

Η ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΗ ΥΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ*

Φώτιος Σιβρίδης

Δικηγόρος - ΜΔΕ Νομικής ΔΠΘ

ΔΙΑΓΡΑΜΜΑ

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ

Η εμπράγματη υποκατάσταση στο θεσμό της υποθήκης

1.1. Η διάταξη 1287 ΑΚ

1.1.1. Ιστορική επισκόπηση

1.1.2. Σκοπός της διάταξης 1287 ΑΚ

1.1.2.1. Προστασία του ενυπόθηκου δανειστή

1.1.2.2. Προστασία του οφειλέτη και λοιπών δανειστών του

1.1.3. Η εφαρμογή της εμπράγματης υποκατάστασης

1.1.3.1. Προϋποθέσεις

1.1.3.2. Νομική φύση - λειτουργία της εμπράγματης υποκατάστασης

1.1.3.2.1. Η δικαστική επιδίωξη του δικαιώματος του ενυπόθηκου δανειστή

1.1.3.2.2. Έλλειψη αντίστοιχης δυνατότητας στο πρόσωπο του οφειλέτη

1.1.3.2.3. Η αντίθετη άποψη

1.1.3.2.4. Κριτική

1.1.3.3. Τρόποι καταβολής της αποζημίωσης από τον ασφαλιστή

1.1.4. Τρόπος άσκησης του υποθηκικού δικαιώματος επί της αποζημίωσης

1.1.4.1. Γενικά

1.1.4.2. Επί επάρκειας του ασφαλίματος

1.1.4.3. Διορισμός συμβολαιογράφου για τη διανομή

1.1.4.4. Σύνταξη πίνακα κατάταξης - Διαδικασία διανομής

1.1.5. Όταν το ενυπόθηκο ακίνητο είναι οικοδομή

1.1.5.1. Η ρύθμιση του εδ. γ' της διάταξης 1287 ΑΚ

1.1.5.2. Διάθεση του δικαιώματος από τον οφειλέτη

1.1.5.3. Προθεσμία αποκατάστασης της οικοδομής - αναβίωση της υποθήκης επί του αρχικού της αντικειμένου

1.1.5.4. Επέκταση της υποθήκης και επί του εδάφους

1.1.6. Επίμετρο

* Εγκρίθηκε ως διπλωματική εργασία με το βαθμό άριστα από την αρμόδια Τριμελή Επιτροπή του Προγράμματος Μεταπτυχιακών Σπουδών, Κατεύθυνση Ιδιωτικού Δικαίου της Νομικής Σχολής ΔΠΘ.

- 1.2. Η διάταξη 1288 ΑΚ
 - 1.2.1. Ιστορική επισκόπηση
 - 1.2.1.1. Ιδίως η ρύθμιση του ν.δ. 797/1971
 - 1.2.2. Σκοπός των διατάξεων 1288 ΑΚ και 8 § 3, 9 § 3 ν.δ. 797/1971
 - 1.2.2.1. Τελολογική στάθμιση
 - 1.2.2.2. Τελολογική συστολή του γράμματος του άρθρου 9 § 3 του ν.δ. 797/1971
 - 1.2.3. Η εφαρμογή της εμπράγματης υποκατάστασης
 - 1.2.3.1. Προϋποθέσεις
 - 1.2.3.2. Νομική φύση - λειτουργία εμπράγματης υποκατάστασης
 - 1.2.4. Τρόπος άσκησης του υποθηκικού δικαιώματος επί της αποζημίωσης
 - 1.2.4.1. Οι εφαρμοστέοι κανόνες
 - 1.2.4.1.1. Οι κανόνες του δικαίου της κατάταξης
 - 1.2.4.1.2. Το άρθρο 8 του ν.δ. 797/71
 - 1.2.4.1.3. Συμπέρασμα
 - 1.2.4.2. Επί επάρκειας της απαλλοτριωτικής αποζημίωσης
 - 1.2.4.3. Διορισμός συμβολαιογράφου για τη διανομή
 - 1.2.4.3.1. Δικαιούμενα πρόσωπα προς επίδοση της εντολής στον συμβολαιογράφο
 - 1.2.4.3.2. Αναγγελλόμενοι δανειστές
 - 1.2.4.3.3. Εκχώρηση της απαλλοτριωτικής αποζημίωσης
 - 1.2.4.4. Διαδικασία της κατάταξης
 - 1.2.4.4.1. Η αντίθετη άποψη
 - 1.2.5. Επίμετρο
 - 1.2.5.1. Ειδικές περιπτώσεις στον ΑΚ ανάλογης εφαρμογής της διάταξης ΑΚ 1288
 - 1.2.5.2. Ειδικές περιπτώσεις στον ΚΠολΔ ανάλογης εφαρμογής της διάταξης ΑΚ 1288

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ

Η εμπράγματη υποκατάσταση στο θεσμό του ενέχυρου

2. Η διάταξη 1223 ΑΚ
 - 2.1. Ιστορική επισκόπηση
 - 2.2. Σκοπός της διάταξης 1223 ΑΚ
 - 2.3. Η εφαρμογή της εμπράγματης υποκατάστασης
 - 2.3.1. Περιπτώσιολογία
 - 2.3.2. Λειτουργία της εμπράγματης υποκατάστασης - μετατροπή σε ενέχυρο απαιτήσεως
 - 2.3.2.1. Μερική υποκατάσταση
 - 2.3.3. Αποτελέσματα από τη μετατροπή του ενέχυρου

- 2.4. Το δικαίωμα του ενεχυρούχου δανειστή για είσπραξη της απαίτησης
- 2.5. Αποκατάσταση του αντικειμένου του ενεχύρου
- 2.6. Ειδική εφαρμογή της εμπράγματης υποκατάστασης επί ενεχυρασμένων μετοχών ανώνυμης εταιρίας μετά την αύξηση του κεφαλαίου της

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ

Η εμπράγματη υποκατάσταση στο θεσμό της επικαρπίας

3. Η διάταξη 1171 ΑΚ

- 3.1. Ιστορική - συστηματική ερμηνεία
- 3.2. Η εφαρμογή της εμπράγματης υποκατάστασης
 - 3.2.1. Περιπτωσιολογία
 - 3.2.2. Λειτουργία της εμπράγματης υποκατάστασης - μετατροπή σε επικαρπία απαιτήσεως
 - 3.2.2.1. Μερική υποκατάσταση
- 3.3. Το δικαίωμα του επικαρπωτή για είσπραξη της απαίτησης
- 3.4. Αποκατάσταση του αντικειμένου της επικαρπίας

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ

Βιβλιογραφία

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Αντικείμενο της εργασίας αυτής αποτελεί η συστηματική παρουσίαση της εμπράγματης υποκατάστασης. Πρόκειται για ένα σχετικά μικρό σύνολο κανόνων δικαίου, οι οποίοι, όπως καθίσταται πρόδηλο και από τον τίτλο, απαντώνται κατά κύριο λόγο στο σύστημα του εμπραγμάτου δικαίου μας, καθώς υπάρχουν και στον Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας διατάξεις και μάλιστα ουσιαστικού δικαίου, οι οποίες αναφέρονται στην εμπράγματη υποκατάσταση. Οι αναφορές στον ΚΠολΔ είναι συχνές, είτε λόγω των αναφερθεισών ουσιαστικού δικαίου διατάξεων του, οι οποίες ρυθμίζουν επιμέρους εφαρμογές της εμπράγματης υποκατάστασης, είτε διότι οι κανόνες του ουσιαστικού δικαίου παραπέμπουν στις διατάξεις του, γεγονός που καταδεικνύει και την πρακτική αξία της εμπράγματης υποκατάστασης.

Στην παρούσα, η ύλη χωρίστηκε σε τρία κεφάλαια, τα οποία αντιστοιχούν στην εφαρμογή της εμπράγματης υποκατάστασης στην επικαρπία, στο ενέχυρο και στην υποθήκη (όπου περιλαμβάνεται και η προσημείωση). Κάθε κεφάλαιο ξεκινά με μία σύντομη ιστορική αναδρομή, ακολουθεί η προσέγγιση των κανόνων που ρυθμίζουν την εμπράγματη υποκατάσταση μέσω των διαφόρων ερμηνευτικών μεθόδων, με έμφαση στην τελολογική ερμηνεία, έπεται το κύριο μέρος με την ανάπτυξη της έννοιας και λειτουργίας της εμπράγματης υποκατάστασης και κάθε κεφάλαιο κλείνει με την εξέταση των πρακτικών διαστάσεων των ήδη αναφερθέντων. Κατά την ορ-

γάνωση της ύλης προτιμήθηκε η πρόταξη και εκτενέστερη ανάπτυξη του κεφαλαίου που αναφέρεται στην υποθήκη και στην προσημείωση υποθήκης, λόγω και της μεγαλύτερης πρακτικής σπουδαιότητας τους, εν συνεχεία τοποθετήθηκε το κεφάλαιο που αναφέρεται στο ενέχυρο και στο τέλος το κεφάλαιο για την επικαρπία, παρά την αντίστροφη διάταξη της νομοθετικής ύλης στον Αστικό Κώδικα.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ

Η ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΗ ΥΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΣΤΟ ΘΕΣΜΟ ΤΗΣ ΥΠΟΘΗΚΗΣ

1.1. Η διάταξη 1287 ΑΚ

1.1.1. Ιστορική επισκόπηση

Η προϊσχύσασα ρύθμιση του άρθρου 30 του νόμου περί υποθηκών του 1836 όριζε: «Επίσης ημπορεί ο υποθηκικός πιστωτής ν' απαιτεί την εξόφλησιν του χρέους εκ της ποσότητος, την οποίαν το πυρασφαλιστικόν κατάστημα οφείλει ν' αποδίδει εις τον υποθηκικόν χρεώστην, αν η ποσότης αυτή δεν κατηναλώθη εντός έτους εις ανέγερσιν της πυρποληθείσης οικοδομής - μέχρι δε της προθεσμίας ταύτης του ενός έτους δύναται να ζητήσει εξαρκούσαν εγγύησιν»¹. Η διάταξη αυτή είχε δημιουργήσει αμφισβητήσεις ως προς το αν καθιέρωνε ή όχι υποκατάσταση του ενυπόθηκου δανειστή στα δικαιώματα του ενυπόθηκου οφειλέτη². Κατά μία άποψη, επελθούσης της πυρκαϊάς ο ενυπόθηκος πιστωτής υποκαθίστατο εκ του νόμου στην κατά της ασφαλιστικής εταιρίας απαίτηση του οφειλέτη καθιστάμενος, δυνάμει του νόμου, εκδοχέας του οφειλέτη³, χωρίς καμία άλλη πράξη και έκτοτε η κατά της ασφαλιστικής εταιρίας απαίτηση ανήκε στους ενυπόθηκους δανειστές αποξενούμενου του οφειλέτη αυτής με μόνο τον περιορισμό της δυνατότητας του οφειλέτη να αξιώσει να πληρωθεί αυτός την απαίτηση για να τη δαπανήσει εντός έτους προς ανέγερση νέας οικοδομής⁴. Κατ' αντίθετη γνώμη, η διάταξη αυτή δεν υποκαθιστούσε δυνάμει του νόμου τον δανειστή εις τα προς απαίτησιν της αποζημίωσης δικαιώματα του οφειλέτη και ένεκα τούτου ο οφειλέτης όφειλε να προλάβει με κατάσχεση εις χείρας του ασφαλιστή, ο οποίος δεν κωλυόταν της απευθείας αποδόσεως στον ασφαλισθέντα⁵ ή να παράσχει στον πιστωτή του εξασφάλιση της απαιτήσεως του δι' εγγυήσεως⁶ και για το λόγο αυτό εθεωρείτο, εν είδει καταργητικής ερμηνείας της διάταξης, ότι έπρεπε να απαγορευτεί στον ασφαλιστή η δυνατότητα απόδο-

1. *Οικονομίδης*, Στοιχεία του Αστικού Δικαίου, 399 υποσ. 5, *Καλλιγιάς*, Σύστημα Ρωμαϊκού Δικαίου, 535.

2. *Κεραμεύς*, γνμδ., ΕλλΔνη 25, 763, *Γεωργιάδης* σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρο 1287, 518.

3. *Παπαρρηγόπουλος*, Το εν Ελλάδαδι ισχύον Αστικόν Δίκαιον, 656.

4. *Μπαλής*, Μελέται επί του ισχύοντος Αστικού Δικαίου, 501.

5. *Καλλιγιάς*, ό.π., 536.

6. *Οικονομίδης*, ό.π., 399, υποσ. 5.

σης των χρημάτων στον ασφαλισθέντα εάν υπήρχαν εγγεγραμμένες υποθήκες⁷. Χαρακτηριστική ωστόσο, είναι η διατύπωση της υπ' αρ. 303/1909 απόφασης του Αρείου Πάγου σύμφωνα με την οποία: «εισερχόμενης της αποζημίωσης εις τον τόπον του πράγματος και υποκαθιστώσης την ασφάλειαν του πιστωτού... ο νόμος ...εννοεί την αποζημίωσιν ως υπηρετούσαν εν ίση μοίρα μετά του πράγματος το δικαίωμα της υποθήκης και ασφαλίζουσα την εξ αυτής προνομίον απαίτησιν»⁸, από την οποία φαίνεται σύμπλευση της τότε νομολογίας με την πρώτη από τις δύο ως άνω αναφερθείσες απόψεις.

Στη συνέχεια, το άρθρο 293 του σχεδίου της συντακτικής επιτροπής, το οποίο δεν υπήρχε στο προσχέδιο του εισηγητή, έχοντας ως σκοπό την πληρέστερη προστασία του ενυπόθηκου δανειστή σε περίπτωση επέλευσης του ασφαλισμένου κινδύνου, αφ' ενός διευρυνε το πεδίο εφαρμογής της υπεισέλευσης του ασφαλισματος στη θέση της υποθήκης μη περιοριζόμενο στην ασφάλιση πυρός, αφ' ετέρου – και κυρίως – ήρε τις ως άνω αμφισβητήσεις ως προς την υποκατάσταση του ενυπόθηκου δανειστή, ορίζοντας: «*Η εκ του επελθόντος κινδύνου αποζημίωσις οφείλεται εις τον ενυπόθηκον δανειστήν, αλλ' ο ενυπόθηκος οφειλέτης δύναται να αξιώσει εντός εξ μηνών από της επελεύσεως του κινδύνου, όπως η αποζημίωσις διατεθή προς αποκατάστασιν του καταστραφέντος. Εάν αυτή δεν πραγματοποιηθή εντός έτους από της λήξεως του εξαμήνου, το ποσόν της ασφαλείας κατατίθεται προσηκόντως και διανέμεται μεταξύ των πιστωτών κατά τους περί κατατάξεως ορισμούς*»⁹. Από τη διάταξη αυτή απέρρευσε στη συνέχεια το σημερινό ΑΚ 1287, το οποίο, εκτός της εκ του νόμου επέκτασης της υποθήκης επί του – εν τη συστάσει μη περιγραφόμενου – ασφαλισματος¹⁰ σε κάθε περίπτωση ασφάλισης του ενυπόθηκου, ρυθμίζει και τη διάθεση του ασφαλισματος προς αποκατάσταση της κατεστραμμένης οικοδομής, αλλά και την εφαρμογή της διαδικασίας της κατατάξεως προς διανομή του ασφαλισματος κατά τις περιπτώσεις εκείνες που το ασφάλισμα δεν διατίθεται για την αποκατάσταση της οικοδομής¹¹.

Ανατρέχοντας συνεπώς στην ιστορία της διάταξης ΑΚ 1287, προκύπτει ότι ο νομοθέτης του Αστικού Κώδικα λαμβάνοντας υπ' όψιν τις αμφισβητήσεις που είχαν δημιουργήσει οι προϊσχύσασες ρυθμίσεις θέλησε να προσνείμει στον ενυπόθηκο δανειστή την αξίωση καταβολής του ασφαλισματος¹², συμπέρασμα που προκύπτει αμέσως και από το γράμμα της διάταξης ΑΚ 1287 § 1, κατά την οποία όταν το

7. Καλλιγιάς, ό.π., 536.

8. Κεραμεύς, ό.π., ΕλλΔνη 25, 764.

9. Κανκάς, Εισαγωγικός Νόμος και Αστικός Κώδιξ, άρθρο 1287, 494, Πανδέκτης Νομολογίας Αστικού Κωδικός, άρθρο 1287, Κεραμεύς, ό.π., ΕλλΔνη 25, 764, Γεωργιάδης, ό.π., άρθρο 1287, 518.

10. Γεωργακόπουλος, Η υποχρέωσις παροχής ασφαλείας και η ασφαλειοδοτική σύμβασις, ΝοΒ 26, 151.

11. Κεραμεύς, ό.π., ΕλλΔνη 25, 764, Γεωργιάδης, ό.π., άρθρο 1287, 518.

12. Κεραμεύς, ό.π., ΕλλΔνη 25, 764.

ενυπόθηκο είναι ασφαλισμένο, το δικαίωμα της υποθήκης ασκείται και στην οφειλόμενη ασφαλιστική αποζημίωση, ο δικαιούχος της οποίας είναι κατ' ανάγκην ο φορέας του δικαιώματος της υποθήκης, δηλαδή ο ενυπόθηκος δανειστής¹³. Με την πρόβλεψη επομένως από το νόμο της άσκησης του δικαιώματος της υποθήκης και επί της αποζημίωσης που οφείλεται σε περίπτωση πραγματοποίησης της ασφαλιστικής περίπτωσης, προκύπτει ότι ο νομοθέτης αντιλαμβάνεται το ασφάλισμα ως υποκατάστατο του ενυπόθηκου, που υπόκειται στην ίδια εμπράγματα επιβάρυνση και αποσκοπεί στην ίδια προνομιακή ικανοποίηση του ενυπόθηκου δανειστή¹⁴.

1.1.2. Σκοπός της διάταξης 1287 ΑΚ

1.1.2.1. Προστασία του ενυπόθηκου δανειστή

Τόσο οι διατάξεις που δίνουν το δικαίωμα στον ενυπόθηκο δανειστή να ασφαλίζει με δαπάνες και για λογαριασμό του οφειλέτη το ενυπόθηκο, όποτε αυτό επιβάλλεται από τους κανόνες της τακτικής (επιμελούς) διαχείρισης του ακινήτου – επί ασφαλίσεως οικοδομής μάλιστα λαμβάνεται από το νόμο ως δεδομένο το ότι η ασφάλιση κατά πυρός ή άλλου κινδύνου επιβάλλεται από τους κανόνες της τακτικής διαχείρισης¹⁵ – κατά των κινδύνων στους οποίους είναι εκτεθειμένο, παρέχοντας μάλιστα στο δανειστή και τη δυνατότητα να απαιτήσει την άμεση καταβολή του χρέους, ακόμη και αν αυτό δεν είναι ληξιπρόθεσμο, όταν ο οφειλέτης δεν καταβάλλει τα ασφάλιστρα στον ασφαλιστή ή στον ενυπόθηκο δανειστή, όσο βεβαίως και η διάταξη που προβλέπει την άσκηση του υποθηκικού δικαιώματος επί της ασφαλιστικής αποζημίωσης, αποσκοπούν στην αποτροπή χειροτέρευσης της θέσης του ενυπόθηκου δανειστή στην περίπτωση επέλευσης του ασφαλιστικού κινδύνου¹⁶ και εν γένει στην πληρέστερη προστασία των συμφερόντων του¹⁷. Αν δηλαδή, πραγματοποιηθεί ο κίνδυνος για τον οποίο συνήφθη η σύμβαση ασφαλίσεως, παρά την καταστροφή, βλάβη, κ.λπ. του ενυπόθηκου, διατηρείται η αξία αυτού υπό την μορφή της ασφαλιστικής αποζημίωσης, από την οποία πλέον ο ενυπόθηκος δανειστής θα ικανοποιήσει προνομιακώς την απαίτησή του¹⁸, μέχρι του ύψους του υποθηκικού χρέους, ως φορέας εκ του νόμου του εν λόγω ασφαλισμένου συμφέρο-

13. Κεραμής, ό.π., ΕλλΔνη 25, 764, Χριστοδούλου, γνμδ., ΕΕμπΔ 48, 422.

14. Κεραμής, ό.π., ΕλλΔνη 25, 764, Χριστοδούλου, ό.π., ΕΕμπΔ 48, 421, ΑΠ 74/00 ΕλλΔνη 41, 778.

15. Μπαλής, Εμπράγματον Δίκαιον § 259, 530, Μπόσδας, Περί του δικαιώματος της υποθήκης, ΕλλΔνη 6, 555.

16. Σπυριδάκης, Το δίκαιον της εμπραγμάτου ασφαλείας, τ. ΙΙ, 24, Κεραμής, 764, Γεωργιάδης, ό.π., άρθρο 1287, 518, Οικονομόπουλος, Παρατηρήσεις στην ΕφΑθ 1541/85 ΕλλΔνη 26, 708.

17. Σπυριδάκης, ό.π., 24, Γεωργιάδης, ό.π., άρθρο 1287, 518, Φραγκάκης, Σημείωση επί της ΕφΑθ 1541/85 ΝοΒ 33, 1202.

18. Σπυριδάκης, ό.π., 24, ΕφΑθ 1541/85 ΕΕμπΔ 1985, 136.

ντος¹⁹, χωρίς να είναι ο δανειστής υποχρεωμένος, για την προάσπιση των συμφερόντων του, να επιβάλει κατάσχεση επί της ασφαλιστικής αποζημίωσης εις χείρας του οφειλέτη του, ή να ασκήσει αγωγή αποζημίωσης λόγω αδικοπραξίας για τη ζημία του από την απώλεια ικανοποίησης της απαίτησης του από το ενυπόθηκο ακίνητο. Εάν λοιπόν δεν υπήρχε η διάταξη ΑΚ 1287, θα επερχόταν μείωση της εξασφάλισης του ενυπόθηκου δανειστή σε περίπτωση καταστροφής ή ζημίας του ασφαλισμένου ακινήτου, αφ' ενός γιατί με την καταστροφή και εξαφάνιση του ενυπόθηκου αποσβέννεται η υποθήκη με τη δε ζημία μειώνεται η αξία του στην οποία ο δανειστής απέβλεπε για να εξασφαλιστεί, οπότε θα έπρεπε να ακολουθήσει μία από τις ως άνω αναφερθείσες οδούς, ώστε να ικανοποιηθεί και αφ' ετέρου διότι δεν θα εμποδιζόταν ο ενυπόθηκος οφειλέτης να αποχωρίσει το περιουσιακό στοιχείο της ασφαλιστικής αποζημίωσης και να το καρπωθεί ως μη έχον από το νόμο την ιδιότητα του υποκατάστατου του ενυπόθηκου κτήματος, που προορίζεται να εξασφαλίσει το δανειστή με προνομαϊκή ικανοποίηση του από αυτή.

Παρατηρητέον ακόμη ότι, βάσει των ως άνω διατάξεων περί ασφάλισης του ενυπόθηκου, αποφεύγεται και το μη επιθυμητό ενδεχόμενο διπλής ασφάλισης του ενυπόθηκου ακινήτου, τόσο από τον κύριο του, όσο και από τον ενυπόθηκο δανειστή, το οποίο θα μπορούσε να οδηγήσει σε πλουτισμό του τελευταίου.

1.1.2.2. Προστασία του οφειλέτη και λοιπών δανειστών του

Με την αποτροπή όμως της χειροτέρευσης της θέσης του ενυπόθηκου δανειστή κατά τα παραπάνω, δεν θα ήταν ορθό εξ αντιδιαστολής να συναχθεί και η άκριτη βελτίωση της από μόνο το λόγο ότι επήλθε ο ασφαλισμένος κίνδυνος. Αν επομένως το ύψος του ασφαρίσματος υπερβαίνει τη χρηματική ποσότητα για την οποία έγινε η εγγραφή της υποθήκης, σύμφωνα με τη διάταξη ΑΚ 1269, τότε η αξίωση προς καταβολή του ασφαρίσματος περιέρχεται στον ενυπόθηκο δανειστή μόνο μέχρι το όριο της τελευταίας αυτής ποσότητας, αφού μόνον μέχρις αυτού εκτείνεται η ασφάλεια της υποθήκης²⁰, με άλλα λόγια, με την είσπραξη εκ μέρους του δανειστή του ποσού της οφειλόμενης για το καταστραφέν αποζημίωσης, πρέπει να καλύπτεται μόνο η ασφαλισμένη με την υποθήκη απαίτηση και να μη γίνεται αδικαιολόγητη κάρπωση του τυχόν υπολοίπου της²¹, καθώς, ως προς το υπόλοιπο ποσό του ασφαρίσματος, η αξίωση παραμένει στον ασφαλισμένο κύριο του ενυπόθηκου, του οποίου τα άξια προστασίας συμφέροντα δεν τίθενται σε διακινδύνευση²², ή άλλον τυχόν δικαιούχο.

19. Παπαχρονόπουλος, Το ασφαλιστικό συμφέρον ως προϋπόθεση του κύρους της ασφαλίσεως κατά ζημιών, ΕλλΔνη 41, 1267.

