ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ
ΓΕΝΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΤΗΣ ΕΜΠΟΡΙΚΗΣ ΔΡΑΣΗΣ ΩΣ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ ΤΟΥ ΕΜΠΟΡΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

§1. Η εμπορικότητα και το εμπορικό δίκαιο (ΕμπΔ)

Ι. Εμπορική δράση και εμπορικό δίκαιο: Η εμπορική δράση σε οικονομικό μεν επίπεδο συνίσταται κατεξοχήν στη διακίνηση αγαθών και υπηρεσιών, σε νομικό δε επίπεδο ορίζεται ανάλογα με το σύστημα εμπορικότητας της εκάστοτε έννομης τάξης. Ο δικαιικός κλάδος που διαπραγματεύεται και ρυθμίζει τη δράση αυτή είναι το ΕμπΔ, το οποίο ανήκει στο ιδιωτικό δίκαιο· σκοπός του είναι άλλοτε η προστασία της εμπορικής δράσης καθαυτής, ως επαγγέλματος και ως δράσης χρήσιμης για την οικονομία και την κοινωνία, άλλοτε δε η διαφύλαξη των συμφερόντων τρίτων.

ΙΙ. Η 'εμπορικότητα' ως νομική αλλά και εμπειρική/ιστορική έννοια: • ***Κατά το θετικό δίκαιο, μια πράξη ή μια δραστηριότητα είναι 'εμπορικές' και ένα πρόσωπο είναι 'έμπορος', αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις του νόμου.*** / • ***Από την άλλη, η εμπορικότητα αποτελεί λογική και ιστορική κατασκευή*** -> Το ΕμπΔ καλείται να ρυθμίσει αυτό που γλωσσικά χαρακτηρίζεται ως 'εμπορία'. Η 'ιστορικότητα' αυτή, είτε νοηθεί ως δημιουργική μιας σταθεροποιημένης αντίληψης για το ΕμπΔ είτε αναζητηθεί σε συνάρτηση με τα εμπειρικά δεδομένα ορισμένης εποχής και κοινωνίας, αφαιρεί σε κάποιο βαθμό από το νομοθέτη τη δυνατότητα να αγνοήσει το εμπορικό φαινόμενο ή να νομοθετήσει ως 'εμπορικό' οτιδήποτε. Άρα, η έννοια της εμπορικότητας και του ΕμπΔ υπερβαίνει τα όρια και την εξουσία του παροδικού νομοθέτη = υπεριστορική έννοια για φιλοσοφικούς και κοινωνικούς λόγους. Τέλος, σημειώνεται ότι ο προσδιορισμός της εμπορικότητας είναι περιπτωσιολογικός, με ενδεικτική απαρίθμηση των εμπορικών δραστηριοτήτων.

ΙΙΙ. Η αναζήτηση του τύπου της εμπορικότητας: Με βάση τα χαρακτηριστικά της εμπορικότητας, θα πρέπει να ανιχνευθεί και ο 'τύπος' της, δηλ. το νομοθετικό μοντέλο ως σύνολο χαρακτηριστικών που είχε υπόψη του ο νομοθέτης. Ο 'τύπος' θα περιγράψει με τη μεγαλύτερη δυνατή προσέγγιση το συνήθως συμβαίνον και θα επιτρέψει την ανάδειξη του αντικειμένου και των βασικών παραμέτρων του ΕμπΔ.

ΙV. Τα χαρακτηριστικά της εμπορικότητας: • ***Ριψοκίνδυνη διαμεσολάβηση ή άλλη παροχή υπηρεσιών κατά την παραγωγή και κυκλοφορία αφενός των αγαθών και των υπηρεσιών και αφετέρου του κέρδους.*** / • ***Θα προστεθεί το στοιχείο της 'αγοράς', που προσδιορίζει το γενικότερο πλαίσιο εντός του οποίου εκτυλίσσεται η εμπορική δράση.***

§2. Τα συστατικά της εμπορικότητας - Γενική περιγραφή

Α. Η διαμεσολάβηση και άλλες υπηρεσίες

Ι. Διαμεσολάβηση και εμπορεύματα: Για να γίνει κατανοητή η έννοια της διαμεσολάβησης σημειώνεται ότι η οικονομική δράση του ανθρώπου καταλαμβάνεται κυρίως από το εμπόριο, νοούμενο κατ' αντιδιαστολή προς την πρωτογενή παραγωγή. Η πρωτογενής απόκτηση αγαθών και υπηρεσιών από τη φύση, είτε σε μορφή έτοιμη για ανάλωση ή χρήση, είτε με τη μορφή πρώτης ύλης που μετασχηματίζεται σε νέο χρήσιμο αγαθό, αποτελεί προϋπόθεση του εμπορίου. Το εμπόριο, ως αυτοτελής οικονομική λειτουργία, συνίσταται στη δραστηριότητα εκείνη, που βαθμιαία προωθεί τα αγαθά από την παραγωγή του μέχρι εκεί όπου υπάρχει η ανάγκη χρησιμοποίησης ή ανάλωσής τους.

1. Η λειτουργία της διαμεσολάβησης είναι σημαντική -> Εκτός από το να φέρει σε επαφή δύο πρόσωπα της αγοράς (παραγωγό-καταναλωτή) και να προωθεί το αγαθό από τον πρώτο στον δεύτερο, η διαμεσολάβηση βελτιώνει την πληροφόρηση, συντονίζει ετεροχρονισμένες ανάγκες, συνοδεύεται από συμβουλή και προστατεύει το ένα μέρος από το άλλο.
2. Η διαμεσολάβηση αρχίζει από τότε που το αγαθό τίθεται σε κυκλοφορία και έτσι μετατρέπεται σε 'εμπόρευμα'. Συνήθης μορφή της είναι η αγορά προς μεταπώληση (διανομή) στους καταναλωτές, που μπορεί να έχει τη μορφή αλλεπάλληλων μεταβιβάσεων κατά εμπορικές βαθμίδες χονδρέμπορου-λιανοπωλητή. Δεν αποκλείεται στην πορεία να γίνεται και επεξεργασία των αγαθών, ώστε να παράγονται νέα. Η διαμεσολάβηση περατώνεται όταν το αγαθό περιέλθει στον τελικό αποδέκτη του.

ΙΙ. Διαμεσολάβηση και υπηρεσίες: Το ΕμπΔ καταλαμβάνει άλλες υπηρεσίες που αποσκοπούν στο να δημιουργήσουν τις προϋποθέσεις εκείνες, που καθιστούν δυνατή ή ταχύτερη ή αποτελεσματικότερη τη διοχέτευση των πρωτογενών υπηρεσιών (=έχουν αξία καθαυτές και ικανοποιούν άμεσα μια ανθρώπινη βιοτική ανάγκη) προς τους αποδέκτες τους. Η διαμεσολάβηση, πάντως, μπορεί να είναι και μεικτή, δηλ. να αφορά ταυτόχρονα τόσο αγαθά όσο και υπηρεσίες (π.χ. ξενοδοχειακή επιχείρηση, οργανωμένα ταξίδια, το εστιατόριο κ.ά.).

ΙΙΙ. Διαμεσολάβηση και χρήμα: Οι τράπεζες και οι άλλοι χρηματοπιστωτικοί οργανισμοί συγκεντρώνουν καταθέσεις του κοινού, με τις οποίες χρηματοδοτούν τους πελάτες τους· επίσης, προβαίνουν σε πληρωμές για λογαριασμό των τελευταίων, κατανέμουν στο χρόνο δαπάνες (π.χ. με δανεισμό) ή κινδύνους (π.χ. με αμοιβαία κεφάλαια) και επιτυγχάνουν περιορισμό των δαπανών πληροφόρησης. Τέλος, μπορεί να διαμεσολαβούν στη μεταφορά χρηματικών ποσών.

IV. Βοηθητικές εργασίες διαμεσολάβησης: π.χ. χρηματοδότηση, εμπορική αντιπροσωπεία, ασφάλιση, μεσιτεία κ.ά. Παρεπόμενες της διαμεσολάβησης είναι και οι ενέργειες εκείνες, που διαμορφώνουν και συνθέτουν το γενικό οργανωτικό πλαίσιο της εμπορίας, χωρίς να έχουν σχέση με συγκεκριμένη συναλλαγή· πρόκειται για την οργάνωση της συλλογικής άσκησης της εμπορίας (π.χ. ίδρυση εταιριών), τη συγκρότηση ομίλου επιχειρήσεων, την οργάνωση συστημάτων διανομής (π.χ. διορισμός αντιπροσώπων, franchise), την παροχή υπηρεσιών στην αγορά γενικότερα κ.ά.

V. Είδη και εξέλιξη της διαμεσολάβησης: Ανάλογα με το είδος της διαμεσολάβησης το εμπόριο μπορεί να χαρακτηριστεί ως απλώς μεταπρατικό ή 'βιομηχανικό', χονδρικό ή λιανικό, επιτόπιο ή διατοπικό, εσωτερικό η εξωτερικό, μεγαλεμπόριο ή μικρεμπόριο, χερσαίο ή θαλάσσιο, επαγγελματικό ή ευκαιριακό κ.ά.

VI. Φαινόμενα υποχώρησης της διαμεσολάβησης: Η σύγχρονη τεχνολογία και οι νέες μέθοδοι πωλήσεων έχουν συντελέσει στην αποκατάσταση της απευθείας επαφής παραγωγού και πελάτη (π.χ. εμπόριο δια του διαδικτύου). Επίσης, συχνή είναι η μείωση των εμπορικών βαθμίδων (π.χ. ελάττωση των διανομέων, χονδρεμπόρων, λιανοπωλητών) και η γιγάντωση ηλεκτρονικών μονάδων απευθείας 'πώλησης' (π.χ. βιβλιοπωλείων, τουριστικών υπηρεσιών, κρατήσεων θέσεων) => μετάβαση από τη 'μικρο'-μεσολάβηση στη 'μεγαλο'-μεσολάβηση. Τέλος, αλλοιώσεις της διαμεσολάβησης παρατηρούνται και στον χρηματοπιστωτικό χώρο, αφού η χρηματοδότηση των επιχειρήσεων επιτυγχάνεται και με απευθείας άντληση κεφαλαίων από το κοινό μέσω του χρηματιστηρίου, την έκδοση ομολογιών, την ίδρυση συγγενών εταιριών που παρέχουν στους πελάτες χρηματοδότηση για την αγορά των προϊόντων της επιχείρησης κ.ά.

VII. Άλλες υπηρεσίες: • ***Το άρθρο 2 ΔΑΕ τυπολογεί ως εμπορική δράση και συγκεκριμένα ως 'επιχείρηση πρακτορείας' την παροχή υπηρεσιών προς το κοινό,*** ανεξάρτητα από το αν αυτές συνιστούν ή όχι διαμεσολάβηση· έτσι, ως εμπορικές πράξεις νοούνται και κάποιες που δεν αποτελούν διαμεσολάβηση στην κυκλοφορία των αγαθών και των υπηρεσιών- π.χ. μεταφορά οικοσκευής στη νέα κατοικία του πελάτη, αναζήτηση χαμένων προσώπων από ντετέκτιβς κ.ά. / • ***Επιπλέον, θα πρέπει η παροχή υπηρεσιών να είναι δημόσια (=να λαμβάνει χώρα σε αγορά).*** / • ***Η σπουδαιότητα της υπηρεσίας εκδηλώνεται με την 'ανανεωσιμότητά' της,*** δηλ. με την πώληση μιας υπηρεσίας, ο πωλητής της -λόγω της γνώσης που κατέχει- μπορεί να την ξαναπροσφέρει θεωρητικά άπειρες φορές· αντίθετα, με την πώληση ενός προϊόντος, ο έμπορος αποξενώνεται οριστικά από αυτό και πρέπει να εφοδιαστεί εκ νέου, αν επιθυμεί να συνεχίσει την εμπορία του.

Β. Ο εμπορικός κίνδυνος (ή αβεβαιότητα)

Ι. Ευρεία έννοια του κινδύνου (της εμπορικής αβεβαιότητας): Οι κίνδυνοι που είναι συνυφασμένοι με το εμπόριο είναι πολλοί -> • ***κίνδυνος να χαθεί, να βλαβεί, να υποτιμηθεί, να μην πωληθεί το εμπόρευμα ή να μην ανταποκρίνεται πια στη σύγχρονη τεχνολογία / • κίνδυνος αδυναμίας είσπραξης από τον αφερέγγυο αγοραστή / • κίνδυνος της άκαρπης προσπάθειας / • κίνδυνοι μεταβολής των οικονομικών ή πολιτικών συνθηκών ή χειροτέρευσης των επιχειρηματικών προοπτικών και προσδοκιών ή πτώσης των τιμών του χρηματιστηρίου, νομοθετικών μεταβολών, απάτης κ.ά. / • κίνδυνοι πολιτισμικοί, γλωσσικοί*** κ.ά. ΑΡΑ, εμπορικός κίνδυνος δεν είναι μόνο η αβεβαιότητα που περιβάλλει μια συγκεκριμένη συναλλαγή, αλλά και η γενικότερη αβεβαιότητα αν ο έμπορος θα μπορέσει να κρατηθεί στην αγορά ή και αν η ίδια αγορά θα μπορέσει να κρατηθεί ως σύστημα.

ΙΙ. Είδη κινδύνων: • ***Επιχειρηματικοί κίνδυνοι*** -> αναφέρονται στο είδος της επιχείρησης που ασκείται. / • ***Κίνδυνοι αγοράς*** -> αφορούν δυσμενείς μεταβολές στις τιμές που διαμορφώνονται στην αγορά. / • ***Πιστωτικοί κίνδυνοι*** -> αφορούν γεγονότα όπως η μεταβολή των επιτοκίων ή η αδυναμία του αντισυμβαλλόμενου να προβεί στην υπεσχημένη καταβολή. / • ***Κίνδυνοι ρευστότητας*** -> είναι η αδυναμία της επιχείρησης να εξεύρει χρηματικά διαθέσιμα, όταν χρειάζεται, και η αντίστοιχη δυσκολία της να εκποιήσει σε κανονικές τιμές ένα περιουσιακό της στοιχείο. / • ***Λειτουργικοί κίνδυνοι*** -> αφορούν την κακή λειτουργία των εσωτερικών συστημάτων της επιχείρησης ή των προσώπων που τη στελεχώνουν. / • ***Νομικοί κίνδυνοι*** -> αφορούν ενδεχόμενα ακυρότητας ή μη εξαναγκασμού των συμβάσεων ή άλλων δικαιωμάτων της επιχείρησης, είτε για γενικούς λόγους είτε για λόγους που προκύπτουν από διατάξεις εμπορικού δικαίου.

