



ΑΤΟΜΙΚΗ ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ: 92/2016

**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΓΡΑΦΕΙΟ ΝΟΜΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΟΥ**

Αθήνα, 11 Απριλίου 2016

Ταχ/Δ/υση : Καρ. Σερβίας 10
Ταχ. Κωδ. : 101 84 ΑΘΗΝΑ.
Τηλέφωνο : 210-3375039
FAX : 210-3375040

ΠΡΟΣ

Το Υπουργείο Οικονομικών,
Γενική Γραμματεία Πληροφοριακών
Συστημάτων και Διοικητικής
Υποστήριξης, Γενική Διεύθυνση
Οικονομικών Υπηρεσιών, Διεύθυνση
Οικονομικής Διαχείρισης, Τμήμα Γ'
Λοιπών Οικονομικών Θεμάτων

Αριθμός Ερωτήματος : Το υπ'αρ. ΔΟΔ Γ 4004996 ΕΧ 2016/11-3-2016 έγγραφό σας.

Επί του τεθέντος ερωτήματος, σχετικά με το εάν συντρέχει νόμιμη περίπτωση συναίνεσης του Δημοσίου προς εξάλειψη εγγεγραμμένων υποθηκών, για την αγορά κρατικών λαχείων με πίστωση, μολονότι οι ασφαλιζόμενες απαιτήσεις δεν έχουν ολοσχερώς εξοφληθεί, κατ' απόκλιση από το άρθρο 1281 του Αστικού Κώδικα (Α.Κ.), σας γνωρίζομε τα ακόλουθα.

I. Ιστορικό:

1) Όπως εκτίθεται στο ερώτημα, χορηγούνταν στον πράκτορα κρατικών λαχείων Ι.Κ. γραμμάτια λαχείων με πίστωση, έναντι εγγραφής υποθηκών σε διάφορα ακίνητα για τη διασφάλιση των σχετικών πιστώσεων. Οι εγγραφές των υποθηκών εμπίπτουν στη χρονική περίοδο από 6-11-1979 έως 5-6-1981 (βλ. σχετικώς την υπ'αρ. Λ 345/11/27-1-1970 Υ.Α., ΦΕΚ Β' 108/11-2-1970, και την υπ'αρ. Κ.7949/177/18-10-1983 Υ.Α., ΦΕΚ Β' 15/21-10-1983).

2) Ήδη ο ως άνω πράκτορας, επικαλούμενος ότι με τμηματικές του καταβολές έχει υπερκαλύψει το ποσό που αντιπροσώπευε η χορηγηθείσα πίστωση,

ζητά με τις από 5-10-2015 και 15-12-2015 αιτήσεις του τη συναίνεση του Δημοσίου ως δανειστού για την εξάλειψη δύο υποθηκών που βαρύνουν ακίνητο κείμενο στον Άσσο Κορινθίας.

II. Νομοθετικό πλαίσιο.

3) Στα άρθρα 1281, 1317, 1324, 1327 και 1328 του Α.Κ. ορίζονται τα εξής:

Άρθρο 1281: *«Αδιαίρετο της υποθήκης. Η υποθήκη είναι δικαίωμα αδιαίρετο».* Άρθρο 1317: *«Απόσβεση υποθήκης. Η απόσβεση της απαίτησης με οποιονδήποτε τρόπο επιφέρει την απόσβεση της υποθήκης».* Άρθρο 1324: *«Εξάλειψη υποθήκης. Οι υποθήκες που έχουν εγγραφεί εξαλείφονται από το βιβλίο υποθηκών είτε με τη συναίνεση του δανειστή είτε με τελεσίδικη απόφαση».* Άρθρο 1327: *«Απόφαση για την εξάλειψη. Αν ο δανειστής δεν συναινεί στην εξάλειψη, τη διατάζει το δικαστήριο ύστερα από αγωγή όποιου έχει συμφέρον».* Άρθρο 1328: *«Το δικαστήριο διατάζει την εξάλειψη, αν η υποθήκη έχει αποσβεστεί ή αν η εγγραφή της είναι άκυρη».*

III.- Ερμηνεία και εφαρμογή διατάξεων.