20. Κεραμέυς, ό.π., ΕλλΔνη 25, 764, Γεωργιάδης, ό.π., άρθρο 1287, 519, Βαθρακοκόλης, Αναλυτική ερμηνεία - νομολογία Αστικού Κώδικα, άρθρο 1287, 1802, Παπαχρονόπουλος, ό.π., ΕλλΔνη 41, 1267.

21. Βαβούσκος, γνμδ., Αρμ 40, 116 ό.π.

22. Βάλληνας, Αστικός Κώδικς και Εισαγωγικός Νόμος άρθρο 1287, 216, Βαβούσκος, ό.π., Αρμ 40, 116, Κεραμέυς, ό.π., ΕλλΔνη 25, 764, Παπαχρονόπουλος, ό.π., ΕλλΔνη 41, 1267.

1.1.3. Η εφαρμογή της εμπράγματης υποκατάστασης

1.1.3.1. Προϋποθέσεις

Σύμφωνα με τα παραπάνω, σε κάθε περίπτωση ασφάλισης ενυπόθηκου (αδιαφόρως του τίτλου επί του οποίου στηρίζεται η υποθήκη)²³ ακινήτου – καθώς κατά τη ρητή απαγόρευση του εδ. β' της § 4 του άρθρου 198 του ΚΙΝΔ οι ρυθμίσεις αυτές δεν τυγχάνουν εφαρμογής επί ναυτικής υποθήκης²⁴ – είτε δηλαδή σε περίπτωση ασφάλισης του ενυπόθηκου ακινήτου από τον ενυπόθηκο δανειστή κατά τις διατάξεις ΑΚ 1285-1286, είτε σε περίπτωση ασφάλισης του ενυπόθηκου από τον οφειλέτη κύριο του αυτοβούλως ή σε εκπλήρωση σχετικής υποχρέωσης του έναντι του ενυπόθηκου δανειστή²⁵, χωρίς να ενδιαφέρει ο χρόνος κατάρτισης της ασφαλιστικής σύμβασης, αν δηλαδή συνήφθη αυτή πριν ή μετά τη σύσταση της υποθήκης²⁶, μετά την πραγματοποίηση της ασφαλιστικής περίπτωσης και αφού το ασφάλισμα καταστεί απαιτητό, το δικαίωμα της υποθήκης ασκείται και επί του ποσού της οφειλόμενης αποζημίωσης, το ασφάλισμα δηλαδή υποκαθίσταται στη θέση του ενυπόθηκου ακινήτου που κήκε, καταστράφηκε κ.λπ.²⁷

1.1.3.2. Νομική φύση - λειτουργία της εμπράγματης υποκατάστασης

Παρά το γεγονός ότι, ως ανεφέρθη, ασφαλισμένος και κατά συνέπεια δικαιούχος της ασφαλιστικής αποζημίωσης είναι ο φορέας του ασφαλισμένου συμφέροντος, δηλαδή ο παραχωρήσας την υποθήκη οφειλέτης²⁸, εντούτοις δεν έχει τη δυνα-

23. Σπυριδάκης, ό.π., 26, Γεωργιάδης, Η εξασφάλιση των πιστώσεων, 428.

24. Ρόκας, Ασφάλισης του πλοίου υπό του ενυπόθηκου δανειστού, ΕΕμπΔ 10, 113, Τούσης, Εμπράγματων Δίκαιον κατά τον Αστικό Κώδικα, 995, Σπυριδάκης, σε ΑΚ Σπυριδάκη - Περάκη, άρθρο 1287, Βαβούσκος, Εμπράγματων Δίκαιον, 430, Παπαχρήστου, Εμπράγματων Δίκαιον, άρθρο 1287, 659, Γεωργιάδης σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρο 1287, 518, Βαθρακοκόιλης, ό.π., άρθρο 1287, 1803, ΠρΠειρ 597/68 ΕΕμπΔ 1968, 247.

25. Μπαλής, ό.π., § 272, 542, Κ. Ρόκας, Ιδιωτικών ασφαλιστικών δίκαιον, 190, Σπυριδάκης, Το δίκαιον της εμπραγματού ασφαλείας, τ. II, 26, Γεωργιάδης, Η εξασφάλιση των πιστώσεων, 428, ο ίδιος σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρο 1287, 518, Βαθρακοκόιλης, ό.π., άρθρο 1287, 1802, ΠολΠρΑθ 7752/84 Αρμ 1984, 637.

26. Σπυριδάκης, ό.π., 26, Γεωργιάδης, Η εξασφάλιση των πιστώσεων, 428, ο ίδιος σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρο 1287, 518, Βαθρακοκόιλης, ό.π., άρθρο 1287, 1802.

27. Πανδέκτης Νομολογίας Αστικού Κωδικός, άρθρο 1287, Μπαλής, ό.π., § 259, 531, Βάλληνδας, ό.π., άρθρο 1287, 216, Μπόσδας, ό.π., ΕλλΔνη 6, 555, Ρόκας, ό.π., 190, Σπυριδάκης, ό.π., 25, Παπαχρήστου, ό.π., άρθρο 1287, 659, Γεωργιάδης, Η εξασφάλιση των πιστώσεων, 428, ο ίδιος σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρο 1287, 519, Δωρής, Εμπράγματη ασφάλεια, 59, Μάζης, Εμπράγματη εξασφάλιση τραπεζών και ανωνύμων εταιριών, 450 σημ. 91, Βαθρακοκόιλης, ό.π., άρθρο 1287, 1802, Χριστοδούλου, ό.π., ΕΕμπΔ 48, 421, Φραγκάκης, ό.π., ΝοΒ 33, 1202, ΑΠ 74/00 ΕλλΔνη 41, 778, ΕφΑθ 5746/87 ΝοΒ 36, 1233, ΕφΑθ 1541/85 ΕΕμπΔ 1985, 136, ΠολΠρΑθ 8342/97 ΕΕμπΔ 1998, 817, ΠολΠρΑθ 7752/84 Αρμ 1984, 639.

28. Χριστοδούλου, γνμδ., ΕΕμπΔ 36, 142.

τότητα ελεύθερης διάθεσης αυτού του δικαιώματος του δεσμευόμενος από το δικαίωμα επί του ασφαλίματος του ενυπόθηκου δανειστή. Κατ' ακολουθία ο ασφαλιστής οφείλει να καταβάλει την ασφαλιστική αποζημίωση στον ενυπόθηκο δανειστή, σε περίπτωση δε κατά την οποία οι ενυπόθηκοι δανειστές είναι περισσότεροι, ο ασφαλιστής οφείλει να καταβάλει σε όλους από κοινού και καθένας από αυτούς δικαιούται να ζητήσει από τον ασφαλιστή την παροχή του ασφαλίματος μόνο σε όλους από κοινού, κατ' ανάλογη εφαρμογή της διάταξης ΑΚ 495²⁹, καθ' όσον μέχρι τη χρηματική ποσότητα για την οποία η απαίτηση του δανειστή εξασφαλίστηκε με την υποθήκη, ο τελευταίος είναι ο αποκλειστικός δικαιούχος της ασφαλιστικής αποζημίωσης³⁰, προκειμένου στη συνέχεια να την καταθέσει δημοσίως, ώστε να λάβει χώρα η διαδικασία της κατάταξης, αν χρειαστεί. Πρόκειται για την εμπράγματη υποκατάσταση, η οποία συνίσταται στην υποκατάσταση της αποζημίωσης στη θέση του ακινήτου, ώστε το εμπράγματο δικαίωμα της υποθήκης να επεκτείνεται σ' αυτήν με συνέπεια την προνομιακή ικανοποίηση του ενυπόθηκου δανειστή κατά τη διανομή της, σύμφωνα με τη σειρά και την τάξη που ορίζει ο νόμος. Εξ αυτών έπεται ότι ο ενυπόθηκος δανειστής είναι ο φορέας αρχικά της ενοχικής αξίωσης κατά του ασφαλιστή προς καταβολή του ασφαλίματος σ' αυτόν και όχι στον κύριο του ενυπόθηκου (οφειλέτη ή τρίτο)³¹, προκειμένου στη συνέχεια να καταθέσει το ποσό της αποζημίωσης δημοσίως, ώστε να ασκήσει το υποθηκικό του δικαίωμα επί του ασφαλίματος, το οποίο, από τότε που κατέστη απαιτητό, υποκαθίσταται στη θέση του ακινήτου, σύμφωνα με τους κανόνες που διέπουν τη διανομή του εκπλειστηριάματος επί αναγκαστικής εκποίησης ακινήτου, ως φορέας της εμπράγματης αξίωσης του προς αποκατάσταση του δικαιώματος του από την υποθήκη που ενέγραψε επί του καταστραφέντος ακινήτου.

1.1.3.2.1. Η δικαστική επιδίωξη του δικαιώματα του ενυπόθηκου δανειστή

Ως φορέας της ενοχικής αξίωσης κατά του ασφαλιστή προς καταβολή σ' αυτόν

29. Μπαλής, ό.π., § 259, 531, Τούσης, ό.π., 994, Σπυριδάκης, ό.π., 25, ο ίδιος σε ΑΚ Σπυριδάκη - Περάκη, άρθρο 1287, Κεραμέυς, ό.π., ΕλλΔνη 25, 764, Παπαχρήστου, ό.π., άρθρο 1287, 659, Γεωργιάδης, γνμδ., ΕΕμπΔ 1984, 518, ο ίδιος σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρο 1287, 519, Χριστοδούλου, ό.π., ΕΕμπΔ 36, 143, Βαθρακοκόιλης, ό.π., άρθρο 1287, 1803, ΑΠ 74/00 ΕλλΔνη 41, 778, ΕφΑθ 5746/87 ΝοΒ 36, 1233, ΠολΠρΑθ 8342/97 ΕΕμπΔ 1998, 817.

30. Μπαλής, ό.π., § 259, 531, Τούσης, ό.π., 995, Σπυριδάκης, Το δίκαιον της εμπραγμάτου ασφαλείας, τ. II, 25, Παπαχρήστου, ό.π., άρθρο 1287, 659, Γεωργιάδης, γνμδ., ΕΕμπΔ 1984, 518, ο ίδιος, Η εξασφάλιση των πιστώσεων, 428, ο ίδιος σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρο 1287, 519, Χριστοδούλου, ό.π., ΕΕμπΔ 36, 143, Χριστοδούλου, γνμδ., ΕΕμπΔ 48, 422, Οικονομόπουλος, ό.π., ΕλλΔνη 26, 708, Φραγκάκης, ό.π., ΝοΒ 33, 1202, Παπαχρονόπουλος, ό.π., ΕλλΔνη 41, 1267, ΑΠ 74/00 ΕλλΔνη 41, 778, ΕφΑθ 5746/87 ΝοΒ 36, 1233, ΠολΠρΑθ 8342/97 ΕΕμπΔ 1998, 816.

31. Ρόκας, ό.π., 190, Κεραμέυς, ό.π., ΕλλΔνη 25, 764, Γεωργιάδης, γνμδ., ΕΕμπΔ 1984, 518, ο ίδιος σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρο 1287, 519, Χριστοδούλου, ό.π., ΕΕμπΔ 48, 422, ΕφΑθ 5746/87 ΝοΒ 36, 1233, ΠολΠρΑθ 7752/84 Αρμ 1984, 637.

του ασφαλίματος, ο ενυπόθηκος δανειστής είναι και ο αποκλειστικά νομιμοποιούμενος να στραφεί δικαστικώς κατά του ασφαλιστή εγείροντας σχετική ένδικη αγωγή³², του οφειλέτη μη έχοντος καμία αξίωση κατά του ασφαλιστή για καταβολή σ' αυτόν του ασφαλίματος, ακριβώς επειδή στερείται, ως ανεφέρθη, του δικαιώματος διαθέσεως της ασφαλιστικής αποζημίωσης.

Εκτός όμως από την υποχρέωση να νομιμοποιήσει τον εαυτό του ως δικαιούχο ο ενυπόθηκος δανειστής, οφείλει επιπλέον να αποδείξει και την επέλευση της ασφαλιστικής περίπτωσης και την έκταση της ζημίας, ήτοι το καταβλητέο ασφάλισμα από τον ασφαλιστή³³, αλλά και το ύψος του ποσού μέχρι το οποίο είναι δικαιούχος, με βάση την ισχύουσα στα δικαιώματα εμπράγματης ασφάλειας αρχή της ειδικότητας.

1.1.3.2.2. Έλλειψη αντίστοιχης δυνατότητας στο πρόσωπο του οφειλέτη

Όσον αφορά δε την τύχη αγωγής του οφειλέτη κατά του ασφαλιστή ρητέα τα ακόλουθα: α) Αν ο ασφαλισμένος κύριος του ακινήτου ασκήσει αγωγή κατά του ασφαλιστή, αναφέροντας ουδέν περί υποθηκείσεως του ακινήτου του και κατά την εκδίκαση της αποδειχθεί ότι επί του ακινήτου είχε παραχωρηθεί υποθήκη για ποσό που καλύπτει το ζητούμενο ασφάλισμα, τότε η αγωγή είναι απορριπτέα ως ουσία αβάσιμη, αφού ο ενάγων δεν είναι πλέον δικαιούχος της επίδικης απαιτήσεως. Αν το ποσό για το οποίο αποδεικνύεται ότι παραχωρήθηκε υποθήκη στο ασφαλισμένο ακίνητο, καλύπτει μέρος μόνο του ζητούμενου ασφαλίματος, τότε η αγωγή είναι ουσία αβάσιμη για το μέρος αυτό³⁴. β) Αν στην αγωγή του ασφαλισμένου κυρίου κατά του ασφαλιστή αναφέρεται η παραχώρηση υποθήκης επί του ασφαλισμένου ακινήτου καθώς και το ποσό της υποθήκης, τότε η αγωγή είναι ενεργητικά ανομιμοποίητη³⁵. Εάν δε, η αγωγή αναφέρει την παραχώρηση υποθήκης για ορισμένη χρηματική ποσότητα, η οποία όμως είναι μικρότερη από το ζητούμενο ασφάλισμα, τότε η αγωγή είναι ενεργητικά ανομιμοποίητη κατά το ποσό που καλύπτεται από το ποσό της υποθήκης³⁶.

Η έλλειψη μάλιστα της νομιμοποίησης του οφειλέτη προς άσκηση της αγωγής επί το ασφάλισμα δεν είναι δυνατό να θεραπευτεί ούτε με έγκριση του ενυπόθηκου δανειστή που παρέχεται μετά την άσκηση της αγωγής³⁷ διότι αφ' ενός τέτοια έγκριση και ισχυρά υποτιθέμενη καθ' εαυτήν θίγει τα επί του ασφαλίματος δικαιώματα

32. Τούσης, ό.π., 994, Παπαχρήστου, ό.π., άρθρο 1287, 659, Γεωργιάδης σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, 1287, 519, Χριστοδούλου, γνμδ., ΕΕμπΔ 36, 143, ΠολΠρΑθ 5229/91 ΕΕμπΔ 1991, 473.

33. Ρόκας, ό.π., 191.

34. Κεραμής, ό.π., ΕλλΔνη 25, 764, Γεωργιάδης, ό.π., άρθρο 1287, 519, Χριστοδούλου, ό.π., ΕΕμπΔ 36, 142, Οικονομόπουλος, ό.π., ΕλλΔνη 26, 709.

35. Κεραμής, ό.π., ΕλλΔνη 25, 764.

36. Κεραμής, ό.π., ΕλλΔνη 25, 764, Γεωργιάδης, ό.π., άρθρο 1287, 519, ΠολΠρΑθ 7752/84 Αρμ 1984, 637.

37. Χριστοδούλου, ό.π., ΕΕμπΔ 36, 146.

τυχόν επόμενων ενυπόθηκων δανειστών και ως εκ τούτου δεν είναι δυνατό να ισχύσει ως προς αυτούς, και αφ' ετέρου διότι οι μεταξύ ασφαλισμένου οφειλέτη και ενυπόθηκου δανειστή σχέσεις κατ' αρχήν πρέπει να διευθετηθούν βάσει της προβλεπόμενης από το εδάφιο β' του άρθρου 1287 ΑΚ διαδικασίας της κατάταξης³⁸.

1.1.3.2.3. Η αντίθετη άποψη

Γενομένων δεκτών των παραπάνω, φαίνεται να στερείται εδραίου ερείσματος η διαμορφωθείσα από μερίδα της νομολογίας άποψη, σύμφωνα με την οποία δεν αποκλείεται το δικαίωμα του κυρίου του ενυπόθηκου ακινήτου να εγείρει αγωγή περί καταβολής σε αυτόν του ασφαλίσιματος κατά της ασφαλιστικής εταιρίας, για το λόγο ότι ναι μεν σκοπός των διατάξεων αυτών είναι η προστασία των συμφερόντων του ενυπόθηκου δανειστή, άνευ όμως απεμπολήσεως των τοιούτων του κυρίου του ακινήτου - ασφαλισμένου, πράγμα το οποίο μπορεί να συμβεί αν ο ενυπόθηκος δανειστής για οποιονδήποτε άλλο λόγο αδρανήσει και δεν εγείρει την αγωγή περί καταβολής του ασφαλίσιματος κατά του ασφαλιστή³⁹. Συνάγεται λοιπόν ότι ο νομοθέτης του Αστικού Κώδικα δεν επιθυμούσε να είναι μοναδικός δικαιούχος του ασφαλίσιματος ο ενυπόθηκος δανειστής και άρα ο οφειλέτης νομιμοποιείται να στραφεί κατά του ασφαλιστή ζητώντας την καταβολή στον ίδιο του ασφαλίσιματος και αν ακόμα στο συμβόλαιο παραχώρησης της υποθήκης προβλέπεται ότι ο οφειλέτης εκχωρεί τη μέλλουσα απαίτηση του κατά του ασφαλιστή προς άμεση είσπραξη και ότι υποχρεούται να προβεί στις διατυπώσεις βεβαίωσης και αναγνώρισης του οφειλόμενου ασφαλίσιματος⁴⁰.

1.1.3.2.4. Κριτική

Αξιοσημείωτη είναι η αντίφαση που εμπεριέχεται στο σκεπτικό της ως άνω άποψης, καθώς ενώ γίνεται αρχικά δεκτό ότι επέρχεται μεταβίβαση από το νόμο, οπότε δικαιούχος της αξίωσης προς καταβολή του ασφαλίσιματος έναντι του ασφαλιστή είναι ο ενυπόθηκος δανειστής, στη συνέχεια αναγνωρίζεται ως φορέας της αξίωσης αυτής και ο οφειλέτης με αναφορά στο πνεύμα του νόμου περί μη απεμπολήσεως των συμφερόντων του⁴¹ και ενώ έγινε ήδη δεκτό ότι σκοπός της διάταξης υπήρξε η κατοχύρωση των συμφερόντων του ενυπόθηκου δανειστή, χωρίς βεβαίως να παραγνωρίζονται και τα άξια προστασίας τοιαύτα του οφειλέτη. Με το να αναγνωρίζεται όμως και στον οφειλέτη το δικαίωμα να απαιτήσει το ασφάλισμα, στην ουσία ματαιούται η εξασφάλιση του ενυπόθηκου δανειστή καθώς εν τοιαύτη περιπτώσει δεν μπορεί να ασκήσει το υποθηκικό του δικαίωμα επί του ποσού της απο-

38. Χριστοδούλου, ό.π., ΕΕμπΔ 36, 146, Ίδετε παρακάτω υπό στοιχ. 1.1.4.4.

39. ΕφΑθ 1541/85 ΕΕμπΔ 1985, 136.

40. ΕφΑθ 1541/85 ΕΕμπΔ 1985, 136.

41. Οικονομόπουλος, ό.π., ΕλλΔνη 26, 709.

ζημίωσης⁴². Ακόμη, δεν γίνεται λόγος στο γράμμα της διάταξης ούτε για τον οφειλέτη, ούτε γενικότερα για πρόσωπο που θα εισπράξει την αποζημίωση, έτσι ώστε σε δημόσια κατάθεση να υποχρεούται μόνο ο δανειστής ως εισπράξας την αποζημίωση με την ιδιότητα του δικαιούχου αυτής⁴³. Αυτή η ευρεία ερμηνεία της διάταξης εξ άλλου, κατά την οποία ο οφειλέτης δικαιούται να εισπράξει το ασφάλισμα, δεν είναι και απαραίτητη καθώς και από τη γραμματική ερμηνεία της διάταξης, σύμφωνα με τα ήδη ρηθέντα, δεν φαίνεται να υπάρχει πρόβλημα όταν ο ενυπόθηκος οφειλέτης θεωρεί ότι τα συμφέροντα του τίθενται σε διακινδύνευση, καθώς σε κάθε περίπτωση έχει το δικαίωμα να ζητήσει τη δημόσια κατάθεση της αποζημίωσης ακόμη και απ' ευθείας από τον ασφαλιστή⁴⁴, ενώ επίσης μπορεί να εγείρει και αναγνωριστική αγωγή έχοντας έννομο συμφέρον προς τούτο, το οποίο συνίσταται ειδικότερα στο ότι η βεβαίωση της σχετικής οφειλής του ασφαλιστή μπορεί να θεμελιώσει περαιτέρω αξίωση για την απευθείας δημόσια κατάθεση από αυτόν του ασφαλισματος και επιπλέον στο ότι η τελεσίδικη βεβαίωση της οφειλής του ασφαλιστή επιφέρει επιμήκυνση της παραγραφής κατ' άρθρο 268 ΑΚ⁴⁵.

1.1.3.3. Τρόποι καταβολής τικ αποζημίωσης από τον ασφαλιστή

Η λήψη του ασφαλισματος από τον ενυπόθηκο δανειστή, είτε έλαβε χώρα κατόπιν δικαστικής απόφασης σύμφωνα με τα παραπάνω, είτε εχώρησε χωρίς να προηγηθεί δίκη, δυνάμει πάντοτε του ιδίου δικαιώματος του ενυπόθηκου δανειστή, ήτοι της εξουσίας που του παρέχεται από τη διάταξη ΑΚ 1287 εδ. α', με την προϋπόθεση να καταθέσει το ασφάλισμα δημοσίως, ώστε να καταταχθεί προνομιακώς επ' αυτού, συνιστά εισπραξη της ασφαλιστικής απαίτησης του ασφαλισμένου και αποτελεί καταβολή για τον ασφαλιστή, καθώς πρόκειται για μία από τις περιπτώσεις της ασφάλισης ζημίας, στις οποίες το ασφάλισμα δεν καταβάλλεται στον ασφαλισμένο, αλλά σε τρίτον⁴⁶.

Κατά τελεολογική ερμηνεία της διάταξης 1287 εδ. β' ΑΚ πάντως, γίνεται δεκτό ότι η δημόσια κατάθεση του ασφαλισματος, προκειμένου να επακολουθήσει η διανομή του, μπορεί να γίνει όχι μόνο από τον ενυπόθηκο δανειστή, αλλά και απευθείας από τον ασφαλιστή, είτε αυτοβούλως, είτε μετά από αίτηση του οφειλέτη⁴⁷, ο οποίος έχει έννομο συμφέρον να ζητήσει από τον ασφαλιστή να μη καταβάλει την

42. Οικονομόπουλος, ό.π., ΕλλΔνη 26, 709.

43. Φραγκάκης, ό.π., ΝοΒ 33, 1202.

44. Ίδετε παρακάτω υπό στοιχ. 1.1.3.3.

45. ΕφΑθ 5746/87 ΝοΒ 36, 1233.

46. Ρόκας, ό.π., 190, Σπυριδάκης σε ΑΚ Σπυριδάκη - Περάκη, άρθρο 1287, Γεωργιάδης, ό.π., άρθρο 1287, 519, Χριστοδούλου, ό.π., ΕΕμπΔ 36, 143, Αργυριάδης, Στοιχεία ασφαλιστικού δικαίου, 44.

47. Πανδέκτης άρθρο 1287, Χριστοδούλου, ό.π., ΕΕμπΔ 36, 143, Βαθρακοκόλης, ό.π., άρθρο 1287, 1803.

αποζημίωση στον ενυπόθηκο δανειστή, αλλά να την καταθέσει αυτός δημοσίως, ιδίως όταν το ασφάλισμα υπερβαίνει το ποσό της υποθήκης⁴⁸. Κατά τον τρόπο αυτό, όχι μόνον ο ενυπόθηκος οφειλέτης, αλλά και οι λοιποί δανειστές αυτού, γενικοί προνομιούχοι και εγχειρόγραφοι, προστατεύονται επαρκέστερα έναντι ενδεχόμενης κακοπιστίας του εισπράξαντος το ασφάλισμα ενυπόθηκου δανειστή⁴⁹.