ΙΙΙ. Χειρισμός και αντιμετώπιση των κινδύνων: • ***έγκαιρη διάγνωση και πρόληψη τους*** (π.χ. αποθεματικό) / • ***μείωσή τους*** (π.χ. εγγυήσεις από τους οφειλέτες) / • ***μετακύλισή τους σε τρίτους*** (π.χ. σε ασφαλιστή) / • ***κατανομή τους σε περισσότερους*** (π.χ. μέσω της εταιρικής οργάνωσης) / • ***'αντιστάθμισή' τους.***

Γ. Το εμπορικό κέρδος (και η εμπορική ζημία)

Ι. Το κέρδος ως 'αμοιβή' του εμπορικού κινδύνου: Το κέρδος είναι θεμιτή επιδίωξη, η προσπάθεια δε επίτευξής του οργανώνεται από το δίκαιο και προστατεύεται κατά το Σ5· δεν αποκλείεται το δίκαιο να θεωρεί τη μη πραγματοποίηση κέρδους ως αδίκημα. Συνηθέστερα, όμως, το δίκαιο υπάγει το κέρδος σε έλεγχο είτε όταν είναι υπερβολικό, είτε προκειμένου να ελεγχθεί ο προορισμός του. ΑΡΑ, το εμπορικό κέρδος αμείβει την ανάληψη των εμπορικών κινδύνων.

ΙΙ. Ευρεία έννοια του κέρδους: Δεν πρόκειται απλώς για την καθαρή διαφορά που προκύπτει από μια συγκεκριμένη συναλλαγή ή την αποφυγή δαπάνης ή ζημίας· μπορεί να συνίσταται στη βελτίωση και επέκταση της επιχείρησης, την απόκτηση ευκαιριών, τη σύναψη ευνοϊκών συμβάσεων, τη βελτίωση της ιδίας ανταγωνιστικής θέσης. Το κέρδος μπορεί να υποκρύπτεται σε μισθούς των μελών ή των διευθυντών της εταιρίας, σε ιδιόχρηση πραγμάτων, σε διανομή πρόσθετων μετοχών της εταιρίας κ.ά. Μπορεί να αναλαμβάνεται από τον επιχειρηματία, να διανέμεται στα μέλη της εταιρίας, να παραμένει στην επιχειρηματική μονάδα που το δημιούργησε ή να μεταφέρεται σε συγγενείς επιχειρήσεις. Τέλος, σημειώνεται ότι το κέρδος θα πρέπει να αναζητείται στο σύνολο κάποιας δραστηριότητας, αφού κάθε πράξη -αν και έχει υποχρεωτική αυταξία- πρέπει να εντάσσεται σε κάποια γενικότερη οικονομική στρατηγική.

ΙΙΙ. Η αφηρημένη ανίχνευση του εμπορικού κέρδους: Κατά τον Bigiavi, το κέρδος δεν θα πρέπει να ανιχνεύεται κατά τρόπο συγκεκριμένο (αν δηλ. ο επιχειρών εμπορικές πράξεις έχει πράγματι πρόθεση να αποκομίσει κέρδος στη συγκεκριμένη περίπτωση), αλλά αφηρημένα, με έρευνα δηλ. αν η αναλαμβανόμενη δράση, κατά τη μορφή και τον τύπο της, μπορεί -κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων- να αποφέρει κέρδη.

ΙV. Εμπορικό και λογιστικό κέρδος: Τα λογιστικά 'κέρδη' προκύπτουν με βάση προκαθορισμένους κανόνες, που έχουν ιδιαίτερη λογική και δομή, ενώ στοχεύουν στο να καταδείξουν όχι αν οι εμπορικές δραστηριότητες υπήρξαν επικερδείς, αλλά ποιο είναι το συνολικό αποτέλεσμα μιας περιόδου εκμετάλλευσης/χρήσης, με βάση παραμέτρους που συχνά μπορούν να αλλοιώσουν την εικόνα των επιμέρους. Συχνά το εμπορικό και το λογιστικό έργο συνυπάρχουν· όμως, μπορεί κάποια κέρδη να μην εμφανίζονται λογιστικά -π.χ. λόγω αποσβέσεων- ή να δημιουργούνται τεχνητά κέρδη.

V. Η εμπορική ζημία: Δεν υπόκειται πάντα σε λογιστικοποίηση ούτε είναι πάντοτε άμεσα μετρήσιμη. Μάλιστα, δεν ταυτίζεται αναγκαία με την κατά το αστικό δίκαιο ζημία· όταν μπορεί να αποκατασταθεί από τον ζημιώσαντα ή ασφαλιστή, λογιστική ζημία δε θα υπάρχει καν, αφού στην περιουσία του ζημιωθέντος θα υπάρχει αντίστοιχη αποζημιωτική αξίωση. Εμπορική ζημία, τέλος, μπορεί να συνιστά ακόμα και η θετική απόδοση του κεφαλαίου, που όμως είναι χαμηλότερη παρεμφερών αποδόσεων.

Δ. Η δράση σε αγορά ως προϋπόθεση της εμπορικότητας

Ι. Έννοια της αγοράς: Αποτελεί ένα χώρο δυνητικό, όπου είναι δυνατό να συναντηθεί η προσφορά με τη ζήτηση και να συναφθούν συναλλακτικές πράξεις. Η αγορά είναι συνήθως ένας 'γεωγραφικός χώρος', ενδεχομένως με μια χρονική παράμετρο, μπορεί όμως να είναι και κάποιο ιδεατό πεδίο συναλλαγών, στο οποίο η πρόσβαση γίνεται διαμέσου ηλεκτρονικών υπολογιστών (π.χ. e-commerce). Σημειώνεται ότι η αγορά αποτελεί διαδικασία (καταρχήν ανταγωνιστική), καθώς νοηματοδοτεί τις επιμέρους συναλλαγές και τις ανάγει σε ρυθμιστέα περιστατικά.

ΙΙ. Η νομική ρύθμιση της αγοράς: Γενικά, η αγορά αυτορυθμίζεται μεσοπρόθεσμα σε μεγάλο βαθμό, αφού οι ανωμαλίες εξισορροπούνται με το μηχανισμό της διαμόρφωσης των τιμών στο πλαίσιο της προσφοράς και της ζήτησης. Από την άλλη, η κρατική ρύθμιση της αγοράς γίνεται πρώτα με κανόνες που αφορούν το καταρχήν επιτρεπτό της, την υπόσταση και την οριοθέτησή της· παραπέρα μπορεί να σχετίζονται με τη συμπεριφορά των δρώντων σ' αυτή, τη διαφάνεια και τη δημοσιότητα γεγονότων, πράξεων και οικονομικών ή άλλων δεδομένων, τα αντικείμενα των συναλλαγών, την εμπορική και πνευματική καινοτομία κ.ά.

ΙΙΙ. Ρυθμιστικά αιτήματα: • ***Στην έννοια της αγοράς περιλαμβάνονται όλες οι οικονομικές λειτουργίες, είτε ανήκουν στην παραγωγή, είτε στη διανομή, είτε στα ελεύθερα επαγγέλματα,*** έστω κι αν το θετικό ΕμπΔ αποκλείει από τις ρυθμίσεις του ορισμένες από τις λειτουργίες αυτές. / • ***Για να υπάρξει αγορά θα πρέπει να υπάρχει ένα minimum οικονομικής ελευθερίας,*** ώστε να είναι δυνατή η λειτουργία της με οικονομικούς νόμους κι όχι μόνο με διοικητικές πράξεις· επίσης, θα πρέπει να είναι ελεύθερη η διοχέτευση των πληροφοριών και η εμπιστοσύνη στην ικανοποίηση των προσδοκιών των παραγόντων της. / • ***Η ένταξη και η συμμετοχή στην αγορά καταδεικνύουν ότι πράξεις που δεν έχουν δημόσια/εξωτερική εκδήλωση δεν είναι εμπορικές. / • Η εξωστρέφεια,*** ως εγγενές στοιχείο της αγοράς, δημιουργεί αιτήματα αντικειμενικοποίησης των όρων διεξαγωγής της εμπορίας. Υποκειμενικά στοιχεία, όπως η πρόθεση κέρδους, δεν επιτρέπεται να εξαρτούν την εμπορικότητα της δράσης.

Ε. Σύνθεση: Συμπερασματικά, η εμπορικότητα γενικά χαρακτηρίζει την οικονομική εκείνη δράση που συνιστά ριψοκίνδυνη (και, άρα, αμειβόμενη με κέρδος) παροχή υπηρεσιών (με κύρια μορφή τη διαμεσολάβηση στην παραγωγή και κυκλοφορία των αγαθών και των υπηρεσιών), η οποία εκδηλώνεται στην αγορά και έχει, συνεπώς, τέτοια οικονομική βαρύτητα που να δικαιολογεί την προσοχή του δικαίου και την πρόβλεψη ειδικών ρυθμίσεων ή την πρόσδοση ειδικών συνεπειών στη δράση αυτή.

§3. Το διπλό πρόσημο της εμπορικής δράσης

Α. Το θετικό πρόσημο: • ***Καταρχήν το εμπόριο επιτελεί σημαντική οικονομική και κοινωνική λειτουργία,*** διότι επιτρέπει την ομαλή διοχέτευση των αγαθών και των υπηρεσιών από την παραγωγή στην κατανάλωση, εκεί που υπάρχει ζήτηση. / • ***Επιπλέον, αποτελεί παράγοντα ελευθερίας*** -> στο εθνικό μεν επίπεδο αποτελεί αντίβαρο στην κρατική εξουσία, αφού η δυνατότητα εμπορίας δεν είναι νοητή χωρίς άρση εμποδίων στην προσωπική επιλογή επαγγέλματος, στην κυκλοφορία του εμπορεύματος κ.ά.· σε υπερεθνικό δε επίπεδο διεκδικεί το δικαίωμα όλων των λαών για πρόσβαση σε αγαθά και υπηρεσίες και, άρα, προβάλλει αιτήματα ελεύθερης κυκλοφορίας προσώπων, αγαθών, υπηρεσιών και κεφαλαίων.

Β. Αρνητικό πρόσωπο: Από την άλλη, η εμπορική δράση είναι ιδιοτελής και συνοδεύεται από κινδύνους, οι οποίοι αμείβονται με το κέρδος· αν το τελευταίο παρανοηθεί, μπορεί να χρωματίσει αρνητικά την οικονομική λειτουργία του εμπορίου και του εμπόρου (π.χ. καταπλεονεκτική εμπορία, ληστρικές τιμές, κερδοσκοπία σε ευαίσθητα, επικίνδυνα, ή απαγορευμένα αγαθά κ.ά.).

Γ. Ηθική και εμπορικές συναλλαγές

Ι. Ανασφάλεια ηθικής κρίσης: Η κριτική είναι άδικη, αν εστιάζεται απλώς στο κέρδος καθαυτό· επιπλέον, στις συναλλαγές τα όρια του ηθικού και του ανήθικου δεν είναι πάντοτε σαφή, συχνά δε το περιεχόμενο της εμπορικής ηθικής είναι ζήτημα εποχής ή κοινωνικής αντίληψης. Πάντως, σημειώνεται ότι -παρά τη σχετικότητα που υπάρχει- εξακολουθεί να επιδιώκεται η ηθικοποίηση των συναλλαγών και του εμπορίου, ιδίως με τα κριτήρια της ισότητας και του σεβασμού των θεμελιωδών ανθρωπίνων δικαιωμάτων και της κοινωνικής δικαιοσύνης.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ
Η ΤΑΥΤΟΤΗΤΑ ΤΟΥ ΕΜΠΟΡΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

§4. Η ιδιαίτερη 'οπτική' (αρχές) του ΕμπΔ

Α. Η αρχή της (ποσοτικά και ποιοτικά) σημαντικής δράσης

Ι. Η μαζικότητα των εμπορικών συναλλαγών: Αφορά όχι μόνο το μεγάλο αριθμό και την ομοιομορφία των συναλλαγών, αλλά και τους τρόπους χειρισμού της -> την οργάνωση των αγορών, την εταιρική συνεργασία, την οργανωμένη επιχείρηση, συλλογικές διαδικασίες κ.ά. Αποτέλεσμα της μαζικότητας είναι η υποχώρηση του intuitus personae.

ΙΙ. Η τυποποίηση των εμπορικών συναλλαγών: Παρατηρείται λόγω του μεγάλου αριθμού και της επανάληψης των εμπορικών συναλλαγών- π.χ. καταφυγή σε εταιρική συνεργασία, όταν η ατομική δράση δεν είναι δυνατή ή περιέχει κινδύνους, στους οποίους μόνο ο ένας δεν τολμά να εκτεθεί, η τήρηση αλληλόχρεου λογαριασμού κ.ά. Συχνότερα, η τυποποίηση αφορά τη συμβατική τεχνική, όπου παρατηρείται ομοιομορφία του περιεχομένου και του λεκτικού επιμέρους όρων.

ΙΙΙ. Η σημαντικότητα της εμπορικής δράσης: Οφείλεται όχι μόνο στα μεγάλα ποσά των συναλλαγών, αλλά και στην επιδίωξη του κέρδους, που σε θετική μεν έκβαση προσδίδει δύναμη στην αγορά, σε αρνητική δε οδηγεί σε αφερεγγυότητα. Το ΕμπΔ ασχολείται, λοιπόν, με το οικονομικά σημαντικό.

Β. Η αρχή της χρηματικής συναλλαγής: Το χρήμα ως αρχή και πέρας της εμπορικής συναλλαγής: Στο εμπόριο, το αρχικό χρήμα ανταλλάσσεται με αγαθό, ώστε με τη μεταπώληση τούτου να επανακτηθεί το αρχικό κεφάλαιο, κανονικά δε με κέρδος => το εμπόριο αποτελεί το ενδιάμεσο, η επίτευξη δε του τελικού κεφαλαίου, ενδεχομένως με κέρδος, αποτελεί το πέρας της συναλλαγής. Παρεμφερής είναι η χρηματοποίηση των αγαθών και η αντικατάστασή τους με εγγραφές σε λογαριασμούς (π.χ. οι ενοχές τείνουν να είναι αναιτιώδεις, οι μετοχές στο χρηματιστήριο είναι 'αποϋλοποιημένες' κ.ά).

Γ. Η δυναμική οπτική του ΕμπΔ: Το ΕμπΔ λειτουργεί δυναμικά, πράγμα που διαπιστώνεται πολλαπλά => • ***Η ταχύτητα της σύγχρονης οικονομικής ζωής*** (των γεγονότων και των συναλλαγών) που επιβάλλει την ταχύτητα των μηχανισμών του ΕμπΔ (π.χ. ταχεία σύναψη εμπορικών συμβάσεων ή σύντομη εκκαθάριση των εμπορικών σχέσεων). / • ***Η δυναμική θεώρηση της περιουσίας. / • Η διαμόρφωση της επιχειρηματικής βούλησης με πλειοψηφικές αποφάσεις, όταν οι ενδιαφερόμενοι είναι πολλοί, ώστε να αποφεύγονται οι καθυστερήσεις. / • Η προσαρμογή του ΕμπΔ στις εμφανιζόμενες πρακτικές ανάγκες,*** διαμέσου της ταχείας αναγνώρισης νέων εμπορικών πρακτικών -> Εκδήλωση της προσαρμοστικότητας είναι η επιείκεια.

Δ. Η διεθνής οπτική: Η γένεση, η εξέλιξη, αλλά και ο γενικότερος προσανατολισμός του ΕμπΔ έχουν άμεση σχέση με τις διεθνείς καταβολές του, που έχουν συντελέσει στη δημιουργία της κοσμοπολίτικης, ομοιόμορφης, φιλικής προς τον εφαρμοστή φυσιογνωμίας του.

Ε. Η αρχή της αποτελεσματικότητας, ώστε να καθίστανται δυνατές οι συναλλαγές: • ***Η απλότητα*** -> Σε επίπεδο ατομικής εμπορικής συναλλαγής σημαίνει νομική ευκολία και ενδοτικό χαρακτήρα των κανόνων (όχι αναγκαία το άτυπο)- π.χ. η απλή μετάβαση των απαιτήσεων, η τυποποίηση, το αναιτιώδες των εμπορικών ενοχών. / • ***Η ενίσχυση της πίστης και η εμπορική***

ασφάλεια -> Τα κεφάλαια, που χρειάζεται ο έμπορος, προέρχονται είτε από πίστωση του αντισυμβαλλόμενου είτε από χρηματοδότηση τρίτων, ιδίως τραπεζών => το ΕμπΔ πρέπει να προσφέρει μηχανισμούς προστασίας και εξασφάλισης των δανειστών (π.χ. ευθύνη εις ολόκληρον, ταχεία εκκαθάριση της περιουσίας του οφειλέτη κ.ά.)· η ασφάλεια υπηρετείται και με το μη αντιτάξιμο ορισμένων γεγονότων έναντι τρίτων, με τον περιορισμό των ενστάσεων ή με την ενισχυμένη αυτοτέλεια της εγγύησης. / **• *Η ασφάλεια του δικαίου και η προστασία της εμπιστοσύνης των καλόπιστων τρίτων.***

ΣΤ. Η αρχή της ελεύθερης δράσης: Το ΕμπΔ προϋποθέτει και πρέπει να εξασφαλίζει την οικονομική ελευθερία των παραγόντων της αγοράς => αυτονομία των προσώπων που μετέχουν στην αγορά / συμβατική ελευθερία / ελευθερία του ανταγωνισμού.

Ζ. Άλλες αρχές: π.χ. η προστασία και η συνέχιση της επιχείρησης, η αντιστοιχία εξουσίας και ευθύνης, η εκτεταμένη εισαγωγή ευθύνης από διακινδύνευση κ.ά.

Η. Συμπέρασμα: Οι παραπάνω γενικές δικαϊκές αρχές λειτουργούν ως τάσεις, όχι όμως και ως κανόνες δικαίου· ονομάζονται δε και 'πνεύμα' του ΕμπΔ.

Θ. Η ερμηνεία στο ΕμπΔ: • ***Η more mercatorio ερμηνεία*** -> Γενικά, ισχύουν οι γνωστές μέθοδοι της γραμματικής, ιστορικής, τελολογικής και συστηματικής ερμηνείας. Όμως, πρέπει να λαμβάνεται υπόψη ότι η εμπορική ενέργεια μεταβάλλεται με τον πολιτισμό και την κίνηση των υποθέσεων· επίσης, ο ερμηνευτής οφείλει να εκτιμά περισσότερο το πρακτικό παρά το ιστορικό στοιχείο του νόμου και να γνωρίζει τόσο τις ιδιομορφίες θεσμών του ΕμπΔ όσο και θεωρήσεις οικονομικής αποδοτικότητας, καθώς και την ανάγκη ασφάλειας και ταχύτητας των συναλλαγών. / **• *Η more mercatorio ερμηνεία των δηλώσεων βουλήσεως στο ΕμπΔ*** -> Η ερμηνεία θα πρέπει να τείνει στη διάσωση της σύμβασης και να έχει ως παράμετρο την εμπορική λογική της συγκεκριμένης συναλλαγής. Μάλιστα, ενδέχεται να οδηγήσει και σε ανίχνευση καταρτισμένης σύμβασης· συχνά, θα είναι αντικειμενική, σύμφωνα με τα συναλλακτικά ήθη.

§5. Η σχέση ΕμπΔ με το αστικό δίκαιο

Α. Η ειδικότητα και η ιδιαιτερότητα του ΕμπΔ

Ι. Το ΕμπΔ ως ειδικό δίκαιο που τροποποιεί και συμπληρώνει το αστικό: Η ειδικότητα εκδηλώνεται με επιμέρους κανόνες, που ρυθμίζουν ορισμένες σχέσεις, οι οποίες κατά τα λοιπά διέπονται από το αστικό δίκαιο· οι ειδικοί αυτοί κανόνες του ΕμπΔ υπερισχύουν του ΑΚ.

ΙΙ. Το ΕμπΔ ως ιδιαίτερο δίκαιο: Πρόκειται για ιδιαίτερη ρύθμιση σχέσεων που προκαλεί το εμπόριο. Η ιδιαιτερότητα εκδηλώνεται όχι μόνο με ιδιαίτερους θεσμούς του ΕμπΔ (π.χ. συναλλαγματική ή ανώνυμη εταιρεία) ή γενικότερα με την 'οργανωτική' λειτουργία του ΕμπΔ (που συνίσταται στη δημιουργία μηχανισμών για τη διευκόλυνση της εμπορικής δράσης), αλλά και με ορολογικές ιδιομορφίες και εκφράσεις.

Β. ΕμπΔ και δίκαιο του καταναλωτή: • ***Υπόθεση του ΕμπΔ είναι ότι οι επιχειρηματικά δρώντες στην αγορά δεν έχουν ανάγκη ειδικής προστασίας ο ένας απέναντι στον άλλο,*** διότι βρίσκονται σε κατάσταση διαπραγματευτικής ισορροπίας· αλλά και όταν αυτή η ανάγκη ανακύπτει, επιτυγχάνεται με γενικές ρήτρες ή ειδική νομοθεσία. / **• *Η αρχή της διαπραγματευτικής ισότητας δεν ισχύει, όταν***

πρόκειται για συναλλαγές με καταναλωτή, που μάλιστα θα δρα εκτός επαγγέλματός του => μεγαλύτερη ανάγκη προστασίας του τελευταίου. / • ***Παρατηρείται ατελής ρυθμιστική καταλληλότητα του αστικού δικαίου ως προς το φαινόμενο της εμπορικής συναλλαγής*** => σε σχέση με τον καταναλωτή απαιτείται εντονότερη προστασία σε σχέση με την παρεχόμενη. / • ***Εντοπίζεται διαφορά οπτικής των δύο κλάδων απέναντι στο δίκαιο του καταναλωτή*** => Για το αστικό δίκαιο, πρόκειται περισσότερο για προστασία του ατομικού καταναλωτή, με ευμενέστερους γι' αυτόν κανόνες, που παρεκκλίνουν εκείνων του ΑΚ. Αντίθετα, η εμποροδικαιική θεώρηση του κλάδου αυτού έχει δύο ειδικές παραμέτρους => **α) το δίκαιο του καταναλωτή αποτελεί δίκαιο αγοράς,** αφού ο πρώτος αποτελεί το καταληκτικό σημείο της αλυσίδας διακίνησης των αγαθών και των υπηρεσιών· **β) το ΕμπΔ μετρά όχι μόνο την ωφέλεια, αλλά και το κόστος προστασίας** (=όσο ισχυρότερη είναι η προστασία, τόσο αυξάνεται το κόστος για την επιχείρηση, την κοινωνία και τον καταναλωτή).

§6. Η 'εμπορικοποίηση' του δικαίου: Η στενή σχέση του ΕμπΔ με το αστικό δίκαιο δικαιολογεί αμοιβαίες επιρροές, οι οποίες κινούνται περισσότερο προς το τελευταίο παρά το αντίστροφο. Σωστά, λοιπόν, γίνεται λόγος για εμπορικοποίηση της έννομης τάξης ή εναλλακτικά για απο-εμπορικοποίηση του ΕμπΔ.

§7. Η 'δημοσιοποίηση του ΕμπΔ' και το 'οικονομικό δίκαιο'

Ι. Η κρατική παρέμβαση*: • το κράτος ρυθμίζει σχέσεις ή δραστηριότητες* (π.χ. με ελέγχους, άδειες ή εποπτεία), ***επιβάλλει υποχρεώσεις*** (π.χ. φόρους), ***χορηγεί ωφέλειες*** (κίνητρα επενδύσεων), καθορίζει ωράρια λειτουργίας καταστημάτων, ***εισαγάγει μηχανισμούς προστασία του καταναλωτή*** κ.ά. / • ***αναλαμβάνει επιχειρηματική δράση είτε άμεσα, είτε διαμέσου συμπλέγματος οντοτήτων*** (=δημόσιος τομέας- π.χ. δημόσιες υπηρεσίες ή νομικά πρόσωπα). Η μαζική επιρροή των παρεμβάσεων αυτών στο χώρο των εμπορικών συναλλαγών καθιστά εμφανή τη 'δημοσιοποίηση' του ΕμπΔ (=απορρόφησή του από το δημόσιο δίκαιο).

ΙΙ. Το οικονομικό δίκαιο: Συναρθρώνεται από τους κανόνες, με βάση τους οποίους το κράτος παρεμβαίνει άμεσα ή έμμεσα στην οικονομία, υποβάλλοντάς τη σε έλεγχο.

§8. ΕμπΔ και οικονομική επιστήμη

Α. Η αμφίδρομη σχέση οικονομικής επιστήμης και ΕμπΔ: • *η νομική επιστήμη μπορεί να αποτελέσει ένα είδος 'κοινωνικής τεχνολογίας',* για τη διαμόρφωση των κατάλληλων μέσων για την εκπλήρωση επιθυμητών σκοπών. / • ***η οικονομική επιστήμη προσφέρει τη γνώση της οικονομικής πραγματικότητας,*** που μπορεί να αξιοποιηθεί για την κριτική ανάλυση των σκοπών και των αξιών του δικαίου. / • ***το επίπεδο διασύνδεσης μπορεί να έχει δεοντολογικό χαρακτήρα·*** η συνεργασία των δύο επιστημών θα είναι δυνατή, αν υπάρχει κάποιο ελάχιστο κοινό αξιολογικό υπόβαθρο (π.χ. αποδοχή της ισότητας, της ελευθερίας και της δικαιοσύνης).

§9. Οι κλάδοι του ΕμπΔ: • ***Γενικό μέρος*** -> αναφέρεται στο νομικό προσδιορισμό και τις συνέπειες της εμπορικότητας της δράσης και του υποκειμένου της, καθώς και στην οργάνωση του εμπορικού επαγγέλματος. / • ***Βιομηχανική ιδιοκτησία*** -> αντικείμενό της είναι η προστασία της οικονομικής ελευθερίας είτε κατά την άσκησή της από ορισμένες μορφές προσβολής (δίκαιο ανταγωνισμού) είτε στα πνευματικά επιτεύγματά της (δίκαιο των τεχνικών και πνευματικών δημιουργιών που είναι οικονομικά εκμεταλλεύσιμες και δίκαιο των διακριτικών γνωρισμάτων). / •

Εμπορικές εταιρίες -> πρόκειται για το δίκαιο των ενώσεων προσώπων που έχουν εμπορικό σκοπό (=εμπορική ιδιότητα). / • ***Δίκαιο των αξιογράφων*** -> διέπει τα έγγραφα, που ενσωματώνουν το δικαίωμα κατά τρόπο, ώστε η άσκηση και η μεταβίβαση τούτου να είναι δυνατή μόνο με κατοχή ή μεταβίβαση του εγγράφου- π.χ. συναλλαγματική, γραμμάτιο εις διαταγή και επιταγή. / • ***Δίκαιο των εμπορικών συμβάσεων*** -> πρόκειται για τις διατάξεις που καθορίζουν τις προϋποθέσεις, τα είδη και τα αποτελέσματα των ενοχικών συμβάσεων, οι οποίες έχουν χαρακτήρα εμπορικής πράξης, αμφιμερούς ή ετερομερούς. / • ***Δίκαιο των μεταφορών*** -> πρόκειται κανονικά για κλάδο του δικαίου των εμπορικών συμβάσεων. Διαιρείται σε δίκαιο της οδικής, της σιδηροδρομικής, της αεροπορικής και της ναυτικής μεταφοράς. / • ***Πτωχευτικό δίκαιο*** -> πρόκειται για το δίκαιο της αφερεγγυότητας, αντιμετωπιζόμενης με 'συλλογική' διαδικασία, όπου μεθοδεύεται η ικανοποίηση ολόκληρου του παθητικού με ολόκληρο το ενεργητικό του οφειλέτη.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ
ΙΣΤΟΡΙΚΗ ΠΡΟΣΕΓΓΙΣΗ ΤΟΥ ΕΜΠΟΡΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ ΚΑΙ ΣΥΣΤΗΜΑΤΑ ΕΜΠΟΡΙΚΟΤΗΤΑΣ

§10. Από την αρχαιότητα μέχρι το Μεσαίωνα: Ο κώδικας του Χαμουραμπί (1750 π.Χ.) περιείχε διατάξεις για ορισμένες συμβάσεις, όπως η εταιρία, η παραγγελία, η μεσιτεία και το έντοκο δάνειο. Στην Αρχαία Ελλάδα διασώθηκαν ελάχιστα μνημεία (π.χ. νομοθετήματα)· αναλόγως, στη Ρώμη το εμπόριο διεξήγετο με τους κανόνες του αστικού δικαίου, αν και σημαντικό ρόλο έπαιξε και το ius gentium. Μετά τη μεταφορά της πρωτεύουσας στην Κων/λη, το δίκαιο των συναλλαγών συμπορεύθηκε με το 'φιλάνθρωπο πνεύμα' της εποχής (π.χ. υπέρογκος βλάβη του αντισυμβαλλόμενου, απαγόρευση εκτοκισμού κ.ά.).

§11. Η νεότερη ιστορία

Α. Δυτικός Μεσαίωνας (476-1492 μ.Χ.): Ορίστηκαν κανόνες και θεσμοί που θεμελίωσαν το σύγχρονο ΕμπΔ, χάρη στις σταυροφορίες, που δημιούργησαν εμπορικές πόλεις (κυρίως στην Ιταλία και στη Γερμανία). Διεξάγονταν οργανωμένες πανηγύρεις, αναπτύχθηκαν οι συντεχνίες και οργανώθηκε το ius mercatorum. Έτσι, το ΕμπΔ εμφανίζεται ως ταξικό και επαγγελματικό δίκαιο.

Β. Η άνοδος του καπιταλισμού - Ο μερκαντιλισμός - Οι Ordonnances του Λουδοβίκου XIV: Η ανακάλυψη της Αμερικής, η ανάδειξη δύο μεγάλων εμπορικών δυνάμεων -της Αγγλίας και της Ολλανδίας- με τις αποικίες τους, καθώς και η βαθμιαία ανάπτυξη της βιομηχανίας, οδήγησαν στην εμφάνιση του καπιταλισμού. Στη Γαλλία, αναπτύχθηκε κατά την περίοδο αυτή το οικονομικό 'αμυντικό' δόγμα του μερκαντιλισμού => με φιλοδοξία τη συγκράτηση του πλούτου στη Γαλλία, έστρεψε την οικονομία προς τον προστατευτισμό και τον κρατισμό. Κατά τη βασιλεία του Λουδοβίκου 14ου δύο βασικά νομοθετήματα σηματοδότησαν την 'εθνικοποίηση' του ΕμπΔ -> η Ordonnance sur le commerce (για το χερσαίο εμπόριο) και η Ordonnance sur la marine.

Γ. Η Γαλλική επανάσταση και ο Code de commerce: Η φιλελεύθερη σχολή, που ενέπνευσε και τη Γαλλική επανάσταση, τάχθηκε υπέρ της απελευθέρωσης της οικονομίας από τις συντεχνίες, την κρατική παρέμβαση και τους δασμούς. Ο Γαλλικός ΕμπΔ υπήρξε έργο του Ναπολέοντα και περιελάμβανε 4 βιβλία.

Δ. Οι γερμανικοί κώδικες του 19ου αιώνα - Ο HGB: Η νομοθετική εξέλιξη στη Γερμανία ακολούθησε την τελωνειακή ένωση του 1834 και εκδηλώθηκε με δύο κώδικες -> • ***Γενικός Γερμανικός Κώδικας περί συναλλαγματικής*** (=καθιέρωσε την ανεξαρτησία των εκ του αξιογράφου

υποχρεώσεων από την υποκείμενη αιτία) και • ***Γενικός Γερμανικός Εμπορικός Κώδικας,*** που αποτέλεσε τη βάση για τη σύνταξη του γερμανικού Εμπορικού Κώδικα (=εισήγαγε το υποκειμενικό σύστημα προσδιορισμού της εμπορικότητας).

Ε. Η Ελβετία και η Ιταλία: Έχουν ως κοινό χαρακτηριστικό ότι οι εμπορικές και οι αστικές σχέσεις ρυθμίζονται από έναν μόνο κώδικα -> τον Κώδικα των ενοχών και τον Codice Civile αντίστοιχα.

ΣΤ. Η Αγγλία και οι ΗΠΑ: Στην Αγγλία, το merchant law ίσχυσε ως σύνολο κανόνων και πρακτικών ιδίως από το 12ο αιώνα και αφορούσε τους εμπόρους· σήμερα, το commercial law δεν αποτελεί ειδικό δίκαιο των εμπόρων ή των εμπορικών συναλλαγών. Από την άλλη, στις ΗΠΑ η ρύθμιση του εμπορίου ανήκει στη δικαιοδοσία των πολιτειών. Ενδιαφέρον παρουσιάζει ο Ενιαίος Εμπορικός Κώδικας (Uniform Commercial Code)· δεν πρόκειται για νόμο που ισχύει, αλλά για συνιστώμενο στις πολιτείες νομοθετικό υπόδειγμα.

Ζ. Ο 20ός και 21ος αιώνας: Χαρακτηρίζεται από την άνοδο και πτώση του 'σοβιετικού' σοσιαλιστικού μοντέλου, τη μαζική παρέμβαση του κράτους στην οικονομική ζωή, βίαιους οικονομικούς και εμπορικούς πολέμους, την έντονη διεθνοποίηση του δικαίου, την ευρωπαϊκή ενοποίση κ.ά.

§12. Ιστορική προσέγγιση του νεότερου ελληνικού ΕμπΔ

Α. Μέχρι την υιοθέτηση του Code de commerce: Μετά την άλωση (1453) εισήχθησαν στον ελληνικό χώρο αλλοδαποί θεσμοί ή εμφανίστηκαν μεταξύ των ελληνικών κοινοτήτων ντόπια έθιμα ή αρχές, που αποτέλεσαν τη βάση της ανάπτυξης του ελληνικού εμπορίου υπό τον τουρκικό ζυγό (βλ. + παραχωρηθέντα προνόμια).

Β. Η υιοθέτηση του Code de commerce: Ίσχυε στην Ελλάδα ήδη πριν από την ανεξαρτησία της για τους εξής λόγους -> • ο φιλελεύθερος χαρακτήρας της Γαλλίας / • η μεθοδική οργάνωση των κανόνων σε κώδικα / • η απαρχαιωμένη τουρκική νομοθεσία. Ο Εμπορικός Νόμος (ΕμπΝ) δημοσιεύθηκε για πρώτη φορά το 1835.

Γ. Το βασιλικό διάταγμα (ΒΔ) περί αρμοδιότητας των Εμποροδικείων (1835): Στο άρθρο 1 του ΔΑΕ οριζόταν ότι τα εμποροδικεία έκριναν κάθε διαφορά μεταξύ εμπόρων ή οποιονδήποτε προσώπων, εφόσον αφορούσε 'εμπορικές πράξεις' (->ορίζονται στα άρθρα 2-3).

Δ. Η εξέλιξη του ΕμπΝ και του εμπορικού δικαίου από το 19ο αιώνα μέχρι σήμερα: Ο ΕμπΝ δε ρυθμίζει πια τις εταιρίες, την πτώχευση, το ασφαλιστικό δίκαιο και το ναυτικό δίκαιο· αυτό που έχει απομείνει είναι ο ορισμός του εμπόρου και ορισμένες διατάξεις για τα εμπορικά βιβλία, τις προσωπικές εταιρίες, τις συμβάσεις μεταφοράς, παραγγελίας και πώλησης.

§13. Τα σχέδια ενός νέου Εμπορικού Κώδικα: Το Σύνταγμα της Επιδαύρου προέβλεψε τη σύνταξη εμπορικού κώδικα, πράγμα που δεν έχει υλοποιηθεί μέχρι σήμερα, μολονότι η ανάγκη του δικαιολογείται από -> • ***την παλαιότητα του ΕμπΝ / • τους νέους θεσμούς / • τη δυναμική και τις λειτουργικές μεταβολές του ΕμπΔ / • την πολυνομία / • την εξέλιξη των αλλοδαπών νομοθεσιών.***

§14. Το ΕμπΔ στις αρχές του 21ου αιώνα - Η παγκοσμιοποίηση: Οι παράμετροι σήμερα αλλάζουν λόγω της συνδρομής ιδιαίτερων φαινομένων (π.χ. γιγάντωση αγορών, λαϊκός καπιταλισμός, μεγέθυνση των κρατικών μονάδων, συρρίκνωση της κρατικής κυριαρχίας, κυριαρχία του

χρηματιστηρίου κ.ά.). Ως παγκοσμιοποίηση χαρακτηρίζεται το φαινόμενο της ενοποίησης των οικονομιών στον κόσμο, ως αποτέλεσμα των τεχνικής εξέλιξης, της κατάργησης των αποστάσεων, των δυνατοτήτων που παρέχει το διαδίκτυο κ.ά.· το φαινόμενο αυτό σχετικοποιεί τα κρατικά σύνορα και δημιουργεί ένα 'συνεχή' κόσμο, όπου ό,τι συμβαίνει σε ένα γεωγραφικό σημείο διαχέει τα αποτελέσματά του παντού.

§15. Τα 'συστήματα εμπορικότητας': Ως σύστημα εμπορικότητας νοείται η νομοθετική μέθοδος, με την οποία προσδίδεται σε μια πράξη, σε μια δραστηριότητα ή σε ένα πρόσωπο ο χαρακτηρισμός της εμπορικότητας.

Α. Το γαλλικό (και ελληνικό) 'αντικειμενικό' σύστημα των εμπορικών πράξεων: Η εμπορικότητα προσδιορίζεται πρωτογενώς από ορισμένες πράξεις, που χαρακτηρίζονται από το νόμο ως εμπορικές· 'έμπορος' είναι ύστερη έννοια και σημαίνει εκείνον που ασκεί τέτοιες πράξεις κατά σύνηθες επάγγελμα. Παραπέρα, εμπορικές είναι οι πράξεις που ασκούνται από έμπορο στο πλαίσιο της εμπορίας του, καθώς και εκείνες που συνδέονται κατά τρόπο παρακολουθηματικό με πρωτότυπα εμπορικές πράξεις. Οι νομικές συνέπειες της εμπορικότητας προσδίδονται στην εμπορική πράξη και -σε δεύτερο βαθμό- στον έμπορο που την ασκεί.

Β. Το γερμανικό (υποκειμενικό) σύστημα του εμπορικού επαγγέλματος - Ο merchant της αμερικανικής νομοθεσίας

Ι. Ο έμπορος κατά το γερμανικό δίκαιο: Ο χαρακτήρας της εμπορικότητας προσδίδεται αρχικά σε πρόσωπο και όχι σε πράξεις· η έννοια της εμπορικής πράξης είναι ύστερη και εξαρτάται από την ιδιότητα του εμπόρου. Το υποκειμενικό σύστημα έχει ως σημείο αναφοράς του τους αποδέκτες των κανόνων στους οποίους απευθύνεται.

ΙΙ. Ο έμπορος κατά τον Uniform Commercial Code: Είναι εκείνος που διακινεί εμπορεύματα ή εμφανίζεται να έχει ειδικές (συναλλακτικές) γνώσεις ή ικανότητες σε σχέση με την εμπορία αγαθών (=> δημιουργούνται προσδοκίες τήρησης ειδικής συμπεριφοράς εκ μέρους του). Πρόκειται για υποκειμενικό σύστημα.

Γ. Η ιταλική και αυστριακή παραλλαγή του υποκειμενικού συστήματος

Ι. Ο 'imprenditore commerciale' του ιταλικού δικαίου: Ο Codice Civile αναφέρεται στην έννοια του επιχειρηματία, στην οποία περιλαμβάνεται όχι μόνο η κυκλοφορία, αλλά και η παραγωγή των αγαθών και υπηρεσιών. Κριτήριο εμπορικότητας είναι η εμπορική επιχείρηση (=συνίσταται στην άσκηση βιομηχανικής δραστηριότητας κατευθυνόμενης στην παραγωγή αγαθών ή υπηρεσιών, δραστηριότητας διαμεσολάβησης στην κυκλοφορία αγαθών ή υπηρεσιών, καθώς και δραστηριότητας μεταφοράς, τραπεζικής, ασφαλιστικής ή άλλης, βοηθητικής των προηγουμένων). Αν, λοιπόν, ο επιχειρηματίας ασκεί εμπορική επιχείρηση είναι 'έμπορος επιχειρηματίας', υποκείμενος σε καταχώριση στο μητρώο των επιχειρήσεων.

ΙΙ. Η θεώρηση του ΕμπΔ ως 'εξωτερικού δικαίου της επιχείρησης': Αποδέκτης των εμποροδικαιικών ρυθμίσεων θα πρέπει να θεωρηθεί όχι μόνο ο έμπορος, αλλά γενικότερα κάθε επιχειρηματικός φορέας. Το ΕμπΔ θα πρέπει να είναι το δίκαιο της επιχείρησης, και μάλιστα το 'εξωτερικό' ιδιωτικό δίκαιο της επιχείρησης. Ζητήματα εσωτερικού δικαίου της επιχείρησης (εταιρικό δίκαιο και δίκαιο των εμπορικών βιβλίων) απαρτίζουν, μαζί με το εργατικό, το συνολικό δίκαιο της επιχείρησης. Επιτρέπεται αναλογική εφαρμογή διατάξεων του ΕμπΔ και σε μη εμπορικές

επιχειρήσεις, εκτός αν το αποκλείει ρητά ο νόμος.

ΙΙΙ. Ο αυστριακός 'Unternehmer': Επιχειρηματίας είναι εκείνος που ασκεί επιχείρηση, η οποία είναι κάθε διαρκής οργάνωση αυτόνομης οικονομικής δραστηριότητας, ακόμη κι αν δεν κατευθύνεται στην επίτευξη κέρδους. Αρκείται, δηλαδή, στην ύπαρξη επιχείρησης για την εφαρμογή των κανόνων του ΕμπΔ.

Δ. Το σύστημα της τυπικής εμπορικότητας: Είναι νομική μεθόδευση, με την οποία προσδίδεται εμπορικότητα σε συναλλαγές ή σε πρόσωπα, χωρίς να εξετάζεται η ουσία της σχετικής δράσης, αλλά για μόνο το λόγο ότι διαπιστώνεται η ύπαρξη κάποιας συγκεκριμένης νομοτυπικής μορφής· η μορφή αυτή σημαίνει αυτόματα υπαγωγή στις ρυθμίσεις του ΕμπΔ. Το νόημα του τυπικού συστήματος είναι ότι ο νόμος δίνει σημασία στην προσδοκία της οικονομικής έντασης, που προκαλούν ορισμένες μη αναγκαία εμπορικές δραστηριότητες ή σημαντικές οντότητες, και τις μεταχειρίζεται ως εμπορικές ακόμη κι αν δεν είναι => το φύσει ΕμπΔ επεκτείνει τις ρυθμίσεις του σε άλλους κλάδους ή θεσμούς, μεταλλάσσοντάς τους σε θέσει ΕμπΔ.

Ε. Η ειδική ρύθμιση των εμπορικών συναλλαγών (αγγλοσαξωνικό, σκανδιναβικό σύστημα): Ειδικές έννοιες εμπόρου ή εμπορικής πράξης δεν υπάρχουν, έστω κι αν εμπειρικά ή γλωσσικά ορισμένες συναλλαγές αναγνωρίζονται ως 'εμπορικές'. Τα συστήματα αυτά αγνοούν την εμπορικότητα και συλλαμβάνει το φαινόμενο της εμπορικής συναλλαγής με ευθείες ρυθμίσεις. Εμπορικό δίκαιο, λοιπόν, είναι η συνολική απάντηση του δικαίου στις ανάγκες και πρακτικές της εμπορικής κοινότητας.

ΣΤ. Εκτίμηση των συστημάτων: Σε περιόδους οικονομικής κρίσης, το ΕμπΔ χρωματίζεται έντονα από τον κυρωτικό χαρακτήρα του και τη στροφή του στο υποκειμενικό κριτήριο· αντίθετα, σε περιόδους οικονομικής σταθερότητας, το ΕμπΔ κινείται προς το αντικειμενικό σύστημα, καθώς θεωρείται δημοκρατικότερο.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΕΤΑΡΤΟ
ΠΗΓΕΣ ΕΜΠΟΡΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

§16. Γενικά

Ι. Οι πηγές του ΕμπΔ: Ο νόμος και το έθιμο αποτελούν τις δύο 'πρωτογενείς πηγές', υπάρχουν όμως 'δευτερογενείς πηγές', όπως είναι τα χρηστά ήθη, η καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη, που ισχύουν στο μέτρο που ο νόμος παραπέμπει σε αυτές.

ΙΙ. Η αυτορρύθμιση: Οι συναλλακτικοί κύκλοι μπορούν να παράγουν αυτόνομους, μη κρατικής προέλευσης, κανόνες· πρόκειται για εμπορικές συνήθειες και πρακτικές, κανόνες επαγγελματικής συμπεριφοράς και δεοντολογίας, τυποποίηση ή γενικούς όρους συναλλαγών, που παράγονται από επαναλαμβανόμενη πρακτική. Οι κανόνες αυτοί βρίσκονται μεταξύ αυτονομίας και ετερονομίας, διότι δεν προϋποθέτουν μεν συμφωνία ή βούληση υπαγωγής σ' αυτές του κάθε συναλλασσόμενου ατομικά, υιοθετούνται όμως από την εμπορική κοινότητα.

§17. Η εμπορική νομοθεσία και το εμπορικό έθιμο: Κύρια πηγή του ΕμπΔ είναι ο νόμος, δηλ. οι κανόνες που περιέχονται στο Σύνταγμα, σε νόμο ή και σε κανονιστικές πράξεις της Διοίκησης, αγορανομικές διατάξεις κ.ά. Το έθιμο, πάλι, αποτελεί πηγή και του ΕμπΔ· ιδιαίτερη σημασία έχουν τα διεθνή εμπορικά έθιμα, που χαρακτηρίζονται από ταχύτατη ωρίμανση και μεγάλη ευπλασία.

§18. Το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης: Σημαντική αξία ως πηγή του ΕμπΔ έχει το 'ενωσιακό' δίκαιο, το οποίο οικοδομεί μια αυτόνομη 'ενωσιακή' έννομη τάξη με προέλευση διεθνούς δικαίου, αλλά με έντονες ομοιότητες με εθνικό δίκαιο. Για το ΕμπΔ κρίσιμη σημασία έχει η ενωσιακή νομοθεσία που έχει σχέση με τις θεμελιώδεις ελευθερίες, τον ανταγωνισμό, τη βιομηχανική ιδιοκτησία, το εταιρικό δίκαιο κ.ά. Το ενωσιακό δίκαιο υπερέχει των εθνικών· από νωρίς, επίσης, αναγνωρίστηκε και το άμεσο αποτέλεσμα των κανόνων των Συνθηκών και των Κανονισμών, αλλά υπό προϋποθέσεις και των Οδηγιών.

§19. Το διεθνές εμπορικό και οικονομικό δίκαιο

Α. Διεθνείς συμβάσεις για την ελεύθερη διενέργεια του εμπορίου: Μια πρώτη κατηγορία συμβάσεων αποτελούν οι διμερείς συμβάσεις φιλίας, ναυτιλίας και εμπορίου, που ρυθμίζουν τις προϋποθέσεις πρόσβασης των αλλοδαπών εμπόρων και επιχειρηματιών στην ημεδαπή αγορά, την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών κ.ά. Η 'ρήτρα του μάλλον ευνομούμενου κράτους' είναι η κλασική ρύθμιση που περιέχεται σε αυτές, και που σημαίνει ότι αν κάποιο προνόμιο χορηγηθεί με νεότερη σύμβαση σε άλλο κράτος, θα επωφελείται αυτόματα και το προηγουμένως συμβαλλόμενο. Μια δεύτερη κατηγορία αποτελούν οι πολυμερείς συμφωνίες.

Β. Διεθνείς συμβάσεις και άλλες προσπάθειες για την ομοιόμορφη ρύθμιση του εμπορίου: Αυτό εξασφαλίζεται κατά τρεις μεθόδους -> • ***Κατά την πρώτη, στόχος είναι η ενοποίηση των κανόνων του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου ή της αναγνώρισης και εκτέλεσης αλλοδαπών αποφάσεων,*** χωρίς άλλες αξιώσεις. / • ***Δεύτερη μέθοδος είναι η ενοποίηση των κανόνων που αφορούν ειδικά το φαινόμενο της διεθνούς συναλλαγής***- π.χ. Σύμβαση της Βιέννης για τη διεθνή πώληση κινητών πραγμάτων. / • ***Κατά την τρίτη μέθοδο, τα ζητήματα επιδιώκεται να ρυθμιστούν με εισαγωγή ενιαίου νόμου, χωρίς διάκριση μεταξύ εσωτερικής και διεθνούς συναλλαγής***- π.χ. συμβάσεις της Γενεύης για τη συναλλαγματική και την επιταγή. Τέλος, σημειώνεται ότι και ποικίλοι διεθνείς οργανισμοί έχουν να επιδείξουν πλούσιο έργο στην εκπόνηση διεθνών κειμένων, με τα οποία φιλοδοξείται η ενοποίηση του ΕμπΔ.

§20. Η αυτορρύθμιση του εμπορίου

Α. Οι εμπορικές συνήθειες (=τα συναλλακτικά ήθη του εμπορίου)

Ι. Έννοια: Πρόκειται για εκούσιες πρακτικές που απαντώνται στις εμπορικές συναλλαγές και που έχουν μεν το στοιχείο της επανάληψης και της ομοιομορφίας, στερούνται όμως της πεποίθησης δικαίου. Οι εμπορικές συνήθειες πρέπει να διακρίνονται από τη συναλλακτική πρακτική, η οποία αποτελεί στοιχείο ερμηνείας ή συμπλήρωσης της σύμβασης ή ήδη της πρότασης για σύναψη σύμβασης, σε επόμενο δε οδηγεί και σε τυποποίηση των συναλλαγών των μερών. Αντίθετα, οι εμπορικές συνήθειες καταλαμβάνουν αόριστο αριθμό συναλλασσομένων, υπηρετούν την ανάγκη απλότητας και ταχύτητας, απορρέουν από την πείρα και την αυτονομία των δρώντων στην αγορά.

ΙΙ. Είδη εμπορικών συνηθειών: Μπορεί να είναι από άποψη μεν λειτουργίας ερμηνευτικές ή συμπληρωτικές, από άποψη δε χωρικής ισχύος γενικές ή τοπικές· τέλος, μπορεί να είναι κλαδικές.

ΙΙΙ. Λειτουργία των εμπορικών συνηθειών: • ***Μπορούν να προσδιορίσουν το χρόνο σύναψης μιας σύμβασης, να συμπληρώσουν ή να διευκρινίσουν το περιεχόμενό της. / • Επιβάλλουν ή ερμηνεύουν κάποια συμπεριφορά. / • Με βάση αυτές γίνονται ορολογικοί προσδιορισμοί. / • Καθορίζουν***

πλαίσια συμβάσεων.
Οι εμπορικές συνήθειες αποτελούν δευτερογενή πηγή δικαίου· δε μπορεί να αντιβαίνουν σε κανόνες αναγκαστικού δικαίου ή στην καλή πίστη και τα χρηστά ήθη.

IV. Η εμπορική συνήθεια ως μέσο αυτορρύθμισης: Καθιερώνονται κατά κανόνα με βάση κάποια συναινετική πρακτική {α. στον τρόπο διαμόρφωσής της και β. στην εκούσια προσχώρηση του προσώπου στον κύκλο που συμβαίνουν οι αντίστοιχες συναλλαγές} και διαδικασία από τους δρώντες στην αγορά· πάντως, μια μονομερής σταθερή πρακτική δεν ανάγεται σε εμπορική συνήθεια, αν δεν έχει ελεύθερα υιοθετηθεί από την αγορά.

V. Δεσμευόμενοι από εμπορική συνήθεια: • *Ισχύει καταρχήν μεταξύ εμπόρων, αφού αυτοί εξ υποθέσεως ενεργοποιούνται στην αγορά· θα μπορούν μάλιστα να προβληθούν και κατά του εμπόρου που τις αγνοεί.* / **• *Δεν προϋποθέτουν εμπορική ιδιότητα για να ισχύσουν, αλλά θα αρκεί γνώση από τους διεξάγοντες δοσοληψίες στη σχετική αγορά.*** Έτσι, μπορεί να αντιταχθεί και κατά μη εμπόρου, αφενός μεν αν η συγκεκριμένη συναλλαγή εμπίπτει στο πεδίο ισχύος της, αφετέρου δε αν ο μη έμπορος αναμειγνύεται εκούσια και ενεργά στο σχετικό κύκλο συναλλαγών, τόσο ώστε να αναμένεται εύλογα από αυτόν γνώση της συνήθειας. Τέλος, θα ισχύει μεταξύ πάντων, αν αποτελεί μέρος των γενικότερων συναλλακτικών ηθών. / **• *Παραπέρα τρόπος επέκτασης του κύκλου των δεσμευομένων είναι η συμβατική δέσμευση τρίτων να ακολουθούν τις κρατούσες συνήθειες ή πρακτικές.***
Το δικαστήριο λαμβάνει υπόψη τις εμπορικές συνήθειες αυτεπαγγέλτως, ενώ για την απόδειξή τους μπορεί να γίνει χρήση οποιουδήποτε αποδεικτικού μέσου.

Β. Οι 'Κώδικες' συμπεριφοράς και δεοντολογίας και το 'soft law': Ως 'soft law' χαρακτηρίζονται κανόνες συμπεριφοράς χαλαροί ή μη εξαναγκαστοί, απορρέοντες από επαγγελματικές συνήθειες, αντιλήψεις περί ηθικής των συναλλαγών, κανόνες δεοντολογίας, υποδείγματα επιχειρηματικής οργάνωσης, σε κάθε περίπτωση δε χωρίς opinio necessitatis. Βρίσκονται στο ενδιάμεσο μεταξύ του δικαίου και της ηθικής ή δεοντολογικής συμπεριφοράς => δημιουργούν προσδοκίες τήρησης ορισμένης συμπεριφοράς, ενώ δύσκολα καθορίζεται το δυνατό περιεχόμενό τους. Διακρίνεται από τις εμπορικές συνήθειες, αφενός μεν διότι εκπορεύεται από κάποιο συλλογικό όργανο, οργανισμό κλπ και είναι γραπτό, ενώ οι εμπορικές συνήθειες δημιουργούνται στην αγορά και δεν αποτυπώνονται σε κάποιο επίσημο κείμενο. Η παράβαση των κανόνων του soft law μπορεί να έχει ποικίλες συνέπειες -> άλλοτε πρέπει να δημοσιοποιείται και να δίνονται σχετικές εξηγήσεις, ενώ άλλοτε επιβάλλεται αποκλεισμός του παραβάτη από τη σωματειακή οργάνωση, κοινωνικός ή συναδελφικός ψόγος, εφαρμογή των κανόνων περί αθέμιτου ανταγωνισμού κ.ά.

Γ. Η τυποποίηση στο ΕμπΔ: Εμφανίζεται λόγω του μεγάλου αριθμού και της επανάληψης των συναλλαγών· μπορεί να παγιώσει συμβατικούς όρους ή να διαμορφώσει συμβατικά μορφώματα, μη ρυθμιζόμενα από το νόμο (π.χ. leasing). Η τυποποίηση των συμβάσεων εκδηλώνεται είτε ως επαγγελματική/οριζόντια (=διαμορφώνεται μεταξύ επαγγελματιών -> εξασφαλίζεται προβλεψιμότητα, εξοικονόμηση διαπραγματευτικού χρόνου, διευκόλυνση των συναλλαγών) είτε ως καταναλωτική/κάθετη (=διαμορφώνεται μεταξύ επαγγελματιών και καταναλωτών, ενώ εκδηλώνεται με ενιαίους 'γενικούς όρους συναλλαγών [ΓΟΣ] κατά την πώληση προϊόντων, παροχή υπηρεσιών κ.ά. -> αντιμετωπίζεται η μαζικότητα των συναλλαγών με τους καταναλωτές και διασφαλίζει την προστασία τους).

§21. Η πρακτική επίλυσης των εμπορικών διαφορών

Α. Η νομολογία: Δεν αποτελεί πηγή δικαίου, αλλά δημιουργεί ζητήματα εμπιστοσύνης, προσδοκιών και ασφάλειας των συναλλαγών, που πρέπει να λαμβάνονται υπόψη. Στο ΕμπΔ έχει ειδική σπουδαιότητα για τους εξής λόγους -> ***• διότι η παλαιότητα της εμπορικής νομοθεσίας έχει καταστήσει αναγκαία την αντικειμενική και εξελικτική ερμηνεία / • διότι η νομολογία εξειδικεύει συχνά αόριστες έννοιες, βοηθώντας την εξέλιξη του δικαίου / • διότι έχει στατιστική προσφορότητα για να αποτελέσει οδηγό των συναλλασσομένων.***

Β. Η διαιτησία στο ΕμπΔ: Υπέρ της διαιτησίας συνηγορεί το ότι στο εμπόριο ιδιαίτερη αξία έχουν η ταχύτητα, η απλότητα της διαδικασίας, η εμπειρία των διαιτητών, η επιείκεια, η έλλειψη δημοσιότητας και η εξοικονόμηση κόστους. Η διαιτησία πρέπει να είναι ελεύθερη, γι' αυτό η αναγκαστική έχει κριθεί αντισυνταγματική· υπάρχουν, όμως, 'μόνιμες' ή 'θεσμικές' διαιτησίες σε επιμελητήρια και σε άλλες επαγγελματικές ενώσεις. Στο ΕμπΔ τεράστια σημασία έχει προσλάβει η διεθνής διαιτησία, λόγω της συχνότητάς της, του μεγέθους και της πολυπλοκότητας των διαφορών που υπάγονται σ' αυτή, αλλά και λόγω των πλεονεκτημάτων της. Συναφώς τονίζεται η δημιουργία διαιτητικής πρακτικής, που είναι το αποτέλεσμα της επανάληψης διαιτητικών λύσεων, που καθιστά τη διεθνή διαιτησία ασφαλή εναλλακτικό τρόπο επίλυσης διαφορών.

§22. Η Lex Mercatoria: Η ταχύτητα και η έκταση των διεθνών συναλλαγών, η ανάγκη των τελευταίων να διέπονται από σταθερούς κανόνες και οι ανεπάρκειες των κρατικών δικαίων, οδήγησαν στην υπόθεση ότι έχει διαμορφωθεί ένα 'όμοιο υπερεθνές συναλλακτικό δίκαιο' -> ένα ιδιαίτερο σύνολο κανόνων και αρχών, που υπερβαίνει τα κρατικά δίκαια και προορίζεται να ρυθμίσει τις συναλλαγές αυτές. Ένας σημαντικός λόγος που η lex mercatoria έγινε δημοφιλής είναι η προστασία του αντισυμβαλλομένου του κράτους, που είναι σχεδόν πάντα ασθενέστερος. Τέλος, σημειώνεται ότι εκδηλώνεται κυρίως διαμέσου των διαιτητικών αποφάσεων.

ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟ
ΕΜΠΟΡΙΚΕΣ ΠΡΑΞΕΙΣ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΟΙ

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΕΜΠΤΟ
Η ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΠΡΑΞΗ (ΑΡΘΡΑ 2 ΚΑΙ 3 ΔΑΕ)

§23. Εισαγωγή

Α. Γενικά για τις εμπορικές πράξεις: Το άρθρο 2 ΔΑΕ αφορά το χερσαίο εμπόριο (η απαρίθμηση των πράξεων είναι περιοριστική), ενώ το άρθρο 3 το θαλάσσιο (η απαρίθμηση των πράξεων είναι ενδεικτική). Όλες οι πράξεις που αναφέρονται στα άρθρα αυτά έχουν το ίδιο νομικό 'βάρος' και όλες είναι καταρχήν κατάλληλες για να παραγάγουν τις συνέπειες της εμπορικότητας, αν συντρέχουν βέβαια οι κατ' ιδίαν προϋποθέσεις. Για να χαρακτηριστεί μια πράξη ως εμπορική, αρκεί η αφηρημένη ύπαρξη κέρδους, δηλ. η in abstracto δυνατότητά της να δημιουργήσει κέρδος. Συνήθως οι εμπορικές πράξεις είναι δικαιοπραξίες και μάλιστα συμβάσεις· επίσης, καθορίζονται από το νόμο με μια ορισμένη νομοτυπική μορφή και θα πρέπει να ανιχνεύονται με βάση το οικονομικό 'πραγματικό' που είχε κατά νουν ο νομοθέτης.
Η εμπορικότητα δεν εξαρτάται από τη νομιμότητα της πράξης· εμπορική μπορεί να είναι και η άκυρη σύμβαση, η αδικοπραξία ή η συμβατική παράβαση. Τέλος, δεν εξαρτάται από το χαρακτηρισμό που τα μέρη έδωσαν στη συναλλαγή· μάλιστα, ενδέχεται να μην έχει δοθεί κανείς χαρακτηρισμός, αλλά τα μέρη να συναλλάχθηκαν με μορφή αφηρημένης υπόσχεσης ή αναγνώρισης χρέους.

Β. Η 'επιχείρηση' κατά τα άρθρα 2 και 3 ΔΑΕ: • ***Κατά μία άποψη, ως 'επιχείρηση' ο νόμος εννοεί επαγγέλματα κι όχι απλές πράξεις, με την έννοια ότι τότε μόνο μια πράξη είναι εμπορική, όταν εντάσσεται στην επαγγελματική δράση εκείνου που την επιχειρεί.*** / • ***Κατά άλλη άποψη, αναφέρεται στο 'σύνθετο' της πράξης,*** είτε με την έννοια της οργάνωσης, που πρέπει να διαθέτει εκείνος που τη διενεργεί, είτε με αναφορά στις παραπέρα ενέργειες, δικαιοπρακτικές και μη, που απαιτούνται για την ολοκλήρωση της πράξης. / • Άλλοι θεωρούν ότι ο όρος 'επιχείρηση' πρόκειται για γλωσσική αστοχία. / • ***Πειστικότερη φαίνεται η άποψη ότι για να είναι μια πράξη εμπορική θα πρέπει να μπορεί να ενταχθεί όχι σε κάποιο επάγγελμα ή λειτουργούσα επιχείρηση, αλλά σε κάποια 'λογική' εμπορικότητας.***

§24. Το άρθρο 2 ΔΑΕ (χερσαίο εμπόριο)

Α. Διανομή

(1) Η αγορά προς μεταπώληση αυτούσιων πραγμάτων: Είναι η βασική πράξη διανομής των αγαθών και προώθησής τους από την παραγωγή στην κατανάλωση. Αντικείμενο της συζητούμενης πράξης είναι τα 'προϊόντα γης ή τέχνης'· πρόκειται για οποιοδήποτε κινητό πράγμα επιδεκτικό κυκλοφορίας, αλλά και για χρήματα, απαιτήσεις ή άλλα άυλα αγαθά, που πλέον έχουν εμπορευματοποιηθεί (π.χ. πληροφορίες, προσδοκίες κ.ά.). Σημειώνεται ότι οποιαδήποτε απόκτηση από χαριστική αιτία θα αρκεί· δε χρειάζεται να είναι οριστική, ενώ μπορεί να πρόκειται για απόκτηση δικαιώματος αγοράς, είτε κατόπιν προσυμφώνου είτε με απόκτηση δικαιώματος προαιρέσεως. Αντίστοιχα, ως μεταπώληση θα πρέπει να νοηθεί κάθε μεταβίβαση από επαχθή αιτία ή και εκμίσθωση της χρήσης των πραγμάτων· επίσης, σε αντιστοιχία με τη δυνατότητα εκμίσθωσης δεν θα αποκλείεται και απόκτηση απλώς της χρήσης του πράγματος, με πρόθεση παραπέρα παραχώρησής της σε τρίτους.
Η αγορά είναι εμπορική μόνο αν υπάρχει πρόθεση μεταπώλησης κατά τη στιγμή της αγοράς. Η εκποιητική πρόθεση πρέπει να είναι η κύρια πρόθεση του αποκτώντος· πάντως, δεν είναι απαραίτητο να καταλαμβάνει όλη την αγοραζόμενη ποσότητα. Επιγενόμενη πρόθεση μεταπώλησης δεν δημιουργεί εκ των υστέρων εμπορικότητα· αντίστοιχα, επιγενόμενη ματαίωση της μεταπώλησης δεν αίρει την εμπορικότητα.

(2) Η 'επιχείρηση' προμήθειας: Πρόκειται για την ανάληψη υποχρέωσης παροχής πράγματος κινητού, που ο 'προμηθευτής' υπολογίζει να αποκτήσει μετά τη συμφωνία· η πράξη αυτή μπορεί να συνίσταται και σε συμφωνία όχι για μεταγενέστερη μεταβίβαση αλλά για παραχώρηση της χρήσης του πράγματος. Η επιχείρηση προμηθείας είναι η χρονικά ανεστραμμένη μορφή της αγοράς προς μεταπώληση. Ο πωλητής μεταβιβάζει κάτι που ήδη έχει· ο προμηθευτής αναλαμβάνει να το αποκτήσει, ώστε στη συνέχεια να το μεταβιβάσει. Ο αγοράζων με πρόθεση μεταπώλησης έχει ήδη χρησιμοποιήσει κεφάλαια για την αγορά του αγαθού και υπολογίζει σε άνοδο των τιμών· ο προμηθευτής πρώτα εισπράττει την τιμή του πωληθέντος και ελπίζει σε πτώση της τιμής του, ώστε στη συνέχεια να το προμηθευτεί ο ίδιος φθηνότερα.
Συχνά, η επιχείρηση προμήθειας αποτελεί σύμβαση διαρκείας ή σύμβαση διαδοχικών παροχών, δηλ. με διαρκή ή κατά τακτά χρονικά διαστήματα παροχή του αγαθού.

(3) Εκτός εμπορικότητας: Τα ακίνητα εξαιρούνται από την εμπορία με ορισμένα όρια -> • ***Δεν αποκλείεται πράξη επί ακινήτων να είναι παράγωγα εξ υποκειμένου εμπορική. / • Πρωτότυπα εμπορική θα πρέπει να θεωρείται η πράξη που,*** μολονότι σχετίζεται με ακίνητο, ***εντάσσεται σε κάποιο σχήμα, που της προσδίδει εμπορική ιδιαιτερότητα εξ άλλων λόγων***- π.χ. leasing. / •

Εμπορική είναι η μεσιτεία ακινήτων. / • Εμπορικές θα είναι οι πράξεις όταν αντικείμενό τους είναι στην πραγματικότητα κινητά πράγματα που πρόκειται να αποχωριστούν από ακίνητο- π.χ αγορά υλικού ετοιμόρροπης οικοδομής. / ***• Τέλος, και η επεξεργασία ακινήτων κρίνεται εμπορική.***

Β. Παραγωγή

(1) Εκτός εμπορικότητας. Η 'πρωτογενής' παραγωγή και διάθεση: Από την εμπορικότητα αποκλείεται όχι μόνο η διάθεση των προϊόντων της πρωτογενούς παραγωγής (ακόμη κι αν γίνεται μετά από επεξεργασία), αλλά και οι πράξεις της ίδιας της παραγωγής (π.χ. σπορά, εκτροφή κ.ά). Ως 'πρωτογενής' παραγωγή θα πρέπει να νοηθούν κι άλλες πράξεις, με τις οποίες κάποιο αγαθό περιέρχεται κατά τρόπο πρωτότυπο στην κατοχή άλλου (π.χ. ΑΚ 1075, 1093, ακόμη και η κλοπή). Η καταρχήν μη εμπορικότητα της πρωτογενούς παραγωγής κάμπτεται υπό προϋποθέσεις -> ***• η επιχειρηματικά οργανωμένη πρωτογενής παραγωγή χαρακτηρίζεται αναλογικά εμπορική / • δεν αποκλείεται, επίσης, η περιορισμένη εφαρμογή κανόνων του ΕμπΔ / • η διάθεση των προϊόντων από τον παραγωγό δεν είναι εμπορική, ακόμη κι αν γίνεται μετά από επεξεργασία.***

(2) Αγορά προς επεξεργασία και μεταπώληση - Η 'επιχείρηση' χειροτεχνίας: Εμπορική είναι κατά κανόνα η μεταποίηση, η οποία νοείται με δύο τρόπους -> • αγορά πραγμάτων με πρόθεση μεταπώλησης μετά από επεξεργασία (π.χ. εστιατόριο, πώληση ειδών αρτοποιείου) / • 'επιχείρηση' χειροτεχνίας (=επεξεργασία ξένης πρώτης ύλης, και μάλιστα κινητού πράγματος- π.χ. επισκευή ξένων επίπλων, συνεργείο αυτοκινήτων). Οι δύο αυτές μορφές μπορούν να συγκροτήσουν την έννοια της βιομηχανίας.

Ι. Σχέση των δύο μορφών μεταποίησης: Ο όρος 'ξένη' πρώτη ύλη δεν είναι εγγενής στην έννοια της χειροτεχνίας, προκύπτει όμως από το γεγονός ότι, αν η κυριότητα είναι του ίδιου του χειροτέχνη, τότε ένα από τα δύο συμβαίνει -> ***• ή απέκτησε την πρώτη ύλη από επαχθή αιτία, οπότε η επεξεργασία θα εντάσσεται στην αγορά προς μεταπώληση / • ή πρόκειται για πρωτογενή παραγωγή και επεξεργασία της πρώτης ύλης, οπότε εντοπίζεται η 'αυτοπαράδοση'.*** Κατά τα άλλα, οι δύο πράξεις είναι έντονα όμοιες.

ΙΙ. Τρόποι μεταποίησης: Η έννοια της επεξεργασίας περιλαμβάνει κάθε υλική παρέμβαση στην ουσία του πράγματος ή στη μορφή του· μπορεί να πρόκειται και για συσκευασία του ή καθαρισμό. Δεν είναι καν αναγκαία η άμεση επαφή με το πράγμα, αλλά μπορεί να πρόκειται για ψύξη, θέρμανση, ακτινοβολία ή για αναπαραγωγή και πώληση ζώων. ΟΜΩΣ, η απλή φύλαξη του αγαθού δεν αποτελεί χειροτεχνία, αλλά παροχή υπηρεσίας και, άρα, πρακτορεία.

Γ. Υπηρεσίες

(1) Η 'επιχείρηση' πρακτορείας: Πρόκειται για την παροχή παντός είδους ιδιωτικών υπηρεσιών στο κοινό έναντι ανταλλάγματος. Ως υπηρεσία νοείται η διεκπεραίωση πάσης φύσεως αλλοτρίων υποθέσεων· η ύπαρξη ανταλλάγματος είναι απαραίτητη, για να υπάρχει η πάντοτε απαιτούμενη εμπορική λογική. Το πώς ενεργεί ο 'πράκτορας' αποτελεί ζήτημα συμφωνίας των μερών, η εμπορικότητα όμως δεν εξαρτάται από το νομικό χαρακτηρισμό. Συνήθως θα πρόκειται για σύμβαση έργου ή για 'ιδιαίτερη εμπορική σχέση', συγγενή με τη μίσθωση έργου, ή εργασίας (->αμειβόμενη εντολή).
<u>ΕΞΑΙΡΕΣΕΙΣ</u> => η παροχή υπηρεσιών ελευθερίων, επιστημονικών ή καλλιτεχνικών επαγγελμάτων, η παροχή υπηρεσιών δημοσίου δικαίου από δημόσιους λειτουργούς ή υπαλλήλους, καθώς και η παροχή υπηρεσιών από τους υπαλλήλους του 'πρακτορευόμενου'.

Κατά την κρατούσα διατύπωση, οι υπηρεσίες πρέπει να παρέχονται προς το κοινό. Γίνεται, όμως, δεκτό ότι δεν αποκλείεται η παροχή υπηρεσιών και σε περιορισμένο κύκλο προσώπων ή σε συγκεκριμένο έμπορο, αν ο 'πράκτορας' διατηρεί την ανεξαρτησία του και δεν εντάσσεται στο προσωπικό του πρώτου.

(2) Η 'επιχείρηση' παραγγελίας: Τυπολογείται ως η εμπορική εκείνη πράξη, με την οποία κάποιος αναλαμβάνει να συνάψει κάποια δικαιοπραξία για λογαριασμό κάποιου τρίτου, αλλά στο δικό του όνομα, έναντι αμοιβής [->η περί αμοιβής συμφωνία μπορεί να είναι και σιωπηρή, συναγόμενη με βάση τις εμπορικές συνήθειες].
• ***Πρόκειται για το λεγόμενο 'παραγγελιοδοχικό' ή δικαιοπρακτικό εμπόριο, ή ακριβέστερα για δικαιοπρακτική διαμεσολάβηση.*** Ζήτημα εικονικότητας δεν εμφανίζεται καταρχήν, αφού τα μέρη θέλουν την επαγωγή αποτελεσμάτων κατευθείαν στο πρόσωπο του παραγγελιοδόχου, ο τρίτος δε πιθανώς δεν γνωρίζει καν τον παραγγελέα· δεν αποκλείεται άλλωστε να είναι γνωστό και στον τρίτο ότι ο παραγγελιοδόχος δεν ενεργεί για δικό του λογαριασμό.
• ***Εμπορική είναι τόσο η ανάθεση, όσο και η τέλεση της δικαιοπραξίας (=εκτελεστική ή παραγγελθείσα).*** Πρόκειται ουσιαστικά για έμμεση αντιπροσωπεία, όπου το πράγμα ή το τίμημα ή άλλο όφελος αποκτάται καταρχήν από τον παραγγελιοδόχο, τα παραπέρα όμως δικαιώματα και υποχρεώσεις θα καθορίζονται από τη σχέση μεταξύ των μερών.
• ***Η εκτελεστική δικαιοπραξία πρέπει να είναι εμπορική· η εμπορικότητά της θα πρέπει να υπάρχει τουλάχιστον για τον παραγγελέα.***

Ι. Σχέση παραγγελίας και πρακτορείας: Η πρακτορεία και η παραγγελία δεν είναι έννοιες αλληλοαποκλειόμενες, παρά μόνο όταν πρόκειται για υλικές πράξεις (=>μόνο πρακτορεία). Αν κατά την παροχή των υπηρεσιών του ο πράκτορας ενεργεί στο όνομά του, αλλά για λογαριασμό του εντολέα, θα πρόκειται και για παραγγελία· αν, αντίστροφα, η παραγγελία παρέχεται ως υπηρεσία προς το κοινό, θα είναι και πρακτορεία.

ΙΙ. Προστασία παραγγελέα: Κανονικά δεν έχει ευθεία αγωγή κατά του τρίτου, με τον οποίο συναλλάχθηκε ο παραγγελιοδόχος στο δικό του όνομα. Το πρόβλημα εμφανίζεται ιδίως όταν ο παραγγελιοδόχος δεν ασκεί τις αξιώσεις κατά του τρίτου· προτείνονται λύσεις με βάση τη σύμβαση υπέρ τρίτου, τη ζημία τρίτου, την πλαγιαστική αγωγή κ.ά.