4) Στο άρθρο 1281 Α.Κ. κατοχυρώνεται ρητά, ως θεμελιώδης αρχή του δικαίου των υποθηκών, το αδιαίρετο του δικαιώματος της υποθήκης. Το αδιαίρετο τούτο, που νοείται όπως και υπό το προϊσχύσαν του Α.Κ. βυζαντινορωμαϊκό δίκαιο, μεταξύ άλλων σημαίνει ότι βαρυνόμενο με υποθήκη ακίνητο παραμένει υπέγγυο ολόκληρο και για το μη ανεξόφλητο μέρος της ασφαλιζόμενης απαίτησεως, όσο μικρό και αν είναι αυτό το μέρος, σε περίπτωση δε που μία και η αυτή απαίτηση ασφαλιζεται με περισσότερες υποθήκες σε διαφορετικά ακίνητα, το καθένα παραμένει ολόκληρο υπέγγυο εωσότου εξοφληθεί ολόκληρη η απαίτηση.

5) Συνέπεια της αρχής του αδιαιρέτου της υποθήκης, υπό την αμέσως ως άνω έννοια, είναι ότι η κατά το άρθρο 1317 Α.Κ. απόσβεση του δικαιώματος της υποθήκης επέρχεται μόνο με την ολοσχερή απόσβεση της απαίτησεως (βλ. Οικονομίδου Εμπράγματα Δίκαια, παρ. 358 και Μπαλή Εμπράγματον Δίκαιον παρ. 238 και 278).

6) Εξάλλου, οι διατάξεις του Α.Κ. περί υποθήκης (άρθρα 1257-1345) στις οποίες συμπεριλαμβάνεται και η διάταξη του άρθρου 1281 Α.Κ. εφαρμόζονται και για τις εγγραφόμενες προς εξασφάλιση απαιτήσεων του Δημοσίου υποθήκες, διότι όχι μόνο δεν γίνεται σχετικώς νομοθετική διάκριση αλλά και ρητά περιλαμβάνεται το



Δημόσιο (βλ. άρθρο Α.Κ. 1262) στον κύκλο των εκ του νόμου εχόντων τίτλο προς απόκτηση υποθήκης.

Ενόψει της πιο πάνω παρατήρησης, πρέπει να γίνει δεκτό ότι, όπου προβλέπεται η με πίστωση πώληση κρατικών λαχείων έναντι εγγραφής υποθήκης, γίνεται σιωπηρώς παραπομπή στις διατάξεις του Αστικού Κώδικα που ρυθμίζουν τα των υποθηκών, άρα και στο άρθρο 1281 του Α.Κ. Δοθέντος μάλιστα ότι με αυτό το άρθρο θεσπίζεται ρητά μία θεμελιώδης αρχή γενικής ισχύος για τις υποθήκες, ο αποκλεισμός εφαρμογής της είναι δυνατός μόνο με σαφή ειδική διάταξη ίσης τουλάχιστον τυπικής ισχύος με εκείνη του άρθρου 1281 Α.Κ..

7) Εν τούτοις τέτοια διάταξη, εκτοπίζουσα την εφαρμογή της πιο πάνω αρχής, δεν ανιχνεύεται στα προαναφερόμενα νομοθετήματα (Υ.Α. 345/11/27-1-1970 και Υ.Α. 7949/177/18-10-1983), και πάντως δεν εκθέτετε τον προβληματισμό σας για την τυχόν ισχύ τέτοιας διάταξης. Ούτε ο ενδιαφερόμενος προβάλλει ισχυρισμό περί μη εφαρμογής της αρχής του αδιαιρέτου. Στο σημείο αυτό δεν θα ήταν ίσως άσκοπο να επισημανθεί ότι με την υπ'αρ. Α.2617/40/19-9-1988 Υ.Α. (ΦΕΚ Β' 728/5-10-1988) και ειδικότερα με το δεύτερο εδάφιο της παρ. 2 του άρθρου 5 της Υ.Α. διατηρήθηκαν, όπως είχαν, οι εγγεγραμμένες έως και τη 16-1-1987 υποθήκες, προς διασφάλιση απαιτήσεων από πιστώσεις χορηγημένες έως την ως άνω ημερομηνία, άρα η διατήρηση αναφέρεται και στο εγγεγραμμένο ποσό της ασφαλιζόμενης απαίτησης. Είναι διαφορετικό θέμα το κατ'ελάχιστο ποσοτικό όριο πίστωσης που ήταν απαραίτητο να διασφαλίζει η υφιστάμενη υποθήκη βάσει της αξίας του βεβαρημένου ακινήτου, προκειμένου νομίμως να γίνει η πώληση με πίστωση (βλ. και την Α.345/1970 Υ.Α. υπό στοιχείο Γ΄).