1.1.4. Τρόπος άσκησης του υποθηκικού δικαιώματος επί της αποζημίωσης

1.1.4.1. Γενικά

Σύμφωνα με τη διάταξη 1287 εδ. β' ΑΚ ο εισπράξας την ασφαλιστική αποζημίωση δανειστής, υποχρεούται να καταθέσει το ποσό της αποζημίωσης δημόσια για να γίνει η διαδικασία της κατάταξης. Η διάταξη αυτή ούσα εναρμονισμένη με το χαρακτήρα της υποθήκης, ως παρεπόμενου εμπράγματος δικαιώματος, που παρέχει στον ενυπόθηκο δανειστή απλώς και μόνο δικαίωμα προνομιακής ικανοποίησης του από την αξία του ενυπόθηκου ακινήτου, δεν εισάγει το πρώτον κάποιο προνόμιο προς ικανοποίηση του ενυπόθηκου δανειστή, αλλά δίνει σ' αυτόν τη δυνατότητα να ικανοποιηθεί δια της διαδικασίας της κατάταξης, εφ' όσον χρειαστεί, ώστε να εξασφαλίζεται η αναγγελία και μέσω αυτής η ικανοποίηση αξιώσεων και άλλων δανειστών. Ειδικότερα, το εδάφιο β' του άρθρου 1288 ΑΚ παραπέμπει στους κανόνες της αναγκαστικής εκτέλεσης και δη στους κανόνες της διαδικασίας διανομής επί αναγκαστικού πλειστηριασμού ακινήτων, ήτοι στα άρθρα 1006 επ. και κατά παραπομπή αυτών στα άρθρα 971 επ. ΚΠολΔ⁵⁰, καθώς η δημόσια κατάθεση του ασφάλισματος από τον ενυπόθηκο δανειστή που εισέπραξε το ποσό της αποζημίωσης έχει το νόημα ότι το κατατιθέμενο δημοσίως ποσό επέχει θέση εκπλειστηριάσματος ως αν επρόκειτο περί αναγκαστικής εκποίησης ακινήτου⁵¹.

1.1.4.2. Επί επάρκειας του ασφάλισματος

Και στην περίπτωση που το ασφάλισμα επαρκεί για την ικανοποίηση όλων των δανειστών, οπότε, κατά τελεολογική διαστολή της διάταξης ΑΚ 1287 εδ. β' δεν είναι αναγκαία η διαδικασία σύνταξης πίνακα κατάταξης, αφού μετά την ικανοποίηση των δανειστών, το τυχόν υπόλοιπο καταβάλλεται στον ασφαλισμένο οφειλέτη, και στην αντίθετη περίπτωση, οπότε η διανομή γίνεται κατόπιν σύνταξης του πίνα-

48. Βάλληνας, ό.π., άρθρο 1287, 216, Τούσης, ό.π., 995, Σπυριδάκης, Το δίκαιον της εμπραγμάτου ασφαλείας, τ. II, 25, Γεωργιάδης, ό.π., άρθρο 1287, 520, Οικονομόπουλος, ό.π., ΕλλΔνη 26, 709, ΠολΠρΑθ 5229/91 ΕΕμπΔ 1991, 473.

49. Σπυριδάκης, ό.π., 25, Γεωργιάδης, ό.π., άρθρο 1287, 520.

50. Μπαλής, ό.π., § 259, 531, Πανδέκτης Νομολογίας Αστικού Κώδικας, άρθρο 1287, Τούσης, ό.π., 995, Σπυριδάκης, ό.π., 25, Γεωργιάδης, γνμδ., ΕΕμπΔ 1984, 518, Γεωργιάδης σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρο 1287, 519, ΕφΑθ 5746/87 ΝοΒ 36, 1233, ΠολΠρΑθ 8342/97 ΕΕμπΔ 1998, 817.

51. Σπυριδάκης, ό.π., 26.

κα αυτού, λόγω διαπιστωθείσης ανεπάρκειας του ασφαλίسمatos προς ικανοποίηση των δανειστών, απαραίτητος για την άσκηση των καθηκόντων του υπαλλήλου του πλειστηριασμού κρίνεται ο διορισμός συμβολαιογράφου, ο οποίος και μόνον αυτός νομιμοποιείται να διενεργήσει τη διανομή του ασφαλίσματος⁵², καθώς σε κάθε περίπτωση ενδέχεται να υπάρξουν αμφισβητήσεις ως προς τη διανομή, για τις οποίες έχει από το νόμο την εξουσία να επιληφθεί.

1.1.4.3. Διορισμός συμβολαιογράφου για τη διανομή

Αναφορικά με το ποιος νομιμοποιείται να αναθέσει τα καθήκοντα του υπαλλήλου επί της κατάταξης στον συμβολαιογράφο, ο οποίος διορίζεται από την επίδοση σ' αυτόν εντολής για την ενέργεια κατάταξης, ορθότερο είναι να περιοριστεί η δυνατότητα αυτή μόνο στους ενυπόθηκους και τους έχοντες προσημείωση δανειστές, αλλά και στον οφειλέτη και κύριο του ακινήτου, ως έχοντες έννομο συμφέρον για τη χορήγηση αυτής της εντολής. Οι δε γενικοί προνομούχοι και εγχειρόγραφοι δανειστές, ορθότερο είναι να μην έχουν τη δυνατότητα αυτή. Στο αποτέλεσμα αυτό συνηγορούν τόσο ο σκοπός της διάταξης ΑΚ 1287, ο οποίος συνίσταται στην αποτελεσματικότερη προστασία, όχι όλων αλλά των ενυπόθηκων δανειστών εν σχέσει με άλλες περιπτώσεις βλάβης, καταστροφής κ.λπ. του ακινήτου, ώστε να ικανοποιηθούν πλέον από την αποζημίωση, κατά την τάξη και το ποσό της υποθήκης τους, χωρίς εν προκειμένω η βλάβη, καταστροφή κ.λπ. να επηρεάσει, κατά το δυνατόν, την ικανοποίησή τους, αλλά και η συστηματική θέση της διάταξης αυτής, η οποία είναι εντεταγμένη σε ένα σύνολο ρυθμίσεων αποκλειστικά ουσιαστικού δικαίου, χωρίς εξ αυτού του λόγου να συνάγεται βούληση του νομοθέτη να τάμει γενικότερα διαδικαστικά ζητήματα του δικαίου της κατάταξης.

1.1.4.4. Σύνταξη πίνακα κατάταξης - Διαδικασία διανομής

Μετά το διορισμό του, ο συμβολαιογράφος καλεί κάθε δανειστή προς αναγγελία της απαίτησής του και αφού παρέλθουν οι προθεσμίες για τη διατύπωση παρατηρήσεων επί των αναγγελιών και την εκτίμηση τους από το συμβολαιογράφο, κατά τα λεπτομερώς εκτιθέμενα στο άρθρο 974 ΚΠολΔ, αναλογικά εφαρμοζόμενο, συντάσσει τον πίνακα κατάταξης⁵³, σύμφωνα με τους αναλυτικά αναφερόμενους κανόνες των άρθρων 975 επ. ΚΠολΔ, αναλογικά εφαρμοζόμενους, εν όψει του ότι δεν υπάρχει εν προκειμένω πλειστηριασμός, αλλά εφαρμόζονται μόνο οι ρυθμίζουσες αυτόν διατάξεις, κατά παραπομπή του άρθρου 1007 ΚΠολΔ σε συνδυασμό με άλλες ειδικές διατάξεις και ιδίως αυτή του άρθρου 61 § 2 του ΚΕΔΕ.

52. Χριστοδούλου, ό.π., ΕΕμπΔ 36, 144.

53. Χριστοδούλου, ό.π., ΕΕμπΔ 36, 144.

1.1.5. Όταν το ενυπόθηκο ακίνητο είναι οικοδομή

1.1.5.1. Η ρύθμιση του εδ. γ' της διάταξης 1287 ΑΚ

Αναφέρθηκε ήδη ότι διάταξη του άρθρου 1287 ΑΚ δεν προστατεύει μόνο τους ενυπόθηκους δανειστές, αλλά και τον ενυπόθηκο οφειλέτη. Ειδικά, λοιπόν στην περίπτωση κατά την οποία το ενυπόθηκο ακίνητο, που ήταν ασφαλισμένο και καταστράφηκε, είναι οικοδομή ο οφειλέτης – κατά τελολογική διαστολή δε του εδαφίου γ' της διάταξης ΑΚ 1287 – και ο τρίτος κύριος ή νομέας του ενυπόθηκου έχουν πλέον και το δικαίωμα να απαιτήσουν τη διάθεση του ποσού της ασφαλιστικής αποζημίωσης για την αποκατάσταση της οικοδομής⁵⁴. Το δικαίωμα αυτό μπορεί να ασκηθεί μέσα στην προβλεπόμενη, μόνο για την περίπτωση αυτή, αποσβεστική προθεσμία έξι μηνών – με την έννοια της ΑΚ 279 – από την επέλευση του ασφαλιστικού κινδύνου⁵⁵ και όχι από την καταβολή της αποζημίωσης.

Αν ο ενυπόθηκος δανειστής συναινεί στην αποκατάσταση της οικοδομής, κανένα πρόβλημα δεν υπάρχει. Στην αντίθετη περίπτωση όμως, κατόπιν σχετικής αιτήσεως του ενυπόθηκου οφειλέτη ή τρίτου κυρίου περί διάθεσης της ασφαλιστικής αποζημίωσης προς αποκατάσταση της οικοδομής, αποφασίζει το δικαστήριο λαμβάνοντας υπ' όψιν του τόσο τη σκοπιμότητα όσο και τη δυνατότητα αποκατάστασης της οικοδομής⁵⁶. Για το λόγο αυτό πρέπει ο αιτών να έχει προσδιορίσει επακριβώς στην αίτηση του τον τρόπο και τις εγγυήσεις υπό τις οποίες είναι δυνατή η ανοικοδόμηση της κατεστραμμένης οικοδομής, ώστε να είναι δυνατή η δικαστική εκτίμηση της αίτησης. Σε περίπτωση κατά την οποία η αίτηση του οφειλέτη ή τρίτου κυρίου της οικοδομής δεν περιέχει τα παραπάνω στοιχεία, ή αν αυτά είναι αναληθή, τότε η αίτηση απορρίπτεται ως αόριστη ή αβάσιμη αντίστοιχα⁵⁷.

Εάν η εν λόγω αίτηση γίνει δεκτή από το δικαστήριο, η ασφαλιστική αποζημίωση, η οποία πλέον αποσκοπεί στην ανοικοδόμηση, είναι καταβλητέα στον ενυπόθηκο οφειλέτη ή τρίτο κύριο, ως πλέον αρμόδιο για την αποκατάσταση της οικοδομής⁵⁸ και όχι στον ενυπόθηκο δανειστή, καθώς θα ήταν ιδιαίτερα επαχθές και αναμφισβήτητα κείμενο εκτός του σκοπού της διάταξης το να επωμιστεί αυτός το βάρος

54. Σπυριδάκης, ό.π., 26, Παπαχρήστου, ό.π., άρθρο 1287, 660, Γεωργιάδης, Η εξασφάλιση των πιστώσεων, 429, ο ίδιος σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρο 1287, 520, Χριστοδούλου, 54, Μπαλής, ό.π., § 259, 531, Βάλληνας, ό.π., άρθρο 1287, 217, Τούσης, ό.π., 995.

55. Πανδέκτης Νομολογίας Αστικού Κωδικός, άρθρο 1287, Βάλληνας, ό.π., άρθρο 1287, Τούσης, ό.π., 995, Σπυριδάκης, ό.π., 26, Παπαχρήστου, ό.π., άρθρο 1287, 660, Γεωργιάδης, Η εξασφάλιση των πιστώσεων, 429, ο ίδιος, γνμδ., ΕΕμπΔ 1984, 519, Βαθρακοκύλης, ό.π., άρθρο 1287, 1803, ΕφΑθ 5746/87 ΝοΒ 36, 1233, ΕφΑθ 3913/53 ΝΔ 10, 122.

56. Μπαλής, ό.π., § 259, 531, Σπυριδάκης, ό.π., 26, Παπαχρήστου, ό.π., άρθρο 1287, 660, Γεωργιάδης σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρο 1287, 520.

57. Πανδέκτης Νομολογίας Αστικού Κωδικός, άρθρο 1287, Μπαλής, ό.π., § 259, Γεωργιάδης, ό.π., άρθρο 1287, 520.

58. Βάλληνας, ό.π., άρθρο 1287, 217, Σπυριδάκης, ό.π., 26, Γεωργιάδης, ό.π., άρθρο 1287, 520.

της ανοικοδομήσεως⁵⁹. Η καταβολή όμως της ασφαλιστικής αποζημίωσης στον αιτούντα είναι ορθό να γίνει έναντι παροχής εγγυοδοσίας από αυτόν κατά τα ειδικώς οριζόμενα στα άρθρα 162 επ. ΚΠολΔ⁶⁰, κατόπιν άσκησης από τους ενυπόθηκους δανειστές του σχετικού δικαιώματος τους⁶¹.

1.1.5.2. Διάθεση του δικαιώματος από τον οφειλέτη

Σε αντίθεση με την ασφαλιστική αποζημίωση, το δικαίωμα αυτό ο οφειλέτης μπορεί να το διαθέτει ελεύθερα καθώς ενδεχόμενη συμβατική παραίτηση του στο υποθηκικό συμβόλαιο από το εν λόγω δικαίωμα του κατ' ουδέν θίγει τα δικαιώματα των λοιπών ενυπόθηκων δανειστών⁶². Άλλωστε το εδάφιο γ' της διάταξης ΑΚ 1287, το οποίο αποτελεί ειδικότερη εκδήλωση εύνοιας του νομοθέτη προς τον κύριο του ασφαλισμένου ακινήτου, είναι ενδοτικού δικαίου και μπορεί η ρύθμιση του να αλλάξει περιεχόμενο ή και να αποκλειστεί με αντίθετη συμφωνία των μερών⁶³. Επισημαίνεται ακόμη ότι το περί ου ο λόγος δικαίωμα του οφειλέτη τελεί υπό την προϋπόθεση ότι η ενυπόθηκη απαίτηση δεν είναι ληξιπρόθεσμη. Στην περίπτωση όμως που έστω και μία από τις ενυπόθηκες απαιτήσεις λήξει, η διάθεση του ασφαλισματος προς αποκατάσταση της οικοδομής δεν δικαιολογείται πλέον, καθώς ο δανειστής του οποίου η απαίτηση κατέστη ληξιπρόθεσμη δικαιούται σε άμεση εξόφληση, η οποία, θα λάβει χώρα κατόπιν εφαρμογής των διατάξεων των άρθρων 1006 επ. και κατά παραπομπή αυτών των άρθρων 971 επ. ΚΠολΔ⁶⁴.

1.1.5.3. Προθεσμία αποκατάστασης της οικοδομής - αναβίωση της υποθήκης επί του αρχικού της αντικειμένου

Το εδάφιο δ' της διάταξης ΑΚ 1287 ορίζει τι η αποκατάσταση της οικοδομής πρέπει να γίνει μέσα σε ένα χρόνο από την καταβολή της αποζημίωσης. Ως καταβολή της αποζημίωσης εν προκειμένω πρέπει να νοηθεί η αποζημίωση που εδόθη στον κύριο της κατεστραμμένης οικοδομής, προκειμένου να την ανοικοδομήσει. Και τούτο διότι είναι δυνατόν η καταβολή της ασφαλιστικής αποζημίωσης να προηγήθηκε της ασκήσεως εκ μέρους του ενυπόθηκου οφειλέτη του δικαιώματος που του παρέχει το εδ. γ' της διάταξης ΑΚ 1287⁶⁵. Αυτό θα μπορούσε να συμβεί

59. Βάλληνδας, ό.π., άρθρο 1287, 217.

60. Σπυριδάκης, ό.π., 26, Γεωργιάδης, ό.π., άρθρο 1287, 520.

61. Τούσης, ό.π., 995, Παπαχρήστου, ό.π., άρθρο 1287, 660.

62. Χριστοδούλου, ό.π., ΕΕμπΔ 36, 145.

63. Γεωργιάδης, ό.π., άρθρο 1287, 520, Βαθρακοκοίλης, ό.π., άρθρο 1287, 1802.

64. Βάλληνδας, ό.π., άρθρο 1287, 217, Σπυριδάκης, ό.π., 26, ο ίδιος σε ΑΚ Σπυριδάκη - Περάκη, άρθρο 1287, Γεωργιάδης, ό.π., άρθρο 1287, 520, Χριστοδούλου, ό.π., ΕΕμπΔ 36, 145, Βαθρακοκοίλης, ό.π., άρθρο 1287, 1803.

65. Σπυριδάκης, Το δίκαιον της εμπραγμάτου ασφαλείας, τ. II, 26.

εφ' όσον η καταβολή από τον ασφαλιστή έγινε μεν προς τον ενυπόθηκο δανειστή, ως δικαιούχο αυτής, κατά τα ήδη εκτεθέντα, στη συνέχεια όμως και εντός του εξαμήνου από την ασφαλιστική περίπτωση, ο ασφαλισμένος κύριος της οικοδομής προσέφυγε στο δικαστήριο αιτούμενος κατ' άρθρο 1287 εδ. γ' ΑΚ την αποκατάσταση της οικοδομής και την καταβολή της αποζημίωσης σ' αυτόν, του ενυπόθηκου δανειστή αντιλέγοντος περί της άσκησης από τον οφειλέτη του δικαιώματος του να αποκαταστήσει την οικοδομή. Στην περίπτωση αυτή η ενιαύσια προθεσμία πρέπει να θεωρηθεί ότι αρχίζει αφ' ότου το δικαστήριο διέταξε τη διάθεση του ασφαλισματος προς αποκατάσταση της οικοδομής⁶⁶. Με άλλα λόγια, η ετήσια προθεσμία του εδαφίου δ' της διάταξης ΑΚ 1287 αφετήριο χρόνο έχει την καταβολή της αποζημίωσης μόνο κατά την περίπτωση που ο οφειλέτης, πριν από την καταβολή της είχε καταστήσει γνωστή την αξίωση του προς διάθεση του ασφαλισματος επί τω τέλει της αποκατάστασης της οικοδομής, ειδάλως, το χρόνο γνωστοποίησης από τον οφειλέτη της πρόθεσης του να κάνει χρήση του ως άνω δικαιώματος του, σε περίπτωση δε προσφυγής αυτού στο δικαστήριο, από την κοινοποίηση της δικαστικής αποφάσεως⁶⁷.

Εάν μετά την πάροδο του έτους, όπως αυτό προσδιορίστηκε παραπάνω, η εν λόγω αποκατάσταση δεν πραγματοποιηθεί, το ποσό της αποζημίωσης κατατίθεται δημοσίως και ακολουθεί δίχως άλλο η διανομή του κατά τις διατάξεις που διέπουν τον πλειστηριασμό ακινήτων⁶⁸. Κατά την περίπτωση όμως που υπολείπονται ελάχιστα έργα για την αποπεράτωση της οικοδομής, κατά τις αρχές της καλής πίστεως (ΑΚ 288, 281), η αποκατάσταση δεν δύναται να θεωρηθεί ως μη πραγματοποιηθείσα⁶⁹.

Μετά την αποκατάσταση της οικοδομής, η υποθήκη εκτείνεται πλέον στην αποκατασταθείσα οικοδομή⁷⁰.

1.1.5.4. Επέκταση της υποθήκης και επί του εδάφους

Δυνάμει της αρχής του αδιαιρέτου των δικαιωμάτων εμπράγματης ασφάλειας, το δικαίωμα της υποθήκης εξακολουθεί υφιστάμενο επί του μέρους του ακινήτου που απέμεινε μετά την επέλευση του κινδύνου, καθώς η υποθήκη αποσβέννυται δια της ολοσχερούς εξαφανίσεως του ενυπόθηκου κτήματος⁷¹. Σε περίπτωση δε καταστροφής της οικοδομής που βρίσκεται πάνω στο ενυπόθηκο ακίνητο και μη πλή-

66. Γεωργιάδης, ό.π., άρθρο 1287, 520.

67. Βαθρακοκόιλης, ό.π., άρθρο 1287, 1803.

68. Μπαλής, ό.π., § 259, 531, Βάλληνας, ό.π., άρθρο 1287, 217, Τούσης, ό.π., 995, Σπυριδάκης, ό.π., 26, Παπαχρήστου, ό.π., άρθρο 1287, 660.

69. Βάλληνας, ό.π., άρθρο 1287, 217, Σπυριδάκης, ό.π., 26, Γεωργιάδης, ό.π., άρθρο 1287, 521.

70. Μπαλής, ό.π., § 259, 531, Παπαχρήστου, ό.π., άρθρο 1287, 660.

71. Γεωργιάδης, Η εξασφάλιση των πιστώσεων, 429, ο ίδιος σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρο 1287, 518.

ρους ικανοποιήσεως της ασφαλιζόμενης απαίτησης από την εφαρμογή της ΑΚ 1287, το υπόλοιπο της απαίτησης αυτής εξακολουθεί να ασφαρίζεται με την υποθήκη πάνω στο οικόπεδο, καθώς η υποθήκη εξακολουθεί να βαρύνει το έδαφος επί του οποίου βρισκόταν η καταστραφείσα οικοδομή⁷². Εάν βέβαια η απαίτηση από την ασφαλιστική αποζημίωση ικανοποιηθεί πλήρως, τότε αποσβέννεται η υποθήκη και επί του εδάφους⁷³. Αυτή άλλωστε είναι και η έννοια του γράμματος της διάταξης ΑΚ 1287 σύμφωνα με το οποίο «το δικαίωμα της υποθήκης ασκείται και στην οφειλόμενη ασφαλιστική αποζημίωση», διατύπωση που δεν επαναλαμβάνεται και στη διάταξη ΑΚ 1288, λόγω του ότι επί αναγκαστικής απαλλοτριώσεως η εφαρμογή της αρχής του αδιαιρέτου δεν είναι δυνατή, λόγω της πρωτότυπης κτήσης της κυριότητας από τον υπέρ ου η απαλλοτριώση.

1.1.6. Επίμετρο

Η ΑΚ 1287 καθιερώνει κανόνες ενδοτικού δικαίου⁷⁴ και επομένως η εφαρμογή της μπορεί να παρακαμφθεί με αντίθετη συμφωνία π.χ. δια συμφωνίας ενυπόθηκου δανειστή και ενυπόθηκου οφειλέτη να συμφωνηθεί έγκυρα ότι δικαιούχος του ασφαλίσιματος είναι ο οφειλέτης⁷⁵ ή με εκχώρηση, ώστε να αποφευχθεί η διαδικασία της δημόσιας κατάθεσης του ασφαλίσιματος, για να γίνει η διαδικασία της κατάταξης, από τον δανειστή με το να παρέχεται σ' αυτόν το δικαίωμα ολόκληρο το ασφαλίσιμα με την ιδιότητα του εκδοχέα, άρα του δανειστή της σχετικής απαίτησης και να ικανοποιείται ευθέως κατά πρώτο λόγο από αυτό⁷⁶, ή με την εξόφληση από τον οφειλέτη του ληξιπρόθεσμου ενυπόθηκου χρέους, οπότε με την απόσβεση της ασφαλιζόμενης απαίτησης αποσβέννεται και η υποθήκη και τα δικαιώματα του ενυπόθηκου δανειστή που συνδέονται με αυτή⁷⁷.

1.2. Η διάταξη 1288 ΑΚ

1.2.1. Ιστορική επισκόπηση

Η αναγκαστική απαλλοτριώση ενυπόθηκου ρυθμιζόταν με τα άρθρα 2 και 3 του νόμου ΓΠΝΑ/1911 «περί αναγκαστικής απαλλοτριώσεως», τα οποία όριζαν:

72. Μπαλής, ό.π., § 259, Τούσης, ό.π., 995, Σπυριδάκης, ό.π., 27, Γεωργιάδης, Η εξασφάλιση των πιστώσεων, 429, Παπαχρήστου, ό.π., άρθρο 1287, 660.

73. Σπυριδάκης, ό.π., 27.

74. Σπυριδάκης, ό.π., 27, Δεληγιάννης, γνμδ., Αρμ 1985, 642, Γεωργιάδης, γνμδ., ΕΕμπΔ 1984, 519, ο ίδιος, Η εξασφάλιση των πιστώσεων, 428, ο ίδιος σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρο 1287, Βαθρακοκόιλης, ό.π., άρθρο 1287, 1802, Φραγκάκης, ό.π., ΝοΒ 33, 1202, ΕφΑθ 5746/87 ΝοΒ 36, 1233, ΠολΠρΑθ 5229/91 ΕΕμπΔ 1991, 473.

75. Φραγκάκης, ό.π., ΝοΒ 33, 1202, ΠολΠρΑθ 5229/91 ΕΕμπΔ 1991, 473.

76. Δεληγιάννης, ό.π., Αρμ 1985, 642.

77. Σπυριδάκης, ό.π., 27.