ΙΙΙ. Νομική φύση της εσωτερικής σχέσης: Επί παραγγελίας εφαρμόζονται οι κανόνες περί εντολής του αστικού δικαίου -> ο παραγγελέας ευθύνεται για κάθε πταίσμα, υποχρεούται δε να αποδώσει στον παραγγελιοδόχο ό,τι δαπάνησε για την κανονική εκτέλεση της εντολής, αλλά και να ανορθώσει κάθε ζημία που έπαθε ο τελευταίος χωρίς πταίσμα του κατά την εκτέλεση της παραγγελίας.

(3) Η 'επιχείρηση μετακομίσεως' δια γης ή δι' ύδατος: Πρόκειται για την έναντι ανταλλάγματος μεταφορά αγαθών και προσώπων δια γης ή δι' ύδατος (=λίμνες και ποταμοί, όχι η θάλασσα), υπηρεσία που περιλαμβάνεται ήδη στο εύρος της 'επιχείρησης πρακτορείας'. Για την εμπορικότητα της μεταφοράς είναι αδιάφορο το είδος του μεταφερόμενου αντικειμένου, καθώς και το είδος του μεταφορικού μέσου. Εμπορική είναι η μεταφορά και όταν ο μεταφορέας δε χρησιμοποιεί ιδιόκτητα μέσα.

(4) Τραπεζιτικές και κολλυβιστικές εργασίες

Ι. Έννοια τραπεζιτικών εργασιών: Πρόκειται για αποδοχή καταθέσεων ή άλλων επιστρεπτέων κεφαλαίων, χορήγηση δανείων και λοιπών πιστώσεων, πληρωμές, έκδοση ηλεκτρονικού χρήματος,

εργασίες factoring και leasing. Σημειώνεται ότι, αφού τα πιστωτικά ιδρύματα μπορούν να ιδρυθούν και να λειτουργήσουν μόνο με τη μορφή της ανώνυμης εταιρίας ή του πιστωτικού συνεταιρισμού, οι εργασίες τους είναι έτσι κι αλλιώς 'παράγωγα εξ υποκειμένου' εμπορικές.

ΙΙ. Κολλυβιστικές εργασίες: Πρόκειται για τις εργασίες εκείνες που συνίστανται στην ανταλλαγή νομισμάτων, μεταλλικών ή χαρτονομισμάτων, έναντι κέρδους, με πιο σύγχρονη έννοια δε οι πράξεις που αφορούν αγοραπωλησίες συναλλάγματος.

(5) Η μεσιτεία - η 'επιχείρηση πλειστηριάσεως'

Ι. Μεσιτικές εργασίες: Είναι αυτές που συνίστανται σε μεσολάβηση ή υπόδειξη ευκαιρίας για σύναψη σύμβασης· ο μεσίτης δικαιούται αμοιβή μόνο αν η σύμβαση καταρτίστηκε. Η εμπορικότητα της μεσιτείας δικαιολογείται όχι υποχρεωτικά από το διαμεσολαβητικό της χαρακτήρα, αλλά λόγω του ότι συνιστά υπηρεσία παρεχόμενη προς το κοινό και, άρα, με εμπλοκή στην αγορά. Τα είδη της μεσιτείας είναι ποικίλα- π.χ. μεσιτεία αγοραπωλησιών ή μισθώσεων ακινήτων ή αυτοκινήτων· η εγκυρότητα της σύμβασης μεσιτείας δεν επηρεάζει την εμπορικότητά της, άρα, και η μεσιτεία του γάμου είναι εμπορική, παρά την ΑΚ 708.
Παρεμφερής με τη μεσιτεία είναι η επιχείρηση 'εκπλειστηριάσεως' = η δράση που συνίσταται στην οργάνωση πλειοδοτικού ή μειοδοτικού δημόσιου διαγωνισμού, προκειμένου να πωληθεί ή αγοραστεί κάποιο κινητό πράγμα. Πρόκειται για μεσολαβητική δραστηριότητα, στην οποία ο επιχειρών την πλειστηρίαση καθιστά δυνατή στον πελάτη του την πρόσβαση στην ανοιχτή αγορά, κατά τρόπο ώστε να αυξάνονται οι πιθανότητες επίτευξης συμφορότερων όρων συναλλαγής. Εμπορική είναι η επιχείρηση πλειστηρίασης διπλά -> τόσο η ανάθεση της διενέργειας του διαγωνισμού όσο και η ίδια η διενέργειά του είναι εμπορικές. Νεότερη μορφή της επιχείρησης εκπλειστηριάσεως είναι η μέσω του διαδικτύου διενέργεια δημοπρασιών παντός είδους αγαθών.

(6) Οι συναλλαγματικές και οι αποστολές χρημάτων: Είναι και οι δύο αμφιμερώς εμπορικές πράξεις. Πρόκειται για γνήσια εμπορικότητα, αφού σε κάθε περίπτωση ο νόμος καθορίζει ποιο περιστατικό είναι εμπορικό· εμπορικότητα υπάρχει οποιοιδήποτε κι αν είναι οι συναλλασσόμενοι. Στις πράξεις επί συναλλαγματικών ο νόμος δίνει έμφαση στη μορφή και όχι στην ουσία -> κάθε τέτοια πράξη είναι εμπορική, ακόμη κι αν η σχέση που έδωσε αφορμή στην έκδοση ή την οπισθογράφησή της δεν είναι εμπορική ή ελλείπει τελείως η αιτία ή η πρόθεση κερδοσκοπίας.
Από την άλλη, ως αποστολή χρημάτων νοείται κάθε μέθοδος, με την οποία καθίσταται δυνατή η ανάληψη από ένα πρόσωπο χρημάτων σε τόπο άλλο από εκείνον, όπου τα χρήματα παραδόθηκαν- π.χ. τραπεζικό έμβασμα, τραπεζικός γύρος.

(7) Η 'επιχείρηση' δημόσιων θεαμάτων: Είναι η διοργάνωση οποιασδήποτε εκδήλωσης, που απευθύνεται σε θεατές ή ακροατές. Η εκδήλωση μπορεί να είναι ψυχαγωγική, αθλητική, μορφωτική, ενημερωτική ή άλλη, καθώς και να συνοδεύεται από τυχερά παιχνίδια, στοιχήματα κλπ. Στην έννοια των δημοσίων θεαμάτων υπάγονται και ενδιάμεσες εργασίες που έχουν ως τελικό αποτέλεσμα το θέαμα- π.χ. όλη η διαδικασία προετοιμασίας και παραγωγής κινηματογραφικών ταινιών. Η ατομική παράσταση (π.χ. περιφερόμενος μίμος) δεν είναι εμπορική, ενώ είναι η οργάνωση της ψυχαγωγίας από τον ίδιο τον πνευματικό δημιουργό του έργου. Δεν είναι, τέλος, εμπορική η εργασία των υπαλλήλων του εμπόρου- π.χ. συντελεστές παραγωγής ταινίας (βλ. συγγραφή σεναρίου, σκηνοθεσία κ.ά.).

(9) Εκτός εμπορικότητας. Τα ελεύθερα επαγγέλματα και η επιστημονική και καλλιτεχνική δράση: Οι πράξεις των προσώπων που τα ασκούν δεν είναι εμπορικές, έστω κι αν σχετίζονται με

εμπορική υπόθεση- π.χ. ο χειρισμός εμπορικής υπόθεσης από δικηγόρο. Δεν θα αποτελεί, όμως, επαγγελματική, επιστημονική ή καλλιτεχνική δράση εκείνη, που κατά τα λοιπά μεν είναι εμπορική, απλώς δε απαιτεί επιστημονικές κλπ γνώσεις- π.χ. επιχείρηση επεξεργασίας χημικών προϊόντων. Συνήθης αιτιολογία του αποκλεισμού της εμπορικότητας στις παραπάνω περιπτώσεις είναι η παράδοση, από άποψη δε ουσίας ο ιδιαίτερα στενός δεσμός των προσώπων αυτών με την πελατεία τους· παρεμφερής είναι η στήριξη του αποκλεισμού στην ταξική ή ιδεαλιστική θεώρηση της δράσης αυτής και η άρνηση εμπορευματοποίησης της επιστήμης και της τέχνης.
ΟΜΩΣ, ο αποκλεισμός από την εμπορικότητα δεν είναι απεριόριστος -> • ***δεν αποκλείεται η δράση των ελεύθερων επαγγελματιών και των καλλιτεχνών να εξελίσσεται σε εμπορική, όταν ο επαγγελματίας ή ο καλλιτέχνης ασκεί οργανωμένη δραστηριότητα, με μορφή επιχείρησης, απασχόληση προσωπικού, χρήση εγκαταστάσεων κλπ που υπερβαίνουν τη συνήθη ατομική άσκηση του επαγγέλματος.*** Αυτό συμβαίνει αν η άσκηση του ελευθέριου επαγγέλματος γίνεται σε εταιρική βάση. Τέλος, ελεύθεροι επαγγελματίες που αποφασίζουν να εγγραφούν στο ΓΕΜΗ, υπάγονται με τη βούλησή τους στο ΕμπΔ, εκτός αν τρίτοι αποδείξουν ότι δεν είναι έμποροι.

§25. Το άρθρο 3 ΔΑΕ (θαλάσσιο εμπόριο)

Ι. Πράξεις επί πλοίων: Είναι εμπορική κάθε 'επιχείρηση' κατασκευής πλοίου (=ναυπήγηση) και κάθε αγορά, πώληση ή μεταπώληση πλοίου, που είναι χρήσιμο στην εντός ή εκτός του κράτους ναυτιλία, είτε υπήρχε πρόθεση παραπέρα μεταβίβασης είτε όχι. Δεν είναι, όμως, εμπορική η αναγκαστική εκποίηση πλοίου· εμπορική, αντίθετα, είναι η εντολή για αγορά ή πώληση πλοίου.
Όλες οι 'θαλάσσιες αποστολές' είναι εμπορικές χωρίς διάκριση αν είναι δια πλοίων ή με άλλα μέσα- π.χ. επιθαλάσσια αρωγή, πόντιση καλωδίων κ.ά. Δεν υπάγονται, βέβαια, οι πολεμικές αποστολές που βρίσκονται εκτός ιδιωτικού δικαίου.
Εμπορική είναι κάθε αγορά ή (μετα)πώληση αρμένων, εξαρτίων (=των σκοινιών και άλλων εξαρτημάτων του καταστρώματος- περιλαμβάνονται συστατικά μέρη και παραρτήματα της 'σκευής του πλοίου') και ζωοτροφών (για χρήση επί του πλοίου).

ΙΙ. 'Πάσα ναύλωση': Πρόκειται για οποιαδήποτε παραχώρηση όλου ή μέρους του πλοίου και για οποιαδήποτε μεταφορά πραγμάτων ή προσώπων με πλοία. Γενικά, η εκμετάλλευση του πλοίου από τον κύριό του (=πλοιοκτήτης) ή από τρίτο (=εφοπλιστής) είναι εμπορική.

ΙΙΙ. 'Παν ναυτικόν δάνειον': Ναυτικό είναι το δάνειο που συνδέεται άμεσα με τη θαλάσσια εμπορία, δηλ. εκείνο που, με κίνδυνο του δανειστή, παρέχεται προς το πλοίο ενόψει κάποιου πλου ή για να μπορέσει να συνεχίσει το ταξίδι· επίσης, και το δάνειο που συνάπτει ο πλοίαρχος αν εμφανιστούν επείγουσες ανάγκες, κατά το άρθρο 45 ΚΙΝΔ. Αντίθετα, δάνειο που λαμβάνει κάποιος για να αγοράσει πλοίο είναι χερσαίο, θα είναι δε εμπορική πράξη μόνο με τη λογική της παράγωγης εξ αντικειμένου εμπορικότητας.

ΙV. 'Όλα τα περί ασφαλειών συναλλάγματα': Πρόκειται για τη σύμβαση θαλάσσιας ασφάλισης ή αντασφάλισης, εκείνης δηλ. που αφορά το πλοίο, το φορτίο ή το ναύλο κατά θαλάσσιων κινδύνων, καθώς και την ασφάλιση των επιβατών.

V. 'Όλες οι συμφωνίες και συμβάσεις περί μισθώματος του πληρώματος': Περιλαμβάνονται όλα τα πρόσωπα που υπηρετούν επί του πλοίου. Εμπορική είναι κάθε παροχή υπηρεσιών, και όταν δεν συμφωνήθηκε αμέσως μισθός. Η απασχόληση, πάντως, προσωπικού επί πλοίου που όμως δε χρησιμοποιείται πια ως πλοίο, δεν είναι εμπορική. Εμπορικές είναι και οι μισθώσεις που υπηρετούν

μεν το πλοίο, εκτός όμως αυτού. Η εμπορικότητα επεκτείνεται και σε κάθε δικαιοπρακτική ή εξωδικαιοπρακτική δράση, που αφορά οποιοδήποτε ναυτικό εγχείρημα ή αποστολή. Αποκλείονται από την εμπορικότητα οι θαλάσσιες δημόσιες, και μάλιστα πολεμικές, αποστολές και επιχειρήσεις· 'δημόσια' πλοία ασκούν εμπορικές δραστηριότητες μόνο αν δρουν σύμφωνα με την οικονομική αρχή. Τέλος, γίνεται δεκτό ότι εμπορικές είναι και οι πράξεις του εναέριου εμπορίου.

§26. Τρόποι επέκτασης της εμπορικότητας της πράξης

Α. Εμπορικότητα με βάση νεότερους νόμους: Π.χ. η τραπεζική ενέγγυα πίστωση, οι δικαιοπραξίες εξ επιταγής, καθώς και οι αξιώσεις που γεννώνται από αθέμιτο ανταγωνισμό είναι εμπορικές.

Β. Εθιμική εμπορικότητα: Π.χ. επεξεργασία ακινήτων, η εκδοτική επιχείρηση, η παροχή νοσηλείας σε κλινική κ.ά.

Γ. Εμπορικότητα ίδρυσης εμπορικής εταιρίας ή μεταβίβασης συμμετοχής σ' αυτή: • ***Εμπορική θα πρέπει να θεωρείται η ίδρυση εμπορικών εταιριών*** (ομόρρυθμων, ετερόρρυθμων, αφανών ή κεφαλαιουχικών)· πρόκειται για επιβεβαίωση της αρχής ότι η εμπορικότητα αφορά και το οργανωτικό μέρος της εταιρίας. / • ***Η εμπορικότητα της απόκτησης εταιρικής συμμετοχής θα εξαρτάται από το είδος της εταιρίας.*** Εμπορική θα είναι η απόκτηση συμμετοχής σε προσωπική εταιρία, όπου οι κίνδυνοι και οι προσωπικές ευθύνες για τα εταιρικά χρέη δίνουν το μέτρο της ριψοκίνδυνης πράξης· αντίθετα, όταν πρόκειται για συμμετοχή σε ανώνυμη εταιρία, η εμπορικότητα της κτήσης μετοχών θα πρέπει να αποκλείεται, εκτός αν συντρέχουν οι όροι κάμψης της νομικής προσωπικότητας ή πρόκειται για απόκτηση μετοχών με σκοπό μεταπώλησης ή για απόκτηση ελέγχοντος ποσοστού.

