

**ΕΘΝΙΚΟ ΚΑΙ ΚΑΠΟΔΙΣΤΡΙΑΚΟ
ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΑΘΗΝΩΝ
ΤΜΗΜΑ ΝΟΜΙΚΗΣ
ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ
ΤΟΜΕΑ Α' ΙΔΙΩΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ**

**ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ ΤΟΥ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΟΥ
ΦΟΙΤΗΤΗ ΣΟΦΟΚΛΗ Γ. ΜΟΡΦΟΠΟΥΛΟΥ
(ΑΡΙΘΜΟΣ ΜΗΤΡΩΟΥ 180)**

ΜΕ ΘΕΜΑ :

**ΤΟ ΖΗΤΗΜΑ ΤΗΣ ΔΗΜΟΣΙΟΤΗΤΑΣ ΣΤΟ LEASING ΚΙΝΗΤΩΝ
ΚΑΙ ΑΚΙΝΗΤΩΝ. ΣΥΣΧΕΤΙΣΜΟΣ ΚΑΙ ΜΕ ΑΝΤΙΣΤΟΙΧΑ
ΖΗΤΗΜΑΤΑ ΔΗΜΟΣΙΟΤΗΤΑΣ ΣΕ ΑΛΛΑ ΠΑΡΕΜΦΕΡΟΥΣ
ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑΣ ΜΟΡΦΩΜΑΤΑ.**

Επιβλέποντες :

Καθηγητής κ. Φίλιππος Δωρής

Επικουρος Καθηγητής κ. Βασίλειος Βάθης

ΑΘΗΝΑ, ΣΕΠΤΕΜΒΡΙΟΣ 2001

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ : Εισαγωγή (σελ. 3 – 8)

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ : Το ζήτημα της δημοσιότητας στη Χρηματοδοτική Μίσθωση (Ν. 1665/1986) (σελ. 9 – 20)

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ : Το ζήτημα της δημοσιότητας στο θεσμό του Πλασματικού Ενεχύρου (Ν. 2844/2000) (σελ. 21 – 36)

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΕΤΑΡΤΟ : Η (δυνητική) δημοσιότητα στο Σύμφωνο Επιφυλάξεως Κυριότητας (Άρθρο 10 ν. 2844/2000) (σελ. 37 – 40)

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΕΜΠΤΟ : Η (δυνητική) δημοσιότητα στο θεσμό της Καταπιστευτικής Μεταβίβασης της Κυριότητας Κινητών (Άρθρο 10 ν. 2844/2000) (σελ. 41 – 47)

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΕΚΤΟ : Η Δημοσιότητα στο Θεσμό της Καταπιστευτικής Μεταβίβασης της Κυριότητας Πλοίου (Άρθρα 190 – 194 Κ.Ι.Ν.Δ.) (σελ. 48 – 52)

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΕΒΔΟΜΟ : Ο Θεσμός της Δημοσιότητας στη Χρονομεριστική Μίσθωση (Ν. 1652/1986) (σελ. 53 – 60)

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΟΓΔΟΟ : Η Δημοσιότητα στις Μισθώσεις των Άρθρων 618 και 1208 του Α.Κ. (σελ. 61 – 68)

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΕΝΑΤΟ : Συμπερασματικές Παρατηρήσεις – Επίλογος (σελ. 69 – 72)

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ : (σελ. 73 – 75)

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Η σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης (finacial leasing) αποτελεί μία από τις σημαντικότερες «νέες μορφές συμβάσεων της σύγχρονης οικονομίας¹», η οποία ως δημιούργημα της πρακτικής κυρίως στο χώρο του αγγλοαμερικανικού δικαίου² «ανάγκασε» πρώτα τις αλλοδαπές και ύστερα και την ελληνική έννομη τάξη να θεσπίσει ένα νομοθετικό καθεστώς, στο οποίο καθιερώνεται για πρώτη φορά η σύμβαση αυτή και καθορίζονται οι προϋποθέσεις και οι όροι, με βάση τους οποίους το financial leasing θα αναπτύξει τη χρηματοδοτική και οικονομική λειτουργία του στο πλαίσιο των σύγχρονων συναλλαγών. Έτσι, ο θεσμός εισήχθη και στη χώρα μας με το ν. 1665/1986 (ΦΕΚ 194 Α'), όπως αυτός τροποποιήθηκε και συμπληρώθηκε με τους ν. 2367/1995 και 2682/1999. Ο νομοθέτης περιορίστηκε στο να θεσπίσει μόνο ένα γενικό πλαίσιο λειτουργίας και εφαρμογής του θεσμού, αφήνοντας τις λεπτομέρειες και τις επιμέρους ρυθμίσεις να κανονιστούν με προεδρικά διατάγματα³.

Μία σύντομη περιγραφή του θεσμού έχει ως εξής : χρηματοδοτική μίσθωση ονομάζεται η σύμβαση, με την οποία μία εταιρία, που έχει ως αποκλειστικό σκοπό τη διενέργεια τέτοιων συμβάσεων, παραχωρεί έναντι μισθώματος τη χρήση ενός κινητού ή ακινήτου πράγματος σε κάποιον επαγγελματία μισθωτή (ο οποίος πρέπει να χρησιμοποιεί το πράγμα αποκλειστικά για τις επαγγελματικές του ανάγκες), που καταβάλλει στην εταιρία το συμφωνημένο μίσθωμα. Συνήθως πριν (ή και μετά) τη συμφωνία με την εταιρία, ο μισθωτής – επαγγελματίας έρχεται σε επαφή με έναν τρίτο προμηθευτή και επιλέγει το πράγμα, που ανταποκρίνεται στις ανάγκες του, το οποίο στη συνέχεια αγοράζει από τον προμηθευτή η εταιρία leasing και έπειτα το μισθώνει στον επενδυτή – μισθωτή. Τα μισθώματα, που καταβάλλει ο μισθωτής, έχουν τριμερή αντιστοιχία : στο ποσό, που απαιτείται ως μίσθωμα για

¹ Για την ορολογία αυτή βλ. Γεωργιάδη, Νέες Μορφές Συμβάσεων της Σύγχρονης Οικονομίας, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 1998, σελ. 24.

² Γεωργιάδης όπ.π. σελ. 24 – 25.

³ Γεωργιάδης όπ.π. σελ. 42.

τη χρήση του πράγματος, στους οφειλόμενους τόκους και στο κέρδος – προμήθεια της εταιρίας για τη διαμεσολάβησή της. Μετά το τέλος της πρώτης μισθωτικής περιόδου ο μισθωτής έχει το δικαίωμα είτε να αγοράσει το πράγμα είτε να ανανεώσει τη σύμβαση είτε να παραδώσει το πράγμα πίσω στην ιδιοκτήτρια εταιρία. Με αυτόν τον τρόπο ωφελείται ο επαγγελματίας, που, μην έχοντας τα απαραίτητα διαθέσιμα κεφάλαια για την αγορά π.χ. επαγγελματικού εξοπλισμού, αποκτά την κατοχή και χρήση του ως μισθωτής και μπορεί έτσι να καταβάλλει τα μισθώματα από τα κέρδη, που θα αποκομίζει από τη χρήση των αντικειμένων⁴, χρησιμοποιώντας έτσι τα κεφάλαια, που υπό άλλες συνθήκες θα κατέβαλλε για την αγορά των πραγμάτων, σε άλλου είδους επικερδείς οικονομικές δραστηριότητες. Η εταιρία χρηματοδοτικής μίσθωσης ωφελείται από τον τόκο και την προμήθεια, που παίρνει ως αμοιβή για τη δραστηριότητά της⁵.

Η ιδιομορφία της παραπάνω μίσθωσης συνίσταται στο ότι δημιουργεί ένα νέο πλέγμα δικαιωμάτων και υποχρεώσεων, άγνωστο στο μέχρι τώρα δίκαιο του Αστικού Κώδικα, με αποτέλεσμα να αμφισβητείται η νομική φύση της σύμβασης αυτής και από πολλούς ο όρος «μίσθωση» να κρίνεται ανεπιτυχής και μη ανταποκρινόμενος στην ουσία και τη φύση του θεσμού⁶. Συνεπώς, στο νομικό πλαίσιο λειτουργίας και εφαρμογής ενός τέτοιου μορφώματος, έπρεπε να συμπεριληφθούν ασφαλιστικές δικλείδες, οι οποίες να εξασφαλίζουν κατά τρόπο ουσιαστικό τα δικαιώματα των εμπλεκόμενων μερών και επίσης την προστασία των τρίτων συναλλασσομένων με τα συμβαλλόμενα μέρη της σύμβασης leasing⁷.

Ακριβώς τέτοια προστατευτική λειτουργία στη χρηματοδοτική μίσθωση εξυπηρετεί ο θεσμός της δημοσιότητας της σύμβασης, τόσο ως προς τα κινητά όσο και προς τα ακίνητα. Παρατηρείται έτσι το φαινόμενο μια ενοχική σύμβαση, όπως είναι το leasing, να υπόκειται σε δημοσιότητα και να έχει αποτελέσματα

⁴ ή του ακινήτου στην περίπτωση του leasing ακινήτων.

⁵ Βλ. για όλα τα παραπάνω και τον ορισμό της σύμβασης στο άρθρο 1 ν. 1665/1986.

⁶ Για τη νομική φύση και τις απόψεις που διατυπώθηκαν βλ. Γεωργιάδη όπ.π. σελ. 65, Μάζη, Η Χρηματοδοτική Μίσθωση Leasing, Εκδόσεις Π. Ν. Σάκκουλας 1999, σελ. 55.

⁷ Η προστασία των τρίτων στο αστικό δίκαιο απορρέει (εκτός από ειδικές επιμέρους διατάξεις) και από τις διατάξεις του Α.Κ. για την καλή πίστη, η οποία διαπνέει όλα τα στάδια σύναψης μιας σύμβασης (βλ. άρθρα Α.Κ. 197, 198, 200, 288, 388 κλπ.). Αυτονόητο ότι οι τρίτοι προστατεύονται όταν είναι άξιοι προστασίας (π.χ. καλόπιστοι, άπειροι στις συναλλαγές κλπ.) και όχι in abstracto.

και ως προς τους τρίτους, συνεπώς μιλάμε πλέον για μια μορφή «εμπραγμάτωσης⁸» ενοχικών δικαιωμάτων, αφού ο θεσμός της δημοσιότητας μέσω του βιβλίου μεταγραφών συναντάται στα εμπράγματα δικαιώματα, που αντιτάσσονται κατά τρίτων και παρέχουν απόλυτη εξουσία πάνω σε ένα πράγμα⁹.

Παραπλήσιους σκοπούς (προστασία συμβαλλόμενων μερών και τρίτων συναλλασσομένων) με τη δημοσιότητα στη χρηματοδοτική μίσθωση εξυπηρετούν και οι αντίστοιχες μορφές δημοσιότητας στους θεσμούς της χρονομεριστικής μίσθωσης¹⁰ (time – sharing) και του πλασματικού¹¹ ενέχυρου¹².

Η σύμβαση χρονομεριστικής μίσθωσης «συγγενεύει» κατά κάποιο τρόπο με τη σύμβαση leasing, αφού αποτελεί και αυτή σύγχρονο μόρφωμα της πράξης με αγγλοαμερικανικές καταβολές¹³.

⁸ Έτσι και η Εισηγητική Έκθεση του ν. 1665/1986 στο άρθρο 4. Μάλλον αντίθετος ο Μαστροκώστας, Η χρήση της κυριότητας ως εμπράγματης ασφάλειας. Η σύμβαση του lease – back. Αναβίωση της fiducia cum creditore του ρωμαϊκού δικαίου, Επιστημονική Επετηρίδα Αρμενόπουλου 1987, σελ. 143, ο οποίος θεωρεί ότι πρόκειται για τη «δημοσιότητα μιας εμπράγματης ασφάλειας με απώλεια κατοχής, που διασφαλίζει τα εμπράγματα δικαιώματα του κυρίου, που παραχωρεί την ασφάλεια πάνω στο διδόμενο για εξασφάλιση αντικείμενο» αναφερόμενος, βέβαια, στη μορφή χρηματοδοτικής μίσθωσης sale and lease back. Γενικότερα για το ορθό της έννοιας «εμπραγμάτωση» βλ. Γεωργιάδη, Εμπράγματο Δίκαιο Ι, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα και Αφοί Π. Σάκκουλα 1991, σελ. 45, που θεωρεί ότι απλώς έχουμε αλλοίωση της ενοχής, αλλά η σχετικότητα του ενοχικού δικαιώματος παραμένει. Έτσι και Σπυριδάκης, Εγχειρίδιο Αστικού Δικαίου. Εμπράγματο Δίκαιο, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 1983, σελ. 15, καθώς και Νικολαΐδης, Σύμβαση Χρηματοδοτικής Μίσθωσης σε ΑρχΝ 1987, σελ. 607, υποσημ. 9.

⁹ Άρθρα 973, 1000 και 1192 επ. Α. Κ.

¹⁰ Βλ. και Ηλέκτρα Χαρίση σε ΕΕμπΔ 1997, 464, που προτείνει ως ορθότερη την ορολογία «σύμβαση χρονομεριστικής χρήσης».

¹¹ Ορθότερος μάλλον ο όρος «ενέχυρο σε κινητά χωρίς παράδοση», αφού και το πλασματικό ενέχυρο είναι μια μορφή συμβατικού, νόμιμα συστημένου ενέχυρου, χωρίς τίποτα το πλασματικό. Ο όρος «πλασματικό ενέχυρο», που έχει μέχρι τώρα επικρατήσει αφορά προφανώς στην πλασματική παράδοση της κατοχής στον ενεχυρούχο δανειστή και όχι βέβαια σε ελαττωματικότητα της σύστασης του ενέχυρου. Βλ. και την ορθή ορολογία, που χρησιμοποιεί ο νέος νόμος 2844/2000, για τον οποίο θα γίνει διεξοδικά λόγος παρακάτω.

¹² όπου εκεί, βέβαια, η δημοσιότητα δε θεσπίζεται απλώς για την προστασία των μερών και των τρίτων, αλλά υποκαθιστά τη μη παράδοση της κατοχής του πράγματος από τον ενεχυραστή στον ενεχυρούχο δανειστή, πράγμα που αποτελεί και την ουσιαστική διαφορά του πλασματικού από το απλής μορφής ενέχυρο (βλ. και 1211, 1213, 1214 Α.Κ., καθώς και 71 ΕισΝΑΚ).

¹³ Βέβαια, η σύμβαση χρονομεριστικής μίσθωσης δεν επιτελεί πιστωτική λειτουργία, όπως ο θεσμός του leasing, παρόλα αυτά, όμως, η δημοσιότητα και σε αυτό το μόρφωμα ίσως πηγάζει από την ίδια συλλογιστική, δηλαδή, την ανάγκη δημοσιότητας μιας καταρχήν ενοχικής σύμβασης, η οποία, όμως, με τις κατάλληλες προϋποθέσεις έχει αποτελέσματα και έναντι τρίτων, οι οποίοι δε μετείχαν στη σύναψη της σύμβασης (ή και πολλές φορές αγνοούν και την ύπαρξή της).

Αντίθετα, ο θεσμός του πλασματικού ενεχύρου ήταν γνωστός ακόμα και πριν τη θέσπιση του Α.Κ., ενώ αργότερα προβλέφθηκε με τις «εξουσιοδοτικές» διατάξεις 1214 του Α.Κ. και 71 του ΕισΝΑΚ η θέσπιση με νόμο γενικού καθολικού πλασματικού ενεχύρου, αλλά μόνο πολύ πρόσφατα έγινε αυτό πράξη με το νόμο 2844/2000¹⁴ ¹⁵. Μέχρι τότε υπήρχαν τα διάφορα ειδικά πλασματικά ενέχυρα, τα οποία θεσπίστηκαν για να επιλύσουν κυρίως ευκαιριακά και εποχιακά προβλήματα των τότε συναλλαγών.

Πέρα από τα νομικά αυτά μορφώματα, συναφή λειτουργία με το θεσμό της δημοσιότητας στη χρηματοδοτική μίσθωση, συναντάμε και στην καταπιστευτική μεταβίβαση της κυριότητας πλοίου¹⁶ (άρθρα 190 - 194 Κ.Ι.Ν.Δ.), η οποία, για να είναι ισχυρή, πρέπει και αυτή να «δημοσιευτεί» και έτσι στη συνέχεια να εκπληρώσει την πιστωτική – χρηματοοικονομική λειτουργία της, η οποία είναι παραπλήσια με αυτήν που «θεραπεύει» ο θεσμός του leasing.

Ακόμη, θα επιχειρηθεί ερμηνευτική προσέγγιση και ανάλυση του ζητήματος της (δυνητικής) δημοσιότητας στο σύμφωνο επιφύλαξης της κυριότητας (532 Α.Κ.), που κατοχυρώνεται στον Αστικό Κώδικα ως θεσμός, αλλά η θέσπιση της δυνατότητας δημοσιότητας αυτών των συμβάσεων προβλέφθηκε για πρώτη φορά στο νέο νόμο 2844/2000 (άρθρο 10), ενώ παρόμοια ρύθμιση περιείχε και το άρθρο 286 του σχεδίου του Εμπορικού Κώδικα του 1989, που ίσως αποτέλεσε και το πρότυπο για το νομοθέτη του ν. 2844/2000. Η δημοσιότητα αυτή (πάλι) εξυπηρετεί παρόμοιους σκοπούς με αυτήν στη σύμβαση leasing, συνεπώς κρίνεται αναγκαία η παρουσίαση και ανάλυσή της σε αυτήν την εργασία. Ο ν. 2844/2000 καθιερώνει παρόμοιο καθεστώς δυνητικής δημοσιότητας και για τις συμβάσεις καταπιστευτικής μεταβίβασης της κυριότητας κινητού με σκοπό την εξασφάλιση απαίτησης, το οποίο επίσης θα αποτελέσει εδώ αντικείμενο έρευνας.

¹⁴ ΦΕΚ 220 Α' , 12-10-2000.

¹⁵ Το πλασματικό ενέχυρο του ν. 2844/2000 είναι και αυτό οιονεί ειδικό, γιατί προβλέπει κάποιες ειδικές προϋποθέσεις για τη σύστασή του, για τις οποίες βλ. στα επόμενα.

¹⁶ Η σύμβαση αυτή αποτελεί τη μοναδική περίπτωση μέχρι σήμερα νομοθετικά θεσμοθετημένης καταπιστευτικής δικαιοπραξίας στο ελληνικό δίκαιο, αφού τόσο η καταπιστευτική μεταβίβαση κυριότητας κινητού και ακινήτου όσο και η καταπιστευτική εκχώρηση δεν έχουν ρητά θεσπιστεί στο δίκαιό μας, αλλά «επιβιώνουν» στην πρακτική, μέσω νομικών κατασκευών και όχι έχοντας νομοθετικό έρεισμα.

Στο δίκαιο του Αστικού Κώδικα μία παρόμοια μορφή δημοσιότητας με αυτήν, που συναντάμε στη χρηματοδοτική μίσθωση, έχουμε στις περιπτώσεις των άρθρων 618 και 1208 Α.Κ. για τις μισθώσεις, που διαρκούν παραπάνω από εννέα έτη, οι οποίες, για να είναι ισχυρές απέναντι στο νέο κτήτορα, πρέπει να καταρτιστούν με συμβολαιογραφικό έγγραφο και να μεταγραφούν.

Στη συνέχεια, θα επιχειρηθεί μία αναλυτική παρουσίαση των μορφών δημοσιότητας στο θεσμό της χρηματοδοτικής μίσθωσης κινητών και ακινήτων και έπειτα θα εξεταστούν οι παραπλήσιες μορφές δημοσιότητας στους θεσμούς, για τους οποίους έγινε λόγος παραπάνω¹⁷ (πλασματικό ενέχυρο, όρος διατήρησης της κυριότητας, καταπιστευτική μεταβίβαση της κυριότητας κινητού με σκοπό την εξασφάλιση απαίτησης, καταπιστευτική μεταβίβαση κυριότητας πλοίου, χρονομεριστική μίσθωση, καθώς και των μισθώσεων των άρθρων 618 και 1208 του Α.Κ.¹⁸) και θα επιχειρηθεί μια σύγκριση της δημοσιότητας στους θεσμούς αυτούς με τον αντίστοιχο θεσμό της δημοσιότητας στις συμβάσεις leasing. Ο σκοπός αυτής της έρευνας είναι α) η παρουσίαση της κοινής χρηματοδοτικής και οικονομικής λειτουργίας, που επιτελεί η δημοσιότητα στα παραπάνω μορφώματα, καθώς και των αναγκών και των συναλλακτικών προβλημάτων, που αυτή επιλύει και β) να φανεί αν μπορούμε πραγματικά να μιλάμε σε κάποιες από τις περιπτώσεις αυτές για «εμπραγμάτωση¹⁹» των

¹⁷ Οι παραπλήσιοι θεσμοί, που θα αποτελέσουν αντικείμενο έρευνας, αφορούν μόνο κινητά πράγματα, συνεπώς η σύγκριση, που θα επιχειρηθεί, θα αφορά το ζήτημα της δημοσιότητας σε αυτούς τους θεσμούς σε σχέση με την αντίστοιχη δημοσιότητα στη χρηματοδοτική μίσθωση κινητών. Δε θα επιχειρηθεί συσχετισμός του leasing ακινήτων με άλλα παρόμοιας λειτουργίας μορφώματα, αφού αφενός ο θεσμός της χρηματοδοτικής μίσθωσης εμφανίστηκε, για να εξυπηρετήσει κυρίως ανάγκες, που σχετίζονται με έννομες σχέσεις, που αφορούν κινητά πράγματα (άλλωστε, αρχικά ο ν. 1665/1986 προέβλεπε μόνο για το leasing κινητών και μόνο πρόσφατα, με το ν. 2367/1995 ο θεσμός επεκτάθηκε και στα ακίνητα) και αφετέρου δεν υφίσταται στο δίκαιό μας κάποιο μόρφωμα της έννομης τάξης, το οποίο αφορά ακίνητα και στο οποίο η τυχόν δημοσιότητα θα είχε αντίστοιχη ή παραπλήσια χρηματοοικονομική λειτουργία με εκείνον της χρηματοδοτικής μίσθωσης ακινήτων. Η χρονομεριστική μίσθωση και οι μισθώσεις των άρθρων 618 και 1208 Α.Κ. αποτελούν θεσμούς, που συναντώνται σε ακίνητα και θα εξεταστούν σε αυτήν την εργασία, λόγω της ομοιοτητάς τους με τη σύμβαση leasing στο ότι και σε αυτούς τους θεσμούς (χρονομεριστική μίσθωση και μισθώσεις των άρθρων 618 και 1208 Α.Κ.) έχουμε ένα ενοχικό δικαίωμα, το οποίο, με την προϋπόθεση της δημοσιότητας, αντιτάσσεται κατά τρίτων και επιφέρει έννομα αποτελέσματα και σε αυτούς, πάλι, δηλαδή, συναντάμε το φαινόμενο της «εμπραγμάτωσης» ενοχικού δικαιώματος, όπως και στις συμβάσεις της χρηματοδοτικής μίσθωσης.

¹⁸ Επειδή τα άρθρα 614 – 618 του Α.Κ. αποτελούν ενότητα, στο κεφάλαιο για την ανάλυση των ρυθμίσεων του άρθρου 618 (και 1208) Α.Κ. θα παρουσιαστεί συνοπτικά και η προβληματική των άρθρων 614 και 615 Α.Κ. για το θέμα της υπεισέλευσης ή όχι του νέου κτήτορα στα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις της μίσθωσης.

¹⁹ βλ. υποσημείωση 8.

ενοχικών δικαιωμάτων μέσω της δημοσιότητας, και, σε περίπτωση καταφατικής απάντησης, αν αυτή η εμπραγμάτωση τείνει στις μέρες μας να ξεπεράσει το ρόλο της ως εξαίρεσης από τη σχετικότητα του ενοχικού δικαιώματος και σιγά – σιγά να σταθεί πλάι στα εμπράγματα δικαιώματα, «απειλώντας» ίσως την αναγκαστικού δικαίου διάταξη του άρθρου 973 του Α.Κ., που ορίζει περιοριστικά τα εμπράγματα δικαιώματα και τη μορφή τους (numerus clausus).

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ

ΤΟ ΖΗΤΗΜΑ ΤΗΣ ΔΗΜΟΣΙΟΤΗΤΑΣ ΣΤΗ ΧΡΗΜΑΤΟΔΟΤΙΚΗ ΜΙΣΘΩΣΗ (Ν. 1665/1986)

Α) Η ΔΗΜΟΣΙΟΤΗΤΑ ΣΤΗ ΧΡΗΜΑΤΟΔΟΤΙΚΗ ΜΙΣΘΩΣΗ ΚΙΝΗΤΩΝ

Οι επιλογές του Έλληνα νομοθέτη για τη μορφή δημοσιότητας, που θα έπρεπε να έχει η χρηματοδοτική μίσθωση κινητών ήταν κυρίως τρεις, με βάση αντίστοιχες ρυθμίσεις των αλλοδαπών εννόμων τάξεων²⁰ : α) το σύστημα δημοσιότητας, στο οποίο αυτή εξασφαλίζεται με την καταχώριση της σύμβασης σε δημόσια βιβλία, που τηρούνται από κάποια Αρχή (π.χ. το Πρωτοδικείο), συνεπώς είναι προσιτά σε τρίτους²¹ β) το σύστημα, σύμφωνα με το οποίο τίθεται πινακίδα στο μίσθιο κινητό, η οποία αναφέρει ότι το κινητό αυτό βρίσκεται υπό καθεστώς χρηματοδοτικής μίσθωσης και αναγράφει τα στοιχεία του εκμισθωτή και του μισθωτή και τυχόν άλλες πρόσθετες πληροφορίες²² γ) η λεγόμενη «λογιστική δημοσιότητα», δηλαδή η υποχρεωτική αναγραφή σε ξεχωριστή θέση στον ισολογισμό των μισθωμάτων, που καταβάλλονται για την εξυπηρέτηση του χρέους στην καθεμιά χρήση και σε άλλο σημείο (σε υποσημείωση ή σε ξεχωριστό παράρτημα) του συνολικού ύψους των οφειλών από υπολειπόμενα μισθώματα²³.

²⁰ Βλ. Μάζη όπ.π., σελ. 143

²¹ Το παραπάνω σύστημα ισχύει στο γαλλικό δίκαιο με το διάταγμα 72-665 της 4^{ης} Ιουλίου 1972, με το οποίο ορίστηκε ότι οι συμβάσεις χρηματοδοτικής μίσθωσης σε κινητά πράγματα δημοσιεύονται σε ειδικό μητρώο, το οποίο τηρείται από τους γραμματείς των εμποροδικείων ή πρωτοδικείων. Η καταχώριση αυτή γίνεται ύστερα από αίτηση της εταιρίας leasing. Βλ. και Μάζη όπ.π., σελ. 13, υποσημ. 33, Παπαρσενίου, Η Σύμβαση Χρηματοδοτικής Μίσθωσης. Κριτική Ανάλυση υπό το πρίσμα της ευθύνης για πραγματικά ελαττώματα, Εκδόσεις Αφοί Π.Σάκκουλα, Αθήνα 1994, σελ. 57, υποσημ. 190, Χατζηπαύλου/Γόντικα, Θεωρία και Πρακτική της Χρηματοδοτικής Μίσθωσης, Αθήνα 1982, σελ. 48-49, Δημητριάδη, Leasing και Factoring σε Αρμ 1986, σελ. 365, Κουτσουμάρη, Μία Ιδιόρρυθμος Σύμβασις : Το Leasing σε ΕλλΔικ 1976, σελ. 7.

²² Το σύστημα αυτό ισχύει στο Βέλγιο μετά την υπουργική απόφαση της 23-2/6-3-1968 : Οι εταιρίες χρηματοδοτικής μίσθωσης είναι υποχρεωμένες να τοποθετούν ειδική πινακίδα στα κινητά, που βρίσκονται υπό καθεστώς leasing, για να υποδηλώνεται έτσι η κυριότητα τους. Βλ. και Μάζη όπ.π., σελ. 14, υποσημ. 34 και Παπαρσενίου όπ.π., σελ. 57, υποσημ. 190.

²³ Η λογιστική δημοσιότητα ισχύει στο γαλλικό δίκαιο, παράλληλα με την καταχώριση σε δημόσια βιβλία, βλ. Μάζη, Παπαρσενίου όπ.π.

Ο νομοθέτης του 1665/1986 προέκρινε ως ορθότερο το πρώτο σύστημα²⁴ (καταχώριση σε δημόσια βιβλία) και έτσι, στο άρθρο 4 παρ. 2 του νόμου αναφέρεται ότι «οι δικαιοπραξίες της παραγράφου 1²⁵ καταχωρίζονται στο βιβλίο του άρθρου 5 του ν.δ. 1038/1949 (ΦΕΚ 179) του Πρωτοδικείου της κατοικίας ή της έδρας του μισθωτή και του Πρωτοδικείου Αθηνών. Από την καταχώριση αυτή τα δικαιώματα του μισθωτή από τη σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης αντιτάσσονται κατά παντός τρίτου και τρίτοι δεν μπορούν έως τη λήξη της χρηματοδοτικής μίσθωσης να αποκτήσουν με οποιονδήποτε τρόπο κυριότητα ή άλλο εμπράγματο δικαίωμα πάνω στο πράγμα. Οι διατάξεις για την καλόπιστη κτήση της κυριότητας ή άλλου εμπράγματος δικαιώματος από μη κύριο, για το τεκμήριο κυριότητας κατά το άρθρο 1110 του Αστικού Κώδικα και για την τακτική χρησικτησία, καθώς επίσης οι διατάξεις των άρθρων 1057 και 1058 του Αστικού Κώδικα και του άρθρου 1 παρ. 2 του ν. 4112/1929 δεν εφαρμόζονται.»

Βλέπουμε, λοιπόν, ότι η δημοσιότητα²⁶ στα κινητά είναι διπλή : αφενός καταχώριση στο βιβλίο του άρθρου 5 του ν.δ. 1038/1949 του Πρωτοδικείου της κατοικίας ή (αν ο μισθωτής έχει εταιρική μορφή) της έδρας του μισθωτή, και αφετέρου στο αντίστοιχο βιβλίο του Πρωτοδικείου Αθηνών²⁷. Το άρθρο 5 του ν.δ. 1038/1949 προβλέπει για τη δημοσιότητα των συμβάσεων σύστασης πλασματικού ενεχύρου σε μηχανήματα για την εξασφάλιση τραπεζικών δανείων σε βιομηχανικές, βιοτεχνικές και άλλες επιχειρήσεις²⁸. Η διπλή αυτή δημοσιότητα έχει το πλεονέκτημα ότι ο τρίτος, που έχει έννομο συμφέρον να πληροφορηθεί την ύπαρξη ή όχι χρηματοδοτικής μίσθωσης πάνω σε κάποιο

²⁴ Έτσι και Μάζης όπ.π. , σελ. 144, που αναφέρει τα μειονεκτήματα των δύο άλλων συστημάτων.

²⁵ Άρθρο 4 παρ.1 : «Η σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης καταρτίζεται εγγράφως».

²⁶ Στο άρθρο 7 εδ. 2^ο του ν. 1665/1986 αναφέρεται ότι μπορεί να προβλεφθεί με σχετικά προεδρικά διατάγματα η υποχρέωση των μισθωτών «να εμφανίζουν στις δημοσιευμένες λογιστικές καταστάσεις στοιχεία σχετικά προς τις χρηματοδοτικές μισθώσεις». Καθορίζεται, δηλαδή, έτσι, η δυνατότητα θέσπισης και καθεστώτος λογιστικής δημοσιότητας, παράλληλα με το σύστημα δημοσιότητας, που προβλέπει την καταχώριση σε δημόσια βιβλία.

²⁷ Ειδικά για τα αυτοκίνητα προβλέφθηκε από την ΚΥΑ Α2/40819/7167/7/20-11-1991, που εκδόθηκε με βάση το άρθρο 17 του ν. 1959/1991 μία πρόσθετη δημοσιότητα, δηλαδή η αναγραφή της σύμβασης στο βιβλιάριο μεταβολών κατοχής και κυριότητας και ως προς τα επιβατηγά ΙΧ και μοτοσυκλέτες στην άδεια κυκλοφορίας. Παρόμοιες διατυπώσεις τάσσει για τα γεωργικά μηχανήματα η ΥΑ 131881/26-10/7-11-1988.

²⁸ «Επί πλέον η ενεχυριακή σύμβασις καταχωρείται υποχρεωτικώς, εις ειδικόν βιβλίον ενεχύρων, συνιστώμενον συμφώνως προς τον παρόντα νόμον, τηρούμενον εφεξής παρά τω Πρωτοδικείω, εις ου την περιφέρειαν υπάγεται η επιχείρησις ή εκμετάλλευσις του οφειλέτου...»

κινητό, μπορεί με τη σχετική έρευνα μόνο στα βιβλία του Πρωτοδικείου Αθηνών να διακριβώσει το καθεστώς των κινητών πραγμάτων, στα οποία έχει συσταθεί leasing σε όλη την περιφέρεια της χώρας²⁹. Μικρό μέρος της θεωρίας³⁰ θεωρεί ασύμφορη την παραπάνω θέσπιση διπλής δημοσιότητας, αφού έτσι ενδέχεται να δημιουργηθούν προβλήματα στην περίπτωση ελαττωματικότητας της μίας καταχώρισης ή της έλλειψης ή και ακύρωσης μίας από τις δύο καταχωρίσεις, και προτείνει ως δικαιολογικά ορθότερη την καθιέρωση της καταχώρισης της σύμβασης μόνο στα βιβλία του Πρωτοδικείου της κατοικίας ή της έδρας του μισθωτή.

