηκε:

«Η έννοια της ιδιοκτησίας ή της περιουσίας, η οποία προστατεύεται από το Άρθρο 23, είναι ευρεία και καλύπτει όλα τα περιουσιακά δικαιώματα (Δέστε: ***Γεώργιος Χαραλάμπους κ.α. v. Υπουργού Οικονομικών κ.α., Συνεκδ. Υποθ. 1480/11 κ.α., ημερ. 11.6.2014****). Στην υπόθεση εκείνη έγινε αναφορά στην απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας της Ελλάδος στην απόφαση* ***Δικηγορικός Σύλλογος Καλαμάτας κ.α. v. Υπουργού Οικονομικών κ.α., Υπόθεση αρ. 1283/12, ημερ. 2.2.2012****, στην οποίαν (Σκέψη 30), τονίστηκε ότι στην έννοια της περιουσίας περιλαμβάνουνται όχι μόνον τα εμπράγματα δικαιώματα αλλά και όλα τα δικαιώματα*

περιουσιακής φύσεως καθώς και τα κεκτημένα οικονομικά συμφέροντα. Καλύπτονται, δηλαδή, και τα ενοχικής φύσεως περιουσιακά δικαιώματα και ειδικότερα οι απαιτήσεις που απορρέουν από έννομες σχέσεις του δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου είτε αναγνωρισμένες με δικαστική απόφαση, είτε απλώς γεννημένες κατά το Εθνικό Δίκαιο, εφόσον υπάρχει νόμιμη προσδοκία, με βάση το ισχύον δίκαιο, ότι μπορεί να ικανοποιηθούν δικαστικώς. Δηλαδή, όταν υπάρχει επαρκής νομική βάση, για την απαίτηση, και ιδίως εκεί όπου η απαίτηση θεμελιώνεται σε νομοθετική ή κανονιστική διάταξη ή σε παγιωμένη νομολογία.

Στην προκείμενη περίπτωση, με το άρθρο 3 του Νόμου όταν οι προϋποθέσεις πληρούνται, επιβάλλεται συμψηφισμός του ποσού της χορήγησης, με την ονομαστική αξία των αξιογράφων ή μετοχών (του δανειολήπτη), αφαιρουμένης της τρέχουσας αξίας των μετοχών, κατά την ημερομηνία αναδιάρθρωσης. Επίσης περιορίζεται, κατά τρόπον ανεπίτρεπτο, το ποσό που το Πιστωτικό Ίδρυμα μπορεί να διεκδικήσει, έτσι ώστε το μέγιστον ποσό διεκδίκησης να είναι η οφειλή σύμφωνα με την αρχικά συναφθείσα σύμβαση για παροχή χορήγησης εκ μέρους του Πιστωτικού Ιδρύματος, με συμβατικό τόκο και τόκο υπερημερίας ο οποίος δεν μπορεί να υπερβαίνει το 2%. Με το άρθρο 3 του Νόμου περιορίζεται ακόμα και ο συμβατικός τόκος και ο τόκος υπερημερίας, επί των καθυστερημένων δόσεων αλλά και άλλα έξοδα τα οποία επιβλήθηκαν από την 29.3.13 και μετά, τα οποία δεν μπορούν να περιλαμβάνονται στη διεκδίκηση του Πιστωτικού Ιδρύματος εναντίον του δανειολήπτη.

Με το άρθρο 3 του Νόμου περιορίζονται δικαιώματα περιουσιακής φύσης και κεκτημένα οικονομικά συμφέροντα, υπό την έννοια που επεξηγήθηκε ανωτέρω, κατά τρόπον ανεπίτρεπτον από το Άρθρο 23 του Συντάγματος.»

Αποτελεί τη θέση του συνηγόρου της Αιτήτριας πως οι διατάξεις του επίδικου Νόμου αποτελούν στέρηση της ιδιοκτησίας της, η οποία μόνο με αναγκαστική απαλλοτρίωση μπορεί να επέλθει. Σε τέτοια δε περίπτωση, απαιτείται να δοθεί δίκαια και εύλογη αποζημίωση, η οποία στην κρινόμενη περίπτωση δεν προσφέρεται.

Η συνήγορος των Καθ' ων η αίτηση 3 και 4 από την αντίπερα όχθη, υποδεικνύει πως η Αιτήτρια στην παρούσα περίπτωση, δεν έχει αποδείξει συγκεκριμένη ζημιά. Δεν έχει αποδείξει το ύψος του δανείου. Δεν αφορά και δεν πρέπει να έχουν σχέση τα γενικά δάνεια της Καθ' ης η αίτηση 2 και οι οφειλές της προς την Αιτήτρια. Ο Νόμος προσφέρει την επιλογή της μεταφοράς της υποθήκης και άρα προσφέρονται εξασφαλίσεις προς την Τράπεζα.

