

ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ΛΑΣΙΘΙΟΥ

ΤΑΚΤΙΚΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ

ΑΡΙΘΜΟΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ 7/2017

ΤΟ ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ΛΑΣΙΘΙΟΥ

Συγκροτήθηκε από τον Κτηματολογικό Δικαστή Ιωάννη Ευαγγελάτο, Πρωτοδίκη, ο οποίος ορίστηκε από το Διευθύνοντα το Πρωτοδικείο Λασιθίου Πρόεδρο Πρωτοδικών και τη Γραμματέα Μαριάνθη Ρουσελάκη.

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 16 Νοεμβρίου 2016 για να δικάσει την υπόθεση:

ΤΟΥ ΕΝΑΓΟΝΤΟΣ: Οργανισμού Τοπικής Αυτοδιοίκησης με την επωνυμία «ΔΗΜΟΣ ΑΓΙΟΥ ΝΙΚΟΛΑΟΥ», που εδρεύει στον Άγιο Νικόλαο και εκπροσωπείται νόμιμα, που παραστάθηκε δια του πληρεξουσίου του δικηγόρου **Γεωργίου Μαρκάκη**.

ΤΟΥ ΕΝΑΓΟΜΕΝΟΥ:....., κατοίκου Ελούντας, ο οποίος παραστάθηκε δια της πληρεξουσίας της δικηγόρου Σοφίας Καραμανώλη.

Ο ενάγων ζητεί να γίνει δεκτή η από ...-9-2012 και με αριθμό έκθεσης κατάθεσης .../2012 αγωγή του, η οποία προσδιορίστηκε για τη δικάσιμο της 27-11-2013 και μετά από νόμιμες αναβολές για η δικάσιμο που αναφέρεται στην αρχή της παρούσας.

Κατά τη συζήτηση της υπόθεσης, οι πληρεξούσιοι δικηγόροι των διαδίκων, ζήτησαν να γίνουν δεκτά όσα αναφέρονται στα πρακτικά και τις προτάσεις που κατέθεσαν.

ΑΦΟΥ ΜΕΛΕΤΗΣΕ ΤΗ ΔΙΚΟΓΡΑΦΙΑ
ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

Κατά το Βυζαντινορωμαϊκό δίκαιο (ν.3 παρ.2 πανδ. 43.7) ένα ακίνητο αποκτούσε την ιδιότητα του κοινοχρήστου "δια της αμνημονεύτου χρόνου αρχαιότητας" (vetustas), δηλαδή αν σύμφωνα με τον προορισμό του χρησιμοποιείτο για την εξυπηρέτηση δημόσιων, δημοτικών ή κοινοτικών σκοπών επί τόσο χρόνο, ώστε η παρούσα γενεά ανθρώπων επί σαράντα έτη και η αμέσως προηγούμενη, επίσης επί σαράντα έτη, δεν γνώριζε διαφορετική κατάσταση. Ήταν απαραίτητο, επομένως, σε οδούς που δεν έχουν χαρακτηριστεί άλλως ως κοινόχρηστοι, για να καταστούν κοινόχρηστοι και να αναγνωριστούν δικαστικά προστρέχοντας στην «αμνημονεύτου χρόνου χρήση» τους ως πράγματα κοινής χρήσης, να παρέλθει χρόνος ογδόντα ετών. Ο τρόπος αυτός κτήσης της ιδιότητας του κοινοχρήστου, δηλαδή η από αμνημονεύτου χρόνου αρχαιότητα, δεν προβλέπεται από τον Αστικό Κώδικα. Σύμφωνα, ωστόσο, με τα οριζόμενα στην διάταξη του άρθρου 51 του ΕισΝΑΚ, η απόκτηση κυριότητας ή άλλου εμπράγματος δικαιώματος πριν από την εισαγωγή του Αστικού Κώδικα κρίνεται κατά το δίκαιο που ίσχυε όταν έγιναν τα πραγματικά γεγονότα για την απόκτηση τους. Με το άρθρο 2 παρ. 3 του βασικού Νόμου 147/1914 περί της εισαγωγής της ελληνικής νομοθεσίας στις Νέες Χώρες, διατηρήθηκε σε ισχύ ο Κρητικός Αστικός Κώδικας, ο οποίος ίσχυε από τις 23/9/1904 μέχρι το έτος 1946 που θεσπίστηκε ο Εισαγωγικός Νόμος Αστικού Κώδικα, ενώ το προϊσχύσαν του Κρητικού Αστικού Κώδικα

δίκαιο υπήρξε το Οθωμανικό δίκαιο. Κατά συνέπεια, κατά το άρθρο 51 του ΕισΝΑΚ, αυτός που επικαλείται ότι το ακίνητο έγινε κοινόχρηστο "δια της αμνημονεύτου χρόνου αρχαιότητας", πρέπει να επικαλεσθεί και να αποδείξει ότι μέχρι την εισαγωγή του ΑΚ (23-2-1946) είχαν ολοκληρωθεί οι ουσιαστικές προϋποθέσεις του Βυζαντινορωμαϊκού δικαίου για την απόκτηση της ιδιότητας αυτής, δηλαδή ότι επί 80 συνεχή έτη πριν από την εισαγωγή του ΑΚ, χρησιμοποιούνταν πράγματι, σύμφωνα με τον προορισμό του, για την εξυπηρέτηση των παραπάνω σκοπών. Τούτο όμως είναι αδύνατο για εκείνες τις περιοχές του Κράτους που προσαρτήθηκαν στην Ελλάδα μετά το έτος 1867, αφού έκτοτε και μέχρις ότου άρχισε να ισχύει ο ΑΚ, δεν είναι δυνατόν να παρέλθει χρόνος 80 ετών, με τέτοιο τρόπο ώστε η διέλευση πολιτών μέσω του επιδικίου κατά το διαρρεύσαν μικρότερο χρονικό διάστημα να μην επαρκεί για να του προσδώσει την ιδιότητα του κοινοχρήστου. Ειδικότερα, για να καταστεί κοινόχρηστο ένα ακίνητο με την αμνημονεύτου χρόνου αρχαιότητα, έπρεπε μέχρι την εισαγωγή του ΑΚ να είχαν ολοκληρωθεί οι ουσιαστικές προϋποθέσεις του Βυζαντινορωμαϊκού δικαίου για την απόκτηση της ιδιότητας αυτής, ότι δηλαδή επί 80 συνεχή έτη πριν από την εισαγωγή του ΑΚ χρησιμοποιείτο το ακίνητο για την εξυπηρέτηση του παραπάνω σκοπού. Κάτι τέτοιο όμως είναι αδύνατο για τις περιοχές του Ελληνικού Κράτους, στις οποίες συμπεριλαμβάνεται και η Κρήτη, που προσαρτήθηκαν στην Ελλάδα μετά το έτος 1867 (στην προκείμενη περίπτωση η Κρήτη προσαρτήθηκε το έτος 1913) και συνεπώς δεν είχε ήδη επανέλθει σε ισχύ το Βυζαντινορωμαϊκό δίκαιο, όπως συνέβη σε άλλες περιοχές της χώρας και επομένως από το έτος 1867 και εντεύθεν και εωσότου άρχισε να ισχύει ο ΑΚ (23-2-1946), δεν είναι

δυνατόν να έχει παρέλθει χρόνος 80 ετών, με συνέπεια η διέλευση πολιτών, μέσω ενός επίδικου δρόμου, κατά το διαρρεύσαν μικρότερο χρονικό διάστημα να μην επαρκεί για να προσδώσει σ' αυτόν την ιδιότητα του κοινοχρήστου. Εξάλλου, πρέπει να σημειωθεί, σχετικά με το καθεστώς της κτήσης του κοινοχρήστου χαρακτήρα μιας έκτασης, η οποία βρίσκεται στην Κρήτη, δεδομένου ότι ο Κρητικός Αστικός Κώδικας δεν διελάμβανε σχετικές προβλέψεις, ότι κατά την Οθωμανική Νομοθεσία μεταξύ των οθωμανικών γαιών περιλαμβανόταν και η κατηγορία των γαιών που έχουν αφεθεί ή εγκαταλειφθεί στην κοινή χρήση. Ο προσδιορισμός της έννοιας των γαιών αυτών γίνεται με ευθεία παραπομπή στις σχετικές διατάξεις του περί γαιών νόμου της 7 Ραμαζάν 1274 (1856), ο οποίος διατηρήθηκε σε ισχύ στις χώρες, που διετέλεσαν προηγουμένως υπό την άμεση κυριαρχία του Οθωμανικού Κράτους, και μετά την εισαγωγή σ' αυτές της Ελληνικής αστικής νομοθεσίας κατ' άρθρο 2 παρ. 4 ν. 147/1914. Από τις διατάξεις δε αυτές και ειδικότερα από εκείνες των άρθρων 1 παρ. 4, 5 παρ. 2 και 91-102 του νόμου αυτού, προκύπτει, ότι κατά το Οθωμανικό δίκαιο η πάροδος του χρόνου δεν άγει στην κτήση ουδενός δικαιώματος, εντούτοις οι γαίες που είχαν αφεθεί στην κοινή χρήση (εγκαταλειμμένες - μετρουκέ), μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται και οι δρόμοι (άρθρο 5, 93 Οθ.Ν. περί γαιών), αποτελούσαν ιδιαίτερη κατηγορία γαιών, διαφορετική από εκείνη των δημοσίων γαιών (εραζί - εμιριγέ), διότι ανήκαν μεν, όπως και οι τελευταίες, στο Οθωμανικό Δημόσιο, αλλά ενώ στις δημόσιες γαίες ήταν δυνατή η παραχώρηση σε ιδιώτες, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, του δικαιώματος εξουσιάσεως (τεσσαρούφ), στις καθιερωμένες στην κοινή χρήση γαίες απαγορευόταν η με οποιοδήποτε

τρόπο εξουσίασή τους από ιδιώτη και αυτές παραχωρούνταν, είτε επισήμως με την έκδοση αυτοκρατορικών διαταγμάτων (σουλτανικών φερμανίων), είτε και απλώς κατ' ανοχή του τουρκικού κράτους, στην αποκλειστική κοινή χρήση της ολότητας των κατοίκων ενός ή περισσότερων χωρίων ή κωμοπόλεων, το δικαίωμα των οποίων μάλιστα είχε κατοχυρωθεί ως απαράγραπτο με το άρθρο 102 του περί γαιών νόμου. Τέλος, από το πνεύμα, αλλά και από τη ρητή γραμματική διατύπωση των ως άνω διατάξεων του νόμου περί γαιών, οι οποίες, ως προς τον χαρακτηρισμό των γαιών ως αφιερωμένων στην κοινή χρήση, χρησιμοποιούν τον όρο "έκπαλαι" ή "ανέκαθεν" (τον δεύτερο χρησιμοποιεί και το άρθρο 1 του ν. 2074/1920 για να υποδηλώσει τις γαίες αυτές), προκύπτει ότι στην ειδική κατηγορία των γαιών αυτών ανήκουν εκείνες, οι οποίες από αμνημονεύτου χρόνου είχαν αφεθεί στην αποκλειστική χρήση της ολότητας των κατοίκων ενός ή περισσότερων χωρίων ή κωμοπόλεων, με έννοια παραπλήσια εκείνης της αμνημονεύτου αρχαιότητας του Βυζαντινορωμαϊκού δικαίου σε τρόπο ώστε η κοινή αυτή χρήση να αποτελεί τη μόνη γνωστή μορφή συλλογικής εξουσιάσεως του είδους αυτού των γαιών, διαμορφωμένη δε κατά την κυριαρχία του οθωμανικού κράτους, όπως το τελευταίο τούτο προκύπτει από τη μνημονευθείσα διάταξη του άρθρ. 1 του ν. 2074/1920, η οποία όχι μόνο παραπέμπει ρητώς για τον προσδιορισμό της εννοίας των αφιερωμένων στην κοινή χρήση γαιών στις διατάξεις του Οθωμανικού Νόμου περί γαιών, αλλά και σαφώς υπονοεί ότι τα δικαιοπαγωγικά γεγονότα της κατηγορίας αυτής των γαιών είχαν συντελεσθεί στην περιοχή του Οθωμανικού Κράτους και υπό την κυριαρχία αυτού. Ο ενάγων δηλαδή σε μια

ανάλογη αγωγή, θα έπρεπε να επικαλείται είτε ότι ο επίδικος δρόμος είχε παραχωρηθεί επισήμως με την έκδοση αυτοκρατορικού διατάγματος (σουλτανικό φερμάνι), είτε ότι κατ' ανοχή του τουρκικού κράτους είχε αφεθεί στην αποκλειστική χρήση της ολότητας των κατοίκων ενός ή περισσότερων χωρίων ή κωμοπόλεων, σύμφωνα με την, παραπλήσια με εκείνη της αμνημονεύτου αρχαιότητας του Βυζαντινορωμαϊκού δικαίου, έννοια, του, προϊσχύσαντος του Κρητικού Αστικού Κώδικα, Οθωμανικού Νόμου (βλ. ΑΠ 1728/2011, ΑΠ 1139/2002, ΑΠ 708/2002 Α δημοσίευση ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 449/1994 Δνη 1995.317, Εφ Λαρ. 168/2007 Δικογραφία 2007.140, Εφ Κρήτης 155/1899 ΤΑΛΩΣ Τόμος Β-1990 σ. 209, Πρωτοδικείο Χανίων 68/1915 ΤΑΛΩΣ τόμος Β-1990 σ. 38).

Στην προκείμενη περίπτωση με την κρινόμενη αγωγή του ο ενάγων ισχυρίζεται ότι στον οικισμό «...» Ελούντας Αγίου Νικολάου βρίσκεται δημοτικός δρόμος τμήμα του οποίου χρησιμοποιείται από τους κατοίκους και τους επισκέπτες της περιοχής και έχει πλέον καταστεί κοινόχρηστος, αφού έχει παραδοθεί στην κοινή χρήση από αμνημονεύτων ετών, πριν από το 1800 και τρεις γενιές δεν γνώρισαν διαφορετική κατάσταση, αφού χρησιμοποιείται συνεχώς ως κοινόχρηστος δρόμος και επομένως απέκτησε την ιδιότητα του κοινοχρήστου με το θεσμό της αμνημονεύτου αρχαιότητας. Ότι κατά τις πρώτες κτηματολογικές εγγραφές του Κτηματολογικού Γραφείου Αγίου Νικολάου, τμήμα του ανωτέρω κοινοχρήστου δρόμου, φέρεται να ανήκει στον εναγόμενο με ΚΑΕΚ ... εμβαδού 26 τμ, ο οποίος έχει καταλάβει το επίδικο ακίνητο από το έτος 2006 και παρεμποδίζει την κοινή του χρήση. Με βάση αυτό το ιστορικό ο ενάγων

επικαλούμενος έννομο συμφέρον, ζητεί: α) Να αναγνωρισθεί κύριος του επιδίκου ακινήτου, β) να διαταχθεί η αποβολή του εναγομένου από το επίδικο, γ) να διαταχθεί η σχετική διόρθωση στα Κτηματολογικά Βιβλία του Κτηματολογικού Γραφείου Αγίου Νικολάου, ώστε να αναγραφεί ο ενάγων ως κύριος του επιδίκου και δ) να καταδικασθεί ο εναγόμενος στη δικαστική του δαπάνη. Με αυτό το περιεχόμενο αυτό και με αυτά τα αιτήματα παραδεκτά σωρεύονται στο κρινόμενο δικόγραφο διεκδικητική αγωγή και η αναγνωριστική-κτηματολογική αγωγή, κατά το άρθρο 218 ΚΠολΔ, αφού η δεύτερη αποτελεί παρεμπόπτον ζήτημα της πρώτης, η λύση του οποίου προηγείται από την έρευνα εκείνης, ενώ οι σωρευόμενες αυτές αγωγές δεν αντιφάσκουν μεταξύ τους, υπάγονται στο αυτό κατά τόπο και καθ' ύλη δικαστήριο και η σύγχρονη εκδίκασή τους δεν προκαλεί σύγχυση (Κ. Παπαδοπούλου, Αγωγές Εμπραγμάτου Δικαίου 1989 σελ. 308. Β. Βαθρακοκοίλης ΚΠολΔ Ερμηνευτική - Νομολογιακή Ανάλυση κατ' άρθρο, Τόμος Α' σελ. 1155 αριθ.33). Περαιτέρω αρμόδια εισάγεται για να συζητηθεί ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου κατά την τακτική διαδικασία (άρθρα 14 παρ. 2, 74 και 29 παρ. 1, του ΚΠολΔ και 6 παρ.2 και 17 παρ.4 του ν. 2664/1998, όπως ισχύει σήμερα), ωστόσο, με το ως άνω περιεχόμενο η αγωγή είναι απορριπτέα ως μη νόμιμη, καθώς, σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν στην ανωτέρω μείζονα σκέψη, για να καταστεί κοινόχρηστο ένα ακίνητο με την αμνημονεύτου χρόνου αρχαιότητα, που επικαλείται ο ενάγων, έπρεπε μέχρι την εισαγωγή του ΑΚ να είχαν ολοκληρωθεί οι ουσιαστικές προϋποθέσεις του Βυζαντινορωμαϊκού δικαίου για την απόκτηση της ιδιότητας αυτής, ότι δηλαδή επί 80 συνεχή έτη πριν από την εισαγωγή του ΑΚ χρησιμοποιείτο το ακίνητο για την εξυπηρέτηση του παραπάνω σκοπού. Κάτι τέτοιο όμως είναι αδύνατο