Η θέσπιση του είδους αυτού δημοσιότητας παρέχει τριμερή προστασία :

α) προστατεύει την εκμισθώτρια εταιρία leasing από τον κίνδυνο δόλιας συμπεριφοράς του μισθωτή³¹, ο οποίος μπορεί (εφόσον το κινητό βρίσκεται στην κατοχή του) να προφασιστεί τον κύριο στις συναλλαγές του με τρίτους και να μεταβιβάσει έγκυρα³² το πράγμα σε κάποιον καλόπιστο συναλλασσόμενο, με αποτέλεσμα η κυριότητα της εταιρίας leasing να αποσβεσθεί και το κινητό να ανήκει πλέον σε αυτόν, που συναλλάχθηκε καλόπιστα με το μισθωτή. Παρόμοιες ενέργειες του μισθωτή, που θα ήταν ικανές να βλάψουν τα συμφέροντα της εκμισθώτριας εταιρίας είναι και η παράδοση του πράγματος από αυτόν ως ενέχυρο σε κάποιον (επίσης καλόπιστο) ενεχυρούχο δανειστή, η παραχώρηση δικαιώματος υποθήκης σε ακίνητο του μισθωτή, στο οποίο θα βρίσκονταν τα κινητά πράγματα, που έχουν παραχωρηθεί σε αυτόν με σύμβαση leasing, και τα οποία θα είχαν ενδεχομένως καταστεί συστατικά ή και παραρτήματα του ακινήτου και έτσι η υποθήκη θα εκτεινόταν και σε αυτά³³, καθώς και η παραχώρηση υποθήκης, σύμφωνα με το ν. 4112/1929³⁴, με βάση τον οποίο το εμπράγματο δικαίωμα κυριότητας της εταιρίας leasing θα εξαλειφόταν, αν τα κινητά πράγματα, που βρίσκονταν στην κατοχή του μισθωτή

²⁹ Σύμφωνος και Μάζης όπ.π., σελ. 149.

³⁰ Μούργελας σε ΔελΕνΕλλΤρ 1986, σελ. 6.

³¹ Ορθότερα «λήπτη του επενδυτικού αγαθού», αφού η σύμβαση leasing δεν περιλαμβάνει όλα τα χαρακτηριστικά της κοινής μίσθωσης πράγματος του Αστικού Κώδικα, αλλά μπορεί να χαρακτηριστεί ως sui generis σύμβαση με αρκετά στοιχεία μίσθωσης. Βλ και υποσημ. 6.

³² Λόγω της ρύθμισης των άρθρων 1036-1040 του Α.Κ. για την καλόπιστη κτήση της κυριότητας κινητού από μη κύριο.

³³ Άρθρα 953, 956, 957, 958 και 1282 Α.Κ.

³⁴ «περί συστάσεως υποθήκης επί μηχανικών ή άλλων εγκαταστάσεων».

υπάγονταν στις ρυθμίσεις του άρθρου 1 παρ. 2 του νόμου αυτού³⁵. Όλα αυτά τα πιθανά προβλήματα επιλύθηκαν³⁶ με τη ρύθμιση του άρθρου 4 παρ. 2 του ν. 1665/1986.

β) προστατεύει το μισθωτή – λήπτη του επενδυτικού αγαθού, επειδή, σύμφωνα με τη ρητή ρύθμιση του νόμου «τρίτοι δεν μπορούν έως τη λήξη της χρηματοδοτικής μίσθωσης να αποκτήσουν με οποιονδήποτε τρόπο κυριότητα ή άλλο εμπράγματο δικαίωμα πάνω στο πράγμα». Συνεπώς, όσο διαρκεί η χρηματοδοτική μίσθωση, δεν είναι δυνατόν π.χ. να κατασχεθεί από δανειστές του μισθωτή το δικαίωμα κατοχής και χρήσης του μισθίου με τη διαδικασία των άρθρων 1022 επ. ΚΠολΔ (διαδικασία κατάσχεσης ειδικών περιουσιακών στοιχείων)³⁷, ούτε μπορεί να κατασχεθεί το δικαίωμα προαίρεσης του μισθωτή να αγοράσει το μίσθιο μετά τη λήξη της σύμβασης, αφού αυτή η ενέργεια θα ισοδυναμούσε με βίαιη πρόωρη διακοπή της σύμβασης leasing, κάτι που θα ήταν αντίθετο στο άρθρο 4 παρ. 2 του νόμου³⁸.

γ) προστατεύει τους τρίτους συμβαλλομένους, αφού αυτοί, βλέποντας το κινητό στα χέρια του μισθωτή θα θεωρούσαν λανθασμένα ότι αυτό βρισκόταν στην κυριότητά του και έτσι θα συναλλάσσονταν μαζί του³⁹ με επικίνδυνες γι' αυτούς συνέπειες, όταν θα αποκαλυπτόταν η πραγματική νομική κατάσταση του αντικειμένου.

Όλα αυτά αποφεύχθηκαν με το άρθρο 4 παρ. 2, με βάση το οποίο τα δικαιώματα του μισθωτή από τη σύμβαση αντιτάσσονται κατά παντός τρίτου⁴⁰, ενώ μέχρι τη λήξη της σύμβασης leasing κανείς δεν μπορεί με κανένα τρόπο να

³⁵ «Ευθύς ως τα μηχανήματα και οι λοιπαί εγκαταστάσεις εμπαγούν ή εντεθούν εις το οικοδόμημα ή το έδαφος, κατά τα ανωτέρω, παν επ' αυτών προϋπάρχον δικαίωμα οιασδήποτε φύσεως αποσβέννεται αυτοδικαίως, δεν δύναται δ' εφεξής ν' αποτελέσωσιν αντικείμενον ιδίων και κεχωρισμένων από την επί του οικοδομήματος ή του εδάφους δικαιωμάτων».

³⁶ πριν καν εμφανιστούν

³⁷ Έτσι και Γεωργιάδης όπ.π., σελ. 63, Μάζης όπ.π., σελ. 152.

³⁸ Για τα παραπάνω βλ. και Μάζη όπ.π., σελ. 152-153, που σημειώνει ότι, ακόμα κι αν επιτρεπόταν η κατάσχεση αυτή, δε θα είχε ουσιαστικό νόημα, αφού στο χρονικό σημείο της άσκησης του δικαιώματος προαίρεσης του μισθωτή για την αγορά του μισθίου το πράγμα θα είχε απογυμνωθεί από τη χρησιμότητα του λόγω της παρέλευσης της χρονικής διάρκειας της ζωής του και έτσι η αξία του θα είχε απομειωθεί σε έσχατο βαθμό. Αντίθετα, μετά τη λήξη της μίσθωσης είναι δυνατή η κατάσχεση του δικαιώματος προαίρεσης του μισθωτή βλ. Γεωργιάδη όπ.π. σελ. 63, Μάζη όπ.π., σελ. 153-156 με διεξοδική ανάλυση του θέματος.

³⁹ Βλ. και παραπάνω υπό α)

⁴⁰ επέρχεται έτσι ένα είδος «εμπραγμάτωσης» του ενοχικού δικαιώματος του μισθωτή, αφού το δικαίωμα του (σε αντίθεση με την αρχή της σχετικότητας των ενοχικών δικαιωμάτων) αντιτάσσεται εναντίον κάθε τρίτου, που θα επιχειρήσει να το προσβάλλει ή να το καταλύσει. Βλ. και το κεφάλαιο της εισαγωγής.

αποκτήσει κυριότητα ή άλλο εμπράγματο δικαίωμα πάνω στο πράγμα. Η προστασία των παραπάνω μερών συμπληρώνεται με τη μη εφαρμογή στη σύμβαση leasing των άρθρων 1036-1040 (καλόπιστη κτήση κυριότητας κινητού από μη κύριο), 1143 και 1215 (καλόπιστη κτήση δικαιώματος επικαρπίας και ενεχύρου), 1110 (τεκμήριο κυριότητας για το νομέα κινητού πράγματος), 1041 (τακτική χρησικτησία), 1057 και 1058 (κτήση κυριότητας με ένωση και με συνάφεια) του Α.Κ., καθώς και του άρθρου 1 παρ. 2 του ν. 4112/1929.

Βλέπουμε, δηλαδή, με βάση της ρυθμίσεις περί δημοσιότητας του νόμου 1665/1986, ότι η κυριότητα του κινητού πράγματος, που διατηρείται από την εταιρία leasing, στην ουσία επιτελεί μια λειτουργία εμπράγματης ασφάλειας, αφού η διατήρηση της κυριότητας από την εταιρία δεν είναι τίποτα άλλο από ένα μέσο πίεσης προς το μισθωτή – επαγγελματία έτσι, ώστε αυτός να είναι συνεπής στην (μοναδική κατ' ουσία) υποχρέωσή του να καταβάλλει τα οφειλόμενα μισθώματα, αφού σε αντίθετη περίπτωση, η εταιρία μπορεί να καταγγείλει τη σύμβαση και να αναλάβει το μίσθιο κινητό μέσω της διαδικασίας της διεκδικητικής αγωγής (1094 επ. Α.Κ.) και της αγωγής αποβολής από τη νομή⁴¹. Η εταιρία leasing δεν μπορεί να μεταβιβάσει το πράγμα⁴², αφού κάτι τέτοιο θα προσέκρουε στις ρυθμίσεις του άρθρου 4 παρ. 2 και έτσι αρκείται στην εξασφαλιστική λειτουργία της κυριότητάς της, αφού άλλωστε, αυτό που την ενδιαφέρει στη σύναψη μιας σύμβασης χρηματοδοτικής μίσθωσης είναι να πάρει πίσω το κεφάλαιο που δαπάνησε για την αγορά του πράγματος μαζί με τους τόκους και τη διαμεσολαβητική προμήθειά της, και όχι να διεκδικήσει το πράγμα, το οποίο έτσι και αλλιώς ποτέ δε διήλθε από την κατοχή της και τις ιδιότητες του οποίου, ποτέ δε διαπραγματεύθηκε με τον τρίτο προμηθευτή του αγαθού, πράγμα το οποίο έγινε με την επίβλεψη και τις οδηγίες μόνο του μισθωτή – λήπτη, τις ανάγκες του οποίου άλλωστε και εξυπηρετεί. Η χρήση των ένδικων βοηθημάτων, που παρέχει το αστικό δίκαιο στην κυρία και νομέα εταιρία leasing θα χρησιμοποιηθεί πάλι (και μόνο) ως μέσο πίεσης προς το μισθωτή, για να είναι αυτός συνεπής προς τις υποχρεώσεις του.

⁴¹ Πρβλ. και άρθρο 532 Α.Κ. (όρος διατήρησης της κυριότητας) : «...ο πωλητής έχει δικαίωμα... να υπαναχωρήσει από τη σύμβαση ασκώντας τα δικαιώματά του από την κυριότητα».

⁴² ούτε και με καταπιστευτική μεταβίβαση βλ. Γεωργιάδη όπ.π., σελ. 63 (σε αντίθεση με παλαιότερα υποστηρικθείσα άποψη του σε ΝοΒ 35, σελ. 1531), Μάζη όπ.π., σελ. 159, υποσημ. 425.

Αυτονόητο ότι, ακόμα κι αν παραλειφθεί η παραπάνω δημοσιότητα, η σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης σε κινητά πράγματα είναι απόλυτα έγκυρη και ισχύει μεταξύ των συμβαλλομένων μερών από την κατάρτισή της. Η τήρηση της δημοσιότητας αποσκοπεί στην προστασία των δικαιωμάτων της εκμισθώτριας και του μισθωτή και στο αντιτάξιμο των δικαιωμάτων αυτών έναντι τρίτων. Σε περίπτωση, βέβαια, που κάποιος θεμελιώσει κυριότητα ή άλλο εμπράγματο δικαίωμα πριν από την εγγραφή της σύμβασης στα δημόσια βιβλία, αποκτά έγκυρα τα δικαιώματα αυτά, εφόσον στη χρονική εκείνη στιγμή της απόκτησης τέτοιου δικαιώματος, η σύμβαση δεν είχε ακόμη αναπτύξει τα έναντι τρίτων αποτελέσματά της και άρα ο τρίτος είναι άξιος προστασίας, αφού το δίκαιο «τιμωρεί» κατά κάποιο τρόπο τους συμβαλλομένους, αφού είχαν τη δυνατότητα να τηρήσουν την προβλεπόμενη διαδικασία του άρθρου 4 παρ. 2 του νόμου περί leasing, αλλά αμέλησαν να το κάνουν⁴³. Βέβαια, ο νόμος δεν τάσσει στα μέρη κάποια αποκλειστική προθεσμία, μέσα στην οποία είναι υποχρεωτικό αυτοί να «δημοσιεύσουν» τη σύμβασή τους⁴⁴, αλλά είναι χρήσιμο αυτοί, αν θέλουν ν' αποφύγουν τις επιπλοκές ακριβώς στην αντιμετώπιση των οποίων ήρθε να προστρέξει ο θεσμός της δημοσιότητας, να προβούν σε σύντομο χρονικό διάστημα από την κατάρτιση της σύμβασης στη σχετική εγγραφή στα βιβλία των αρμόδιων Πρωτοδικείων⁴⁵.

Στη δημοσιότητα του άρθρου 4 παρ. 2, εκτός από καθαυτή τη σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης, υπάγονται και οι τροποποιήσεις της εν λόγω σύμβασης, καθώς και η έγγραφη συναίνεση της εταιρίας leasing για τη

⁴³ Γεωργιάδης όπ.π., σελ. 62.

⁴⁴ Όπως και ο Αστικός Κώδικας δεν τάσσει προθεσμία για τη μεταγραφή της σύμβασης μεταβίβασης της κυριότητας ακινήτου.

⁴⁵ Βλ. όμως και Γεωργιάδη όπ.π., σελ. 62 και Μάζη όπ.π., σελ. 156-157, που προτείνουν τη μη ισχύ των άρθρων 1057 και 1058 Α.Κ., καθώς και του άρθρου 1 παρ. 2 ν. 4112/1929 στις περιπτώσεις, που, πριν συντελεστεί η δημοσιότητα, το μίσθιο κινητό ενωθεί με αλλότριο κινητό ή ακίνητο ή «εμπαγεί ή εντεθεί» σε ενυπόθηκο ακίνητο. Ίσως θεωρούν άδικο τα περιστατικά αυτά (που μπορεί να μην προήλθαν και από την ελεύθερη βούληση του μισθωτή) να καταλύσουν την κυριότητα της εκμισθώτριας εταιρίας, αλλά οι περιπτώσεις αυτές είναι όμοιες με την απόκτηση από τρίτους κυριότητας ή άλλων εμπράγματων δικαιωμάτων πριν την καταχώριση, για τις οποίες δόθηκε από τους ίδιους συγγραφείς η ακριβώς αντίθετη λύση. Άλλωστε ο νόμος είναι σαφής, ορίζοντας ότι η προστασία κατά ενεργειών τρίτων επέρχεται «από την καταχώριση», συνεπώς κάθε ενέργεια τρίτου, που καταλύει ολικά ή μερικά το δικαίωμα κυριότητας της εκμισθώτριας εταιρίας, καθώς και το ενοχικό δικαίωμα κατοχής και χρήσης του μισθωτή, η οποία συμβαίνει πριν την καταχώριση, πρέπει να θεωρηθεί απόλυτα έγκυρη. Δεν είναι απόλυτα βέβαιο αν η επίκληση της αρχής της επιείκειας πρέπει να οδηγήσει σε μια *contra legem* ερμηνεία, όταν για παρόμοια περίπτωση προτάθηκε το αντίθετο.

μεταβίβαση από το μισθωτή των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων του από τη σύμβαση σε τρίτο, όπως και η μεταβιβαστική αυτή σύμβαση, σύμφωνα με το άρθρο 3 παρ. 4 του ν. 1665/1986⁴⁶. Μπορούν επίσης να σημειωθούν στο βιβλίο του άρθρου 5 ν.δ. 1038/1949 οι διορθώσεις τυχόν λαθών, που εμφιλοχώρησαν στο κείμενο της σύμβασης, οι προσθήκες για να καλυφθούν ενδεχόμενες ελλείψεις, η μεταφορά του μισθίου κινητού σε άλλο τόπο, η αντικατάστασή του με άλλο, η δήλωση του μισθωτή προς την εταιρία leasing ότι ασκεί το δικαίωμα προαίρεσης για αγορά του μισθίου ή για ανανέωση της σύμβασης κλπ.⁴⁷

Στο ίδιο καθεστώς δημοσιότητας θα υπαχθούν και οι συμβάσεις leasing με στοιχεία αλλοδαπότητας, δηλαδή αυτές που το ένα συμβαλλόμενο μέρος έχει την κατοικία ή την έδρα του στο εξωτερικό⁴⁸.

B) Η ΔΗΜΟΣΙΟΤΗΤΑ ΣΤΗ ΧΡΗΜΑΤΟΔΟΤΙΚΗ ΜΙΣΘΩΣΗ ΑΚΙΝΗΤΩΝ⁴⁹

Για τη δημοσιότητα των συμβάσεων leasing στα ακίνητα και στα αεροσκάφη προβλέπει το άρθρο 1 παρ. 3 εδ. 3 και 4 του ν. 1665/1986, το οποίο αναφέρει ότι «οι συμβάσεις αυτές εγγράφονται στα βιβλία μεταγραφών της περιφέρειας του μισθούμενου ακινήτου και στα μητρώα αεροσκαφών, σύμφωνα με τις διατάξεις που ισχύουν για τις μεταβιβάσεις ακινήτων και αεροσκαφών, αντίστοιχα. Όλες οι συμβάσεις της παραγράφου αυτής καταχωρίζονται, σύμφωνα με το άρθρο 4 παρ. 2, στο βιβλίο του άρθρου 5 του ν.δ. 1038/1949 του Πρωτοδικείου Αθηνών».

⁴⁶ Μάζης όπ.π. σελ. 145-146

⁴⁷ Μάζης όπ.π., σελ. 146

⁴⁸ Όταν τα κινητά πράγματα, που θα αποτελέσουν αντικείμενο σύμβασης leasing διέρχονται μόνο από ελληνικό έδαφος, ενώ τόσο ο εκμισθωτής όσο και ο μισθωτής έχουν την έδρα τους στην αλλοδαπή (συμβάσεις transit) με σκοπό να καταλήξουν στη χώρα εγκατάστασης του μισθωτή, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η σύμβαση θα καταχωρηθεί μόνο στα βιβλία του Πρωτοδικείου Αθηνών, λόγω έλλειψης κατοικίας ή έδρας του μισθωτή σε ελληνικό έδαφος βλ. Μάζη όπ.π., σελ. 146, υποσημ. 371, Γεωργιάδη όπ.π., σελ. 63.

⁴⁹ Στην ενότητα αυτή για το ζήτημα της δημοσιότητας στο leasing ακινήτων θα εξεταστεί και η ρύθμιση του νόμου για τη δημοσιότητα στα αεροσκάφη, αφού αυτά, λόγω του μεγέθους και της οικονομικής αξίας τους προσιδιάζουν περισσότερο στο καθεστώς των ακινήτων, παρά σε αυτό των κινητών. Άλλωστε και ο ίδιος ο νόμος ρυθμίζει κοινά τη δημοσιότητα στα ακίνητα και τα αεροσκάφη στο ίδιο άρθρο 1 παρ. 3 εδ. 3 και 4, ενώ, όπως είδαμε, το ζήτημα της δημοσιότητας των κινητών επιλύεται σε άλλο άρθρο (4 παρ. 2). Μάλλον αντίθετος ο Μάζης όπ.π., σελ. 146-147, που κατατάσσει τη δημοσιότητα στα αεροσκάφη στο κεφάλαιο για δημοσιότητα στα κινητά.

Παρατηρείται, συνεπώς ότι έχουμε πάλι (όπως και στα κινητά) καθεστώς διπλής δημοσιότητας, αφενός στα ακίνητα με την καταχώριση στα βιβλία μεταγραφών, αλλά και στο βιβλίο του ν.δ. 1038/1949 του Πρωτοδικείου Αθηνών και αφετέρου ως προς τα αεροσκάφη στα βιβλία μεταβιβάσεων αεροσκαφών και πάλι στο βιβλίο του ν.δ. 1038/1949 του Πρωτοδικείου Αθηνών. Η καταχώριση στο Πρωτοδικείο και στις δύο περιπτώσεις αρκεί να γίνει στα βιβλία των Αθηνών και δε χρειάζεται εγγραφή στο βιβλίο του Πρωτοδικείου της κατοικίας ή της έδρας του μισθωτή, όπως στις αντίστοιχες ρυθμίσεις περί κινητών. Η μεταγραφή ως τύπος δημοσιότητας προσομοιάζει στο νομοθετικό καθεστώς των ακινήτων, αφού άλλωστε σε μεταγραφή υπόκεινται και όλες οι εμπράγματα δικαιπραξίες του κοινού αστικού δικαίου⁵⁰. Ερωτηματικά ίσως προκαλεί η εμμονή του νομοθέτη και σε αυτήν την περίπτωση στο καθεστώς της διπλής δημοσιότητας, αφού η μεταγραφή της σύμβασης χρηματοδοτικής μίσθωσης ακινήτων ενδεχομένως να αρκούσε ως τύπος δημοσιότητας⁵¹. Το ίδιο πρέπει να ειπωθεί και ως προς τα αεροσκάφη, αφού η ομοιότητά τους, λόγω μεγέθους και οικονομικής λειτουργίας με ακίνητα έπρεπε να επιβάλλει και εδώ τη θέσπιση ως συστήματος δημοσιότητας μόνο την εγγραφή στο μητρώο αεροσκαφών⁵².

Στη δημοσιότητα αυτή υποβάλλονται και οι τροποποιητικές συμβάσεις της αρχικής σύμβασης, όπως ακριβώς ισχύει και στα κινητά.

Ως προς τις έννομες συνέπειες και αυτών των μορφών δημοσιότητας, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η παραπομπή του άρθρου 1 παρ. 3 εδ. 4 στο άρθρο 4 παρ. 2 του ίδιου νόμου προσδίδει και στις συμβάσεις αυτές την «εμπραγμάτωση» των ενοχικών δικαιωμάτων της σύμβασης leasing, με συνέπεια να απαγορεύεται από το νόμο η απόκτηση από τρίτους κυριότητας και άλλων εμπράγματων δικαιωμάτων κατά τη διάρκεια της σύμβασης, καθώς και την ισχύ της σύμβασης leasing έναντι κάθε τρίτου⁵³.

⁵⁰ Άρθρα 1192 επ. Α.Κ.

⁵¹ Βλ. και παρόμοιες παρατηρήσεις Μάζη όπ.π., σελ. 217.

⁵² Βλ. Μάζη όπ.π., σελ. 146-147 και ιδιαίτερα υποσημ. 374, όπου υποστηρίζει ως ορθότερο να γίνεται η εγγραφή των συμβάσεων leasing σε αεροσκάφη στα βιβλία μισθώσεων αεροσκαφών (σύμφωνα και με τα σχετικά άρθρα του Κώδικα Αεροπορικού Δικαίου) και όχι στα βιβλία μεταβιβάσεων, όπως γίνεται σήμερα, μετά την τροποποίηση του άρθρου 1 ν. 1665/1986 από το ν. 2367/1995.

⁵³ Μάζης όπ.π., σελ. 217-218.

Ως προς την ισχύ της σύμβασης απέναντι στα συμβαλλόμενα μέρη δεν είναι σαφές αν απαιτείται η τήρηση και των δύο μορφών δημοσιότητας (μεταγραφή ή βιβλία αεροσκαφών ως προς τα αεροσκάφη και βιβλίο του ν.δ. 1038/1949). Εφόσον στο περιεχόμενο της σύμβασης χρηματοδοτικής μίσθωσης ακινήτων ανήκει και το δικαίωμα προαίρεσης (option) του μισθωτή για αγορά του ακινήτου μετά τη λήξη της μισθωτικής περιόδου, γίνεται δεκτό⁵⁴ ότι, για να ολοκληρωθεί η σύμβαση, πρέπει απαραίτητα να τηρηθεί η δημοσιότητα των βιβλίων μεταγραφών, αφού «για την απόκτηση της κυριότητας ακινήτου απαιτείται να υποβληθούν σε δημοσιότητα τόσο η παροχή όσο και η άσκηση του δικαιώματος⁵⁵». Στην περίπτωση που το σύμφωνο προαιρέσεως έχει ως αντικείμενο μόνο τη σύναψη της ενοχικής δικαιοπραξίας (και όχι και της εμπράγματης, οπότε θα ίσχυαν τα παραπάνω) η σύμβαση ολοκληρώνεται και αναπτύσσει τα αποτελέσματά της μεταξύ των μερών, χωρίς να απαιτείται η μεταγραφή της. Αντίθετα, για να επέλθει η λεγόμενη «εμπραγμάτωση» του ενοχικού δικαιώματος του μισθωτή, είναι απαραίτητη η τήρηση της δημοσιότητας του άρθρου 5 ν.δ. 1038/1949, όπως αυτή επιτάσσεται από το άρθρο 4 παρ. 2 ν. 1665/1986. Συνεπώς, όταν τηρηθούν όλες οι διατυπώσεις δημοσιότητας η κυριότητα της εταιρίας leasing προστατεύεται αποτελεσματικά από τυχόν αυθαίρετες ενέργειες τρίτων (ή και του μισθωτή). Έτσι αν π.χ. κατά τη διάρκεια της μίσθωσης το ακίνητο κατασχεθεί από δανειστής του μισθωτή, η εταιρία έχει δικαίωμα και επιβάλλεται να ασκήσει την ανακοπή τρίτου, που προβλέπει ως ένδικο βοήθημα ο ΚΠολΔ στη διαδικασία της αναγκαστικής εκτέλεσης⁵⁶. Ο μισθωτής υποχρεούται⁵⁷ να ειδοποιήσει αμέσως την εταιρία για την γενομένη κατάσχεση, αλλά ακόμα κι αν δεν το κάνει και έτσι η εταιρία δεν ασκήσει την ανακοπή⁵⁸, η κυριότητά της δεν απειλείται, αφού ο υπερθεματιστής δεν μπορεί να την αποκτήσει, μια και κάτι τέτοιο προσκρούει στη διατύπωση του άρθρου 4 παρ. 2 ν. 1665, που αναφέρει ότι οι τρίτοι δεν μπορούν να

⁵⁴ Γεωργιάδης όπ.π., σελ. 64

⁵⁵ Γεωργιάδης όπως υποσημ. 54.

⁵⁶ Γεωργιάδης όπ.π., σελ. 82

⁵⁷ με βάση τα άρθρα 173, 200 και 288 Α.Κ. κατά το Γεωργιάδη όπ.π., σελ. 82, ενώ σύμφωνα με το Μάζη όπ.π., σελ. 151 με νομοθετικό έρεισμα το άρθρο 589 Α.Κ.

⁵⁸ πέρα από την ενδεχόμενη υποχρέωση αποζημίωσης της εταιρίας από το μισθωτή ή τη θεμελίωση δικαιώματος καταγγελίας, λόγω της παραβίασης των παραπάνω άρθρων.

αποκτήσουν με οποιονδήποτε τρόπο⁵⁹ κυριότητα ή άλλο εμπράγματο δικαίωμα πάνω στο πράγμα έως τη λήξη της χρηματοδοτικής μίσθωσης. Ίδιας μορφής προστασία παρέχεται και στο μισθωτή (κινητού και ακινήτου), επομένως, αν δανειστές του εκμισθωτή κατάσχουν το πράγμα στα χέρια του μισθωτή ως τρίτου με τη διαδικασία των άρθρων 982 επ. ΚΠολΔ, ο μισθωτής, για να διαφυλάξει το ενοχικό δικαίωμά του, θα ασκήσει και εκείνος τη διεκδικητική τριτανακοπή του άρθρου 936 ΚΠολΔ.

Γ) Η ΔΗΜΟΣΙΟΤΗΤΑ ΣΤΗ ΔΙΕΘΝΗ ΣΥΜΒΑΣΗ ΤΗΣ ΟΤΤΑΒΑ⁶⁰

Η εφαρμογή του θεσμού της χρηματοδοτικής μίσθωσης δεν ήταν δυνατόν να περιοριστεί στα στενά όρια της επικράτειας κάθε κράτους, του οποίου η νομοθεσία αναγνωρίζει αυτό το νομικό μόρφωμα, αλλά πολύ γρήγορα διαπιστώθηκε η ανάγκη ενός κοινού νομικού πλαισίου, το οποίο θα αναγνωριζόταν και θα γινόταν αποδεκτό από πολλά κράτη με διαφορετικές και ποικιλόμορφες έννομες τάξεις.

Έτσι, στις 25/08/1988 ψηφίστηκε στην Οττάβα του Καναδά η διεθνής σύμβαση για το leasing, για τη διαμόρφωση του τελικού κειμένου της οποίας συνεργάστηκαν ειδικοί και εμπειρογνώμονες από 55 κράτη, μεταξύ των οποίων και η Ελλάδα, η οποία όμως δεν έχει υπογράψει ακόμα τη σύμβαση. Η διαμόρφωση κοινών κανόνων, πρακτικών και ρυθμίσεων για τη χρηματοδοτική μίσθωση ήταν αποτέλεσμα επίπονης διαδικασίας, εφόσον έπρεπε να συμφωνήσουν μεταξύ τους αντιπρόσωποι κρατών με διαφορετικό νομικό σύστημα και πλαίσιο λειτουργίας, με διακυμάνσεις ως προς τη νομική «ωρίμανση» των εννόμων τάξεων τους και γενικότερα με τελείως διαφορετική νοοτροπία ως προς τη θέαση και την αντιμετώπιση νομικών ζητημάτων.

Το ζήτημα της δημοσιότητας στη χρηματοδοτική μίσθωση, που μας ενδιαφέρει εδώ αποτέλεσε αντικείμενο ρύθμισης στο άρθρο 7 παρ. 1 και 2⁶¹ της

⁵⁹ Άρα ούτε και με αναγκαστικό πλειστηριασμό.

⁶⁰ Διεξοδική ανάλυση της σύμβασης βλ. κυρίως σε Μάζη όπ.π., σελ. 69-83, αλλά και σε Γεωργιάδη όπ.π., σελ. 101-105, που αναπτύσσει συνοπτικά τα σχετικά με τη σύμβαση.

⁶¹ «1 a) The lessor's real rights in the equipment shall be valid against the lessee's trustee in bankruptcy and creditors, including creditors who have obtained an attachment or execution. b) For the purposes of this paragraph " trustee in bankruptcy " includes a liquidator, administrator

σύμβασης, το οποίο αναφέρει (παρ.1 εδ. 1) ότι τα εμπράγματα δικαιώματα της εταιρίας leasing είναι ισχυρά και συνεπώς μπορούν να αντιταχθούν στο σύνδικο της πτώχευσης και στους δανειστές του μισθωτή, ακόμα και σε αυτούς που κατέχουν κάποιον εκτελεστό τίτλο προσωρινό ή οριστικό. Ως προς τον όρο σύνδικος πτώχευσης, το άρθρο 7 παρ. 1 εδ. 2 ορίζει ότι τέτοιος θεωρείται και ο εκκαθαριστής, καθώς και ο διαχειριστής και γενικότερα κάθε πρόσωπο, στο οποίο έχει ανατεθεί η διαχείριση της περιουσίας του μισθωτή – λήπτη, για το συμφέρον της ομάδας των δανειστών του. Η παρ. 2 αναφέρει ότι σε όσες περιπτώσεις το εφαρμοστέο δίκαιο ενός κράτους θέτει ως προϋπόθεση για την ισχύ των δικαιωμάτων της εκμισθώτριας απέναντι στο σύνδικο της πτώχευσης και τους διαχειριστές την τήρηση ορισμένης δημοσιότητας, η δημοσιότητα αυτή είναι υποχρεωτικό να τηρηθεί, για να ισχύσει η προστασία του δικαιώματος κυριότητας της εταιρίας leasing, όπως αυτή θεμελιώθηκε με την προηγούμενη παράγραφο του άρθρου 7. Οι επόμενες παράγραφοι του άρθρου 7 αναφέρουν διάφορους κανόνες, με τους οποίους ανευρίσκεται κάθε φορά το εφαρμοστέο δίκαιο στις περιπτώσεις αυτές.

Από τα παραπάνω γίνεται κατανοητό ότι και στη διεθνή σύμβαση της Οττάβα για τη χρηματοδοτική μίσθωση η τήρηση ορισμένης δημοσιότητας είναι απαραίτητη ως προϋπόθεση, προκειμένου η εταιρία leasing να μπορεί να αντιτάξει τα δικαιώματά της κατά τρίτων. Η σύμβαση αναφέρεται μόνο στην περίπτωση της πτώχευσης του μισθωτή, αλλά θα μπορούσαμε από τη ρύθμιση αυτή να συνάγουμε έναν γενικό κανόνα, με βάση τον οποίο, όταν οι εθνικές νομοθεσίες τάσσουν ως αναγκαία την τήρηση δημοσιότητας στις συμβάσεις leasing, πρέπει αυτή να έχει συντελεστεί, προκειμένου να μπορεί η εκμισθώτρια να προβάλλει την ισχύ των δικαιωμάτων της εναντίον οποιουδήποτε τρίτου (καλόπιστου ή όχι) θεμελιώνει κάποια απαίτηση ή ένα εμπράγματο δικαίωμα πάνω στο πράγμα⁶². Η ρύθμιση αυτή δεν προσθέτει, βέβαια, τίποτα στο νομοθετικό καθεστώς του ελληνικού δικαίου (εφόσον η συγκεκριμένη διάταξη

or other person appointed to administer the lessee's estate for the benefit of the general body of creditors. 2. Where by the applicable law the lessor's real rights in the equipment are valid against a person referred to in the previous paragraph only in compliance with rules as to public notice, those rights shall be valid against that person only if there has been compliance with such rules».

⁶² Βλ. και Μάζη όπ.π., σελ. 78, υποσημ. 177

«ενυπάρχει» στο νόμο 1665/1986 μέσω των άρθρων 1 και 4, αλλά αναγνωρίζει το θεσμό της δημοσιότητας ως απαραίτητη προϋπόθεση για τη ρύθμιση του leasing στις έννομες τάξεις των κρατών, που δεσμεύτηκαν από τη σύμβαση.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ

ΤΟ ΖΗΤΗΜΑ ΤΗΣ ΔΗΜΟΣΙΟΤΗΤΑΣ ΣΤΟ ΘΕΣΜΟ ΤΟΥ

ΠΛΑΣΜΑΤΙΚΟΥ ΕΝΕΧΥΡΟΥ (Ν. 2844/2000)

Πολύ πριν από την εισαγωγή του Αστικού Κώδικα στο ελληνικό δίκαιο ο Έλληνας νομοθέτης είχε διαπιστώσει την ανάγκη δημιουργίας του θεσμού του λεγόμενου «πλασματικού ενέχυρου⁶³», δηλαδή του ενέχυρου, το οποίο συστήνεται μόνο με τη συμφωνία των συμβαλλόμενων μερών, χωρίς να χωρήσει και παράδοση της κατοχής στον ενεχυρούχο δανειστή (1211 Α.Κ.) ή σε τρίτο ενεχυροφύλακα (1212 Α.Κ.), αλλά η έλλειψη αυτή της παράδοσης της κατοχής αντισταθμιζόταν με την καταχώριση της σύμβασης σε κάποια δημόσια βιβλία, που τηρούνταν από την αρμόδια Αρχή ή με κάποιο άλλο τρόπο, εξασφαλιστικό των δικαιωμάτων του ενεχυρούχου δανειστή για είσπραξη της οφειλόμενης απαίτησής του. Έτσι, στη χώρα μας δημιουργήθηκαν διάφορες μορφές ειδικών πλασματικών ενέχυρων, τα οποία είχαν συσταθεί για να εξυπηρετήσουν ορισμένες συγκεκριμένες κατηγορίες προσώπων και να επιλύσουν μόνο κάποια ευκαιριακά και εποχιακά προβλήματα των τότε συναλλαγών. Τα ενέχυρα των άρθρων 5 και 6 του ν.δ. 1038/1949⁶⁴, το ενέχυρο καπνού⁶⁵, το κινηματογραφικό ενέχυρο⁶⁶, το γεωργικό ενέχυρο⁶⁷ και το ενέχυρο αυτοκινήτων⁶⁸ αποτελούν τις σπουδαιότερες μορφές ενέχυρων αυτής της κατηγορίας⁶⁹.

Ο Αστικός Κώδικας διατήρησε σε ισχύ με το άρθρο 70 ΕισΝΑΚ τα πλασματικά ενέχυρα, που είχαν συσταθεί πριν την εισαγωγή του και προέβλεψε στο άρθρο 1214 αυτού τη θέσπιση με νόμο γενικής μορφής πλασματικού

⁶³ Για τα ζητήματα ορολογίας βλ. παραπάνω, υποσημ. 11.

⁶⁴ τα οποία ασφαλίζουν απαιτήσεις τραπεζών κατά βιομηχανικών και βιοτεχνικών επιχειρήσεων και δάνεια της ΕΤΒΑ σε μεταλλευτικές ή λατομικές επιχειρήσεις αντίστοιχα.

⁶⁵ Βλ. ν.δ. 21-11/31-12-1925.

⁶⁶ Βλ. άρθρο 6 ν.δ. 4208/1961

⁶⁷ Βλ. ν. 2184/1920

⁶⁸ Βλ. άρθρο 11 ν. 711/1977 και Απόφαση Υπουργού Δικαιοσύνης 64318/1978.

⁶⁹ Για διεξοδική ανάλυση όλων αυτών των μορφών πλασματικών ενέχυρων βλ. Μάζη, Το πλασματικόν ενέχυρον, 1977, καθώς και Σημίτη, Η αναμόρφωσις του πλασματικού ενέχυρου, 1968.

ενεχύρου, η σύσταση του οποίου θα «δημοσιεύεται» σε ειδικά προβλεπόμενα βιβλία : «Με μόνη τη συμφωνία συνιστάται ενέχυρο χωρίς παράδοση, αν η συμφωνία καταχωριστεί σε δημόσιο βιβλίο που καθορίζεται για το σκοπό αυτό από το νόμο». Το άρθρο 71 ΕισΝΑΚ επαναλαμβάνει τη «δέσμευση» του νομοθέτη για τη δημιουργία της ειδικής νομοθεσίας, που θα περιλαμβάνει τα σχετικά με την τήρηση του βιβλίου αυτού για το ενέχυρο χωρίς παράδοση⁷⁰. Τα προαναφερθέντα πλασματικά ενέχυρα, που είχαν συσταθεί, δεν αποτελούσαν τμήμα του γενικού πλασματικού ενεχύρου, που προέβλεψε ο Α.Κ. και ο ΕισΝΑΚ, ούτε οι μορφές δημοσιότητας που το καθένα όριζε ήταν μέρος του γενικού βιβλίου καταχώρισης συμβάσεων πλασματικού ενεχύρου, αφού ο Α.Κ. αναφέρεται σε ένα ενιαίο βιβλίο, που καταχωρούνται όλα τα ενέχυρα αυτής της μορφής, ανεξάρτητα από ειδικές προϋποθέσεις σύστασης του καθενός και είδους της ασφαλιζόμενης απαίτησης⁷¹.

Ο ειδικός νόμος, όμως, τον οποίο προέβλεψαν οι «εξουσιοδοτικές» διατάξεις του Α.Κ. και του ΕισΝΑΚ άργησε πάρα πολύ να εκδοθεί, πράγμα που τελικά έγινε το έτος 2000 με το νόμο 2844/2000⁷², ο οποίος προβλέπει στις διατάξεις του τη δημιουργία γενικής μορφής πλασματικού ενεχύρου. Ειδικότερα το άρθρο 1 παρ. 1 του νόμου αναφέρει ότι «ενέχυρο σε κινητό πράγμα συνιστάται και χωρίς παράδοση της κατοχής του με έγγραφη συμφωνία κυρίου (ενεχυραστή) και δανειστή και με δημοσίευση σύμφωνα με το άρθρο 3, αν δανειστής και οφειλέτης είναι επιχειρήσεις ή επαγγελματίες και η ασφάλεια παρέχεται για τις ανάγκες της επιχείρησης ή του επαγγέλματος του οφειλέτη». Στη συνέχεια το άρθρο 2 παρ. 1 εδ. 1 τονίζει ότι «σε ενεχύραση χωρίς παράδοση υπόκεινται κινητά πράγματα εκτός από χρήματα, αξιόγραφα, αντικείμενα οικοσκευής και κινητά δεκτικά αυτοτελώς υποθήκης». Από το συνδυασμό των παραπάνω διατάξεων προκύπτει ότι αυτό το «ενέχυρο σε κινητά χωρίς παράδοση» δεν είναι πάλι απόλυτα γενικό με την έννοια ότι αυτό επιτρέπεται να συσταθεί πάνω σε κάθε κινητό πράγμα, για να εξασφαλίσει οποιαδήποτε απαίτηση ενός οποιουδήποτε δανειστή κατά ενός οποιουδήποτε

⁷⁰ «Με ιδιαίτερο νόμο θα καθοριστούν τα σχετικά με το ειδικό δημόσιο βιβλίο που προβλέπει το άρθρο 1214 του Αστικού Κώδικα».

⁷¹ Γεωργιάδης, Η Εξασφάλιση των Πιστώσεων, Εκδόσεις Δίκαιο και Οικονομία Π.Ν. Σάκκουλας, Αθήνα 2001, σελ. 528.

⁷² ΦΕΚ Α 220/12-10-2000.

οφειλέτη, αλλά είναι και αυτό «οιονεί ειδικό⁷³», αφού για τη νομότυπη σύστασή του απαιτούνται σωρευτικά τρεις προϋποθέσεις⁷⁴ :

α) Ο δανειστής και ο οφειλέτης πρέπει να είναι επιχειρήσεις ή επαγγελματίες, δηλαδή είτε «οργανωμένη οικονομική δραστηριότητα για την παραγωγή αγαθών ή υπηρεσιών με σκοπό το κέρδος⁷⁵» είτε κάποιος που έχει «μόνιμη εργασία για βιοπορισμό⁷⁶». Αυτό σημαίνει ότι δεν μπορεί καθένας δανειστής να ασφαλίσει την απαίτησή του κατά καθενός οφειλέτη με πλασματικό ενέχυρο στα κινητά του οφειλέτη αυτού, αλλά απαιτείται και οι δύο να ασκούν επιχειρηματική ή επαγγελματική δραστηριότητα. Όμοια προϋπόθεση απαιτεί και ο νομοθέτης του ν. 1665/1986 για τη χρηματοδοτική μίσθωση leasing για την εγκυρότητα σύστασης των συμβάσεων αυτών. Η επανάληψη της προϋπόθεσης αυτής και από το νομοθέτη του ν. 2844/2000 δείχνει την τάση που διέπει τις σύγχρονες συναλλαγές, ως προς τους χρηματοδοτικούς θεσμούς, οι οποίοι πρέπει να ασφαλίζουν μόνο επαγγελματίες ή επιχειρήσεις και όχι κάποιον απλό ιδιώτη⁷⁷.

β) Η ασφάλεια πρέπει να παρέχεται για τις ανάγκες της επιχείρησης ή του επαγγέλματος του οφειλέτη, και όχι αυτή να καλύπτει κάποιες άλλες ανάγκες του εξωτερικές ως προς την επαγγελματική του δραστηριότητα. Ίσως βέβαια αυτό στην πράξη να είναι δύσκολο να αποδειχθεί, αφού τα πραγματικά κίνητρα του επαγγελματία – οφειλέτη, τα οποία τον ώθησαν στη δημιουργία της οφειλής και συνακόλουθα στη σύσταση του ενεχύρου, ανάγονται στον εσωτερικό του κόσμο και δεν είναι εύκολο να διαγνωστούν. Άλλωστε, ούτε ο νόμος καθιερώνει κάποια διαδικασία, σύμφωνα με την οποία ο οφειλέτης πρέπει να αποδείξει ότι πράγματι χρησιμοποίησε τα χρήματα που έλαβε από το

⁷³ Παρόλο που σε σχέση με τις παλαιότερες μορφές πλασματικού ενεχύρου το ενέχυρο του ν. 2844/2000 είναι αναμφισβήτητα γενικό.

⁷⁴ Βέβαια, αν κάποιος υποστήριζε ότι κάθε δικαϊκό μόρφωμα, που απαιτεί κάποιες προϋποθέσεις, για να υπάρξει, είναι ειδικό (σε αντιπαράθεση με κάτι γενικό, που δεν απαιτεί καμιά προϋπόθεση ή όρο) θα ήταν αντίθετος με κάθε έννοια δικαίου, αφού κανένας θεσμός στο δίκαιο δεν ενυπάρχει αφεαυτός, χωρίς συγκεκριμένες περιπτώσεις, στις οποίες εφαρμόζεται, χωρίς γενεσιουργούς όρους και χωρίς ειδικούς κανόνες. Κάποιος θεσμός, που θα εφαρμοζόταν παντού, θα ίσχυε ανεξαιρέτως ως προς όλους και δε θα απαιτούσε καμιά προϋπόθεση, για να υπάρξει, δε θα ήταν θεσμός του δικαίου, τουλάχιστον έτσι, όπως αντιλαμβάνεται ο άνθρωπος την έννοια του δικαίου από την αρχαιότητα μέχρι σήμερα.

⁷⁵ Μείζον Ελληνικό Λεξικό, Εκδόσεις Τεγόπουλος – Φυτράκης, Δεύτερη Έκδοση 1999.

⁷⁶ Βλ. προηγούμενη υποσημείωση.

⁷⁷ Βλ. και Γεωργιάδη, Η Εξασφάλιση... , σελ. 550.

δανειστή ως μέσο για να προωθήσει την επαγγελματική του δραστηριότητα και ότι δεν τα χρησιμοποίησε π.χ. για να καλύψει ιδιωτικές του ανάγκες.

γ) Αντικείμενο σύστασης του ενεχύρου του ν. 2844/2000 δεν μπορούν να αποτελέσουν τα χρήματα, τα αξιόγραφα, τα αντικείμενα οικοσκευής και τα κινητά, που είναι δεκτικά αυτοτελώς υποθήκης, όπως π.χ. τα πλοία, τα πλωτά ναυπηγήματα και τα αεροσκάφη. Ο νόμος, δηλαδή, δεν επιτρέπει την ενεχύραση απεριόριστα κάθε κινητού πράγματος, αλλά εξαιρεί από αυτήν αφενός τα χρήματα και τα αξιόγραφα λόγω της φύσης τους και αφετέρου τα δεκτικά αυτοτελώς υποθήκης κινητά, αφού αυτά, εφόσον μπορούν να υποθηκευτούν και έτσι να εξασφαλίσουν το δανειστή, που χρηματοδοτεί τον οφειλέτη, δεν υπάρχει λόγος να μπορούν να γίνονται αντικείμενο σύμβασης πλασματικού ενεχύρου.

Όσον αφορά το ζήτημα της δημοσιότητας, που αποτελεί και το κύριο αντικείμενο της παρούσας ενότητας, αυτό ρυθμίζεται αναλυτικά στο άρθρο 3 του ν. 2844/2000, σύμφωνα με την παρ. 1 του οποίου «η δημοσίευση γίνεται, ύστερα από αίτηση οποιουδήποτε έχει έννομο συμφέρον, με κατάθεση εντύπου που περιγράφει περιληπτικά τα στοιχεία του άρθρου 1 και υπογράφεται από τα μέρη και στην περίπτωση του τρίτου εδαφίου της δεύτερης παραγράφου του άρθρου 1 από τους συγκυρίους. Το γνήσιο της υπογραφής θεωρείται από τον ενεχυροφύλακα, εκτός αν είναι ήδη θεωρημένο από αστυνομική ή άλλη δημόσια αρχή ή από συμβολαιογράφο. Η κατάθεση γίνεται στο ενεχυροφυλακείο του τόπου της κατοικίας ή της έδρας του ενεχυραστή ή, αν ο ενεχυραστής δεν έχει κατοικία ή έδρα στην ελληνική επικράτεια, στο Ενεχυροφυλακείο Αθηνών. Η μορφή του εντύπου καθορίζεται με απόφαση του Υπουργού Δικαιοσύνης». Η παρ. 2 αναφέρει ότι «ο ενεχυροφύλακας συντάσσει και υπογράφει πάνω στο έντυπο της προηγούμενης παραγράφου πράξη κατάθεσης, που αριθμείται κατά χρονολογική σειρά. Τα έντυπα καταχωρίζονται αλφαβητικά σε ευρετήριο με βάση το όνομα του ενεχυραστή και, βιβλιοδετούμενα, αποτελούν το δημόσιο βιβλίο του παρόντος νόμου. Τα παραπάνω στοιχεία μπορεί να τηρούνται και ηλεκτρονικά, με την προσήκουσα προσαρμογή τους σε αυτή τη μορφή τήρησης». Ως προς το ζήτημα της δημοσίευσης στα κινητά, που δεν είναι δεκτικά αυτοτελώς υποθήκης, για τα οποία τηρούνται άλλα βιβλία (νηολόγια,

βιβλία φορηγίδων κλπ.), το άρθρο 3 παρ. 3 αναφέρει ότι αυτή γίνεται σε αυτά τα βιβλία, προφανώς για να μη διαταραχθεί το σύστημα λειτουργίας και δημοσιότητας αυτής της μορφής των κινητών, με την πρόβλεψη καταχώρισης των συμβάσεων πλασματικού ενεχύρου για αυτά τα πράγματα στο κοινό βιβλίο του άρθρου 3 παρ. 1, ενώ υπάρχουν ειδικά βιβλία, στα οποία μπορεί να γίνει η δημοσίευση.

Το άρθρο 19 του ν. 2844/2000 παρέχει τη νομοθετική εξουσιοδότηση στον Πρόεδρο της Δημοκρατίας⁷⁸ για την έκδοση προεδρικού διατάγματος μετά από πρόταση του Υπουργού Δικαιοσύνης, με το οποίο θα ιδρύονται τα ενεχυροφυλακεία και θα καθορίζονται αναλυτικά οι αρμοδιότητές τους, η οργάνωση και η λειτουργία τους, καθώς και οι περιφέρειες, στις οποίες αυτά θα αναπτύσσουν τη δραστηριότητά τους. Τα ενεχυροφυλακεία, λοιπόν, θα είναι πλέον⁷⁹ αρμόδια για τη «δημοσίευση» των συμβάσεων πλασματικού ενεχύρου, ενώ μέχρι την ίδρυσή τους αρμόδια θα είναι τα υποθηκοφυλακεία ή τα κτηματολογικά γραφεία με τις τοπικές διακρίσεις του άρθρου 3 παρ. 1 (άρθρο 19 παρ. 1).

Συνεπώς, οποιοσδήποτε έχει έννομο συμφέρον (άρα όχι μόνο ο δανειστής ή ο οφειλέτης) πρέπει να καταθέσει σχετικό έντυπο⁸⁰, το οποίο πρέπει να περιέχει περιληπτικά⁸¹ τα στοιχεία του άρθρου 1 (συμφωνία σύστασης ενεχύρου, ονόματα δανειστή και ενεχυραστή, προσδιορισμός ασφαλιζόμενης απαίτησης και ποσού, μέχρι του οποίου αυτή ασφαρίζεται, περιγραφή του πράγματος και αναφορά του τόπου, στον οποίο αυτό θα βρίσκεται κλπ.) και το οποίο πρέπει να υπογράφεται από τα συμβαλλόμενα μέρη. Σε περίπτωση ενεχύρασης ιδανικού μέρους πράγματος το άρθρο 1 παρ. 2 εδ. 3 ορίζει ότι, όταν αυτό δεν αποτελεί την πλειοψηφία των μερίδων πρέπει να υπάρξει έγγραφη συναίνεση της πλειοψηφίας για καθοριστεί ο τόπος, που

⁷⁸ Άρθρο 43 παρ. 2 Συντάγματος 1975/1986/2001.

⁷⁹ Βέβαια, μετά την έναρξη της ισχύος του νόμου, ο οποίος αρχίζει να ισχύει μετά από 6 μήνες από τη δημοσίευσή του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, χρονικό διάστημα, που μπορεί να παραταθεί για άλλους 6 μήνες το πολύ (άρθρο 21 του νόμου).

⁸⁰ Η μορφή του οποίου θα καθοριστεί με απόφαση του Υπουργού Δικαιοσύνης (άρθρο 3 παρ.1 εδ. 4).

⁸¹ Βλ. όμως και αντίθετες παρατηρήσεις του βουλευτή Απ. Ανδρεουλάκου στα Πρακτικά της Βουλής της 26^{ης} Σεπτεμβρίου 2000, που θεωρεί ορθότερο να καταχωρίζεται ολόκληρη η συμφωνία και όχι μόνο περίληψη αυτής.

θα βρίσκεται το πράγμα⁸², η οποία είναι αναγκαίο να δημοσιευτεί με τη διαδικασία του άρθρου 3 και να υπογραφεί από όλους τους συγκυρίους. Αρμόδιο για τη δημοσίευση καθίσταται το ενεχυροφυλακείο της κατοικίας ή (αν ο ενεχυραστής έχει εταιρική μορφή) της έδρας του ενεχυραστή, ενώ, αν αυτός δεν κατοικεί ή εδρεύει στο ελληνικό έδαφος, αρμόδιο είναι το ενεχυροφυλακείο Αθηνών. Η διαδικασία καταχώρισης της πράξης στο βιβλίο περιγράφεται αναλυτικά στην παρ. 2 του άρθρου 3, ενώ εισάγεται και η δυνατότητα ηλεκτρονικής τήρησης του παραπάνω βιβλίου, εφόσον αυτό προσαρμοστεί σε μια τέτοια διαδικασία⁸³.

Σε περίπτωση τροποποίησης της ενεχυρικής συμφωνίας πρέπει να τηρηθεί πάλι η δημοσιότητα του άρθρου 3 (άρθρο 5 παρ. 1). Το ίδιο ισχύει και στις περιπτώσεις συμπλήρωσης ελλείψεων, διόρθωσης λαθών, που έχουν εμφιλοχωρήσει, αλλαγής κατοικίας ή έδρας δανειστή και ενεχυραστή, αλλαγής του τόπου, όπου βρίσκεται το πράγμα κλπ. Οι προσθήκες και οι τροποποιήσεις αυτές καταχωρίζονται μετά από αίτηση των μερών ή κάποιου άλλου έχοντος έννομο συμφέρον με την προϋπόθεση ο αιτών να αποδεικνύει εγγράφως την πραγματοποιηθείσα μεταβολή, που είναι αναγκαίο να καταχωριστεί στο βιβλίο του άρθρου 3 (άρθρο 5 παρ. 2).

Η ισχύς του ενεχύρου προβλέπεται αρχικά δεκαετής⁸⁴ και μετά την παρέλευση του χρόνου αυτού το ενέχυρο αποσβήνεται, εκτός εάν ο δανειστής ζητήσει την παράταση του χρόνου σύστασης του ενεχύρου, η οποία ισχύει πάλι για μια δεκαετία, εκτός εάν ο δανειστής δηλώσει ότι επιθυμεί παράταση για μικρότερο χρονικό διάστημα. Την αίτηση για παράταση ο δανειστής την υποβάλλει εγγράφως στο ενεχυροφυλακείο και ζητά αυτή να καταχωρηθεί στο

⁸² αφού στην περίπτωση που κάποιος ενεχυράζει ιδανικό μερίδιο πράγματος, μπορεί μεν να συμβληθεί μόνος του με τον ενεχυρούχο δανειστή, αλλά δεν μπορεί να αποφασίζει σχετικά με τον τόπο, που αυτό θα βρίσκεται, μια και δεν του ανήκει ολοκληρωτικά. Βλ και Σταθόπουλο σε Πρακτικά Βουλής όπ.π.

⁸³ Ο Υπουργός Δικαιοσύνης Μ. Σταθόπουλος ανέφερε στη σύζησηση στη Βουλή ότι, εφόσον αυτό είναι εφικτό, μπορεί να γίνει και από την αρχή η ηλεκτρονική καταχώριση των παραπάνω συμβάσεων σύστασης πλασματικού ενεχύρου.

⁸⁴ Στο σημείο αυτό ο νομοθέτης ακολούθησε την όμοια ρύθμιση του Σχεδίου Εμπορικού Κώδικα του 1989, το οποίο στο άρθρο 280 παρ. 3 (για το εμπορικό ενέχυρο χωρίς παράδοση) ορίζει ότι το ενέχυρο αποσβήνεται μετά δεκαετία από την καταχώριση, εκτός εάν ο δανειστής ζητήσει προηγουμένως παράταση, η οποία είναι και αυτή της ίδιας χρονικής διάρκειας, όπως και κάθε τυχόν μεταγενέστερη.

ειδικό βιβλίο του άρθρου 3. Η παραπάνω δήλωση πρέπει να κοινοποιηθεί⁸⁵ στον ενεχυραστή τρεις τουλάχιστον μήνες πριν από τη συμπλήρωση της δεκαετίας (άρθρο 4 παρ. 1). Η δήλωση αυτή δεν ισχύει αν ο ενεχυραστής ή ο οφειλέτης ή κάποιος τρίτος, που έχει έννομο συμφέρον, προσκομίσει στον ενεχυροφύλακα ένα μήνα πριν από τη συμπλήρωση της αρχικής (ή και μεταγενέστερης) δεκαετούς διάρκειας του ενεχύρου έγγραφη εξοφλητική απόδειξη⁸⁶ του δανειστή ή τελεσίδικη δικαστική απόφαση για την απόσβεση ή την ανυπαρξία της ασφαλιζόμενης απαίτησης (άρθρο 4 παρ. 2). Αν κάτι τέτοιο δε συμβεί, με την παρέλευση της παραπάνω προθεσμίας άπρακτης, η παράταση που ζήτησε ο δανειστής επέρχεται με την καταχώριση στο βιβλίο του άρθρου 3 του εγγράφου που αυτός προσεκόμισε και με το οποίο ζητά την παράταση του ενεχύρου (άρθρο 4 παρ. 1 εδ. 2).

Το άρθρο 6 επιλύει το ζήτημα της σύστασης πολλών ενεχύρων πάνω στο ίδιο πράγμα με βάση της αρχή της χρονικής προτεραιότητας (*prior tempore, potior jure*) : Η προτεραιότητα καθορίζεται από το χρόνο δημοσίευσης, ενώ τα ενέχυρα, που έχουν συσταθεί την ίδια μέρα δημοσίευσης έχουν την ίδια τάξη και οι δανειστές ικανοποιούνται με βάση την αρχή της σύμμετρης ικανοποίησης⁸⁷ (άρθρο 6 παρ. 1). Το ίδιο ισχύει και αν έχουμε σύσταση ενεχύρου και υποθήκης, ενώ το νόμιμο ενέχυρο έπεται (αρ. 6 παρ. 1 εδ. 3 και 4). Στο ειδικό βιβλίο για τη δημοσιότητα του άρθρου 3 μπορεί να εγγραφεί και η συμφωνία μεταξύ δύο ή περισσότερων ενεχυρούχων δανειστών, με την οποία αυτοί συμφωνούν να μεταβληθεί η μεταξύ τους προτεραιότητα έτσι, ώστε κάποιος δανειστής, που απέκτησε δικαίωμα πλασματικού ενεχύρου πάνω σε ένα κινητό πράγμα, αλλά πριν από αυτόν είχε συστήσει ενέχυρο (και δημοσιεύσει τη σύσταση αυτή με τη διαδικασία του άρθρου 3) άλλος δανειστής, να μπορέσει να υπερβεί την τάξη του 2^{ου} δανειστή, εφόσον αυτό αποφασιστεί μεταξύ τους. Επίσης, ο νόμος επιτρέπει τη συμφωνία μεταξύ ενεχυρούχου δανειστή και

⁸⁵ προφανώς με ενέργειες και έξοδα του δανειστή.

⁸⁶ την οποία ο οφειλέτης ή τρίτος κλπ. όταν καταβάλλει το χρέος έχει δικαίωμα να απαιτήσει από το δανειστή, σύμφωνα με τη ρύθμιση του άρθρου 424 Α.Κ. Σε περίπτωση μάλιστα που εξοφλήσει ολοσχερώς, η απόδοση του χρεωστικού εγγράφου από το δανειστή στον οφειλέτη παράγει τεκμήριο εξόφλησης του χρέους.

⁸⁷ Στην ίδια λύση θα καταλήγαμε και σε περίπτωση που ο νόμος όριζε αναλογική εφαρμογή των άρθρων 1272, 1300 και 1301 Α.Κ. του δικαίου της υποθήκης, όπως έκανε με άλλα σχετικά άρθρα του Α.Κ. στο άρθρο 8.

ενεχυραστή (η οποία, για να είναι έγκυρη, πρέπει και αυτή να δημοσιευτεί), με την οποία αποκτά προτεραιότητα ως προς την ενεχυρική τάξη άλλο ενέχυρο, που δεν έχει ακόμα συσταθεί. Δυνατή είναι ακόμα και η συμφωνία μεταξύ ενεχυραστή και δανειστή ότι ο πρώτος δε θα παραχωρήσει άλλο ενέχυρο σε τρίτο δανειστή, με βάση την αντίστοιχη ρύθμιση του άρθρου 1290 Α.Κ. στο δίκαιο της υποθήκης, το οποίο εφαρμόζεται αναλογικά μεταξύ άλλων στο νόμο 2844/2000, όπως προκύπτει από το άρθρο 8 παρ. 2⁸⁸. Το τελευταίο εδάφιο της παρ. 2 του άρθρου 6 του ν. 2844/2000 προβλέπει ότι άλλοι ενεχυρούχοι δανειστές δε βλάπτονται από τις παραπάνω συμφωνίες⁸⁹.

Βασική λειτουργία μέσα στο σύστημα του ν. 2844/2000 επιτελεί το 1^ο εδάφιο της παρ. 4 του άρθρου 6, σύμφωνα με το οποίο «σε περίπτωση διάθεσης του ενεχυρασμένου πράγματος προς τρίτον, μεταγενέστερης της δημοσίευσης ενεχύρασης σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος, το ενέχυρο διατηρείται, εκτός αν ο τρίτος αγνοούσε ανυπαίτια κατά την παράδοση της νομής την ύπαρξη του ενεχύρου». Ο νόμος καθιερώνει συνεπώς τον κανόνα της διατήρησης του ενεχύρου σε περίπτωση διάθεσης του πράγματος από τον ενεχυραστή (ή τρίτο), σύμφωνα και με την αρχή της παρακολουθηματικότητας που ισχύει στο δίκαιο της εμπράγματης ασφάλειας⁹⁰, με μόνη εξαίρεση την περίπτωση που αποκτά κυριότητα κάποιος καλόπιστος τρίτος. Η καλοπιστία του τρίτου συνίσταται στην ανυπαίτια άγνοια του ως προς την ύπαρξη του ενεχύρου κατά το χρόνο παράδοσης της νομής⁹¹. Στο σημείο αυτό παρατηρούμε μια σημαντική καινοτομία του νέου νόμου, αφού ο καλόπιστος τρίτος αποκτά την κυριότητα του πράγματος απαλλαγμένη από το εμπράγματο

⁸⁸ Γεωργιάδης, Η Εξασφάλιση... σελ. 557.

⁸⁹ Κάτι που θα μπορούσε να συναχθεί και ερμηνευτικά με βάση τη γενική αρχή του Αστικού Δικαίου ότι η συμβατική ελευθερία (361 Α.Κ.) δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να καταστήσει δυσμενέστερη τη θέση τρίτων, αμέτοχων στη σύναψη κάποιας σύμβασης, ούτε να δημιουργήσει σε αυτούς υποχρεώσεις και ευθύνες, χωρίς τη θέλησή τους. Πρβλ. και άρθρο 415 Α.Κ. για τη σύμβαση σε βάρος 3^{ου} και τη χαρακτηριστική αναφορά του Σταθόπουλου στο ζήτημα αυτό, τονίζοντας ότι «με ξένες συμβάσεις και χωρίς τη συναίνεσή μας δεν μπορούμε να επωμιζόμαστε υποχρεώσεις» (Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 1998, σελ. 566).

⁹⁰ Η αρχή αυτή εφαρμόζεται και στο ν. 2844/2000 με βάση το άρθρο 8 του νόμου, που καθιερώνει αναλογική εφαρμογή των διατάξεων του ενεχύρου του Α.Κ., καθώς και κάποιων διατάξεων από το υποθηκικό δίκαιο. Γενικότερα για την αρχή της παρακολουθηματικότητας στο δίκαιο της εμπράγματης ασφάλειας βλ. Γεωργιάδη, Εμπράγματο Δίκαιο II, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα – Αφοί Π. Σάκκουλα, Αθήνα 1993, σελ. 122.

⁹¹ Συνεπώς *mala fides superveniens non nocet*.

δικαίωμα του πλασματικού ενεχύρου μόνο αν ήταν **τελείως** ανυπαίτιος σχετικά με την άγνοια ύπαρξης του ενεχύρου, δηλαδή ακόμα κι αν αυτός ήταν μόνο ελαφρά αμελής, θα αποκτήσει το πράγμα βεβαρημένο με το ενέχυρο. Έτσι ο νόμος εδώ διαφοροποιείται από τη ρύθμιση των άρθρων 1036 – 1040 του Α.Κ. για την καλόπιστη κτήση κυριότητας κινητού πράγματος από μη κύριο, τα οποία «θεωρούν» ως κακόπιστη συμπεριφορά εκείνη, κατά την οποία ο αποκτών γνωρίζει ή αγνοεί από βαριά αμέλεια ότι το πράγμα δεν ανήκει κατά κυριότητα σε αυτόν που εκποιεί (άρθρο 1037 Α.Κ.)⁹². Καθιερώνεται, δηλαδή, εδώ ως ανυπαίτιος αυτός που η συμπεριφορά του είναι τελείως απαλλαγμένη πταίσματος, συνεπώς το δίκαιο τον κρίνει άξιο προστασίας. Το βάρος της απόδειξης το έχει⁹³ ο τρίτος αποκτήσας την κυριότητα (...εκτός εάν...), ο οποίος καλείται να αποδείξει την ανυπαίτιότητα του, για να αποκτήσει το πράγμα ελεύθερο από το βάρος του πλασματικού ενεχύρου. Ο νόμος εδώ φαίνεται ότι συμμορφώθηκε σε παλαιότερες απαιτήσεις της θεωρίας⁹⁴, που προέκρινε ως ορθότερη την παραπάνω ρύθμιση για το ζήτημα της διατήρησης ή όχι του ενεχύρου στην περίπτωση της διάθεσης του κινητού πράγματος σε καλόπιστο τρίτο. Ο τρίτος, στην προσπάθειά του να αποδείξει την έλλειψη ελαφράς αμέλειάς του θα μπορούσε να επικαλεστεί το τεκμήριο του άρθρου 1110 Α.Κ. (τεκμήριο κυριότητας υπέρ του νομέα κινητού πράγματος⁹⁵), χωρίς, όμως, επιτυχία, αφενός επειδή ο ενεχυραστής, που προέβη στη μεταβίβαση του πράγματος στον τρίτο δεν είναι νομέας, αλλά μόνο κάτοχος, αφού την οιονεί νομή⁹⁶ την ασκεί ο ενεχυρούχος δανειστής μέσω άλλου (του ενεχυραστή, Α.Κ.

⁹² Σε ολόκληρο γενικά το πλαίσιο των διατάξεων του Αστικού Κώδικα για τα δικαιώματα του καλόπιστου συναλλασσομένου ή τρίτου (π.χ. 1042 Α.Κ.) η έννοια της καλοπιστίας συνίσταται στην απουσία δόλου ή βαριάς αμέλειας ως προς τη γνώση ή άγνοια κάποιου γεγονότος. Συνεπώς ο ν. 2844/2000 εισάγει με την παραπάνω ρύθμιση μια σημαντική καινοτομία, για την οποία ο χρόνος θα δείξει αν θα αποτελέσει τη νέα τάση των συναλλαγών για αλλαγή του πλαισίου της καλοπιστίας στο Αστικό Δίκαιο ή ο ρόλος της θα περιοριστεί σε αυτόν μιας μόνο σημαντικής εξαίρεσης.

⁹³ όπως και στις διατάξεις για την καλόπιστη κτήση κυριότητας κινητού.