Εφόσον, ως εκ τούτου, κατά το ερώτημα δεν έχει συντρέξει ολοσχερής εξόφληση της ασφαλιζόμενης απαίτησεως δεν έχει επέλθει απόσβεση των υποθηκών (άρθρο 1317 Α.Κ.), ως νόμιμος λόγος εξάλειψης, διαγραφής δηλ. των υποθηκών από το οικείο βιβλίο με πράξη του αρμόδιου υποθηκοφύλακα (βλ. και το άρθρο 1328 Α.Κ.).

Η διαπίστωση αυτή σημαίνει πρακτικώς ότι δεν συντρέχει νόμιμη περίπτωση για την συναίνεση του Δημοσίου ως δανειστή προς εξάλειψη των υπόψη υποθηκών (άρθρο 1324 Α.Κ.). Διευκρινίζεται ότι, ακόμη και επί αποσβέσεως (ολοσχερούς εξόφλησης) της ασφαλιζόμενης απαίτησης, δεν ισχύει νομική υποχρέωση συναίνεσεως (βλ. Γεωργιάδη – Σταθόπουλου Α.Κ. άρθρο 1327 αρ. 1), αλλά ο νόμος

(βλ. άρθρα 1327, 1328 Α.Κ.) έχει θεσπίσει, προς επίτευξη εξαλείψεως της υποθήκης που έχει αποσβεσθεί, τη δυνατότητα όποιου έχει έννομο συμφέρον να προσφύγει στο αρμόδιο δικαστήριο που και διατάζει την εξάλειψη, κρίνοντας ότι συντρέχει προς τούτο νόμιμος λόγος, όπως είναι η ολοσχερής εξόφληση της απαίτησης (βλ. άρθρα 1317, 1327, 1328 Α.Κ.).

Σημειώνεται ότι δεν νοείται, κατ' αρχήν, υποχρέωση παροχής συναίνεσης για τον αρμόδιο δημόσιο υπάλληλο, ο οποίος και μετά την μελέτη της υπόθεσης διατηρεί αμφιβολίες π.χ. ως προς την ολοσχερή απόσβεση της απαίτησης ή την επί του προκειμένου εφαρμογή της αρχής του αδιαιρέτου κ.λπ., διότι ο δημόσιος υπάλληλος βαρύνεται με υποχρέωση πίστεως έναντι του Κράτους και με αντίστοιχη υποχρέωση διαφύλαξης του δημοσίου συμφέροντος, ώστε η τυχόν μη δυνάμενη νομικώς να δικαιολογηθεί εξάλειψη υποθήκης, από δικές του ενέργειες, θα μπορούσε να εγείρει θέμα ευθύνης του.

IV. Απάντηση.

8) Κατ' ακολουθία των προεκτιθεμένων, τυγχάνει εφαρμογής και επί των προσδιοριζόμενων στο ερώτημα υποθηκών το άρθρο 1281 του Αστικού Κώδικα (αρχή του αδιαιρέτου της υποθήκης) και, ενόσω κατά το ερώτημα δεν έχει υπάρξει ολοσχερής εξόφληση της ασφαλιζόμενης απαιτήσεως που θα επέφερε την απόσβεση των υπόψη υποθηκών, δεν καθίσταται εκ του λόγου αυτού νόμιμη η εκ μέρους του Δημοσίου παροχή συναίνεσεως, όπως ζητείται, προς εξάλειψη των υποθηκών.

Ο Γνωμοδοτών Νομικός Σύμβουλος του Κράτους

ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΚΗΠΟΥΡΟΣ

