



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
Εθνικόν και Καποδιστριακόν
Πανεπιστήμιον Αθηνών
— ΙΔΡΥΘΕΝ ΤΟ 1837 —

ΝΟΜΙΚΗ ΣΧΟΛΗ

ΠΜΣ: ΕΜΠΟΡΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

ΕΙΔΙΚΕΥΣΗ: ΕΤΑΙΡΙΕΣ ΚΑΙ ΧΡΗΜΑΤΟΔΟΤΗΣΗ

ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΑΚΟ ΕΤΟΣ: 2019-2020

ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ
του Παύλου Παπασπύρου του Νικολάου

A.M.: 7340010419019

**Οι έννομες σχέσεις των μερών στη σύμβαση leasing
σε περίπτωση νομικών-πραγματικών ελαττωμάτων του πράγματος**

Επιβλέποντες:

Ιάκωβος Βενιέρης

Νικόλαος Βερβεσός

Κωνσταντίνα Μπέτζιου-Κάμτσιου

Αθήνα, 30 Δεκεμβρίου 2020

Copyright © Παύλος Παπασπύρος, 2021

Με επιφύλαξη παντός δικαιώματος. All rights reserved.

Απαγορεύεται η αντιγραφή, αποθήκευση και διανομή της παρούσας εργασίας, εξ ολοκλήρου ή τμήματος αυτής, για εμπορικό σκοπό. Επιτρέπεται η ανατύπωση, αποθήκευση και διανομή για σκοπό μη κερδοσκοπικό, εκπαιδευτικής ή ερευνητικής φύσης, υπό την προϋπόθεση να αναφέρεται η πηγή προέλευσης και να διατηρείται το παρόν μήνυμα.

Οι απόψεις και θέσεις που περιέχονται σε αυτήν την εργασία εκφράζουν τον συγγραφέα και δεν πρέπει να ερμηνευθεί ότι αντιπροσωπεύουν τις επίσημες θέσεις του Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών.

Περιεχόμενα

Εισαγωγή	4
Κεφάλαιο 1ο. Εισαγωγή και εννοιολογικός προσδιορισμός του Leasing	6
1.1 Ο ορισμός του Leasing.....	6
1.2 Ουσιώδη στοιχεία Ν. 1665/1986	7
1.3 Εξασφαλίσεις εταιρίας Leasing	8
Κεφάλαιο 2ο. Πραγματικά ελαττώματα στη διαδικασία της χρηματοδοτικής μίσθωσης	10
2.1. Η τριγωνική σχέση των μερών. Ανυπαρξία συμβατικού δεσμού μεταξύ προμηθευτή και λήπτη.....	10
α. Εγκυρότητα ρήτρας απαλλαγής.....	13
β. Ρήτρα εξουσιοδότησης.....	14
γ. Ρήτρα εκχώρησης.....	15
2.2 Δικαιώματα μισθωτή σε περίπτωση ελαττωματικότητας	18
α. Δικαίωμα διόρθωσης ή αντικατάστασης	18
β. Δικαίωμα μείωσης του τιμήματος	19
γ. Δικαίωμα υπαναχώρησης	20
δ. Δικαίωμα αποζημίωσης.....	21
ε. Αξιώσεις από την εγγύηση του προμηθευτή	24
Κεφάλαιο 3ο.....	26
Α. Απατηλή συμπεριφορά κατά την διεξαγωγή των διαπραγματεύσεων προς σύναψη σύμβασης πώλησης στο πλαίσιο σύμβασης χρηματοδοτικής μίσθωσης	26
Β. Υποχρέωση ασφάλισης μίσθιου και κατανομή κινδύνων	28
Γ. Καταδολιευτική μεταβίβαση του πράγματος.....	30
Δ. Δυνατότητα ευνοϊκής μεταχείρισης μισθωτή σε περίπτωση ελαττώματος.....	31
Κεφάλαιο 4ο. Τρόποι λήξης της σύμβασης.....	35
Α. Πάροδος του χρόνου	35
Β. Αγορά του πράγματος	35
Γ. Καταγγελία της σύμβασης	35
Δ. Πτώχευση του μισθωτή	37
Επίλογος.....	39
Βιβλιογραφία.....	40

Εισαγωγή

Σύμφωνα με τον ν. 1665/1986, αναπτύχθηκε στην ελληνική αγορά η λεγόμενη σύμβαση χρηματοδοτικής σύμβασης. Ο όρος χρηματοδοτική σύμβαση χρησιμοποιήθηκε στην ελληνική γλώσσα για να εξηγήσει τον διεθνή όρο Leasing. Ο παρών όρος χρονικά ξεκινά στις ΗΠΑ το 1952, και στη συνέχεια άρχισε να διαδίδεται και στην Ευρώπη, πράγμα το οποίο συντελέστηκε τη δεκαετία του 1960. Σήμερα όλα τα ανεπτυγμένα κράτη κάνουν χρήση της συγκεκριμένης στρατηγικής διαχείρισης. Η Αμερική, οι ευρωπαϊκές και ασιατικές χώρες κάνουν χρήση της παρούσας φιλοσοφίας στην προσπάθειά τους να διαχειριστούν καλύτερα ζητήματα που άπτονται στην οικονομική τους λειτουργία αλλά και ευρύτερα στις διαδικασίες ανάπτυξής τους.

Στη συνέχεια της εργασίας η ανάλυση θα είναι πιο επισταμένη σε σχέση με τη φύση και το περιεχόμενο του Leasing. Στο παρόν εισαγωγικό σημείωμα θα δοθεί μια γενικότερη εικόνα με στόχο τη κατανόηση της χρήσης του. Η παρούσα αποτελεί μια καινούργια σχετικά μορφή σύμβασης η οποία γίνεται μεταξύ μιας εταιρίας ειδικού σκοπού, η οποία ονομάζεται εκμισθωτής, και μιας άλλης εταιρίας ή ενός επαγγελματία μισθωτή. Βάση αυτής η πρώτη παραχωρεί προς χρήση στη δεύτερη ή στον ιδιώτη το δικαίωμα χρήσης διάφορων κεφαλαιουχικών αγαθών όπως είναι ακίνητα, αυτοκίνητα, μηχανήματα, δηλαδή κινητά και ακίνητα.

Ο δεύτερος, δεδομένου ότι θα τα χρησιμοποιήσει για συγκεκριμένο διάστημα, δεν προχωρά σε αγορά αλλά προτιμά τη μίσθωση τουλάχιστον για συγκεκριμένο διάστημα, με στόχο πολλές φορές στη λήξη του μισθώματος να προχωρήσει στην αγορά του κινητού ή ακίνητου αγαθού. Σε περίπτωση που δεν αγοράσει, θα προχωρήσει στη ανανέωση της σύμβασης στοχεύοντας να παρατείνει το διάστημα χρήσης. Η παρούσα αποτελεί μια πολύ καλή διαδικασία συνεργασίας η οποία μειώνει το ρίσκο για τις επιχειρήσεις, ενώ τους δίνει τη δυνατότητα να αξιοποιήσουν το κινητό ή ακίνητο αγαθό χωρίς να έχουν το ρίσκο της αγοράς του.

Μέσω της παρούσας χρηματοδοτικής διαδικασίας μίσθωσης η επιχείρηση ή ο επαγγελματίας που έχει την ανάγκη για διάφορα κινητά και ακίνητα προϊόντα για να λειτουργήσει την επιχείρησή του κινείται μέσω της συγκεκριμένης στρατηγικής, γιατί με αυτό τον τρόπο, πέρα από το ρίσκο για το οποίο έγινε ήδη αναφορά, μειώνει και το κόστος το οποίο ειδικά στην αρχή καλό είναι να είναι χαμηλό. Η παρούσα μίσθωση βοηθά στην αποφυγή δανεισμού, στη δημιουργία κερδοφορίας και γενικά την εύρυθμη, χωρίς ρίσκο και άλλες πιέσεις λειτουργία.

Σε γενικές γραμμές δίνεται η δυνατότητα για άσκηση της επιχειρηματικής δράσης ή του επαγγέλματος μέσω της παρεχόμενης δυνατότητας να αποκτηθεί η χρήση και η απόλαυση συγκεκριμένων αγαθών έναντι μισθώματος, το οποίο θα πορίζεται από τα κέρδη που θα του

αποφέρει η χρησιμοποίηση των αγαθών αυτών, χωρίς να χρειάζεται, προκειμένου να αποκτήσει τα αγαθά αυτά, όπως αναφέρθηκε και παραπάνω, είτε να δανειστεί από πιστωτικό ίδρυμα, είτε να εκταμιεύσει τα αναγκαία για την αγορά τους ποσά, είτε να αγοράσει επί πιστώσει τα αγαθά με τον όρο επιφύλαξης της κυριότητας από τον πωλητή.

Δεν είναι άλλωστε τυχαίο το γεγονός ότι η χρηματοδοτική μίσθωση παρουσιάζει σημαντικά πλεονεκτήματα που δικαιολογούν την τόσο ευρεία διάδοσή της διεθνώς, καθώς η επιχείρηση μπορεί να ανανεώσει και να επεκτείνει τις παραγωγικές της εγκαταστάσεις, χωρίς να προσφύγει στον δανεισμό, ενώ εξοικονομεί παράλληλα δικά της κεφάλαια, τα οποία μπορεί να επενδύσει αλλού με μεγαλύτερη απόδοση, ενώ από άποψη φορολογικού δικαίου, το μίσθωμα θεωρείται δαπάνη και εκπίπτει από τα ακαθάριστα έσοδα της επιχείρησης ή του επαγγελματία. Αποτελεί γεγονός πως η σύμβαση της χρηματοδοτικής μίσθωσης παραμένει στην Ελλάδα, όπως και σε άλλες χώρες, κατά το πλείστον αρρυθμιστη, καθώς ο έλληνας νομοθέτης, ακόμη και στις περιπτώσεις που επενέβη, όπως με το νόμο 1665/1986, έθεσε απλώς το θεσμικό πλαίσιο για την οργανωμένη λειτουργία αυτής της νέας οικονομικής δραστηριότητας, διασφαλίζοντας τη φερεγγυότητα των φορέων της και θεσπίζοντας κίνητρα κυρίως φορολογικού περιεχομένου για την ανάπτυξή της στην Ελλάδα.

Η νομοθετική ρύθμιση είναι επομένως ατελής, αφού δεν αναφέρεται στο σημαντικότερο ζήτημα της ανώμαλης εξέλιξης της σύμβασης και ουσιαστικά, λοιπόν, πρόκειται για μια αρρυθμιστη σύμβαση. Ανακύπτει, κατά συνέπεια, το ζήτημα της ανεύρεσης των κανόνων που θα πρέπει να εφαρμοστούν, κυρίως στην περίπτωση της ανώμαλης εξέλιξης της σύμβασης και ειδικότερα στην περίπτωση της καταστροφής ή αδυναμίας χρήσεως του μισθίου στη σύμβαση leasing, ώστε να φτάσουμε σε λύσεις δογματικά ορθές μέσα από μια δίκαιη στάθμιση των εύλογων συμφερόντων των μερών.

Στις ενότητες που θα ακολουθήσουν θα γίνει η ανάλυση του πεδίου ενδιαφέροντος της παρούσας εργασίας που αναφέρεται στον νομικό προσδιορισμό του Leasing, η μελέτη θα γίνει θεωρητικά, όμως θα γίνει και πρακτικά αφού θα εξεταστούν όλες οι παράμετροι που το διέπουν με κυρίως αναφορές στο νομικό πλαίσιο και ό,τι σχετίζεται με αυτό. Το παρόν αποτελεί βάση επιχειρησιακών διαχειρίσεων και συμφωνιών σε παγκόσμιο επίπεδο, αυτό σημαίνει ότι το leasing είναι άκρως σημαντικό για το σύνολο του επιχειρησιακού κόσμου ανεξαρτήτως αγοράς αλλά και εταιρικών απαιτήσεων, με οδηγό όμως τις οικονομικές, κοινωνικές και στρατηγικές ανάγκες των εταιρικών συνόλων ανεξάρτητα από την αγορά δράσης τους.

Κεφάλαιο 1ο. Εισαγωγή και εννοιολογικός προσδιορισμός του Leasing

1.1 Ο ορισμός του Leasing

Πρόκειται για μία σύμβαση μεταξύ μιας εταιρίας ειδικού σκοπού ή πιστωτικού ιδρύματος και μίας επιχείρησης ή επαγγελματία, με την οποία η πρώτη παραχωρεί για ορισμένο χρονικό διάστημα και έναντι μισθώματος στον δεύτερο την δυνατότητα χρήσης κεφαλαιουχικών αγαθών, δίνοντας του ταυτόχρονα το δικαίωμα είτε να αγοράσει το πράγμα (εξοπλισμό) μετά την πάροδο ορισμένου χρόνου είτε να ανανεώσει τη σύμβαση-μίσθωση. Με τον όρο κεφαλαιουχικά αγαθά νοούνται κινητά και ακίνητα και ειδικότερα χώροι επαγγελματικής εγκατάστασης καθώς και επιχειρησιακός εξοπλισμός (μηχανήματα, μεταφορικά μέσα, υπολογιστές, μηχανές γραφείου, κ.ά.). Στα κινητά πράγματα περιλαμβάνονται επίσης τα αεροπλάνα, πλοία ή άλλα πλωτά ναυπηγήματα, ενώ από τα ακίνητα εξαιρούνται τα οικοπέδα.

Το Leasing αποτελεί ένα είδος χρηματοδότησης, εναλλακτικό και συμπληρωματικό του παραδοσιακού δανεισμού, ουσιαστικά καταφέρνει να συνδυάσει το τραπεζικό δανεισμό με τη μίσθωση κεφαλαιουχικών αγαθών. Αποτελεί τη χρήση κεφαλαιουχικού εξοπλισμού από το μισθωτή για ορισμένο χρονικό διάστημα, δίνοντας ο τελευταίος συγκεκριμένη αμοιβή στους εκμισθωτές με στόχο να του παραχωρηθεί το δικαίωμα χρήσης. Όπως αναφέρθηκε στην εισαγωγή ο όρος που δηλώνει στα ελληνικά το Leasing είναι η λεγόμενη «Σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης» και αναφέρεται στις μισθώσεις κεφαλαιουχικού εξοπλισμού για οικονομική εκμετάλλευση.

Με τη μέθοδο της χρηματοδοτικής μίσθωσης, η εταιρία (εκμισθώτρια) αγοράζει τον εξοπλισμό με χρηματοδότηση από τράπεζες ή θυγατρικές εταιρίες τραπεζών για λογαριασμό του μισθωτή, ο οποίος καθορίζει το είδος και τις προδιαγραφές του εξοπλισμού¹. Η χρηματοδοτική μίσθωση προσφέρει τη δυνατότητα στον ενδιαφερόμενο μισθωτή (χρηματοδοτούμενο) να χρησιμοποιήσει τον εξοπλισμό χωρίς να είναι δικός του, χωρίς να έχει τη νομική κυριότητα, με τη λογική ότι αυτό που τον ενδιαφέρει είναι η χρήση του εξοπλισμού, γιατί του αποδίδει οικονομικά οφέλη, και όχι η κυριότητα.

Με τη χρηματοδοτική μίσθωση υπάρχει ακόμη η ευρύτερη δυνατότητα στον μισθωτή να αγοράσει τον εξοπλισμό με τη λήξη της σύμβασης ή και προ της λήξεώς της. Πιο συγκεκριμένα ο μισθωτής με τη λήξη της σύμβασης μπορεί: Να αγοράσει τον εξοπλισμό, στο κόστος της υπολειμματικής αξίας του, να ανανεώσει τη σύμβαση για μια ακόμη χρονική περίοδο με νέους ή τους ίδιους όρους, και να διακόψει τη συνεργασία με τον εκμισθωτή επιστρέφοντας το αντικείμενο.

¹ Maurice L.(2009) *Η συμβολή του leasing στις τεχνικές χρηματοδοτήσεως*, σελ. 1 (Μετάφραση Π. Οικονόμου).

Ωστόσο, οι εταιρίες που προωθούν και εφαρμόζουν τη χρηματοδοτική μίσθωση δεν προμηθεύουν απλώς κάποια μηχανήματα με περιοδική καταβολή μισθωμάτων, αλλά προσφέρουν υπηρεσίες, προσθέτουν αξία, συμβάλλουν στην κατασκευή μηχανημάτων, προσαρμόζουν τη χρηματοδότηση στις τρέχουσες ανάγκες της αγοράς και αξιοποιούν τα επενδυτικά κίνητρα.

Οι επενδυτικές δραστηριότητες, μέσω του θεσμού της χρηματοδοτικής μίσθωσης, μπορούν να επεκταθούν είτε στον δημόσιο είτε στον ιδιωτικό τομέα, κυρίως, στον βιομηχανικό και γεωργικό τομέα (γεωργικές βιομηχανίες, γεωργικοί συνεταιρισμοί κ.ά.) καθώς επίσης στις μικρομεσαίες και μεταποιητικές επιχειρήσεις. Ιδιαίτερα εφαρμόσιμη είναι η χρηματοδοτική μίσθωση στις γεωργικές βιομηχανίες, στους γεωργικούς συνεταιρισμούς και στις μικρομεσαίες επιχειρήσεις γιατί δεν διαθέτουν ίδια κεφαλαία αρκετά για τεχνολογικό εξοπλισμό και ακόμη γιατί δεν απαιτούνται πολλές φορές εμπράγματα ασφάλειες ή γιατί δεν έχουν προσβάσεις στους χρηματοδοτικούς οργανισμούς και πολλές φορές δεν διαθέτουν δανειοληπτική ικανότητα. Έτσι, η χρηματοδοτική μίσθωση, δίνει τη δυνατότητα στους ενδιαφερόμενους μισθωτές να ξεπερνούν το αδιέξοδο του δανεισμού και να μπορούν να αποκτούν τον απαραίτητο εξοπλισμό για να προωθούν τις παραγωγικές τους δραστηριότητες.

1.2 Ουσιώδη στοιχεία Ν. 1665/1986

Η χρηματοδοτική μίσθωση έχει τα ακόλουθα ουσιώδη στοιχεία:

Μίσθιο: Είναι το πάγιο (εξοπλισμός, πάγιο, μεταφορικό μέσο) το οποίο αποτελεί το αντικείμενο της χρηματοδοτικής μίσθωσης. Η μίσθωση έχει ως αντικείμενο κινητά πράγματα ή ακίνητα (1§1 εδ.1), όχι όμως πλοία και πλωτά ναυπηγήματα ή οικόπεδα (1§3 εδ.1). Το μίσθιο μπορεί η εταιρία να το έχει αγοράσει προηγουμένως από το μισθωτή (1§2 περίπτωση που ο μισθωτής προσφεύγει στη μίσθωση για να βρει οικονομικούς πόρους: πουλάει ένα πράγμα στην εταιρία και εισπράττει το τίμημα, στη συνέχεια το μισθώνει από αυτήν και πληρώνει μίσθωμα). Το μίσθωμα: Πρόκειται για το μηναίο ποσό που καταβάλλει στην εταιρία leasing ο πελάτης της. Ο μισθωτής είναι εκείνος που καταβάλλει το μίσθωμα, δηλαδή ο αντισυμβαλλόμενος της εταιρίας χρηματοδοτικής μίσθωσης. Ο εκμισθωτής είναι η εταιρία χρηματοδοτικής μίσθωσης.

Σκοπός χρήσης: Το μίσθιο πρέπει να προορίζεται για την επιχείρηση ή το επάγγελμα του μισθωτή (1§ 1 εδ.1). Μίσθιο για ιδιωτική ή άλλη χρήση δεν μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο χρηματοδοτικής μίσθωσης. **Διάρκεια:** Η μίσθωση είναι σύμβαση διαρκής και μάλιστα πάντοτε με ορισμένο χρόνο (3§1 εδ.1). Το ελάχιστο όριο διάρκειάς της είναι τρία έτη για τα κινητά, πέντε έτη για τα αεροσκάφη και δέκα έτη για τα ακίνητα (3§1). Το ίδιο ισχύει με αναλογία, αν συμφωνηθεί μίσθωση με αόριστη διάρκεια. Σε περίπτωση που θα λυθεί η σύμβαση πριν από τη

λήξη της και συναφθεί νέα σύμβαση για το ίδιο μίσθιο ανάμεσα στους ίδιους συμβαλλομένους, ισχύουν τα εξής: Ο χρόνος που πέρασε έως τη λύση της αρχικής σύμβασης συνυπολογίζεται στον απαιτούμενο ελάχιστο χρόνο για τη νέα σύμβαση (3§2).

Δικαίωμα αγοράς ή ανανέωσης: Ο αγοραστής έχει, ανάλογα με τη συμφωνία, δικαίωμα είτε να αγοράσει το μίσθιο είτε να ανανεώσει τη μίσθωση. Ειδικότερα:

α) Το δικαίωμα αγοράς είναι διαπλαστικό δικαίωμα προαίρεσης και ασκείται άτυπα και μονομερώς κατά τη λήξη της μίσθωσης (επιχ. από το άρθρο 1§1 εδ.2). Επιτρέπεται όμως να συμφωνηθεί ότι μπορεί να ασκηθεί και πριν από αυτή (1§1 εδ.2). Σε περίπτωση αγοράς του μισθίου πριν από την πάροδο τριετίας ισχύουν και τα εξής: Ο μισθωτής έχει την υποχρέωση να καταβάλει τα ποσά για φορολογικές και λοιπές επιβαρύνσεις υπέρ του δημοσίου ή τρίτων που όφειλε να καταβάλει, αν αγόραζε το μίσθιο όταν κατήρτισε τη μίσθωση (3§3).

β) Το δικαίωμα ανανέωσης είναι διαπλαστικό δικαίωμα προαίρεσης και παρέχει εξουσία ανανέωσης για ορισμένο χρόνο (1§1 εδ.1). Η άσκησή του γίνεται πριν ή και μετά τη λήξη της μίσθωσης και υπόκειται στον τύπο της τελευταίας.

Η μίσθωση και κάθε τροποποίησή της καταρτίζονται υποχρεωτικά με ιδιωτικό έγγραφο και στα ακίνητα με συμβολαιογραφικό (4§1, 1§3 εδ.2). Ο τύπος είναι συστατικός. Η μίσθωση καταχωρίζεται στο βιβλίο του άρθρου 5 ν.δ. 1038/1949 που τηρούν το Πρωτοδικείο της κατοικίας ή της έδρας του μισθωτή και το Πρωτοδικείο Αθηνών (4§2 εδ.1).

Η μίσθωση που αφορά ακίνητο και αεροσκάφος εγγράφεται στα βιβλία μεταγραφών της περιφέρειας του ακινήτου και στα μητρώα αεροσκαφών (1§3 εδ.2) και καταχωρίζεται, σύμφωνα με το άρθρο 4§2, στο βιβλίο του άρθρου 5 του ν. δ. 1038/1949 του Πρωτοδικείου Αθηνών (1§3 εδ.3). Η καταχώριση αφορά μόνο τις σχέσεις των συμβαλλομένων με τους τρίτους. Ειδικότερα: Από αυτήν: α) Τα δικαιώματα του μισθωτή από τη σύμβαση ισχύουν *erga omnes* (4§2 εδ.2· βλ. και κατωτ. Δ). β) Οι τρίτοι δεν μπορούν να αποκτήσουν με οποιοδήποτε τρόπο κυριότητα ή άλλο εμπράγματο δικαίωμα πάνω στο πράγμα (4§2 εδ.2, βλ. και κατωτ. Δ γ).

1.3 Εξασφαλίσεις εταιρίας *Leasing*

Ο νόμος προβλέπει ειδικότερους τρόπους εξασφάλισης της εταιρίας σε σχέση με το μίσθιο. Αυτοί είναι:

α) Ασφαλιστικές ρήτρες. Επιτρέπεται για να καθοριστεί το μίσθωμα και το τίμημα αγοράς του μισθίου να συνομολογήσει ρήτρα επιτοκίου ή αξίας συναλλάγματος, ή συνδυασμό αυτών (5§1 όπου και εξαιρέσεις).

β) Ασφάλιση μισθίου. Ο μισθωτής οφείλει να διατηρεί ασφαλισμένο το μίσθιο για τον κίνδυνο καταστροφής ή χειροτέρευσης όσο διαρκεί η μίσθωση (5§2).

γ) Καλόπιστη κτήση. Δεν εφαρμόζονται (4§2 εδ.3) οι διατάξεις για την καλόπιστη κτήση κυριότητας ή άλλου εμπράγματος δικαιώματος από μη κύριο, για το τεκμήριο κυριότητας κατά το άρθρο 1110, για την τακτική χρησικτησία, για την ένωση (1057) και τη συνάφεια (1058) και για την απόσβεση κυριότητας μηχανημάτων με ένωση σε ενυπόθηκο ακίνητο (1§2 ν. 4112/1929).

δ) Πτώχευση μισθωτή. Αυτή λύνει τη μίσθωση και η εταιρία αποκτά το δικαίωμα να αναλάβει το μίσθιο χωρίς κανένα περιορισμό (4§3),

ε) Επαγγελματική στέγη. Το Π. δ. 34/1995 για την επαγγελματική μίσθωση δεν ισχύει (6§11).

Κεφάλαιο 2ο. Πραγματικά ελαττώματα στη διαδικασία της χρηματοδοτικής μίσθωσης

2.1. Η τριγωνική σχέση των μερών. Ανυπαρξία συμβατικού δεσμού μεταξύ προμηθευτή και λήπτη.

Στη χρηματοδοτική μίσθωση όπως έχει ήδη προαναφερθεί συμβάλλονται τρία μέρη, τα οποία είναι η εταιρία Leasing, ο μισθωτής-λήπτης και ο προμηθευτής. Ωστόσο, σύμφωνα και με την απόφαση ΕφΑθ 976/2003 η σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης δεν αποτελεί τριμερή σύμβαση, αλλά απαρτίζεται από δύο ξεχωριστές μεταξύ τους συμβάσεις, τη σύμβαση πώλησης μεταξύ προμηθευτή και εταιρίας-εκμισθωτή, και τη σύμβαση leasing μεταξύ λήπτη-μισθωτή και εταιρίας-εκμισθωτή.²

Συνεπώς, υφίσταται απλή τριγωνική σχηματική σχέση μεταξύ των μερών. Ως εκ τούτου, μισθωτής και προμηθευτής δεν συνδέονται συμβατικά. Παρ' όλα αυτά οι δύο αυτές συμβάσεις καθώς και η εκ των διαπραγματεύσεων σχέση προμηθευτή και μισθωτή δεν είναι ασύνδετες, αλλά τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις που προκύπτουν μεταξύ των μερών σε περίπτωση ανώμαλης εξέλιξης της σύμβασης υποδηλώνουν πως οι ανωτέρω συμβάσεις αλληλοεξαρτώνται.³

Αρχικά, η σύμβαση leasing έχει κοινά στοιχεία με τη σύμβαση μίσθωσης και ως τέτοια θα ήταν λογικό να ισχύουν οι διατάξεις του ΑΚ για τη μίσθωση. Άρα, το μίσθιο πρέπει να είναι κατάλληλο για τη συμφωνημένη χρήση και απαλλαγμένο από πραγματικά ελαττώματα.

Ωστόσο, το περιεχόμενο των συμβάσεων leasing απομακρύνεται ριζικά από αυτές τις διατάξεις, καθώς οι εταιρίες Leasing χρησιμοποιούν συμβάσεις με Γενικούς Όρους Συναλλαγών όπου μετακυλίσονται οι κίνδυνοι στον μισθωτή, το οποίο καθίσταται εκ πρώτης εφικτό λόγω του ενδοτικού χαρακτήρα των διατάξεων του ΑΚ. Αυτό, ισχύει εξαιτίας της ελευθερίας των συμβάσεων που τίθεται σύμφωνα με το άρθρο 361 του ΑΚ. Στη χρηματοδοτική μίσθωση ο εκμισθωτής αποκλείει οποιαδήποτε δική του ευθύνη και φέρει μόνο τον κίνδυνο της χρηματοδότησης, ήτοι τον κίνδυνο τυχόν αδυναμίας του μισθωτή να καταβάλλει το μίσθωμα. Η νομική θέση του μισθωτή από την ευθύνη για το πράγμα είναι όπως αυτή του αγοραστή.⁴

Αυτό σημαίνει πως φέρει τον κίνδυνο τυχαίας καταστροφής, απώλειας, κλοπής και κάθε γενικά κίνδυνο. Σε περίπτωση που επέλθει ο κίνδυνος, ο μισθωτής έχει υποχρέωση να το

² ΕφΑθ 976/2003, ΕΕμπΔ 2003, σελ.537

³ Μάζης, *Η χρηματοδοτική μίσθωση*, σ. 60, και βλ. σχετ. Παπαρσενίου, *Η σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης υπό το πρίσμα της ευθύνης για τα πραγματικά ελαττώματα*, Αφοί Π. Σάκκουλα, Αθήνα 1994, σ. 23

⁴ Βλ. ΑΠ 1661/2007, ΧρΙΔ 2008, 523· ΕφΑθ 4148/2007, ΝοΒ 2007, 2149, ΔΕΕ 2008, 29· ΕφΠειρ 221/1998, Δ/νη 1998, 935.

αντικαταστήσει με άλλο ίσης αξίας⁵, αν δεν πληρώσει τα εναπομείναντα μισθώματα⁶. Στην περίπτωση πάντως καταστροφής του μίσθιου, η ευθύνη του μισθωτή κρίνεται ορθότερο να συνίσταται στην αποπληρωμή όλων των μισθωμάτων της σύμβασης, και όχι στην αποζημίωση της αξίας του πράγματος, κάτι που δικαιολογείται από τον χρηματοδοτικό χαρακτήρα της σύμβασης⁷.

Η χρηματοδοτική μίσθωση διαφέρει από την συνήθη μίσθωση του ΑΚ ως προς την ευθύνη για το πράγμα και την κατανομή των κινδύνων μεταξύ των συμβαλλομένων τόσο έντονα, ώστε να γεννώνται αμφιβολίες για το εάν μπορεί στη χρηματοδοτική μίσθωση να γίνεται καν λόγος για μίσθωση πράγματος.

Στη συνήθη μίσθωση (ΑΚ 574) το μίσθιο προϋπάρχει στην κυριότητα του εκμισθωτή, ο οποίος το απέκτησε, το χρησιμοποιεί και το διαθέτει για την εξυπηρέτηση των συμφερόντων του, ενώ παράλληλα αυτός είναι που υποχρεούται κατά την διάρκεια της μίσθωσης να διατηρεί το μίσθιο κατάλληλο για τη συμφωνηθείσα χρήση (ΑΚ 575), που ευθύνεται για τα πραγματικά ελαττώματα κλπ. του μίσθιου (ΑΚ 576-578) και που φέρει τον κίνδυνο της τυχαίας καταστροφής ή χειροτέρευσής του (ΑΚ 380, 576, 585-586).

Τυχόν πραγματικά ή νομικά ελαττώματα του πράγματος δεν παρέχουν στον μισθωτή δικαίωμα μείωσης ή μη καταβολής του μισθώματος,⁸ ούτε το δικαίωμα να καταγγείλει για τον λόγο αυτό την μίσθωση, εφόσον δεν συμφωνήθηκε ρητώς το αντίθετο.⁹

Η ανωτέρω ρύθμιση δικαιολογείται από το γεγονός, ότι η εκμισθώτρια εταιρία συνήθως δεν ασκεί καμιά απολύτως επιρροή στην επιλογή του πράγματος ή του προσώπου του προμηθευτή. Κατά συνήθη πρακτική και συμφωνία της εταιρίας χρηματοδοτικής μίσθωσης με τον μισθωτή, ο τελευταίος διαπραγματεύεται αποκλειστικά με τον προμηθευτή και το πράγμα μεταβιβάζεται από τον προμηθευτή κατευθείαν στον μισθωτή χωρίς να μεσολαβήσει κατοχή του εκμισθωτή. Έτσι, η εταιρία Leasing δεν είναι σε θέση να εκτιμήσει την ύπαρξη ή όχι πραγματικών

⁵ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό Μέρος, τ. Ι, 2004, παρ. 38, αρ. 60, Π. Παπαρσενίου, Η υποχρέωση ασφάλισης του αγαθού στη σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης και η υποχρέωση εξυπηρέτησης μετά την πώληση, ΧρΙΔ 2008, 84.

⁶ Βλ. ΕφΠειρ 221/1998, Δ/νη 1998, 935.

⁷ Βλ. ΕφΑθ 4148/2007, ΝοΒ 2007, 2149, ΔΕΕ 2008, 229· ΕφΑθ 5829/2003, ΕλλΔνη 45, 913· ΕφΠειρ 221/1998 ΕλλΔνη 39, 935, ΕΕμπΔ 1998, 771· ΕφΘεσσ 2974/1998, ΕλλΔνη 40, 1392 και Α. Γεωργιάδη, Νέες Μορφές συμβάσεων σύγχρονης οικονομίας, έκδ. 1995, IV, Σ. 78-90· ιδίου, ό.π., σε ΝοΒ 35, 1527· Π. Μάζη, ό.π., έκδ. 2η, αριθ. 148, σ. 138-139· Ν. Παπαποστόλου, σε ΝοΒ 35, 1566.

⁸ Βλ. ΕφΑθ 4993/1999, ΝοΒ 2000, 492· Α. Γεωργιάδη, ό.π., σε ΝοΒ 35, 1527· Ν. Παπαποστόλου, σε Ζητήματα ΝοΒ 36, 1570.

⁹ Βλ. άρθρο 586 ΑΚ, το οποίο τυγχάνει εφαρμογής και στην προκειμένη περίπτωση, αφού η ρύθμιση αυτού δεν αντίκειται στο θεσμό της χρηματοδοτικής μίσθωσης.

ελαττωμάτων, αφού η σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης σκοπό έχει την κάλυψη των επενδυτικών αναγκών του μισθωτή με την οικονομική και μόνο βοήθεια της εκμισθώτριας¹⁰.

Η σύμβαση εντολής είναι μια ακόμα ρύθμιση που συνηθίζεται να εμπεριέχεται στη σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης. Η σύνδεση της χρηματοδοτικής μίσθωσης με τη σύμβαση εντολής, (άρθρα 713 επ. ΑΚ) έγκειται στο ότι η επιλογή του αγαθού, που θα αποτελέσει αντικείμενο της μίσθωσης, γίνεται από τον ίδιο τον μελλοντικό μισθωτή. Ο εκμισθωτής δίνει εντολή στο μισθωτή να διαπραγματευθεί τους όρους της σύμβασης πώλησης με τον προμηθευτή.

Στην εκμισθώτρια εταιρία, η οποία ενδιαφέρεται, κυρίως, για την οικονομική πλευρά της επένδυσης και όχι τόσο για το συγκεκριμένο αντικείμενο, αρκεί ότι το αγαθό του οποίου θα αποκτήσει την κυριότητα έχει ορισμένη εμπορική αξία.

Γι' αυτό αναθέτει στον μελλοντικό μισθωτή να επιλέξει μόνος του ελεύθερα το αντικείμενο και τον προμηθευτή αυτού και να διαπραγματευθεί τους όρους της σύμβασης πώλησεως –κατά το συμφέρον της επιχείρησής του–, την οποία θα καταρτίσει με τον τελευταίο (στοιχεία έχοντα μεγάλη σημασία όταν πρόκειται, ιδίως, για αγαθά ειδικής φύσεως με ιδιαίτερες τεχνικές προδιαγραφές).

Τυχόν ανταπαίτηση, επομένως, του μισθωτή κατά της εκμισθώτριας εταιρίας εκ πραγματικών ελαττωμάτων του μισθίου και σχετικός περί συμψηφισμού με οφειλόμενα ληξιπρόθεσμα μισθώματα ισχυρισμός του είναι μη νόμιμοι, καθόσον επί χρηματοδοτικής μίσθωσης ο ίδιος ο μισθωτής επιλέγει το πράγμα, αποκλειστικά και μόνο κατά τις επιθυμίες και ανάγκες του, κατόπιν διαπραγματεύσεων, τις οποίες ο ίδιος κάνει με τον προμηθευτή. Ως εκ τούτου, είναι σε θέση να γνωρίζει καλύτερα την ύπαρξη τυχόν ελαττώματος, ήδη από της απ' ευθείας παραδόσεως του πράγματος, ως συνηθίζεται, σ' αυτόν χωρίς μεσολάβηση του εκμισθωτή. Και ακόμα μεγαλύτερο ρόλο σε αυτό διαλαμβάνει το γεγονός ότι τα μέρη συμφώνησαν ελεύθερα, αποδεχόμενα με τις δηλώσεις βουλήσεως τους τους όρους της σύμβασης.

Ενόψει τούτων, η ανάληψη ευθύνης της εκμισθώτριας εταιρίας για πραγματικά ελαττώματα δεν μπορεί να ανήκει στο πλέγμα των υποχρεώσεών της, που απορρέουν από την σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης,¹¹ γιατί κάτι τέτοιο θα αντέκειτο στον δικαιοπρακτικό σκοπό των μερών.

¹⁰Βλ. ΠολΠρΑθ 2587/1992, Δ/νη 1993, 416 επ, ΕΕμπΔ 1992, 372. 11

¹¹ Βλ. Ν. Χρυσοστομίδου-Κατσαρού, σε Αρμ 1978, σελ. 538.

Ο μισθωτής καθίσταται ο οικονομικός κύριος του πράγματος, οφείλει να διατηρεί αυτό κατάλληλο για τη συμφωνηθείσα χρήση, φέρει τους κινδύνους αυτού και εξακολουθεί σε κάθε περίπτωση επέλευσης των κινδύνων να οφείλει την συμφωνηθείσα αντιπαροχή.¹²

Εξάλλου, το ότι ο επενδυτικός κίνδυνος δεν βαρύνει τελικά την κυρία του πράγματος - εκμισθώτρια εταιρία, αλλά εξ ολοκλήρου τον μισθωτή,¹³ διαφαίνεται και από το γεγονός ότι στους όρους της εν λόγω συμβάσεως περιλαμβάνεται συνήθως και η πρόβλεψη ότι σε περίπτωση έκτακτης καταγγελίας, λόγω π.χ. υπερημερίας του μισθωτή, όλα τα μισθώματα καθίστανται ληξιπρόθεσμα και απαιτητά, ώστε να καλύπτονται και πάλι το σύνολο των εξόδων και τα κέρδη της εκμισθώτριας εταιρίας.

Όπως γίνεται εμφανές, παρουσιάζεται το πρόβλημα ότι ο μισθωτής σε περίπτωση ελαττωματικότητας του αντικειμένου της χρηματοδοτικής μίσθωσης δεν δύναται να στραφεί ούτε κατά της εκμισθώτριας εταιρίας ούτε κατά του προμηθευτή, αφού δεν συνδέεται συμβατικά με αυτόν. Η λύση σε αυτό το πρόβλημα δίνεται με συνομολόγηση μιας ρήτρας με την οποία ο μισθωτής μπορεί να στραφεί απευθείας κατά του προμηθευτή με δυνατότητα να ασκήσει τα δικαιώματα της εταιρίας από τη σύμβαση πώλησης. Η ρήτρα αυτή εμφανίζεται με δύο παραλλαγές, είτε ως ρήτρα εξουσιοδότησης, είτε ως ρήτρα εκχώρησης.¹⁴

α. Εγκυρότητα ρήτρας απαλλαγής

Οι εκμισθώτριες εταιρίες συνηθίζουν να συμπεριλαμβάνουν μεταξύ των όρων της σύμβασης leasing ρήτρες απαλλαγής τους από την ευθύνη για πιθανά ελαττώματα του αντικειμένου της σύμβασης. Τέτοιες ρήτρες είναι κατ' αρχήν επιτρεπτές σύμφωνα με την αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων (361 ΑΚ). Παρ' όλα αυτά το γεγονός πως τέτοιοι όροι εμφανίζονται με τη μορφή γενικών όρων συναλλαγής (ΓΟΣ) καταδεικνύει ότι σε κάποιο βαθμό δεν αποτελούν προϊόν ελεύθερης βούλησης και συμφωνίας μεταξύ των μερών, και τίθενται με τέτοιο τρόπο ούτως ώστε να εξαναγκάζουν το αδύναμο μέρος της σύμβασης (εν προκειμένω τον μισθωτή) σε σύναψη δυσμενών για αυτόν όρων, λόγω της διαπραγματευτικής του μειονεξίας.¹⁵ Οι όροι αυτοί, λοιπόν, πρέπει να εξετάζονται και να φιλτράρονται υπό το πρίσμα της καλής πίστεως και των συναλλακτικών ηθών.

Εφόσον όροι ΓΟΣ έρχονται σε αντίθεση με τους παραπάνω κανόνες θα πρέπει να θεωρούνται άκυροι ως καταχρηστικοί, σύμφωνα με τις διατάξεις των γενικών αρχών του

¹² Βλ. Εφαθ 1578/2006, Δ/νη 2006, 1522.

¹³ Βλ. Εφαθ 1578/2006, Δ/νη 2006, 1522· ΕφΘεσσ 2974/1998, Αρμ 1999/53, 30· ΠολΠρΑθ 5106/1996, Δίκη 1997, 621· ΜΠρΑθ 2393/2007, ΔΕΕ 2008, 613.

¹⁴ Παπαρσενίου, ό.π., σ. 72, 73, αρθρ. 574, 575

¹⁵ Παπαρσενίου ό.π., σ. 73

Αστικού Δικαίου (281, 288 ΑΚ) αλλά και ειδικότερων διατάξεων, όπως είναι ο νόμος για την προστασία του καταναλωτή (ν. 2251/1994). Στο σημείο αυτό να σημειωθεί πως ο μισθωτής, εν προκειμένω, εφόσον οι προς συζήτηση ρήτρες εμπίπτουν στην έννοια των γενικών όρων συναλλαγής (αρ. 2 παρ. 6 ν.2251/94), υπάγεται στην έννοια του καταναλωτή, και συνεπώς απολαμβάνει της προστασίας του ανωτέρω νόμου.

Πάνω στο ζήτημα της καταχρηστικότητας των ρητρών απαλλαγής, λύση δίνει η αιτιολογική έκθεση του ν. 1665/1986¹⁶ σύμφωνα με την οποία η ρήτρα απαλλαγής του εκμισθωτή στις συμβάσεις χρηματοδοτικής μίσθωσης θεωρείται επιτρεπτή. Ως δικαιολογητικός λόγος που επιτρέπει τέτοιες ρυθμίσεις εμφανίζεται η διάσπαση της κυριότητας του αντικειμένου της χρηματοδοτικής μίσθωσης σε «οικονομική κυριότητα», στο πρόσωπο του μισθωτή, και σε «νομική κυριότητα», που παραμένει στο πρόσωπο του εκμισθωτή. Μεγάλο μέρος της θεωρίας τάσσεται επίσης με την προαναφερθείσα άποψη.¹⁷

Η σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης αποτελεί στην ουσία μια ιδιόμορφη σύμβαση έμμεσης χρηματοδότησης, μία μορφή επένδυσης σε είδος, που πραγματοποιείται με παράδοση του αντικειμένου της μίσθωσης απευθείας από τον προμηθευτή στον μισθωτή, που είναι και ο ίδιος που λαμβάνει την επενδυτική απόφαση, αλλά και το ίδιο το αντικείμενο. Ο εκμισθωτής με τη σειρά του χρηματοδοτεί τον μισθωτή, αγοράζοντας το αντικείμενο της επένδυσης από τον προμηθευτή, χωρίς άλλο σκοπό, πέραν από την παράδοση του στον μισθωτή. Είναι προφανές, πως δεν θα προέβαινε σε μια τέτοια κίνηση εφόσον δεν απαλλασσόταν εκ των ευθυνών του σε περίπτωση πραγματικών ελαττωμάτων του αντικειμένου αυτού. Κατά την ελληνική νομολογία, αντίθετη κατανομή των κινδύνων θα βρισκόταν σε αντίθεση με το δικαιοπρακτικό σκοπό των μερών.¹⁸

β. Ρήτρα εξουσιοδότησης

Ουσιαστικά, στην περίπτωση ρήτρας εξουσιοδότησης, η εκμισθώτρια εταιρία εξουσιοδοτεί ειδικά και ρητά τον μισθωτή να ασκήσει στο όνομά του τα δικαιώματα της εταιρίας, αναλαμβάνοντας όμως τον κίνδυνο έκβασης και τα έξοδα της δίκης.

Το εμφανιζόμενο δικονομικό πρόβλημα όπου ο μισθωτής βάσει σύμβασης νομιμοποιείται να ασκήσει δικαιώματα τα οποία δεν του έχουν μεταβιβαστεί αντιμετωπίζεται εφαρμόζοντας

¹⁶ τ. Αιτ. Εκθ. (υπό ΙΙΙ, αρ. 5, παρ. 2, σελ.3)

¹⁷ Χατζηπαύλου-Γόντικα, *Θεωρία και πρακτική της χρηματοδοτικής μίσθωσης*, σελ.51

¹⁸ ΕφΑθ 4993/1999, ΝοΒ 48, σελ.492

αναλογικά τις διατάξεις του ΑΚ 417 και 239. Θεωρείται κατά την έννοια του αρ. 68 ΚΠολΔ ότι έχει άμεσο συμφέρον να επιδιώξει αυτά τα δικαιώματα.¹⁹

γ. Ρήτρα εκχώρησης

Από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 455, 457, 460 και 462 ΑΚ συνάγεται ότι ο δανειστής μπορεί με σύμβαση να μεταβιβάσει σε άλλον την απαίτησή του, χωρίς τη συναίνεση του οφειλέτη.

Η εν λόγω σύμβαση εκχωρήσεως είναι δικαιοπραξία εκποιητική, αφού άμεσο αποτέλεσμά της είναι όχι η ανάληψη κάποιας ενοχικής υποχρεώσεως από τον εκχωρητή, αλλά η απώλεια της απαιτήσεως γι' αυτόν υπέρ του εκδοχέα.²⁰ Περαιτέρω, η εκχώρηση είναι σύμβαση αναιτιώδης και άτυπη· συνέπεια δε του αναιτιώδους χαρακτήρα της είναι ότι δεν απαιτείται τήρηση τύπου και όταν η αποτελούσα την αιτία της εκχωρήσεως βασική σύμβαση είναι τυπική δικαιοπραξία.

Τέλος, ο εκδοχέας αποκτά την έναντι του οφειλέτη απαίτηση από της αναγγελίας της εκχωρήσεως στον οφειλέτη από τον εκχωρητή ή τον εκδοχέα, η οποία είναι μονομερής δήλωση, που μπορεί να γνωστοποιηθεί ρητώς ή σιωπηρώς, ακόμη και με το δικόγραφο της αγωγής, με την οποία επιδιώκεται η ικανοποίηση της εκχωρηθείσας απαιτήσεως.²¹ Στην σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης ενόψει της θέσης και των ως άνω ευθυνών, που φέρει ο μισθωτής, και προκειμένου να προστατευθούν τα δικαιώματά του, στην περίπτωση υπάρξεως ελαττωμάτων, που αναιρούν ή μειώνουν τη χρησιμότητα του παραδοθέντος σ' αυτόν κεφαλαιουχικού εξοπλισμού, περιλαμβάνεται συνήθως και εκχώρηση προς τον μισθωτή των απαιτήσεων της αγοράστριας-εκμισθώτριας χρηματοδοτικής εταιρίας από την καταρτισθείσα σύμβαση πώλησεως μεταξύ αυτής και του πωλητή-προμηθευτή του πράγματος.

Πρόκειται για εκχώρηση συγκεκριμένων απαιτήσεων (ένεκα υπάρξεως ελαττωμάτων ή ελλείψεως συμφωνημένων ιδιοτήτων κλπ.) και όχι για μεταβίβαση ολόκληρου του συμβατικού δεσμού. Από αυτό δε προκύπτει ότι οφειλέτης του τιμήματος της πώλησης εξακολουθεί και μετά την εκχώρηση να είναι ο εκμισθωτής.²²

¹⁹ ΕφΠειρ 693/1982, ΝοΒ 1984, σελ.696επ.

Βλ. Παπαρσενίου Παρασκευή, «Η σύμβαση της χρηματοδοτικής μίσθωσης-κριτική ανάλυση υπό το πρίσμα της ευθύνης για τα πραγματικά ελαττώματα», 4 Μελέτες ιδιωτικού δικαίου (διευθ. Απόστ. Γεωργιάδης), Εκδ. Αφοί Π. Σάκκουλα, Αθ. 1994

²⁰ Βλ και ΕφΠατρ 280/2008, ΕπισκΕμπΔ 2008, 597.

²¹ Βλ. ΑΠ 826/2001, ΕλΔ 43, 731· ΑΠ 836/1996, ΕλΔ 37, 114· ΑΠ 335/1995, ΕλλΔνη 40, 1327· ΕΑ 4789/1990, Δ 31, 1517· ΑΠ 698/1975, ΝοΒ 24, 72· ΑΠ 658/1974, ΝοΒ 23, 273· ΕφΑθ 6188/2006, ΔΕΕ 2007, 204· ΕφΑθ 976/2003, ΕπισκΕμπΔ 2003, 537.

²² Βλ. ΕφΑθ 6189/2006, ΔΕΕ 2007, 1091· ΕφΑθ 5636/2003, Δ/νη 2004, 265· ΕφΑθ 5829/2003, ΔΕΕ 2003, 1357, ΔΦΟΡΝ 2004, 506, Δ/νη 2004, 913.

Ο μισθωτής, ως εκδοχέας των ως άνω από την πώληση δικαιωμάτων, θα τα ασκήσει στο όνομα και για λογαριασμό του, ζητώντας π.χ. αποκατάσταση της δικής του ζημίας, εξαναγκάζοντας τον προμηθευτή σε τήρηση των υποχρεώσεών του.²³

Σε περίπτωση που η ίδια η σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης δεν προβλέπει ρητώς την εκχώρηση των απαιτήσεων, αυτό δεν σημαίνει ότι η εκχώρηση αποκλείσθηκε. Έχει υποστηριχθεί ότι η εκχώρηση των δικαιωμάτων στον μισθωτή εφαρμόζεται υποχρεωτικά βάσει της καλής πίστης (ΑΚ 288) ακόμα και αν δεν αναφέρεται ρητά στη σύμβαση leasing, αφού διαφορετικά ο μισθωτής θα ήταν νομικά σε επισφαλή θέση σε σχέση με την επιδίωξη των συμφερόντων του. Με τον τρόπο αυτό εξισορροπείται η απαλλακτική ρήτρα της εταιρίας leasing από την ευθύνη με τη νομική εξασφάλιση του μισθωτή. Η αδυναμία του μισθωτή που είναι οικονομικός κύριος του πράγματος να ασκήσει δικαιώματα που προκύπτουν από την ελαττωματικότητα αυτού θα συνιστούσε κατάχρηση του δικαιώματος κατά το 281 από την εκμισθώτρια, αφού στις εν λόγω συναλλακτικές σχέσεις πρέπει να λαμβάνεται υπόψη ο οικονομικός και κοινωνικός σκοπός της σύμβασης.²⁴

Έτσι λοιπόν, από την ίδια την λειτουργία της σύμβασης προκύπτει ότι η υποχρέωση του εκμισθωτή για εκχώρηση στον μισθωτή ή για εξουσιοδότησή του προς άσκηση των δικαιωμάτων από την πώληση αποτελεί παρεπόμενη υποχρέωσή του απορρέουσα από την καλή πίστη (άρθρα 288 και 281 ΑΚ).

Με τη ρήτρα εκχώρησης η εκμισθώτρια εταιρία εκχωρεί στον λήπτη-μισθωτή ορισμένα δικαιώματα που πηγάζουν από τη σύμβαση πώλησης με τον προμηθευτή, ούτως ώστε να νομιμοποιείται να στραφεί στο όνομα και για λογαριασμό του απευθείας κατά του τελευταίου, και να αξιώσει την αποκατάσταση της ζημίας του.²⁵

Εφόσον δεν πρόκειται για πλήρη μεταβίβαση των δικαιωμάτων από την πώληση αλλά για εκχώρηση μόνο ορισμένων απαιτήσεων, θα πρέπει να διευκρινίζεται ρητά στη σύμβαση ποιες θα είναι αυτές. Κατά τη νομολογία περιλαμβάνονται «μόνο οι απαιτήσεις που απορρέουν από την εγγυητική ευθύνη του προμηθευτή ως πωλητή», ήτοι οι απαιτήσεις που προκύπτουν από το Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, καθώς και οι αξιώσεις αποζημίωσης από μη εκπλήρωση, υπαναχώρησης, μείωσης του τιμήματος, διόρθωσης ή και αντικατάστασης του πράγματος.²⁶

²³ Βλ. ΑΠ 731/2007, Αρμ 2008/ 3, 418· ΕφΠατρ 280/2008, ΕπισκΕμπΔ 2008, 597· ΕφΑθ 6188/2006, ΔΕΕ 2007, 204· ΕφΑθ 6189/2006, ΔΕΕ 2007, 1091· ΕφΑθ 5829/2003, ΔΕΕ 2003, 1357, ΔΦΟΡΝ 2004, 506, Δ/νη 2004, 913.

²⁴ Παπαρσενίου, *Η σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης*, 1994, σελ.90, την οποία επικύρωσε και η ΕφΘεσ 2391/1996, ΕΕμπΔ ΜΘ, σελ.42

²⁵ Π. Μάζης, *Η χρηματοδοτική μίσθωση*, σελ. 66-75, και ΕφΑθ 976/2003

²⁶ ΕφΑθ 5829/2003, ΕλλΔ 45, σελ.913

Είναι κρίσιμο να αναφερθεί ότι το δικαίωμα υπαναχώρησης και μείωσης του τιμήματος από την πώληση αποτελούν διαπλαστικά δικαιώματα τα οποία μεταβάλλουν τις έννομη σχέση σε τέτοιο βαθμό ώστε να μην μπορούν να θεωρηθούν αυτοτελή. Συνεπώς, κρίνεται ότι δεν μπορούν να μεταβιβασθούν στον μισθωτή χωρίς ο ίδιος να υπεισέρχεται σε θέση αντισυμβαλλομένου στη σύμβαση πώλησης, με άλλα λόγια να αποσυνδεθούν τα δικαιώματα αυτά από το κύριο δικαίωμα του δικαιούχου από τη σύμβαση.²⁷

Σύμφωνα με άλλη άποψη η σύμβαση leasing δημιουργεί μια περίπλοκη νομική σχέση, όπου κρίνεται ότι η εκχώρηση ως συναλλακτική πρακτική και αποτέλεσμα των βουλήσεων των μερών πρέπει να έχει άξονα την καλύτερη εξυπηρέτηση των συμφερόντων τους και να μην εμποδίζεται από τον νομικό χαρακτηρισμό της αυτοτέλειας των δικαιωμάτων.²⁸

Κατ' άλλη άποψη, λύση θα μπορούσε να επιτευχθεί παρέχοντας στον μισθωτή από τον εκμισθωτή ανέκκλητη εντολή και πληρεξουσιότητα προς άσκηση των σχετικών δικαιωμάτων, ή με εκχώρηση και των αξιώσεων που μπορεί να γεννηθούν από την άσκηση των εν λόγω δικαιωμάτων, ή με την θεώρηση της σύμβασης πώλησης ως γνήσιας σύμβασης υπέρ τρίτου να δημιουργείται ευθύνη του προμηθευτή ευθέως υπέρ του μισθωτή, χωρίς την ανάγκη εκχώρησης των δικαιωμάτων.²⁹

Η ρήτρα αυτή δεν μεταβάλλει την υποχρέωση του μισθωτή να καταβάλλει τα μισθώματα στον εκμισθωτή, παρά τα πραγματικά ελαττώματα του μισθίου.

Όσον αφορά την είσπραξη οποιουδήποτε ποσού από απαιτήσεις λόγω της ελαττωματικότητας του πράγματος, η αξίωση είσπραξης, σύμφωνα με τους ΓΟΣ των συμβάσεων leasing, δεν εκχωρείται παράλληλα με την εκχώρηση άλλων απαιτήσεων, ή δεσμεύεται ο μισθωτής να του επιστραφεί το τίμημα στο όνομά του, αλλά με δεκτικό πρόσωπο καταβολής τον εκμισθωτή. (ΑΚ 417)

Στην περίπτωση που αυτό δεν αναφέρεται ρητά, κατά την κρατούσα άποψη δεν συνεκχωρείται η αξίωση είσπραξης.³⁰

²⁷ Γεωργιάδης-Σταθόπουλος, *Αστικός Κώδιξ – Κατ' άρθρον ερμηνεία*, σελ.635

²⁸ Παπαρσενίου, *Η σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης*, 1994, σελ. 95επ.,
Γεωργιάδης, *Νέες Μορφές Συμβάσεων της Σύγχρονης Οικονομίας*, 4η εκδ 2000, σελ.71,
Παπαποστόλου, σελ.782, και σε επίπεδο νομολογίας ΕφΘεσ 2391/1996, Αρμεν 1997, σελ.779, ΠΠρΑθ 2587/1992

²⁹ Κορνηλάκη, *Ειδικό Ενοχικό Δίκαιο ΙΙ.*, σελ.41

³⁰ Γεωργιάδης, *Νέες Μορφές Συμβάσεων της Σύγχρονης Οικονομίας*, 4η έκδ. 2000, σελ. 72

2.2 Δικαιώματα μισθωτή σε περίπτωση ελαττωματικότητας

Ο ν. 3043/2002 καθιερώνει συμβατική υποχρέωση του πωλητή προς παράδοση του πωλούμενου αντικειμένου δίχως πραγματικά ή νομικά ελαττώματα και σύμφωνα με τις συνομολογημένες ιδιότητες (534 ΑΚ), ανεξαρτήτως εάν πρόκειται για πώληση είδους ή γένους. Γνήσια αντικειμενική ευθύνη γεννάται σε αντίθετη περίπτωση, βασισμένη στα αρ. 537 επ., λόγω μη εκπλήρωσης, παρέχοντας στον αγοραστή τα δικαιώματα που προβλέπει το αρ. 540 ΑΚ. Επομένως, σε τέτοια περίπτωση, ο μισθωτής δύναται να ασκήσει τα δικαιώματα της υπαναχώρησης από τη σύμβαση, της διόρθωσης ή αντικατάστασης του πράγματος, της μείωσης του τιμήματος, όπως αυτά ορίζονται στις παραγράφους του αρ. 540 ΑΚ, αλλά και επιπλέον της αποζημίωσης του αρ 543 ΑΚ.

Στη συνέχεια, θα γίνει αναλυτική εξέταση των επιμέρους δικαιωμάτων.

α. Δικαίωμα διόρθωσης ή αντικατάστασης

Ως μια ιδιαίτερη μορφή προσήκουσας και αυτούσιας εκπλήρωσης μπορεί να θεωρηθεί το δικαίωμα προς διόρθωση ή αντικατάσταση του ελαττωματικού πράγματος, η οποία όμως κατατάσσεται στην ρύθμιση του αρ 540 επ. ΑΚ, με συμπληρωματική εφαρμογή των διατάξεων που ρυθμίζουν την ανώμαλη εξέλιξη των ενοχών. Εάν ο πωλητής αρνείται αδικαιολόγητα την αντικατάσταση ή διόρθωση του ελαττωματικού πράγματος, άμεσα περιέρχεται σε υπερημερία οφειλέτη. Φυσικά, η διόρθωση ή αντικατάσταση του πράγματος πραγματοποιείται χωρίς επιβάρυνση του αγοραστή.³¹ Το παραπάνω δικαίωμα περιορίζεται και δεν μπορεί να το ασκήσει ο μισθωτής στον οποίο έχουν εκχωρηθεί οι αξιώσεις της εκμισθώτριας εταιρίας, όταν, σύμφωνα με τη διάταξη του αρ. 540 ΑΚ, «η αιτούμενη διόρθωση ή αντικατάσταση είναι αδύνατη (νομικά ή φυσικά) ή απαιτεί δυσανάλογες δαπάνες». Σε αυτή την περίπτωση, ο μισθωτής θα πρέπει να αρκестεί στο δικαίωμα μείωσης του τιμήματος ή υπαναχώρησης από τη σύμβαση, σε συνδυασμό με ενδεχόμενη αποζημίωση.

Συχνό φαινόμενο στις συμβάσεις μεταξύ προμηθευτή και εκμισθώτριας εταιρίας αποτελεί ρήτρα που περιορίζει το δικαίωμα του αρ 540 παρ 1 ΑΚ μόνο στη διόρθωση, αποκλείοντας δηλαδή το δικαίωμα αντικατάστασης. Τέτοιες ρήτρες, καθώς και παρόμοιές τους, πρέπει να θεωρούνται άκυρες ως καταχρηστικές κατά το αρ 281 και 174 ΑΚ, εφόσον ο υπόχρεος είτε αρνείται είτε υπαίτια καθυστερεί την διόρθωση.³²

³¹ Βλ. σχετικά Κορνηλάκη, *Ειδικό Ενοχικό Δίκαιο Ι*

³² Παπαρσενίου, *Η σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης*, 1994

Πάντως, είναι σημαντικό να αναφερθεί ότι αν δεν καταστεί δυνατή η διόρθωση του πραγματικού ελαττώματος μπορεί να προχωρήσει ο αγοραστής στο δικαίωμα αντικατάστασης, ή και υπαναχώρησης από τη σύμβαση. Σχετικά με την αξίωση αντικατάστασης, ο μισθωτής πρέπει να επιστρέψει το πράγμα στο πωλητή-προμηθευτή «ελεύθερο από κάθε βάρος που του προσέθεσε ο ίδιος καθώς και τα ωφελήματα που αποκόμισε», όπως ορίζει η διάταξη του άρθρου 547. Αυτό πρακτικά σημαίνει ότι στην ελαττωματικότητα του πράγματος ή σε άλλο ελάττωμα δεν θα πρέπει να έχει συντελέσει ο μισθωτής ή τρίτος. Στη συνέχεια κατόπιν εξουσιοδότησης της εκμισθώτριας εταιρίας στον μισθωτή που έχει την ιδιότητα του αντιπροσώπου κατ' άρθρο 239 ΑΚ, θα πρέπει ο προμηθευτής να παραδώσει στον τελευταίο την νομή και κατοχή πανομοιότυπου πράγματος που δεν φέρει ελαττώματα. Ενώ από την μεταβίβαση της κυριότητας, την κυριότητα του αντικειμένου αποκτά και πάλι η εκμισθώτρια εταιρία.

Όσον αφορά στο εύλογο ερώτημα της υποχρέωσης ή μη καταβολής των μισθωμάτων όπως έχουν συμφωνηθεί στη σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης από των μισθωτή-λήπτη στην εκμισθώτρια εταιρία, σύμφωνα με την κρατούσα στη θεωρία άποψη, παραμένει κανονικά η υποχρέωση παρά την προσωρινή έλλειψη κατοχής του μίσθιου από τον μισθωτή. Υπάρχει βέβαια και η άποψη πως τέτοια υποχρέωση μπορεί να κριθεί ως καταχρηστική. Ωστόσο, ο μισθωτής μπορεί να στραφεί κατά του προμηθευτή για τη θετική ζημία και το διαφυγόν κέρδος, για το χρονικό διάστημα που ο μισθωτής δεν είχε στην κατοχή του το πράγμα και κατέβαλλε κανονικά τα μισθώματα.

β. Δικαίωμα μείωσης του τιμήματος

Με το δικαίωμα μείωσης του τιμήματος ο μισθωτής μπορεί να αξιώσει από τον πωλητή να του αποδώσει ένα ποσό βάσει του ελαττώματος του αντικειμένου, ώστε το τίμημα να ανταποκρίνεται στην πραγματική του αξία. Με αυτό το δικαίωμα η σύμβαση πώλησης δεν ανατρέπεται αλλά τροποποιείται ώστε να υπάρχει ισορροπία μεταξύ παροχής και αντιπαροχής.³³

Το δικαίωμα μείωσης του τιμήματος εκχωρείται στον μισθωτή, χωρίς όμως να ισχύει το ίδιο για την αξίωση είσπραξης του τιμήματος, το οποίο έχει η εκμισθώτρια εταιρία. Και αυτό συναντάται και στους όρους της σύμβασης leasing, όπου ορίζεται ότι το ποσό αυτό είναι αποδοτέο στην εταιρία.

Από μόνο, βέβαια, το γεγονός αλλοίωσης των όρων της σύμβασης πώλησης δεν μπορεί να παραλλαχθεί αυτομάτως και η σύμβαση leasing. Δεδομένου, όμως ότι τα μισθώματα που

³³ Σχετική αξίωση θεμελιώνεται στις διατάξεις περί αδικαιολόγητου πλουτισμού, σύμφωνα με το άρθρο ΑΚ 904 παρ.1 εδ.β'.

καταβάλλει ο μισθωτής ανταποκρίνονται στην αξία του αντικειμένου τότε είναι εύλογο να προκρίνεται η λύση μείωσης του ποσού των μισθωμάτων αναλογικά με την μείωση της αξίας του πράγματος. Η αναπροσαρμογή των μισθωμάτων συντελεί στο να μην καταστεί ο εκμισθωτής αδικαιολογήτως πλουσιότερος σε βάρος του μισθωτή.³⁴ Αυτό θα αποτελούσε καταχρηστική συμπεριφορά της εκμισθώτριας εταιρίας με βάση τις διατάξεις ΑΚ 288 και 388.

Πάντως, κατά την ΑΚ 281 θεωρείται ορθό να αναστέλλεται μερικώς η πληρωμή των μισθωμάτων μέχρι την άρση της ελαττωματικότητας, και για όσο διατηρεί στην κατοχή του το πράγμα ο μισθωτής.

Σχετικά με το ζήτημα έχουν διατυπωθεί δύο απόψεις. Με την πρώτη, ο μισθωτής δεν δικαιούται μείωση του μισθώματος, κατά τον Γεωργιάδη.³⁵ Κατά την άλλη άποψη, θεωρείται ότι με την ρήτρα εκχώρησης, όπου έχει εκχωρηθεί το δικαίωμα μείωσης του τιμήματος, έχει εκχωρηθεί και η αξίωση επιστροφής μέρους του τιμήματος. Βέβαια, δεκτικό πρόσωπο καταβολής του ποσού είναι ο εκμισθωτής, οπότε σε εκείνον θα καταβάλει ο προμηθευτής. Έπειτα, η εκμισθώτρια εταιρία θα αναδιαμορφώσει τα μισθώματα λαμβάνοντας υπόψη ότι ο μισθωτής για όσο διαρκούσε η ελαττωματικότητα κατέβαλε κανονικά τα μισθώματα.³⁶

γ. Δικαίωμα υπαναχώρησης

Στην περίπτωση που η μείωση του τιμήματος και η αντικατάσταση ή διόρθωση του πράγματος κρίνονται ασύμφορες λύσεις, καθώς το ελάττωμα είναι τόσο ουσιώδες, μπορεί ακόμη ο αγοραστής να υπαναχωρήσει μονομερώς από τη σύμβαση πώλησης. Σε σχέση με τη φύση και τον τρόπο άσκησης του δικαιώματος αυτού, ισχύουν αναλογικά τα όσα αναφέρθηκαν στο δικαίωμα μείωσης του τιμήματος. Το δικαίωμα είναι διαπλαστικό, ασκείται μονομερώς και έχει ως αποτέλεσμα την απόσβεση των μελλοντικών αμοιβαίων υποχρεώσεων από τα δύο μέρη, μετατρέποντας παράλληλα την αρχική σύμβαση σε σχέση «εκκαθάρισης» ως προς τις καταβεβλημένες παροχές.³⁷ Το δικαίωμα ασκείται άτυπα και εξώδικα, με αναδρομικά αποτελέσματα ως προς τη δημιουργία ενοχικών αξιώσεων και ως προς την κατάρτιση της σύμβασης πώλησης, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 534 επ. και 547 ΑΚ. Σε περίπτωση που ο πωλητής αρνηθεί να συμμορφωθεί, ο αγοραστής δικαιούται να ασκήσει αγωγή εναντίον του, ζητώντας την αναγνώριση της διάπλασης του 547 ΑΚ αλλά και την επιστροφή του τιμήματος.

³⁴ Παπαρσενίου, *Η σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης*, 1994, σελ.136επ.

³⁵ Γεωργιάδης, *Νέες Μορφές Συμβάσεων της Σύγχρονης Οικονομίας*, 4η εκδ 2000, σελ. 101, και ΕφΠειρ 49/1988, ΕλλΔ 39, σελ.935

³⁶ Παπαρσενίου, *Η σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης*, 1994, σελ. 136επ.

³⁷ Βλ. σχετ. Κορνηλάκη, *Ειδικό Ενοχικό Δίκαιο*, ό.π., σ. 272

Όσον αφορά στο ερώτημα του ποιος θα εισπράξει το επιστρεπτέο τίμημα από την ανατροπή της σύμβασης, έχουν υποστηριχθεί δύο απόψεις. Σύμφωνα με την πρώτη, το δικαίωμα υπαναχώρησης δεν ανήκει σε εκείνα που εκχωρούνται με ρήτρα κατά τα παραπάνω. Αν δεχθεί κανείς την άποψη αυτή, θα βρεθεί μπροστά στο παράδοξο πως ο μισθωτής θα μπορεί αν επιδιώξει δικαστικά μόνο το αναγνωριστικό κομμάτι της αγωγής, ήτοι την αναγνώριση των νόμιμων λόγων που δικαιολογούν την υπαναχώρηση, αλλά δεν θα μπορούσε να ζητήσει την επιστροφή του τιμήματος, καθότι δεν θα νομιμοποιείται για κάτι τέτοιο.³⁸

Ορθότερη φαίνεται η άποψη η οποία επιτρέπει την δικαστική και εξώδικη αξίωση από τον μισθωτή της επιστροφής του τμήματος με παράλληλη δέσμευση για απευθείας κατάθεση του επιστρεπτέου ποσού στην εκμισθώτρια εταιρία, που λογίζεται κατά το άρ. 417 ΑΚ ως δεκτικό πρόσωπο καταβολής. Η λύση αυτή, η οποία βρίσκεται και πιο κοντά στην πραγματική βούληση των μερών, είναι και αυτή που συνηθίζεται στην συναλλακτική πρακτική.

Η υπαναχώρηση του μισθωτή, παρά το γεγονός πως ασκείται από αυτόν, στην πραγματικότητα ανατρέπει τη σύμβαση μεταξύ προμηθευτή και εκμισθωτή. Επομένως, ο εκμισθωτής (γίνεται ομόφωνα δεκτό πως) υποχρεούται και σεβαστεί τα αποτελέσματα της υπαναχώρησης και δεσμεύεται από την άσκηση του δικαιώματος είτε αυτή πραγματοποιήθηκε εξώδικα είτε δικαστικά.

δ. Δικαίωμα αποζημίωσης

Το δικαίωμα αποζημίωσης απορρέει από τη συμβατική ευθύνη του πωλητή εξαιτίας των πραγματικών ελαττωμάτων ή της έλλειψης συνομολογημένων ιδιοτήτων του πράγματος.

Εναλλακτικά των δικαιωμάτων που προβλέπονται στην διάταξη ΑΚ 540, ο μισθωτής μπορεί να απαιτήσει αποζημίωση για μη εκτέλεση της σύμβασης, και στην περίπτωση που δεν καλύπτεται επαρκώς, δικαιούται αποζημίωση σωρευτικά με τις περιπτώσεις που περιγράφονται στο άρθρο 540.