⁹⁴ Βλ. Μάζη, Το πλασματικόν ενέχυρον, 1977, όπου υιοθετεί την παραπάνω άποψη, την οποία και εφαρμόζει στο σχέδιο νόμου του για το πλασματικό ενέχυρο, που παραθέτει στο τέλος του βιβλίου ως παράδειγμα για το μελλοντικό νομοθέτη.

⁹⁵ Βλ. και παρόμοιες παρατηρήσεις της Επιστημονικής Υπηρεσίας της Βουλής στην Έκθεση επί του Σχεδίου Νόμου, σελ. 3 ΙΙΙ.

⁹⁶ 975 Α.Κ.

980 παρ.1⁹⁷), συνεπώς δεν μπορεί να εφαρμοστεί το τεκμήριο και αφετέρου επειδή όλες οι συμβάσεις σύστασης ενεχύρου του ν. 2844/2000 καταχωρίζονται στο δημόσιο βιβλίο του άρθρου 3 του νόμου. Ο νέος κύριος του πράγματος, δηλαδή, θα έπρεπε, προτού συμβληθεί, να ελέγξει⁹⁸ αν το προσφερόμενο προς αγορά πράγμα είναι ενεχυρασμένο πλασματικά ή όχι. Έχει υποστηριχθεί μάλιστα από τη θεωρία⁹⁹ ότι δεν υπάρχει ουσιαστικά περίπτωση ανυπαιτιότητας του τρίτου ως προς αυτό το ζήτημα, αφού παρόμοια απόφαση του Α.Π. για το θέμα της μεταγραφής¹⁰⁰ θεωρεί ως βαριά αμέλεια τη μη έρευνα των σχετικών βιβλίων μεταγραφών πριν από την αγορά κάποιου ακινήτου. Συνεπώς, σε κάθε περίπτωση διάθεσης του ενεχυρασμένου πράγματος, ο τρίτος θα το αποκτά βεβαρημένο με το πλασματικό ενέχυρο, αφού θα αδυνατεί να αποδείξει την έλλειψη υπαιτιότητάς του, λόγω της ύπαρξης του ειδικού βιβλίου, που θα τηρείται στη γραμματεία του ενεχυροφυλακείου. Αμφιβολίες εγείρονται¹⁰¹ ως προς την παραπάνω ρύθμιση, αφού το γεγονός ότι καθένας συμβαλλόμενος με κάποιον για την αγορά ενός κινητού πράγματος, προκειμένου να μη βρεθεί βεβαρημένος με ενέχυρο, πρέπει να συμβουλευτεί πριν συμβληθεί τα βιβλία του ενεχυροφυλακείου, μπορεί να οδηγήσει σε επιβράδυνση των συναλλαγών και σε συρροή υπερβολικού αριθμού ενδιαφερομένων κάθε μέρα στις γραμματείες των ενεχυροφυλακείων, με αποτέλεσμα τη συμφόρηση αυτών των υπηρεσιών και την ταλαιπωρία των πολιτών. Τέλος, το άρθρο 6 παρ. 4 εδ. 2 ορίζει ότι «αν τα ενεχυρασμένα πράγματα είναι εμπορεύματα, που προορίζονται για μεταβίβαση στο πλαίσιο των συνηθισμένων συναλλαγών του ενεχυραστή, ο

⁹⁷ Η Εισηγητική Έκθεση του νομοσχεδίου, αλλά και ο Γεωργιάδης, Η Εξασφάλιση... σελ. 548 επικαλούνται για αυτό το ζήτημα τα άρθρα 976 εδ. 1 και 977 (αντιφώνηση νομής) Α.Κ. Δεν εξηγούν, όμως, αφενός ποια είναι η έννομη σχέση, με βάση την οποία συμφωνείται ο ενεχυραστής να παραμείνει στην κατοχή του πράγματος (ως προς το 977) και αφετέρου ποια είναι η παράδοση που έλαβε χώρα από τον παλαιό νομέα στον καινούριο (ως προς το 976 εδ. 1), ενώ ορθότερο θα ήταν να χρησιμοποιήσουν τη ρύθμιση του άρθρου 980 Α.Κ. για την άσκηση νομής μέσω άλλου.

⁹⁸ Ζητώντας σχετικό πιστοποιητικό από το ενεχυροφυλακείο

⁹⁹ Φίλιος, Εμπράγματο Δίκαιο τ. ΙΙ, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 2000, σελ. 118.

¹⁰⁰ Α.Π. 980/1990 σε ΕλλΔικ 1991, 560, που αναφέρει χαρακτηριστικά ότι «περίπτωση δε τέτοιας αμέλειας (ενν. βαριάς) συνιστά και η κατά την αγορά του ακινήτου παράλειψη ελέγχου των σχετικών βιβλίων μεταγραφών, γιατί αυτή ενέχει σοβαρή εκτροπή από τους κανόνες της στοιχειώδους επιμέλειας, η οποία επιβάλλει έλεγχο των προαναφερόμενων βιβλίων...»

¹⁰¹ από την Επιστημονική Υπηρεσία όπ.π.

τρίτος τα αποκτά ελεύθερα από το ενέχυρο», συνεπώς για την περίπτωση αυτή δεν ισχύουν τα προαναφερθέντα.

Στο βιβλίο του άρθρου 3 ν. 2844/2000 σημειώνεται και η εξάλειψη του ενεχύρου, που γίνεται με πράξη πάνω στο κατατεθειμένο έντυπο, η οποία σημειώνεται στο ευρετήριο, χρονολογείται και υπογράφεται από τον ενεχυροφύλακα (άρθρο 8 παρ. 2. εδ. 3).

Τα αίτια, που οδήγησαν το νομοθέτη στη θέσπιση δημοσιότητας για το θεσμό του πλασματικού ενεχύρου του ν. 2844/2000¹⁰² είναι κατά βάση τα ίδια με αυτά που ώθησαν στην πρόβλεψη τέτοιου θεσμού και στις συμβάσεις χρηματοδοτικής μίσθωσης¹⁰³ : Ο ενεχυραστής, που παραχωρεί εμπράγματο δικαίωμα πλασματικού ενεχύρου στον ενεχυρούχο δανειστή, διατηρώντας την κατοχή του πράγματος, παρέχει εξωτερικά σε τρίτους την εντύπωση ότι το πράγμα βρίσκεται στην κυριότητά του ελεύθερο εμπράγματων ή άλλων βαρών. Έτσι η πρόβλεψη της δημοσιότητας κατά κάποιο τρόπο αντικαθιστά τη μη παράδοση της κατοχής του πράγματος από τον ενεχυραστή στον ενεχυρούχο δανειστή ή σε τρίτο ενεχυροφύλακα¹⁰⁴ και «θεραπεύει» την «παράβαση» της διάταξης του άρθρου 1213 Α.Κ. , που απαγορεύει τη σύσταση ενεχύρου με αντιφώνηση της νομής. Συνεπώς, ο τρίτος, συμβουλευόμενος το δημόσιο βιβλίο του άρθρου 3 ν. 2844 είναι σε θέση να διαγνώσει την ύπαρξη ή όχι συμβάσεως

¹⁰² Ο θεσμός της δημοσιότητας στα πλασματικά ενέχυρα δεν ήταν άγνωστος πριν την ύπαρξη του νόμου αυτού, αφού όλες οι ειδικές μορφές πλασματικών ενεχύρων, που υπήρχαν και εφαρμόζονταν πριν το νόμο αυτό (ενώ τώρα ρητά καταργούνται με το άρθρο 20 του νόμου) προέβλεπαν στα σχετικά νομοθετήματα αντίστοιχες μορφές δημοσιότητας. Άλλωστε και οι συμβάσεις χρηματοδοτικής μίσθωσης leasing (όπως έχει προαναφερθεί στο 2^ο κεφάλαιο της εργασίας) εγγράφονταν μέχρι τώρα στο ειδικό βιβλίο του ν.δ. 1038/1949 για τις μορφές πλασματικού ενεχύρου, που καθιερώνει ο νόμος αυτός. Δεν είναι ευκρινές από τη διατύπωση του 2844/2000 στο άρθρο 20 αν, εκτός από τις ειδικές αυτές μορφές τέτοιων ενεχύρων, που καταργούνται, καταργείται και το βιβλίο του ν.δ. 1038/1949, οπότε οι συμβάσεις leasing, που θα συναφθούν μετά την εφαρμογή του 2844 δε θα εγγράφονται πλέον εκεί, αλλά ίσως στα βιβλία των ενεχυροφυλακείων.

¹⁰³ Η σχέση των δύο θεσμών παρουσιάζεται από το Μάζη , Η Χρηματοδοτική Μίσθωση όπ.π. , σελ. 45 – 48, ενώ ο Γεωργιάδης, Η Εξασφάλιση... σελ. 549 αναφέρει ότι η θέσπιση του νόμου 2844/2000 θα υποσκελίσει σιγά – σιγά παραπλήσιους θεσμούς, μεταξύ των οποίων και η χρηματοδοτική μίσθωση. Μικρή αναφορά στη συνάφεια των δύο μορφωμάτων κάνει και η Εισηγητική Έκθεση του ν. 2844/2000, τονίζοντας την ομοιότητα της προϋπόθεσης της ιδιότητας του επαγγελματία ή επιχειρηματία στους συμβαλλόμενους και της ανάγκης να καλύπτει η ασφαλιζόμενη απαίτηση επαγγελματικές ή επιχειρηματικές ανάγκες και στους δύο θεσμούς, πλασματικό ενέχυρο του ν. 2844 και leasing του ν. 1665/1986. Το είδος των συμβάσεων leasing, που είναι συγκρίσιμο με το πλασματικό ενέχυρο είναι αυτονόητα αυτό, που αφορά τα κινητά.

¹⁰⁴ 1212 Α.Κ.

πλασματικού ενεχύρου πάνω στο πράγμα και έτσι να σταθμίσει τα συμφέροντά του και να συναλλαχθεί ή όχι με τον ενεχυραστή. Την κατάλυση αυτού του «φαινομένου δικαίου» επιχειρεί και ο θεσμός της δημοσιότητας στο leasing¹⁰⁵. Εκτός από την εγγύτητα τους ως προς τα ζητήματα της προστασίας των τρίτων, αλλά και των ίδιων των δανειστών (εταιρία leasing αφενός και ενεχυρούχος δανειστής αφετέρου) μέσω του θεσμού της δημοσιότητας, οι συμβάσεις χρηματοδοτικής μίσθωσης του ν. 1665/1986 και πλασματικού ενεχύρου του ν. 2844/2000 προστατεύουν και βοηθούν και τον οφειλέτη (μισθωτή – επενδυτή αφενός και ενεχυραστή αφετέρου), παρέχοντάς του τη δυνατότητα να πορίζεται ωφέλειες από τη χρήση και την εκμετάλλευση του πράγματος, που παραμένει στην κατοχή του¹⁰⁶ και έτσι να έχει τη δυνατότητα να εξοφλήσει την οφειλή του προς το δανειστή από το κέρδος που τυχόν αποκομίζει από το ίδιο το κινητό πράγμα. Σε αντίθετη περίπτωση, δηλαδή, αν το πράγμα βρισκόταν στην κατοχή της εταιρίας leasing ή του ενεχυρούχου δανειστή, ο οφειλέτης θα αντιμετώπιζε δυσκολίες στην αποπληρωμή της οφειλής του, αφού δε θα μπορούσε να χρησιμοποιήσει το πράγμα ως μέσο προώθησης της επαγγελματικής και οικονομικής του δραστηριότητας. Αυτό ακριβώς το πλεονέκτημα εξασφαλίζει και στις δύο περιπτώσεις η υποχρεωτική δημοσίευση των συμβάσεων αυτών, επειδή σε διαφορετική περίπτωση δε θα ήταν δυνατό να παραμείνει το πράγμα στα χέρια του οφειλέτη, αφού κανείς δε θα εξασφάλιζε την προστασία του δανειστή από αυθαίρετες ενέργειες του οφειλέτη ή τρίτων και ταυτόχρονα οι τρίτοι συναλλασσόμενοι με τον οφειλέτη δε θα είχαν ούτε αυτοί εχέγγυα προστασίας και διασφάλισης. Ο νομοθέτης, συνεπώς, έπρεπε να επιλέξει μεταξύ της αποξένωσης του οφειλέτη από το πράγμα (και έτσι της σχεδόν βέβαιης εξασφάλισης του δανειστή¹⁰⁷) με συνακόλουθη, όμως, έμμεση άρνηση αρωγής στον οφειλέτη για την εξόφληση του χρέους μέσω της χρήσης του πράγματος και (ως 2^{ης} λύσης) της απόκτησης και διατήρησης από τον οφειλέτη της κατοχής του αντικειμένου (από την εκμετάλλευση του οποίου μπορεί να αποκομίσει κεφάλαια) με παράλληλη, όμως, θέσπιση δημοσιότητας της

¹⁰⁵ Βλ. παραπάνω κεφ. 2.

¹⁰⁶ αφού και στους δύο θεσμούς η μη απόκτηση κατοχής από το δανειστή αντισταθμίζεται με το προστατευτικό σύστημα της δημοσιότητας.

¹⁰⁷ αφού το πράγμα θα το κατείχε εκείνος ή κάποιος έμπιστος τρίτος.

σύμβασης ως ασφαλιστική δικλείδα για τα συμφέροντα του δανειστή και των τρίτων. Η επιλογή του νομοθέτη (και στις δύο περιπτώσεις) ήταν η δεύτερη, που κρίνεται και ως ορθότερη¹⁰⁸.

Ωστόσο, πέρα από την αναμφισβήτητη δικαιοπολιτική και τελολογική ομοιότητα των δύο θεσμών ως προς το ζήτημα της δημοσιότητας (έτσι όπως περιγράφονται στα δύο νομοθετήματα), υπάρχουν και αξιοσημείωτες διαφορές, συναφείς με τη λειτουργία των μορφωμάτων αυτών. Η βασικότερη διαφορά τους έγκειται στο αν το σύστημα δημοσιότητας, στο οποίο υπάγεται κάθε σύμβαση, επιτρέπει την απόκτηση κυριότητας ή γενικότερα άλλων εμπράγματων δικαιωμάτων από καλόπιστους τρίτους, οι οποίοι έτσι¹⁰⁹ θα αποκτούσαν το πράγμα ελεύθερο από το βάρος του πλασματικού ενεχύρου (στη μία περίπτωση) ή η κυριότητα της εταιρίας leasing (στην άλλη περίπτωση) θα αποσβηνόταν.

Ως προς τη σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης ο νόμος (άρθρο 4 παρ. 2 ν. 1665/1986¹¹⁰) είναι σαφής : από την καταχώριση της σύμβασης στα δημόσια βιβλία του ν.δ. 1038/1949 (και εξαιτίας αυτής) τα δικαιώματα του μισθωτή από τη σύμβαση leasing αντιτάσσονται κατά παντός τρίτου και κανένας τρίτος δεν μπορεί να αποκτήσει με κανένα τρόπο κυριότητα ή άλλο εμπράγματο δικαίωμα πάνω στο υπό σύμβαση leasing πράγμα. Έτσι τόσο ο μισθωτής όσο και η εκμισθώτρια εταιρία προστατεύονται πλήρως και δεν κινδυνεύουν να απωλέσουν τα δικαιώματά τους για όσο χρόνο διαρκεί («μέχρι τη λήξη¹¹¹») η σύμβαση.

¹⁰⁸ Βλ. όμως και αντίθετες παρατηρήσεις ως προς την πολιτική και οικονομική λειτουργία και σκοπιμότητα του θεσμού του πλασματικού ενεχύρου από τη βουλευτή Γαρ. Κανέλλη, τόσο στις συνεδριάσεις της Διαρκούς Επιτροπής Δημόσιας Διοίκησης, Δημόσιας Τάξης και Δικαιοσύνης για την επεξεργασία του νομοσχεδίου, όσο και στη συζήτηση στη Βουλή (Πρακτικά Βουλής 20^{ης} Σεπτεμβρίου 2000). Οι αντιρρήσεις της αφορούν κυρίως στο ότι με την εισαγωγή του νόμου αυτού διευκολύνεται η απορρόφηση των μικρομεσαίων επιχειρήσεων από τις μεγάλες, ενώ παρέχονται κίνητρα στον οφειλέτη να δανειοδοτηθεί, με απώτερο σκοπό να απωλέσει την περιουσία και την επιχείρησή του, όντας δέσμιος των χρεών του και του ευνοϊκού για τέτοιες καταστάσεις χρηματοπιστωτικού συστήματος. Οι αντιρρήσεις της (όπως τόνισε και η ίδια) είναι καθαρά πολιτικοοικονομικές και δεν αφορούν στη νομοτεχνική αρτιότητα του νομοσχεδίου, το οποίο εκθείασε.

¹⁰⁹ δηλαδή λόγω της καλοπιστίας τους.

¹¹⁰ Βλ. κυρίως παραπάνω στο 2^ο κεφάλαιο.

¹¹¹ Βλ. και Μάζη, Η Σύμβαση Χρηματοδοτικής Μίσθωσης, όπ.π., που αναφέρει ως ορθότερη τη χρήση της φράσης «μέχρι τη λύση», μια και η σύμβαση μπορεί να μην τερματίσει τη χρονική της διάρκεια ομαλά, αλλά να καταγγελθεί για κάποιο λόγο από την εταιρία leasing, συνεπώς τότε θα

Αντίθετα, στις συμβάσεις πλασματικού ενεχύρου του ν. 2844/2000 καταρχήν απαγορεύεται¹¹² (σύμφωνα με το άρθρο 7 παρ. 2 του νόμου) στον ενεχυραστή η μεταβίβαση της κυριότητας του πράγματος, η παράδοση για οποιαδήποτε αιτία της κατοχής του σε τρίτον και η μεταφορά του σε άλλο τόπο, καθώς και η μεταβολή της χρήσης του πράγματος¹¹³, χωρίς τη συναίνεση του δανειστή. Ο νόμος ορίζει ότι τα μέρη θα μπορούσαν και από την αρχή να συμφωνήσουν διαφορετικά και έτσι ο ενεχυραστής να αποκτούσε από τη σύναψη της σύμβασης το δικαίωμα να προβαίνει ελεύθερα στις παραπάνω πράξεις. Αν ο δανειστής αρνείται χωρίς σημαντικό λόγο να συναινέσει, τη σχετική άδεια μπορεί¹¹⁴ να παράσχει το Μονομελές Πρωτοδικείο με βάση τις

έχουμε λύση και όχι λήξη. Ο Μάζης δικαιολογεί την παραπάνω ορολογία του νόμου, αναφέροντας ότι ο νομοθέτης είχε στο μυαλό του το συνήθως συμβαίνον.

¹¹² Η ρύθμιση αυτή προκαλεί ερωτηματικά, αφού εδώ δεν υπάρχει ο ίδιος δικαιολογητικός λόγος με τη σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης έτσι, ώστε να απαγορεύεται μεταξύ άλλων και η μεταβίβαση κυριότητας του πράγματος από την ιδιοκτήτρια εταιρία leasing, επειδή στις συμβάσεις πλασματικού ενεχύρου η κυριότητα του ενεχυραστή δεν επιτελεί λειτουργία εμπράγματης ασφάλειας (όπως αυτή της εταιρίας στη σύμβαση leasing), αλλά είναι μια πλήρης κυριότητα. Θα μπορούσε βέβαια να υποστηριχθεί ότι η παραπάνω ρύθμιση είναι αντίθετη με την έννοια του περιεχομένου του δικαιώματος της ιδιοκτησίας, όπως αυτό κατοχυρώνεται στο ελληνικό Σύνταγμα του 1975/1986/2001 στο άρθρο 17. Μια από τις βασικότερες εκφάνσεις του δικαιώματος της ιδιοκτησίας είναι αναμφισβήτητα και το δικαίωμα διαθέσεως της (βλ. Π. Δαγτόγλου, Σύνταγματικό Δίκαιο. Ατομικά Δικαιώματα II Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα Αθήνα – Κομοτηνή 1991 παρ. 1209). Βέβαια, «η ελευθερία διαθέσεως μπορεί καταρχήν να περιοριστεί από το νομοθέτη προσωρινά ή εν γένει για χάρη ιδιωτικών συμφερόντων που έχουν ανάγκη έννομης προστασίας ή για χάρη υπέρτερου δημόσιου συμφέροντος...» (Δαγτόγλου όπ.π), αλλά εξηγήσαμε παραπάνω ότι αφενός εδώ δεν συντρέχει λόγος τέτοιας προστασίας του δανειστή και αφετέρου βέβαια δεν μπορούμε να μιλάμε για λόγους δημόσιου συμφέροντος που συνηγορούν στην αναγκαιότητα μιας τέτοιας ρύθμισης. Άλλωστε ο δανειστής προστατεύεται αποτελεσματικά με το θεσμό της δημοσιότητας, αλλά και με την αρχή της χρονικής προτεραιότητας έτσι, ώστε να διερωτάται κανείς για τη χρησιμότητα αυτής της απαγόρευσης, με την οποία ο νομοθέτης του ν. 2844/2000 μεροληπτεί υπερβολικά υπέρ του δανειστή, πλήττοντας τον οφειλέτη – ενεχυραστή. Επίσης, η απαγόρευση αυτή αντιβαίνει στο άρθρο 1000 του Α.Κ. που θεμελιώνει την απόλυτη και κατά παντός εξουσία του κυρίου πάνω στο πράγμα (πρβλ «να το διαθέτει κατ'άρεσκεϊαν») και απογυμνώνει την κυριότητα από μία από τις σημαντικότερες εκφάνσεις της. Πρβλ. και την αρχή του κλειστού αριθμού (numerus clausus) του εμπραγμάτου δικαίου (άρθρο 973 Α.Κ.), με βάση την οποία η ιδιωτική βούληση δεν μπορεί να δημιουργήσει άλλα εμπράγματα δικαιώματα ή να μεταβάλλει τους όρους και το περιεχόμενο των ήδη υφισταμένων. Για την αρχή αυτή βλ. Δωρή όπ.π, σελ. 115-116, που αναφέρεται στην μη εγκυρότητα της καταπιστευτικής μεταβίβασης κυριότητας κινητού. Στη συγκεκριμένη περίπτωση, βέβαια, δεν είναι η ιδιωτική βούληση που «δημιουργεί» ένα νέο εμπράγματο δικαίωμα (κυριότητα, που δεν μπορεί ελεύθερα να μεταβιβαστεί, αλλά μόνο υπό προϋποθέσεις), αλλά ο νόμος 2844/2000, συνεπώς δεν έχουμε ευθεία παραβίαση του άρθρου 973 Α.Κ. Πρβλ. για το θέμα αυτό και Σπυριδάκη, σημείωση υπό την ΕφΑθ 236/1976, ΝοΒ 24, 638 Ι και ιδίως σημείωση υπό την Α.Π. 91/1984, ΝοΒ 1985, 241 3 γ, πάλι ως προς την αντίθεση της καταπιστευτικής μεταβίβασης με το numerus clausus των εμπραγμάτων δικαιωμάτων.

¹¹³ Το τελευταίο όσον αφορά την περίπτωση του άρθρου 1 παρ. 2 εδ. 2 του νόμου.

¹¹⁴ Και όχι «παρέχει», όπως ορίζει απόλυτα το άρθρο 7 παρ. 2 εδ. 2, αφού το δικαστήριο μπορεί να κρίνει ότι τελικά η άρνηση συναίνεσης του δανειστή είναι δικαιολογημένη και να μη δώσει τη ζητούμενη άδεια.

διατάξεις, που αναφέρει το άρθρο 2 παρ. 4 του νόμου, ύστερα από σχετική αίτηση του ενεχυραστή. Η παρ. 3 του άρθρου 7 επιβάλλει ως κύρωση σε περίπτωση που ο ενεχυραστής δεν τηρήσει την απαγόρευση μεταβίβασης κυριότητας κλπ. το δικαίωμα του δανειστή να καταστήσει το χρέος ληξιπρόθεσμο και απαιτητό με δήλωσή του προς τον ενεχυραστή. Αν ο ενεχυραστής παραβεί από δόλο τις παραπάνω απαγορεύσεις τιμωρείται σύμφωνα με το άρθρο 399 του Ποινικού Κώδικα (παρακώλυση της άσκησης δικαιώματος). Το άρθρο 7 παρ. 2 – 4 πρέπει να συνδυαστεί με τη ρύθμιση του άρθρου 6 παρ. 4, που επιτρέπει τη διατήρηση του ενεχύρου υπέρ του ενεχυρούχου δανειστή σε περίπτωση (καταρχήν απαγορευμένης από το άρθρο 7 παρ. 2 αν ο διαθέτων είναι ο ενεχυραστής) διάθεσης του ενεχυρασμένου πράγματος, εκτός αν ο τρίτος ήταν ανυπαίτιος κλπ. Συνεπώς, το σύστημα προστασίας του ν. 2844/2000 με βάση και την καταχώριση της σύμβασης στα δημόσια βιβλία παρέχει αποτελεσματική προστασία ως προς τον ενεχυρούχο δανειστή, αφού ουσιαστικά απαγορεύει τη μεταβίβαση της κυριότητας του πράγματος, αλλά και την απόκτηση κυριότητας από τρίτους με ταυτόχρονη απόσβεση του δικαιώματος του ενεχύρου, που έχει ο δανειστής¹¹⁵ πάνω στο πράγμα. Το ενέχυρο, βέβαια, μπορεί να αποσβεσθεί σε περίπτωση ανυπαιτιότητας¹¹⁶, αλλά κάτι τέτοιο μάλλον θα είναι πρακτικά ανεφάρμοστο. Αν συμφωνηθεί διαφορετικά ή αν το δικαστήριο δώσει τη σχετική άδεια, είναι δυνατόν να χωρήσει μεταβίβαση της κυριότητας¹¹⁷ του ενεχυρασμένου πράγματος σε τρίτον (αντίθετα με τα οριζόμενα στη σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης, άρθρο 4 παρ. 2) ή παράδοση της κατοχής του.

Συμπερασματικά, μπορεί να ειπωθεί ότι η δημοσιότητα στις συμβάσεις του πλασματικού ενεχύρου, όπως αυτές ρυθμίζονται από το ν. 2844/2000 ομοιάζει σε πολλά σημεία (τόσο από άποψη δικαιοπολιτική και τελελογική όσο

¹¹⁵ Βλ. παραπάνω την ανάλυση για το άρθρο 6 παρ. 4.

¹¹⁶ Κάτι που δεν ισχύει, βέβαια, στο leasing ως προς την κυριότητα της εταιρίας, αφού η διατύπωση του νόμου είναι αδιάστικτη.

¹¹⁷ Ερωτηματικά προκαλεί η άποψη του Γεωργιάδη, Η Εξασφάλιση...σελ. 558 ότι η διάθεση του πράγματος από τον ενεχυραστή παρά την απαγόρευση του άρθρου 7 παρ. 2 είναι έγκυρη με βάση το άρθρο 177 Α.Κ. και οι μόνες συνέπειες, που επέρχονται είναι αυτές των παρ. 3 και 4 του άρθρου 7 ν. 2844/2000, αφού εδώ δεν μπορεί να εφαρμοστεί το άρθρο 177 Α.Κ., εφόσον στην περίπτωση αυτή η απαγόρευση διάθεσης δεν προέρχεται από δικαιοπραξία, αλλά απευθείας από το νόμο. Συνεπώς εδώ πρέπει να εφαρμοστεί το άρθρο 175 Α.Κ. (απαγόρευση διάθεσης από το νόμο) και η διάθεση να είναι αυτοδικαίως άκυρη.

και από πλευράς ρυθμίσεων και λειτουργίας) με το σύστημα δημοσιότητας, που καθορίζει ο ν. 1665/1986 για τις συμβάσεις χρηματοδοτικής μίσθωσης κινητών, με κάποιες δικαιολογημένες και αναμενόμενες διαφορές, που προσιδιάζουν στα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και την ιδιάζουσα υφή του κάθε θεσμού.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΕΤΑΡΤΟ

Η (ΔΥΝΗΤΙΚΗ) ΔΗΜΟΣΙΟΤΗΤΑ ΣΤΟ ΣΥΜΦΩΝΟ

ΕΠΙΦΥΛΑΞΕΩΣ ΚΥΡΙΟΤΗΤΑΣ (Άρθρο 10 ν. 2844/2000)

Ο νόμος 2844/2000 στο άρθρο 10 παρ. 1 περ. 1 προέβλεπε τη δυνατότητα υποβολής στο σύστημα της δημοσιότητας, που ο ίδιος νόμος καθιερώνει για το θεσμό του πλασματικού ενεχύρου στο άρθρο 3, των συμβάσεων πωλήσεως και μεταβίβασης κινητών πραγμάτων με την αναβλητική αίρεση¹¹⁸ ότι διατηρείται η κυριότητα έως την αποπληρωμή του τιμήματος (σύμφωνο επιφυλάξεως κυριότητας ή όρος διατήρησης της κυριότητας¹¹⁹). Περαιτέρω, στην παρ. 2 του άρθρου 10 ορίζεται ότι στις συμβάσεις αυτές εφαρμόζονται αναλογικά οι διατάξεις των άρθρων 1 έως 7 και το άρθρο 8 παρ. 2 και 3 του ίδιου νόμου, εκτός αν αυτές δε συμβιβάζονται με τη φύση και το σκοπό των συμβάσεων αυτών. Για την ορθότερη αναλογική εφαρμογή των διατάξεων αυτών ο αγοραστής επέχει θέση ενεχυραστή και ο πωλητής θέση ενεχυρούχου δανειστή. Συνεπώς, ισχύουν και εδώ οι περιορισμοί, που θέτει ο νόμος 2844/2000 ως προς τα συμβαλλόμενα πρόσωπα, το είδος της ασφαλιζόμενης απαίτησης και τα κινητά, που δεν είναι δεκτικά εφαρμογής της παραπάνω ρύθμισης κλπ. Ως προς το ζήτημα της δημοσιότητας, αυτή καθιερώνεται ως προαιρετική («μπορούν να υποβληθούν»), συνεπώς εναπόκειται μόνο στη βούληση του πωλητή – δανειστή (και θέσει ενεχυρούχου δανειστή) αν έχει συμφέρον να προβεί στην παραπάνω δημοσιότητα της σύμβασης, στην οποία έχει συνομολογηθεί το σύμφωνο επιφυλάξεως

¹¹⁸ Για την έννοια και τη λειτουργία της αναβλητικής αίρεσης βλ. άρθρο 201 Α.Κ.

¹¹⁹ Παρόμοια δυνατότητα δημοσίευσης τέτοιων συμβάσεων θέσπιζε και το άρθρο 286 του Σχεδίου του Εμπορικού Κώδικα του 1989, το οποίο όριζε ότι «στη δημοσίευση...μπορούν να υποβληθούν και συμβάσεις πώλησης μεταξύ εμπόρων με την αναβλητική αίρεση διατήρησης της κυριότητας έως την αποπληρωμή του τιμήματος...» Το άρθρο αυτό περιόριζε το πεδίο εφαρμογής της δυνατότητας αυτής δημοσίευσης μόνο σε τέτοιες συμβάσεις, που συνάπτονται μεταξύ εμπόρων και στη συνέχεια μεταξύ άλλων επίλυε κάποια ζητήματα τοπικής αρμοδιότητας για τη δημοσίευση αυτή, καθώς και αυτά της απόκτησης ή όχι εμπραγμάτων δικαιωμάτων πάνω στο πράγμα από τρίτους μετά τη δημοσίευση.

κυριότητας¹²⁰. Αν, όμως, χωρήσει η δημοσίευση στα βιβλία του άρθρου 3, η σύμβαση αυτή υπόκειται αυτόματα στις ρυθμίσεις των παραπάνω άρθρων του ν. 2844/2000, τα οποία ισχύουν για το πλασματικό ενέχυρο. Ο νομοθέτης προέκρινε αυτό το σύστημα δημοσιότητας μόνο για τις συμβάσεις, που περιέχουν την αναβλητική αίρεση της αποπληρωμής του τιμήματος, για να επέλθει η μεταβίβαση της κυριότητας, αφού στις περιπτώσεις της διαλυτικής αίρεσης ο πωλητής προστατεύεται αποτελεσματικά με τις ρυθμίσεις των άρθρων 202 και 206 Α.Κ.¹²¹

Σχετικά με το ζήτημα της απόκτησης από τρίτους εμπραγμάτων δικαιωμάτων πάνω στο κινητό πράγμα, η ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 6 ν. 2844/2000 δεν επιτρέπει κάτι τέτοιο, εκτός εάν ο τρίτος ήταν καλόπιστος (με την έννοια της ανυπαιτιότητας, που δόθηκε στο άρθρο 6 παρ. 4 – δηλαδή ούτε ελαφρά αμέλεια), πράγμα σχεδόν αδύνατο, λόγω της δημοσίευσης¹²² της σύμβασης στα βιβλία του ενεχυροφυλακείου του άρθρου 3 του νόμου¹²³. Άλλωστε τέτοια διάθεση του πράγματος απαγορεύεται καταρχήν από το άρθρο 7 παρ. 2 ν. 2844/2000, συνεπώς αν γίνει χωρίς τη συναίνεση του πωλητή – δανειστή ή το δικαστήριο δεν παράσχει τη σχετική άδεια, θα είναι αυτοδικαίως άκυρη (άρθρο 175 Α.Κ.¹²⁴).

Το σύμφωνο επιφυλάξεως κυριότητας ρυθμίζεται σε ένα μόνο άρθρο στον Αστικό Κώδικα¹²⁵ (532 Α.Κ.) με βάση το οποίο «αν στην πώληση έχει τεθεί ο όρος ότι ο πωλητής διατηρεί την κυριότητα ωσότου αποπληρωθεί το τίμημα, σε περίπτωση αμφιβολίας λογίζεται ότι η μεταβίβαση της κυριότητας στον αγοραστή επέρχεται μόλις πληρωθεί η αίρεση της αποπληρωμής του τιμήματος

¹²⁰ Γεωργιάδης, Η Εξασφάλιση...σελ. 584. Έτσι και η Εισηγητική Έκθεση του Σχεδίου του Εμπορικού Κώδικα του 1989 στο άρθρο 286. Βλ. και προηγούμενη υποσημείωση.

¹²¹ Γεωργιάδης όπ.π., Εισηγητική Έκθεση Σχεδίου ΕΚ 1989 όπ.π.

¹²² Βλ. παραπάνω, αντίστοιχη ανάλυση στο 3^ο Κεφάλαιο για το ίδιο ζήτημα στο θεσμό του πλασματικού ενεχύρου.

¹²³ Μοναδική περίπτωση ανυπαιτιότητας του τρίτου παρά την ύπαρξη της δημοσιότητας θα έχουμε π.χ. σε περίπτωση που το πράγμα μεταφερθεί σε άλλο τόπο και εκεί πραγματοποιηθεί η διάθεσή του σε τρίτο, ο οποίος δε θα μπορεί να συμβουλευτεί τα δημόσια βιβλία του τόπου κατοικίας ή έδρας του αγοραστή – θέσει ενεχυραστή. Βλ. Γεωργιάδη όπ.π. σελ. 586 και Σχέδιο ΕΚ 1989 όπ.π.

¹²⁴ Έτσι και Γεωργιάδης όπ.π., σελ. 586, σωστά αυτή τη φορά, σε αντίθεση με τα όσα είχε υποστηρίξει στην ανάλυση του για το ίδιο ζήτημα στο πλασματικό ενέχυρο.

¹²⁵ Βλ. και πρόταση του Λιτζερόπουλου σε ΕΕΝ 1946, 406, για την αναγκαιότητα θέσπισης καθεστώτος δημοσιότητας και στις συμβάσεις του άρθρου 532 Α.Κ., όπως και στο ενέχυρο χωρίς παράδοση του άρθρου 1214 Α.Κ.

και ότι ο πωλητής, σε περίπτωση υπερήμερίας του αγοραστή, έχει το δικαίωμα είτε να απαιτήσει το τίμημα είτε να υπαναχωρήσει από τη σύμβαση, ασκώντας τα δικαιώματά του από την κυριότητα». Η παρ. 2 του ίδιου άρθρου τονίζει ότι στις περιπτώσεις της προηγούμενης παραγράφου «ο αγοραστής φέρει τον κίνδυνο αφότου του παραδοθεί το πράγμα».

Ο δικαιολογητικός λόγος της θέσπισης από το νομοθέτη της δυνατότητας υπαγωγής σε καθεστώς δημοσιότητας και των συμβάσεων, στις οποίες ο πωλητής παρακρατεί την κυριότητα, την οποία ο αγοραστής αποκτά αν (ή όταν) αποπληρώσει το τίμημα, είναι (και εδώ) ο ίδιος με αυτόν, που οδήγησε στη δημιουργία παρόμοιου καθεστώτος για τις συμβάσεις χρηματοδοτικής μίσθωσης (και όμοιου για αυτές του πλασματικού ενεχύρου του ν. 2844/2000) :

α) Η προστασία καταρχήν των τρίτων συναλλασσομένων, που, βλέποντας το κινητό στα χέρια του αγοραστή, θεωρούν ότι αυτό ανήκει στην αποκλειστική κυριότητά του και είναι απαλλαγμένο από εμπράγματα βάρη άλλων, συνεπώς συνάπτουν με αυτόν συμβάσεις π.χ. δάνειο, υπολογίζοντας και στην ύπαρξη του αντικειμένου αυτού ως μέσο ασφάλειας για την είσπραξη της απαίτησής τους. Αυτή ακριβώς τη λανθασμένη πεποίθηση των τρίτων (λόγω του φαινόμενου δικαιώματος¹²⁶) προσπαθεί να «προλάβει» και να αποτρέψει η δυνητική δημοσιότητα στις συμβάσεις αυτές. Συνεπώς, πριν ο τρίτος συναλλαγή με τον υπό αναβλητική αίρεση αγοραστή, πρέπει να συμβουλευτεί τα δημόσια βιβλία, στα οποία ενδεχομένως έχει εγγραφεί η παραπάνω σύμβαση μεταξύ πωλητή και αγοραστή και έτσι να αποφασίσει, σταθμίζοντας τα συμφέροντά του π.χ. αν θα δανειοδοτήσει τον αγοραστή. Η δημοσιότητα, δηλαδή, αποσκοπεί στο να εμποδίσει τη δημιουργία εξωτερικά μιας νομικής κατάστασης, που δεν ανταποκρίνεται στην πραγματικότητα, δηλαδή ότι το κινητό πράγμα ανήκει στον αγοραστή ελεύθερο βαρών και συνεπώς αποτελεί υπολογίσιμο μέγεθος για την πιστοληπτική του ικανότητα β) Η προστασία του πωλητή, ο οποίος, «δημοσιεύοντας» τη σύμβασή του με τον αγοραστή, δεν κινδυνεύει να απωλέσει την κυριότητά του π.χ. σε περίπτωση εκποίησης του κινητού πράγματος από τον κάτοχο αγοραστή σε καλόπιστο τρίτο, ο οποίος θα μπορούσε να το αποκτήσει με βάση τις ρυθμίσεις των άρθρων 1036 – 1040

¹²⁶ «φαινομενική φερεγγυότητα» την ονομάζει ο Μάζης, Η Χρηματοδοτική Μίσθωση όπ.π.

Α.Κ. και έτσι η κυριότητα του πωλητή θα αποσβηνόταν, αφού η δημοσίευση της σύμβασης στα βιβλία του άρθρου 3 ν. 2844/2000 καθιστά δυσχερή (αν όχι αδύνατη) την απόδειξη της ανυπαιτιότητας (= παντελώς έλλειψη αμέλειας) του τρίτου επίδοξου αγοραστή, με συνέπεια τη μη μετάβαση της κυριότητας σε αυτόν, αλλά την παραμονή της στη σφαίρα εξουσίας του πωλητή. Ταυτόχρονα, μπορούν να επέλθουν και για τον αγοραστή, που επιχείρησε αυτή τη συνδιαλλαγή με τρίτους οι κυρώσεις, που επιβάλλει ο ν. 2844/2000 για παρόμοια συμπεριφορά, όπως π.χ. η κήρυξη από τον πωλητή – δανειστή του χρέους ληξιπρόθεσμου και απαιτητού και η εφαρμογή του άρθρου 399 του Π.Κ.

Συνεπώς, και στις συμβάσεις αυτές, η παροχή της δυνατότητας δημοσιότητας παίζει εξέχοντα ρόλο και πηγάζει από την ίδια τελολογική και νομική βάση, όπως και στη σύμβαση leasing, με τη διαφορά ότι εδώ η δημοσιότητα καθιερώνεται από το ν. 2844/2000 ως προαιρετική, για να σταθμίσει ο δανειστής τα συμφέροντά του και να κρίνει αν θα αποβεί συμφέρουσα ή όχι γι' αυτόν η εγγραφή των συμβάσεων αυτών μεταξύ πωλητή και αγοραστή στα δημόσια βιβλία του ενεχυροφυλακείου της κατοικίας ή της έδρας του αγοραστή (θέσει ενεχυραστή¹²⁷).

¹²⁷ Το πιθανότερο είναι ότι σχεδόν πάντοτε ο δανειστής – πωλητής θα έχει συμφέρον στην εγγραφή της σύμβασης στα δημόσια βιβλία και ίσως θα έπρεπε ο νόμος να καθιέρωνε και εδώ τη δημοσιότητα ως υποχρεωτική, όπως και στις συμβάσεις χρηματοδοτικής μίσθωσης και πλασματικού ενεχύρου, αφού ο δικαιολογητικός λόγος της θέσπισης δημοσιότητας για αυτά τα νομικά μορφώματα είναι σχεδόν ο ίδιος, όπως καταδείχθηκε παραπάνω.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΕΜΠΤΟ

Η (ΔΥΝΗΤΙΚΗ) ΔΗΜΟΣΙΟΤΗΤΑ ΣΤΟ ΘΕΣΜΟ ΤΗΣ ΚΑΤΑΠΙΣΤΕΥΤΙΚΗΣ ΜΕΤΑΒΙΒΑΣΗΣ ΚΥΡΙΟΤΗΤΑΣ ΚΙΝΗΤΟΥ (Άρθρο 10 ν. 2844/2000)

Εκτός από τη δυνατότητα δημοσιότητας των συμβάσεων πώλησης και μεταβίβασης της κυριότητας κινητών πραγμάτων, που συνομολογούνται με την αναβλητική αίρεση της διατήρησης της κυριότητας μέχρι την αποπληρωμή του τιμήματος¹²⁸, ο νόμος 2844/2000 στο άρθρο 10 περ. 2 προβλέπει παρόμοια δυνατότητα δημοσίευσης και για «μεταβιβαστικές ή άλλες εκπονητικές συμβάσεις επί κινητών, που αποσκοπούν στην παροχή ασφάλειας». Και για τις συμβάσεις αυτές ισχύουν οι ρυθμίσεις της παρ. 2 του άρθρου 10 για την ανάλογη εφαρμογή κάποιων άρθρων του ν. 2844/2000 για το πλασματικό ενέχυρο, «εκτός αν δεν αρμόζουν στη φύση και το σκοπό των συμβάσεων αυτών». Συνεπώς, και εδώ θεσπίζεται καθεστώς (δυνητικής) δημοσιότητας, όμοιο με αυτό, που ισχύει (βάσει του ίδιου νόμου) και για τις συμβάσεις σύστασης ενεχύρου σε κινητά χωρίς παράδοση. Η παρ. 3 του άρθρου 10 επιτάσσει την ανάλογη εφαρμογή για τις συμβάσεις αυτές των άρθρων 1237 έως 1239 του Α.Κ. (δικαίωμα του δανειστή να πωλήσει το ενέχυρο και διατυπώσεις της πώλησης αυτής, απαγόρευση του καταπιστευτέου όρου – *lex comissoriam* για τις συμβάσεις ενεχύρου), καθώς και του άρθρου 13 παρ. 4 του ίδιου νόμου (απόδοση του εναπομείναντος μετά την εξόφληση της ασφαλιζόμενης απαίτησης ποσού από τον εκδοχέα στον εκχωρητή και ακυρότητα αντίθετης συμφωνίας για παρακράτηση του υπολοίπου).

Το πρόβλημα, που ανακύπτει αρχικά με τη ρύθμιση αυτή είναι ποιες είναι αυτές οι «μεταβιβαστικές ή άλλες εκπονητικές συμβάσεις επί κινητών, που αποσκοπούν στην παροχή ασφάλειας». Ο νόμος δεν κάνει ρητή αναφορά σε

¹²⁸ Βλ. παραπ. 4^ο κεφάλαιο.

συγκεκριμένο είδος τέτοιων συμβάσεων, αλλά περιορίζεται στη θέσπιση ενός γενικού μόνο πλαισίου ως προς το είδος (μεταβιβαστικές ή εκποιητικές) και το σκοπό (παροχή ασφάλειας) των συμβάσεων αυτών. Η Εισηγητική Έκθεση του ν. 2844/2000 ξεδιαλώνει αυτή την αμφισβήτηση, αναφέροντας ότι ως τέτοιες νοούνται οι συμβάσεις καταπιστευτικής¹²⁹ μεταβίβασης της κυριότητας κινητού με σκοπό την εξασφάλιση απαίτησης¹³⁰. Οι συμβάσεις αυτές¹³¹ αποτελούν δημιούργημα της πράξης και ο τρόπος λειτουργίας τους μπορεί να συνοψιστεί στα εξής : κάποιος οφειλέτης, που επιθυμεί να παράσχει ασφάλεια στο δανειστή του, μεταβιβάζει σε αυτόν την κυριότητα κάποιου κινητού πράγματος και συμφωνείται ότι, όταν το χρέος αποπληρωθεί, ο δανειστής είναι υποχρεωμένος να αναμεταβιβάσει την κυριότητα του πράγματος στον οφειλέτη ή τα μέρη συνάπτουν την παραπάνω σύμβαση με την προσθήκη διαλυτικής αίρεσης (202 Α.Κ.), συνεπώς, όταν πληρωθεί η αίρεση της αποπληρωμής του χρέους από

¹²⁹ Η εξασφαλιστικής (Έτσι Γεωργιάδης, Η Εξασφάλιση...σελ. 589, όπου, όμως, στη συνέχεια – σελ. 590 - την ονομάζει και αυτός «καταπιστευτική δικαιοπραξία»).

¹³⁰ Βέβαια, θα μπορούσε κάποιος να υποστηρίξει ότι, εφόσον ο νόμος δεν το αναφέρει ρητά, δεν είναι απόλυτα επιβεβαιωμένο ότι ως συμβάσεις του άρθρου 10 παρ. 1 περ. β. ν. 2844/2000 νοούνται οι συμβάσεις καταπιστευτικής μεταβίβασης της κυριότητας κινητού με αιτία την εξασφάλιση απαίτησης. Για το αντίθετο, όμως, φαίνεται να πείθουν αφενός η Εισηγητική Έκθεση και αφετέρου η συζήτηση στη Βουλή για την ψήφιση του νομοσχεδίου. Συνεπώς, πρέπει να θεωρηθεί ότι στο πεδίο εφαρμογής της ρύθμισης υπάγονται οι παραπάνω συμβάσεις. Άλλο ζήτημα αποτελεί η ορθότητα και η σκοπιμότητα της ρύθμισης, για το οποίο βλ. παρακάτω.

¹³¹ Για την έννοια και λειτουργία των καταπιστευτικών δικαιοπραξιών στο ελληνικό δίκαιο και ειδικότερα για τις παραπάνω συμβάσεις βλ. Βουζίκας, Η μεταβίβασις κυριότητας προς εξασφάλισιν απαιτήσεως κατά τον Αστικό Κώδικα σε ΕΕΝ 1951, σελ. 667, τον ίδιο σε σημείωση υπό την ΕφΑθ 2256/1953, ΝοΒ 2, σελ. 175, τον ίδιο σε σημείωση υπό την Α.Π. 658/1963, ΝοΒ 12, σελ. 389, Γαζή σε Εισαγ. Παρατηρήσεις στα άρθρα 513-573 ΕρμΑΚ, παρ. 62-67, Γεωργιάδης, Η Εξασφάλιση... σελ. 588, τον ίδιο Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου 2^η Έκδοση, Εκδόσεις Αντ.Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 1997, σελ. 301, τον ίδιο σε Ερμηνεία Α.Κ. Γεωργιάδης/Σταθόπουλου υπό το άρθρο 1034 Α.Κ. σελ. 442, Δεληγιάννη-Δημητράκου, Trust και Καταπίστευση, Εκδόσεις Σάκκουλα, Θεσσαλονίκη 1998, σελ. 148 Δεληγιάννη/Κορνηλάκη, Ειδικό Ενοχικό Δίκαιο Ι, Εκδόσεις Σάκκουλα, Θεσσαλονίκη 1992, σελ. 290, Δωρή, Εμπράγματη Ασφάλεια...σελ. 110 (κυρίως σελ. 114 επ.), τον ίδιο σε σημείωση υπό την Α.Π. 1315/1989, ΝοΒ 1993, σελ. 88, Κορνηλάκη σε σημείωση υπό την ΠολΠρΑθ 16972/1976, Αρμεν 1977, σελ. 727, τον ίδιο Η καταπιστευτική εκχώρηση των απαιτήσεων, Θεσσαλονίκη 1978 *passim*, τον ίδιο σε σημείωση υπό την ΕφΘεσ 591/1983, Αρμεν 1984, σελ. 196, Μάζη, Η καταπιστευτική μεταβίβαση της κυριότητας πράγματος με σκοπό την εξασφάλιση απαίτησεως, σύμφωνα με το ελληνικό δίκαιο και την πρακτική σε ΝοΒ 27, σελ. 311, Μπόσδα, Η μεταβίβασις κυριότητος προς ασφάλειαν απαιτήσεως σε ΑρχΝ 1975, σελ. 313, Οικονομόπουλο, Το διέπνον τας σχέσεις δανειστού και οφειλέτου δίκαιον εις περίπτωσιν μεταβίβασεως κυριότητος κινητών προς ασφάλειαν απαιτήσεως σε ΕΕΝ 1952, σελ. 769, Σπυριδάκη σε σημείωση υπό την ΕφΑθ 236/1976, ΝοΒ 24, σελ. 639, τον ίδιο σε σημείωση υπό την Α.Π. 91/1984, ΝοΒ 1985, σελ. 241, τον ίδιο Γενικές Αρχές, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 1985, σελ. 484, Τρωϊάνου-Γουλιέλμου σε σημείωση υπό την ΕφΘεσ 308/1994, Αρμεν 1994, σελ. 792 Φίλιο, Εμπράγματο Δίκαιο...σελ. 161.

τον οφειλέτη, η κυριότητα αυτόματα επιστρέφει από το μετακλητό κύριο – δανειστή στον προηγούμενο κύριο – οφειλέτη. Συνήθως, μέρος της παραπάνω σύμβασης αποτελεί η συμφωνία διατήρησης της κατοχής του πράγματος από τον οφειλέτη με βάση κάποια έννομη σχέση (π.χ. χρησιδάνειο ή μίσθωση), για να μπορεί αυτός να πορίζεται ωφέλειες από την εκμετάλλευση του πράγματος και έτσι να μπορέσει να εξοφλήσει την οφειλή του προς το δανειστή. Συνεπώς, η κυριότητα μεταβιβάζεται από τον οφειλέτη στο δανειστή με αντιφώνηση της νομής (977, 1034 Α.Κ.). Οι συμβαλλόμενοι προχωρούν στην παραπάνω σύμβαση, επειδή δεν υπάρχει άλλος τρόπος να δοθεί ασφάλεια στο δανειστή με ταυτόχρονη παραμονή του πράγματος στα χέρια του οφειλέτη, αφού ο Α.Κ. στο άρθρο 1213 απαγορεύει τη σύσταση ενέχυρου με αντιφώνηση της νομής. Αυτήν ακριβώς την απαγόρευση προσπαθούν να παρακάμψουν τα μέρη έτσι, ώστε και ο οφειλέτης να παράσχει ασφάλεια, αλλά να διατηρήσει και την κατοχή του πράγματος, για να το εκμεταλλεύεται. Ο δανειστής δεν έχει δικαίωμα να εκμεταλλεύεται όλες τις εξουσίες και χρησιμότητες του πράγματος, ούτε να εκποιεί ελεύθερα αυτό, αλλά είναι υποχρεωμένος από τη σύμβαση να ασκεί εξουσία πάνω στο πράγμα με τρόπο, που δεν παραβιάζει τα συμφέροντα του προηγούμενου κυρίου και οφειλέτη του.

Οι εκατέρωθεν απόψεις και τα αντίστοιχα επιχειρήματα για την εγκυρότητα τέτοιων συμβάσεων σε κινητά¹³² είναι γνωστά¹³³ (όπως αναφέρει και η Εισηγητική Έκθεση), παρόλα αυτά ο έλληνας νομοθέτης έκρινε σκόπιμο να παραθέσει την παραπάνω ρύθμιση και να δώσει τη δυνατότητα της δημοσίευσης στο βιβλίο του άρθρου 3 του ν. 2844/2000 των συμβάσεων

¹³² Για τα ακίνητα φαίνεται να υπάρχει ομοφωνία ως προς την ακυρότητα τέτοιων συμβάσεων, εξαιτίας της μη αναγνώρισης από το νόμο της εξασφάλισης απαίτησης ως νόμιμης αιτίας και του αιτιώδους της μεταβίβασης κυριότητας ακινήτου κατά την Α.Κ. 1033, με μόνη εξαίρεση την άποψη του Βουζικά (για την οποία βλ. παραπ. βιβλιογραφία σε υποσημ. 131), που θεωρεί ως έγκυρες τέτοιες μεταβιβάσεις, επικαλούμενος την αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων και την εξυπηρέτηση των συναλλαγών.

¹³³ Συνοπτικά : 1^η άποψη : Υπέρ της εγκυρότητας, με επιχειρήματα την αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων (361 Α.Κ.), τη χρησιμότητα αυτών των συμβάσεων για τις συναλλαγές, την απουσία απαγορευτικής για τέτοιες συμβάσεις διάταξης στον Α.Κ., την έλλειψη κλειστού αριθμού νόμιμων αιτιών στο Αστικό Δίκαιο και το γεγονός ότι το ενέχυρο δεν είναι ο μόνος τρόπος ασφάλειας του δανειστή από τα κινητά του οφειλέτη. 2^η άποψη : Κατά της εγκυρότητας, με επιχειρήματα την καταστρατήγηση της ρύθμισης του άρθρου 1213 Α.Κ. για το ενέχυρο, την έμμεση παραβίαση του άρθρου 973 Α.Κ. (numerus clausus των εμπραγμάτων δικαιωμάτων), την ανασφάλεια των συναλλαγών, λόγω της απουσίας δημοσιότητας τέτοιων συμβάσεων κλπ.

καταπιστευτικής μεταβίβασης της κυριότητας κινητού, λόγω εξασφάλισης απαίτησης.

Σχετικά με την ορθότητα της παραπάνω νομοθετικής ρύθμισης, πρέπει να ειπωθεί ότι, παρόλο που στην Εισηγητική Έκθεση και στη συζήτηση στη Βουλή¹³⁴ εξάρθηκε η χρησιμότητα του θεσμού της δυνατότητας δημοσιότητας των καταπιστευτικών συμβάσεων μεταβίβασης της κυριότητας κινητών, ο θεσμός αυτός λειτουργούσε και αναγνωριζόταν από τη νομολογία η εγκυρότητά του¹³⁵, εξαιτίας της ανυπαρξίας μέχρι τώρα στη νομοθεσία μας του θεσμού του γενικού πλασματικού ενέχυρου των άρθρων 1214 Α.Κ. και 71 ΕισΝΑΚ¹³⁶, συνεπώς οι συναλλασσόμενοι, για να προωθήσουν την οικονομική τους δραστηριότητα, αναζήτησαν άλλο τρόπο, που θα εξυπηρετούσε τα συμφέροντα του οφειλέτη με ταυτόχρονη εξασφάλιση του δανειστή. Εύλογα, λοιπόν, δημιουργείται το ερώτημα για τη χρησιμότητα της παραπάνω ρύθμισης, αφού πλέον ο ν. 2844/2000 καθιέρωσε το γενικής μορφής πλασματικό ενέχυρο, με το οποίο μπορούν να προωθηθούν ασφαλέστερα οι συναλλαγές και να διασφαλιστούν αποτελεσματικότερα τα συμφέροντα του οφειλέτη και του δανειστή με ταυτόχρονη προστασία των τρίτων. Εφόσον, δηλαδή, τώρα η

¹³⁴ Βλ. Εισηγητική Έκθεση και ομιλία του Υπουργού Δικαιοσύνης στη Βουλή (20-09-2000), που επικαλούνται για την εγκυρότητα των καταπιστευτικών συμβάσεων τη φράση του συντάκτη του σχεδίου των Γενικών Αρχών Γ. Μαριδάκη, που αναφέρει ότι «διατάξεις περί καταπιστευτικών δικαιπραξιών δεν είναι ανάγκη να τεθούν, διότι πρόκειται περί αληθών δικαιπραξιών». Ο Υπουργός Δικαιοσύνης επικαλέστηκε στη Βουλή (όπ.π) και την παραπλήσια λειτουργία του θεσμού του trust στο αγγλοαμερικάνικο δίκαιο.

¹³⁵ Την εγκυρότητα τέτοιων συμβάσεων επί κινητών είχαν δεχθεί οι ΠρωτΑθ 19259/1966 ΕΕΝ 33, 822, ΠρωτΒερ 166/1996 ΝοΒ 1997, 76, ΠρωτΤριπ 1003/1959 ΕλλΔικ 1960, 319, ΜονΠρωτΑθ 9097/1982 ΕλλΔικ 1983, 1273, ΠολΠρωτΑθ 16972/1976 Αρμ 1977, 725, ΠολΠρωτΑθ 9255/1987 ΕλλΔικ 1988, 1628, ΕφΑθ 1142/1957 ΝοΒ 6, 557, ΕφΑθ 236/1976 ΝοΒ 24, 638, ΕφΑθ 6395/1976 ΝοΒ 25, 403, ΕφΘεσ 441/1969 ΑρχΝ 1970, 46, Α.Π. 154/1960 ΝοΒ 9, 858, Α.Π. 91/1984 ΝοΒ 1985, 241, Α.Π. 1307/1994 ΝοΒ 1996, 419. Οι περισσότερες από τις παραπάνω αποφάσεις, όμως, στήριξαν την εγκυρότητα των συμβάσεων αυτών στο αναπιδώδες της μεταβίβασης κυριότητας κινητού στο άρθρο 1034 Α.Κ., παραγνωρίζοντας, όμως, το γεγονός ότι στις περιπτώσεις αυτές μπορεί μεν οι συμβάσεις αυτές να είναι αναπιδώδες, αλλά μπορεί ο οφειλέτης να αναζητήσει το πράγμα, που μεταβίβασε στο δανειστή με τις διατάξεις για τον αδικαιολόγητο πλουτισμό (904 επ. Α.Κ.). Συνεπώς, έπρεπε είτε να «κατασκευαστεί» η εγκυρότητα των παραπάνω συμβάσεων (Βουζίκας, αλλά και Κορνηλάκης βλ. παραπάνω υποσημ. 131.) είτε να κριθούν και αυτές άκυρες, εξαιτίας της ουσιαστικής αποδυνάμωσης του επιχειρήματος της νομολογίας για το αναπιδώδες των παραπάνω μεταβιβάσεων, λόγω της αγωγής των άρθρων 904 επ. , που έχει ο οφειλέτης.

¹³⁶ Η συντριπτική πλειοψηφία της θεωρίας συνηγορεί υπέρ της άποψης αυτής. Βλ. ενδεικτικά Γεωργιάδη η Εξασφάλιση...σελ. 589, Σπυριδάκη, Γενικές Αρχές...σελ. 486, τον ίδιο σε σημείωση υπό την ΕφΑθ 236/1976 όπ.π., ΠρΒερ 166/1996 όπ.π. Βλ. για περαιτέρω πάλι υποσημ. 131.

νομοθεσία μας αναγνωρίζει τον παραπάνω θεσμό, ποιο το νόημα¹³⁷ της έμμεσης αναγνώρισης¹³⁸ στο ελληνικό δίκαιο των καταπιστευτικών αυτών συμβάσεων ; Με τον τρόπο αυτό καταστρατηγείται έμμεσα και ο θεσμός του πλασματικού ενεχύρου, αφού τα εχέγγυα ασφάλειας και προστασίας για τις καταπιστευτικές δικαιοπραξίες είναι πολύ λιγότερα απ' ό,τι σε αυτόν¹³⁹, με αποτέλεσμα να ευνοείται περισσότερο ο δανειστής¹⁴⁰, που ασφαλώς μεταξύ της επιλογής της σύστασης πλασματικού ενεχύρου και της καταπιστευτικής μεταβίβασης της κυριότητας κινητού πράγματος ως μέσα εξασφάλισης του, θα επιλέξει τη συμφέρουσα σε αυτόν καταπιστευτική μεταβίβαση¹⁴¹. Έτσι, όμως, δε λαμβάνονται υπόψη τα συμφέροντα του οφειλέτη, που φυσικά προτιμά να συστήσει πλασματικό ενέχυρο, που αφενός του επιτρέπει να προβεί σε περισσότερες από μία τέτοιες συμβάσεις (ενώ να μεταβιβάσει την κυριότητα μπορεί μόνο μια φορά) και αφετέρου τον προστατεύει αποτελεσματικότερα με το σύστημα της υποχρεωτικής δημοσιότητας¹⁴². Άλλωστε αρχικά δεν προβλεπόταν στο σχέδιο της Επιτροπής για τη σύνταξη του ν. 2844/2000 παρόμοια διάταξη για τις καταπιστευτικές μεταβιβάσεις, προφανώς γιατί τα μέλη της Επιτροπής είχαν διαπιστώσει τους προαναφερόμενους κινδύνους και δε θέλησαν να πλήξουν τις συναλλαγές με μια τέτοια ρύθμιση. Στη συνέχεια, όμως, προβλέφθηκε και η περίπτωση αυτή¹⁴³ με την αιτιολογία ότι «τίποτα εν τούτοις

¹³⁷ Έτσι και Γεωργιάδης Η Εξασφάλιση...σελ. 604.

¹³⁸ γιατί, κάνοντας ο νόμος (ορθότερα η Εισηγητική Έκθεση) αναφορά σε τέτοιες καταπιστευτικές συμβάσεις και παρέχοντας τη δυνατότητα δημοσιότητάς τους, φαίνεται σαν να αναγνωρίζει και να «εγκυροποιεί» τις συμβάσεις αυτές, οι οποίες θεωρούνταν μεν έγκυρες από τη νομολογία, αλλά η θεμελιωτική νομική βάση, στην οποία αυτή στήριζε αυτήν την εγκυρότητα, ήταν ελλιπής (βλ. παραπάνω).

¹³⁹ Τρανταχτό παράδειγμα αποτελεί η δυναμική δημοσιότητα για τις συμβάσεις αυτές, σε αντίθεση με την υποχρεωτικότητα της δημοσιότητας στο θεσμό του πλασματικού ενεχύρου. Η δημοσιότητα στην 1^η περίπτωση, δηλαδή, επαφίεται στην απόλυτη κρίση και το συμφέρον του δανειστή, ικανή (αν ο δανειστής είναι κατά της δημοσίευσης) έτσι να προκαλέσει ανασφάλεια στις συναλλαγές, σε αντιδιαστολή με τη ρητή επιταγή του νόμου για δημοσιότητα στη 2^η περίπτωση, η οποία προστατεύει τα μέρη και τους τρίτους.

¹⁴⁰ το ρόλο του οποίου παίζουν στις σύγχρονες συναλλαγές κυρίως τα τραπεζικά ιδρύματα, με αποτέλεσμα να ισχυροποιείται ακόμα περισσότερο ή έτσι κι αλλιώς ισχυρή θέση τους απέναντι στους οφειλέτες και να γιγαντώνεται η ισχύς τους, με συνέπεια τη μεγαλύτερη εκμετάλλευση του οφειλέτη και την υποψία πιθανότητας εφαρμογής του άρθρου 179 Α.Κ. στις συμβάσεις (κυρίως προσχώρησης), που συνάπτει κάποια τράπεζα με κάποιον οφειλέτη της.

¹⁴¹ Άλλωστε κύριος σκοπός του δανειστή σε τέτοιες περιπτώσεις είναι να ωφεληθεί από την αξία του ίδιου του πράγματος (αλλά και από το ίδιο το πράγμα αν δε γινόταν δεκτή η ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 1239 για την απαγόρευση της *lex commissoria* και εδώ), η οποία συνήθως είναι κατά πολύ ανώτερη του χρέους του οφειλέτη.

¹⁴² Βλ. και Γεωργιάδη Η Εξασφάλιση...σελ. 604.

¹⁴³ όχι, όμως, ομόφωνα.

δε θα εμπόδιζε τα ενδιαφερόμενα μέρη να προβούν και στο μέλλον στη fiducia, έστω κι αν έχουν τη δυνατότητα του πλασματικού ενεχύρου¹⁴⁴», χωρίς να ληφθεί υπόψη τα παραπάνω αρνητικά για τη θεσμοθέτηση τέτοιων συμβάσεων επιχειρήματα. Το γεγονός ότι η Εισηγητική Έκθεση αναφέρει ότι αποφεύγεται η καταστρατήγηση διατάξεων αναγκαστικού δικαίου (π.χ. 973 και 1213 Α.Κ.) από τις καταπιστευτικές δικαιοπραξίες, μέσω της ρύθμισης του άρθρου 10 παρ. 3 ν. 2844/2000¹⁴⁵ μάλλον παρέχει επιχειρήματα στην πλευρά, που αρνείται την εγκυρότητα τέτοιων συμβάσεων, ως αντιβαίνουσες στα παραπάνω άρθρα του Α.Κ., παρά πράττει το αντίθετο. Αυτό συμβαίνει, γιατί αφενός η γνώμη, που δέχεται την εγκυρότητα των συμβάσεων αυτών, αναφέρει ότι η απαγόρευση του άρθρου 1213 αφορά μόνο το δικαίο του ενεχύρου, ξεχωρίζει, δηλαδή τα δύο αυτά μορφώματα (καταπιστευτική μεταβίβαση και ενέχυρο), και αφετέρου δέχεται την ανάλογη εφαρμογή στο θεσμό της καταπιστευτικής μεταβίβασης άλλων διατάξεων περί ενεχύρου¹⁴⁶ (!), προφανώς για να μετριάσει τις επιπτώσεις αυτών των συμβάσεων για τον οφειλέτη και τις συναλλαγές. Δηλαδή, ανάλογα με την περίπτωση, η άποψη αυτή, τη μία αναγνωρίζει την ομοιότητα του θεσμού με το ενέχυρο και εφαρμόζει αναλογικά διατάξεις του δικαίου του, και την άλλη αρνείται ότι η καταπιστευτική μεταβίβαση έχει σχέση με το ενέχυρο, άρα και ότι το άρθρο 1213 εφαρμόζεται μόνο σ' αυτό και όχι στην καταπιστευτική μεταβίβαση, ενώ είναι προφανές ότι ο θεσμός δημιουργήθηκε για να παρακάμψουν τα μέρη ακριβώς αυτήν την απαγόρευση της σύστασης ενεχύρου με αντιφώνηση της νομής, την καταστρατήγηση της οποίας προβάλλει ως κύριο επιχείρημα η άποψη, που αρνείται την εγκυρότητα των καταπιστευτικών συμβάσεων.

¹⁴⁴ Έτσι η Εισηγητική Έκθεση του νόμου, στην οποία επίσης χρησιμοποιούνται ως επιχειρήματα για το ορθό της παραπάνω ρύθμισης οι ανάγκες των συναλλαγών και η σύμφωνη γνώμη της Ο.Κ.Ε. , η οποία τόνισε ότι «θα ήταν ευκαίριο να προωθηθεί η θέσπιση της καταπιστευματικής μεταβίβασης κυριότητας κινητών. Ο θεσμός αυτός θα είναι χρήσιμος και στις εθνικές συναλλαγές και στις διεθνείς συναλλαγές των ελληνικών επιχειρήσεων, τις οποίες και θα διευκόλυνε».

¹⁴⁵ Η ανάλογη εφαρμογή των άρθρων του Α.Κ. 1237-1239, που επιτάσσει το άρθρο 10 παρ. 3 γινόταν δεκτή για τις καταπιστευτικές μεταβιβάσεις της κυριότητας κινητού και πριν την ισχύ του ν. 2844/2000 από την πλειοψηφία θεωρίας και νομολογίας. Αντίθετος ο Οικονομόπουλος όπ.π. (υποσημ. 131.)

¹⁴⁶ 1237-1239 Α.Κ. Η άποψη αυτή δεν εξηγεί πώς συμβιβάζεται ο κύριος να εκποιεί το (δικό του) πράγμα υποχρεωτικά με αναγκαστικό πλειστηριασμό, φαινόμενο, που αρμόζει μόνο στα δικαιώματα εμπράγματης ασφάλειας και όχι σε αυτό την κυριότητας, που παρέχει άμεση και κατά παντός εξουσία πάνω στο πράγμα (βλ. άρθρα 973, 1000 Α.Κ.)

Σχετικά με τις ομοιότητες και διαφορές του θεσμού της καταπιστευτικής μεταβίβασης της κυριότητας κινητού για την εξασφάλιση απαίτησης και για τη δυνητική δημοσιότητα, που επιτάσσει για αυτές ο ν. 2844/2000 με το θεσμό της δημοσιότητας στη χρηματοδοτική μίσθωση, πρέπει να αναφερθεί ότι ο σκοπός των ρυθμίσεων ομοιάζει σε πολλά σημεία (διατήρηση της κατοχής και εκμετάλλευσης του πράγματος από τον οφειλέτη με ταυτόχρονη εξασφάλιση του δανειστή μέσω της δημοσιότητας), αλλά στο leasing έχουμε θέσπιση υποχρεωτικής δημοσιότητας (αλλιώς η σύμβαση είναι άκυρη), ενώ η ρύθμιση του άρθρου 10 παρ.1 περ. 2 ν. 2844/2000 είναι μόνο δυνητική. Ακόμη η εγκυρότητα των συμβάσεων leasing δεν αμφισβητείται από κανέναν, ενώ πολλά επιχειρήματα έχουν αναφερθεί για το αντίθετο στις καταπιστευτικές συμβάσεις. Ο νόμος περί leasing δεν επιτρέπει την απόκτηση από άλλους εμπράγματων δικαιωμάτων πάνω στο πράγμα όσο διαρκεί η σύμβαση, ενώ στην καταπιστευτική μεταβίβαση κυριότητας στο ν. 2844/2000 ο οφειλέτης – κάτοχος (και παλαιός κύριος) δεν μπορεί να εκποιήσει το πράγμα χωρίς τη συναίνεση του δανειστή, αλλά ακόμα κι αν το κάνει, η εκποίηση αυτή θα είναι άκυρη (άρθρο 7 παρ. 2 ν. 2844/2000 και 175 Α.Κ.). Ως προς το ζήτημα της απόκτησης από τρίτους άλλων εμπράγματων δικαιωμάτων, αυτό επιλύεται από την (αναλογικά εφαρμοζόμενη) ρύθμιση του άρθρου 6 παρ. 4 ν. 2844/2000. Αντίθετα με το πλασματικό ενέχυρο, στην καταπιστευτική μεταβίβαση ο δανειστής είναι και κύριος του πράγματος και μπορεί να το εκποιήσει έγκυρα σε τρίτον, αλλά κάτι τέτοιο αφενός απαγορεύεται από τη φύση της καταπιστευτικής δικαιοπραξίας (αν χωρήσει η εκποίηση, είναι, όμως, έγκυρη με το άρθρο 177 Α.Κ.) και αφετέρου μπορεί να αποφευχθεί από τον οφειλέτη αν συνομολογήσει στη σύμβαση τη διαλυτική αίρεση αυτόματης μεταβίβασης της κυριότητας σε αυτόν, όταν αποπληρωθεί το χρέος του στο δανειστή. Συνεπώς, μετά την πλήρωση της αίρεσης, κάθε διάθεση του πράγματος, που θα έχει γίνει από το δανειστή, θα καθίσταται αυτοδικαίως άκυρη (206 Α.Κ.) και η κυριότητα θα επανέρχεται αυτόματα στον οφειλέτη.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΕΚΤΟ

Η ΔΗΜΟΣΙΟΤΗΤΑ ΣΤΟ ΘΕΣΜΟ ΤΗΣ ΚΑΤΑΠΙΣΤΕΥΤΙΚΗΣ ΜΕΤΑΒΙΒΑΣΗΣ ΤΗΣ ΚΥΡΙΟΤΗΤΑΣ ΠΛΟΙΟΥ

(Άρθρα 190 – 194 Κ.Ι.Ν.Δ.)

Ο Κώδικας Ιδιωτικού Ναυτικού Δικαίου (Κ.Ι.Ν.Δ.) ρυθμίζει την καταπιστευτική μεταβίβαση της κυριότητας πλοίου στα άρθρα 190 – 194 («περί μεταβίβασης της κυριότητας πλοίου προς εξασφάλισιν απαιτήσεως»). Το άρθρο 190 παρ. 1 Κ.Ι.Ν.Δ. αναφέρει ότι «προς εξασφάλισιν απαιτήσεως δύναται να μεταβιβασθή η κυριότης πλοίου, κατά τις διατάξεις του άρθρου 6». Συνεπώς, ο νόμος επιτρέπει και αναγνωρίζει ρητά την εγκυρότητα της καταπιστευτικής (με σκοπό την εξασφάλιση απαίτησης του δανειστή και όχι με σκοπό την οριστική παραμονή της κυριότητας του πλοίου σε αυτόν) μεταβίβασης της κυριότητας πλοίου¹⁴⁷, η οποία διατηρήθηκε¹⁴⁸ και μετά την εισαγωγή του Κ.Ι.Ν.Δ. , με μερικές τροποποιήσεις, που επέφερε η Συντακτική Επιτροπή¹⁴⁹ στις ρυθμίσεις του προϊσχύσαντος δικαίου (άρθρα 233 – 238 ΕμπΝ).

Για να ισχύσει, όμως, με επιτυχία ο θεσμός αυτός και να αναπτύξει τα έννομα αποτελέσματά του, χρειάζεται να υπάρχει κάποιας μορφής δημοσιότητα για τις συμβάσεις αυτές, που να εξασφαλίζει και να προστατεύει εκτός από τα συμβαλλόμενα μέρη (κυρίως το δανειστή – αγοραστή) και τους τρίτους συναλλασσομένους. Τέτοια πρόβλεψη έγινε από το νομοθέτη, που απαιτεί για

¹⁴⁷ Σε αντίθεση με την αντιμετώπιση της κρατούσας γνώμης σε θεωρία και νομολογία για την καταπιστευτική μεταβίβαση της κυριότητας ακινήτων και της μη κρατούσας (αλλά μάλλον ορθότερης) για την αντίστοιχου είδους μεταβίβαση της κυριότητας κινητών.

¹⁴⁸ Η Εισηγητική Έκθεση της Συντακτικής Επιτροπής αναφέρει χαρακτηριστικά για τη διατήρηση του θεσμού : «Φυσικά ο θεσμός της fiducia αποπνέει αναχρονισμόν, μοιραίον δ' είναι κάποτε να εξαφανισθή και ούτος εκ των ναυτικών συναλλαγών. Το γε νυν έχον όμως, ως μαρτυρείται εκ της κινήσεως των ανά τους διάφορους λιμένας της χώρας τηρουμένων νηολογίων, εξακολουθεί έτι και σήμερον να χρησιμοποιείται υπό των ενδιαφερομένων ως μέσο πορισμού χρημάτων, ιδία επί μικρών πλοίων. Οι συντάκται του κειμένου έκρινον ότι δεν έπρεπε χάριν θεωρητικών λόγων να αγνοηθούν οι πρακτικάί ανάγκαι και ούτω κατέληξαν εις την διατήρησιν του θεσμού εκ παραλλήλου προς την ναυτικήν υποθήκην».

¹⁴⁹ Βλ. για τα ζητήματα αυτά τις παρατηρήσεις της Συντακτικής Επιτροπής όπ.π.

την εγκυρότητα των παραπάνω καταπιστευτικών συμβάσεων, να τηρηθούν οι προϋποθέσεις του άρθρου 6 Κ.Ι.Ν.Δ. για τη μεταβίβαση της κυριότητας πλοίου, μεταξύ των οποίων¹⁵⁰ και η αναγκαστικού δικαίου ρύθμιση, με βάση την οποία η συμφωνία για τη μεταβίβαση κυριότητας γίνεται εγγράφως και υποβάλλεται σε καταχώρηση στο νηολόγιο (άρθρο 6 παρ. 1 εδ. 2). Η αναγκαστικότητα της παραπάνω ρύθμισης προκύπτει από την παρ. 2 του άρθρου 6, που δεν επιτρέπει («δεν επέρχεται») τη μεταβίβαση της κυριότητας του πλοίου, χωρίς την παραπάνω εγγραφή της σύμβασης στο νηολόγιο. Επομένως, αν η σύμβαση για τη μεταβίβαση της κυριότητας πλοίου (και) για εξασφάλιση απαίτησης δεν εγγραφεί στο νηολόγιο, η σύμβαση είναι ανενεργή, δεν παράγει τα έννομα αποτελέσματά της¹⁵¹, συνεπώς, μέχρι να τελεστεί η δημοσιότητα, η κυριότητα παραμένει στον οφειλέτη, που επιθυμεί να εξασφαλίσει το δανειστή με την παραπάνω μεταβίβαση. Το άρθρο 32 του β.δ. 10/17-7-1910 «περί νηολογίων» (όπως αυτό τροποποιήθηκε με το β.δ. 25/30-10-1919) εξειδικεύει τα της δημοσιότητας της καταπιστευτικής μεταβίβασης, ορίζοντας ότι η εγγραφή πρέπει να περιέχει τη ρητή μνεία ότι η μεταβίβαση της κυριότητας του πλοίου γίνεται για να εξασφαλιστεί κάποια απαίτηση, το ποσό της ασφαλιζόμενης απαίτησης (κεφάλαιο και τόκοι) και την προθεσμία πληρωμής¹⁵². Έτσι, η ρητή αναφορά στο νηολόγιο ότι αιτία της μεταβίβασης της κυριότητας αποτελεί η εξασφάλιση απαίτησης, αποτρέπει τη δημιουργία αμφιβολιών στις συναλλαγές για το λόγο της μεταβίβασης της κυριότητας του πλοίου. Αν δεν υπήρχε η παραπάνω ρύθμιση, θα ήταν δυνατό να προκληθεί αβεβαιότητα και ανασφάλεια δικαίου, δεδομένου ότι στο νηολόγιο εγγράφονται όλες οι μεταβιβάσεις της κυριότητας πλοίων ανεξάρτητα από την αιτία τους, συνεπώς δε θα ήταν εύκολο

¹⁵⁰ εκτός, δηλαδή, από την αυτονόητη προϋπόθεση της συμφωνίας των μερών ότι η κυριότητα μεταβιβάζεται για κάποια νόμιμη αιτία (που εδώ είναι η εξασφάλιση απαίτησης).

¹⁵¹ Προφανώς η δημοσιότητα εδώ επιτελεί παρόμοια λειτουργία με αυτήν της μεταγραφής για τα ακίνητα, όπου η έλλειψή της δεν καθιστά τη μεταβίβαση του ακινήτου άκυρη, αλλά αποτελεί όρο του ενεργού της δικαιπραξίας. Όταν χωρήσει και η μεταγραφή (δεν υπάρχει χρονικός περιορισμός, μπορεί να γίνει οποτεδήποτε, αλλά ενδεχομένως υπόκειται στους περιορισμούς του άρθρου 281 Α.Κ.), επέρχεται και η μεταβίβαση της κυριότητας του ακινήτου, δηλαδή, η σύμβαση αναπτύσσει πλέον απρόσκοπτα τα έννομα αποτελέσματά της. Την παραπάνω ερμηνεία ενισχύει και το άρθρο 8 Κ.Ι.Ν.Δ., που επιτάσσει την ανάλογη εφαρμογή κάποιων άρθρων του κεφαλαίου περί μεταγραφής του Α.Κ. και στις περιπτώσεις της μεταβίβασης της κυριότητας πλοίου.

¹⁵² Καμβύσης, *Ιδιωτικών Ναυτικών Δίκαιον*, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 1982, σελ. 516 – 517, όπου και λεπτομέρειες.

(αν όχι αδύνατο) να διαγνωστεί από τρίτους, που συμβουλευόνται τα δημόσια βιβλία, ότι κάποια μεταβίβαση κυριότητας χώρησε λόγω εξασφάλισης απαίτησης. Το άρθρο 192 Κ.Ι.Ν.Δ.¹⁵³ «επιστρέφει» αυτοδικαίως την κυριότητα στον οφειλέτη, όταν αυτός εξοφλήσει το δανειστή και η δήλωση περί εξοφλήσεως του δανειστή καταχωρηθεί στο νηολόγιο¹⁵⁴. Συνεπώς, και εδώ η δημοσιότητα παίζει εξέχοντα ρόλο, αφού, αν η δήλωση του δανειστή δεν καταχωρηθεί στο νηολόγιο, η κυριότητα δεν επανέρχεται στον οφειλέτη, επειδή εκείνος θεωρείται (για το δίκαιο των δημόσιων βιβλίων) ότι ακόμη οφείλει στο δανειστή, συνεπώς κύριος λογίζεται ακόμα ο δανειστής (δηλαδή ο αναφερόμενος στο νηολόγιο ως κύριος¹⁵⁵).

Η θέσπιση αυτού του καθεστώτος δημοσιότητας ήταν αναγκαία, προκειμένου ο θεσμός αυτός να αναπτύξει τη συναλλακτική του λειτουργία, με παράλληλη, όμως προστασία των μερών και των συναλλασσόμενων τρίτων : Εφόσον «ο οφειλέτης διατηρεί την διαχείρισιν και εκμετάλλευσιν του πλοίου, ως πλοιοκτήτης» (άρθρο 190 παρ. 2 Κ.Ι.Ν.Δ.), δηλαδή κατέχει το πλοίο και ρυθμίζει ο ίδιος τις σχετικές με αυτό οικονομικές δραστηριότητες, δημιουργείται στους τρίτους εύλογα η εντύπωση ότι το πλοίο του ανήκει και είναι ελεύθερο από κάθε είδους νομικά βάρη τρίτων, που θα μπορούσαν να επιβαρύνουν την κυριότητά του, κάτι που δεν ανταποκρίνεται στην πραγματικότητα, αφού το πλοίο βρίσκεται καταπιστευτικά στην κυριότητα του δανειστή – αγοραστή. Αυτήν την ψευδή πεποίθηση των τρίτων προσπαθεί (και) εδώ να αποτρέψει ο θεσμός της δημοσιότητας στο νηολόγιο, στο οποίο πρέπει ρητά να αναγράφεται ότι λόγο της μεταβίβασης της κυριότητας του πλοίου αποτελεί η εξασφάλιση απαίτησης. Ταυτόχρονα προστατεύεται έτσι και ο αγοραστής – δανειστής, αφού οι τρίτοι,

¹⁵³ Πρβλ. και την παραπλήσια με το άρθρο 1239 Α.Κ. (απαγόρευση της *lex commissoria*) ρύθμιση του άρθρου 193 εδ. 3 Κ.Ι.Ν.Δ. , με τη διαφορά ότι εδώ τέτοια συμφωνία είναι άκυρη ακόμα και μετά το χρονικό σημείο, στο οποίο το ασφαλιζόμενο χρέος θα καταστεί απαιτητό (αντίθετα το προϊσχύσαν δίκαιο στο άρθρο 236 Ε.Κ.).

¹⁵⁴ Αν δεν υπήρχε η διάταξη αυτή, θα είχαμε όμοια αποτελέσματα, αν τα μέρη συνομολογούσαν στη σύμβασή τους την προσθήκη διαλυτικής αίρεσης (202 Α.Κ.), μετά την πλήρωση της οποίας (= εξόφληση του χρέους και εγγραφή της δήλωσης του δανειστή στο νηολόγιο), η κυριότητα θα επέστρεφε αυτοδικαίως στον οφειλέτη. Ο νόμος εδώ περιόρισε την ελευθερία των συμβάσεων για την προστασία του οφειλέτη, αλλά και των συναλλαγών γενικότερα.

¹⁵⁵ Σταυρόπουλος, Ερμηνεία Εμπορικού και Ναυτικού Δικαίου, Αθήναι 1980, σελ. 446.

που ενδέχεται να συναλλαχθούν με τον οφειλέτη – πωλητή (και κάτοχο του πλοίου), δεν μπορούν να επικαλεστούν την άγνοιά τους για τη γενομένη μεταβίβαση του πλοίου, λόγω της ύπαρξης των δημόσιων βιβλίων, τα οποία είναι προσιτά στον καθένα. Συνεπώς, αν δεν τα συμβουλευτούν πριν π.χ. συνάψουν κάποια σύμβαση με τον οφειλέτη, θα είναι υπαίτιοι τουλάχιστον βαριάς αμέλειας¹⁵⁶. Παρόμοια λειτουργία, όπως έχει προαναφερθεί¹⁵⁷, επιτελεί και ο θεσμός της δημοσιότητας στις συμβάσεις χρηματοδοτικής μίσθωσης, όπου, όμως, εκεί μετά την εξόφληση των δόσεων από το μισθωτή, το κινητό πράγμα είναι πια άχρηστο και για αυτόν, αλλά και για την ιδιοκτήτρια εταιρία, αφού έχει απωλέσει το σημαντικότερο (αν όχι όλο) μέρος από τη χρησιμότητα και την οικονομική αξία του. Αντίθετα, στις συμβάσεις καταπιστευτικής μεταβίβασης της κυριότητας πλοίου, όταν ο οφειλέτης – πωλητής αποπληρώσει το χρέος, αποκτά πάλι αυτοδικαίως την κυριότητα και μπορεί να χρησιμοποιήσει το πλοίο (αφού η αξία του κατά κανόνα δεν έχει απομειωθεί) για να προωθήσει την επιχειρηματική του δραστηριότητα π.χ. να συστήσει ναυτική υποθήκη, να το πωλήσει, να το μεταβιβάσει πάλι καταπιστευτικά σε άλλον κλπ. Άλλωστε τα πλοία και τα πλωτά ναυπηγήματα εξαιρούνται από την εφαρμογή του νόμου 1665/1986 για τη χρηματοδοτική μίσθωση¹⁵⁸, ίσως γιατί ο νομοθέτης θεώρησε επαρκή στις συναλλαγές το θεσμό της καταπιστευτικής μεταβίβασης της κυριότητας πλοίου και δε θεώρησε απαραίτητο να θεσπίσει για τα πλοία δυνατότητα να υπάγονται στο καθεστώς του ν. 1665/1986 για τις συμβάσεις leasing¹⁵⁹. Περαιτέρω, τα άρθρα 190 – 194 Κ.Ι.Ν.Δ. δεν περιέχουν διάταξη, που να απαγορεύει την απόκτηση εμπραγμάτων δικαιωμάτων από τρίτους πάνω στο πλοίο κατά τη διάρκεια της καταπιστευτικής μεταβίβασης της κυριότητας, αντίστοιχη με αυτή του άρθρου 4 παρ. 2 στο leasing. Η παραχώρηση τέτοιων δικαιωμάτων από τον οφειλέτη ή π.χ. η μεταβίβαση της κυριότητας του πράγματος από το δανειστή (και καταπιστευτικό κύριο) θα πρέπει να κριθούν άκυρες, αφενός λόγω της ύπαρξης δημοσιότητας (που «απαγορεύει» την

¹⁵⁶ Βλ. παραπάνω το 3^ο κεφάλαιο για το πλασματικό ενέχυρο.

¹⁵⁷ Βλ. 2^ο κεφάλαιο.

¹⁵⁸ Άρθρο 1 παρ.3 ν. 1665/1986.

¹⁵⁹ Βλ. όμως, τις παρατηρήσεις του Γεωργιάδη, Νέες Μορφές...σελ. 40 – 41, που θεωρεί περιεργή την εξαίρεση των πλοίων και των πλωτών ναυπηγημάτων από το θεσμό του leasing. Βλ. και Μάζη, Η Χρηματοδοτική Μίσθωση, σελ. 121, υποσημ. 278, που φαίνεται να δικαιολογεί την εξαίρεση αυτή του νόμου.

άγνοια της νομικής κατάστασης του αντικειμένου) και αφετέρου λόγω της ίδιας της φύσης των καταπιστευτικών δικαιπραξίων, που δεν επιτρέπουν στο δανειστή να προβεί σε ενέργειες που δε συνάδουν με το σκοπό αυτών των συμβάσεων, ο οποίος περιορίζεται στα όρια της εξασφάλισης και μόνο και δεν παραχωρεί στο δανειστή όλες τις εξουσίες, που αρμόζουν στον κύριο του πράγματος (π.χ. ελευθερία μεταβίβασης, 1000 Α.Κ.).

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΕΒΔΟΜΟ

Η ΔΗΜΟΣΙΟΤΗΤΑ ΣΤΟ ΘΕΣΜΟ ΤΗΣ

ΧΡΟΝΟΜΕΡΙΣΤΙΚΗΣ ΜΙΣΘΩΣΗΣ (Ν. 1652/1986)

Η σύμβαση της χρονομεριστικής μίσθωσης (time – sharing) κατοχυρώθηκε νομοθετικά για πρώτη φορά στο ελληνικό δίκαιο με το νόμο 1652/1986¹⁶⁰ και την Υπουργική Απόφαση Α 9953/ΔΙΟΝΟΣΕ/1789/1987¹⁶¹ του Υφυπουργού Εθνικής Οικονομίας, η οποία εκδόθηκε κατόπιν εξουσιοδότησης του παραπάνω νόμου, για να ρυθμίσει λεπτομερέστερα κάποια ζητήματα σχετικά με το καθεστώς του time – sharing.

Το πλέγμα δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των μερών παρουσιάζεται στο άρθρο 1 παρ. 1 του νόμου, σύμφωνα με το οποίο «με τη σύμβαση χρονομεριστικής μίσθωσης ο εκμισθωτής αναλαμβάνει την υποχρέωση να παραχωρεί κατ' έτος στο μισθωτή, κατά τη διάρκεια της σύμβασης, τη χρήση τουριστικού καταλύματος και να παρέχει σ' αυτόν συναφείς υπηρεσίες για καθορισμένο από τη σύμβαση χρονικό διάστημα και ο μισθωτής να καταβάλλει το μίσθωμα που συμφωνήθηκε». Καθιερώνεται έτσι και στη χώρα μας ο και διεθνώς γνωστός¹⁶² «χρονομερισμός διακοπών», δηλαδή, ένα νομικό μόρφωμα, σύμφωνα με το οποίο παραχωρείται από τον κύριο – εκμισθωτή η αποκλειστική χρήση και κατοχή ενός τουριστικού οικήματος για επαναλαμβανόμενες χρονικές περιόδους κάθε χρόνο στο μισθωτή, ο οποίος είναι υποχρεωμένος να καταβάλλει¹⁶³ το συμφωνημένο μίσθωμα για τη χρήση του ακινήτου, αλλά και κάποιο επιπλέον ποσό, που αντιστοιχεί στην παροχή από τον εκμισθωτή συναφών με τη μίσθωση υπηρεσιών, όπως συντήρηση του ακινήτου, αλλαγή ιματισμού, καθαριότητα και γενικότερα κάθε υπηρεσίας, η οποία αρμόζει σε ένα τέτοιο είδος σύμβασης και διατηρεί το μίσθιο σε καλή

¹⁶⁰ ΦΕΚ 167 Α

¹⁶¹ ΦΕΚ 719 Β

¹⁶² Για τη λειτουργία και τις εκφάνσεις του θεσμού σε ξένες έννομες τάξεις βλ. διεξοδικά Θέμελη , Η Χρονομεριστική Μίσθωση (Time – Sharing), Θεσσαλονίκη 1992, σελ. 23-36, Χαρίση όπ.π. , σελ. 464-475.

¹⁶³ Συνήθως εφάπαξ

κατάσταση, ανταποκρινόμενο στις ανάγκες του μισθωτή. Η χρονική διάρκεια της σύμβασης καθορίζεται από το νόμο σε διάστημα από 5 έως 60 χρόνια¹⁶⁴ και ως συστατικός τύπος καθορίζεται το συμβολαιογραφικό έγγραφο. Η σύμβαση υποβάλλεται σε μεταγραφή.

Ο νομοθέτης, λοιπόν, επέλεξε ως μορφή του δικαιώματος του χρονομερισμού το ενοχικό, θεωρώντας ότι ανταποκρίνεται καλύτερα στην ουσία και τη φύση του θεσμού¹⁶⁵ ενώ υπήρχαν και οι δυνατότητες της επιλογής του εμπράγματος δικαιώματος και του δικαιώματος εταιρικής μορφής¹⁶⁶. Με τη σύμβαση αυτή (όπως ρυθμίστηκε από τον ελληνικό νόμο) ο μισθωτής¹⁶⁷ θα έχει τη δυνατότητα να μισθώσει κάποιο τουριστικό κατάλυμα για ορισμένα χρόνια και θα μπορεί να κάνει χρήση αυτού κάποια συγκεκριμένα προσδιορισμένα χρονικά διαστήματα (ημέρες, εβδομάδες ή μήνες) μέσα στο έτος και στη συνέχεια, όταν το χρονικό διάστημα αυτό περαιωθεί θα εισέρχεται στο μίσθιο και θα κατοικεί σε αυτό ο χρονικά επόμενος μισθωτής κοκ.

Η χρονομεριστική μίσθωση υποβάλλεται σε δημοσιότητα, για την οποία ο νομοθέτης επέλεξε το σύστημα της μεταγραφής (άρθρο 1 παρ. 2 ν. 1652/1986). Εφόσον το ζήτημα της δημοσιότητας συνδυαστεί με τις ρυθμίσεις του άρθρου 2 του νόμου, το οποίο καθιερώνει την υπεισέλευση καθολικών και ειδικών διαδόχων εκμισθωτή και μισθωτή στη σύμβαση time- sharing (καθώς και το δικαίωμα του μισθωτή να υπεκμισθώσει το υπό καθεστώς χρονομεριστικής μίσθωσης ακίνητο) με κάποιες ειδικότερες ρυθμίσεις, παρατηρείται ότι και εδώ,

¹⁶⁴ Βλ. όμως και την Οδηγία 94/47 ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26^{ης} Οκτωβρίου 1994 «περί προστασίας των αγοραστών ως προς ορισμένες πλευρές των συμβάσεων που αφορούν την απόκτηση δικαιώματος χρήσης ακινήτων υπό καθεστώς χρονομεριστικής μίσθωσης» (ΕΕΕΚ L/280/83), που προβλέπει στο άρθρο 5 παρ. 1 δυνατότητα του αγοραστή να υπαναχωρήσει από τη σύμβαση χωρίς επίκληση κάποιου λόγου μέσα σε προθεσμία 10 ημερολογιακών ημερών από την υπογραφή της σύμβασης, δικαίωμα που δεν αναγνωρίζεται από το νόμο 1652/1986. Η Ελλάδα δεν έχει μέχρι σήμερα «προσαρμοστεί» με την παραπάνω Οδηγία, αν και η προθεσμία προσαρμογής των κρατών – μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης έληγε 30 μήνες μετά τη δημοσίευσή της στην Επίσημη Εφημερίδα των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (άρθρο 12 παρ. 1 της Οδηγίας). Το αν οι ιδιώτες μπορούν να επικαλεστούν την Οδηγία και να αντλήσουν δικαιώματα άμεσα από αυτήν, χωρίς να υπάρχει πράξη προσαρμογής, αμφισβητείται. Στο Ευρωπαϊκό Δίκαιο, θεωρία και νομολογία αναφέρουν ότι άμεσα αποτελέσματα έχει η Οδηγία, όταν το περιεχόμενό της είναι σαφές και χωρίς αιρέσεις ή όρους.

¹⁶⁵ Βλ. Θέμελη, όπ.π., σελ. 42 επ. για περαιτέρω δικαιολόγηση.

¹⁶⁶ Θέμελη όπ.π., σελ. 13-16, Γεωργιάδης, Η πολυιδιοκτησία ή χρονικά διαιρεμένη ιδιοκτησία (time - sharing) σε ΕλλΔικ 1988, σελ. 1653, Μηχαλίδη – Κοκκαλιάρη, Χρονομεριστική Μίσθωση σε ΣυμβολΕπιθεωρ 1996, 567 - 568, Λιώση, Ενημερωτικό Σημείωμα υπό την Α.Π. 162/1990 σε ΝοΒ 1991, 547.

¹⁶⁷ συνήθως αλλοδαπός.

όπως και στη σύμβαση leasing επέρχεται ένα είδος «εμπραγμάτωσης» του ενοχικού δικαιώματος του μισθωτή, αφού και εδώ αυτό υπό προϋποθέσεις αντιτάσσεται και έχει έννομα αποτελέσματα κατά τρίτων. Βέβαια, άλλος είναι ο σκοπός της χρηματοδοτικής μίσθωσης leasing (κυρίως χρηματοπιστωτικός) και άλλος αυτός της σύμβασης time – sharing (αύξηση του τουρισμού), το ζήτημα της δημοσιότητας, όμως, και στις δύο συμβάσεις είναι κάπως παραπλήσιο, αφού και οι δύο έχουν έτσι αποτελέσματα κατά τρίτων, γι' αυτό και θα εξεταστεί εδώ¹⁶⁸ η ρύθμιση και τα αποτελέσματα της δημοσιότητας στη σύμβαση χρονομεριστικής μίσθωσης.

Προϋποθέσεις της «εμπραγμάτωσης» αυτής του δικαιώματος του χρονομεριστικού μισθωτή είναι οι εξής :

α) Ακίνητο, το οποίο υπάγεται στις ρυθμίσεις του νόμου 1652/1986 και της Υπουργικής Απόφασης του 1987. Πιο συγκεκριμένα, το ακίνητο είναι αναγκαίο να πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 1 παρ. 1 εδ. 2 του νόμου 1652/1986¹⁶⁹ και του άρθρου 1 της Υπουργικής Απόφασης, που κατά κάποιο τρόπο εξειδικεύει την προαναφερθείσα νομοθετική ρύθμιση.

β) Η μίσθωση να έχει την απαιτούμενη χρονική διάρκεια, ήτοι από 5 έως 60 χρόνια, όπως αναφέρει το άρθρο 1 παρ.1 εδ. 3 του νόμου 1652.

γ) Η μίσθωση να καταρτιστεί υποχρεωτικά με συμβολαιογραφικό έγγραφο. Σε αντίθετη περίπτωση η σύμβαση είναι άκυρη και μεταξύ των μερών, δηλαδή, ο τύπος είναι συστατικός¹⁷⁰.

δ) Τέλος, είναι απαραίτητη η τήρηση της δημοσιότητας της μεταγραφής, προκειμένου η σύμβαση να πραγματώσει τα έννομα αποτελέσματά της *inter partes*¹⁷¹, αλλά και *erga omnes*.

¹⁶⁸ συνοπτικότερα από ότι οι πιο πάνω θεσμοί, που αναπτύχθηκαν στα προηγούμενα κεφάλαια, οι οποίοι είναι εγγύτεροι από πλευράς λειτουργίας με τη σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης.

¹⁶⁹ «Ως τουριστικά καταλύματα για την εφαρμογή του νόμου αυτού νοούνται ξενοδοχειακές μονάδες και γενικά τουριστικές εγκαταστάσεις που λειτουργούν με άδεια του Ελληνικού Οργανισμού Τουρισμού (Ε.Ο.Τ.) και έχουν υπαχθεί στις διατάξεις του νόμου με απόφαση του Γενικού Γραμματέα του Ε.Ο.Τ.»

¹⁷⁰ Θεμελιώνεται, δηλαδή, εξαιρέση από την αρχή του ατύπου της μίσθωσης πράγματος (158, 574 επ. Α.Κ.). Βλ. και Θέμελη όπ.π. , σελ. 87.

¹⁷¹ σε αντίθεση με τη ρύθμιση του άρθρου 618 (και 1208) του Α.Κ. , όπου η απουσία της εκεί επιτασόμενης μεταγραφής δεν έχει ως συνέπεια τη μη ισχύ της σύμβασης μεταξύ των μερών (η σύμβαση έγκυρη μεταξύ τους), αλλά μόνο το ότι η σύμβαση δεν μπορεί να αντιταχθεί κατά του νέου κτήτορα, συνεπώς αυτός δε δεσμεύεται από αυτήν και έτσι μπορεί να την καταγγείλει, τηρώντας τις προθεσμίες του άρθρου 615 Α.Κ. Βλ. Θέμελη όπ.π. σελ. 84-89, αλλά και αναλυτικότερα για τα άρθρα αυτά στο επόμενο κεφάλαιο.

Εκφάνσεις της «εμπραγμάτωσης» αυτής αποτελούν οι ρυθμίσεις του άρθρου 2 ν. 1665/1986, με βάση το οποίο «1. Οι καθολικοί και ειδικοί διάδοχοι του μισθωτή και εκμισθωτή υπεισέρχονται στα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις του δικαιοπαρόχου τους που απορρέουν από τη σύμβαση. Σε περίπτωση κληρονομικής διαδοχής του μισθωτή εφαρμόζεται το άρθρο 612 Α.Κ., αλλά τυχόν προκαταβληθέντα μισθώματα δεν αναζητούνται. 2. Ο μισθωτής έχει το δικαίωμα της υπομίσθωσης ή της παραχώρησης της χρήσης του καταλύματος που μίσθωσε, σύμφωνα με το άρθρο 1 του νόμου αυτού, σε τρίτους για μία ή περισσότερες περιόδους. 3. Οι καθολικοί και ειδικοί διάδοχοι του εκμισθωτή δεν έχουν αξίωση για μισθώματα που έχουν προκαταβληθεί στο δικαιοπάροχό του. Το ίδιο ισχύει και για τα μισθώματα που έχουν κατασχεθεί από δανειστές του δικαιοπαρόχου τους.»

Ο νόμος συνεπώς προβλέπει την υπεισέλευση των καθολικών (αυτών που διαδέχονται τον εκμισθωτή στην έννομη σχέση ως σύνολο) και ειδικών (αυτών που γίνονται διάδοχοί του με σύμβαση) διαδόχων του εκμισθωτή και του μισθωτή, οι οποίοι έτσι δεν μπορούν να καταγγείλουν τη μίσθωση για όσο χρόνο διαρκεί αυτή, άρα δεν εφαρμόζεται εδώ το άρθρο 610 του Α.Κ. , σύμφωνα με το οποίο «στη μίσθωση που συνομολογήθηκε για χρόνο μακρότερο από μια τριακονταετία ή για όλη τη ζωή του εκμισθωτή ή του μισθωτή, κάθε συμβαλλόμενος μπορεί, όταν περάσουν τριάντα χρόνια, να λύσει τη μίσθωση με καταγγελία, σύμφωνα με τις διατάξεις για τη μίσθωση αόριστης διάρκειας»¹⁷². Σε περίπτωση θανάτου του μισθωτή, οι κληρονόμοι του έχουν δικαίωμα να καταγγείλουν τη μίσθωση, με τις προϋποθέσεις του άρθρου 612 του Α.Κ., αλλά ο νόμος ρητά ορίζει ότι δεν μπορούν να αναζητηθούν προκαταβληθέντα μισθώματα, τα οποία είχαν δοθεί από τον αποβιώσαντα μισθωτή στον εκμισθωτή. Βλέπουμε, δηλαδή, ότι το εδάφιο 2 της παρ. 1 του άρθρου 2 του νόμου εισάγει εξαίρεση από τον κανόνα του προηγούμενου 1^{ου} εδαφίου του ίδιου άρθρου που μόλις αναφέρθηκε, και έτσι μπορεί να χωρήσει καταγγελία της μίσθωσης από τους κληρονόμους του εκμισθωτή. Ο θάνατος του μισθωτή θεωρήθηκε από το νομοθέτη ως σημαντικό γεγονός ικανό να θεμελιώσει δικαίωμα καταγγελίας, αλλά ταυτόχρονα μετρίασε και τις συνέπειες

¹⁷² Βλ. και Θέμελη όπ.π. , σελ. 110.

της παραπάνω ρύθμισης με την απαγόρευση ανατροπής της προηγούμενης κατάστασης στις περιπτώσεις που ο μισθωτής (όταν ζούσε) είχε προβεί σε προκαταβολές μισθωμάτων προς τον εκμισθωτή. Συνεπώς η καταγγελία θα ισχύει για το μέλλον (ex nunc). Πάντως στην πράξη δε θα είναι συχνό το φαινόμενο της παραπάνω καταγγελίας, αφού οι κληρονόμοι δε θα μπορούν να διεκδικήσουν το προκαταβληθέν μίσθωμα¹⁷³.

Η παρ. 3 του άρθρου 2 αναφέρει ότι οι καθολικοί και ειδικοί διάδοχοι του εκμισθωτή (ενν. που υπεισήλθαν στο σύνολο της έννομης σχέσης της μίσθωσης από την πλευρά του εκμισθωτή) δεν έχουν αξίωση (όπως και οι κληρονόμοι του μισθωτή, όπως προαναφέρθηκε) στα προκαταβληθέντα μισθώματα, όπως και σε αυτά, που κατασχέθηκαν από δανειστές του παλαιού εκμισθωτή, για να ικανοποιήσουν με αυτά τις απαιτήσεις τους. Η ρύθμιση αυτή εισάγει εξαίρεση από εκείνη του άρθρου 616 του Α.Κ.¹⁷⁴ και έχει σκοπό να διασφαλίσει την ανεμπόδιστη λειτουργία της σύμβασης time – sharing, ανεξάρτητα από προηγούμενες οικονομικές ενέργειες του παλαιού εκμισθωτή¹⁷⁵.

Ως προς το ζήτημα της υπομίσθωσης ή παραχώρησης της χρήσης του μισθίου, ο νόμος δίνει ρητά το δικαίωμα αυτό στο μισθωτή, εισάγοντας έτσι διαφορετική δικαιοική ρύθμιση από το αντίστοιχο άρθρο 593 του Αστικού Κώδικα, με βάση το οποίο καταρχήν απαγορεύεται η υπομίσθωση και η παραχώρηση της χρήσης του μισθίου χωρίς τη συγκατάθεση του εκμισθωτή, ενώ στο νόμο 1652/1986 ο μισθωτής μπορεί, ανεξάρτητα από αντίθετη βούληση του εκμισθωτή, να υπομισθώσει το ακίνητο ή να παραχωρήσει σε άλλον τη χρήση του για μία ή περισσότερες μισθωτικές περιόδους. Η παραχώρηση της χρήσης του μισθίου είναι έννοια ευρύτερη από την υπομίσθωση, αφού παραχώρηση μπορούμε να έχουμε και σε περίπτωση χρησιδανείου ή άλλης έννομης ή όχι¹⁷⁶ σχέσης, ενώ υπομίσθωση ονομάζεται η σύμβαση μίσθωσης (και όχι άλλου είδους σχέση) ανάμεσα στο μισθωτή, που

¹⁷³ Θέμελη όπ.π. , σελ. 113.

¹⁷⁴ «Οι προκαταβολές μισθωμάτων, που έγιναν στον εκμισθωτή που εκποίησε ή οι εκχωρήσεις μισθωμάτων, που έγιναν από αυτόν, καθώς και οι κατασχέσεις μισθωμάτων, που έγιναν από δανειστές του, είναι ανίσχυρες απέναντι στο νέο κτήτορα για μισθώματα πέρα από 3 μήνες, που αρχίζουν από τότε που αυτός γνωστοποίησε στο μισθωτή την εκποίηση.»

¹⁷⁵ Θέμελη όπ.π. , σελ. 118.

¹⁷⁶ Όπως π.χ. σχέση φιλοφροσύνης.

εδώ ενεργεί ως (υπ)εκμισθωτής και σε νέο μισθωτή (υπομισθωτή) με αντικείμενο το μίσθιο, που μπορεί να συμφωνηθεί με αντάλλαγμα (μίσθωμα) ή όχι. Αμφισβήτηση επικρατεί σχετικά με το αν αυτή η υπομίσθωση (ή η παραχώρηση της χρήσης) πρέπει να γίνει και αυτή με συμβολαιογραφικό έγγραφο και να μεταγραφεί, όπως η κύρια σύμβαση χρονομεριστικής μίσθωσης. Κατά μία άποψη¹⁷⁷ η παραπομπή της παρ. 2 του άρθρου 2 του νόμου στο άρθρο 1, που μεταξύ άλλων αναφέρεται και στην υποχρεωτική τήρηση του συμβολαιογραφικού τύπου και της δημοσιότητας της μεταγραφής, σημαίνει ότι και για την υπομίσθωση πρέπει να τηρηθούν οι αυτές προϋποθέσεις με την αρχική μίσθωση. Ακόμη ως επιχείρημα υπέρ της άποψης αυτής αναφέρεται ο παρακολουθηματικός χαρακτήρας της υπομίσθωσης σε σχέση με την κύρια μίσθωση, που συνηγορεί πάλι υπέρ της τήρησης του ίδιου τύπου και δημοσιότητας. Η αντίθετη άποψη¹⁷⁸, αντλώντας επιχειρήματα από την ανάγκη ταχύτητας, ευελιξίας και απλότητας των συναλλαγών σε αυτήν την περίπτωση, καθώς και από την όμοια ερμηνευτική προσέγγιση του άρθρου 593 του Α.Κ. , που ρυθμίζει τα της υπομίσθωσης, θεωρεί ότι στην περίπτωση υπομίσθωσης ή παραχώρησης της χρήσης του μισθίου από το μισθωτή σε τρίτο δεν είναι αναγκαία η τήρηση του συμβολαιογραφικού εγγράφου και της μεταγραφής της σύμβασης αυτής. Υποχρέωση τήρησης τύπου και δημοσιότητας δεν προβλέπει ούτε η Υπουργική Απόφαση του 1987, που εξειδικεύει ορισμένα ζητήματα στη χρονομεριστική μίσθωση, ενώ αντίθετα ορίζει ότι πρέπει να περιλαμβάνονται στη δεύτερη αυτή σύμβαση οι ίδιοι όροι με την αρχική σύμβαση, καθώς και να προσαρτάται σε αυτήν υποχρεωτικά ο Κανονισμός για τις σχέσεις εκμισθωτή και μισθωτών, που έχει εγκριθεί από τον Ε.Ο.Τ.

Σχετικά με το ζήτημα της μεταβίβασης της μισθωτικής σχέσης προβλέπει αντίστοιχα και ο νόμος 1665/1986 για τη χρηματοδοτική μίσθωση leasing στο άρθρο 3 παρ. 3, σύμφωνα με το οποίο «ο μισθωτής μπορεί να μεταβιβάσει τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις του από τη σύμβαση χρηματοδοτικής

¹⁷⁷ Κωστόπουλος , Η Χρονομεριστική Μίσθωση , σε ΕπΔικΠολ 1995, σελ. 165 , Θέμελη όπ.π. , σελ. 90, η οποία αναφέρει την άποψη αυτή, με την οποία, όμως, μάλλον διαφωνεί (βλ. και επόμενη υποσημείωση).

¹⁷⁸ Θέμελη όπ.π. , σελ. 90-92, Παναγιωτίδου , Χρονομεριστική Μίσθωση – Τύπος – Περιεχόμενο και Νομική Φύση στο Ελληνικό Δίκαιο σε ΣυμβολΕπιθεωρ 1996 , 537-538.

μίσθωσης σε τρίτο με έγγραφη συναίνεση της εκμισθώτριας εταιρίας.» Στην περίπτωση αυτή, όμως, δεν έχουμε αυτοδίκαιη *ex lege* υπεισέλευση, όπως στο *time - sharing*, αλλά το δικαίωμα αυτό του μισθωτή – επενδυτή είναι δυνητικό και εξαρτάται υποχρεωτικά από την (έγγραφη) συναίνεση της εταιρίας *leasing*. Ακόμη, στη χρηματοδοτική μίσθωση η μεταβίβαση της συμβατικής σχέσης¹⁷⁹ μπορεί να γίνει σε οποιονδήποτε τρίτο πληροί τις προϋποθέσεις του ν. 1665 για τη χρηματοδοτική μίσθωση, ενώ στο *time – sharing* η υπεισέλευση μπορεί να γίνει μόνο μεταξύ των καθολικών και ειδικών διαδόχων μισθωτή και εκμισθωτή.

Συμπερασματικά, μπορούμε να αναφέρουμε ότι ο θεσμός της δημοσιότητας και οι εκφάνσεις του στη σύμβαση της χρονομεριστικής μίσθωσης οδηγούν πάλι στη λεγόμενη «εμπραγμάτωση» του ενοχικού δικαιώματος του μισθωτή, αλλά οι προϋποθέσεις, τα όρια και ο σκοπός αυτής της δημοσιότητας είναι τελείως διαφορετικά από αυτά στη δημοσιότητα στο χρηματοδοτικό μόρφωμα του *leasing*. Στο *leasing* πρωταρχικός σκοπός της δημοσιότητας είναι η προστασία των τρίτων συναλλασσομένων, καθώς και των μερών, που εξασφαλίζεται αποτελεσματικά με την απαγόρευση από το νόμο της απόκτησης από τρίτους κυριότητας ή άλλων εμπράγματων δικαιωμάτων πάνω στο μίσθιο κατά τη διάρκεια της μίσθωσης και τη μη εφαρμογή των σχετικών άρθρων του Αστικού Κώδικα και άλλων ειδικών νόμων. Τέτοια απόλυτη εμπράγματη προστασία δεν υπάρχει στη χρονομεριστική μίσθωση, αλλά η δημοσιότητα εδώ διασφαλίζει άλλα συμφέροντα και διαφορετικές ομάδες ατόμων, ενώ τα ζητήματα απόκτησης κυριότητας και λοιπών εμπράγματων δικαιωμάτων αντιμετωπίζονται *in concreto* από τη θεωρία με συνδυασμένη εφαρμογή των άρθρων του ν. 1652/1986, του Αστικού Κώδικα και του ΚΠολΔ¹⁸⁰.

Μέσα στην ίδια χρονιά (1986) ίσχυσαν οι δύο νόμοι για το *leasing* και τη σύμβαση *time – sharing*, δείχνοντας μεταξύ άλλων και τη «συμμόρφωση» του έλληνα νομοθέτη με τις νέες εξελίξεις στο συμβατικό δίκαιο των ευρωπαϊκών και όχι μόνο χωρών, καθώς και την προσπάθειά του να τοποθετήσει το ελληνικό δικαϊκό σύστημα μεταξύ των πρωτοπόρων έννομων τάξεων, που

¹⁷⁹ Γενικότερα για το ζήτημα αυτό βλ. Νικ. Παπαντωνίου, *Μεταβίβασις Συμβατικής Σχέσεως*, 1962.

¹⁸⁰ Για τα ζητήματα αυτά βλ. και τις (σχεδόν σε όλα αντίθετες) λύσεις, που δόθηκαν από τους Σταθόπουλο σε ΝοΒ 1994, σελ. 961 και Μάζη σε ΝοΒ 1998, σελ. 316 σε σχετικές γνωμοδοτήσεις τους για την ίδια υπόθεση εργασίας.

αντιλαμβάνονται την αλματώδη ταχύτητα, με την οποία εξελίσσονται σήμερα οι σύγχρονες συναλλαγές και σπεύδουν να ορίσουν το νομικό πλαίσιο, μέσα στο οποίο πρέπει να λειτουργούν τα μορφώματα αυτά.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΟΓΔΩΟ

Η ΔΗΜΟΣΙΟΤΗΤΑ ΣΤΙΣ ΜΙΣΘΩΣΕΙΣ ΤΩΝ ΆΡΘΡΩΝ

618 και 1208 ΤΟΥ Α.Κ.

Εκτός από τις συμβάσεις χρονομεριστικής μίσθωσης, ο νόμος θεσπίζει καθεστώς δημοσιότητας και για τις μισθώσεις του άρθρου 618 του Α.Κ., σύμφωνα με το οποίο «η μίσθωση ακινήτου για χρονικό διάστημα μακρότερο από εννέα έτη ισχύει απέναντι στο νέο κτήτορα μόνο αν καταρτιστεί με συμβολαιογραφικό έγγραφο και το έγγραφο αυτό μεταγραφεί». Όμοια διάταξη¹⁸¹ υπάρχει και στο κεφάλαιο περί μεταγραφής του Αστικού Κώδικα στο άρθρο 1208, που αναφέρει ότι «μεταγράφονται στο γραφείο των μεταγραφών της περιφέρειας του ακινήτου οι μισθώσεις του ακινήτου για διάστημα μακρότερο από εννέα έτη». Κατά μία γνώμη¹⁸² η όμοια ρύθμιση του άρθρου 1208 δικαιολογείται, επειδή με αυτήν τονίζεται ο ενοχικός χαρακτήρας της μίσθωσης, αφού διαφορετικά δε θα είχε νόημα η ύπαρξη του άρθρου 1208, μια και υπάρχει το άρθρο 1192 Α.Κ., που αφορά, όμως, μόνο σε εμπράγματα σχέσεις¹⁸³. Συνεπώς, ο Α.Κ. εξαρτά την ισχύ απέναντι στο νέο κτήτορα του ακινήτου των μισθωτικών συμβάσεων, που υπερβαίνουν τα εννέα έτη από τη σύναψη της σύμβασης με συμβολαιογραφικό έγγραφο και τη μεταγραφή του συμβολαίου αυτού στο αρμόδιο γραφείο μεταγραφών της περιφέρειας του ακινήτου. Οι παραπάνω διατάξεις συνδέονται στενά με τις ρυθμίσεις των άρθρων 614 και 615¹⁸⁴ του Α.Κ., σύμφωνα με τα οποία αφενός «στη μίσθωση ακινήτου που

¹⁸¹ την οποία οι Ράμμος σε ΕρμΑΚ υπό άρθρο 1208 III Α 8 και Φίλης σε Α.Κ. Γεωργιάδη/Σταθόπουλου III 1 9 θεωρούν πλεοναστική, αφού υπάρχει το (όμοιο) άρθρο 618 Α.Κ.

¹⁸² Βλ. Φίλη όπ.π., που επικαλείται για αυτό το ζήτημα την άποψη του Παπαδάτου.

¹⁸³ Άλλωστε και οι Γνωμοδοτήσεις του Εισαγγελέα Πρωτοδικών Αθηνών Παν. Ταρασουλέα (για τις οποίες βλ. παρακάτω) τονίζουν ότι «δια της διατάξεως ταύτης (ενν. το άρθρο 618) σκοπείται αποκλειστικώς η δια της μεταγραφής εξασφάλισης των τρίτων έναντι των αγνώστων εις αυτούς μακράς διάρκειας μισθώσεων και δεν αλλοιούται ποσώς ο ενοχικός χαρακτήρ του δικαιώματος της μισθώσεως, ουδέ μετατρέπεται τούτο εις εμπράγατο δικαίωμα».

¹⁸⁴ Σχετικά με τα ζητήματα της υπεισέλευσης ή όχι του νέου κτήτορα στα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις της μίσθωσης (εκτός από το άρθρο 614, που αυτό ορίζεται ρητά στο νόμο) στο άρθρο 615 Α.Κ. και τη μακρά διχογνωμία για το θέμα αυτό βλ. υπέρ της άποψης της μη

αποδεικνύεται με έγγραφο βέβαιης χρονολογίας, αν ο εκμισθωτής κατά τη διάρκεια της μίσθωσης μεταβιβάσει σε τρίτον την κυριότητα του μισθίου ή παραχωρήσει άλλο εμπράγματο δικαίωμα που αποκλείει στο μισθωτή τη χρήση, ο νέος κτήτορας υπεισέρχεται στα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις της μίσθωσης, εκτός αν έγινε αντίθετη συμφωνία στο μισθωτήριο έγγραφο. Αν το εμπράγματο δικαίωμα που παραχώρησε ο εκμισθωτής στον τρίτο δεν αποκλείει στο μισθωτή τη χρήση, ο τρίτος έχει υποχρέωση να μην την παρεμποδίσει» (614 Α.Κ.) και αφετέρου «στη μίσθωση ακινήτου που δεν αποδεικνύεται με έγγραφο βέβαιης χρονολογίας ή που περιέχει τον όρο ότι σε περίπτωση εκποίησης του μισθίου ή παραχώρησης άλλου εμπράγματου δικαιώματος που αποκλείει τη χρήση του μισθωτή ο νέος κτήτορας θα έχει δικαίωμα να αποβάλει το μισθωτή, ο νέος κτήτορας μπορεί να καταγγείλει τη μίσθωση πριν από ένα μήνα αν η μίσθωση έχει διάρκεια έως ένα έτος και πριν από δύο μήνες αν έχει διάρκεια μακρότερη από ένα έτος. Σε περίπτωση που ο νέος κτήτορας καταγγείλει τη μίσθωση, διατηρούνται ακέραια τα δικαιώματα του μισθωτή απέναντι στον εκμισθωτή για αποζημίωση». (615 Α.Κ.). Έτσι, αν η μίσθωση έχει συναφθεί ανάμεσα στον εκμισθωτή και το μισθωτή με έγγραφο βέβαιης χρονολογίας¹⁸⁵ και ο εκμισθωτής όσο διαρκεί η μίσθωση μεταβιβάσει το μίσθιο ακίνητο σε τρίτον, αυτός υπεισέρχεται στα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις της μίσθωσης (δηλαδή, υποχρεούται να τη σεβασθεί), εκτός αντίθετης συμφωνίας στο μισθωτήριο έγγραφο. Αντίθετα, αν αυτή δεν έχει συναφθεί με έγγραφο

υπεισέλευσης τους Καυκά, Ενοχικόν Δίκαιον. Ειδικό Μέρος 1993 υπό τα άρθρα 614 και 615, Χ. Γ. Θηβαίο, Η αγοραπωλησία διαρρηγνύει την μίσθωσιν ; σε ΝΔικ 11, σελ. 573 επ. και 727 επ., καθώς και τις ΕιρΜεσης 41/1959 ΕΕΝ 1960, 215, ΕιρΠειρ 319/1984 ΑρχΝ 1985, 457, ΜονΠρωτΑθ 5859/1976 ΑρχΝ 1977, 243, ΠρωτΑθ 7134/1982 ΝοΒ 1983, 84, ΠρωτΤριπ 124/1951 ΕΕΝ 1952, 163, ΠρωτΧαν 168/1965 ΝοΒ 13, 345, ΠρωτΧίου 2/1966 ΝοΒ 15, 363, ΕφΑθ 950/1962 ΝοΒ 10, 586, ΕφΑθ 2626/1969 Αρμ 1970, 257, ΕφΑθ 7665/1979 ΝοΒ 28, 1175, ΕφΑθ 2337/1986 ΕλλΔικ 1986, 334, ΕφΘεσ 21/1950 ΕΕΝ 1951, 617, ΕφΘεσ 1131/1983 ΕλλΔικ 1983, 1243, ΕφΘεσ 1960/1983 Αρμ 1984, 110, ΕφΘεσ 459/1984 Αρμ 1985, 208, ΕφΔωδ 1/1969 Αρμ 1969, 219, ΕφΚρ 479/1983 ΑρχΝ 1985, 93, ενώ υπέρ της αντίθετης (και μάλλον ορθότερης) άποψης της υπεισέλευσης τους Βάθη, Η θέση του αγοραστού μισθωμένου ακινήτου κατά το άρθρο 615 Α.Κ. σε ΝοΒ 1983, σελ. 1507, Αντάπαση σε Α.Κ. Γεωργιάδη/Σταθόπουλου υπό τα άρθρα 614 και 615, Παπακωνσταντίνου, Η σχέσις μεταξύ νέου κτήτορος και μισθωτού κατ' άρθρον 615 Α.Κ. σε ΝοΒ 5, σελ. 149, Σακκά, Περί εκποίησης μισθίου (άρθρο 614 επ. Α.Κ.) σε ΑρχΝ 1987, σελ. 225, Τζούμα, Σχόλιο στην υπ' αρ. 1960/1983 απόφαση του Εφετείου Θεσσαλονίκης σε Αρμ 1984, σελ. 685, Φίλιο, Ενοχικό Δίκαιο. Ειδικό Μέρος τ. Ι σελ. 188 επ. και τις ΠρωτΦλωρ 5/1958 ΝοΒ 8, 204 και ΕΕΝ 1960, 378, ΜονΠρωτΧαλκ 197/1984 ΕλλΔικ 1985, 110, ΕφΑθ 9170/1984 ΕλλΔικ 1985, 245, ΕφΑθ 1291/1987 Αρμ 1987, 749.

¹⁸⁵ Βέβαιη χρονολογία έχουν όλα τα δημόσια έγγραφα και από τα ιδιωτικά, αυτά, που αναφέρει το άρθρο 446 ΚΠολΔ.

βέβαιης χρονολογίας, ο νέος κτήτορας έχει δικαίωμα να την καταγγείλει μέσα σε ορισμένη προθεσμία¹⁸⁶.

Ως προς τη ρύθμιση του άρθρου 618 (και 1208) Α.Κ. πρέπει να ειπωθούν τα ακόλουθα : Σκοπός της είναι να προστατεύσει το νέο κτήτορα του ακινήτου από άγνωστες σ' αυτόν και μακροχρόνιες μισθώσεις, οι οποίες κατά κανόνα μειώνουν την οικονομική αξία του ακινήτου. Για την εφαρμογή της παραπάνω διάταξης πρέπει να έχουμε μίσθωση ακινήτου, η οποία να συνομολογήθηκε για χρόνο μεγαλύτερο από εννέα έτη. Η διάταξη εφαρμόζεται δυνάμει του άρθρου 620 Α.Κ. και στις μισθώσεις αγροτικού κτήματος ή άλλου προσοδοφόρου αντικειμένου¹⁸⁷, καθώς και στην επίμορτη αγροληψία δυνάμει του άρθρου 641 παρ. 2 Α.Κ.¹⁸⁸. Δεν υπόκεινται σε μεταγραφή οι συμβάσεις εταιρίας, στις οποίες συμφωνείται να παραχωρηθεί στην εταιρία η χρήση κάποιου ακινήτου ως εισφορά κάποιου από τους εταίρους¹⁸⁹. Σχετικά με την εφαρμογή γενικότερα των άρθρων 614-618 στις επαγγελματικές μισθώσεις επικρατεί διχογνωμία στη νομολογία : Κατά μία γνώμη¹⁹⁰ (την οποία δέχεται κυρίως η νομολογία του Α.Π.) οι διατάξεις των άρθρων 614 - 618 του Α.Κ δεν εφαρμόζονται στις επαγγελματικές μισθώσεις, αφού το άρθρο 3 του ν. 1229/1982 κατάργησε το άρθρο 7 παρ. 1 του ν. 813/1978¹⁹¹, που όριζε ότι τα

¹⁸⁶ Η πρακτική σημασία της διχογνωμίας σχετικά με την υπεισέλευση ή όχι του νέου κτήτορα στα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις της μίσθωσης στην περίπτωση του άρθρου 615 του Α.Κ. έγκειται στο εξής : Αν δεχτούμε ότι ο νέος κτήτορας υπεισέρχεται στα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις της μίσθωσης, τότε αυτός μπορεί να αποβάλλει το μισθωτή με τη σύντομη ειδική διαδικασία των άρθρων 647 επ. του ΚΠολΔ (μισθωτικές διαφορές), ενώ όσοι αρνούνται την υπεισέλευση του νέου κτήτορα στη μισθωτική σχέση δεν αναγνωρίζουν σε αυτόν νομιμοποίηση για την άσκηση εξωστικής αγωγής με την παραπάνω διαδικασία, αλλά «οπλίζουν» το νέο κτήτορα μόνο με τη διεκδικητική αγωγή και (αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 977 Α.Κ. για την αντιφώνηση νομής) με την αγωγή αποβολής από τη νομή. Αυτονόητο ότι η δεύτερη γνώμη αφενός δεν εξηγεί με ποιο δικαίωμα ο νέος κτήτορας (αφού δεν υπεισέρχεται στη σχέση) μπορεί να καταγγείλει μια ξένη γι' αυτόν σύμβαση και αφετέρου αναγκάζει το νέο κτήτορα να κάνει χρήση της χρονοβόρας τακτικής διαδικασίας αν θέλει να αποβάλλει το μισθωτή, στερώντας του το δικαίωμα της δυνατότητας εξωστικής αγωγής των άρθρων 647 επ. ΚΠολΔ, καθιστώντας έτσι κατ' ουσίαν «δώρο άδωρο» τη δυνατότητα καταγγελίας της μίσθωσης, που αναγνωρίζει σε αυτόν το άρθρο 615 Α.Κ. Βιβλιογραφία για όλα τα παραπάνω βλ. σε υποσημ. 184.

¹⁸⁷ Α.Π. 428/1955 ΝοΒ 3, 941, ΕιρΜεσης 41/1959 ΕΕΝ 1960, 215.

¹⁸⁸ Αντάπασης υπό το άρθρο 618 σε Α.Κ. Γεωργιάδη/Σταθόπουλου.

¹⁸⁹ Ράμμος σε ΕρμΑΚ υπό το άρθρο 1208 Α.Κ., Αντάπασης όπ.π.

¹⁹⁰ την οποία δέχονται οι ΜονΠρωτΝαυπλ 25/1987 Αρμ 1987, 403, Α.Π. 1045/1984 ΝοΒ 1985, 990, Α.Π. 441/1985 ΕλλΔικ 1985, 869, Α.Π. 820/1986 ΝοΒ 1987, 1193, Α.Π. 343/1987 ΑρχΝ 1988, 254.

¹⁹¹ Η νομοθεσία για τις επαγγελματικές μισθώσεις κωδικοποιήθηκε με το π.δ. 34/1995, που ισχύει σήμερα, όπως τροποποιήθηκε από το ν. 2741/1999.

άρθρα 614 επ. εφαρμόζονται και στις επαγγελματικές (ή εμπορικές) μισθώσεις. Η αντίθετη άποψη¹⁹² (που συναντάται κυρίως στη νομολογία Πρωτοδικείων και Εφετείων) επικαλείται το άρθρο 29 του ν. 813/1978, που επιτάσσει την ανάλογη εφαρμογή γενικά των διατάξεων του Α.Κ. για όσα θέματα δεν καλύπτει ο νόμος 813/1978. Έτσι, η άποψη αυτή θεωρεί ότι η κατάργηση του άρθρου 7 παρ. 1 ν. 813/1978 ήταν κατάργηση αυτονόητης διάταξης και τα άρθρα 614-618 του Α.Κ. εφαρμόζονται και στις επαγγελματικές μισθώσεις δυνάμει του άρθρου 29 του ν. 813/1978. Το άρθρο 618 δεν έχει εφαρμογή στην υπομίσθωση του ακινήτου από τον (υπεκ)μισθωτή στον υπομισθωτή, ο υπομισθωτής, όμως, μπορεί να ζητήσει τη μεταγραφή της κύριας μίσθωσης με βάση το άρθρο 1194 Α.Κ.¹⁹³ (1194 παρ. 2 «τη μεταγραφή μπορεί να ζητήσει οποιοσδήποτε δικαιολογεί έννομο συμφέρον»). Εκτός από την υποχρέωση μεταγραφής της σύμβασης, κρίθηκε¹⁹⁴ ότι πρέπει να μεταγραφεί και η εντολή για τη σύναψη μιας τέτοιας σύμβασης. Δεν υπάρχει από το νόμο χρονικός περιορισμός για το πότε πρέπει να γίνει η μεταγραφή του άρθρου 618¹⁹⁵. Πρέπει, όμως, αυτή να γίνει πριν από την εκποίηση του μισθίου ακινήτου σε τρίτο, αλλιώς η διάταξη δεν εφαρμόζεται. Αν η μεταγραφή της μίσθωσης και της τυχόν εκποίησης του ακινήτου γίνουν την ίδια ημέρα, μία γνώμη¹⁹⁶ αναφέρει ότι πρέπει να προηγηθεί η μεταγραφή της μίσθωσης, επειδή στηρίζεται σε αρχαιότερο τίτλο (1206 Α.Κ.¹⁹⁷, ενώ άλλη (αντίθετη) γνώμη¹⁹⁸ προκρίνει ως ορθότερη τη λύση η προτεραιότητα να κριθεί από τη σειρά καταχώρισης στο Γενικό Βιβλίο Εκθέσεων. Σε περίπτωση π.χ. σύναψης μίσθωσης ακινήτου για χρόνο μικρότερο των εννέα ετών, η οποία στη συνέχεια ανανεωθεί ή παραταθεί για χρονικό διάστημα πάλι μικρότερο των εννέα ετών, αλλά που συνολικά υπερβαίνει την εννεαετία, δεν υπάρχει

¹⁹² Βλ. για αυτήν τις ΠρωτΠατρ 1747/1983 ΝοΒ 1984, 1255, ΜονΠρωτΧαλκ 197/1984 ΕλλΔικ 1985, 110, ΕφΑθ 9714/1983 ΕλλΔικ 1984, 1381, ΕφΑθ 9546/1984 ΝοΒ 1985, 122, ΕφΑθ 2156/1985 ΑρχΝ 1985, 447, ΕφΘεσ 1131/1983 ΕλλΔικ 1983, 1243, ΕφΘεσ 1960/1983 Αρμ 1984, 110, ΕφΠατρ 674/1984 ΝοΒ 1985, 840.

¹⁹³ Αντάπασης όπ.π., Φίλης υπό το άρθρο 1208 σε Α.Κ. Γεωργιάδη/Σταθόπουλου, Ράμμος όπ.π.

¹⁹⁴ από την ΠολΠρωτΘεσ 1532/1960 ΕΕΝ 28, 156.

¹⁹⁵ Όπως δεν υπάρχει τέτοιος περιορισμός γενικά στο δίκαιο της μεταγραφής στον Α.Κ.

¹⁹⁶ Αντάπασης όπ.π., Φίλης όπ.π. .

¹⁹⁷ «Μεταξύ πολλών μεταγραφών που έγιναν την ίδια μέρα σχετικά με δικαιώματα πάνω στο ίδιο ακίνητο, προτιμάται εκείνη που στηρίζεται στον έστω και κατ' ελάχιστο χρόνο αρχαιότερο τίτλο».

¹⁹⁸ Δεληγιάννης/Κορνηλάκης, Ειδικό Ενοχικό Δίκαιο Ι, σελ. 484.