Ανάλογη προσέγγιση υιοθετείται και από το συνήγορο της Καθ' ης η αίτηση 1, ο οποίος αναφέρει πως στην παρούσα περίπτωση δεν τίθεται θέμα στέρησης ιδιοκτησίας. ότι σύμφωνα με τη νομολογία, περιοριστικοί όροι στη χρήση ιδιοκτησίας, οι οποίοι αφήνουν άθικτο τον πυρήνα του δικαιώματος ιδιοκτησίας, δεν συνιστούν στέρηση, αλλά περιορισμό, ο οποίος απολήγει σε στέρηση μόνο όταν καθιστούν την ιδιοκτησία αδρανή (**Δημητριάδη κ.α. ν. Υπουργικού Συμβουλίου κ.α.** (1996) 3 Α.Α.Δ. 85, 102). Εισηγείται δε πως το γεγονός ότι ο Νόμος δίδει το δικαίωμα στην Αιτήτρια/Εφεσείουσα να μεταφέρει την υποθήκη σε άλλη ακίνητη ιδιοκτησία της πωλήτριας εταιρείας (Καθ' ης η αίτηση 2) δημιουργεί κατ' αρχήν την εικόνα ότι δεν τίθεται καν ζήτημα επέμβασης στο ιδιοκτησιακό δικαίωμα της Εφεσείουσας που πηγάζει από την υποθήκη.

Το Δικαστήριο δεν συμφωνεί με τις θέσεις και εισηγήσεις των ευπαιδεύτων συνηγόρων των Καθ' ων η αίτηση.

Η απόφαση του Διευθυντή, βασιζόμενη στις πρόνοιες του Νόμου, να μεταβιβάσει επ' ονόματι των αγοραστών (Καθ' ων η αίτηση 3 και 4) το

ακίνητο ελεύθερο παντός εμπράγματου βάρους, τι άλλο παρά ακύρωση και εξάλειψη της υποθήκης συνιστά και συνεπώς στέρηση της συγκεκριμένης ιδιοκτησίας. Μια απόφαση που λαμβάνεται χωρίς τη συγκατάθεση του ενυπόθηκου δανειστή και χωρίς καταβολή σ' αυτόν δίκαιης και εύλογης αποζημίωσης ως προνοεί η συνταγματική διάταξη.

Το δικαίωμα ή η επιλογή μεταφοράς σε άλλο ακίνητο του πωλητή (Καθ' ης η αίτηση 2), παρουσιάζεται μη ικανοποιητική αποζημίωση ή ανταπόδοση.

Στην κρινόμενη περίπτωση, είναι αποδεκτό, πως τα υπόλοιπα ακίνητα της Καθ' ης η αίτηση ήσαν βεβαρημένα με άλλα εμπράγματα βάρη. Ο Διευθυντής δεν αποδέχτηκε τη μεταφορά της υποθήκης σε ακίνητα εγγυητών, διότι έπρεπε η υποθήκη να μεταφερθεί σε ακίνητα της Καθ' ης η αίτηση 2, εφόσον διέθετε και άλλη ακίνητη ιδιοκτησία. Χωρίς να καθορίζεται είτε η αξία, είτε η σειρά της υποθήκης, είτε η δυνατότητα αποζημίωσης της στέρησης αυτής.

Όπως αναφέρεται στην παράγραφο 4 της ένορκης δήλωσης Βρυώνη, η Καθ' ης η αίτηση 2 εταιρεία οφείλει στην Αιτήτρια/Εφεσείουσα ποσό ύψους €45.056.838, πλέον τόκους, δυνάμει πιστωτικών διευκολύνσεων που της έχουν παραχωρηθεί από την Αιτήτρια (Τεκμήριο 2 στην ένορκη δήλωση που συνοδεύει την αίτηση). Η αξία του συνόλου των εξασφαλίσεων που παρεχώρησε η Καθ' ης η αίτηση είναι ύψους €35.319.950 (καταναγκαστική αξία) και ήδη υπάρχει έλλειμμα ύψους €9.736.888.

Οι Καθ' ων η αίτηση 3 και 4 αγόρασαν το ακίνητο στην τιμή των Λ.Κ.225.000 ενώ η καταναγκαστική αξία του ακινήτου σύμφωνα με την εκτίμηση του Επαρχιακού Κτηματολογίου Πάφου καθορίσθηκε στις €670.000. Το σύνολο των υποχρεώσεων της Καθ' ης η αίτηση 2 δεν αφορά τους Καθ' ων η αίτηση 3 και 4, αγοραστές του ακινήτου,

αντιτείνει η κα Φλωράκη και υποδεικνύει πως δεν έχει αποδειχθεί συγκεκριμένη ζημιά.