Το δικαίωμα αποζημίωσης αποσκοπεί στην αποκατάσταση της ζημίας που υπέστη ο εκμισθωτής. Η ζημία αυτή μπορεί να συνίσταται στη θετική ζημία, δηλαδή τη μειωμένη αξία του πράγματος σε σχέση με το καταβεβλημένο τίμημα, και το διαφυγόν κέρδος, δηλαδή την απώλεια κέρδους λόγω της ελαττωματικότητας του πράγματος. Σκοπός, λοιπόν του αγοραστή είναι να βρεθεί οικονομικά στην κατάσταση που θα ήταν αν το αντικείμενο είχε τις συμφωνημένες ιδιότητες. Συγκεκριμένα, ο αγοραστής δύναται να αξιώσει το ποσό του κόστους

³⁸ Γεωργιάδης, *Νέες Μορφές Συμβάσεων της Σύγχρονης Οικονομίας*, 4η εκδ. 2000, σελ.53, ενώ η λύση της καταγγελίας προτείνεται από Παπαποστόλου, ΝοΒ 1988, σελ.1572 και ΠΠρΑθ 2587/1992 ΕΕμπΔ 1992, σελ.372

επιδιόρθωσης, ή τη διαφορά της αγοραίας αξίας σε σχέση με την αξία του ελαττωματικού πράγματος, ή και κάθε περαιτέρω ζημία στην περιουσία του αγοραστή η οποία συντελέστηκε εξαιτίας του ελαττωματικού πράγματος.³⁹

Το ζήτημα επί της αποζημίωσης έγκειται στον προσδιορισμό του ύψους της. Για να προσδιοριστεί, όμως, το ύψος θα πρέπει να είναι σαφές αν θα κριθεί με βάση τη ζημία της εκμισθώτριας εταιρίας (που είναι νομικά κύριος), ή του λήπτη-μισθωτή (που είναι οικονομικός κύριος). Εν προκειμένω, η μεν εταιρία είναι αντισυμβαλλόμενος του πωλητή στη σύμβαση πώλησης, ο μισθωτής δε είναι κάτοχος του πράγματος και μάλιστα το πρόσωπο που εν τοις πράγμασι συναλλάχθηκε με τον προμηθευτή και επέλεξε το πράγμα.

Είναι σύνηθες στην Ελλάδα οι συμβάσεις leasing, που εκχωρούν στον μισθωτή την αξίωση αποζημίωσης από τον προμηθευτή, να υποστηρίζεται ότι ο προμηθευτής οφείλει αποζημίωση με βάση τη ζημία της εταιρίας leasing, κάτι που σημαίνει ότι αυτή ανέρχεται στην διαφορά αξίας του ελαττωματικού πράγματος από ένα λειτουργικό πανομοιότυπο κατά τα λοιπά πέραν του ελαττώματος.⁴⁰ Βεβαίως, είναι πολύ πιθανό οι δαπάνες του μισθωτή από την ελαττωματικότητα να είναι πολλαπλάσιες της ζημίας που αφορά την εταιρία.

Ο μισθωτής, στον οποίο στη συνέχεια περιήλθε κατά χρήση το πωληθέν αντικείμενο, δεν μπορεί να στραφεί κατά του προμηθευτή και να ζητήσει αποζημίωση λόγω αδικοπραξίας, αφού η τελευταία τελέστηκε σε βάρος του εκμισθωτή. Αντανακλαστικές συνέπειες στην περιουσία του μισθωτή, ο οποίος είναι τρίτος, από την αδικοπραξία σε βάρος του αγοραστή, δεν τον καθιστούν δικαιούχο αποζημίωσης προς αποκατάσταση θετικής ή αποθετικής ζημίας, αλλά και χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης, αφού αυτός ζημιώνεται έμμεσα, ο δε υποστάς έμμεση ζημία δεν έχει αξίωση προς αποκατάσταση αυτής. Τούτο συνάγεται αφενός από τη διάταξη του άρθρου 914 ΑΚ, το οποίο παρέχει δικαίωμα αποζημίωσης μόνο σε αυτόν που ζημιώθηκε παράνομα και υπαίτια και αφετέρου από τις εξαιρέσεις που καθιερώνονται περιοριστικά με τα άρθρα 928 και 929 ΑΚ. Ενόψει αυτών, δεν είναι δικαιούχος από την αδικοπραξία, που τελέστηκε σε βάρος του αγοραστή (εκμισθωτή), ο τρίτος, ο οποίος απέκτησε στη συνέχεια το πωληθέν αντικείμενο δυνάμει χρηματοδοτικής μισθώσεως, διότι η επικαλούμενη περιουσιακή βλάβη του δεν είναι απότοκος, κατ' αιτιώδη συνάφεια, της αδικοπραξίας που τελέστηκε σε βάρος του εκμισθωτή. Έτσι, ο μετά την πραγμάτωση του αδικήματος μισθωτής δεν είναι δικαιούχος της αποζημίωσης κατά τις προαναφερόμενες διατάξεις, εκτός αν η αξίωση του δικαιούχου από αδικοπραξία μεταβιβάστηκε με εκχώρηση στο

³⁹ Κορνηλάκη, *Ειδικό Ενοχικό Δίκαιο*, ό.π., σελ.289,

Φύλιος, *Ενοχικό Δίκαιο Ειδικό Μέρος*, 1991, σελ.79 και ΑΠ 1452/2001

⁴⁰ Παπαρσενίου, *Η σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης*, 1994, σελ.139επ.

μισθωτή, προϋπόθεση όμως την οποία πρέπει να επικαλείται ο ενάγων στο δικόγραφο της αγωγής του με την οποία επιδιώκει την επιδίκαση της αξίωσης από αδικοπραξία.⁴¹

Εντούτοις κατά διαφορετική και μη κρατούσα άποψη, με βάση τη θεωρία για τη ζημία τρίτου καταλήγουμε σε άλλο αποτέλεσμα από το παραπάνω. Η αρχή αυτή παρεκκλίνει από την γενική αρχή σχετικότητας των ενοχών, και θέτει ως άξονα τον τρίτο που εκμεταλλεύεται οικονομικά το πράγμα και πρέπει να προστατευθεί βάσει του αισθήματος δικαίου, των συναλλακτικών ηθών και της αρχής της καλής πίστης.⁴²

Ακόμα, δεν μπορεί να αποκλειστεί η δυνατότητα αποζημίωσης από τον προμηθευτή λόγω αδικοπραξίας κατ' άρθρο 914, όταν δηλαδή ζημίωσε παράνομα και υπαίτια τον εκμισθωτή. Η εν λόγω ζημία γεννά ενδοσυμβατική ευθύνη του πωλητή, αφού υπάρχει στο πλαίσιο σύμβασης, η οποία, αν ενισχύθηκε από δόλια ενέργεια του πωλητή, μπορεί να επεκταθεί και σε αδικοπρακτική ευθύνη. Ωστόσο, το εν λόγω δικαίωμα δεν νομιμοποιείται να το ασκήσει ο μισθωτής, εκτός εάν έχει εκχωρηθεί ειδικά και ρητά στη σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης.⁴³

Εντούτοις, εκτός από τον συνήθη όρο στη σύμβαση πώλησης ότι η παράδοση του αντικειμένου θα γίνει απευθείας από τον προμηθευτή στον μισθωτή, μπορεί να συμφωνηθεί ότι τα δικαιώματα του εκμισθωτή κατά του προμηθευτή από την πώληση, δηλαδή λόγω μη εκπλήρωσης ή πλημμελούς εκπλήρωσης, πραγματικών ελαττωμάτων ή μη ύπαρξης συνομολογημένων ιδιοτήτων, εκχωρούνται στον μισθωτή. Η αναφορά θεωρείται κρίσιμη καθώς η γνώση του πωλητή ότι το πράγμα αγοράζεται για λογαριασμό του μισθωτή και στα πλαίσια χρηματοδοτικής μίσθωσης, σε περίπτωση ελαττώματος ή έλλειψης συνομολογημένης ιδιότητας θεμελιώνει ευθύνη του πωλητή με βάση τη ζημία του μισθωτή, και όχι του αντισυμβαλλόμενου αγοραστή.

Βεβαίως, ο μισθωτής δεν συνδέεται με τον προμηθευτή με κάποιο συμβατικό δεσμό, ωστόσο λόγω της εκχώρησης των δικαιωμάτων που του έχουν εκχωρηθεί μπορεί να στραφεί κατά του πωλητή προς τήρηση των υποχρεώσεών του.⁴⁴

Κατά μία άλλη άποψη, υποστηρίζεται ότι η πώληση είναι γνήσια σύμβαση υπέρ τρίτου⁴⁵ καθώς σχεδόν πάντοτε περιλαμβάνεται ως όρος στη χρηματοδοτική μίσθωση η παράδοση του

⁴¹ ΕΛΔ 2015 ΑΠ 239/2015 Α1 Τμ.

⁴² Βλ. αναλυτικά για τη θεωρία για τη ζημία τρίτου και σχετικά παραδείγματα σε Σταθόπουλο, ΑΚ Γεωργιάδη-Σταθόπουλο, άρθρο 297-298, σελ.124επ.

⁴³ Σχετ. ΟΛΑΠ 967/1973, ΝοΒ 22, σελ.505, ΑΠ 1600/2002, ΕλλΔνη 44, σελ.766

Σχετ. οι ΑΠ 776/2004, ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 1709/1999, ΕλλΔνη 41, σελ.1035

Σχετ.. η ΕφΑθ 6188/2006, ΔΕΕ 2007, σελ.204

⁴⁴ Γεωργιάδης, *Νέες Μορφές Συμβάσεων*, 6η έκδ., 2015, σελ 81 παρ.11 και ΕφΛαρ 487/2008.

⁴⁵ Χρυσοστομίδου-Κατσαρού Νίκη, Αρμ 32, 543.

πράγματος απευθείας στον μισθωτή, αλλά και επειδή με την πώληση αναπτύσσεται προστατευτική ενέργεια υπέρ του τρίτου,⁴⁶ δηλαδή του μισθωτή.

ε. Αξιώσεις από την εγγύηση του προμηθευτή

Ο ν. 2251/1994 αφορά στην προστασία του καταναλωτή έναντι του προμηθευτή. Με την τροποποίηση του νόμου με τον ν. 3587/2007 διευρύνεται το άρθρο 1 με την παρ. 5, ορίζοντας ότι «καταναλωτής είναι κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο ή ένωση προσώπων χωρίς νομική προσωπικότητα, για τα οποία προορίζονται τα προϊόντα... προσφέρονται στην αγορά... εφόσον αποτελούν τον τελικό αποδέκτη τους». Συνεπώς, ο έμπορος ή επαγγελματίας μπορεί να θεωρηθεί καταναλωτής. Αναφορικά με την εταιρία leasing μπορούμε να πούμε ότι πληροί την έννοια του «προμηθευτή» σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 4 του ν. 2251, αφού είναι νομικό πρόσωπο που παρέχει υπηρεσίες στον καταναλωτή.⁴⁷

Ειδικότερα εφαρμόζεται το άρθρο 5, το οποίο ρυθμίζει την πώληση καταναλωτικών αγαθών και τις εγγυήσεις.⁴⁸ Η εγγύηση του προμηθευτή συνίσταται στην καλή λειτουργία του πράγματος, όπως υπαγορεύει αρχή της καλής πίστης, η οποία θα διατηρηθεί για εύλογο χρονικό διάστημα. Η διάρκεια αυτή πρέπει να είναι ορισμένη από τον προμηθευτή και σχετική με την πιθανή διάρκεια ζωής του προϊόντος. Ταυτόχρονα, με αυτές τις υποχρεώσεις υπάρχουν και παρεπόμενες του προμηθευτή, ιδίως ενημέρωσης και παροχής οδηγιών για τη προβλεπόμενη χρήση του πράγματος.⁴⁹

Η ανάληψη της ευθύνης καλής λειτουργίας σε περίπτωση ελαττωματικότητας γεννά αξιώσεις του αγοραστή για επιδιόρθωση, και αν αυτό δεν είναι εφικτό αξίωση αντικατάστασης, ή και υπαναχώρησης από τη σύμβαση.

Φυσικά, η εταιρία χρηματοδοτικής μίσθωσης και ο μισθωτής έχουν συμφωνήσει την απαλλαγή της εταιρίας από τα πραγματικά ελαττώματα, ώστε από εκείνο το σημείο υπάρχει απλώς η δυνατότητα ελέγχου περί της νομιμότητας των όρων, το οποίο πάντως μπορεί να επιτευχθεί και με βάση τις γενικές ρήτρες του Αστικού Κώδικα.

Σημειωτέον είναι ότι το άρθρο 12 του ν. 2251/1994 τροποποιήθηκε με τα άρθρα του ν. 3587/2007 και 41 του ν. 4177/2013, όπου προβλέπεται η σύσταση Εθνικού Συμβουλίου

⁴⁶ Π. Φίλιος, *Ενοχικό Δίκαιο-Γενικό Μέρος* (2007), 4η εκδ., §277.Β, σελ. 533-534.

⁴⁷ ΠΠρΛαρ 151/2000 ΝοΒ 48, ΜΠρΑθ 9738/2009.

⁴⁸ Το άρθρο 5 του ν. 2251/1994, «Πώληση καταναλωτικών αγαθών και εγγυήσεις»

⁴⁹ ΑΠ 731-07, ΔΕΕ 2007, σελ.826

Καταναλωτή και Αγοράς. Το όργανο αυτό έχει τη δυνατότητα προληπτικού ελέγχου, αν και οι προτάσεις και αποφάσεις του δεν έχουν υποχρεωτικό χαρακτήρα.

Κατ' επέκταση, η Κοινή Υπουργική Απόφαση Ζ1-699/2010 (ΦΕΚ β' 917/2010), που ενσωμάτωσε στην ελληνική έννομη τάξη την Οδηγία 2008/48/ΕΚ για τις συμβάσεις καταναλωτικής πίστης, εξαίρεσε ρητά τις συμβάσεις μίσθωσης και χρηματοδοτικής μίσθωσης. Η ύπαρξη υποχρέωσης, λοιπόν, θεωρείται ότι υφίσταται μόνο όταν αποφασίζεται μονομερώς από τον πιστωτικό φορέα (άρθρο 2 παρ. 2 στοιχ. Δ).⁵⁰

⁵⁰ Γεωργιάδης, *Νέες Μορφές Συμβάσεων*, έκδ. 2015, σελ. 130-132

Κεφάλαιο 3ο

Α. Απατηλή συμπεριφορά κατά την διεξαγωγή των διαπραγματεύσεων προς σύναψη σύμβασης πώλησης στο πλαίσιο σύμβασης χρηματοδοτικής μίσθωσης

Ο εκμισθωτής, κατά τη συνήθη πρακτική, εντέλλει τον μισθωτή να διαπραγματευτεί με τον προμηθευτή τις τεχνικές προδιαγραφές, τον χρόνο παράδοσης, το τίμημα κτλ., και στη συνέχεια προχωρά στη αγορά του αντικειμένου. Εν προκειμένω, ο μισθωτής λειτουργεί ως εντολοδόχος για λογαριασμό της εταιρίας-αγοραστή. Στην περίπτωση κατάρτισης της σύμβασης λόγω απατηλής συμπεριφοράς του προμηθευτή, ο εκμισθωτής μπορεί να ζητήσει την ακύρωσή της κατά το άρθρο 147 ΑΚ. Για αυτό θα πρέπει να συντρέχουν οι εξής προϋποθέσεις: α) παραπλάνηση ή απάτη, β) δόλος και γ) αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ παραπλάνησης και προκληθείσας δήλωσης βουλήσεως.⁵¹ Αυτά αναφορικά με τη συμπεριφορά του προμηθευτή. Ο εκμισθωτής θα πρέπει να αξιώσει σωρευτικά κατ' άρθρο 149 ΑΚ αποζημίωση αποδεικνύοντας ότι συντρέχουν οι όροι της αδικοπραξίας⁵².

Την ίδια ως άνω ευθύνη και συνακόλουθη υποχρέωση αποζημίωσης υπέχει και ο εκμισθωτής έναντι του προμηθευτή σε περίπτωση αδικοπραξίας τελεσθείσας σε βάρος του προμηθευτή από τον προστηθέντα μισθωτή, ο οποίος ενεργούσε ως άμεσος αντιπρόσωπος του εκμισθωτή. Αντίθετα, ο μισθωτής δεν μπορεί στραφεί κατά του προμηθευτή, αφού δεν συνδέεται συμβατικά με αυτόν στην πώληση, αλλά μόνο ως αντιπρόσωπος με τον εκμισθωτή. Ενώ βάσει της χρηματοδοτικής μίσθωσης ο προμηθευτής δεν είναι συμβαλλόμενο μέρος οπότε δεν υπέχει ευθύνη έναντι του μισθωτή.⁵³

Αντανακλαστικές συνέπειες, δηλαδή, στην περιουσία του μισθωτή, ο οποίος είναι τρίτος, από την αδικοπραξία σε βάρος του αγοραστή-εκμισθωτή, δεν τον καθιστούν δικαιούχο αποζημιώσεως προς αποκατάσταση θετικής ή αποθετικής ζημίας, ούτε χρηματικής ικανοποιήσεως λόγω ηθικής βλάβης, αφού ο μισθωτής ζημιώνεται μόνο έμμεσα, ο δε υποστάς έμμεση ζημία δεν έχει αξίωση προς αποκατάσταση αυτής. Αυτό γίνεται αντιληπτό από την διάταξη του άρθρου 914 ΑΚ, το οποίο παρέχει δικαίωμα αποζημιώσεως μόνο σε αυτόν που ζημιώθηκε παράνομα και υπαίτια.

Συνεπώς, η περιουσιακή βλάβη του μισθωτή δεν είναι απότοκος, κατ' αιτιώδη συνάφεια, της αδικοπραξίας που τελέσθηκε σε βάρος του εκμισθωτή και ο μισθωτής δεν είναι δικαιούχος

⁵¹ Βλ. Γεωργιάδης-Σταθόπουλος, Αστ. Κώδ., τόμ. Ι, άρθρο 147, σελ. 224 επ., Βαθρακοκοίλη, Ερ-μΑΚ, άρθρο 147, σελ. 627 επ.

⁵² ΑΚ 297, 298, 914 ΑΚ.

⁵³ 68 Βλ. ΕφΑθ 6189/2006, ΔΕΕ 2007, 1091· ΕφΑθ 6188/2006, ΔΕΕ 2007, 204.

αποζημιώσεως κατά τις ως άνω διατάξεις, εκτός εάν η αξίωση του δικαιούχου από αδικοπραξία - εκμισθωτή μεταβιβάστηκε με εκχώρηση στον μισθωτή. Ιδίως, μάλιστα, προκειμένου για την αξίωση του άρθρου 932 ΑΚ, η οποία δεν εκχωρείται ούτε κληρονομείται, σημειώνεται ότι αυτή είναι εκχωρητή μόνο εάν αναγνωρίστηκε από τον δικαιούχο με σύμβαση ή ο δικαιούχος ήγειρε σχετική αγωγή (άρθρο 933 ΑΚ). Άρα, οι αξιώσεις του μισθωτή από το ελάττωμα του αντικειμένου βασίζονται στην ιδιότητα του αντικειμένου ως πωληθέν στη εταιρία και στη ζημία που αυτή υπέστη.

Ο μισθωτής, ο οποίος, ως προεκτέθη, δεν συνδέεται αυτοτελώς με τον πωλητή με συμβατικό δεσμό, μπορεί ν' ασκήσει αγωγή κατά του προμηθευτή για ελαττώματα του πράγματος ή έλλειψη συνομολογημένων ιδιοτήτων του μίσθιου, μόνο εάν και εφόσον η εκμισθώτρια εταιρία εκχώρησε στον μισθωτή τις σχετικές αξιώσεις της και ο μισθωτής επικαλείται στο δικόγραφο του την εν λόγω σύμβαση εκχώρησης, αλλιώς η σχετική αγωγή απορρίπτεται ως απαράδεκτη για έλλειψη ενεργητικής νομιμοποίησης (άρθρο 73 ΚΠολΔ).⁵⁴

Περαιτέρω, έχει παγίως νομολογηθεί, ότι υπαίτια (από δόλο ή αμέλεια) ζημιογόνος πράξη ή παράλειψη, με την οποία παραβιάζεται σύμβαση και από την οποία γεννιέται ενδοσυμβατική ευθύνη του οφειλέτη, μπορεί, πέρα από την αξίωση, που πηγάζει από τη σύμβαση, να θεμελιώσει και ευθύνη από αδικοπραξία, εάν και χωρίς την συμβατική σχέση διαπραττόμενη θα ήταν καθεαυτή παράνομη, ως αντικείμενη στο γενικό καθήκον εκ του άρθρου 914 ΑΚ να μη ζημιώνει κάποιος υπαίτια άλλον.⁵⁵

Έτσι, η έλλειψη συνομολογημένης ιδιότητας ή η ύπαρξη ελαττώματος σε πωληθέν πράγμα δεν ιδρύει καθεαυτή ευθύνη από αδικοπραξία, αφού χωρίς την συμβατική σχέση δεν αποτελεί πράξη παράνομη. Ωστόσο, όταν, με την ευκαιρία της συμβατικής παραβάσεως, ο γνωρίζων την έλλειψη της ιδιότητας ή την ύπαρξη του ελαττώματος πωλητής δολίως τα αποσιωπά από τον αγοραστή, συντρέχουν πρόσθετα πραγματικά στοιχεία, που μαζί με την συμβατική παράβαση συνθέτουν διάφορο ιστορικό γεγονός, ικανό κατ' άρθρο 914 ΑΚ, για την πλήρωση του πραγματικού της αδικοπραξίας, οπότε υφίσταται σώρευση αξιώσεων αποζημιώσεως λόγω παραβάσεως της σύμβασης και αδικοπραξίας.⁵⁶

Την εν λόγω αποζημίωση λόγω αδικοπραξίας θα δικαιούται και πάλι να αξιώσει ο αγοραστής ως άμεσα ζημιωθείς, ενώ ο μισθωτής, ως έμμεσα ζημιωθείς, μόνον εάν επικαλεσθεί και αποδείξει εκχώρηση της σχετικής απαιτήσεως.⁵⁷

⁵⁴ Βλ. ΕφΠατρ 280/2008, ΕπισκΕμπΔ 2008, 597· ΕφΑθ 6188/2006, ΔΕΕ 2007, 204.

⁵⁵ Βλ. ΟΛΑΠ 967/1973, ΝοΒ 22, 505· ΑΠ 1600/2002, ΕΛΔ 44, 766.

⁵⁶ Βλ. ΑΠ 776/2004, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών ΝΟΜΟΣ· ΑΠ 1709/1999, ΕΛΔ 41, 1035.

⁵⁷ Βλ. και ως άνω ΕφΑθ 6188/2006, ΔΕΕ 2007, 204.

B. Υποχρέωση ασφάλισης μίσθιου και κατανομή κινδύνων

Όπως έχει ήδη αναφερθεί η σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης έχει χρηματοδοτικό και επενδυτικό σκοπό. Ο εκμισθωτής φέρει απλώς τον κίνδυνο της χρηματοδότησης, δηλαδή τον κίνδυνο τυχόν αδυναμίας του μισθωτή να πληρώσει το μίσθωμα.⁵⁸ Ενώ αναφορικά με την ευθύνη του μισθωτή ως προς το πράγμα και την κατανομή των κινδύνων σε βάρος του ρυθμίζονται κατά τρόπο που προσιδιάζει στη σύμβαση πώλησης και όχι στη σύμβαση μίσθωσης πράγματος. Πιο συγκεκριμένα, οι κίνδυνοι, τους οποίους συνήθως φέρει ο ιδιοκτήτης του πράγματος, μετατοπίζονται στον μισθωτή, η νομική θέση του οποίου, σχετικά με την ευθύνη για το πράγμα, ομοιάζει με αυτήν του αγοραστή, ο οποίος έχει αποκτήσει την κυριότητα του πράγματος.⁵⁹

Ο μισθωτής, έχει κατ' άρθρο 5 ν. 1665/1986 (όπως το άρθρο αυτό αντικαταστάθηκε από το άρθρο 3 § 1 ν. 3483/2006) υποχρέωση να διατηρεί ασφαλισμένο το πράγμα, κατά του κινδύνου τυχαίας καταστροφής ή χειροτερεύσεώς του, σε όλη τη διάρκεια της σύμβασης χρηματοδοτικής μισθώσεως.

Στην υπόθεση, για την οποία εκδόθηκε η απόφαση ΕφΑθ 3333/2009, είχε συνηφθεί χρηματοδοτική μίσθωση με μίσθιο τεχνολογικό εξοπλισμό για τις ανάγκες του μισθωτή. Εν προκειμένω ο μισθωτής ανέλαβε την υποχρέωση να διατηρεί ασφαλισμένο το μίσθιο πλήρως και για κάθε κίνδυνο σε ασφαλιστική εταιρία, πλην όμως, δυνάμει συμβάσεως εντολής που καταρτίστηκε μεταξύ τους, χορήγησε στην εκμισθώτρια την εντολή και αυτή ανέλαβε την υποχρέωση να το ασφαλίσει με δική της αποκλειστικά επιμέλεια. Στη συνέχεια το μίσθιο καταστράφηκε ολοσχερώς από σεισμό, κίνδυνο τον οποίο δεν είχε συμπεριλάβει στους ασφαλιστικούς κινδύνους η εντολοδόχος εταιρία από αμέλειά της.

Ο εντολοδόχος ευθύνεται για κάθε πταίσμα κατά 714 ΑΚ, και κατά 719 ΑΚ έχει υποχρέωση να αποδώσει στον εντολέα καθετί που έλαβε για την εκτέλεση της εντολής ή απέκτησε από την εκτέλεσή της. Από τις διατάξεις αυτές, σε συνδυασμό με εκείνες των άρθρων 297, 298 ΑΚ, προκύπτει ότι ο εντολοδόχος έχει υποχρέωση να ανορθώσει κάθε ζημία την οποία υπέστη ο εντολέας και η οποία έχει γενεσιουργό αιτία το πταίσμα του εντολοδόχου. Ζημία, σύμφωνα με

⁵⁸ Βλ. Π. Μάζη, όπ. παρ. αριθ. 148 σελ. 138 επ., Απ. Γεωργιάδη, όπ. παρ. αριθ. 119 σελ. 74.

⁵⁹ Βλ. Π. Μάζη, όπ. παρ. αριθ. 36 σελ. 37, αριθ. 74 (υπό α) σελ. 64 επ., εκτενέστερα δε Απ. Γεωργιάδη, όπ. παρ. αριθ. 116-121 σελ. 73 επ.

τις διατάξεις αυτές, θετική μεν είναι η ελάττωση της περιουσίας, αποθετική δε το προσδοκώμενο κέρδος που ματαιώθηκε.⁶⁰

Σχετικά με την ευθύνη του εντολοδόχου· αδικοπρακτική ευθύνη κατά τα άρθρα 914 επ. του ΑΚ γεννιέται όταν το ζημιογόνο γεγονός είναι ανεξάρτητο από προηγούμενη υποχρέωση και μπορεί να προέλθει από οποιονδήποτε τρίτο, ο οποίος με παράνομη πράξη ή παράλειψή του προσβάλλει απόλυτο δικαίωμα του προσώπου που ζημιώθηκε. Αν, αντίθετα, η πράξη ή παράλειψη που προκάλεσε τη ζημία δεν είναι καθεαυτή παράνομη, αλλά συνιστά αθέτηση υποχρέωσης που είχε ήδη αναληφθεί, δεν υπάρχει αδικοπρακτική, αλλά ενδοσυμβατική ευθύνη, συνισταμένη στο διαφέρον, το οποίο συνδέεται αιτιωδώς με την αθέτηση (υπερημερία, αδυναμία, θετική προσβολή). Επομένως, αξίωση αποζημίωσης για ζημία, που προκλήθηκε από το ότι ο εντολοδόχος παρέλειψε οφειλόμενη απ' αυτόν κατά την εκτέλεση της εντολής ενέργεια, θεμελιώνεται στα άρθρα 714 και 330 του ΑΚ, και όχι σε αδικοπραξία, εκτός αν συντρέχουν οι όροι του άρθρου 919 ΑΚ ή ειδικές περιστάσεις που στοιχειοθετούν αδίκημα (όπως απάτη, υπεξαίρεση κ.λπ.), οπότε υπάρχει συρροή αξιώσεων.⁶¹

Επιπλέον, όρος στην συγκεκριμένη χρηματοδοτική μίσθωση ήταν ότι δικαιούχος του ασφαρίσματος και δεκτικό πρόσωπο καταβολής είναι ο εκμισθωτής. Όπως επίσης, ότι ο εκμισθωτής θα χρησιμοποιεί το παραπάνω ποσό κατά την κρίση του.

Συνεπώς, δεν είχε συμφωνηθεί μεταξύ των διαδίκων ότι σε περίπτωση ελαττώματος θα ήταν υποχρεωμένη, με τη λήψη του ασφαρίσματος, να προβεί στην αντικατάσταση του εξοπλισμού της ενάγουσας. Μόνη συνέπεια από τη μη προσήκουσα εκτέλεση της εντολής της ενάγουσας ήταν η μη είσπραξη ασφαλιστικής αποζημίωσης εκ μέρους του εκμισθωτή, στην οποία ανήκε κατά κυριότητα το μίσθιο, όπως συνομολογείται, φερόταν στα ασφαλιστήρια συμβόλαια ως δικαιούχος του ασφαρίσματος. Κατά συνέπεια, η ζημία του μισθωτή, για την οποία αξιώνει αποζημίωση, δεν συνδέεται αιτιωδώς με το συγκεκριμένο πταίσμα (αμέλεια) της εντολοδόχου εταιρίας, αλλά συνδέεται αποκλειστικώς με το γεγονός της καταστροφής των μισθωμένων πραγμάτων, τα οποία βεβαίως η εκμισθώτρια δεν είχε υποχρέωση (παρά μόνο σχετική ευχέρεια) να αντικαταστήσει. Με βάση τα παραπάνω, ενώ υφίσταται πταίσμα της εκμισθώτριας ως εντολοδόχου κατά την σύναψη της ασφαλιστικής σύμβασης, δεν θεμελιώνεται δικαίωμα αποζημίωσης του μισθωτή, και κατ' επέκταση ευθύνη επί συμβάσεως χρηματοδοτικής

⁶⁰ ΑΠ 536/2004 ΕλλΔνη 47. 479.

⁶¹ ΑΠ 750/1995 ΕΕΝ 1996 646, ΑΠ 1600/2002 ΕλλΔικ 44. 768, ΑΠ 1615/1999 ΕλλΔικ 41. 344, ΑΠ 555/1999 ΕλλΔικ 41. 89.

μίσθωσης, σχετικά με τον κίνδυνο της τυχαίας καταστροφής, απώλειας ή βλάβης του μισθωμένου πράγματος φέρει η μισθώτρια.⁶²

Γ. Καταδολιευτική μεταβίβαση του πράγματος

Αρχικά, να αναφέρουμε ότι η χρηματοδοτική μίσθωση υποβάλλεται σε δημοσιότητα με καταχώρισή της στο ειδικό βιβλίο Πρωτοδικείου της κατοικίας ή έδρας του μισθωτή και του Πρωτοδικείου Αθηνών.⁶³ Η καταχώριση στο ειδικό δημόσιο βιβλίο⁶⁴ δεν αποτελεί προϋπόθεση του κύρους της σύμβασης⁶⁵, αλλά λειτουργεί αποτρεπτικά για την άσκηση ενοχικών δικαιωμάτων τρίτων επί του πράγματος.

Στο άρθρο 4 παρ. 2 του ν. 1665/1886 ορίζεται ότι από τη διπλή καταχώριση της σύμβασης χρηματοδοτικής μίσθωσης στα δημόσια βιβλία τα δικαιώματα του μισθωτή επί του πράγματος ισχύουν *erga omnes*, και οι τρίτοι δεν μπορούν να αποκτήσουν εμπράγματο δικαίωμα στο μίσθιο όσο διαρκεί η σύμβαση. Ταυτόχρονα, δεν εφαρμόζονται νομικές διατάξεις του Αστικού Κώδικα που δημιουργούν και διαμορφώνουν έννομες σχέσεις όπως: α) καλόπιστη κτήση κυριότητας από μη κύριο ή σχετικά με ενέχυρο, β) τακτική χρησικτησία, γ) το τεκμήριο ότι ο νομέας του κινητού είναι και κύριος, γ) διατάξεις ένωσης (ΑΚ 1057) και συνάφειας (ΑΚ 1058).

Στην υποθετική περίπτωση, που κάποιος λόγω επικείμενης οικονομικής αδυναμίας βλάπτει τους δανειστές του μεταβιβάζοντας ένα ακίνητο κυριότητάς του σε μια εταιρία *leasing*, η οποία εν συνεχεία το εκμισθώνει σε ένα μισθωτή με χρηματοδοτική μίσθωση, πως θα διαμορφωθούν οι έννομες σχέσεις, όταν στραφούν οι δανειστές κατά της εταιρίας *leasing*;

Με βάση τη διάταξη ΑΚ 939, οι δανειστές μπορούν να απαιτήσουν κάθε διάρρηξη που έγινε από τον οφειλέτη προς βλάβη τους. Αν τελεσιδικήσει αγωγή διάρρηξης υπέρ αυτών τότε κατά τη νομολογία και την ορθότερη άποψη⁶⁶ αυτή δεν ενεργεί εμπραγμάτως, αλλά δημιουργεί ενοχική υποχρέωση του οφειλέτη προς αποκατάσταση της έννομης κατάστασης. Έπειτα, ο

⁶² Εφαθ 3333/2009 - σχόλιο: Κ. Παμπούκης

⁶³ Άρθρο 4 παρ.2. εδ. 1, ν.1665/1986.

⁶⁴ Πρόκειται για το ειδικό βιβλίο που προβλέπεται από το άρθρο 5 ν.δ. 1038/1949, στο οποίο καταχωρούνται οι συμβάσεις συστάσεως πλασματικού ενεχύρου επί μηχανημάτων για την εξασφάλιση τραπεζικών δανείων που παρέχονται σε βιομηχανικές, βιοτεχνικές και άλλες επιχειρήσεις και το οποίο τηρείται στη γραμματεία κάθε πρωτοδικείου.

⁶⁵ Έτσι και Μάζης, ό.π., σελ. 152.

⁶⁶ Βλ. Ι. Δεληγιάννη/Π. Κορνηλάκη, Ειδικό Ενοχικό Δίκαιο, τόμ.3, 1992, παρ. 410, σελ. 386 επ.

δανειστής που επέτυχε την διάρρηξη⁶⁷ μπορεί να κάνει αναγκαστική εκτέλεση για το επίδικο αντικείμενο προς ικανοποίηση της αξίωσής του.

Ωστόσο, αν η απαλλοτρίωση του πράγματος έγινε με σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης είναι κατά νόμο αδύνατο να εκτελεστεί η αγωγή καταδολίευσης. Και αυτό ισχύει γιατί, κατά το άρθρο 4 παρ. 2 ν 1665/1986, η μεταβίβαση οποιουδήποτε εμπράγματος δικαιώματος όπως και κυριότητας είναι αδύνατο να μεταβιβαστεί ενόσω διαρκεί η σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης, δηλαδή παρά το νόμιμο του δικαιώματος του δανειστή, η λήξη της σύμβασης αποτελεί προϋπόθεση εγκυρότητας για τη μεταβιβαστική δικαιοπραξία.⁶⁸ Επιπλέον, όρος στη χρηματοδοτική μίσθωση είναι το δικαίωμα προαίρεσης του μισθωτή –κατά τη λήξη της σύμβασης ή και πρωτύτερα– για είτε ανανέωση της μίσθωσης είτε αγορά του μίσθιου με το ορισμένο αντάλλαγμα. Συνεπώς, το κώλυμα εκτέλεσης τη καταδολιευτικής απόφασης μπορεί να παραταθεί ή να καταστεί διαρκές, αφού αυτό εξαρτάται από την ισχύ της χρηματοδοτικής μίσθωσης. Το οποίο, μάλιστα, δικαίωμα αγοράς ή ανανέωσης αποτελεί νομοθετική επιταγή κατά το άρθρο 2 παρ. 1 του ν. 1665/1986.

Ο δανειστής που πέτυχε την αγωγή διάρρηξης δεν θα μπορεί να απαιτήσει αποζημίωση καθώς η μη εκπλήρωση από την εταιρία οφείλεται σε ανυπαίτια αδυναμία εκπλήρωσης της παροχής (ΑΚ 336). Η εταιρία απαγορεύεται μετά τη σύναψη της χρηματοδοτικής μίσθωσης να ζητήσει την αναμεταβίβαση του πράγματος από τον μισθωτή.

Βέβαια, υπάρχει δυνατότητα ο δανειστής να απαιτήσει αποζημίωση για την αξίωσή του, αν καταφέρει να αποδείξει ότι κατά τη σύμβαση πώλησης που κατήρτισε η εταιρία συνέτρεξαν οι όροι της αδικοπραξίας του άρθρου 919 ΑΚ, ότι δηλαδή με τη σύμβαση η εταιρία ζημίωσε με πρόθεση τον δανειστή. Και πάλι, ο δανειστής δεν θα μπορεί να αξιώσει την επιστροφή του αντικειμένου από τον μισθωτή, αλλά αποζημίωση από την εταιρία leasing, λόγω της αδικοπρακτικής ευθύνης της που συντελέστηκε με τη δόλια συμπεριφορά της. Ωστόσο, κάτι τέτοιο είναι δυσσπόδεικτο, οπότε δεν έχει μεγάλη πρακτική αξία.

Δ. Δυνατότητα ευνοϊκής μεταχείρισης μισθωτή σε περίπτωση ελαττώματος

Με την απευθείας παράδοση του μίσθιου πράγματος από τον προμηθευτή στον μισθωτή, ο εκμισθωτής αποκτά την κυριότητα αυτού και την νομή μέσω αμέσου αντιπροσώπου, ήτοι του

⁶⁷ Κατά τη ρύθμιση του νόμου (ΑΚ 943 παρ.1 εδ.2) η διάρρηξη ενεργεί μόνον υπέρ του ενάγοντος δανειστή και των άλλων δανειστών που άσκησαν κύρια παρέμβαση στη δίκη διαρρήξεως.

⁶⁸ Έτσι και Μάζης, ό.π., σελ. 154.

μισθωτή, κατ' άρθρο 979 ΑΚ, και ασκεί την νομή μέσω του μισθωτή κατ' άρθρο 980 παρ. 1 ΑΚ.⁶⁹

Ο μισθωτής έχει νόμιμα την κατοχή του πράγματος, αλλά και το δικαίωμα προαιρέσεως,⁷⁰ προστατευόμενος έναντι της εκμισθώτριας ή των διαδόχων της με την ένσταση του άρθρου 1095 ΑΚ.⁷¹

Θα πρέπει να επισημανθεί στο σημείο αυτό και το γεγονός, ότι ο μισθωτής είναι, επιπλέον, και δικαιούχος «ενισχυμένου» ενοχικού δικαιώματος, στο μέτρο που το απορρέον από την σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης δικαίωμά του κατοχής και χρήσης του μισθίου και δικαίωμα προαιρέσεως αυτού αντιτάσσονται και κατά τρίτων με τις προϋποθέσεις που ο νόμος ορίζει (εμπραγμάτωση ενοχικού δικαιώματος κατ' άρθρο 4 παρ. 2 Ν. 1665/1986), ως θα εκτεθεί αναλυτικά κατωτέρω.

Σχετικά με την αποκλειστική ενεργητική νομιμοποίηση του μισθωτή για άσκηση αγωγής αποζημίωσης για την μείωση της εμπορικής αξίας του πράγματος σε περίπτωση βλάβης του, ο Άρειος Πάγος για πρώτη φορά με την υπ' αριθ. 1661/2007 ΑΠ (Δ' Τμήμα) απόφαση έταμε το ζήτημα ως προς το ποιος –μισθωτής και κάτοχος ή εκμισθωτής, κύριος και νομέας αυτοκινήτου και εν γένει κινητού πράγματος δυνάμει σύμβασης χρηματοδοτική μίσθωσης– θα είναι σε περίπτωση βλάβης του μισθίου αυτοκινήτου λόγω τροχαίου ατυχήματος ο δικαιούχος της αξίωσης αποζημίωσης και θα νομιμοποιείται να ασκήσει αγωγή κατά του υπαιτίου ζημιώσαντος τρίτου για την ανόρθωση της ζημίας, αναγνωρίζοντας τον μισθωτή ως μοναδικό δικαιούχο.

Ειδικότερα, αναγνώρισε στον μισθωτή, εκτός από το δικαίωμα να ζητήσει από τον ζημιώσαντα (και τον ασφαλιστή του) αποζημίωση για την προκληθείσα άμεση ζημία, η οποία συνίσταται στο κέρδος, το οποίο ενδεχομένως απώλεσε από την στέρηση της χρήσης ή εκμετάλλευσης του πράγματος, ή στις δαπάνες, που έκανε για να το επαναφέρει σε κατάσταση, που να επιτρέπει την χρήση ή εκμετάλλευσή του, επιπλέον και δικαίωμα αποζημίωσης για την μείωση της εμπορικής και της τεχνικής αξίας του αυτοκινήτου.

Η αντίθετη άποψη, που υιοθέτησε το Εφετείο με την αναιρεσιβληθείσα ως άνω υπ' αριθ. 3759/2006 ΕφΑθ απόφασή του, ήτοι ότι μόνο ο κύριος έχει αξίωση αποζημίωσης για την μείωση της αξίας του, ήταν, αφενός, απόρροια αυστηρής ερμηνευτικής προσέγγισης ως προς την νομιμοποίηση και τις εν γένει αξιώσεις του κυρίου, του νομέα και του κατόχου πράγματος σε

⁶⁹ Βλ. ΕφΑθ 8345/2006, Δ/νη 2007, 1134.

⁷⁰ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Η Χρηματοδοτική Μίσθωση, ΝοΒ 35, 191 επ.

⁷¹ Βλ. ΕφΑθ 3351/2001, ΔΕΕ 2001, 881· ΕφΘεσσ 2391/1996, Αρμ 1997, 779· ΠολΠρΛαρ 20/2001· ΕιρΑθ 2680/1997, Αρμ 1998, 681· Α. Γεωργιάδη, ό.π., σε ΝοΒ, σελ. 1529.

περίπτωση βλάβης του, και, αφετέρου, κοινός τόπος και σε προηγούμενες αποφάσεις του Ανώτατου Ακυρωτικού.⁷²

Ο Άρειος Πάγος με την εν λόγω προγενέστερη νομολογία του, ερμηνεύοντας τις διατάξεις των άρθρων 297, 298, 914, 936 και 974 ΑΚ, έκρινε, πως, σε περίπτωση βλάβης πράγματος από αδικοπραξία, νομιμοποιείται να αξιώσει αποζημίωση για την δαπάνη επισκευής του και εκείνος ο οποίος δυνάμει οποιασδήποτε έννομης σχέσης, (εμπράγματος ή ενοχικής) κατέχει και εκμεταλλεύεται τούτο κατά τον χρόνο της βλάβης και χωρίς να είναι κύριος του πράγματος, προκειμένου να το επαναφέρει στην κατάσταση που βρισκόταν πριν την τέλεση της αδικοπραξίας, ώστε να είναι και πάλι οικονομικά εκμεταλλεύσιμο.

Ωστόσο, σύμφωνα με την ίδια νομολογία, την αξίωση για την αποκατάσταση της ζημίας από την μείωση της εμπορικής αξίας του πράγματος, σε περίπτωση βλάβης αυτού, νομιμοποιείται να ασκήσει αποκλειστικά ο κύριος αυτού.

Η ως άνω υπ' αριθ. 1661/2007 ΑΠ, ερμηνεύοντας και εφαρμόζοντας τις διατάξεις των άρθρων 298, 914, 987 και 997 ΑΚ σε συνδυασμό με τον Ν. 1665/1986, κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η νομική θέση του μισθωτή σε σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης, ο οποίος αναλαμβάνει με την σύμβαση τον κίνδυνο της τυχαίας καταστροφής, απώλειας ή βλάβης του πράγματος, δηλαδή είναι υποχρεωμένος να το αντικαταστήσει με άλλο ίσης αξίας (οπότε και η σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης συνεχίζεται, εφόσον προηγουμένως τροποποιηθεί κατά τούτο), ή να το επιδιορθώσει με δικά του έξοδα, μοιάζει με την θέση του αγοραστή-κυρίου του πράγματος.

Μ' αυτό το σκεπτικό η εν λόγω απόφαση έκρινε ότι την αποζημίωση για την μείωση της εμπορικής αξίας του πράγματος δικαιούται «αποκλειστικά» να απαιτήσει από τον τρίτο ζημιώσαντα ο μισθωτής και όχι ο εκμισθωτής.

Περαιτέρω, πρόσθετα νομικά επιχειρήματα υπέρ της ως άνω θέσης της νομολογίας είναι, μεταξύ άλλων, ότι η εταιρία χρηματοδοτικής μίσθωσης απλά μεσολαβεί για την δυνατότητα θέσης του πράγματος στη χρήση και εκμετάλλευση των επενδυτών-πελατών της, παρακρατώντας για ασφάλεια την κυριότητα έως την αποπληρωμή της χρηματοδότησης, ότι ο μισθωτής υφίσταται άμεση ζημία από την μείωση της εμπορικής αξίας του πράγματος, διότι έχει, αφενός, την υποχρέωση να αποκαταστήσει την ζημία αυτή στην εταιρία χρηματοδοτικής μίσθωσης και έχει δικαίωμα εξαγοράς του αυτοκινήτου με δικαίωμα προαίρεσης κατά την λήξη της σύμβασης με προκαθορισμένο τίμημα πώλησης, το οποίο δεν δύναται να μειωθεί συμβατικά

⁷² Βλ. ΑΠ 983/1986, ό.π., ΝοΒ 36, 339· ΑΠ 1495/2001, ΕλλΔνη 2003, 1556· ΑΠ 1246/2003, ΕλλΔνη 2004, 396. 48.

ερχόμενο σε πλήρη αναλογία με την επελθούσα μείωση της αξίας του και, αφετέρου, οφείλει να καταβάλει στο σύνολό τους τα μισθώματα προς την εταιρία χρηματοδοτικής μίσθωσης, δίχως να έχει την δυνατότητα να απαιτήσει μείωση του μισθώματος σε βαθμό ώστε αυτό να βρίσκεται σε αναλογία με την επελθούσα μείωση της αξίας του μισθίου. Εξάλλου, γίνεται γενικά δεκτό ότι η εμπορική και τεχνική αξία ενός πράγματος επιδρά και στην μισθωτική του αξία. Όσο μεγαλύτερη η πρώτη, τόσο μεγαλύτερη και η δεύτερη και αντίστροφα.

Επιπρόσθετα, η θεσπισθείσα με την διάταξη του άρθρου 4 παρ. 2 του Ν. 1665/1986 δημοσιότητα στις συμβάσεις χρηματοδοτικής μίσθωσης προστατεύει τόσο την εκμισθώτρια εταιρία χρηματοδοτικής μίσθωσης, όσο και τον μισθωτή, καθώς «εμπραγματώνει» τα ενοχικά δικαιώματα του μισθωτή από την σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης (δικαίωμα χρήσης του πράγματος και προαίρεσης για την αγορά του μισθίου), τα οποία μετά την κατά τα άνω καταχώρηση της σύμβασης στο δημόσιο βιβλίο και για όσο διαρκεί αυτή, αντιτάσσονται όχι μόνο κατά της εκμισθώτριας, η οποία πλέον στερείται την χρήση, την κάρπωση και την εξουσία διάθεσης του μισθίου, αλλά και σε τρίτους, όπως συμβαίνει με τα εμπράγματα δικαιώματα.

Επομένως, η φύση (κατά τα άνω εμπραγμάτωση ενοχικού δικαιώματος) και η έκταση του δικαιώματος του μισθωτή στην σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης στο πράγμα τον νομιμοποιεί, ως φέροντα όλους τους κινδύνους, που προσήκουν στον κύριο του πράγματος, να αξιώσει αποκλειστικά την θετική ζημία της μείωσης της τεχνικής και εμπορικής αξίας του πράγματος από υπαίτια ή παράνομη πράξη τρίτου προσώπου.

Ας σημειωθεί στο σημείο αυτό και η άποψη μερίδας της θεωρίας, σύμφωνα με την οποία δεν ανήκει στον μισθωτή αλλά στον εκμισθωτή η αξίωση αποζημιώσεως για την μείωση της εμπορικής ή τεχνικής αξίας του αυτοκινήτου, την οποία αυτό εμφανίζει μετά την αποκατάσταση των τελεσθεισών ζημιών. Τούτο δε, διότι η αξίωση αυτή συνάπτεται με την ουσία του αυτοκινήτου, δηλαδή το δικαίωμα κυριότητας, που ανήκει στον εκμισθωτή. Εξαιτίας αυτού, μάλιστα, τα μέρη στην ίδια την σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης συμπεριλαμβάνουν συνήθως ρύθμιση, με την οποία συμφωνείται εκ των προτέρων εκχώρηση της σχετικής αξιώσεως από τον εκμισθωτή στον μισθωτή και λαμβάνεται πρόνοια για την τύχη του ποσού που ο μισθωτής θα εισπράξει για την αιτία αυτή από τον υπόχρεο τρίτο. Και τούτο, επειδή, εάν μεν ο μισθωτής ασκήσει το δικαίωμα προαίρεσεως και αποκτήσει την κυριότητα του πράγματος, οριστικός δικαιούχος αυτού του ποσού πρέπει να είναι αυτός. Διαφορετικά, εάν λήξει κανονικά η σύμβαση, χωρίς άσκηση εκ μέρους του μισθωτή του δικαιώματος προαίρεσεως, πρέπει ν' αποδοθεί στον εκμισθωτή, ως ιδιοκτήτη του αυτοκινήτου.⁷³

⁷³ ΑΠ 1661/2007 (Δ' Τμήμα).

Κεφάλαιο 4ο. Τρόποι λήξης της σύμβασης

A. Πάροδος του χρόνου

Η χρηματοδοτική μίσθωση λήγει με την με την παρέλευση της χρονικής διάρκειας που είχαν συμφωνήσει τα μέρη συμβατικά. Αποτέλεσμα αυτού είναι ότι ο μισθωτής δεν υποχρεώνεται να καταβάλλει μισθώματα και οφείλει να επιστρέψει στη εκμισθώτρια το πράγμα. Φυσικά, αυτά ισχύουν εφόσον ο μισθωτής δεν ασκήσει το δικαίωμα προαίρεσης που προβλέπεται από τη σύμβαση.

B. Αγορά του πράγματος

Ο μισθωτής, κατά τη χρονική λήξη της σύμβασης χρηματοδοτικής μίσθωσης ή και νωρίτερα, μπορεί ασκήσει το διαπλαστικό δικαίωμα προαίρεσης, το οποίο γίνεται με μονομερή δήλωσή του προς τον εκμισθωτή, και την καταβολή του συμφωνημένου τιμήματος, που συνήθως αφορά στην υπολειμματική αξία του πράγματος. Αν το πράγμα είναι κινητό, ο μισθωτής μπορεί να ασκήσει το δικαίωμα έμμεσα ή σιωπηρά καθώς για τα κινητά δεν απαιτείται συστατικός τύπος για τη μεταβίβαση κυριότητας. Αν το πράγμα είναι ακίνητο απαιτείται συμβολαιογραφικό έγγραφο.⁷⁴

Γ. Καταγγελία της σύμβασης

Η καταγγελία της χρηματοδοτικής μίσθωσης είναι ένας από τους τρόπους να λυθεί η σύμβαση λόγω της ανώμαλης εξέλιξής της. Εν προκειμένω αυτό συμβαίνει όταν ο μισθωτής δεν καταβάλλει τα μισθώματα και καθίσταται υπερήμερος ως προς τις συμβατικές του υποχρεώσεις. Η καταγγελία μπορεί να λάβει χώρα και πριν από την χρονικά ορισμένη λήξη της σύμβασης δίνοντας στην εκμισθώτρια εταιρία την δυνατότητα να αξιώσει την επιστροφή του πράγματος από τον μισθωτή αλλά και να αναζητήσει την είσπραξη των μη καταβληθέντων μισθωμάτων ή αποζημίωσης από την πλημμελή συμπεριφορά του.

Προκειμένου να αναλάβει το πράγμα, η εκμισθώτρια μπορεί να λύσει τη σύμβαση leasing, μπορεί να προβεί σε διεκδικητική αγωγή κατά του μισθωτή, αγωγή αποβολής από τη νομή ή αίτηση ασφαλιστικών μέτρων⁷⁵. Αν από την εξέλιξη της αγωγής φανεί ότι είναι αδύνατο να επιστραφεί η παροχή για οποιοδήποτε λόγο, τότε δικαιούται να ζητήσει από τον μισθωτή ποσό

⁷⁴ Γεωργιάδης, ό.π., σελ 105, (για δικαίωμα προαίρεσης).

⁷⁵ Γεωργιάδης, *Νέες Μορφές Συμβάσεων της Σύγχρονης Οικονομίας*, έκδ. 4η, σελ. 92-93, Μάζης, *Η Χρηματοδοτική Μίσθωση*, έκδ. 1990, σελ.179, Παπαποστόλου, ΝοB 36, σελ.1572.

αξίας ίση με την αξία του πράγματος, δηλαδή χρηματική αποζημίωση. Αρκεί η σχετική αξίωση αποζημίωσης να σωρεύεται παραδεκτά με την αγωγή απόδοσης του πράγματος⁷⁶.

Η υπερημερία του μισθωτή γεννά αξιώσεις υπέρ της εκμισθώτριας εταιρίας, ώστε να δύναται αυτή να αναζητήσει τα συμφωνημένα μισθώματα που δεν κατέβαλε ο μισθωτής. Τα μισθώματα μπορεί να είναι αυτά για τα οποία είναι υπερήμερος ο οφειλέτης αλλά και μελλοντικά μισθώματα που δεν είχαν γίνει ακόμα απαιτητά.⁷⁷ Ο παραπάνω όρος σύμφωνα με τον ν. 1665/1986 κρίνεται νόμιμος και μη καταχρηστικός,⁷⁸ αφού τα μέρη είναι ελεύθερα να συμφωνήσουν τη σύμβαση όπως επιθυμούν. Συνεπώς, ενόψει και της φύσης της χρηματοδοτικής σύμβασης αλλά και του σκοπού τον οποίο αυτή εξυπηρετεί, όπως αμέσως πιο πάνω αναφέρθηκε, η άσκηση από την εκμισθώτρια του ρητά προβλεπόμενου από τη σύμβαση δικαιώματός της να απαιτήσει και τα μελλοντικά μισθώματα δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι υπερβαίνει τα επιβαλλόμενα από τη διάταξη άρθρου 281 ΑΚ όρια.⁷⁹ Αντιθέτως τα διαγραφόμενα από το άρθρο 281 όρια υπερακοντίζονται όταν ο εκμισθωτής όχι μόνο απαιτεί τα μη δεδουλευμένα μισθώματα αλλά σωρευτικά αναλαμβάνει το πράγμα, χωρίς να αφαιρεί την αξία του από την απαίτησή του.⁸⁰

Κατ' επέκταση, η συμβατική υποχρέωση καταβολής των μελλοντικών μισθωμάτων θεωρείται ότι επιλαμβάνει το χαρακτήρα ποινικής ρήτρας όπως ορίζει το άρθρο ΑΚ 404, και εφαρμόζεται το άρθρο ΑΚ 409 ώστε να μειωθεί η ποινή αν ζητηθεί. Εν συνεχεία, ο δικαστής θα σταθμίσει τις οικονομικές και νομικές περιστάσεις και σχέσεις που έχουν αναπτυχθεί μεταξύ των δύο συμβαλλομένων μερών, με σκοπό να αποφασίσει ώστε να μη θίξει υπέρμετρα τα συμφέροντά τους, λαμβάνοντας υπόψη όμως και τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις τους⁸¹.

Την ίδια θέση υποστηρίζει και διαφορετική άποψη,⁸² η οποία δεν θεμελιώνεται στη νομική βάση της ποινικής ρήτρας αλλά στην ρήτρα αποζημιωτικού χαρακτήρα, όπου συνυπολογίζονται κέρδη και ζημιές απορρέουσες από τη σχέση εκμισθωτή-μισθωτή και πιθανής εκποίησης του πράγματος. Συγκεκριμένα, η εκμισθώτρια εταιρία δαπάνησε χρήματα τόσο για τη σύμβαση

⁷⁶ Νομική βάση αυτής είναι οι διατάξεις του άρθρου 69 § 1 στοιχ. γ και 2 εδάφ. β του ΚΠολΔ, στην οποία καθιερώνεται η «προληπτική δικαστική προστασία» κατ' απόκλιση από τον κανόνα της απαγόρευσης της επικουρικής σόρευσης πρόωρων αιτημάτων - βλ. σχετ. Νίκας σε ΕρμΚΠολΔ Κεραμέα - Κονδύλη - Νίκα, άρθ.69, αρ.4, Βαθρακοκόιλης, ΕρμΚΠολΔ, Τόμος 1ος, άρθ.69, αριθ.6 και 48, ενώ υπέρ της παραδεκτής σόρευσης των αιτημάτων απόδοσης του πράγματος και καταβολής αποζημίωσης και οι ΕφΑθ 654/2008, Δ/νη 2009, σελ.616, ΕφΑθ 654/2008, Δνη 2009, σελ.616.

⁷⁷ Όπως κατ' ακριβολογία ανέφερε η ΕφΘεσ 2794/1998, ΕλλΔνη1999, σελ.1393

⁷⁸ Όπως κατ' ακριβολογία ανέφερε η ΕφΘεσ 2794/1998, ΕλλΔνη1999, σελ.1393

⁷⁹ Βλ. ΕφΘεσ 2389/2006, ό.π., ΕφΑθ 6708/2004 ΕλλΔνη46.1148.

⁸⁰ Πρβλ. ΕφΑθ 2814/2000 ΔΕΕ 2000.1108.

⁸¹ Σχετικές ενδεικτικά οι ΕφΘεσ 2794/1998, ΕλλΔνη 1999, σελ.1392, ΕφΠειρ 1133/2000, ΔΕΕ 2001, σελ.196, ΕφΑθ 3960/1999, Δνη 2003, σελ.566, ΕφΠειρ 1133/2000, ΔΕΕ 2001, σελ.196, ΕφΑθ 4747/2002, ΕλλΔ 2003, σελ.568, ΕφΑθ 5636/2003, Δνη 2004, σελ.265

⁸² Βλ. σχετ. Παπαντωνίου, Γνωμοδότηση (αδημ.) 1995, σελ.4-5, Παπαποστόλου, ό.π., σελ. 1572

leasing όσο και για την αγορά του πράγματος, και απ' αυτό προέκυψε θετική ζημία και διαφυγόν κέρδος. Ωστόσο, όπως είναι φυσικό, η εταιρία leasing δεν θα αφήσει οικονομικά ανεκμετάλλευτο το επιστραφέν μίσθιο⁸³, αλλά είτε θα το εκποιήσει είτε θα το επαναμισθώσει. Άρα, αν ο μισθωτής αποζημιώσει για όλη τη σύμβαση leasing και η εταιρία αξιοποιήσει το πράγμα, αυτή θα καταστεί αδικαιολογήτως πλουσιότερη. Λύση σε αυτό δίνει ο συνυπολογισμός κέρδους-ζημίας.

Σύμφωνα με μια τρίτη άποψη, κατά τον Π. Μάζη, «η σωστή λύση του θέματος συνίσταται στο να αποζημιωθεί μεν ο εκμισθωτής για τις ζημίες που προκλήθηκαν από μια ανώμαλη εξέλιξη της συναλλαγής για την οποία δεν ευθύνεται, όχι όμως μέχρι το σημείο, ώστε η ρήτρα για πληρωμή, μαζί με την επιστροφή του πράγματος και των μη ληξιπροθέσμων έως τότε μισθωμάτων, να καταλήγει στο να μη λαμβάνεται υπόψη η επιστραφείσα αξία του και να γίνεται αιτία υπέρμετρης θυσίας του οφειλέτη ή, ακόμα περισσότερο, ευκαιρία και πηγή πλουτισμού για τον εκμισθωτή»⁸⁴. Με άλλα λόγια, ο εκμισθωτής, αν του επιστραφεί το πράγμα και αποζημιωθεί από την αντιπαροχή του μισθωτή σαν αυτή να μην είχε ακυρωθεί, βρίσκεται σε πλεονεκτικότερη θέση από το να είχε ολοκληρωθεί ομαλά η σύμβαση. Συνεπώς, θα πρέπει να συνεκτιμηθεί για την αποζημίωση του μισθωτή η επιστραφείσα αξία, αλλά και σε περίπτωση μετέπειτα εκποίησης του πράγματος να εκπίπτει η αξία του πράγματος και ο προεξοφλητικός τόκος.

Δ. Πτώχευση του μισθωτή

Στην περίπτωση που πτωχεύσει ο μισθωτής, η σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης λύνεται αυτοδικαίως κατά το άρθρο 4 παρ. 3. Άμεση συνέπεια είναι ότι παύει το δικαίωμα του μισθωτή να κατέχει το πράγμα και έχει υποχρέωση να το αποδώσει στον εκμισθωτή. Ο μισθωτής δεν προστατεύεται με τη διάταξη του άρθρου 4 παρ. 2 του ν. 1665/1986 καθώς η σύμβαση θεωρείται λήξασα.

Από την μη απόδοση του πράγματος ο εκμισθωτής έχει ενοχική και εμπράγματη αξίωση του 1094 ΑΚ ως κύριος και νομέας του πράγματος. Ωστόσο, το πράγμα κυριότητας του εκμισθωτή με την πτώχευση λόγω της κατοχής του από τον μισθωτή, υπεισέρχεται στην πτωχευτική περιουσία του, η οποία διαχειρίζεται από τον σύνδικο. Η πτωχευτική περιουσία δημιουργείται

⁸³ Σχετικές ενδεικτικά οι ΠΠΑ 8760/95, αδημ, ΠΠΑ 1073/1997, αδημ, ΠΠΑ 228/1997, αδημ, ΠΠΑ 5998/1998, αδημ., ΜΠΑ 2627/2001, αδημ, Εφαθ 201/99, ΕλλΔνη, 1999, σελ.1201-1205, Εφαθ 6708/2004, ΕλλΔνη 2005, σελ.1148. Σε διεθνές επίπεδο η πάγια νομολογία του Γερμανικού Ακυρωτικού (BGH) – Σχετικές οι BGH Urt.12-6-1985, WM 1985, σελ.862-863 και BGH Urt.19-3- 1986, WM 1986, σελ.674

⁸⁴ Βλ. σχετ. Μάζη, ό.π., σελ.180, και ΕφΘες 2974/98, Αρμ 53, σελ.30επ

προς ικανοποίηση των πτωχευτικών πιστωτών συνολικά. Ο εκμισθωτής, όμως, βάσει του άρθρου 37 παρ.1 ΠτΚ, καταθέτοντας αίτηση προς τον σύνδικο της πτώχευσης, μπορεί να επικαλεστεί το εμπράγματο δικαίωμά του σε πράγμα που δεν ανήκει στον μισθωτή, ζητώντας τον αποχωρισμό του πράγματος και την παράδοση του σε αυτόν.⁸⁵

⁸⁵ Γεωργιάδης, *Νέες Μορφές Συμβάσεων*, 6η έκδοση, 2015, σελ 108,109.

Επίλογος

Η χρηματοδοτική μίσθωση είναι μια μοντέρνα μέθοδος ευρύτερης χρηματοδότησης πάγιων στοιχείων, που βασίζεται στις παραδοσιακές εμπορικές τεχνικές. Η χρηματοδοτική μίσθωση προσελκύει το ενδιαφέρον του μισθωτή, του εκμισθωτή, των επιχειρήσεων γενικά. Εάν υπάρχει ικανή και έμπειρη διοίκηση στην εταιρία χρηματοδοτικής μίσθωσης και προσφέρεται η απαιτούμενη χρηματοδότηση σε ανταγωνιστικές τιμές, τότε η προτίμηση προς αυτή την μέθοδο χρηματοδότησης είναι συνήθως ανεξάρτητη από τη νομική και οικονομική κατάσταση της αγοράς στην οποία αυτή λειτουργεί.

Είναι γνωστό ότι η χρησιμοποίηση των παγίων δημιουργεί τα κέρδη και ότι το ιδιοκτησιακό καθεστώς δεν είναι πάντοτε απαραίτητο για να εξασφαλίσει κέρδη μια επιχείρηση. Με την προϋπόθεση ότι υπάρχουν εναλλακτικές κερδοφόρες χρήσεις των κεφαλαίων της επιχείρησης σε σχέση με την τοποθέτησή τους σε ένα μηχανήμα, θα υπάρχει πάντοτε χώρος για να αναπτυχθεί η χρηματοδοτική μίσθωση. Με άλλα λόγια, ορισμένες επιχειρήσεις είναι σε θέση και επιθυμούν να χρησιμοποιήσουν τα ίδια κεφάλαια ή το ρίφον που έχουν στη διάθεσή τους από μια τράπεζα, κατά καλύτερο τρόπο από το να τα δεσμεύσουν σε μηχανήματα ή ακίνητα, π.χ. χρηματοδοτώντας το μάρκετινγκ ή προγράμματα έρευνας και ανάπτυξης ή ακόμα αξιοποιώντας δυνατότητες έκπτωσης.

Επομένως η χρηματοδοτική μίσθωση ενδείκνυται για μικρές και μεσαίες βιοτεχνικές και βιομηχανικές επιχειρήσεις, που έχουν πολυετή εμπειρία και δραστηριοποιούνται στον κλάδο, και οι οποίες επιλέγουν την υπάρχουσα ρευστότητά τους να την χρησιμοποιήσουν στον ερευνητικό τομέα ή για χρηματοδότηση του κεφαλαίου κινήσεως. Οι επιχειρήσεις αυτές, χρησιμοποιώντας την χρηματοδοτική μίσθωση για την απόκτηση ενός μηχανήματος, προσπαθούν να αυξήσουν την παραγωγικότητά τους βελτιώνοντας ποσοτικά και ποιοτικά τα παραγόμενα προϊόντα τους.

Τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις των μερών σε περίπτωση τυχαίας απώλειας, κλοπής, βλάβης ή καταστροφής του μισθίου, ή και αδυναμίας χρήσεως του μισθίου, λόγω ελαττωματικότητας που αυτό παρουσιάζει, στη σύμβαση leasing, γίνονται ευδιάκριτα υπό το πρίσμα της χρηματοδοτικής αποστολής της σύμβασης χρηματοδοτικής μίσθωσης, που αποτελεί τον βασικό άξονα γύρω από τον οποίο συνέχονται η κατανομή των κινδύνων και η πλοκή των συμφερόντων μεταξύ των μερών.

Βιβλιογραφία

- Γεωργιάδης, Α. Σ. (2015) *Νέες μορφές συμβάσεων της Σύγχρονης Οικονομίας*, 6η Έκδοση, Αθήνα: Νομική Βιβλιοθήκη
- (2000) *Νέες Μορφές Συμβάσεων της Σύγχρονης Οικονομίας*, 4η έκδ.
- *Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό Μέρος*, τ. Ι, 2004
- «Η Χρηματοδοτική Μίσθωση», ΝοΒ 35, 191 επ.
- 4 - Μελέτες ιδιωτικού δικαίου, Εκδ. Αφοί Π. Σάκκουλα, 1994
- Γεωργιάδης-Σταθόπουλος, *Αστικός Κώδιξ – Κατ' άρθρον ερμηνεία*
- Δεληγιάννη Ι. - Κορνηλάκη Π., *Ειδικό Ενοχικό Δίκαιο*, τόμ.3, 1992
- Κορνηλάκης Π. (2005), *Ειδικό Ενοχικό Δίκαιο Ι*, εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα
- *Ειδικό Ενοχικό Δίκαιο ΙΙ*, εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα 2005
- Μάζης, Π., (2010) *Η χρηματοδοτική μίσθωση*, 3η Έκδοση Σάκκουλα
- Maurice L.(2009) *Η συμβολή του leasing στις τεχνικές χρηματοδοτήσεως* (Μετάφραση Π. Οικονόμου).
- Παπαντωνίου, Γνωμοδότηση (αδημ.) 1995
- Παπαρσενίου, Π., (1994) *Η σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης*, Αθήνα: Εκδόσεις Σάκκουλα
- «Η υποχρέωση ασφάλισης του αγαθού στη σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης και η υποχρέωση εξυπηρέτησης μετά την πώληση».
- Παπαποστόλου, Ν., «Ζητήματα από τον ν.1665/1986, ΝοΒ 36», 1563.
- Χατζηπαύλου Π.-Γόντικα Β., *Θεωρία και πρακτική της χρηματοδοτικής μίσθωσης*
- Φίλιος, *Ενοχικό Δίκαιο– Ειδικό Μέρος*, 1991
- Χρυσοστομίδου-Κατσαρού Νίκη, Αρμ., τόμος 32/536
- ΟΛΑΠ 967/1973, ΝοΒ 22, ΑΠ 1600/2002, ΕλλΔνη 44, ΑΠ 826/2001, ΕλΔ 43, 731· ΑΠ 836/1996, ΕλΔ 37, 114· ΑΠ 335/1995, ΕλλΔνη 40, 1327· ΕΑ 4789/1990, Δ 31, 1517· ΑΠ 698/1975, ΝοΒ 24, 72· ΑΠ 658/1974, ΝοΒ 23, 273· Εφαθ 6188/2006, ΔΕΕ 2007, 204, ΑΠ 1661/2007, ΧρΙΔ 2008, 523· Εφαθ 4148/2007, ΝοΒ 2007, 2149, ΔΕΕ 2008, 29· ΕφΠειρ 221/1998, Δ/νη 1998, 935, ΑΠ 731/2007, Αρμ 2008/ 3, 418,· ΑΠ 1452/2001, ΑΠ 750/1995 ΕΕΝ 1996 646, ΑΠ 1615/1999 ΕλλΔικ 41. 344, ΑΠ 555/1999 ΕλλΔικ 41. 89, ΑΠ 983/1986, ό.π., ΝοΒ 36, 339· ΑΠ 1495/2001, ΕλλΔνη 2003, 1556· ΑΠ 1246/2003, ΕλλΔνη 2004, 396. 48., ΑΠ 776/2004, ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 1709/1999, ΕλλΔνη 41, ΑΠ 536/2004 ΕλλΔνη 47. 479
- Εφαθ 976/2003, ΕΕμπΔ 2003, Εφαθ 5829/2003, ΕλλΔνη 45, 913· ΕφΘεσσ 2974/1998, ΕλλΔνη 40, 1392, Εφαθ 4993/1999, ΝοΒ 2000, 492, Εφαθ 1578/2006, Δ/νη 2006, 1522, Εφαθ

6189/2006, ΔΕΕ 2007, 1091· Εφαθ 5636/2003, Δ/νη 2004, 265·, 1357, ΔΦΟΡΝ 2004, 506, Δ/νη 2004, 913, Εφαθ 8345/2006, Δ/νη 2007, 1134, Εφαθ 3351/2001, ΔΕΕ 2001, 881,· Εφαθ 2814/2000 ΔΕΕ 2000.1108, Εφαθ 201/99, ΕλλΔνη, 1999, Εφαθ 3960/1999, Δνη 2003, Εφαθ 6708/2004 ΕλλΔνη46,1148, Εφαθ 4747/2002, ΕλλΔ 2003

ΕφΘεσ 2391/1996, Αρμεν 1997, ΕφΘεσ 2794/1998, ΕλλΔνη1999, ΕφΘεσ 2389/2006

ΕφΠειρ 693/1982, ΝοΒ 1984, ΕφΠειρ 49/1988, ΕλλΔ 39, ΕφΠειρ 1133/2000, ΔΕΕ 2001

ΕφΠατρ 280/2008, ΕπισκΕμπΔ 2008

ΕφΛαρ 487/2008

ΠΠρΑθ 2587/1992, ΠΠρΛαρ 151/2000 ΝοΒ 48, ΜΠρΑθ 9738/2009, ΠολΠρΛαρ 20/2001· ΕιρΑθ 2680/1997, Αρμ 1998, 681, ΠΠΑ 8760/95, αδημ, ΠΠΑ 1073/1997, αδημ, ΠΠΑ 228/1997, αδημ, ΠΠΑ 5998/1998, αδημ., ΜΠΑ 2627/2001, αδημ.