υποχρέωση τήρησης συμβολαιογραφικού τύπου¹⁹⁹ και μεταγραφής, επειδή η δεύτερη σύμβαση (λόγω παράτασης ή ανανέωσης) θεωρείται νέα αυτοτελής σύμβαση²⁰⁰. Αντίθετα, οι συμβάσεις αυτές πρέπει να μεταγραφούν, αν η κατάτμηση της μίσθωσης σε δύο μέρη έγινε με το σκοπό καταστρατήγησης του άρθρου 618 Α.Κ.²⁰¹. Το ίδιο ισχύει και όταν η αρχική σύμβαση μίσθωσης είχε καταρτιστεί μεν για χρονικό διάστημα μικρότερο των εννέα ετών, αλλά αναγνωριζόταν από τη σύμβαση στο μισθωτή το δικαίωμα να την παρατείνει μονομερώς έτσι, ώστε αυτή να υπερβαίνει τελικά τα 9 έτη²⁰². Η μίσθωση αυτή πρέπει να μεταγραφεί, για να δεσμεύει τον τυχόν νέο κτήτορα για όλη τη διάρκειά της. Αν ο νέος κτήτορας του μισθίου ακινήτου δε δεσμεύεται από τη μίσθωση, επειδή υπάρχει αντίθετος όρος στη μισθωτική σύμβαση (με βάση το άρθρο 615 Α.Κ.), τότε η μεταγραφή είναι άνευ ουσίας, αφού δεν μπορεί να δεσμεύσει το νέο κτήτορα. Σχετικά με το ζήτημα της εφαρμογής ή όχι της διάταξης στην περίπτωση που η (υπερεννεαετής) σύμβαση δεν είχε περιγραφεί το συμβολαιογραφικό τύπο και δεν είχε μεταγραφεί, αλλά ο νέος κτήτορας γνώριζε τη μίσθωση και παρόλα αυτά προχώρησε στην αγορά του μισθωμένου ακινήτου, η νομολογία²⁰³ έκρινε ότι στην περίπτωση αυτή η μίσθωση ισχύει και απέναντι στο νέο κτήτορα, έστω κι αν δεν τηρήθηκαν οι προϋποθέσεις του άρθρου 618 Α.Κ.²⁰⁴. Οι συμβάσεις αυτές, που διαρκούν πάνω από εννέα έτη, είναι έγκυρες μεταξύ των μερών (εκμισθωτή και μισθωτή), ακόμα κι αν δεν

¹⁹⁹ Βλ. όμως και Δεληγιάννη/Κορνηλάκη, όπ.π., σελ. 483, που αναφέρουν ότι κάτι τέτοιο (μη εφαρμογή του 618) ισχύει μόνο στην περίπτωση ανανέωσης της σύμβασης, ενώ στην περίπτωση της παράτασης το άρθρο 618 πρέπει να εφαρμοστεί και η σύμβαση έτσι να συναφθεί συμβολαιογραφικά και να μεταγραφεί.

²⁰⁰ Αντάπασης όπ.π., Καυκάς όπ.π., Φίλης όπ.π., Ράμμος όπ.π. Έτσι και οι Γνωμοδοτήσεις του Εισαγγελέα Πρωτοδικών Αθηνών Παν. Ταρασουλέα (19-2-1966) σε ΝοΒ 14, 184 και σε ΝοΒ 16, 1131.

²⁰¹ Βλ. προηγούμενη υποσημείωση.

²⁰² Γεωργιάδης, Σύμφωνο προαιρέσεως και δικαίωμα προαιρέσεως, 1970, σελ. 146.

²⁰³ ΕφΑθ 782/1965 ΕΕΝ 1965, 659, που χαρακτηριστικά αναφέρει ότι «προϋποθέσεις όμως της προστασίας των τρίτων δια των άνω διατάξεων (ενν. τα άρθρα 616-618 Α.Κ.) είναι η άγνοια αυτών από των υφισταμένων μισθώσεων. Εάν συνεπώς ο νέος κτήτωρ πρό πάσης αγοράς έλαβε γνώσιν της υφισταμένης μισθώσεως του ακινήτου και ευρίσκων αυτήν συμφέρουσαν προσχωρεί εις τη σύμβασιν ταύτην, τότε πλέον αι ως άνω διατάξεις δεν έχουσιν θέσιν εφαρμογήν τινά, διότι ο νέος κτήτωρ καταλαμβάνει την θέσιν του εκμισθωτού. Και είναι μετά ταύτα ευνόητον ότι εις την περίπτωσιν ταύτην η σύμβασις της μισθώσεως είναι ισχυρά και αν δεν καταρτίσθη δια συμβολαιογραφικού εγγράφου». Βλ. όμως και ΜονΠρωτΠατρ 1747/1983 ΝοΒ 1984, 1255, που δέχεται ότι παρόμοια γνώση του νέου κτήτορα μπορεί να έχει τα παραπάνω αποτελέσματα σε περίπτωση αμφοτεροβαρούς σύμβασης π.χ. πώλησης, αλλά δεν μπορεί να ισχύσει το ίδιο και στις ετεροβαρείς συμβάσεις π.χ. σε δωρεά.

²⁰⁴ Έτσι και Αντάπασης όπ.π., Φίλης όπ.π.

τηρηθούν οι προϋποθέσεις των άρθρων 618 και 1208 του Α.Κ. (συμβολαιογραφικό έγγραφο και μεταγραφή), αφού ο δικαιολογητικός λόγος της θέσπισης της παραπάνω διάταξης είναι η προστασία των τρίτων και κυρίως του νέου κτήτορα και όχι της προστασίας των μερών²⁰⁵, τα οποία, άλλωστε γνωρίζουν τη μίσθωση, συνεπώς δεν συντρέχει λόγος προστασίας τους. Η απόφαση της Ολομέλειας του Α.Π. 129/1984²⁰⁶ έκρινε ότι η διάταξη του άρθρου 51 παρ. 2 περ. γ του Κτηματικού Κανονισμού Ρόδου, σύμφωνα με την οποία οι μισθώσεις διάρκειας πάνω από εννέα έτη δεν έχουν αποτελέσματα ούτε μεταξύ των μερών, αν δεν καταχωρηθούν στο Κτηματικό Βιβλίο, δε συνάδει με τα άρθρα 174, 178, 361, 574, 618 και 1208 του Α.Κ., συνεπώς αυτή δεν ισχύει, αλλά εφαρμογή έχει το δίκαιο του Α.Κ., που επιτάσσει το αντίθετο αποτέλεσμα (ισχύς της μισθωτικής σύμβασης μεταξύ των μερών). Αν η υπερεννεαετής μίσθωση έχει συναφθεί με έγγραφο βέβαιης χρονολογίας, αλλά όχι με συμβολαιογραφικό έγγραφο και ούτε έχει μεταγραφεί, ο νέος κτήτορας υπεισέρχεται δυνάμει του άρθρου 614 Α.Κ. στα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις της μίσθωσης, συνεπώς δεσμεύεται από αυτήν και υποχρεούται να τη σεβαστεί, αυτό, όμως, θα ισχύσει μέχρι τη συμπλήρωση των 9 ετών. Θα ήταν άτοπο η μίσθωση να μην ίσχυε απέναντι στο νέο κτήτορα για εννέα χρόνια, αφού αυτή θα τον δέσμευε αν το έγγραφο βέβαιης χρονολογίας, που την αποδεικνύει, καθόριζε το χρόνο διάρκειάς της σε εννέα χρόνια²⁰⁷. Από εκεί και πέρα (και εφόσον δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις του 618 Α.Κ.), μπορεί αυτός να καταγγείλει τη μίσθωση μέσα στις προθεσμίες²⁰⁸ του άρθρου 615 Α.Κ.²⁰⁹. Η προθεσμία των 9 ετών αρχίζει από τη σύναψη της μίσθωσης και της παραλαβής του πράγματος από το μισθωτή²¹⁰. Αν η μίσθωση έχει συναφθεί με συμβολαιογραφικό έγγραφο και έχει μεταγραφεί, ο νέος κτήτορας υποχρεούται

²⁰⁵ Αντάπασης όπ.π., Φίλιος όπ.π., Σπυριδάκης/Περάκης ΕρμΑΚ υπό το άρθρο 618, Ράμμος όπ.π., Φίλιος όπ.π., ΕφΑθ 1432/1970 ΝοΒ 18, 1472, ΕφΑθ 43/1972 Αρμ 1972, 414.

²⁰⁶ Σε ΝοΒ 33, 52. Η απόφαση αυτή εκδόθηκε ύστερα από την Α.Π. 1398/1981 ΝοΒ 30, 814, που παρέπεμψε το ζήτημα στην Ολομέλεια.

²⁰⁷ Φίλιος όπ.π.

²⁰⁸ Αντίθετη άποψη έχει ο Μπαλής, Εμπράγματο Δίκαιο παρ. 198 αρ. 1 και 4, ο οποίος θεωρεί ότι στην περίπτωση αυτή η μίσθωση λήγει αυτοδικαίως μόλις περάσουν τα 9 χρόνια και επομένως ο νέος κτήτορας δε χρειάζεται να καταγγείλει τη μίσθωση.

²⁰⁹ Καυκάς όπ.π., ΕφΠατρ 499/1951 ΑρχΝ 1953, 396, ΕφΠατρ 674/1984 ΝοΒ 33, 840, ΠρΑρτ 356/1958 ΝοΒ 7, 916, ΠρΦλωρ 5/1958 ΕΕΝ 27, 378 και ΝοΒ 8, 204.

²¹⁰ Αντίθετη άποψη έχει ο Φίλιος όπ.π., που θεωρεί ότι η προθεσμία των 9 ετών αρχίζει από την εκποίηση του μισθίου. Βλ. και Δεληγιάννη/Κορνηλάκη όπ.π. σελ. 483.

να τη σεβαστεί για όλη τη διάρκειά της. Αντίθετα, αν δεν υπάρχουν οι όροι των άρθρων 618 και 1208 Α.Κ., αλλά ούτε και έγγραφο βέβαιης χρονολογίας, ο νέος κτήτορας μπορεί να την καταγγείλει μέσα στις προθεσμίες του άρθρου 615 Α.Κ. Ακόμα κι αν γίνει δεκτή η άποψη, που δε δέχεται στην περίπτωση του άρθρου 615 την υπεισέλευση του νέου κτήτορα στα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις της μίσθωσης, ο νέος κτήτορας μπορεί και τότε να διαδεχθεί τον εκμισθωτή στα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις της μίσθωσης είτε συνάπτοντας σχετική σύμβαση με το μισθωτή είτε αν συμφωνήσει με τον εκμισθωτή να του εκχωρήσει αυτός τις απαιτήσεις του από τη μίσθωση και ταυτόχρονα ο νέος κτήτορας αναδεχθεί τις υποχρεώσεις του εκμισθωτή. Αυτήν τη συμφωνία έχει δικαίωμα να την επικαλεστεί και ο μισθωτής²¹¹. Η επίκληση της μη ισχύος της σύμβασης (που δεν έχει μεταγραφεί και δεν έχει γίνει συμβολαιογραφικά) απέναντι στο νέο κτήτορα μπορεί να γίνει μόνο από αυτόν («σχετική ακυρότητα»). Άλλα πρόσωπα, όπως π.χ. ο εκμισθωτής, ο μισθωτής ή ο τυχόν υπομισθωτής δεν μπορούν να επικαλεστούν αυτήν την ακυρότητα, αφού, όπως προαναφέρθηκε, σκοπός των παραπάνω ρυθμίσεων είναι η προστασία των τρίτων και όχι εκείνων, που γνώριζαν τη μίσθωση και γι' αυτό δεν κρίνονται από το δίκαιο άξιοι προστασίας²¹².

Συγκριτικά με το καθεστώς δημοσιότητας, που ισχύει στις χρηματοδοτικές μισθώσεις, παρατηρούμε ότι η δημοσιότητα στη χρηματοδοτική μίσθωση προσδίδει στο ενοχικό δικαίωμα του μισθωτή ένα είδος «εμπραγμάτωσης», αφού τα δικαιώματα του μισθωτή αντιτάσσονται κατά παντός τρίτου και δεν είναι δυνατή η απόκτηση από τρίτους εμπραγμάτων δικαιωμάτων πάνω στο πράγμα έως τη λήξη της σύμβασης. Αντίθετα, στα άρθρα 618 και 1208 του Α.Κ. η δημοσιότητα (μεταγραφή) έχει ως στόχο να κάνει αυτήν ισχυρή (μόνο) απέναντι στο νέο κτήτορα, δηλαδή εδώ το δικαίωμα του μισθωτή δεν αντιτάσσεται κατά παντός τρίτου, αλλά (αν έχει χωρήσει η δημοσιότητα) υποχρεώνει το νέο κτήτορα του μισθίου ακινήτου να σεβαστεί την προϋπάρχουσα μίσθωση μέχρι αυτή να λήξει. Το δικαίωμα αυτό παραμένει

²¹¹ Αντάπασης όπ.π.

²¹² Δεληγιάννης/Κορνηλάκης όπ.π. σελ. 484, Φίλης όπ.π. σελ. 277, Ράμμος όπ.π., ΠολΠρωτΘεσ 1532/1960 ΕΕΝ 28, 156.

ενοχικό και σε καμία περίπτωση δε μετατρέπεται σε εμπράγματο²¹³. Ακόμη, και οι δύο συμβάσεις, αν δε χωρήσει η δημοσιότητα, είναι έγκυρες μεταξύ των μερών και αναπτύσσουν τα έννομα αποτελέσματά τους, αφού η δημοσιότητα αφενός «εμπραγματώνει» τη σύμβαση leasing και αφετέρου ισχυροποιεί τη σύμβαση μίσθωσης των άρθρων 618 και 1208 Α.Κ. απέναντι στο νέο κτήτορα. Οι συμβάσεις παραμένουν έγκυρες *inter partes* και χωρίς τη σύσταση δημοσιότητας, η οποία, όμως, είναι μάλλον αναγκαίο να πραγματοποιηθεί και μάλιστα σε σύντομο σχετικά χρονικό διάστημα από τη σύναψη των συμβάσεων, αν θέλουν τα μέρη να εξασφαλίσουν τα πλεονεκτήματα και την προστασία, που αυτή παρέχει στο χώρο των συναλλαγών.

Οι μισθώσεις του Α.Κ. και οι χρηματοδοτικές μισθώσεις περικλείουν το κοινό στοιχείο του ενοχικού δικαιώματος χρήσης και κατοχής, που υπό προϋποθέσεις αντιτάσσεται και ισχύει και κατά τρίτων, αλλά διαφέρουν αναφορικά με τη δικαιοπολιτική λειτουργία των δύο θεσμών, τις ανάγκες, οι οποίες οδήγησαν στη δημιουργία τους και την εξυπηρέτηση των συναλλαγών, οι οποίες αλλιώς προωθούνται και προστατεύονται στη μία περίπτωση και αλλιώς στην άλλη. Ο θεσμός της δημοσιότητας για ενοχικές συμβάσεις, που μπορούν να έχουν αποτελέσματα και έναντι τρίτων γενικότερα προδίδει το πνεύμα του νομοθέτη για τη διαφύλαξη και προστασία αυτών των τρίτων αφενός και ταυτόχρονα τη θωράκιση του δικαιούχου του ενοχικού δικαιώματος με παράλληλη, όμως, εξασφάλιση και των δικαιωμάτων του άλλου συμβαλλόμενου (δανειστή – κυρίου) έτσι, ώστε να λειτουργεί αρμονικά αυτό το πλαίσιο δικαιωμάτων και υποχρεώσεων, που δημιουργείται μεταξύ των μερών και των τρίτων.

²¹³ Βλ. Γνωμοδοτήσεις Εισαγγελέα Πρωτοδικών Αθηνών όπ.π.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΕΝΑΤΟ

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ - ΕΠΙΛΟΓΟΣ

Η πρόβλεψη από το νόμο 1665/1986 του θεσμού της δημοσιότητας στις συμβάσεις χρηματοδοτικής μίσθωσης δημιουργεί τις κατάλληλες ασφαλιστικές δικλείδες, που θα επιτρέψουν στο νομικό αυτό μάρφωμα να αναπτύξει αποτελεσματικά τη χρηματοδοτική και οικονομική – πιστωτική του λειτουργία, συμβάλλοντας έτσι στην ανέλιξη των συναλλαγών και στην εξυπηρέτηση με τον τρόπο αυτό πρακτικών αναγκών των συναλλασσομένων με παράλληλη και ταυτόχρονη προστασία των τρίτων, που ενδέχεται να μη γνωρίζουν τη χρηματοδοτική μίσθωση, που συνήψαν τα μέρη και έτσι, αν δεν διασφαλιζόνταν, θα κινδύνευαν να υποστούν (οικονομική κυρίως) ζημία, αν δικαιοπρακτούσαν π.χ. με τον οφειλέτη και κάτοχο του υπό χρηματοδοτική μίσθωση αντικειμένου (ή ακινήτου).

Η δημοσιότητα αυτή (όπως και οι αντίστοιχοι θεσμοί δημοσιότητας σε άλλα παρεμφερούς λειτουργίας μορφώματα της έννομης τάξης και των συναλλαγών, που αναπτύχθηκαν στα προηγούμενα κεφάλαια) έχει κυρίως ως στόχο να διασφαλίσει το δανειστή και τρίτους από αυθαίρετες ενέργειες του οφειλέτη, ο οποίος μπορεί να εκμεταλλευτεί την κατοχή του αντικειμένου, που έχει (στο leasing, στο πλασματικό ενέχυρο, στις συμβάσεις με τον όρο διατήρησης της κυριότητας, στην καταπιστευτική μεταβίβαση κυριότητας κινητού πράγματος και πλοίου, όπου οι θεσμοί αυτοί επιτελούν πιστωτική λειτουργία²¹⁴) και να δημιουργήσει στους τρίτους την απατηλή εντύπωση αφενός ότι είναι κύριος του αντικειμένου (με την εξαίρεση του πλασματικού ενεχύρου, όπου εκεί πράγματι είναι κύριος) και αφετέρου ότι αυτοί αν συναλλαχθούν μαζί του και π.χ. τον δανειοδοτήσουν, μπορούν να υπολογίζουν

²¹⁴ ενώ στις χρονομεριστικές μισθώσεις και σε αυτές των άρθρων 618 και 1208 του Α.Κ., που και αυτές αναπτύχθηκαν στην εργασία αυτή, ο θεσμός της δημοσιότητας εξυπηρετεί άλλους σκοπούς, που προσεγγίζουν κατά κάποιο τρόπο τη δημοσιότητα στο leasing, αλλά δεν βρίσκονται τόσο κοντά δικαιοπολιτικά, θεσμικά και τελολογικά με αυτό, όσο οι άλλοι χρηματοοικονομικοί θεσμοί. Η ομοιότητά τους με το leasing συνίσταται στο φαινόμενο της «εμπραγμάτωσης», για το οποίο βλ. το κεφάλαιο της εισαγωγής.

στην αξία του ελευθέρου βαρών πράγματος, που κατέχει, ως προϊόν μελλοντικής αναγκαστικής εκτέλεσης, ενώ στην πραγματικότητα ο οφειλέτης είναι απλός κάτοχος, που εκμεταλλεύεται το κινητό πράγμα, με σκοπό να μπορέσει μέσω αυτού να εξοφλήσει την οφειλή του προς το δανειστή. Η έννομη τάξη δε θα μπορούσε να επιτρέψει την παραμονή του πράγματος στα χέρια του οφειλέτη, αν δε διασφάλιζε το δανειστή και τους τρίτους από αυθαίρετες ενέργειες εκείνου, που θα μπορούσαν να αποβούν βλαπτικές για τα συμφέροντά τους. Η διασφάλιση αυτή επέρχεται μέσω του θεσμού της δημοσιότητας, που προστατεύει το δανειστή με το να εμποδίζει (κατά κανόνα) την απόκτηση από τρίτους εμπράγματων δικαιωμάτων πάνω στο πράγμα, μια και αυτοί, εφόσον υπάρχουν τα προσιτά σε κάθε ενδιαφερόμενο δημόσια βιβλία, δεν μπορούν να επικαλεστούν άγνοια ως προς το γεγονός ότι το αντικείμενο, που κατέχει ο οφειλέτης, είναι υπό καθεστώς χρηματοδοτικής μίσθωσης, πλασματικού ενεχύρου, μεταβιβασμένο καταπιστευτικά κλπ. Η απαγόρευση αυτή είναι αδιάστικτη στο θεσμό της χρηματοδοτικής μίσθωσης (άρθρο 4 παρ. 2 ν. 1665/1986), ενώ στα άλλα μορφώματα υπάρχουν περιπτώσεις, που υπό προϋποθέσεις μπορούν οι τρίτοι να αποκτήσουν εμπράγματα ή άλλα δικαιώματα πάνω στο πράγμα, αλλά κάτι τέτοιο δικαιολογείται από τη διαφορετικότητα των παραπάνω θεσμών με αυτόν του leasing, μια και στο leasing αφενός η εκμισθώτρια εταιρία δεν ενδιαφέρεται να επανακτήσει το πράγμα (αφού η ίδια ούτε τις ιδιότητές του διαπραγματεύθηκε, ούτε ήρθε σε κάποια επαφή με τον τρίτο προμηθευτή, ούτε και σε τελική ανάλυση χρειάζεται η ίδια το αντικείμενο), αλλά να πάρει πίσω τα χρήματα, που έδωσε επαυξημένα με τους τόκους και την προμήθεια για τη διαμεσολάβησή της και αφετέρου το κινητό πράγμα (στη σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης κινητών) μετά τη λήξη της μισθωτικής περιόδου θα είναι ουσιαστικά άχρηστο, αφού θα έχουν μειωθεί κατά έσχατο βαθμό όλες οι χρησιμότητές του και η οικονομική του αξία θα προσεγγίζει το μηδέν. Αντίθετα, στις άλλες συμβάσεις²¹⁵ το αντικείμενο δε χάνει κατά κανόνα την αξία του και μπορεί ο κύριος μετά τη λήξη της σύμβασης να το χρησιμοποιήσει και πάλι ως μέσο ασφάλειας ή και να το μεταβιβάσει σε τρίτον. Βέβαια, και στις άλλες χρηματοπιστωτικές συμβάσεις

²¹⁵ Όπως, βέβαια, και στο leasing ακινήτων.

μπορούν τα μέρη με την προσθήκη διαλυτικής αίρεσης στη σύμβαση να απαγορεύσουν την απόκτηση εμπράγματων δικαιωμάτων από τρίτους, που θα χάνουν ό,τι δικαίωμα απόκτησαν άμα τη πληρώσει της αίρεσης (202, 206 Α.Κ.).

Οι θεσμοί αυτοί της δημοσιότητας ικανοποιούν το αίτημα των σύγχρονων συναλλαγών να μπορεί κάποιος να ασφαρίζει το δανειστή του για κάποια οφειλή, αλλά ταυτόχρονα να μην παραδίδει κάποιο κινητό αντικείμενο ως ασφάλεια στο δανειστή (το οποίο πολλές φορές μπορεί να είναι και το μοναδικό του περιουσιακό στοιχείο), αλλά να μπορεί να διατηρήσει την κατοχή του και να πορίζεται ωφέλειες και πλεονεκτήματα από τη χρήση και την οικονομική εκμετάλλευση αυτού έτσι, ώστε να μπορέσει να απαλλαγεί από το χρέος του. Αν δεν υπήρχε ο θεσμός της δημοσιότητας, κάτι τέτοιο θα ήταν ανέφικτο, αφού κανένας δανειστής δε θα δεχόταν να δανειοδοτήσει κάποιον χωρίς ασφάλεια ή χωρίς να κρατά υπό τη σφαίρα επιρροής του το αντικείμενο της ασφάλειας (όπως στο παραδοσιακό δίκαιο του ενεχύρου) και έτσι να ελέγχει το πράγμα και να μπορεί με τον τρόπο αυτό να πιέζει έμμεσα τον οφειλέτη για την αποπληρωμή του χρέους, εκποιώντας το σε δημόσιο πλειστηριασμό αν ο οφειλέτης αποδεικνυόταν αφερέγγυος.

Πέρα από τα παραπάνω, κοινό σημείο κάποιων²¹⁶ από τους θεσμούς, που εξετάστηκαν σε συνάρτηση με τη σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης, αποτελεί και το φαινόμενο της «εμπραγμάτωσης», δηλαδή η ισχύς και το αντιτάξιμο έναντι τρίτων κάποιου ενοχικού δικαιώματος (εδώ της μίσθωσης), το οποίο έχει υποβληθεί σε δημοσιότητα, η οποία του προσδίδει αυτή τη λειτουργία.

Αποτελεί κοινό τόπο ότι η πράξη και οι απαιτήσεις των συναλλαγών προηγούνται του δικαίου, το οποίο συνήθως ακολουθεί «ασθμαίνοντας» τις εξελίξεις, οι οποίες (με εκκίνηση την αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων) διαμορφώνουν νέους νομικούς θεσμούς, άγνωστους μέχρι τώρα, οι οποίοι, όμως, εξυπηρετούν το σύγχρονο κόσμο και βρίσκουν διεξόδους ανάπτυξης της οικονομικής κυρίως δραστηριότητας. Η κοινωνία δεν απαιτεί από το δίκαιο να προηγείται των εξελίξεων αυτών, εφόσον κάτι τέτοιο είναι σχεδόν αδύνατο. Απαιτεί, όμως, την (έστω και μεταγενέστερη) περιβολή των νέων μορφωμάτων

²¹⁶ Η «εμπραγμάτωση» αυτή παρουσιάζεται κυρίως στους θεσμούς της χρονομεριστικής μίσθωσης και των μισθώσεων των άρθρων 618 και 1208 του Α.Κ.

με νομικό ένδυμα, προοδευτικό και όχι κοντόφθαλμο, ικανό να συντελέσει αποφασιστικά στη ορθή λειτουργία των θεσμών αυτών και στην επίλυση μέσω αυτών προκύπτων προβλημάτων και πρακτικών αναγκών.

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ²¹⁷

ΑΝΤΑΠΑΣΗΣ Αντώνιος, σε Α.Κ. Γεωργιάδη/Σταθόπουλου υπό άρθρα 614 – 618.

ΒΑΘΗΣ Βασίλειος, Η θέση του αγοραστή μισθωμένου ακινήτου κατά το άρθρο 615 Α.Κ. σε ΝοΒ 1983, 1507.

ΒΑΘΡΑΚΟΚΟΙΛΗΣ Βασίλειος, Αναλυτική Ερμηνεία – Νομολογία Αστικού Κώδικα, 1994.

ΓΕΩΡΓΙΑΔΗΣ Σ. Απόστολος, Η πολυιδιοκτησία ή χρονικά διαιρεμένη ιδιοκτησία (Time – Sharing) σε ΕλλΔικ 1988, 1652.

ΓΕΩΡΓΙΑΔΗΣ Σ. Απόστολος, Νέες Μορφές Συμβάσεων της Σύγχρονης Οικονομίας, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 1998.

ΓΕΩΡΓΙΑΔΗΣ Σ. Απόστολος, Η εξασφάλιση των πιστώσεων, Εκδόσεις Δίκαιο και Οικονομία Π.Ν. Σάκκουλας, Αθήνα 2001.

ΔΗΜΗΤΡΙΑΔΗΣ Κωνσταντίνος, Leasing και Factoring σε Αρμ 1986, 364.

ΔΗΜΟΣΘΕΝΟΥΣ Πέτρος, Ζητήματα τινά προκύπτοντα συνεπεία αναγκαστικής απαλλοτριώσεως σε ΕΕΝ 1960, 915.

ΘΕΜΕΛΗ Α. Χρυσάνθη, Η Χρονομεριστική Μίσθωση (Time – Sharing), Θεσσαλονίκη 1992.

ΘΗΒΑΙΟΣ Γ. Χ., Η Αγοραπωλησία διαρρηγνύει την μίσθωσιν ; σε ΝΔικ 1955, 573 και 727.

ΚΑΜΒΥΣΗΣ Νικ. Δημήτριος, Ιδιωτικόν Ναυτικόν Δίκαιον, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 1982.

ΚΑΥΚΑΣ Κ., Ενοχικό Δίκαιο. Ειδικό Μέρος, 1993.

ΚΟΥΤΣΟΥΜΑΡΗΣ Γ. Θεοδόσιος, Μία ιδιόρρυθμος σύμβασις : Το leasing σε Δικαιοσύνη 1976, 5.

ΚΩΣΤΟΠΟΥΛΟΣ Κ. Γιάννης, Η Χρονομεριστική Μίσθωση σε ΕπΔικΠολ 1995, 161.

ΛΙΩΣΗ Ρούλα, Ενημερωτικό Σημείωμα υπό την Α.Π. 162/1990 σε ΝοΒ 1991, 547.

²¹⁷ Για ειδικότερη και διεξοδικότερη βιβλιογραφία, καθώς και για σχετική νομολογία βλ. τις υποσημειώσεις των επιμέρους κεφαλαίων της εργασίας.

ΜΑΖΗΣ Κ. Παναγιώτης, Το πλασματικόν ενέχυρον, Αθήναι 1977.

ΜΑΖΗΣ Παναγιώτης, Χρονομεριστικές Μισθώσεις σε ξενοδοχειακά ακίνητα (Γνωμοδότηση) σε ΝοΒ 1998, 316.

ΜΑΖΗΣ Κ. Παναγιώτης, Η Χρηματοδοτική Μίσθωση Leasing, Εκδόσεις Δίκαιο και Οικονομία Π. Ν. Σάκκουλας 1999.

ΜΑΣΤΡΟΚΩΣΤΑΣ Χρήστος, Η Χρήση της κυριότητας ως εμπράγματης ασφάλειας. Η σύμβαση του lease – back. Αναβίωση της fiducia cum creditore του ρωμαϊκού δικαίου σε Επιστημονική Επετηρίδα Αρμενόπουλου 1987, 139.

ΜΙΧΑΗΛΙΔΗ – ΚΟΚΚΑΛΙΑΡΗ Παναγιώτα, Χρονομεριστική Μίσθωση σε ΣυμβολΕπιθεωρ 1996, 567.

ΜΙΧΑΛΟΠΟΥΛΟΣ Διον. Αριστομένης, Η Σύμβαση Χρηματοδοτικής Μίσθωσης (Leasing) σε ΣυμβολΕπιθεωρ 1996, 541.

ΜΟΥΡΓΕΛΑΣ Γιάννης, Η Χρηματοδοτική Μίσθωση (Financial Leasing) σε ΔελΕνΕλλΤρ 1986,1.

ΜΟΥΡΓΕΛΑΣ Γρ. Γιάννης, Οι χρηματοδοτικοί θεσμοί Factoring και Leasing σε ΔελΕνΕλλΤρ Ιούνιος 1996, 40.

ΝΙΚΟΛΑΪΔΗΣ Δ. Χρήστος, Σύμβαση Χρηματοδοτικής Μίσθωσης σε ΑρχΝ 1987, 602.

ΟΙΚΟΝΟΜΟΥ Π. / ΜΗΤΣΙΟΠΟΥΛΟΣ Ι., Η ανάπτυξη των επενδύσεων με νέες μορφές χρηματοδότησης σε ΔελΕνΕλλΤρ 1986, 19.

ΠΑΝΑΓΙΩΤΙΔΟΥ Μαρία, Χρονομεριστική Μίσθωση – Τύπος – Περιεχόμενο και Νομική Φύση στο Ελληνικό Δίκαιο σε ΣυμβολΕπιθεωρ 1996, 534.

ΠΑΠΑΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΥ Δ., Η σχέση μεταξύ νέου κτήτορος και μισθωτού κατ'άρθρον 615 Α. Κ. σε ΝοΒ 5, 149.

ΠΑΠΑΡΣΕΝΙΟΥ Παρασκευή, Η Σύμβαση Χρηματοδοτικής Μίσθωσης. Κριτική Ανάλυση υπό το πρίσμα της ευθύνης για πραγματικά ελαττώματα, Εκδόσεις Α/φοί Π. Σάκκουλα Αθήνα 1994.

ΠΟΛΥΖΩΓΟΠΟΥΛΟΣ Κωνσταντίνος, Η Χρονομεριστική Μίσθωση στο Ελληνικό Δίκαιο σε Νομικές Μελέτες Ι, σελ. 83, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 1996.

ΡΑΜΜΟΣ Γεώργιος, σε ΕρμΑΚ υπό το άρθρο 1208 Α. Κ.

ΣΑΚΚΑΣ Δ. Αντώνιος, Περί εκποιήσεως μισθίου (Άρθρο 614 Α.Κ.) σε ΑρχΝ 1987, 225.

ΣΗΜΙΤΗΣ Γ. Κωνσταντίνος, Η αναμόρφωσις του πλασματικού ενεχύρου, Αθήναι 1968.

ΣΠΥΡΙΔΑΚΗΣ Ι. / ΠΕΡΑΚΗΣ Ε., Ερμηνεία Α. Κ. (1976).

ΣΤΑΘΟΠΟΥΛΟΣ Π. Μιχάλης, Προβλήματα από την εφαρμογή του νόμου για τις χρονομεριστικές μισθώσεις (Γνωμοδότηση) σε ΝοΒ 1994, 961.

ΣΤΑΘΟΠΟΥΛΟΣ Π. Μιχάλης, Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 1998.

ΣΤΑΥΡΟΠΟΥΛΟΣ Ι. Σταύρος, Ερμηνεία Εμπορικού και Ναυτικού Δικαίου, Αθήναι 1980.

ΤΖΟΥΜΑΣ Λ. Κωνσταντίνος, Σχόλιο στην υπ' αριθμ.1960/1983 Απόφαση του Εφετείου Θεσσαλονίκης σε Αρμ 1984, 685.

ΤΡΙΑΝΤΑΦΥΛΛΟΠΟΥΛΟΣ Δ. Κ., Ενοικιοστάσιον και η αρχή ότι η πώλησις δεν αίρει την μίσθωσιν , (Γνωμοδότηση) σε ΘΕΜΙΣ ΞΕ, 459.

ΦΙΛΗΣ, σε Α. Κ. Γεωργιάδη/Σταθόπουλου υπό το άρθρο 1208 Α.Κ.

ΦΙΛΙΟΣ Χρ. Παύλος, Ενοχικό Δίκαιο. Ειδικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 1998.

ΦΙΛΙΟΣ Χρ. Παύλος, Εμπράγματο Δίκαιο (Τόμος 2^{ος}), Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 2000.

ΦΡΑΓΚΙΣΤΑΣ Χαράλαμπος, Κατάσχεσις ασυγκόμιστων καρπών μεμισθωμένου κτήματος σε Τιμητικό Τόμο Κ. Τριανταφυλλόπουλου, σελ. 409.

ΦΡΑΓΚΙΣΤΑΣ Ν. Χ., Γνωμοδότησις σε ΝοΒ 10, 337.

ΧΑΡΙΣΗ Ηλέκτρα, Η Σύμβαση Χρονομεριστικής Χρήσης (Time – Sharing) σε ΕΕμπΔ 1997, 464.

ΧΑΤΖΗΠΑΥΛΟΥ Π. / ΓΟΝΤΙΚΑ ΒΑΛ., Leasing. Θεωρία και Πρακτική της Χρηματοδοτικής Μίσθωσης, Αθήνα 1982.