Παρατηρούνται τα εξής: Η σύμβαση υποθήκης Υ268/2006 συνομολογήθηκε για εξασφάλιση ποσού ύψους Λ.Κ.240.000, πλέον τόκους. Οι αγοραστές έχουν εξοφλήσει το τίμημα προς την Καθ' ης η αίτηση 2. Όχι προς την Αιτήτρια. Η οποιαδήποτε μεταφορά υποθήκης σε αγνώστου αξίας ακίνητα της Καθ' ης η αίτηση 2 βεβαρημένα με άλλα εμπράγματα βάρη, χωρίς καθορισμό της σειράς εμπράγματου βάρους που θα λαμβάνει η υποθήκη, μόνο στέρηση ή/και απόλυτο περιορισμό του δικαιώματος ιδιοκτησίας μπορεί να επιφέρει.

Τέτοια στέρηση μπορεί να γίνει μόνο με τον καθορισμό δίκαιης και εύλογης αποζημίωσης όπως επιτάσσει το σύνταγμα και έχει ερμηνευθεί νομολογιακά (**Simonis and another v. Improvement Board of Latsia** (1964) 3 C.L.R. 109, **Blueware Projects Ltd of Limassol and others v. The Republic** (1985) 3 C.L.R. 2522).

Καταγράφεται σχετικά στο σύγγραμμα του Δρ. Κ. Παρασκευά, **Κυπριακό Συνταγματικό Δίκαιο**, αφού αναφέρεται σε σχετική νομολογία:

> *«Σχετικά με την ερμηνεία του όρου δίκαια και εύλογη αποζημίωση το Δικαστήριο υιοθέτησε στην υπόθεση **Yiannis Anastasi Moti v. The Republic** (1968) 1 CLR 102 την ερμηνεία που δόθηκε στον όρο αυτό σε αμερικάνικες υποθέσεις, σύμφωνα με την οποία δίκαιη αποζημίωση σημαίνει το πλήρες και τέλειο ισότιμο σε χρήμα της περιουσίας που απαλλοτριώνεται, ενώ εύλογη σημαίνει ότι πρέπει να είναι επαρκής κατά τρόπο αντίστοιχο ως προς τα κρατούντα στο ελληνικό δίκαιο [...] Ο όρος «δίκαιη και εύλογη αποζημίωση» σημαίνει στην πράξη την εξίσωση της αποζημίωσης με την απώλεια του ιδιοκτήτη αποτιμούμενης σε χρήμα.»*

Τέτοια δε στέρηση ιδιοκτησίας, μόνο με τη διαδικασία αναγκαστικής απαλλοτρίωσης μπορεί να επιτευχθεί.

Δυνάμει των διατάξεων του άρθρου 23.4 του Συντάγματος δεν χωρεί αναγκαστική αποξένωση ιδιοκτησίας εκτός μέσα από τη διαδικασία απαλλοτρίωσης. Το ερώτημα που έπρεπε να απαντηθεί στις πιο κάτω αποφάσεις, είναι κατά πόσο κατάργηση του δικαιώματος διόδου επάγεται περιορισμό ή αποξένωση ακίνητης ιδιοκτησίας. Η διάκριση μεταξύ των δύο, ήταν το αντικείμενο κρίσης σε πολλές δικαστικές αποφάσεις. Αυτές συνοψίζονται στην απόφαση της Ολομέλειας **Δημητριάδης κ.α. ν. Υπουργικού Συμβουλίου κ.α.** (ανωτέρω)(**Καναρά Ρεβέκκα Χρ. ν. Χρυσούλλας Αντώνη Πρωτοπαπά** (1999) 1 Α.Α.Δ. 801).

Επί του ιδίου θέματος, παρατηρεί στο σύγγραμμα του ο Α. Λοΐζου, **Σύνταγμα Κυπριακής Δημοκρατίας** πως: *«Αν οι περιορισμοί οι οποίοι επιβάλλονται, εξουδετερώνουν ουσιαστικά το δικαίωμα ιδιοκτησίας, η πράξη ακυρώνεται για κατάχρηση εξουσίας.»*

Τονίζεται δε πως με τη μεταφορά της υποθήκης επί άλλου ακινήτου εάν αυτό επιτυγχανόταν, τούτο θα γινόταν με ακύρωση και εξάλειψη της συγκεκριμένης υποθήκης επί του συγκεκριμένου ακινήτου χωρίς την προηγηθείσα διαδικασία απαλλοτρίωσης και χωρίς την καταβολή αποζημίωσης.