για τις περιοχές του Ελληνικού Κράτους, στις οποίες συμπεριλαμβάνεται και η Κρήτη όπου βρίσκεται ο επίδικος δρόμος, που προσαρτήθηκαν στην Ελλάδα μετά το έτος 1867 (στην προκείμενη περίπτωση η Κρήτη προσαρτήθηκε το έτος 1913) και συνεπώς δεν είχε ήδη επανέλθει σε ισχύ το Βυζαντινορωμαϊκό δίκαιο, όπως συνέβη σε άλλες περιοχές της χώρας και επομένως από το έτος 1867 και εντεύθεν και εωσότου άρχισε να ισχύει ο ΑΚ (23-2-1946), δεν είναι δυνατόν να έχει παρέλθει χρόνος 80 ετών, με συνέπεια η επικαλούμενη από τον ενάγοντα διέλευση πολιτών, μέσω του επιδικού δρόμου, κατά το διαρρεύσαν μικρότερο χρονικό διάστημα να μην επαρκεί για να προσδώσει σ' αυτόν την ιδιότητα του κοινοχρήστου. Ο ενάγων δηλαδή, δεν επικαλείται ούτε ότι ο επίδικος δρόμος είχε παραχωρηθεί επισήμως με την έκδοση αυτοκρατορικού διατάγματος (σουλτανικό φερμάνι), ούτε ότι κατ' ανοχή του τουρκικού κράτους είχε αφεθεί στην αποκλειστική χρήση της ολότητας των κατοίκων ενός ή περισσότερων χωριών ή κωμοπόλεων, σύμφωνα με την, παραπλήσια με εκείνη της αμνημονεύτου αρχαιότητας του Βυζαντινορωμαϊκού δικαίου, έννοια, του, προϊσχύσαντος του Κρητικού Αστικού Κώδικα, Οθωμανικού Νόμου. Κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η αγωγή πρέπει να απορριφθεί ως μη νόμιμη και τα δικαστικά έξοδα των διαδίκων πρέπει να συμψηφισθούν διότι η ερμηνεία του κανόνα δικαίου που εφαρμόστηκε ήταν ιδιαίτερα δυσχερής (άρθρο 179 ΚΠολΔ).

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

ΔΙΚΑΖΕΙ κατ' αντιμωλία των διαδίκων.

ΑΠΟΡΡΙΠΤΕΙ την αγωγή.

ΣΥΜΨΗΦΙΖΕΙ τα έξοδα των διαδικίων.

ΚΡΙΘΗΚΕ, αποφασίσθηκε και δημοσιεύθηκε στη Νεάπολη Λασιθίου, στο ακροατήριό του, σε έκτακτη δημόσια συνεδρίαση, στις 14 Ιανουαρίου 2017.

Ο ΔΙΚΑΣΤΗΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Σας ενδιαφέρουν :

Αθανάσιος Παπαθανασόπουλος

**Δίκαιο
των δασικών οικοσυστημάτων**



Αθανάσιος Παπαθανασόπουλος

**Δίκαιο
των δασικών οικοσυστημάτων**

Συμπλήρωμα
[Ενημέρωση με τον ν. 4259/2014 και τον ν. 4280/2014]