«η καταβλητέα αποζημίωσις θέλει ορισθή υπό του Προέδρου των Πρωτοδικών ... μετ' ακρόασιν ή πρόσκλησιν του δικαιούχου και των τυχόν εγγεγραμμένων ενυπόθηκων και κατασχόντων δανειστών ... εάν ο ιδιοκτήτης του κτήματος δεν αποδεχθεί την αποζημίωσιν, το ποσόν της αποζημίωσης κατατίθεται εκ το αρμόδιον ταμείον, ειδοποιημένου περί τούτου του ιδιοκτήτου και των ενυπόθηκων ή κατασχόντων δανειστών... μετά την ως άνω δημοσίευσαν της ειδοποιήσεως πάσης εμπραγμάτου αξιώσεως τρίτων τρεπομένης εφ' εξής εις αξίωσιν επί του καταθέματος»⁷⁸. Οι διατάξεις αυτές αν και ληφθείσες από το νόμο ΑΧΜΒ'/1888⁷⁹ αντιμετωπίζονταν κατ' αναλογία προς αυτές του άρθρου 30 του νόμου περί υποθηκών του 1836⁸⁰. Η αποζημίωση επί της λόγω δημοσίας ανάγκης εκποιήσεως έπρεπε να αναφέρεται όχι μόνο στην κυριότητα του καθ' ου η απαλλοτριώση, αλλά και στα επί του κτήματος εμπράγματα δικαιώματα τρίτων διότι άλλως δεν ήταν πλήρης. Εάν επομένως δεν πληρωνόταν και οι ενυπόθηκοι δανειστές, δεν επερχόταν απόσβεση των υποθηκών και το κτήμα δεν περιερχόταν ελεύθερο της υποθήκης εις το δημόσιο⁸¹. Αυτό το νομοθετικό πλαίσιο εμπεριείχε πολλές ασάφειες τόσο ως προς τον τρόπο πληρωμής των ενυπόθηκων δανειστών, όσο και, κυρίως, στο κατά πόσο υποκαθίσταντο οι τελευταίοι στα δικαιώματα του κυρίου του απαλλοτριωθέντος επί της αποζημίωσης. Σημειωτέον ότι ούτε στο σχέδιο της συντακτικής επιτροπής του Αστικού Κώδικα, ούτε στο προσχέδιο του εισηγητή υπήρχαν αντίστοιχες με το άρθρο αυτό διατάξεις⁸², ώστε να λυθούν τα θέματα που ανέκυπταν αναφορικά τόσο με την υποκατάσταση της αποζημίωσης στη θέση του απαλλοτριωθέντος, όσο με την έκταση της υποκατάστασης και την ακολουθούμενη διαδικασία προκειμένου να ικανοποιηθούν οι ενυπόθηκοι δανειστές. Η άρση των αμφισβητήσεων αυτών επιχειρήθηκε από το νομοθέτη δια του άρθρου 1288 ΑΚ, το οποίο αφ' ενός δίνει στον ενυπόθηκο δανειστή τη δυνατότητα να ασκήσει το δικαίωμα του από την υποθήκη επί του ποσού της αποζημίωσης υποκαθιστάμενος κατά τον τρόπο αυτό στο δικαίωμα που έχει ο κύριος του απαλλοτριωθέντος στην αποζημίωση, αφ' ετέρου δε, όσον αφορά τον τρόπο της ικανοποίησης της αξίωσης του ενυπόθηκου δανειστή παραπέμπει στη διαδικασία της κατάταξης, ως εάν επρόκειτο περί πλειστηριασμού ακινήτου.

1.2.1.1. Ιδίως η ρύθμιση του ν.δ. 797/1971

Ζητήματα⁸³, ωστόσο, δημιουργήθηκαν εκ νέου με την ψήφιση του ν.δ. 797/1971

78. Παπαρρηγόπουλος, ό.π., 657, υποσ. 2α.

79. Κανκάς, ό.π., άρθρο 1288, 495, Βάλλινδας, ό.π., άρθρο 1288, 217, Πανδέκτης Νομολογίας Αστικού Κωδικός, άρθρο 1288.

80. Πρβλ. Παπαρρηγόπουλο, ό.π., 657, Καλλιγά, ό.π., 536.

81. Παπαρρηγόπουλος, ό.π., 657.

82. Κανκάς, ό.π., άρθρο 1288, 495, Πανδέκτης Νομολογίας Αστικού Κωδικός, άρθρο 1288.

83. Ίδετε παρακάτω υπό στοιχ. 1.2.2., 1.2.3.2., 1.2.4.1. και 1.2.4.4.

«περί αναγκαστικών απαλλοτριώσεων», το οποίο ρυθμίζοντας τα των αναγκαστικών απαλλοτριώσεων, περιέλαβε και συναφείς με την ΑΚ 1288 διατάξεις. Ειδικότερα στο άρθρο 8 § 3 του εν λόγω ν.δ. ορίζεται ότι «η κατάθεση της αποζημιώσεως εις το Ταμείον Παρακαταθηκών και Δανείων είναι υποχρεωτική όταν το απαλλοτριωθέν ακίνητον βαρύνεται δι υποθήκης, κατασχέσεως ή διεκδικήσεως», στο δε άρθρο 9 § 3 αυτού ότι «συντελεσθείσης της αναγκαστικής απαλλοτριώσεως, παν εμπράγματον δικαίωμα επί του απαλλοτριωθέντος, οιοσδήποτε τρίτου, μετάσχοντος ή μη, έτι και μη προσκληθέντος, εις την δίκην περί προσωρινού ή οριστικού προσδιορισμού της αποζημιώσεως, τρέπεται εφεξής εις ενοχικήν αξίωσιν επί της παρακατατεθείσης αποζημιώσεως ή κατά του οπωσδήποτε εισπράξαντος την αποζημίωσιν ή του υπέρ ου εξεδόθη το χρηματικόν ένταλμα πληρωμής»⁸⁴.

Σύμφωνα με τα παραπάνω, επί αναγκαστικής απαλλοτριώσεως βεβαρημένου με εμπράγματο δικαίωμα ακινήτου, αφ' ενός δημιουργείται υποχρέωση κατάθεσης της αποζημιώσεως στο Τ.Π.Δ., αφ' ετέρου ορίζεται ότι κάθε εμπράγματο δικαίωμα με το οποίο είναι επιβεβαρημένο το απαλλοτριούμενο ακίνητο, ήτοι, εκτός από την υποθήκη και η προσημείωση και η επικαρπία κ.λπ.⁸⁵ παύει υφιστάμενο, μετατρέπόμενο όμως εφ' εξής, σε ενοχική αξίωση του ενυπόθηκου δανειστή επί της αποζημιώσεως⁸⁶, η αξίωση δε αυτή μπορεί να ασκηθεί όχι μόνο κατά του Τ.Π.Δ., στο οποίο κατά τους ορισμούς αυτού του ν.δ. κατατίθεται το ποσό, αλλά και εναντίον τυχόν τρίτων που είτε το εισέπραξαν, είτε εξεδόθη υπέρ αυτών ένταλμα πληρωμής⁸⁷.

1.2.2. Σκοπός των διατάξεων 1288 ΑΚ και 8 § 3. 9 § 3 ν.δ. 797/1971

Επί αναγκαστικής απαλλοτριώσεως, με μονομερή πράξη του κράτους, αφαιρείται από τον μέχρι τότε κύριο η κυριότητα του ακινήτου του και παρέχεται σε άλλο φυσικό ή νομικό πρόσωπο χάριν δημοσίας ωφελείας. Ο μέχρι τούδε κύριος λαμβάνει για την απώλεια της κυριότητάς του, από τον υπέρ ου η απαλλοτρίωση, όχι τίμημα αλλά πλήρη χρηματική αποζημίωση⁸⁸, η οποία καθορίζεται από πολιτικό δικαστήριο⁸⁹ – στη δίκη περί καθορισμού της απαλλοτριωτικής αποζημιώσεως μάλιστα δικαιούνται να μετέχουν, ως έχοντες έννομο συμφέρον και οι ενυπόθηκοι δανειστές του υπέρ ου

84. ΚΝοΒ 19, 18.

85. Τούσης, ό.π., 996, Νικολόπουλος σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρο 1288, 521, Παπαδημητρίου, Σημείωση επί της υπ' αριθ. 7/76 γνμδ. ΝΣΚ ΝοΒ 24, 235, ΕφΑθ 8471/90 ΕλλΔνη 32, 1632.

86. Μπαλής, ό.π., § 74, 178, Σπυριδάκης, ό.π., 28, Χορομίδης, Συντέλεσις της απαλλοτριώσεως Αρμ 24, 778, Καστριώτης, Τινά περί της διαδικασίας της κατατάξεως κατά το άρθρον 1288 του ΑΚ, Δ12, 228, υποσ. 1, Νανοπούλου - Τερζοπούλου, Ζητήματα προκύπτοντα εκ της διανομής της αποζημιώσεως αναγκαστικώς απαλλοτριωθέντος ενυπόθηκου ακινήτου, ΝοΒ 26, 429, Παπαχρήστου, ό.π., άρθρο 1288, 661, ΕφΚρ 61/62 ΝοΒ 10, 819, Δαγτόγλου, Γενικό διοικητικό δίκαιο, 685.

87. Τούσης, ό.π., 996, Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1288, 522.

88. Αντί πολλών, Δαγτόγλου, ό.π., 731.

89. Αντί πολλών, Δαγτόγλου, ό.π., 739.

η αποζημίωση⁹⁰ – εν συνεχεία δε, η αποζημίωση είτε καταβάλλεται απ' ευθείας στον δικαιούχο, είτε εκδίδεται υπέρ αυτού χρηματικό ένταλμα πληρωμής, είτε κατατίθεται στο Τ.Π.Δ.⁹¹ Με την καταβολή της αποζημίωσης στον καθ' ου η απαλλοτρίωση ο νέος κύριος του ακινήτου αποκτά την κυριότητα αυτού πρωτοτύπως, ήτοι – μεταξύ άλλων – ελεύθερη από κάθε βάρος⁹², για το λόγο αυτό μάλιστα γίνεται δεκτό ότι δια της συντελέσεως της απαλλοτριώσεως επέρχεται όχι μεταβίβαση αλλά πρωτότυπη κτήση της κυριότητας⁹³. η δε απαλλοτρίωση ενεργεί κατά πάντων⁹⁴.

Κατά ταύτα, σε περίπτωση που το απαλλοτριούμενο είναι υποθηκευμένο, άμα τη συντελέσει της απαλλοτριώσεως, η υποθήκη αποσβέννυται. Λόγω επομένως της ολοσχερούς εξαφάνισης της υποθήκης, που έχουν εγγράψει επί του απαλλοτριωθέντος οι ενυπόθηκοι δανειστές, έχουν αναμφισβήτητη αυξημένη ανάγκη προστασίας.

Δυνάμει του άρθρου 9 § 3 του ν.δ. 797/1971 παρέχεται στους ενυπόθηκους δανειστές η δυνατότητα να στραφούν κατά του Τ.Π.Δ. ή του οπωσδήποτε εισπράξαντος την απαλλοτριωτική αποζημίωση με βάση την ενοχική αξίωση στην οποία έχει τραπεί το εμπράγματο δικαίωμα τους (πάντοτε κατά τη διατύπωση του εν λόγω ν.δ.), ενώ σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 1288 ΑΚ, εάν το ενυπόθηκο ακίνητο απαλλοτριωθεί αναγκαστικά, στη θέση του υποκαθίσταται η κατ' άρθρο 17 § 2 Σ αποζημίωση και η υποθήκη επεκτείνεται σ' αυτήν, με συνέπεια την προνομιακή ικανοποίηση του ενυπόθηκου δανειστή κατά τη διανομή της, βάσει του δικαίου της κατάταξης. Συγκρίνοντας τις δύο ως άνω αναφερθείσες διατάξεις, χωρίς δυσκολία προκύπτει ότι με τη διάταξη 1288 ΑΚ οι ενυπόθηκοι δανειστές προστατεύονται επαρκέστερα καθώς παραμένει σ' αυτούς η δυνατότητα να μπορέσουν να ασκήσουν το υποθηκικό τους δικαίωμα, σύμφωνα με τη σειρά και την τάξη που ορίζει ο νόμος, προς ικανοποίηση της ασφαλιζόμενης με την υποθήκη απαίτησής τους. Αν δεν υπήρχε η διάταξη αυτή, οι ενυπόθηκοι δανειστές, βάσει μόνο των διατάξεων του ν.δ. 797/1971, θα ήταν υποχρεωμένοι να επιβάλουν κατάσχεση εις χείρας του Τ.Π.Δ. ή οποιουδήποτε εισέπραξε την απαλλοτριωτική αποζημίωση, ή σε κάθε περίπτωση, να ασκήσουν αγωγή αποζημίωσης λόγω αδικοπραξίας για τη ζημία που υπέστησαν εξ αιτίας της μη ικανοποίησης της απαίτησής τους από το ενυπόθηκο ακίνητο.

1.2.2.1. Τελολογική στάθμιση

Από τα παραπάνω προκύπτει ότι και οι δύο ως άνω διατάξεις ετέθησαν προς το

90. Βάλληνας, ό.π., άρθρο 1288, 217, Σπυριδάκης, ό.π., 28, ο ίδιος σε ΑΚ Σπυριδάκη - Περάκη, άρθρο 1288, Νανοπούλου - Τερζοπούλου, ό.π., ΝοΒ 26, 430, Μάζης, ό.π., 450 σημ. 91, ΕφΑθ 8471/90 ΕλλΔνη 32, 1632.

91. Αντί πολλών Δαγτόγλου, ό.π., 748.

92. Σπυριδάκης, Το δίκαιον της εμπραγμάτου ασφαλείας, τ. ΙΙ, 28, Χορομίδης, ό.π., Αρμ 24, 775, Καστριώτης, ό.π., Δ12 υποσ. 1, 229.

93. Αντί πολλών Δαγτόγλου, ό.π., 685.

94. Αντί πολλών Δαγτόγλου, ό.π., 685.

συμφέρον των ενυπόθηκων δανειστών, εντούτοις η διάταξη ΑΚ 1288, αν και προγενέστερη αυτής του ν.δ. 797/1971, προστατεύει επαρκέστερα τα συμφέροντα τους καθώς με την επέκταση και εν τέλει την άσκηση του δικαιώματος της υποθήκης επί της υποκαθιστάμενης στη θέση του ακινήτου αποζημίωσης, το εμπράγματο δικαίωμα τους στην ουσία δεν παύει, ώστε να μετατραπεί σε ενοχική αξίωση, αλλά διατηρείται ως έχει μέχρις ότου εκπληρωθεί ο σκοπός του, ήτοι, σύμφωνα με την αρχή του παρεπόμενου των δικαιωμάτων εμπράγματης ασφάλειας, η προνομιακή ικανοποίηση της ασφαλισθείσας με την υποθήκη απαίτησης από το πλειστηριασμό, κατόπιν εφαρμογής των διατάξεων του ΚΠολΔ περί αναγκαστικής εκποίησης του ακινήτου, ενώ επί πλέον η καθιερούμενη από την ΑΚ 1288 διαδικασία, προς ικανοποίηση της ασφαλιζόμενης με την υποθήκη απαίτησης, είναι απλούστερη αυτής του ν.δ. 797/1971.

1.2.2.2. Τελολογική συστολή του γράμματος του άρθρου 9§3 του ν.δ. 797/1971

Κατόπιν της προηγηθείσας τελολογικής στάθμισης, η κανονιστική αντινομία ανάμεσα στη διάταξη του άρθρου 1288 ΑΚ και αυτή του άρθρου 9 § 3 του ν.δ. 797/1971, ορθό είναι να αρθεί με την τελολογική συστολή του γράμματος του άρθρου 9 § 3 του ν.δ. 797/1971, οπότε επί του πραγματικού της αναγκαστικής απαλλοτρίωσης βεβαρημένου με υποθήκη ή άλλο εμπράγματο δικαίωμα ακινήτου, η έννομη συνέπεια να είναι η επέλευση της εμπράγματης υποκατάστασης και όχι η τροπή του εμπράγματος δικαιώματος σε ενοχική αξίωση. Η λύση αυτή εναρμονίζεται και με τις επιταγές της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και ειδικότερα με το άρθρο 1 του πρώτου πρόσθετου πρωτοκόλλου αυτής, καθώς με την τροπή του εμπράγματος δικαιώματος που επιβαρύνει το ακίνητο σε ενοχική αξίωση, θα μπορούσε να τεθεί σε κίνδυνο η περιουσία του, ιδίως σε περίπτωση αφερεγγυότητας του οφειλέτη. Αντίθετα, η επέκταση του δικαιώματος της υποθήκης επί της αποζημίωσης είναι καθ' όλα σύμφωνη με το άρθρο 1 του πρώτου πρόσθετου πρωτοκόλλου της Ε.Σ.Δ.Α., που προστατεύει την ιδιοκτησία διότι, παρά την απόσβεση π]ς υποθήκης, το υποθηκικό δικαίωμα ασκείται τελικώς επί της αποζημίωσης με αποτέλεσμα το παρεπόμενο δικαίωμα της υποθήκης που τείνει στην ικανοποίηση της εξασφαλισμένης απαίτησης δια προνομιακής πληρωμής να επιτελεί τη λειτουργία του κατά τον εγγύτερο προς τη φύση του τρόπο.

1.2.3. Η εφαρμογή της εμπράγματης υποκατάστασης

1.2.3.1. Προϋποθέσεις

Σύμφωνα με τα παραπάνω, επί αναγκαστικής απαλλοτρίωσης ακινήτου, βεβαρημένου με υποθήκη ή και προσημείωση υποθήκης⁹⁵ κατά το χρόνο συντέλεσης

95. Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1288, 521, Γεωργιάδης, Η εξασφάλιση των πιστώσεων, 429, Καστριώτης, ό.π., Δ12, 229, υποσ. 1.

της απαλλοτρίωσης, το δικαίωμα της υποθήκης ασκείται στην αποζημίωση. Ειδικότερα, για να χωρήσει εφαρμογή της διάταξης ΑΚ 1288 αρκεί το ότι υπάρχει υποθήκη επί του ακινήτου, η οποία όμως πρέπει να έχει εγγραφεί μέχρι το χρονικό σημείο της συντελέσεως της απαλλοτρίωσης⁹⁶. Συνεπώς, η διάταξη ΑΚ 1288 αφορά και τους δανειστές, που ενέγραψαν υποθήκη μετά την κήρυξη της απαλλοτρίωσης, πριν όμως από τη συντέλεση της, η οποία επιφέρει και την εμπράγματη μεταβολή, γιατί ο οφειλέτης τους εξακολουθεί να είναι κύριος του ακινήτου χωρίς να αποκλείεται ακόμη το ενδεχόμενο ανάκλησης της απαλλοτρίωσης⁹⁷, όχι όμως τους δανειστές εκείνους που ενέγραψαν υποθήκη μετά την ολοκλήρωση της απαλλοτρίωσης⁹⁸. Περαιτέρω, δεν έχει σημασία ούτε το είδος του τίτλου επί του οποίου στηρίζεται η υποθήκη⁹⁹, ούτε το αν το απαλλοτριούμενο ακίνητο ανήκε στον προσωπικό οφειλέτη του ενυπόθηκου δανειστή ή σε τρίτον, ο οποίος παραχώρησε υποθήκη σε δικό του ακίνητο προς εξασφάλιση ξένου χρέους, ή τρίτον, ο οποίος απέκτησε παραγωγώς το ενυπόθηκο ακίνητο¹⁰⁰. Σημειωτέον επίσης ότι η απαίτηση που ικανοποιείται προνομιακώς από την αποζημίωση που κατατίθεται λόγω της απαλλοτρίωσης είναι η απαίτηση του δανειστή προς εξασφάλιση της οποίας συνεστήθη η υποθήκη επί του απαλλοτριούμενου και όχι και η απαίτηση αυτού προς εξασφάλιση της οποίας συνεστήθη υποθήκη επί άλλου ακινήτου ή τρίτου¹⁰¹.

1.2.3.2. Νομική Φύση - λειτουργία εμπράγματης υποκατάστασης

Αν συντρέχουν αυτές οι προϋποθέσεις τότε, κατ' άρθρο 1288 ΑΚ, το δικαίωμα της υποθήκης ασκείται στην αποζημίωση. Αναφέρθηκε ήδη παραπάνω ότι για την πληρέστερη προστασία των συμφερόντων των ενυπόθηκων δανειστών, χάριν των οποίων εξάλλου ετέθη, υπάρχει ανάγκη τελολογικής συστολής της διάταξης του άρθρου 9 § 3 του ν.δ. 797/1971, ώστε να εναρμονίζεται η έννομη συνέπεια την οποία ορίζει με αυτή της διάταξης ΑΚ 1288. Εντούτοις, και ο όρος «ενοχική αξίωση» δεν είναι απόλυτα ορθός, αν ληφθούν υπ' όψιν αφ' ενός ότι η γένεση της αξίωσης συνδέεται απόλυτα με την προσβολή του εμπράγματου δικαιώματος της υποθήκης και αφ' ετέρου ότι η αξίωση αυτή δεν αποβλέπει μεν στην άρση αυτής καθαυτής της προσβολής του υποθηκικού δικαιώματος, τείνει όμως στην αποκατάσταση του, με τη διαμόρφωση μάλιστα μίας πραγματικής κατάστασης, η οποία αρμόζει στο περι-

96. Σπυριδάκης, ό.π., 28, Καστριώτης, ό.π., Δ12, 228, υποσ. 2, Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1288, Βαθρακοκοίλης, ό.π., άρθρο 1287, 1804, Εφαθ 8471/90 ΕλλΔνη 32, 1632.

97. Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1288, 522, Γεωργιάδης, ό.π., 429.

98. Σπυριδάκης, ό.π., 28, Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1288, 522, Καστριώτης, ό.π., Δ12, 228, υποσ. 2.

99. Σπυριδάκης, ό.π., 28, ο ίδιος σε ΑΚ Σπυριδάκη - Περάκη, άρθρο 1288, Παπαχρήστου, ό.π., άρθρο 1288, 661, Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1288, 522, Καστριώτης, ό.π., Δ12, 228, υποσ. 1.

100. Σπυριδάκης, ό.π., 28, ο ίδιος σε ΑΚ Σπυριδάκη - Περάκη, άρθρο 1288, Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1288, 522, Καστριώτης, ό.π., Δ12, 228, υποσ. 1.

101. Βαθρακοκοίλης, ό.π., άρθρο 1287, 1804, ΑΠ 59/86 ΕλλΔνη 27, 633, ΑΠ 172/84 ΝοΒ 33, 253.

εχόμενο του δικαιώματος της υποθήκης, καθώς στην πραγματικότητα το υποθηκικό δικαίωμα ασκείται τελικώς επί της αποζημίωσης του άρθρου 17 § 2 Σ¹⁰², η οποία υποκαθίσταται στη θέση του ακινήτου, με συνέπεια την προνομιακή ικανοποίηση του ενυπόθηκου δανειστή κατά τη διανομή της αποζημίωσης¹⁰³, σύμφωνα μάλιστα με τη σειρά και την τάξη που ορίζει ο νόμος¹⁰⁴. Πρόκειται για την εμπράγματη υποκατάσταση, η οποία συνίσταται σε μία ιδιαίτερη προστασία του ενυπόθηκου δανειστή¹⁰⁵, ο οποίος σε περίπτωση αναγκαστικής απαλλοτρίωσης του ακινήτου επί του οποίου ενέγραψε υποθήκη, προστατεύεται επαρκέστερα και πολύ πιο αποτελεσματικά, αφού, σύμφωνα με τα παραπάνω, του αναγνωρίζεται το δικαίωμα της προνομιακής ικανοποίησης του από την απαλλοτριωτική αποζημίωση, ακριβώς όπως θα ικανοποιείτο αν είχε γίνει αναγκαστικός πλειστηριασμός του ενυπόθηκου ακινήτου, χωρίς να είναι υποχρεωμένος, προκειμένου να ικανοποιήσει την εξασφαλιζόμενη με την υποθήκη απαίτηση του από το ενυπόθηκο, να ασκήσει αγωγή αποζημίωσης λόγω αδικοπραξίας για τη ζημία που έχει υποστεί από την απώλεια ικανοποίησης της απαίτησης του από το ενυπόθηκο ακίνητο ή να επιβάλει κατάσχεση επί της οφειλόμενης αποζημίωσης εις χείρας του οφειλέτη του ή τυχόν τρίτου εις χείρας του οποίου ευρίσκεται το ποσό της αποζημίωσης αυτής¹⁰⁶.

1.2.4. Τρόπος άσκησης του υποθηκικού δικαιώματος επί της αποζημίωσης

1.2.4.1. Οι εφαρμοστέοι κανόνες

1.2.4.1.1. Οι κανόνες του δικαίου της κατάταξης

Σύμφωνα με το β' εδάφιο της διάταξης ΑΚ 1288, το ποσό της αποζημίωσης κατατίθεται δημόσια και γίνεται η διαδικασία της κατάταξης. Εκκινώντας από το ότι η υποθήκη, ως παρεπόμενο εμπράγματο δικαίωμα, δεν παρέχει στον ενυπόθηκο δανειστή αυθύπαρκτο δικαίωμα επί του ακινήτου, επί του οποίου συνεστήθη, αλλά απλώς δικαίωμα προνομιακής ικανοποίησης του από την αξία του ενυπόθηκου ακινήτου, έπεται ότι δεν εισάγεται με τη διάταξη αυτή το πρώτον κάποιο προνόμιο προς ικανοποίηση του ενυπόθηκου δανειστή, αλλά η ικανοποίηση του θα λάβει χώρα βά-

102. Βάλληνας, ό.π., άρθρο 1288, 217, Πανδέκτης Νομολογίας Αστικού Κωδικός, άρθρο 1288, Μπόσδας, ό.π., ΕλλΔνη 6, 555, Τούσης, ό.π., 996, Σπυριδάκης, Το δίκαιον της εμπραγμάτου ασφαλείας, τ. II, 28, Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1288, 522, Δωρής, ό.π., 59, Παπαδημητρίου, σημείωση επί της υπ' αριθ. 7/76 γνμδ. ΝΣΚ ΝοΒ 24, 235, Μάζης, ό.π., 450, σημ. 91, Οικονομόπουλος, ό.π., ΕλλΔνη 26, 708, Βαθρακοκόιλης, ό.π., άρθρο 1287, 1803, Δαγτόγλου, 738, ΕφΚρ 61/62 ΝοΒ 10, 819, ΕφΘεσ 774/71 Αρμ 1971, 982.