Θεωρώ ορθά τα όσα υπογραμμίζει ο κ. Πολυβίου και μεταφέρονται αυτούσια:

> *«Αυτό που ουσιαστικά επιτυγχάνεται με τις διατάξεις των Άρθρων 44ΙΗ-44ΚΖ του Νόμου 9/1965 είναι η αποστέρηση του ιδιοκτησιακού δικαιώματος της Αιτήτριας το οποίο απορρέει από την Σύμβαση Υποθήκης Υ.268/2006. Η ευ λόγω αποστέρηση επιτυγχάνεται με την ακύρωση/εξάλειψη της ευ λόγω Υποθήκης χωρίς μάλιστα να δίδεται οιαυδήποτε «δίκαιη και εύλογη» αποζημίωση η οποία να αντιστοιχεί*

στα ιδιοκτησιακά δικαιώματα της Αιτήτριας τα οποία απορρέουν από την ευ λόγω Υποθήκη.»

Γίνεται επίκληση εκ μέρους των Καθ' ων η αίτηση της αιτιολογικής έκθεσης η οποία οδήγησε στη ψήφιση και εισαγωγή των επίδικων διατάξεων (Τεκμήριο ΣΤ στην ένορκη δήλωση Ζίγκα).

Αναφέρει η έκθεση πως: *«Σκοπός του παρόντος νομοσχεδίου είναι η τροποποίηση του βασικού νόμου, έτσι ώστε να παρέχεται η διακριτική ευχέρεια στο Διευθυντή του Τμήματος Κτηματολογίου και Χωρομετρίας, υπό προϋποθέσεις, να προχωρεί σε απαλλαγή ή/και εξάλειψη ή/και μεταφορά ή/και ακύρωση υποθήκης ή/και εμπράγματου βάρους ή/και απαγόρευσης που βαρύνουν ακίνητο ή μέρος αυτού, με σκοπό την μεταβίβαση του επ' ονόματι του αγοραστή, νοουμένου ότι έχει καταβληθεί πλήρως το τίμημα πώλησης. Με αυτό του τρόπο επιλύεται το πρόβλημα που υπάρχει σήμερα με του μεγάλο αριθμό αγοραστών ακινήτων, οι οποίοι βρίσκονται εγκλωβισμένοι, παρά την εκπλήρωση των συμβατικών τους υποχρεώσεων.»*

Με την ένορκη δήλωση Ζίγκα συγκεκριμενοποιείται ο αριθμός των αγοραστών αυτών στα 70.000 άτομα. Όμως: Ουδείς Νόμος θεωρείται συνταγματικός, όταν ψηφίζεται για προστασία ορισμένης μερίδας ανθρώπων. Δεν προσδιορίζεται είτε στη συγκεκριμένη έκθεση είτε στο Νόμο, το δημόσιο συμφέρον ή η ανάγκη που οδήγησε στην εισαγωγή των διατάξεων αυτών.

Στην **<u>Δ. Πιτσιλλίδης κ.α. ν. Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς Κύπρου</u>** (2004) 3 Α.Α.Δ. 7, επισημάνθηκε πως:

«Το δημόσιο συμφέρου πρέπει να εξυπηρετεί το σύνολο των πολιτών και όχι μια συγκεκριμένη τάξη πολιτών (Βλ. Basu Commentary on the Constitution of India, 4th edition σελ. 526, ***Police v. Lanitis Bros Ltd, 3 R.S.C.C. σελ. 10,*** *στη σελ.* ***12, Shistris v. CTO (1983) 2 C.L.R. 72,*** *80,* ***District Office Nicosia v. Demosthenis Michael, 3 R.S.C.C.***

126, *128 και* ***Γιωργούλλα Γεωργίου ν. Αστυνομίας (1999) 2 Α.Α.Δ. 616).*** *Στην παρούσα υπόθεση δεν προβάλλεται οποιοσδήποτε λόγος ο οποίος να υποστηρίζει τη θέση ότι ο τιθέμενος με του επίδικο νόμο περιορισμός στο δικαίωμα της ελεύθερης άσκησης του επαγγέλματος των αιτητών εξυπηρετεί το δημόσιο συμφέρον γενικά.»*

Λέχθηκε στην απόφαση **Μαρία Κουτσελίνη ν. Κυπριακής Δημοκρατίας**, Συν. Υποθέσεις αρ. 740/11 κ.α., ημερ. 7.10.2014, με επίκληση της **Πρόεδρος της Δημοκρατίας ν. Βουλή των Αντιπροσώπων αρ. 2** (2000) 3 Α.Α.Δ. 238:

Τα δικαιώματα, που κατοχυρώνει το Σύνταγμα, προσιδιάζουν στο άτομο και έχουν ως επίμετρο τη φύση του ανθρώπου. Φορέας των δικαιωμάτων, που κατοχυρώνει το Μέρος ΙΙ του Συντάγματος, είναι το άτομο.

.....

Τα θεμελιώδη δικαιώματα του ατόμου μπορεί να περιοριστούν με του τρόπο που επιτρέπει και μόνο για τους λόγους που καθορίζει το Σύνταγμα. Περιορισμός μπορεί να τεθεί και η επέμβαση να επιτραπεί με νόμο, εφόσον αυτά κρίνονται αναγκαία και στο βαθμό που η ανάγκη τα επιβάλλει – (βλ. μεταξύ άλλων ***Police and Theodhorou Nikola Hondrou and another, 3 R.S.C.C. 82*** *και* ***Πρόεδρος της Δημοκρατίας ν. Βουλής (Αρ.2) (1992) 3 Α.Α.Δ. 165).***

Δεν είναι οποιασδήποτε μορφής ανάγκη, που μπορεί να δικαιολογήσει περιορισμό ή επέμβαση σε θεμελιώδες δικαίωμα του ατόμου. Από τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου και της Ευρωπαϊκής Επιτροπής Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, προκύπτει ότι η ανάγκη πρέπει να είναι όχι μόνο υπαρκτή αλλά και να έχει το χαρακτήρα πιεστικής κοινωνικής ανάγκης, αποτιμούμενης στο πλαίσιο δημοκρατικής κοινωνίας. Η νομολογία του Δικαστηρίου και της Επιτροπής Ανθρωπίνων

Δικαιωμάτων, για τη φύση της ανάγκης και το πλαίσιο μέσα στο οποίο αποτιμάται, εξηγούνται στο σύγγραμμα ***Law of the European Convention on Human Rights, D.J. Harris, M. O' Boyle, C. Warbrick, σελ. 344-255****. Όμοια, κατ' ουσίαν, είναι και η προσέγγιση του Ανωτάτου Δικαστηρίου στη διαπίστωση της ύπαρξης και του προσδιορισμό της φύσης της ανάγκης, που μπορεί να δικαιολογήσει του περιορισμό θεμελιώδους δικαιώματος του ατόμου –* ***Police v. Ekdodiki Eteria (1982) 2 C.L.R. 63****. Πρώτο, πρέπει να υπάρχει άμεσος σχέση μεταξύ του περιορισμού του δικαιώματος και της ανάγκης, η οποία του επιβάλλει. Δεύτερο, πρέπει να καταδεικνύεται η ύπαρξη σοβαρού, αν όχι αναπόφευκτου κινδύνου, ότι ένας ή περισσότεροι από τους σκοπούς ή λειτουργίες της πολιτείας, για τους οποίους μπορεί να περιοριστεί το δικαίωμα, θα τεθούν σε κίνδυνο. Στην περίπτωση του* ***Άρθρου 15 του Συντάγματος****, οι σκοποί είναι: (α) Η συνταγματική τάξη, (β) η δημόσια ασφάλεια, (γ) η δημόσια τάξη, (δ) η δημόσια υγεία, (ε) τα δημόσια ήθη και (στ) η προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων και των ελευθεριών τρίτων.*

Εναπόκειται στη Νομοθετική Εξουσία να στοιχειοθετήσει την ανάγκη, η οποία δικαιολογεί του περιορισμό θεμελιώδους δικαιώματος του ατόμου. Αναγνωρίζεται, κατ' αρχήν, κάποιο περιθώριο εκτίμησης (margin of appreciation) στο νομοθέτη, ως προς την ύπαρξη κοινωνικής ανάγκης για τη θεσμοθέτηση κανόνα δικαίου. Η εμβέλεια της αρχής αυτής είναι περιορισμένη, όπως αναγνωρίζει η νομολογία του Δικαστηρίου και της Επιτροπής Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων. Δεν υπερβαίνει τα όρια της καλοπροαίρετης βούλησης του νομοθετικού σώματος για τη νομοθετική ρύθμιση του θέματος. Για του περιορισμό ή την εξουσιοδότηση επέμβασης στην άσκηση θεμελιώδους δικαιώματος, η ανάγκη πρέπει να τεκμηριώνεται και η ρύθμιση να είναι ανάλογη προς την ανάγκη.»

Δέστε επίσης και **Πιτσιλλίδης** (ανωτέρω).

Κρίνεται συνεπώς πως οι σχετικές διατάξεις προσκρούουν στο άρθρο 23 του Συντάγματος.

Άρθρο 26 Συντάγματος

Το άρθρο 26 του Συντάγματος κατοχυρώνει το δικαίωμα του «συμβάλλεσθαι ελευθέρως».

Το δικαίωμα τούτο, έχει νομολογηθεί, πως πέραν του δικαιώματος της κατάρτισης και σύναψης σύμβασης, περικλείει και το δικαίωμα διαμόρφωσης του περιεχομένου της σύμβασης κατά την ελεύθερη βούληση των συμβαλλομένων. Η μεταγενέστερη επέμβαση του Νομοθέτη, δεν συμβιβάζεται, κατ' αρχήν με την ελευθερία των συμβάσεων. Εξαιρέσεις δύναται να είναι δικαιολογημένες στο βαθμό που επιτρέπει το Σύνταγμα (**Πρόεδρος της Δημοκρατίας ν. Βουλή των Αντιπροσώπων** Αναφορά αρ. 1/14 και 4/14, ημερ. 31.10.2014, **Πρόεδρος της Δημοκρατίας ν. Βουλή των Αντιπροσώπων**, Αναφορά αρ. 3/2016, ημερ. 16.3.2017).

Στην τελευταία απόφαση λέχθηκε πως:

«Ο ισχυρισμός της Βουλής των Αντιπροσώπων ότι η επέμβασή της στο δικαίωμα της ελευθερίας του συμβάλλεσθαι επιτρέπεται ένεκα της εκμετάλλευσης της ιδιάζουσας οικονομικής ισχύος των Πιστωτικών Ιδρυμάτων δεν μπορεί να επιτύχει καθότι κάτι τέτοιο δεν αιτιολογείται από την αιτιολογική έκθεση ή του υπό Αναφορά Νόμο αλλά ούτε και αποτελεί το αντικείμενο του υπό Αναφορά Νόμου.

Τα όσα λέχθηκαν στις προαναφερόμενες Αναφορές 1/14 και 4/14 (ανωτέρω) ισχύουν και στην προκείμενη περίπτωση. Με του υπό Αναφορά Νόμο υπάρχει παρέμβαση της Βουλής στο

δικαίωμα του «συμβάλλεσθαι ελευθέρως», κατά παράβαση του Άρθρου 26 του Συντάγματος, όσον αφορά τις υφιστάμενες συμβάσεις (κατά του χρόνο έναρξης της ισχύος του υπό Αναφορά Νόμου) μεταξύ Πιστωτικών Ιδρυμάτων και δανειοληπτών σε σχέση με στεγαστικά και φοιτητικά δάνεια του προαναφερόμενου ύψους. Αυτό διότι με την μεταγενέστερη (των συμβάσεων) παρέμβαση της Βουλής η βούληση των συμβαλλομένων ως προς τους όρους της μεταξύ τους συμφωνίας, στρεβλώνεται.»

Είναι η θέση του συνηγόρου του Καθ' ου η αίτηση 1 ότι: *«Δεν προκύπτει καμία επέμβαση στο δικαίωμα του συμβάλλεσθαι της Αιτήτριας/Εφεσείουσας. Η επίδικη σύμβαση υποθήκης ουσιαστικά δεν καταργείται με την απόφαση του Διευθυντή, αφού θα παραμείνει εγγεγραμμένη και θα συνεχίσει να επιβαρύνει τις άλλες δυο εγγραφές που προέκυψαν μετά από το διαχωρισμό του αρχικού ακινήτου που επιβάρυνε η υποθήκη, ακόμη και αν προχωρήσει ο Διευθυντής στην μεταβίβαση του επίδικου ακινήτου στο όνομα των αγοραστών. Άρα, η σύμβαση υποθήκης θα παραμείνει σε ισχύ και θα συνεχίσει να δεσμεύει τα συμβαλλόμενα μέρη, εξασφαλίζοντας, παράλληλα, τα δικαιώματα της Αιτήτριας/Εφεσείουσας.»*

Επικαλέσθηκε μεταξύ άλλων την απόφαση **Chimonides v. Manglis** (1967) 1 C.L.R. 125 και **Πρόεδρος της Δημοκρατίας v. Βουλής των Αντιπροσώπων** (1997) 3 Α.Α.Δ. 36, όπου τονίστηκε πως το δικαίωμα του συμβάλλεσθαι δεν είναι απόλυτο αλλά υπόκειται σε όρους, περιορισμούς και δεσμεύσεις που τίθενται από τις γενικές αρχές του δικαίου των συμβάσεων.

Ανάλογη άποψη και θέση προωθείται από τη συνήγορο των Καθ' ων η αίτηση 3 και 4 η οποία υποδεικνύει περαιτέρω πως η Αιτήτρια γενικά και αόριστα επικαλείται ζημιά χωρίς να συγκεκριμενοποιεί οποιαδήποτε τέτοια απώλεια.

Αντίθετη η άποψη του συνηγόρου της Αιτήτριας ο οποίος υποδεικνύει (με αναφορά σε νομολογία και συγγράμματα) πως οι διατάξεις των άρθρων 44ΙΗ-44ΚΖ του Νόμου 9/1965, στη βάση των οποίων λήφθηκε η απόφαση του Καθ' ου η αίτηση 1 για τη μεταβίβαση του επίδικου ακινήτου επ' ονόματι των Καθ' ων η αίτηση 3 και 4 και συνεπακόλουθα την εξάλειψη και/ή ακύρωση της Υποθήκης Υ268/2006, οι οποίες ενεγράφησαν επί του επίδικου ακινήτου προς όφελος της Αιτήτριας, είναι επίσης ασύμφωνες και αντίθετες προς τις διατάξεις του Άρθρου 26 του Συντάγματος που εξασφαλίζει και προστατεύει το συνταγματικό δικαίωμα του συμβάλλεσθαι ελευθέρως.

Ισχυρίζεται περαιτέρω πως: *«Τυχόν ισχυρισμοί των Καθ' ων η αίτηση ότι η θέσπιση των άρθρων 44ΙΗ – 44ΚΖ του Νόμου 9/1965 θα ήταν ενδεχομένως επιτρεπτή ένεκα της εκμετάλλευσης της ιδιάζουσας οικονομικής ισχύος των τραπεζών, δεν θα μπορούσε να επιτύχει καθότι κάτι τέτοιο δεν αιτιολογείται από την αιτιολογική έκθεση ή τις επίδικες διατάξεις του υπό κρίση Νόμου. Επιπρόσθετα, αποτελεί θέση πως η εκ των υστέρων εξάλειψη της υφιστάμενης Υποθήκης, χωρίς τη βούληση των συμβαλλόμενων μερών, δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί καθ' οιουδήποτε τρόπο ως όρος ή περιορισμός που θα μπορούσε να τεθεί γενικά από το δίκαιο των συμβάσεων. Θεωρούμε πως οι υπό κρίση διατάξεις του Νόμου 9/1965 δεν θα μπορούσαν να διασωθούν στη βάση των γενικών αρχών του δικαίου των συμβάσεων καθότι δεν υφίστανται τέτοιες αρχές του δικαίου των συμβάσεων που να εφαρμόζονται στην προκείμενη περίπτωση.»*

Στην υπόθεση **<u>Lextalionis Investments Ltd κ.α. v. Ελληνική Τράπεζα Λτδ</u>** (2010) 1 Α.Α.Δ. 1833, λέχθηκαν τα ακόλουθα σε σχέση με το άρθρο 26.1 του Συντάγματος:

> *«Υπενθυμίζουμε ότι το προστατευόμενο δικαίωμα από το Άρθρο 26.1 του Συντάγματος θα πρέπει να ιδωθεί στο πλαίσιο των όρων και περιορισμών που τίθενται γενικά από το δίκαιο των συμβάσεων. Η εκχώρηση/μεταβίβαση δικαιωμάτων αναγνωρίζεται από το δίκαιό μας, έτσι ώστε αυτή αποτελεί όρο ή*

περιορισμό στο δικαίωμα του συμβάλλεσθαι, κατά τρόπο που δεν το αντιστρατεύεται. Εφόσον, λοιπόν, οι εφεσείοντες ελεύθερα είχαν συνάψει τις συμφωνίες δανείου με την Barclays και εφόσον τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις τους από αυτές δε διαφοροποιήθηκαν λόγω της εκχώρησης στους εφεσίβλητους των τραπεζικών εργασιών της Barclays, δεν μπορεί να γίνεται λόγος για παραβίαση του Άρθρου 26.1 του Συντάγματος.»

Κρίνεται πως το συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα του ενυπόθηκου δανειστή πλήττεται άμεσα και κατάφωρα με τις επίδικες πρόνοιες.

Η Αιτήτρια, ενυπόθηκος δανειστής, συνομολόγησε σύμβαση υποθήκης με την Καθ' ης η αίτηση 2 στις 20.1.2006 (Υ268/2006). Το περιεχόμενο αυτής, οι όροι, δεσμεύσεις και υποχρεώσεις του ενυπόθηκου οφειλέτη (Καθ' ης η αίτηση 2) διαμορφώθηκαν κατά το χρόνο σύναψης της σύμβασης, σύμφωνα με την ελεύθερη βούληση των συμβαλλομένων (δεν υπάρχει ισχυρισμός περί του αντιθέτου).

Δυνάμει του όρου 10 της σύμβασης υποθήκης, ο ενυπόθηκος οφειλέτης (Καθ' ης η αίτηση 2), δηλώνει ότι: *«Δεν θα δικαιούμαι να μεταβιβάσω και/ή επιβαρύνω και/ή επιτρέψω να επιβαρυνθούν με οποιοδήποτε τρόπο τα ενυπόθηκα κτήματα χωρίς την έγγραφη συγκατάθεση της Τραπέζης...»*

Παρόμοια και/ή ταυτόσημη πρόνοια περιέχει ο Νόμος 9/1965, άρθρο 31, το οποίο αναφέρει πως: *«Οσάκις στη σύμβαση υποθήκης, υπάρχει απαγορευτική ρήτρα για τη μεταβίβαση της κυριότητας ενυπόθηκου ακινήτου, τότε για τη μεταβίβαση του ακινήτου αυτού, απαιτείται η έγγραφη συγκατάθεση τόσο του ενυπόθηκου δανειστή όσο και των εγγυητών στη σύμβαση, οπόταν το ακίνητο μεταβιβάζεται επιβαρυμένο με την υποθήκη.»*