103. Σπυριδάκης, ό.π., 28, Γεωργιάδης, ό.π., 429, Δωρής, ό.π., 59, Οικονομόπουλος, ό.π., ΕλλΔνη 26, 708, ΑΠ 172/84 ΝοΒ 33, 254.

104. Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1288, 522.

105. Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1288, 522.

106. Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1288, 523.

σει των γενικών διατάξεων δια της διαδικασίας της κατατάξεως, εφ' όσον χρειαστεί, ώστε να εξασφαλίζεται η αναγγελία και μέσω αυτής η ικανοποίηση αξιώσεων και άλλων δανειστών¹⁰⁷. Κατ' ακολουθία, η διάταξη παραπέμπει στους κανόνες της αναγκαστικής εκτέλεσης και ειδικότερα στις διατάξεις του δικαίου της κατάταξης, ήτοι στα άρθρα 1006 επ. και κατά παραπομπή αυτών στα άρθρα 971 επ. ΚΠολΔ¹⁰⁸.

1.2.4.1.2. Το άρθρο 8 του ν.δ. 797/71

Κατ' άλλη γνώμη το εδάφιο β' του άρθρου 1288 ΑΚ που προβλέπει τη δημόσια κατάθεση του ποσού της αποζημίωσης θεωρείται καταργηθέν ως ρυθμίζον θέμα το οποίο επίσης ρυθμίζει και το άρθρο 8 § 3 ν.δ. 797/71, το οποίο προβλέπει και τη δημόσια κατάθεση της απαλλοτριωτικής αποζημίωσης και τη διαδικασία κατάταξης των δικαιούχων, καθ' όσον σύμφωνα με το άρθρο 31 του νομοθετικού διατάγματος αυτού «καταργούνται πάσαι αι διατάξεις νόμων γενικών ή ειδικών αι αντικείμενοι εις τας διατάξεις του παρόντος ή αναγόμενοι εις θέματα ρυθμιζόμενα υπ' αυτών»¹⁰⁹. Με το σκεπτικό επίσης ότι η ερμηνευτική κάλυψη των κενών στη διαδικασία είσπραξης της απαλλοτριωτικής αποζημίωσης οφείλει να γίνει βάσει των διατάξεων της αναγκαστικής απαλλοτρίωσης και όχι υπό το πρίσμα των διατάξεων της αναγκαστικής εκτέλεσης, αφ' ενός γιατί η εφαρμογή των διατάξεων της αναγκαστικής απαλλοτρίωσης παρέχει μεγαλύτερες εγγυήσεις για την καταβολή στον καθ' ου η απαλλοτρίωση της πλήρους αποζημίωσης και αφ' ετέρου διότι, κατά την άποψη αυτή, προκύπτει ότι βάσει του άρθρου 8 του ν.δ. 797/71 και ειδικότερα από το συνδυασμό της § 1 αυτού κατά την οποία «ο υπόχρεος μπορεί να παρακαταθέσει την αποζημίωση αν δεν υπάρχει τελεσίδικη αναγνώριση του δικαιούχου. Αν υπάρχει αναγνωριστική απόφαση έχει υποχρέωση και όχι δικαίωμα να την καταβάλει απευθείας στους αναγνωρισμένους δικαιούχους» με την § 3 του αυτού άρθρου που ορίζει ότι «η παρακατάθεση είναι υποχρεωτική, εάν υπάρχει υποθήκη, κατάσχεση ή διεκδίκηση ή αιτία που αφορά το πρόσωπο του δικαιούχου» ο νομοθέτης στη διαδικασία της αναγκαστικής απαλλοτρίωσης δεν δείχνει να ενδιαφέρεται για όλους τους δανειστές του δικαιούχου της αποζημίωσης, αλλά μόνο για τον ενυπόθηκο δανειστή, γι' αυτόν που έχει κάνει κατάσχεση και γι' αυτόν που διεκδικεί το απαλλοτριούμενο¹¹⁰, και άρα μη ομιλούντος του άρθρου 8 γενικά για τους δανειστές, έστω και αν έχουν κάποιο γενικό ή ειδικό προνόμιο, αλλά μόνο για τα παραπάνω αναφερόμενα πρόσωπα, προσομοιάζει η διαδικασία αυτή τόσο πολύ με την πώληση ενυπόθηκου ακι-

107. Υπ' αριθ. 7/76 γνμδ. ΝΣΚ ΝοΒ 24, 234.

108. Τούσης, ό.π., 996, Μπρίνιας, Σημείωσις επί της ΑΠ 1058/74 ΝοΒ 23, 711, Υπ' αριθ. 7/76 γνμδ. ΝΣΚ ΝοΒ 24, 234, Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1288, 523, Καστριώτης, ό.π., Δ12, 231, ΑΠ 59/86 ΕλλΔνη 27, 633, ΑΠ 172/84 ΝοΒ 33, 254, ΕφΚρ 61/62 ΝοΒ 10, 819, ΕφΑθ 8471/90 ΕλλΔνη 32, 1632.

109. Χορομίδης, Η αναγκαστική απαλλοτρίωση, 1105.

110. Χορομίδης, ό.π., 1104.

νήτου, ώστε λόγω της ομοιότητας ανάμεσα στην πώληση ενυπόθηκου και στην αναγκαστική απαλλοτρίωση δεν πρέπει εν προκειμένω να εφαρμοστούν οι διατάξεις του δικαίου της κατάταξης του ΚΠολΔ, αλλά αυτές του ν.δ. 797/71 για την αναγκαστική απαλλοτρίωση¹¹¹ – καθώς κατά τη γνώμη αυτή ακολουθείται η μη υποστηριζόμενη πλέον άποψη κατά την οποία η αναγκαστική απαλλοτρίωση αποτελεί αναγκαστική σύμβαση πωλήσεως¹¹² – σύμφωνα με τις οποίες αρμόδιο για τη διενέργεια της κατάταξης μεταξύ των πλειόνων ενυπόθηκων δανειστών είναι το δικαστήριο της αναγνώρισης δικαιούχων¹¹³.

1.2.4.1.3. Συμπέρασμα

Εντούτοις, πέρα από το ότι η διάταξη αυτή του ΑΚ είναι δικονομική¹¹⁴ ρυθμιζουσα ζήτημα πέρα από εκείνο για το οποίο εισήχθη το άρθρο 8 § 3 ν.δ. 797/71, η παραπάνω αναφερθείσα διαδικασία οδηγεί και σε άδικες λύσεις σε βάρος ιδίων πιστωτών που οι απαιτήσεις τους απολαύουν γενικό προνόμιο και γενικότερα δεν γίνεται αποδεκτή¹¹⁵.

Κατά ταύτα, η προβλεπόμενη στην ΑΚ 1288 εδ. β' διαδικασία της κατατάξεως αναφέρεται στην καθιερούμενη από τον Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας διαδικασία διανομής επί αναγκαστικού πλειστηριασμού ακινήτων – γίνεται δεκτό δε ότι δεν αντίκειται στη συνταγματική επιταγή περί αμέσου καταβολής της πλήρους αποζημιώσεως¹¹⁶ – χωρίς βεβαίως να έχει καμία σχέση με τον εκούσιο πλειστηριασμό, όπου η διαδικασία κατατάξεως είναι άγνωστη¹¹⁷. Συνεπώς, πρέπει εν προκειμένω να τύχουν εφαρμογής οι διατάξεις του ΚΠολΔ οι αναφερόμενες στον πλειστηριασμό ακινήτων και με βάση τις ίδιες διατάξεις να καλυφθούν τα τυχόν ανακλύπτοντα κενά.

1.2.4.2. Επί επάρκειας της απαλλοτριωτικής αποζημίωσης

Βάσει των παραπάνω ευρίσκεται λύση στη λεγόμενη αρνητικού τύπου διχογνωμία που παρατηρείται όσον αφορά την υποχρεωτικότητα της διαδικασίας της κατάταξης, όταν η απαλλοτριωτική αποζημίωση επαρκεί για την κάλυψη όλων των υφιστάμενων βαρών επί του ακινήτου. Μολονότι επομένως υποστηρίζεται ότι το γράμμα της διάταξης είναι σαφές και δεν επιδέχεται περαιτέρω ερμηνείας, δεν ανα-

111. Χορομίδης, ό.π., 1105.

112. Αντί πολλών Δαγτόγλου, ό.π., 685.

113. Χορομίδης, ό.π., 1106.

114. Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1288, 523, Μάζης, ό.π., 450 σημ. 91.

115. Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1288, 523, Μάζης, ό.π., 450, σημ. 91, Καστριώτης, ό.π., Δ12, 242.

116. Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1288, 523, Μάζης, ό.π., 450, σημ. 91, Καστριώτης, ό.π., Δ12, 242.

117. Υπ' αριθ. πρωτ. 340/69 Γνμδ. ΕισΠρΘεσ ΝοΒ 18, 756, Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1268, 523, αντίθετα Καστριώτης, ό.π., Δ12, 234, Νανοπούλου - Τερζοπούλου, ό.π., ΝοΒ 26, 430.

γνωρίζεται δηλαδή στον ενυπόθηκο δανειστή δικαίωμα να ζητήσει την καταβολή απευθείας σ' αυτόν μέρους ή του όλου της αποζημίωσης, διότι σε κάθε περίπτωση η ανάληψη του ποσού αυτού επιβάλλεται να γίνει μέσω της διαδικασίας της κατάταξης¹¹⁸, ορθότερη φαίνεται η διασταλτική ερμηνεία του γράμματος του εδαφίου β' της διάταξης ΑΚ 1288, ώστε η κατάταξη να είναι υποχρεωτική μόνο όταν δεν επαρκεί η αποζημίωση για την κάλυψη όλων των βαρών που υφίστανται¹¹⁹. Υπέρ της άποψης αυτής εκτός από την παραπομπή της εφαρμοζόμενης εν προκειμένω διάταξης ΚΠολΔ 1006 § 1 στη διάταξη ΚΠολΔ 971, που ομιλεί για ικανοποίηση των δανειστών χωρίς πίνακα κατάταξης, συνηγορεί και το ότι επαρκούντος του ποσού της αποζημίωσης, κανένας δικαιοπολιτικός λόγος δεν φαίνεται αρκετός για να οδηγήσει στην πιο δαπανηρή και χρονοβόρα διαδικασία της κατάταξης, αφού όλοι οι δανειστές θα ικανοποιηθούν στο ακέραιο, ο δε οφειλέτης επαρκώς προστατεύεται με το δικαίωμα άσκησης ανακοπής κατά της αναγγελίας οποιουδήποτε δανειστή, κατά τα ειδικώς οριζόμενα στο άρθρο 971 ΚΠολΔ.

1.2.4.3. Διορισμός συμβολαιογράφου για τη διανομή

Είτε πάντως το ποσό της αποζημίωσης επαρκεί, οπότε δεν είναι αναγκαία η διαδικασία σύνταξης πίνακα κατάταξης, είτε όχι, οπότε η διανομή γίνεται κατόπιν σύνταξης του πίνακα αυτού, γίνεται δεκτό ότι σε κάθε περίπτωση απαραίτητος είναι ο διορισμός συμβολαιογράφου για τη διανομή της αποζημίωσης, καθώς ακόμη και στην πρώτη περίπτωση είναι δυνατό να υπάρξουν αμφισβητήσεις ως προς τη διανομή, τις οποίες το Τ.Π.Δ. δεν έχει από το νόμο την εξουσία ή τα εχέγγυα για την επίλυση τους, καθώς μπορεί να προκύψουν ζητήματα αναφερόμενα στη σειρά της κατάταξης, στο ποσό της κατάταξης (π.χ. για το ποσό που η υποθήκη καλύπτει και τους τόκους της απαίτησης κατά 1289 ΑΚ), στην εναλλαγή της υποθηκικής τάξης, στη φύση της τυχαίας κατάταξης του δανειστή που ενέγραψε προσημείωση υποθήκης κ.λπ.¹²⁰

Ελέγχθη ότι, όταν το ποσό της αποζημίωσης δεν επαρκεί για την ικανοποίηση όλων των δανειστών του κυρίου του απαλλοτριωθέντος, αναγκαία καθίσταται η σύνταξη πίνακα κατάταξης από τον συμβολαιογράφο που διορίστηκε για να προβεί στη διανομή. Αρμόδιος για τη σύνταξη του πίνακα κατάταξης είναι συμβολαιογράφος της τοποθεσίας του απαλλοτριωθέντος ακινήτου¹²¹, γίνεται δεκτό δε, ότι το αφετήριο χρονικό σημείο του διορισμού του είναι η επίδοση σ' αυτόν εντολής για

118. Καστριώτης, ό.π., Δ12, 239, Μάζης, ό.π., 450, σημ. 91.

119. Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1288, 523, Βαθρακοκοίλης, ό.π., άρθρο 1288, 1804.

120. Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1288, 523.

121. Τούσης, ό.π., 996, Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1288, 524, Καστριώτης, ό.π., Δ12, 233, Βαθρακοκοίλης, ό.π., άρθρο 1287, 1804, Παπαδημητρίου, Σημείωση επί της υπ' αριθ. 7/76 γνμδ. ΝΣΚ ΝοΒ 24, 235, ΕφΝαυπ 217/79 ΝοΒ 28, 1779, Εφαθ 12529/95 Δ28, 50.

την ενέργεια κατάταξης¹²².

1.2.4.3.1. Δικαιούμενα πρόσωπα προς επίδοση της εντολής στον συμβολαιογράφο

Την εν λόγω εντολή μπορεί να επιδώσει οποιοσδήποτε ενυπόθηκος ή έχων προσημείωση δανειστής ή και αυτός ο οφειλέτης και κύριος του ακινήτου ως έχων έννομο συμφέρον για τη χορήγηση αυτής της εντολής¹²³. Ορθότερο είναι να αποκλειστεί η δυνατότητα αυτή από τους μη ενυπόθηκους δανειστές καθώς τόσο από το σκοπό της διάταξης ΑΚ 1288, καθώς η διαδικασία της κατάταξης των ενυπόθηκων δανειστών αποσκοπεί στην ιδιαίτερη προστασία τους εν σχέσει με άλλες περιπτώσεις βλάβης, καταστροφής κ.λπ. του ακινήτου, ώστε να ικανοποιηθούν πλέον από την αποζημίωση, κατά την τάξη και το ποσό της υποθήκης τους, ανεπηρέαστοι από το τυχαίο γεγονός της απαλλοτριώσεως¹²⁴, όσο και από τη συστηματική θέση της διάταξης, η οποία λόγω του ότι ευρίσκεται μέσα σ' ένα πλαίσιο διατάξεων ουσιαστικού δικαίου, που αποβλέπουν στην προστασία του ενυπόθηκου δανειστή, αλλά ακόμη και από τη διατύπωση της, δεν προκύπτει ότι η διάταξη ετέθη προς το συμφέρον όλων των δανειστών, ενυπόθηκων και λοιπών, το αντίθετο μάλιστα, ούτε και συνάγεται εξ άλλου βούληση του νομοθέτη να τάμει γενικότερα διαδικαστικά ζητήματα του δικαίου της κατάταξης¹²⁵.

1.2.4.3.2. Αναγγελλόμενοι δανειστές

Της σύνταξης του πίνακα κατάταξης προηγούνται οι αναγγελίες των δανειστών, αφού παρέλθει το πενήνημερο των παρατηρήσεων επί των αναγγελιών και το δεκάημερο για τη λήψη των παρατηρήσεων υπ' όψιν από το συμβολαιογράφο, κατά τα λεπτομερώς οριζόμενα στο άρθρο 974 ΚΠολΔ αναλογικά εφαρμοζόμενο, προκειμένου να συντάξει αυτός τον πίνακα κατάταξης. Και εν προκειμένω ζήτημα ανακύπτει αναφορικά με το αν οι γενικοί προνομιούχοι και οι εγχειρόγραφοι δανειστές μπορούν να αναγγελθούν. Ορθότερο φαίνεται να τους δοθεί η δυνατότητα αυτή, εάν προηγουμένως έχουν επιβάλει κατάσχεση εις χείρας του Τ.Π.Δ. ως τρίτου, καθώς και εν προκειμένω φαίνεται, όπως και στην αναφερθείσα παραπάνω δυνατότητα επίδοσης εντολής στον συμβολαιογράφο, ότι η διάταξη ΑΚ 1288 ετέθη αποκλειστικά υπέρ των ενυπόθηκων δανειστών. Δεδομένου ότι δικαιούχος του ποσού της αποζημίωσης παραμένει ο οφειλέτης¹²⁶, καθώς με την υποκατάσταση της απο-

122. *Νανοπούλου - Τερζοπούλου*, ό.π., ΝοΒ 26, 429, *Καστριώτης*, ό.π., Δ12, 232, *Νικολόπουλος*, ό.π., άρθρο 1288, 524, ΑΠ 1058/74 ΝοΒ 23, 710, ΕφΑθ 8471/90 ΕλλΔνη 32, 1632.

123. *Νικολόπουλος*, ό.π., άρθρο 1288, 523.

124. *Νικολόπουλος*, ό.π., άρθρο 1288, 523, *Καστριώτης*, ό.π., Δ12, 244.

125. *Νικολόπουλος*, ό.π., άρθρο 1288, 524, αντίθετα *Καστριώτης*, ό.π., 232, ΕφΑθ 8741/90 ΕλλΔνη 32, 1632.

126. *Νικολόπουλος*, ό.π., άρθρο 1288, 525, αντίθετα *Τούσης*, ό.π., *Νανοπούλου - Τερζοπούλου*, ό.π., ΝοΒ 26, 430.

ζημιώσης στη θέση του ακινήτου, από την κατάθεση του ποσού της αποζημίωσης στο Τ.Π.Δ. οπότε συντελείται η εμπράγματη υποκατάσταση, ο ενυπόθηκος δανειστής ικανοποιείται ως προνομιακός κατά την τάξη της υποθήκης του¹²⁷, κατά τη διαδικασία που ακολουθείται επί αναγκαστικού πλειστηριασμού ακινήτου, η προηγηθείσα κατάσχεση έχει τη σημασία ότι μετά την ικανοποίηση των ενυπόθηκων δανειστών, οι κατασχόντες θα μπορούν να αναλάβουν ό,τι απέμεινε μέχρι του ύψους της απαιτήσεως τους, οπότε αιτιολογείται η δυνατότητα τους να αναγγελθούν¹²⁸.

1.2.4.3.3. Εκχώρηση της απαλλοτριωτικής αποζημίωσης

Εξ αυτών προκύπτει ακόμη ότι είναι δυνατή η εκχώρηση της απαλλοτριωτικής αποζημίωσης καθώς και μεν τέτοια σύμβαση είναι έγκυρη, κατά το μέρος όμως που δεν θίγει την προνομιακή κατάταξη του ενυπόθηκου δανειστή, γιατί διαφορετικά, αν δηλαδή θιγόταν το προνόμιο του ενυπόθηκου δανειστή με την εκχώρηση της αποζημίωσης, η ΑΚ 1288 θα παρέμενε χωρίς περιεχόμενο. Επομένως, η ικανοποίηση του εκδοχέα γίνεται μετά την ικανοποίηση των ενυπόθηκων δανειστών από το περίσσειμα μετά την ικανοποίηση όλων των αναγγελθέντων δανειστών¹²⁹.

1.2.4.4. Διαδικασία της κατάταξης

Η κατάταξη θα γίνει σύμφωνα με τους αναλυτικά αναφερόμενους κανόνες των άρθρων 975 επ. ΚΠολΔ αναλογικά εφαρμοζόμενους, εν όψει του ότι δεν υπάρχει εν προκειμένω πλειστηριασμός, αλλά εφαρμόζονται μόνο οι ρυθμίζουσες αυτόν διατάξεις, κατά παραπομπή του άρθρου 1007 ΚΠολΔ σε συνδυασμό με άλλες ειδικές διατάξεις και ιδίως αυτή του άρθρου 61 §2 ΚΕΔΕ¹³⁰.

1.2.4.4.1. Η αντίθετη άποψη

Σύμφωνα δε με τη μη κρατούσα γνώμη θεωρείται ότι ως διαδικασία κατάταξης δεν πρέπει να νοηθεί η κατάταξη του δικαίου της αναγκαστικής εκτέλεσης και η διαδικασία της, γιατί η αναγκαστική απαλλοτρίωση υπηρετεί άλλους σκοπούς και δεν έχει ομοιότητα με την αναγκαστική εκτέλεση και εκ του λόγου αυτού δεν απαιτείται διορισμός υπαλλήλου για τον πλειστηριασμό, ούτε τίποτε άλλο που να προηγείται της κατάταξης της αναγκαστικής εκτέλεσης (αναγγελίες τρίτων δανειστών κ.λπ.) όχι μόνο στην περίπτωση που η αποζημίωση αρκεί για την ικανοποίηση ό-

127. Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1288, 525, Καστριώτης, ό.π., Δ12, 240, ΕφΝαυπ 217/79 ΝοΒ 28, 1779, ΕφΑθ 12529/95 Δ28, 50.

128. Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1288, 525.

129. Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1288, 525.

130. Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1288, 526, ΑΠ 59/86 ΕλλΔνη 27, 633, ΑΠ 172/84 ΝοΒ 33, 254.

λων, αλλά και όταν δεν αρκεί διότι και τότε είναι γνωστή η σειρά πληρωμής των ενυπόθηκων δανειστών από την αναγνωριστική απόφαση. Η κατάταξη και η πληρωμή από το Ταμείο σύμφωνα με την άποψη αυτή θα έπρεπε να γίνονται με την ορισθείσα από την απόφαση σειρά, χωρίς να μπορεί να πληρωθεί κανείς αν προηγουμένως δεν ορίστηκε ως δικαιούχος από το Μονομελές Πρωτοδικείο¹³¹.

1.2.5. Επίμετρο

1.2.5.1. Ειδικές περιπτώσεις στον ΑΚ ανάλογης εφαρμογής της διάταξης ΑΚ 1288

Ανάλογη εφαρμογή της διάταξης ΑΚ 1288 χωρεί και επί ολικής ή μερικής προσκύρωσης του ενυπόθηκου ακινήτου λόγω ρυμοτομίας, επί της κατ' άρθρο 1010 ΑΚ επιδικάσεως της κυριότητας του εδάφους στον ενοικοδομήσαντα και επί αναγκαστικής παροχής διόδου κατ' άρθρα 1012 επ. ΑΚ¹³². Σε όλες αυτές τις περιπτώσεις, δύναμι της εμπράγματης υποκατάστασης, στη θέση του απωλεσθέντος ακινήτου υποκαθίσταται η οφειλόμενη αποζημίωση και το εμπράγματο δικαίωμα που επιβαρύνει το ακίνητο επεκτείνεται σ' αυτήν, με συνέπεια την προνομιακή ικανοποίηση του δανειστή κατά τη διανομή της, σύμφωνα με τη σειρά και την τάξη που ορίζει ο νόμος.

1.2.5.2. Ειδικές περιπτώσεις στον ΚΠολΔ ανάλογης εφαρμογής της διάταξης ΑΚ 1288

Επίσης η διάταξη αυτή εφαρμόζεται αναλόγως και επί δικαστικής διανομής κοινού πράγματος, ιδανική μερίδα του οποίου είναι βεβαρημένη με υποθήκη¹³³ και ειδικότερα όταν το δικαίωμα της υποθήκης αποσβέννεται κατόπιν πλειστηριασμού, ο οποίος έλαβε χώρα λόγω του ότι η αυτούσια διανομή του κοινού κρίθηκε ανέφικτη ή ασύμφορη κατ' άρθρο 484 ΚΠολΔ, οπότε στη θέση της εξερχόμενης μερίδας την οποία βάρυνε η υποθήκη υπεισέρχεται το αντάλλαγμα της, επί του οποίου πλέον μπορεί ο ενυπόθηκος δανειστής να ικανοποιήσει την ασφαλισμένη με την υποθήκη απαίτηση του.

Αντίθετα, σε περίπτωση περιορισμού της υποθήκης κατόπιν δικαστικής διανομής κοινού πράγματος κατ' άρθρο 492 ΚΠολΔ, δεν τίθεται κατ' αρχήν ζήτημα εφαρμογής της εμπράγματης υποκατάστασης καθώς ο περιορισμός έχει την έννοια ότι η υποθήκη βαρύνει πλέον το αυτούσιο μέρος που επήλθε στον οφειλέτη μετά τη διανομή, το οποίο αντικατέστησε το ιδανικό μερίδιο που ήταν βεβαρημένο με την υποθήκη. Ωστόσο, εάν μετά τον εν λόγω περιορισμό, η απαίτηση δεν ασφαρίζεται

131. Χορομίδης, ό.π., 1107.