Στην κρινόμενη περίπτωση, ουσιαστικά ο Καθ' ου η αίτηση 2, ο οποίος έχει λάβει το δάνειο από την Αιτήτρια και έχει εισπράξει

ολόκληρο το τίμημα αγοράς από τους Καθ' ων η αίτηση 3 και 4 χωρίς να εκπληρώσει τις υποχρεώσεις του προς την Τράπεζα, απαλλάσσεται όρων της σύμβασης που συνήψε ενώ η Αιτήτρια (ενυπόθηκος δανειστής) απώλεσε δικαιώματα της, χωρίς να λάβει οιοδήποτε αντάλλαγμα.

Είναι ορθή η παρατήρηση ότι η υποθήκη θα παραμείνει επί του μέρους των άλλων δύο οικιών που ανεγέρθηκαν επί του ακινήτου. Όμως: Ούτε αυτό είναι το περιεχόμενο της σύμβασης υποθήκης, ούτε η Αιτήτρια συναίνεσε σε περιορισμό των εκ της σύμβασης δικαιωμάτων της. Η οποία συνήψε σύμβαση υποθήκης, επί ολόκληρου του ακινήτου και διατηρεί το δικαίωμα να αρνείται ή να μη συγκατατίθεται σε μεταβίβαση και άρση της υποθήκης πριν την εκπλήρωση των συμβατικών υποχρεώσεων του ενυπόθηκου οφειλέτη.

Η εξυπηρέτηση ή η προστασία δικαιωμάτων τρίτων, όπως εισηγείται η συνήγορος των Καθ' ων η αίτηση 3 και 4, δεν αποτελεί λόγο ο οποίος να προσδίδει συνταγματικότητα στο Νόμο όπως και ανωτέρω έχει καταγραφεί.

Εξάλλου, ούτε η αιτιολογική έκθεση, ούτε ο Νόμος επικαλείται κάτι τέτοιο.

Στις αποφάσεις **Louisville Joint Stock Land Bank v. Radford** 295 U.S. 555 (1935) και **W.B. Worthen Co v. Kavanaugh** 295, U.S. 56 (1935), στις οποίες ο κ. Πολυβίου παρέπεμψε το Δικαστήριο και οι οποίες εξετάζουν δικαίωμα ενυπόθηκου δανειστή και το δικαίωμα του συμβάλλεσθαι, λέχθηκε ουσιαστικά πως το δικαίωμα ενός ενυπόθηκου δανειστή να εμμένει στην εξόφληση του ενυπόθηκου χρέους που του οφείλεται προτού αποδεσμεύσει το ενυπόθηκο ακίνητο το οποίο του παραχωρήθηκε ως ασφάλεια έναντι ενυπόθηκου χρέους, αποτελούσε την ουσία σύναψης και ύπαρξης μιας υποθήκης.

Κρίνεται πως οι επίδικες διατάξεις πλήττουν τούτο το δικαίωμα και ουσιαστικά εκθεμελιώνουν τη σύμβαση υποθήκης μεταξύ της Αιτήτριας και της Καθ' ης η αίτηση 2.

Κρίνεται επίσης πως δεν παρέχεται σε νομοθέτη δικαίωμα επέμβασης και επηρεασμού σε ήδη υπάρχουσες συμβάσεις, σε προϋπάρχουσες της θέσπισης του Νόμου, συμβάσεις.

Το Δικαστήριο κατανοεί τη δύσκολη θέση στην οποία οι αγοραστές (Καθ' ων η αίτηση 3 και 4) όπως και άλλοι, έχουν βρεθεί.

Όμως, ενδεχομένως κάποια άλλη ρύθμιση θα πρέπει να εξευρεθεί. Όχι δια της παράκαμψης του ενυπόθηκου δανειστή.

Συνακόλουθα οι επίμαχες διατάξεις κρίνονται αντισυνταγματικές.

Εκδίδονται διατάγματα ως οι παράγραφοι Α, Β, Γ και Δ.

Κρίνεται δίκαιο, ενόψει της ιδιαιτερότητας του θέματος και δεδομένου ότι οι Καθ' ων η αίτηση εξάσκησαν δικαιώματα που τους παρέχει η νομοθεσία, να γίνει απόκλιση από τον κανόνα ότι τα έξοδα ακολουθούν το αποτέλεσμα.

Κάθε διάδικος να επωμισθεί τα έξοδα του.

(Υπ.) .....

Δ. Σωκράτους, Π.Ε.Δ.

Πιστόν αντίγραφο,

Πρωτοκολλητής

/ΑΜ

Subject: *Civil/General Applications/Final*

Αναφορά: *(Αίτηση/Εγκλωβισμένοι αγοραστές/Αντισυνταγματικότητα)*