132. Μπαλής, ό.π., § 260, 533, Τούσης, ό.π., 996, Σπυριδάκης, ό.π., 28, ο ίδιος σε ΑΚ Σπυριδάκη - Περάκη, άρθρο 1288, Βαβούσκος, ό.π., 430, Παπαχρήστου, ό.π., άρθρο 1288, 661, Νικολόπουλος, ό.π., άρθρο 1288, 522, Καστριώτης, ό.π., Δ12, 228, υποσ. 1, Βαθρακοκοίλης, ό.π., άρθρο 1287, 1804, ΑΠ 59/86 ΕλλΔνη 27, 633, ΑΠ 172/84 ΝοΒ 33, 253.

133. Σπυριδάκης, Το δίκαιον της εμπραγμάτου ασφαλείας, τ. II, 28, Ορφανίδης σε Κεραμέως - Κονδύλη - Νίκα, Ερμηνεία ΚΠολΔ Ι άρθρο 484, 868.

επαρκώς, παρέχεται με την § 2 του άρθρου 492 ΚΠολΔ στον ενυπόθηκο δανειστή το δικαίωμα να συστήσει ενέχυρο ή υποθήκη σε άλλα πράγματα που περιήλθαν στον οφειλέτη μετά τη διανομή.

Τέλος, σύμφωνα με την § 3 του αυτού άρθρου, αν η απόφαση που διατάζει τη διανομή για να εξισωθούν τα μέρη υποχρεώνει κάποιον από τους κοινωνούς να καταβάλει χρηματικό ποσό στον κοινωνό του δανειστή διατάζει να καταβληθεί σ' αυτόν το χρηματικό ποσό για να εξοφληθεί ολικά ή εν μέρει η απαίτησή του και αν ακόμη η απαίτηση που ασφαρίζεται δεν είναι ληξιπρόθεσμη¹³⁴. Η ρύθμιση αυτή αποτελεί ειδική εφαρμογή της εμπράγματης υποκατάστασης, καθώς ο ενυπόθηκος δανειστής, με αίτηση του, υπεισέρχεται στη θέση του κοινωνού, στον οποίο έλαχε, χάριν της εξίσωσης των κοινωνών, να λάβει από τους λοιπούς κοινωνούς χρηματικό ποσό και ικανοποιεί την ασφαλισμένη απαίτηση του από το ποσό αυτό. Με άλλα λόγια το χρηματικό ποσό που θα έπρεπε να καταβληθεί στον κοινωνό, του οποίου το μερίδιο ήταν βεβαρημένο με υποθήκη, υποκαθίσταται στη θέση της εξερχόμενης μερίδας του, ώστε να ικανοποιήσει την ασφαλισμένη με την υποθήκη απαίτηση του δανειστή, ο οποίος μέχρι του ύψους της ασφαλισμένης απαίτησης, σύμφωνα με την αρχή της ειδικότητας, είναι ο αποκλειστικός δικαιούχος του ποσού αυτού, αφ' ης υποβάλει τη σχετική αίτηση του.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 2

Η ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΗ ΥΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΣΤΟ ΘΕΣΜΟ ΤΟΥ ΕΝΕΧΥΡΟΥ

2. Η διάταξη 1223 ΑΚ

2.1. Ιστορική επισκόπηση

Στον περί ενεχύρου νόμο της 1.12.1836 δεν υπήρχε διάταξη που να παρέχει στον ενεχυρούχο δανειστή το δικαίωμα να ικανοποιήσει την ασφαλισμένη απαίτηση του από το οφειλόμενο αντάλλαγμα για το αντικείμενο του ενεχύρου σε περίπτωση καταστροφής ή χειροτέρευσης του. Η δε καταστροφή του αντικειμένου του ενεχύρου ρυθμιζόταν από το ρωμαϊκό και βυζαντινό νόμο περί ενεχύρου και υποθήκης, ο οποίος μεταξύ άλλων όριζε: «*Ει μη άρα εν τω υποτίθεσθαι συμφωνήθη, υποκείμενον και το εξ αυτής γινόμενον ή γενησόμενον*»¹³⁵. Βάσει των διατάξεων του νόμου αυτού γινόταν δεκτό ότι επί καταστροφής του πράγματος έπαυαν τα επιβαρύνοντα αυτό δικαιώματα, το αυτό δε γινόταν δεκτό και όταν μεταποιούνταν η υποτεθείσα υλη σε άλλο είδος, μη δυνάμενη να επανέλθει εις την πρότερα κατάσταση. Αντίθετα, απλές μεταβολές στο αντικείμενο του ενεχύρου δεν επέφεραν και την παύση των δικαιωμάτων που το επιβάρυναν, ενώ και σε περίπτωση μερικής κατα-

134. Παπαχρήστου, ό.π., άρθρο 1288, 661, Ορφανίδης, ό.π., άρθρα 493-494, 879.

135. Καλλιγάς, ό.π., 327.

στροφής, το περιωζόμενο μέρος δεν ελευθερώνεται των δικαιωμάτων αυτών¹³⁶. Μολονότι οι παραπάνω περιπτώσεις δεν αναφέρονται ακριβώς στην εξεταζόμενη εδώ περίπτωση υποκατάστασης του ανταλλάγματος στη θέση του καταστραφέντος αντικειμένου του ενεχύρου, εντούτοις με την παράθεση τους επισημαίνεται η ατελής προστασία του ενεχυρούχου δανειστή σε περίπτωση καταστροφής του αντικειμένου που ασφάλιζε την απαίτηση του. Η ανάγκη αυτή προστασίας του ενεχυρούχου δανειστή σε περίπτωση καταστροφής ή χειροτέρευσης του ενεχυράσματος, αρχικά, καλύφθηκε εν μέρει με το άρθρο 236 του σχεδίου της συντακτικής επιτροπής του Αστικού Κωδικός, το οποίο υπήρχε και στο προσχέδιο του εισηγητού (άρθρο 248) και το οποίο όριζε: «Εάν το ενέχυρον ήτο ησφαλισμένον κατά του πυρός ή άλλου κινδύνου επ' ονόματι του παραχωρήσαντος αυτό, η εκ της ασφαλείας απαιτήσις υποκαθίσταται, εν περιπτώσει ατυχήματος, εις το ενέχυρον, οπότε εφαρμόζονται αι περί ενεχύρου απαιτήσεων διατάξεις»¹³⁷, η δε πλήρης κάλυψη της επήλθε με το ισχύον άρθρο 1223 ΑΚ, το οποίο, μη περιοριζόμενο στην περίπτωση της επέλευσης του ασφαλισμένου κινδύνου» προκειμένου να λάβει χώρα η υποκατάσταση της ασφαλιστικής αποζημίωσης στη θέση του κατεστραμμένου κινητού, ανάγει σε γενικό κανόνα την υποκατάσταση του οφειλόμενου ανταλλάγματος ή ποσού αποζημίωσης στη θέση του ενεχυρασμένου κινητού, ώστε ο ενεχυρούχος δανειστής να ικανοποιηθεί από το αντάλλαγμα, σε όλες τις περιπτώσεις κατά τις οποίες, για οποιοδήποτε λόγο, το κινητό που ενεχυράσθηκε έπαψε νομικά ή πραγματικά να υφίσταται¹³⁸.

2.2. Σκοπός της διάταξης 1223 ΑΚ

Δεδομένου ότι σε περίπτωση εξαφάνισης, βλάβης, απαλλοτρίωσης κ.λπ. του ενεχυρασμένου κινητού, ο ενεχυρούχος δανειστής βλάπτεται σημαντικά, καθώς το κινητό πράγμα στο οποίο απέβλεψε για να ικανοποιηθεί προνομιακώς – σε περίπτωση κατά την οποία η ασφαλισθείσα με το ενέχυρο απαίτηση του καταστεί ληξιπρόθεσμη – παύει υφιστάμενο, οπότε το ενέχυρο του αποσβέννυται ελλείπει του αντικειμένου του, εύλογο είναι να του αναγνωριστεί το δικαίωμα άσκησης του ενεχυρικού δικαιώματος και επί του οφειλόμενου για το πράγμα ανταλλάγματος, ώστε να μπορεί πλέον ο δανειστής να ικανοποιηθεί προνομιακώς από αυτό σαν να μην είχε μεσολαβήσει καταστροφή ή χειροτέρευση κ.λπ. του ενεχυράσματος. Αυτή τη λειτουργία επιτελεί η διάταξη ΑΚ 1223, προστατεύοντας τα συμφέροντα του ενεχυρούχου δανειστή δια της μη αποτροπής, κατά το δυνατό, της χειροτέρευσης της θέσης του σε κάθε περίπτωση εξαφάνισης ή μείωσης της αξίας του αρχικού αντι-

136. Καλλιγιάς, ό.π., 327.

137. Κανκάς, ό.π., άρθρο 1223, 470, Πανδέκτης Νομολογίας Αστικού Κώδικος άρθρο 1223.

138. Σπυριδάκης, ό.π., 82, Λιακόπουλος σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρο 1223, 310, Βαθρακοκόιλης, ό.π., άρθρο 1223, 1734.

κειμένου του ενεχύρου, είτε πρόκειται για συμβατικό (κοινό ή πλασματικό), είτε για νόμιμο ενέχυρο¹³⁹. Ειδεμή, σε κάθε περίπτωση απώλειας, καταστροφής κ.λπ. του αντικειμένου του ενεχύρου για την οποία οφείλεται αποζημίωση, ο ενεχυρούχος δανειστής, προκειμένου να προστατευτεί, θα έπρεπε να ακολουθήσει την πιο χρονοβόρα και ενδεχομένως μικρότερης αποτελεσματικότητας διαδικασία της άσκησης αγωγής αποζημίωσης λόγω αδικοπραξίας για τη ζημία που υπέστη λόγω της απώλειας ικανοποίησης της απαίτησής του από το αντικείμενο του ενεχύρου ή να επιβάλει κατάσχεση εις χείρας του οφειλέτη του επί της οφειλόμενης αποζημίωσης.

Επιπλέον, ούσης ενδεικτικής¹⁴⁰ της απαρίθμησης των περιπτώσεων κατά τις οποίες στη θέση του ενεχυρασμένου κινητού υποκαθίσταται το αντάλλαγμα ή το ποσό αποζημίωσης, η παρεχόμενη με τη διάταξη ΑΚ 1223 προστασία στον ενεχυρούχο δανειστή είναι διευρυμένη, ως ήδη ανεφέρθη, με την έννοια ότι η διάταξη αυτή τυγχάνει εφαρμογής επί πάσης φύσεως – δυσμενούς για το δανειστή – νομικής ή υλικής επενέργειας στο αρχικό αντικείμενο του ενεχύρου, ενισχύοντας τη δημόσια πίστη και συμβάλλοντας έτσι στην ασφάλεια των συναλλαγών.

2.3. Η εφαρμογή πιο εμπράγματης υποκατάστασης

2.3.1. Περιπτώσιολογία

Σύμφωνα με τη διάταξη ΑΚ 1223 το ενέχυρο εκτείνεται και στο οφειλόμενο για το πράγμα αντάλλαγμα ή ποσόν αποζημίωσης. Ειδικότερα επί παράνομης και υπαίτιας καταστροφής, ολικής ή μερικής, του ενεχυράσματος από τρίτο (εν περιπτώσει όμως ανυπαίτιας καταστροφής του πράγματος, επέρχεται αυτοδικαίως διάλυση της ενεχυρικής σύμβασης)¹⁴¹, επέλευσης του κινδύνου για τον οποίο το ενέχυρασμα ήταν ασφαλισμένο, αναγκαστικής απαλλοτρίωσης του αντικειμένου του ενεχύρου και σε όλες τις παρόμοιες με αυτές περιπτώσεις, όπως λ.χ. επί επίταξης, ή εκποίησης του ενεχυρασθέντος κινητού από το σύνδικο κατά την πτωχευτική διαδικασία, τη θέση του ενεχυράσματος καταλαμβάνει η αξία του σε χρήμα ή άλλο αντάλλαγμα υπό τη μορφή της οφειλόμενης αποζημίωσης¹⁴².

Παρόμοια μετατροπή παρατηρείται και σε περίπτωση απόσβεσης του ενεχύρου κατ' άρθρο 1040 ΑΚ¹⁴³, οπότε το ενέχυρο επεκτείνεται σε τυχόν αξίωση αποζημίω-

139. ΑΠ 37/67 ΝοΒ 15, 655.

140. Αργυριάδης, γνμδ., ΝοΒ 23, 1225, Παπαχρήστου, ό.π., άρθρο 1223, 563, Βαθρακοκόιλης, ό.π., άρθρο 1223, 1734.

141. Μπόσδας, Η εμπράγματος ασφάλεια επί κινητών, ΑρχΝ ΙΖ', 447.

142. Μπαλής, ό.π., § 211, 440, Βάλληνας, ό.π., άρθρο 1223, 174, Μπόσδας, ό.π., ΑρχΝ ΙΖ', 447, Μπρίνιας, Αναγκαστική Εκτέλεσις, 838, Τούσης, ό.π., 903, Σπυριδάκης, Το δίκαιον της εμπραγμάτου ασφαλείας, τ. ΙΙΙ, 82, Δωρής, ό.π., 123, Παπαχρήστου, ό.π., άρθρο 1223, 563, Λιακόπουλος, ό.π., άρθρο 1223, 310, ΑΠ 37/67 ΝοΒ 15, 655.

143. Μπαλής, ό.π., § 218, 455.

σης για την απώλεια του ενεχυράσματος (π.χ. αξίωση αποζημίωσης κατά του εκποιήσαντος θεματοφύλακα), εφ' όσον όμως το ενέχυρο επί του μεταβιβασθέντος κινητού αποσβέστηκε είτε γιατί ο κύριος του αποξενώθηκε εκουσίως από τη νομή του, είτε γιατί, ακόμη και αν εκλάπη ή χάθηκε το αντικείμενο του ενεχύρου, εν συνεχεία εκποιήθηκε σε πλειστηριασμό, εμποροπανήγυρη ή αγορά, είτε τέλος γιατί επρόκειτο για χρήματα ή ανώνυμους τίτλους. Εάν όμως το μεταβιβασθέν κινητό εξέφυγε της νομής του κυρίου του με κλοπή ή απώλεια, ή εάν ο αποκτών ήταν κακόπιστος ως προς το δικαίωμα του ενεχυρούχου δανειστή κατά το χρόνο παράδοσης της νομής, τότε το ενέχυρο συνεχίζει να επιβαρύνει το εν λόγω κινητό, οπότε, ακριβώς επειδή συνεχίζει το ενέχυρο υφιστάμενο επί του αντικειμένου του, δεν μπορεί να γίνει λόγος για υποκατάσταση της αποζημίωσης στη θέση του αντικειμένου του ενεχύρου. Ομοίως και επί κατακύρωσης κατόπιν πλειστηριασμού, εφ' όσον όμως ο υπερθεματιστής γνώριζε ότι το πράγμα που εκποιείται είναι βεβαρημένο και με άλλα ενέχυρα, εκτός από αυτό του εκποιήσαντος δανειστή, οπότε κάθε ενέχυρο που αποσβέστηκε κατά τον τρόπο αυτό μετατρέπεται σε ενέχυρο επί του εκπλειστηριάσματος κατά την οικεία τάξη προτεραιότητας σύμφωνα με το συνδυασμό των διατάξεων ΑΚ 1217 και 1241 εδ. β¹⁴⁴.

Ειδική περίπτωση κατά την οποία τυγχάνει αναλόγου εφαρμογής η διάταξη ΑΚ 1223 είναι και αυτή της απόσβεσης του ενεχύρου κατόπιν πλειστηριασμού σε περίπτωση δικαστικής διανομής κοινού πράγματος, ιδανική μερίδα του οποίου είναι βεβαρημένη με ενέχυρο¹⁴⁵. Όταν το δικαίωμα του ενεχύρου αποσβέννεται κατά τον τρόπο αυτό, λόγω του ότι η αυτούσια διανομή του κοινού κρίθηκε ανέφικτη ή ασύμφορη κατ' άρθρο 484 ΚΠολΔ, στη θέση της εξερχόμενης μερίδας του κοινωνού την οποία βάρυνε το ενέχυρο, υπεισέρχεται το αντάλλαγμα του, επί του οποίου πλέον μπορεί ο ενεχυρούχος δανειστής να ικανοποιήσει την ασφαλισμένη με το ενέχυρο απαίτησή του.

Τέτοιου είδους ανάγκη δεν υφίσταται κατ' αρχήν εάν το ενέχυρο, κατόπιν της δικαστικής διανομής του κοινού πράγματος, περιορίστηκε κατ' άρθρο 492 ΚΠολΔ, καθώς ο περιορισμός αυτός έχει την έννοια ότι το ενέχυρο βαρύνει πλέον το αυτούσιο μέρος που επήλθε στον οφειλέτη μετά τη διανομή, το οποίο αντικατέστησε το βεβαρημένο με το ενέχυρο ιδανικό μερίδιο του τελευταίου. Ωστόσο, εάν μετά τον περιορισμό αυτό, η απαίτηση του ενεχυρούχου δανειστή δεν ασφαλίζεται επαρκώς, δύναμει της § 2 του άρθρου 492 ΚΠολΔ αποκτά αυτός το δικαίωμα να συστήσει άλλο ενέχυρο ή υποθήκη σε άλλα πράγματα που περιήλθαν στον οφειλέτη μετά τη διανομή.

Τέλος, σύμφωνα με την § 3 του άρθρου 492 ΚΠολΔ, αν η απόφαση που διατάζει τη διανομή για να εξισωθούν τα μέρη υποχρεώνει κάποιον από τους κοινωνούς να καταβάλει χρηματικό ποσό στον κοινωνό του οποίου η μερίδα βαρύνεται με ενέ-

144. Μπαλής, ό.π., § 218, 456.

145. Ορφανίδης, ό.π., άρθρο 484, 868.

χυρο, το δικαστήριο με αίτηση του δανειστή διατάζει να καταβληθεί σ' αυτόν το χρηματικό ποσό για να εξοφληθεί ολικά ή εν μέρει η απαίτηση του και αν ακόμη η απαίτηση που ασφαρίζεται δεν είναι ληξιπρόθεσμη¹⁴⁶. Η ρύθμιση αυτή αποτελεί ειδική εφαρμογή της εμπράγματης υποκατάστασης, καθώς το χρηματικό ποσό που θα έπρεπε να καταβληθεί στον κοινών, του οποίου το μερίδιο ήταν βεβαρημένο με υποθήκη, ήτοι το αντάλλαγμα για την απώλεια του ιδανικού μεριδίου του μετά τη διανομή, υποκαθίσταται στη θέση της εξερχόμενης μερίδας του, ώστε να ικανοποιηθεί την ασφαλισμένη με το ενέχυρο απαίτηση του δανειστή, ο οποίος μέχρι του ύψους της ασφαλισμένης απαίτησης, σύμφωνα με την αρχή της ειδικότητας, είναι ο αποκλειστικός δικαιούχος του ποσού αυτού, αφ' ης υποβάλει τη σχετική αίτηση του.

2.3.2. Λειτουργία της εμπράγματης υποκατάστασης - μετατροπή σε ενέχυρο απαιτήσεως

Από τα παραπάνω γίνεται αντιληπτό ότι αντί να αποσβεσθεί το δικαίωμα του ενεχύρου, ως ενέχυρο πράγματος, ακριβώς ελλείψει του αντικειμένου του, η απόσβεση του ενεχύρου επί του συγκεκριμένου ενεχυράσματος είναι μόνον τυπική, καθώς στην πραγματικότητα διατηρείται το ενέχυρο βαρύνοντας το αντάλλαγμα που οφείλεται για το ενεχυράσμα¹⁴⁷, καθιστάμενο πλέον, κατά μετατροπή από το νόμο, ενέχυρο επί απαιτήσεως¹⁴⁸, και υπαγόμενο στη ρύθμιση των άρθρων 1252 επ. ΑΚ¹⁴⁹. Ειδικά μάλιστα επί ασφαλίσεως του ενεχυράσματος, με το άρθρο 1223 ΑΚ ρυθμίζεται μία από τις περιπτώσεις ασφάλισης ζημίας, στις οποίες το ασφάλισμα δεν καταβάλλεται στον ασφαλισμένο, αλλά σε τρίτον – εν προκειμένω στον ενεχυρούχο δανειστή – του οποίου το δικαίωμα ασκείται και επί του ασφάλισματος¹⁵⁰, με την έννοια ότι η ικανοποίηση του θα επέλθει από το ασφάλισμα.

Δια της μεταβολής του αντικειμένου του ενεχύρου λαμβάνει χώρα η εμπράγματη υποκατάσταση, η οποία συνίσταται σε ιδιαίτερη προστασία του ενεχυρούχου δανειστή, καθώς το ενέχυρο επί του καταστραφέντος κ.λπ. κινητού πράγματος εκτείνεται πλέον στην όλη αποζημίωση, μικρότερη ή μεγαλύτερη της αξίας του ενεχύρου¹⁵¹, που οφείλεται αντ' αυτού. Αυτό έχει ως αποτέλεσμα ο ενεχυρούχος δα-

146. Παπαχρήστου, ό.π., άρθρο 1288, 661, Ορφανίδης, ό.π., άρθρα 493-494, 879.

147. Σπυριδάκης, ό.π., 82, Γεωργακόπουλος, ό.π., ΝοΒ 26, 151, Λιακόπουλος, ό.π., άρθρο 1223, 310, ΑΠ 37/67 ΝοΒ 15, 655.

148. Μπαλής, ό.π., § 211, 440, Βάλληνας, ό.π., άρθρο 1223, 174, Μπόσδας, ό.π., ΑρχΝ ΙΖ', 447, Τούσης, ό.π., 903, Σπυριδάκης, ό.π., 82, Λιακόπουλος, ό.π., άρθρο 1223, 310, Ορφανίδης, ό.π., άρθρα 493-494, 879.

149. Μπαλής, ό.π., § 211, 440, Βάλληνας, ό.π., άρθρο 1223, 174, Σπυριδάκης, ό.π., 82, ο ίδιος σε ΑΚ Σπυριδάκη - Περάκη, άρθρο 1223, Βαβούσκος, ό.π., 429, Παπαχρήστου, ό.π., άρθρο 1223, 564, Λιακόπουλος, ό.π., άρθρο 1223, 310, Βαθρακακοίλης, ό.π., άρθρο 1223, 1734.

150. Ρόκας, ό.π., 190, Αργυριάδης, Στοιχεία ασφαλιστικού δικαίου, 44.

151. Βαθρακακοίλης, άρθρο 1223, 1734, ΕφΘεσ 203/62 ΕΕΝ 29, 778.

νειστής να ικανοποιεί προνομιακώς την ασφαλισθείσα με το ενέχυρο απαίτηση του επί του οφειλόμενου ανταλλάγματος, σύμφωνα με όσα ειδικώς ο νόμος ορίζει, σαν να μην είχε μεσολαβήσει οποιαδήποτε δυσμενής γι' αυτόν επενέργεια επί του αρχικού αντικειμένου του ενεχύρου.

2.3.2.1. Μερική υποκατάσταση

Σε περίπτωση δε μερικής καταστροφής του πράγματος, μερική είναι και η υποκατάσταση της αποζημίωσης κατά το λόγο της ζημίας που υφίσταται ο δανειστής από τη μείωση της αξίας του αντικειμένου του ενεχύρου. Εν τωιαύτη περιπτώσει υπάρχει συγχρόνως ενέχυρο επί του μη καταστραφέντος πράγματος και ενέχυρο επί απαιτήσεως για το καταστραφέν τμήμα του πράγματος¹⁵², καθώς δυνάμει της αρχής του αδιαιρέτου, σύμφωνα με τη διάταξη ΑΚ 1231, το ενέχυρο εξακολουθεί να υφίσταται επί του μη καταστραφέντος μέρους του ενεχυράσματος¹⁵³.

2.3.3. Αποτελέσματα από τη μετατροπή του ενεχύρου

Με τη συντέλεση της εμπράγματης υποκατάστασης βαρύνεται με ενέχυρο το οφειλόμενο για το αρχικό αντικείμενο του ενεχύρου ανάλλαγμα, το οποίο, όπως αναφέρθηκε, συνήθως έχει τη μορφή αποζημίωσης. Η ενεχύραση όμως της απαίτησης αυτής δεν έχει ως αποτέλεσμα και την εκχώρηση της στον ενεχυρούχο δανειστή. Δικαιούχος της παραμένει ο κύριος του ενεχυράσματος (ενεχυρικός οφειλέτης)¹⁵⁴. Κατ' ακολουθία, δεν εμποδίζεται μεν ο ενεχυραστής να διαθέσει την ενεχυρασμένη απαίτηση, εντούτοις η διάθεση θα πρέπει να μην παραβιάζει τα δικαιώματα του ενεχυρούχου δανειστή.

Επομένως, στο μέτρο που δεν βλάπτονται τα δικαιώματα του ενεχυρούχου δανειστή, είναι δυνατή τόσο η εκχώρηση της βεβαρημένης με το ενέχυρο απαίτησης, όσο και η εκ νέου ενεχύραση της απαίτησης. Αντίθετα, διαρκούντος του ενεχύρου, δεν μπορεί ο ενεχυρικός οφειλέτης να καταργήσει την απαίτηση, π.χ. με άφεση χρέους, συμψηφισμό ή συμβιβασμό. Οι δε εγχειρόγραφοι δανειστές του ενεχυραστή μπορούν να κατάσχουν την ενεχυρασμένη απαίτηση εις χείρας του τρίτου οφειλέτη της σύμφωνα με τα άρθρα 982 επ. ΚΠολΔ, η ικανοποίησή τους όμως θα έπεται αυτής του ενεχυρούχου δανειστή σύμφωνα με το συνδυασμό των διατάξεων 988 § 1 εδ. γ' και 976 αρ. 2 ΚΠολΔ¹⁵⁵.

Όσον αφορά δε τον οφειλέτη της ενεχυρασμένης απαίτησης, αυτός έχει κατά

152. Σπυριδάκης, Το δικαίον της εμπραγμάτου ασφαλείας, τ. III, 82, ο ίδιος σε ΑΚ Σπυριδάκη - Περάκη, άρθρο 1223, Βαβούσκος, ό.π., 429, Παπαχρήστου, ό.π., άρθρο 1223, 564.

153. Σπυριδάκης, Το δικαίον της εμπραγμάτου ασφαλείας, τ. III, 82, Παπαχρήστου, ό.π., άρθρο 1223, 564.

154. Σπυριδάκης, ό.π., 82.

155. Γεωργιάδης, ό.π., 616.

του ενεχυρούχου δανειστή τις ενστάσεις που έχει ο οφειλέτης της εκχωρηθείσας απαίτησης κατά του εκδοχέα (ΑΚ 463, 1219). Γενικότερα η θέση του οφειλέτη της ενεχυρασμένης απαίτησης απέναντι στον ενεχυραστή και στον ενεχυρούχο δανειστή είναι ανάλογη με εκείνη του τρίτου οφειλέτη απέναντι στον εκχωρητή και στον εκδοχέα, αντίστοιχα, στην περίπτωση της εκχώρησης απαίτησεως. Διότι, παρόλο που η ενεχύραση δεν επιφέρει την εκχώρηση της απαίτησης στον ενεχυρούχο δανειστή, οι δύο αυτοί θεσμοί έχουν το χαρακτηριστικό ότι αλλάζει ο δικαιούχος είσπραξης της απαίτησης¹⁵⁶.

2.4. Το δικαίωμα του ενεχυρούχου δανειστή για είσπραξη της απαίτησης

Όπως αναφέρθηκε, ο ενεχυρούχος δανειστής θα ικανοποιήσει την ασφαλισμένη απαίτηση από την ενεχυρασμένη απαίτηση σύμφωνα με τις διατάξεις ΑΚ 1252-1254, αναλόγως αφ' ενός του αν το ασφαλισμένο χρέος κατέστη ληξιπρόθεσμο ή όχι και αφ' ετέρου του αν η ενεχυρασμένη απαίτηση είναι χρηματική ή όχι.

Ειδικότερα: Πριν από τη λήξη του ασφαλιζόμενου χρέους και εφ' όσον η ενεχυρασμένη απαίτηση, η οποία έληξε και έγινε απαιτητή, δεν είναι χρηματική δικαιούται ο ενεχυρούχος δανειστής να την εισπράξει μόνος του κατ' άρθρο 1252 εδ. α' ΑΚ, οπότε αποκτά ενέχυρο και οιονεί νομή επί του οφειλόμενου αυτούσιου ανταλλάγματος, σύμφωνα με τη διάταξη ΑΚ 1252 εδ. β'. Εάν όμως η ενεχυρασμένη απαίτηση είναι χρηματική, τότε, συμφωνά με το άρθρο 1253 ΑΚ, ο ενεχυρούχος δανειστής και ο ενεχυραστής δικαιούνται και υποχρεούνται να την εισπράξουν από κοινού, έχοντας επίσης το δικαίωμα αντί για την είσπραξη ή μετά από αυτήν να ζητήσουν την ασφαλή και έντοκη τοποθέτηση των χρημάτων με την επιφύλαξη του δικαιώματος του ενεχύρου, με τον ενεχυραστή να δικαιούται επιπλέον να ορίσει το είδος της τοποθέτησης¹⁵⁷.

Μετά δε τη λήξη του ασφαλιζόμενου χρέους και σε περίπτωση που η ενεχυρασμένη απαίτηση, που έληξε κι έγινε απαιτητή, δεν είναι χρηματική, έχουσα ως περιεχόμενο την παροχή άλλου κινητού στη θέση του αρχικού αντικειμένου του ενεχύρου, τότε κατ' άρθρο 1254 εδ. α' ΑΚ, ο δανειστής αναλαμβάνει το νέο πράγμα μόνος του και επέρχονται οι συνέπειες της ενεχύρασης πράγματος που ανήκει κατά κυριότητα στον ενεχυραστή. Σε αντίθετη περίπτωση, ο δανειστής δικαιούται, είτε να εισπράξει από τη χρηματική απαίτηση το ποσό που απαιτείται για την ικανοποίηση του, είτε να ζητήσει να του εκχωρηθεί η χρηματική απαίτηση κατά το ποσόν αυτό αντί καταβολής σύμφωνα με τη διάταξη ΑΚ 1254 εδ. β'¹⁵⁸.

Τέλος, ειδικά επί ασφαλίσεως, σε περίπτωση κατά την οποία το ασφαλιστήριο

156. Γεωργιάδης, ό.π., 618.

157. Βάλληνδας, ό.π., άρθρο 1223, 174, Γεωργιάδης, ό.π., 618.

158. Βάλληνδας, ό.π., άρθρο 1223, 174, Ρόκας, ό.π., 190, Γεωργιάδης, ό.π., 618, ΠολΠρΑθ 5229/91 ΕΕμπΔ 1991, 473.

εξεδόθη εις διαταγήν και ενεχυράσθη με οπισθογράφηση κατ' άρθρο 1251 ΑΚ, το ασφάλισμα καταβάλλεται στον ενεχυρούχο δανειστή, κατά τα οριζόμενα ειδικότερα στο άρθρο 1255 ΑΚ¹⁵⁹.

2.5. Αποκατάσταση του αντικειμένου του ενεχύρου

Στο περί ενεχύρου κεφάλαιο του Αστικού Κώδικα δεν υπάρχει διάταξη ανάλογη προς αυτές των άρθρων 1172 και 1287 ΑΚ, οι οποίες παρέχουν επί επικαρπίας και επί υποθήκης αντίστοιχα, τη δυνατότητα να δαπανηθεί το ποσό της αποζημίωσης για την αποκατάσταση ή την αντικατάσταση του πράγματος, εφ' όσον το ασφαλισμένο δικαίωμα δεν έληξε¹⁶⁰. Πρόκειται για γνήσιο κενό και δη πρωτογενές, του οποίου η πλήρωση πρέπει να γίνει με αναλογία νόμου. Ανάλογα επομένως θα πρέπει να ισχύσουν οι παραπάνω αναφερθέντες κανόνες, οπότε και επί ενεχύρου ο ενεχυραστής ή ο ενεχυρούχος δανειστής δικαιούνται να απαιτήσουν να διατεθεί το αντάλλαγμα προς αποκατάσταση ή αντικατάσταση του πράγματος, εφ' όσον μία τέτοια πράξη ανταποκρίνεται στους κανόνες της τακτικής εκμετάλλευσης του πράγματος, ώστε, μετά την εν λόγω αποκατάσταση ή αντικατάσταση του, το ενέχυρο να βαρύνει το πράγμα αυτό¹⁶¹.

2.6. Ειδική εφαρμογή της εμπράγματης υποκατάστασης επί ενεχυρασμένων μετοχών ανώνυμης εταιρίας μετά την αύξηση του κεφαλαίου της

Ειδική εφαρμογή της εμπράγματης υποκατάστασης λαμβάνει χώρα κατά την ονομαστική αύξηση κεφαλαίου της ανώνυμης εταιρίας εξ εταιρικών μέσων. Σύμφωνα με διαφόρους κατά περιόδους νόμους που έχουν ισχύσει (α.ν. 148/67, ν. 542/77 και ν. 1249/82), η ονομαστική αυτή αύξηση κεφαλαίου της ανώνυμης εταιρίας μπορεί να πραγματοποιηθεί είτε με αναπροσαρμογή των στοιχείων του ενεργητικού της, είτε με κεφαλαιοποίηση των κερδών της¹⁶². Κατά νομική δε ακριβολογία, στην περίπτωση της αύξησης κεφαλαίου με την εκ νέου εκτίμηση των περιουσιακών στοιχείων της ανώνυμης εταιρίας, απαιτείται να συντρέχει το στοιχείο της προσθήκης νέων, εξωτερικών, δηλαδή περιουσιακών αγαθών¹⁶³, διότι η αύξηση δεν μπορεί να είναι απλώς λογιστική και επομένως καταδολιευτική της ασφάλειας των πιστωτών της εταιρίας¹⁶⁴. Πρόκειται επομένως, για εξωτερίκευση υπάρχουσας πράγματι, αλλά λογιστικά λανθάνουσας, υπεραξίας υφιστάμενων εταιρικών περιουσιακών στοιχείων, η δε υπεραξία αυτή μπορεί να παρασταθεί είτε με απλή αύξηση της ονομαστικής αξίας των ήδη υφιστάμενων μετοχών, είτε με την έκδοση νέων

159. Κ. Ρόκας, ό.π., 190.

160. Τούσης, ό.π., 903.

161. Τούσης, ό.π., 903.

162. Αργυριάδης, γνμδ., ΝοΒ 23, 1225, Λιακόπουλος, ό.π., άρθρο 1223, 310.

163. Στεφανάκης, γνμδ., ΕΕμπΔ 39, 535, αντίθετα Αργυριάδης, ό.π., ΝοΒ 23, 1225.

164. Στεφανάκης, ό.π., ΕΕμπΔ 39, 535.

τίτλων¹⁶⁵, οι οποίοι θα διανεμηθούν στους παλαιούς μετόχους κατ' αναλογία, χωρίς πρόσθετη καταβολή. Στην ουσία πρόκειται δηλαδή για απαίτηση των μετόχων προς παράδοση των νέων μετοχών και όχι για δικαίωμα προτιμήσεως τους¹⁶⁶.

Στην περίπτωση δε που χωρήσει τέτοιου είδους αύξηση του μετοχικού κεφαλαίου και ορισμένες από τις παλαιές μετοχές ήταν ενεχυρασμένες ανακύπτει το ζήτημα εάν το ενέχυρο που τις βαρύνει θα καταλάβει και τις μετοχές που θα εκδοθούν εξαιτίας της ονομαστικής αυτής αύξησης, αν δηλαδή το υφιστάμενο επί των παλαιών μετοχών ενέχυρο εκτείνεται και στις νέες.

Έχοντας ως αφετηρία το ότι στην περίπτωση αύξησης μόνο της ονομαστικής αξίας των παλαιών μετοχών καμία αμφισβήτηση δεν υπάρχει περί του ότι το υφιστάμενο ενέχυρο δεν θίγεται, πρέπει να ακολουθηθεί το ίδιο σκεπτικό και για τις νέες μετοχές που αντιστοιχούν στην ονομαστική αύξηση του κεφαλαίου και διανέμονται χωρίς καμία καταβολή, παρά μόνο κατ' αναλογία προς τις παλαιές μετοχές αυτών στους οποίους διανέμονται. Βάσει του συλλογισμού αυτού, η νέα μετοχή δεν αποτελεί καρπό ή ωφέλημα της παλαιάς μετοχής με την έννοια των άρθρων 1220 και 1221 ΑΚ, αλλά αποτελεί οικονομικώς τμήμα της παλαιάς μετοχής που αποκόπτεται πλέον από αυτήν¹⁶⁷, καθώς το μετοχικό δικαίωμα που ενσωματωνόταν στην παλαιά μετοχή διαιρείται σε πλείονα μετοχικά δικαιώματα που ενσωματώνονται αντίστοιχα στην παλαιά και τη νέα μετοχή. Λόγω δε του ότι η θέση του ενεχυρούχου δανειστή δεν μπορεί να είναι χειρότερη από εκείνη του έχοντος ενέχυρο επί κινητού πράγματος που έχει τεμαχισθεί σε περισσότερα τμήματα, έπεται ότι το ενέχυρο επί των παλαιών μετοχών πρέπει αυτοδικαίως να εκτείνεται και επί των νέων¹⁶⁸. Τυγχάνει δηλαδή εφαρμογής εν προκειμένω η διάταξη ΑΚ 1223, κατά διασταλτική ερμηνεία της οποίας, το ενέχυρο εκτείνεται στα «τεμάχια» της παλαιάς μετοχής, ή επί του δοθέντος ή επί του οφειλομένου σε αντάλλαγμα μέρους του πράγματος που υπόκειται σε ενέχυρο¹⁶⁹. Εάν δε, οι νέες μετοχές δίδονται κατ' αναλογία μίας νέας μετοχής προς περισσότερες παλαιές, από τις οποίες ορισμένες μόνο είναι ενεχυρασμένες, το ενέχυρο επί των νέων αυτών μετοχών εκτείνεται επί αντιστοίχου ιδανικού μέρους της νέας μετοχής¹⁷⁰. Γενομένων δεκτών των παραπάνω έπεται ότι το ενέχυρο επί των νέων μετοχών αποκτάται με βάση την υπάρχουσα ενεχυρική συμφωνία από τη στιγμή της παράδοσης τους στο δανειστή κατ' ανάλογη εφαρμογή της διάταξης ΑΚ 1252 εδ. β', ενώ πριν από τη στιγμή αυτή υπάρχει ενέχυρο απαίτησης και επομένως υποχρέωση του ενεχυρικού οφειλέτη προς παράδοση

165. Αργυριάδης, ό.π., ΝοΒ 23, 1225, Στεφανάκης, ό.π., ΕΕμπΔ 39, 536.

166. Λιακόπουλος, ό.π., άρθρο 1223, 311.

167. Αργυριάδης, ό.π., ΝοΒ 23, 1225, Στεφανάκης, ό.π., ΕΕμπΔ 39, 536.

168. Αργυριάδης, ό.π., ΝοΒ 23, 1225.

169. Αργυριάδης, ό.π., ΝοΒ 23, 1225, Λιακόπουλος, ό.π., άρθρο 1223, 311.

170. Αργυριάδης, ό.π., ΝοΒ 23, 1225.

των μετοχών στο δανειστή κατ' ανάλογη εφαρμογή της διάταξης ΑΚ 1252 εδ. α.¹⁷¹.

Σύμφωνα πάντως, με άλλη άποψη¹⁷², οι μετοχές που εκδίδονται μετά την αναπροσαρμογή του μετοχικού κεφαλαίου της ανώνυμης εταιρίας, καίτοι προκύπτουσες από τη διαίρεση του υφιστάμενου μετοχικού δικαιώματος, του ενσωματωμένου στην παλαιά μετοχή, σε περισσότερα μετοχικά δικαιώματα που, μετά τη διαίρεση, ενσωματώνονται αντίστοιχα, τόσο στις παλαιές μετοχές, όσο και στις νέες, φέρουν έναντι των παλαιών μετοχών χαρακτήρα πολιτικού καρπού τους, ως αποδίδουσες απλώς την υπεραξία των παλαιών και ευθέως και αμέσως εξ αυτών παραγόμενες. Ως εκ τούτου οι νέες μετοχές, ως τμήματα των παλαιών μετοχών που προκύπτουν αμέσως από αυτές υπόκεινται στο ίδιο νομικό καθεστώς με τις παλαιές μετοχές¹⁷³, οπότε το ενέχυρο των παλαιών μετοχών επεκτείνεται και στις νέες, όχι όμως βάσει της διασταλτικής ερμηνείας του άρθρου 1223 ΑΚ, αλλά δυνάμει αναλογικής εφαρμογής του άρθρου 1221 ΑΚ, οπότε δια της παραδοχής ότι ο ενεχυρούχος δανειστής εν αμφιβολία δικαιούται να παίρνει τα ωφελήματα του πράγματος, πρέπει το ενεχυρικό του δικαίωμα να εκτείνεται και επί των μετοχών που προέκυψαν μετά την αναπροσαρμογή, εφ' όσον γίνει δεκτό ότι οι νέες αυτές μετοχές εμπίπτουν στην έννοια των ωφελημάτων, σύμφωνα με όσα παραπάνω εκτέθηκαν.

Βάσει των παραπάνω, επί αυξήσεως του μετοχικού κεφαλαίου ανώνυμης εταιρίας εξ εταιρικών μέσων ο ενεχυρούχος δανειστής προστατεύεται επαρκέστερα, είτε οι νέες μετοχές θεωρηθούν «τεμάχια» της παλαιάς, οπότε το δικαίωμα του από το συσταθέν επί των παλαιών μετοχών ενέχυρο, δυνάμει της εμπράγματης υποκατάστασης επεκτείνεται και στις νέες, είτε οι νέες μετοχές θεωρηθούν πολιτικοί καρποί των παλαιών, οπότε το δικαίωμα του εκτείνεται και στις εξ αναπροσαρμογής μετοχές δυνάμει της διάταξης ΑΚ 1221.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ

Η ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΗ ΥΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΣΤΟ ΘΕΣΜΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΑΡΠΙΑΣ

3. Η διάταξη 1171 ΑΚ

3.1. Ιστορική - συστηματική ερμηνεία

Το άρθρο 189 § 2 του σχεδίου της συντακτικής επιτροπής του Αστικού Κώδικα, το οποίο υπήρχε και στο προσχέδιο του εισηγητού (άρθρο 197 § 2) όριζε: «*Επελθόντος του ατυχήματος, το ποσόν της ασφαλείας καταβάλλεται από κοινού εις αμφοτέρους. Αντικείμενον της επικαρπίας καθίσταται το καταβληθέν ποσόν*»¹⁷⁴. Η υπο-

171. Αργυριάδης, ό.π., ΝοΒ 23, 1225, Λιακόπουλος, ό.π., άρθρο 1223, 311.

172. Στεφανάκης, ό.π., ΕΕμπΔ 39, 536.

173. Στεφανάκης, ό.π., ΕΕμπΔ 39, 537.

174. Κανκάς, ό.π., άρθρο 1154, 444.

κατάσταση δηλαδή του αντικειμένου της επικαρπίας περιοριζόταν μόνο στην περίπτωση που το πράγμα ήταν ασφαλισμένο και οφειλόταν ασφάλισμα μετά την επέλευση του ασφαλισμένου κινδύνου¹⁷⁵, όπως ακριβώς συνέβαινε και με την αντίστοιχη ρύθμιση για το ενέχυρο. Σημειωτέον ακόμη, ότι η ανωτέρω διάταξη ήταν εντεταγμένη στο πλαίσιο των κανόνων που ρύθμιζαν τα της υποχρέωσης του επικαρπωτή να ασφαλίσει το πράγμα. Τόσο από τη διαφοροποίηση λοιπόν, του γράμματος της ΑΚ 1171, εν σχέσει με την παραπάνω ρύθμιση, η οποία κάνει λόγο για επέκταση της επικαρπίας επί του οφειλομένου ανταλλάγματος ή ποσού αποζημιώσεως και όχι επί του προβλεφθέντος ασφαλίσιματος, με ενδεικτική μάλιστα απαρίθμηση των περιπτώσεων κατά τις οποίες η επικαρπία, παρά την καταστροφή κ.λπ. του αντικειμένου της, δεν αποσβέννεται κατά τα οριζόμενα στο προηγούμενο άρθρο 1170 ΑΚ, όσο και από τη συστηματική της θέση, καθώς η διάταξη δεν είναι πλέον εντεταγμένη στο πλαίσιο της ρύθμισης της υποχρέωσης του επικαρπωτή για ασφάλιση του πράγματος, αλλά ακολουθεί τις διατάξεις τις σχετικές με τους λόγους απόσβεσης της επικαρπίας, διαφαίνεται ευρύ το πεδίο εφαρμογής της διάταξης αυτής ανάγοντας σε γενικό κανόνα¹⁷⁶ τη μη απόσβεση της επικαρπίας παρά την καταστροφή κ.λπ. του αντικειμένου της και την επέκταση της επί του εκάστοτε οφειλούμενου ανταλλάγματος.

3.2. Η εφαρμογή της εμπράγματης υποκατάστασης

3.2.1. Περιπτώσιολογία

Σύμφωνα με τη διάταξη ΑΚ 1171 η επικαρπία του πράγματος εκτείνεται και στο αντάλλαγμα ή στο ποσό αποζημίωσης που οφείλεται γι' αυτό, ιδίως εξ αιτίας καταστροφής ή ασφαλιστικής σύμβασης ή αναγκαστικής απαλλοτρίωσης του. Η διάταξη ρυθμίζει την περίπτωση κατά την οποία, για κάποιον από τους ενδεικτικώς σ' αυτήν αναφερόμενους λόγους, στη θέση του πράγματος υποκαθίσταται η οφειλόμενη αντ' αυτού αποζημίωση ή το αντάλλαγμα του¹⁷⁷. Επομένως, σε περίπτωση υπαίτιας καταστροφής (ολικής ή μερικής) του πράγματος, υπεισέρχεται στη θέση του η οφειλόμενη, κατά τις διατάξεις περί αδικοπραξιών, αποζημίωση¹⁷⁸, σε περίπτωση επέλευσης του κινδύνου για τον οποίο είχε το αντικείμενο της επικαρπίας ασφαλιστεί κατά πλήρη αξία χωρίς την αφαίρεση της αγοραίας αξίας της επικαρπίας¹⁷⁹ – χωρίς να ενδιαφέρει περαιτέρω, ούτε αν το πράγμα ασφαλίσθηκε πριν ή μετά από τη σύσταση της επικαρπίας, ούτε ποιος συνήψε τη σύμβαση ασφαλίσεως¹⁸⁰

175. Ρούσσος σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρο 1171, 145.

176. Ρούσσος, ό.π., άρθρο 1171, 145.

177. Μπαλής, ό.π., § 175, 366, Βαβούσκος, ό.π., 372, Ρούσσος, ό.π., άρθρο 1171, 146.

178. Μπαλής, ό.π., § 175, 366, Ρούσσος, ό.π., άρθρο 1171, 146.

179. Ρούσσος, ό.π., άρθρο 1171, 146.

180. Ρούσσος, ό.π., άρθρο 1171, 146.

– υποκαθίσταται αντ’ αυτού η προβλεφθείσα από τη σύμβαση ασφαλίσεως αποζημίωση, καθώς δια της διατάξεως ΑΚ 1171 ρυθμίζεται μία από τις περιπτώσεις εκείνες της ασφάλισης ζημίας, στις οποίες το ασφάλισμα δεν καταβάλλεται στον ασφαλισμένο, αλλά σε τρίτον και εν προκειμένω στον επικαρπωτή, με την έννοια ότι το δικαίωμα του ασκείται επί του ασφαλίσματος¹⁸¹, ενώ το ίδιο συμβαίνει και σε περίπτωση αναγκαστικής απαλλοτρίωσης του πράγματος, καθώς στη θέση του αντικείμενου της επικαρπίας υποκαθίσταται η απαλλοτριωτική αποζημίωση¹⁸².

Περαιτέρω, η ρύθμιση της διάταξης ΑΚ 1171 τυγχάνει εφαρμογής και στην περίπτωση απόσβεσης της επικαρπίας κατ’ άρθρο 1040 ΑΚ¹⁸³, εφ’ όσον όμως η επικαρπία επί του μεταβιβασθέντος κινητού αποσβέστηκε είτε γιατί ο κύριος του αποξενώθηκε εκουσίως από τη νομή του, είτε γιατί, ακόμη και αν εκλάπη ή χάθηκε το αντικείμενο της επικαρπίας, εν συνεχεία εκποιήθηκε σε πλειστηριασμό, εμποροπανήγυρη ή αγορά, είτε τέλος γιατί επρόκειτο για χρήματα ή ανώνυμους τίτλους. Εάν όμως το μεταβιβασθέν κινητό εξέφυγε της νομής του κυρίου του δια κλοπής ή απώλειας, ή εάν ο αποκτών ήταν κακόπιστος ως προς το δικαίωμα του επικαρπωτή κατά το χρόνο παράδοσης της νομής, τότε η επικαρπία συνεχίζει να επιβαρύνει το εν λόγω κινητό, οπότε, ακριβώς λόγω του ότι δεν αποσβέννεται, δεν μπορεί να γίνει λόγος για εμπράγματη υποκατάσταση. Επίσης χωρεί εφαρμογή της διάταξης ΑΚ 1171 και στην περίπτωση της κατακύρωσης του πράγματος στον υπερθεματιστή κατ’ άρθρο 1240 ΑΚ, εφ’ όσον όμως, έστω και ένα, ενέχυρο προηγείτο της επικαρπίας, οπότε η επικαρπία μετατρέπεται σε επικαρπία επί του εκπλειστηριάσματος¹⁸⁴. Εάν όμως η επικαρπία προηγείτο των ενεχύρων, τότε δεν αποσβέννεται, αλλά συνεχίζει να βαρύνει το πράγμα, οπότε δεν δικαιολογείται η επέκταση της στο εκπλειστηρίασμα.

Ανάλογη εφαρμογή της διάταξης ΑΚ 1171 λαμβάνει χώρα και επί δικαστικής διανομής κοινού πράγματος, ιδανική μερίδα του οποίου είναι βεβαρημένη με επικαρπία¹⁸⁵, οπότε μετά τον πλειστηριασμό, ο οποίος έλαβε χώρα λόγω του ότι η αυτούσια διανομή του κοινού κρίθηκε ανέφικτη ή ασύμφορη κατ’ άρθρο 484 ΚΠολΔ, η επικαρπία μεταφέρεται στο ποσό του πλειστηριάσματος, το οποίο αναλογεί στο επιβεβαρημένο ιδανικό μερίδιο με συνέπεια η είσπραξη να μπορεί να γίνει από τον ψιλό κύριο - κοινώνο και τον επικαρπωτή από κοινού¹⁸⁶.

181. *Αργυριάδης*, Στοιχεία ασφαλιστικού δικαίου, 44.

182. *Δαγτόγλου*, ό.π., 738.

183. *Μπαλής*, ό.π., § 218, 455.

184. *Μπαλής*, ό.π., § 218, 455.

185. *Μπέης*, Πολιτική Δικονομία, άρθρο 493, 1801, *Σπυριδάκης*, ό.π., 28, *Ορφανίδης*, ό.π., άρθρο 484, 868.

186. *Μπέης*, ό.π., άρθρο 493, 1801.

3.2.2. Λειτουργία της εμπράγματης υποκατάστασης - μετατροπή σε επικαρπία απαίτησως

Σε όλες τις παραπάνω περιπτώσεις και σε κάθε παρόμοια με αυτές περίπτωση, όπως π.χ. επί επιτάξεως του αντικειμένου της επικαρπίας, καθώς, όπως αναφέρθηκε, η απαρίθμηση του άρθρου 1171 ΑΚ είναι ενδεικτική, η επικαρπία δεν αποσβέννεται, κατ' απόκλιση από τη διάταξη ΑΚ 1170, σύμφωνα με την οποία η καταστροφή του πράγματος επιφέρει απόσβεση της επικαρπίας, αλλά δυνάμει της διάταξης ΑΚ 1171, η οποία εισάγει γενική δυνατότητα μετατροπής της επικαρπίας πράγματος σε επικαρπία απαίτησης, ισχύει αυτή συνεχιζόμενη επί του υποκατάστατου του αρχικού αντικειμένου της και εκτεινόμενη πλέον στο οφειλόμενο αντάλλαγμα ή ποσό αποζημίωσης¹⁸⁷, κατά μετατροπή που από το νόμο χωρεί, ως επικαρπία απαίτησης¹⁸⁸ επί της οποίας πλέον εφαρμόζονται τα άρθρα 1179 επ. ΑΚ με την επιφύλαξη της διάταξης ΑΚ 1172¹⁸⁹. Η νέα κατά μετατροπή επικαρπία αφετήριου χρόνου έχει τη γέννηση της αξίωσης προς αποζημίωση¹⁹⁰.

3.2.2.1. Μερική υποκατάσταση

Εάν δε, η καταστροφή του αντικειμένου της επικαρπίας δεν είναι ολοσχερής, γίνεται δεκτό ότι η υποκατάσταση είναι μερική κατά το λόγο της μείωσης της αξίας της επικαρπίας και της αντίστοιχης βλάβης του επικαρπωτή, ενώ κατά το υπόλοιπο μέρος της εκτείνεται επί του σωζόμενου μέρους του αρχικού της αντικειμένου¹⁹¹.

3.3. Το δικαίωμα του επικαρπωτή για είσπραξη της απαίτησης

Όπως αναφέρθηκε, το δικαίωμα του επικαρπωτή, με τη συντέλεση της εμπράγματης υποκατάστασης, εκτείνεται στο οφειλόμενο αντί του αρχικού αντικειμένου της επικαρπίας πράγμα, καθώς η επικαρπία επί του πράγματος μετατρέπεται σε επικαρπία απαίτησης. Η ικανοποίηση του επικαρπωτή ποικίλλει αναλόγως του αν η επιβεβαρημένη με την επικαρπία απαίτηση είναι χρηματική ή όχι.

Ειδικότερα, εάν, η απαίτηση αυτή συνίσταται στην καταβολή άλλου πράγματος, ο επικαρπωτής δικαιούται να την «εισπράξει» μόνος του, κατ' άρθρο 1179 ΑΚ,

187. Μπαλής, ό.π., § 175, 366, Βάλληνας, ό.π., άρθρο 1171, 146, Βαβούσκος, ό.π., 372, Ρούσσος, ό.π., άρθρο 1171, 146, ΕφΛαρ 88/35 ΕΕΝ 3, 82, ΕφΑθ 2068/62 ΝοΒ 11, 653, ΕφΘεσ 211/74 Αρμ 1974, 490.

188. Μπαλής, ό.π., § 175, 366, Βάλληνας, ό.π., άρθρο 1171, 146, Σπυριδάκης σε ΑΚ Σπυριδάκη - Περάκη, άρθρο 1171, Βαβούσκος, ό.π., 372, Παπαχρήστου, ό.π., άρθρο 1171, Ρούσσος, ό.π., άρθρο 1171, 146, ΕφΘεσ 211/74 Αρμ 1974, 490.

189. Μπαλής, ό.π., § 175, 366, Βαβούσκος, ό.π., 373, Ρούσσος, ό.π., άρθρο 1171, 146, Βαθρακοκόιλης, ό.π., άρθρο 1171, 1673.

190. Μπαλής, ό.π., § 175, 366, Βαθρακοκόιλης, ό.π., άρθρο 1171, 1673.

191. Ρούσσος, ό.π., άρθρο 1171, 147, Βαθρακοκόιλης, ό.π., άρθρο 1171, 1673.

οπότε, μετά από την ενέργεια του αυτή, γίνεται και πάλι επικαρπωτής πράγματος, η δε επικαρπία απαίτησης αποκαθίσταται σε επικαρπία πράγματος¹⁹².

Αντίθετα, αν η απαίτηση που βαρύνεται με επικαρπία είναι χρηματική, τότε κατ' άρθρο 1180 εδ. α' ΑΚ, ο δανειστής και ο επικαρπωτής έχουν δικαίωμα και υποχρέωση να συμπράξουν για την είσπραξη του κεφαλαίου από κοινού, αποκλειόμενης έτσι της δυνατότητας είσπραξης από τον καθένα τους ατομικά ολόκληρης της απαίτησης¹⁹³. Κατά ταύτα, ο κύριος αποκτά την κυριότητα και ο επικαρπωτής μόνο την επικαρπία των εισπραχθέντων χρημάτων¹⁹⁴, ενώ κατ' άλλη γνώμη ο επικαρπωτής γίνεται κύριος των εισπραχθέντων χρημάτων (αναλωτών) υποχρεούμενος να τα αποδώσει στο τέλος της επικαρπίας, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στη διάταξη 1174 ΑΚ¹⁹⁵.

3.4. Αποκατάσταση του αντικειμένου της επικαρπίας

Βάσει, τέλος, του άρθρου 1172 ΑΚ, σε περίπτωση καταβολής αποζημίωσης, παρέχεται επιπλέον η δυνατότητα, τόσο στον κύριο όσο και στον επικαρπωτή, να απαιτήσουν να δαπανηθεί το ποσό που εισπράχθηκε για την αποκατάσταση ή την αντικατάσταση του πράγματος, εφ' όσον μία τέτοια πράξη ανταποκρίνεται στους κανόνες της τακτικής εκμετάλλευσης. Στην περίπτωση που τα παραπάνω πρόσωπα κάνουν χρήση αυτού του δικαιώματος τους, η επικαρπία αποκαθίσταται επί του νέου πράγματος¹⁹⁶.

Λόγω δε του ότι οι διατάξεις αυτές είναι ενδοτικού δικαίου, στην ευχέρεια των ενδιαφερομένων μερών απόκειται να ρυθμίσουν τη σχέση τους διαφορετικά¹⁹⁷.

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ

Στην περίπτωση της επικαρπίας και του ενεχύρου, τα ομοιόμορφα διατυπωμένα σχετικά άρθρα 1171 και 1223 ΑΚ ορίζουν ότι η επικαρπία και το ενέχυρο του πράγματος εκτείνονται και στο οφειλόμενο για το πράγμα αντάλλαγμα ή ποσό αποζημίωσης, ιδίως εξαιτίας καταστροφής ή σύμβασης ασφάλισης ή αναγκαστικής απαλλοτριώσεως¹⁹⁸. Από τις διατάξεις αυτές συνάγεται ότι ως προς την επικαρπία και το ενέχυρο υπάρχει γενική διάταξη περί μετατροπής τους, αφ' ενός της επικαρπίας

192. Βάλληνας, ό.π., άρθρο 1171, 146, Τούσης, ό.π., Σπυριδάκης, ό.π., άρθρο 1171, Ρούσσοις, άρθρο 1171, 147, Βαβούσκος, ό.π., 372.

193. ΕφΘεσ 211/74 Αρμ 1974, 490.

194. Μπαλής, ό.π., § 181, 373, ΕφΑθ 1371/01 ΕλλΔνη 42, 947.

195. Ρούσσοις, ό.π., άρθρο 1171, 146, ΕφΛαρ 88/35 ΕΕΝ 3, 82.

196. Μπαλής, ό.π., § 175, 366, Βαβούσκος, ό.π., 373, Βαθρακοκόιλης, ό.π., άρθρο 1172, 1674.

197. Ρούσσοις, ό.π., άρθρο 1171, 147, ΕφΑθ 1371/01 ΕλλΔνη 42, 947.

198. Μπαλής, ό.π., § 211, 440, Σπυριδάκης, Το δίκαιον της εμπραγμάτου ασφαλείας, τ. III, 82, Βαβούσκος, ό.π., 429.

σε επικαρπία απαίτησης, αφ' ετέρου του ενεχύρου σε ενέχυρο απαίτησης σε κάθε περίπτωση κατά την οποία στη θέση του πράγματος, που εξ αιτίας υλικών ή νομικών επενεργειών έπαυσε υφιστάμενο, υποκαθίσταται είτε αντάλλαγμα, είτε χρηματική αποζημίωση¹⁹⁹.

Σε αντίθεση με τις διατάξεις αυτές, όσον αφορά την υποθήκη, δεν επαναλαμβάνεται στον Αστικό Κώδικα παρόμοια γενική διάταξη αλλά αναφέρεται ειδικώς ότι στις περιπτώσεις ασφαλίσεως και αναγκαστικής απαλλοτριώσεως του ενυπόθηκου ακινήτου δικαιούται ο ενυπόθηκος δανειστής να ασκήσει επί της αποζημίωσης για την απώλεια, καταστροφή ή βλάβη του ενυπόθηκου, η οποία υποκαθίσταται στη θέση του, το δικαίωμα της υποθήκης²⁰⁰. Ο ενυπόθηκος δανειστής, όπως άλλωστε προκύπτει και από την ΑΚ 1287 (εδ. β' και δ') και από την ΑΚ 1288 (εδ. β'), τα οποία διαλαμβάνουν ότι το ποσό της αποζημίωσης κατατίθεται δημόσια και γίνεται η διαδικασία της κατάταξης των δανειστών, έχει δηλαδή πρακτικά τα δικαιώματα που θα είχε πάνω στο πλειστηριασμό σε περίπτωση που θα προχωρούσε στην αναγκαστική εκποίηση και ρευστοποίηση του υποθηκευμένου ακινήτου αυτός ο ίδιος²⁰¹.

Βάσει του επιχειρήματος από τη σιωπή του νόμου στη ρύθμιση της υποθήκης, σε αντίθεση με τη ρύθμιση του ενεχύρου και της επικαρπίας, συνάγεται από την ειδική αυτή αναφορά του νομοθέτη στις περιπτώσεις άσκησης του δικαιώματος του ενυπόθηκου δανειστή επί της αποζημίωσης ότι δεν υπάρχει γενική δυνατότητα άσκησης του δικαιώματος της υποθήκης επί του οφειλόμενου ανταλλάγματος²⁰² παρά μόνο όπου ο νόμος ορίζει. Επομένως, στις λοιπές περιπτώσεις απώλειας, καταστροφής ή βλάβης του ενυπόθηκου, η ζημία του οποίου οφείλεται σε υπαίτια πράξη τρίτου και γεννάται αξίωση αποζημίωσης (π.χ. επί υπαίτιας εκσκαφής του γείτονα δίπλα στα θεμέλια της ενυπόθηκης οικοδομής, που επιφέρει την πτώση της, επί εκκικήσεως, ή επί υπάρξεως εν γένει νομικών ελαττωμάτων στο ενυπόθηκο με συνακόλουθη την ευθύνη του πωλητή προς αποζημίωση του οφειλέτη), ο ενυπόθηκος δανειστής δύναται, εφ' όσον πληρούνται οι απαραίτητες προϋποθέσεις, να προστατευθεί είτε δια κατασχέσεως της οφειλόμενης αποζημιώσεως εις χείρας του ζημιώσαντος, ο οποίος είναι υπόχρεως καταβολής της (ως εις χείρας τρίτου) είτε με ευθεία αγωγή αποζημίωσης για αδικοπραξία, της οποίας αγωγής όμως η βάση θα είναι η ζημία την οποία υφίσταται από την αφερεγγυότητα του οφειλέτη του και την απώλεια της δυνατότητας ικανοποίησης της απαίτησης του από το ενυπόθηκο²⁰³.

199. Βαβούσκος, ό.π., 429, Αργυριάδης, γνμδ., ΝοΒ 23, 1225.

200. Μπαλής, ό.π., § 260, 532, Βάλληνας, ό.π., άρθρο 1287, Σπυριδάκης, ό.π., 28, ο ίδιος σε ΑΚ Σπυριδάκη - Περάκη, άρθρο 1288, Βαβούσκος, ό.π., 429, Γεωργιάδης σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρο 1287, 518, Καστριώτης, ό.π., Δ12, 244, Δωρής, ό.π., 59.

201. Δωρής, ό.π., 59.

202. Μπαλής, ό.π., § 260, 533, Σπυριδάκης, ό.π., άρθρο 1288.

203. Μπαλής, ό.π., § 260, 532, Σπυριδάκης, Το δίκαιον της εμπραγμάτου ασφαλείας, τ. III, 29, ο ίδιος σε ΑΚ Σπυριδάκη - Περάκη, άρθρο 1288.

Με την εμπράγματη υποκατάσταση ο επικαρπωτής και ο ενεχυρούχος δανειστής προστατεύονται επαρκέστερα, γρηγορότερα και πιο αποτελεσματικά σε κάθε περίπτωση καταστροφής, βλάβης ή απώλειας του αντικειμένου της επικαρπίας ή του ενεχύρου, το ίδιο και ο ενυπόθηκος ή προσημειωσειούχος δανειστής, στις περιπτώσεις που ο νόμος ορίζει, ήτοι επί καταστροφής ή χειροτέρευσης και αναγκαστικής απαλλοτρίωσης ακινήτου βεβαρημένου με υποθήκη ή προσημείωση υποθήκης και εν γένει όπου γίνεται δεκτή η ανάλογη εφαρμογή της διάταξης 1288 ΑΚ, καθώς μπορεί να ασκήσει το εμπράγματο δικαίωμα του, επί του οφειλόμενου ανταλλάγματος, σύμφωνα με τις ειδικότερες διατάξεις του νόμου. Παράλληλα λαμβάνεται μέριμνα και για την προστασία του οφειλέτη, ώστε να μη γίνεται κατάχρηση από το δανειστή του δικαιώματος του επί του ανταλλάγματος, αλλά να περιορίζεται η ικανοποίηση του μέχρι του ύψους της ασφαλιζόμενης απαίτησης.

Με την εμπράγματη υποκατάσταση επομένως, ενθαρρύνονται οι πιστωτές στην παροχή πίστης με εμπράγματη ασφάλεια, καθώς η θέση τους σε περίπτωση καταστροφής κ.λπ. του αντικειμένου της ασφαλείας παραμένει κατά το δυνατό η ίδια, ενώ και οι πιστολήπτες, σε περίπτωση καταστροφής κ.λπ. του αντικειμένου που παρείχαν προς ασφάλεια, δεν ευθύνονται περαιτέρω, καθώς η ικανοποίηση του πιστοδότη τους θα επιδιωχθεί κατ' αρχήν δια της ενάσκησης του δικαιώματος του επί του οφειλομένου ανταλλάγματος. Κατά ταύτα, πρόδηλη είναι η συμβολή της εμπράγματης υποκατάστασης τόσο στην ενίσχυση της δημόσιας πίστης, όσο και στην ασφάλεια των συναλλαγών.

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

- Α. Αργυριάδης*, Στοιχεία ασφαλιστικού δικαίου, δ' εκδ., Θεσσαλονίκη 1986.
- Α. Αργυριάδης*, Γνωμοδότησις: Ενέχυρον επί μετοχών ανωνύμου εταιρίας – ονομαστική αύξησις κεφαλαίου κατ' άρθρο 1 α.ν. 148/1967 – το ενέχυρο εκτείνεται αυτοδικαίως και επί των νέων μετοχών, ΝοΒ 23 (1975), 1224 επ.
- Κ. Βαβούσκος*, Εμπράγματον Δίκαιον, στ' εκδ., Θεσσαλονίκη 1986.
- Κ. Βαβούσκος*, Γνωμοδότηση: Ασφάλιση υποθηκευμένου ακινήτου. Εκχώρηση απαιτήσεως επί το ασφάλισμα, Αρμ 40 (1986), 115 επ.
- Β. Βαθρακοκόιλης*, Αναλυτική ερμηνεία - νομολογία Αστικού Κώδικα, Αθήνα 1989.
- Γ. Βάλληνας*, Αστικός Κώδιξ και Εισαγωγικός Νόμος - Ερμηνεία κατ' άρθρον, Αθήνα 1946.
- Α. Γεωργακόπουλος*, Η υποχρέωσις παροχής ασφαλείας και η ασφαλειοδοτική σύμβασις ΝοΒ 26 (1978), 145 επ.
- Απ. Γεωργιάδης*, Η εξασφάλιση των πιστώσεων, Αθήνα 2001.
- Απ. Γεωργιάδης*, Γνωμοδότηση, ΕΕμπΔ 35 (1984), 512 επ.
- Απ. Γεωργιάδης/Μ. Σταθόπουλος*, Αστικός Κώδικας κατ' άρθρο ερμηνεία - τ. V, Αθήνα 1985.
- Π. Δαγτόγλου*, Γενικό διοικητικό δίκαιο, γ' εκδ., Αθήνα - Κομοτηνή 1992.

- I. Δελιγιάννης*, Γνωμοδότηση: Καταπιστευτική εκχώρηση μέλλουσας απαίτησης από ασφαλιστική σύμβαση, Αρμ 39 (1985), 639 επ.
- Φ. Δωρής*, Εμπράγματη ασφάλεια - Παραδόσεις, Αθήνα - Κομοτηνή 1986.
- II. Καλλιγιάς*, Σύστημα Ρωμαϊκού Δικαίου, τ. β' περί κυριότητας, Αθήναι 1930.
- I. Καστριώτης*, Τινά περί της διαδικασίας της κατατάξεως κατά το άρθρον 1288 του ΑΚ, Δ12 (1981), 228 επ.
- K. Κανκάς*, Εισαγωγικός Νόμος και Αστικός Κώδιξ, Αθήναι 1946.
- K. Κεραμείς*, Γνωμοδότηση: Ζητήματα από το άρθρο 1287 ΑΚ. Ουσιαστική βασιμότητα και ενεργητική νομιμοποίηση της αγωγής αποζημιώσεως κατά του ασφαλιστή σε περίπτωση υποθήκης εγγεγραμμένης σε ξένο νόμισμα, ΕλλΔνη 25 (1984), 763 επ.
- K. Κεραμείς/Δ. Κονδύλης/Ν. Νίκας*, Ερμηνεία ΚΠολΔ - τ. I, Αθήνα - Θεσσαλονίκη - Κομοτηνή 2000.
- II. Μάζης*, Εμπράγματη εξασφάλιση τραπεζών και ανωνύμων εταιριών, β' εκδ., Αθήνα - Κομοτηνή 1993.
- Γ. Μπαλής*, Εμπράγματον Δίκαιον, δ' εκδ., Αθήναι 1961.
- Γ. Μπαλής*, Μελέται επί του ισχύοντος Αστικού Δικαίου, Αθήναι 1938.
- K. Μπέης*, Πολιτική Δικονομία - Γενικές αρχές και ερμηνεία των άρθρων, τ. 8, Αθήνα 1975.
- K. Μπέης*, Παρατηρήσεις επί της ΕφΑθ 12529/95, Δ28 (1997), 50 επ.
- Δ. Μπόσδας*, Περί του δικαιώματος της υποθήκης, ΕλλΔνη 6 (1965), 545 επ.
- Δ. Μπόσδας*, Η εμπράγματος ασφάλεια επί κινητών, ΑρχΝ 17 (1966), 441 επ.
- I. Μπρίνιαν*, Αναγκαστική Εκτέλεσις, τόμος δεύτερος, Αθήναι 1971.
- I. Μπρίνιαν*, Σημειώσεις επί της ΑΠ 1058/74, ΝοΒ 23 (1975), 711 επ.
- X. Νανοπούλου - Τερζοπούλου*, Ζητήματα προκύπτοντα εκ της διανομής της αποζημιώσεως αναγκαστικώς απαλλοτριωθέντος ενυπόθηκου ακινήτου, ΝοΒ 26 (1978), 429 επ.
- B. Οικονομίδης*, Στοιχεία του Αστικού Δικαίου, βιβλίον δεύτερον - Εμπράγματα Δίκαια, β' εκδ., Αθήναι 1931.
- K. Οικονομόπουλος*, Παρατηρήσεις επί της ΕφΑθ 1541/85, ΕλλΔνη 26 (1985), 708 επ.
- Πανδέκτης Νομολογίας Αστικού Κωδικός, Αθήναι 1957.
- K. Παπαδημητρίου*, Σημειώσεις επί της υπ' αρ. 7/13.1.1976 γνωμοδοτήσεως του Ν.Σ.Κ., ΝοΒ 24 (1976), 235.
- II. Παπαρρηγόπουλος*, Το εν Ελλάδι ισχύνον Αστικόν Δίκαιον - Εμπράγματον Δίκαιον, Αθήναι 1933.
- A. Παπαχρήστου*, Εμπράγματον Δίκαιον, Ερμηνεία - κατ' άρθρον νομολογία, Αθήναι 1981.
- N. Παπαχρονόπουλος*, Το ασφαλιστικό συμφέρον ως προϋπόθεση του κύρους της

- ασφαλίσεως κατά ζημιών, ΕλλΔνη 41 (2000), 1264 επ.
- Κ. Ρόκας, Ιδιωτικόν ασφαλιστικόν δίκαιον, Αθήναι 1974.
- Κ. Ρόκας, Ασφάλις του πλοίου υπό του ενυπόθηκου δανειστού, ΕΕμπΔ 10 (1959), 113 επ.
- Ι. Σπυριδάκης, Το δίκαιον της εμπραγμάτου ασφαλείας, τ. ΙΙ τεύχος δεύτερον, Αθήναι 1975.
- Ι. Σπυριδάκης, Το δίκαιον της εμπραγμάτου ασφαλείας, τεύχος τρίτον, Αθήναι 1976.
- Ι. Σπυριδάκης/Ε. Περάκης, Αστικός Κώδιξ, τ. Γ' Εμπράγματων Δίκαιον, Αθήναι 1977.
- Κ. Σταμάτης, Υπ' αρ. πρωτ. 3240/17.6.1969 γνωμοδότηση, ΝοΒ 18 (1970), 756,
- Γ. Στεφανάκης, Νομική φύση των κατ' αναπροσαρμογή κεφαλαίων ανωνύμων εταιριών εκδιδόμενων μετοχών, αναφορικά προς την νομισματική νομοθεσία, γνωμοδότηση, ΕΕμπΔ 39 (1988), 534 επ.
- Α. Τούσης, Εμπράγματων Δίκαιον κατά τον Αστικόν Κώδικα, δ' εκδ., Αθήνα 1988.
- Ν. Φραγκάκης, Σημείωση επί της Εφαθ 1541/85, ΝοΒ 33 (1985), 1202 επ.
- Κ. Χορομίδης, Η αναγκαστική απαλλοτριώση, Θεσσαλονίκη 1997.
- Κ. Χορομίδης, Συντέλεσις της απαλλοτριώσεως, Αρμ 24 (1970), 774 επ.
- Φ. Χριστοδούλου, Γνωμοδότηση, ΕΕμπΔ 36 (1985), 140 επ.
- Φ. Χριστοδούλου, Γνωμοδότηση: Ασφάλιση ενυπόθηκου ακινήτου. Ζητήματα διαθέσεως και παραγραφής της ασφαλιστικής απαιτήσεως μετά την επέλευση της ασφαλιστικής περιπτώσεως, ΕΕμπΔ 48 (1997), 419 επ.