Δ. Η παράγωγη εμπορικότητα

(1) Παράγωγη εξ αντικειμένου εμπορικότητα: Εμπορικές χαρακτηρίζονται και εκείνες οι πρωτότυπα αστικές πράξεις, που συνδέονται οικονομικά με κάποια άλλη (κύρια) εμπορική. Επίσης, η παροχή δωρεάν ειδών ως κίνητρο για την αγορά κύριου είδους, καθώς και οι πράξεις εκτέλεσης εμπορικής σύμβασης, η υπαναχώρηση, η καταγγελία κλπ είναι εμπορικές. Τέλος, παράγωγη εμπορικότητα μπορούν να δημιουργήσουν και οι κατά το τυπικό σύστημα εμπορικές πράξεις, όπως είναι οι πράξεις επί συναλλαγματικής. Ορισμένες παρατηρήσεις εδώ είναι αναγκαίες => • ***Για να εφαρμοστεί ο κανόνας του παρεπόμενου, δεν είναι ανάγκη η κύρια και η παρεπόμενη πράξη να διενεργούνται από το ίδιο πρόσωπο. / • Η αρχή της παράγωγης εμπορικότητας θα ισχύει κι όταν η παρεπόμενη πράξη*** δεν ***συνδέεται*** με συγκεκριμένη κύρια πράξη, αλλά ***με τμήματα ή το σύνολο κάποιας γενικότερης εμπορικής δραστηριότητας***- π.χ. δάνειο για κεφάλαιο κίνησης της επιχείρησης. / • ***Η αρχή του παρεπόμενου μπορεί να εκδηλωθεί και σε δεύτερο βαθμό*** -> η πρωτότυπα εμπορική πράξη θα παρασύρει όχι μόνο την παρεπόμενή της, αλλά και την παρεπόμενη της παρεπόμενης. / • ***Η παράγωγη εμπορικότητα δεν καταλαμβάνει και πράξεις, που από τη φύση τους δε μπορεί να είναι εμπορικές. / • Η αρχή του παρεπόμενου μπορεί να εφαρμόζεται και όταν η κύρια εμπορική πράξη δεν έχει ακόμη συντελεστεί,*** αλλά απλώς πιθανολογείται ότι θα συμβεί στο μέλλον. / • ***Πράξη πρωτότυπα εμπορική μπορεί να μετατρέπεται σε αστική, αν και παρεπόμενη της τελευταίας.***

(2) Παράγωγη εξ υποκειμένου εμπορικότητα

Ι. Ο κανόνας της παράγωγης εξ υποκειμένου εμπορικότητας: Ο κανόνας αυτός αφορά χωρίς

διάκριση κάθε πράξη του εμπόρου, που έχει σχέση με την εμπορία του, ανεξάρτητα από το αν την ωφελεί ή όχι. Η παράγωγη εξ υποκειμένου εμπορικότητα αρχίζει και τελειώνει με την εμπορική ιδιότητα.

Ii. Το τεκμήριο της εμπορικότητας: Συνίσταται στο ότι, ενόσω ο έμπορος δεν αποδεικνύει ότι κάποια πράξη του ή συναλλαγή δεν αφορούσε την εμπορία του, θεωρείται ότι την αφορούσε και ότι συνεπώς είναι εμπορική. Πρόκειται για τεκμήριο μαχητό· ανταπόδειξη επιτρέπεται όχι μόνο κατά του αντισυμβαλλόμενου εμπόρου αλλά και κατά τρίτων, ακόμη και καλόπιστων. Απλή δήλωση του εμπόρου με την οποία ρητά αποκλείεται η σύνδεση της πράξης με το εμπόριό του δεν αρκεί. Οι πράξεις του εμπόρου θα είναι αστικές όχι μόνο αν ανατραπεί το τεκμήριο εμπορικότητας, αλλά και όταν η πράξη είναι προφανώς άσχετη με το εμπόριο ή και όταν πρόκειται για πράξη που από τη φύση της δε μπορεί να χαρακτηριστεί εμπορική (π.χ. δημοσίου δικαίου υποχρεώσεις -βλ. φορολογικές οφειλές-, διαδικαστικές πράξεις ενώπιον δικαστηρίων).

Iii. Επί ακινήτων: Οι συναλλαγές επί ακινήτων που έχουν σχέση με την εμπορία ανήκουν στην παράγωγη εξ υποκειμένου εμπορικότητα- π.χ. μίσθωση ακινήτου από έμπορο για την άσκηση σ' αυτό εμπορικών πράξεων, αγορά ακινήτου από έμπορο για ανέγερση εργοστασίου κλπ. Αντίθετα, οι αγοραπωλησίες ακινήτων γενικά δε μπορούν να μετατραπούν σε εμπορικές με τη βοήθεια του τεκμηρίου της εμπορικότητας.

Iv. Πράξεις εμπορικών κατά το τυπικό σύστημα εταιριών: Όλες οι πράξεις των εταιριών αυτών θα πρέπει να θεωρούνται εμπορικές.

V. Επί ομορρύθμου εταίρου που δεν ασκεί ατομική εμπορία: Το τεκμήριο εμπορικότητας θα αναφέρεται στη σχέση της πράξης με την εμπορία της ΟΕ, έτσι ώστε, για να καταρρίψει το τεκμήριο, θα πρέπει ο εταίρος να αποδείξει ότι η πράξη είναι ξένη με την εμπορία αυτή. Αν ασκεί και ατομική εμπορία, θα πρέπει επιπλέον να αποδείξει ότι η πράξη δεν έχει σχέση ούτε με αυτή.

Vi. 'Παράγωγη αστικότητα';: Πράξη πρωτότυπα εμπορική δε γίνεται αστική, επειδή τη διενεργεί μη έμπορος.

Ε. Ερμηνευτική επέκταση της εμπορικότητας

(1) Διασταλτική ερμηνεία: Παρά τον περιοριστικό χαρακτήρα της απαρίθμησης του άρθρου 2 ΔΑΕ, η μέθοδος της διασταλτικής ερμηνείας δεν πρέπει να αποκλειστεί, αν πρόκειται όχι να επαυξηθεί ο κατάλογος των εμπορικών πράξεων, αλλά να καθοριστεί το εύρος τούτων ως εννοιών.

(2) Η αναλογία: Είναι επιτρεπτή για τους εξής λόγους -> ***• παλαιότητα του ΔΑΕ,*** που επιβάλλει κάποια ανανεωτική ερμηνεία ***/ • ο σύγχρονος νομοθέτης έχει επεκτείνει τα παραδοσιακά αποτελέσματα της εμπορικότητας και σε μη εμπορικές πράξεις ή σε μη εμπόρους / • έχουν αναπτυχθεί σύγχρονες χερσαίες εξαιρετικά ριψοκίνδυνες πράξεις,*** που απαιτούν διεύρυνση του πεδίου της χερσαίας εμπορικότητας.
Για να συντρέξει ζήτημα αναλογίας θα πρέπει να διαπιστώνεται ακούσιο κενό και ανάγκη ίσης μεταχείρισης όμοιων καταστάσεων. Για τη διαπίστωση της ομοιότητας ως βασικά κριτήρια χρησιμοποιούνται η διαμεσολάβηση με ανάληψη κινδύνου, η επιδίωξη κέρδους, η οικονομικά σημαντική δράση σε αγορά, συχνά δε και η επιχειρηματική δράση.

(3) Η αναλογία στις αποκλειόμενες από το ΕμπΔ δράσεις (πρωτογενής παραγωγή, κατασκευή και επεξεργασία ακινήτων, δραστηριότητα των ελεύθερων επαγγελματιών, καλλιτεχνών κλπ): Σύμφωνα με ορισμένες απόψεις υπάρχουν πράξεις, υπαγόμενες στις δραστηριότητες αυτές, που έχουν γίνει εθιμικά εμπορικές. Άλλες από στηρίζουν την εμπορικότητα με μη ομολογούμενη αναλογία, πράγμα που συμβαίνει όταν η μη εμπορική πράξη υπάγεται σε άλλες επώνυμες εμπορικές πράξεις, ιδίως της χειροτεχνίας ή της επιχείρησης προμήθειας.

(4) Η κατασκευή της χειροτεχνίας, της προμήθειας κλπ: Συχνά η νομολογία, προκειμένου να δώσει εμπορικό χαρακτήρα σε πράξεις της πρωτογενούς παραγωγής ή σε εργασίες επί ακινήτων και γενικά κατασκευές καταφεύγει στο χαρακτηρισμό τους ως επιχειρήσεων χειροτεχνίας, προμήθειας κλπ. Καμία φορά επιχειρείται η σωρευτική στήριξη της εμπορικότητας σε περισσότερες επιμέρους επώνυμες εμπορικές πράξεις.

(5) Η στήριξη της εμπορικότητας στην επιχείρηση: Εδώ η νομολογία εμφανίζει την επιχείρηση με τη μορφή της διαμεσολάβησης και κερδοσκοπίας στην παρεχόμενη εργασία και τον εξοπλισμό, με τα στοιχεία του κινδύνου και του κέρδους, ενώ συχνά υπογραμμίζεται η εκμετάλλευση σε μεγάλη κλίμακα.

ΣΤ. Εγγύηση και άλλες ασφάλειες: • ***Η εγγύηση θεωρείται καταρχήν αστική πράξη, ως 'πράξη ευποιίας'.*** Βέβαια, η εγγύηση θα είναι ήδη εμπορική, αν αποτελεί τραπεζική εργασία ή αν παρέχεται από έμπορο χάριν της εμπορίας του. Ζήτημα, όμως, είναι αν σε άλλες περιπτώσεις η εγγύηση μπορεί να καταστεί εμπορική με τη μέθοδο της αναλογίας -> στις περιπτώσεις όπου τις εγγυήσεις έχουν χορηγήσει μέλη του ΔΣ ΑΕ ή μεγαλομέτοχοι, που στη συνέχεια ενάγονται από τις τράπεζες ή κατά των οποίων υποβάλλονται αιτήσεις πτώχευσης, η εμπορικότητα της εγγύησης καταφάσκεται αναλογικά (όταν ο εγγυητής έχει κάποιο δικό του περιουσιακό συμφέρον). / **•** ***Τα παραπάνω μπορούν να εφαρμοστούν και στην περίπτωση των εγγυοδοτικών συμβάσεων, καθώς και στο ενέχυρο που συνίσταται για εξασφάλιση εμπορικής οφειλής.***

§27. Αμφιμερώς και ετερομερώς εμπορικές πράξεις: Χαρακτηρίζονται έτσι ανάλογα με το αν έχουν τα χαρακτηριστικά της εμπορικότητας και για τα δύο μέρη που τις διενεργούν ή μόνο για το ένα- π.χ. η πώληση που συνάπτεται μεταξύ ενός πωλητή που αγόρασε το πωλούμενο με πρόθεση μεταπώλησης και ενός αγοραστή που και αυτός αγοράζει για να το μεταπωλήσει είναι αμφιμερώς εμπορική πράξη. Αντίθετα, πώληση από έμπορο σε ιδιώτη, που αγοράζει για τις προσωπικές του ανάγκες θα είναι μεν εμπορική για τον πωλητή, αστική όμως για τον ιδιώτη (=ετερομερώς εμπορική πράξη). Δεν αποκλείεται μια πράξη να είναι αμφιμερώς εμπορική ex lege- π.χ. οι αποστολές χρημάτων και οι συναλλαγματικές κατ' άρθρο 2 ΔΑΕ. Το αν μια πράξη είναι αμφιμερώς ή ετερομερώς εμπορική δεν εξαρτάται από την ιδιότητα του προσώπου που τις διενεργεί· είναι ενδεχόμενο μια πράξη να είναι αστική για τον έμπορο και εμπορική για τον μη έμπορο ή να είναι αμφιμερώς αστική, ακόμη κι αν τα μέρη είναι έμποροι (π.χ. δωρεά από έμπορο στην κόρη του, επίσης έμπορο). Τέλος, όπως είναι ευνόητο, νομικό ζήτημα δημιουργείται για τις ετερομερώς εμπορικές πράξεις, διότι τότε ερωτάται πώς θα εφαρμοστούν οι συνέπειες της εμπορικότητας. Καταρχήν οι συνέπειες αυτές θα αφορούν εκείνον, στο πρόσωπο του οποίου συντρέχει η εμπορικότητα· γι' αυτόν θα εφαρμόζεται το ΕμπΔ, ενώ για το άλλο μέρος θα ισχύει το κοινό δίκαιο.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΕΚΤΟ
Ο ΕΜΠΟΡΟΣ (ΑΡΘΡΟ 1 ΕμπΝ)

§28. Επί φυσικών προσώπων. Το σύνηθες επάγγελμα: Έμποροι είναι όσοι μετέρχονται εμπορικές πράξεις και έχουν ως κύριο επάγγελμα την εμπορία. Η έννοια του εμπόρου είναι νομική και ελέγχεται αναιρετικά.

Ι. Επάγγελμα - το κέρδος: Ο έμπορος είναι επαγγελματίας. Το επάγγελμα ορίζεται συνήθως σε αναφορά με το βιοπορισμό· πάντως, αυτό που χαρακτηρίζει το εμπόριο είναι η κερδοφόρα δράση, που λόγω των εγγενών κινδύνων ενδέχεται να καταλήγει και σε ζημίες. Με άλλα λόγια, επάγγελμα θα πρέπει να γίνεται δεκτό ανεξάρτητα από το αν ο επαγγελματικός στόχος επιτυγχάνεται ή όχι. Για την έννοια του επαγγέλματος απαιτείται διάρκεια (=συστηματική διενέργεια), όχι όμως και αδιάκοπη άσκησή του· η περιοδικότητα ή το πρόσκαιρο της ενασχόλησης δεν αίρει την έννοια του επαγγέλματος. Αντίθετα, το εμπορικό επάγγελμα δε μπορεί να ασκείται 'παρέργως' ή 'συμπτωματικώς'.

ΙΙ. 'Σύνηθες' επάγγελμα: Το επάγγελμα πρέπει να είναι 'σύνηθες' και όχι αναγκαία 'κύριο'· άρα, δεν αποκλείεται η παράλληλη άσκηση άλλου, δεύτερου επαγγέλματος. Διαφορετική είναι η άσκηση μεικτής δραστηριότητας (π.χ. γιατρός που εκμεταλλεύεται οίκο ευγηρίας), όπου θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη η κύρια έκφανση της ενιαίας δράσης.

ΙΙΙ. Διενέργεια (πρωτότυπα) εμπορικών πράξεων: Απαιτείται εμπορικότητα όχι όλων των ασκούμενων πράξεων, αλλά των συνηθέστερων και σπουδαιότερων. Αλλά και ο αριθμός των πράξεων δεν έχει αποφασιστική σημασία για την έννοια του επαγγέλματος, αντίστροφα δε η ανάληψη ενός και μόνο σημαντικού έργου μπορεί να στοιχειοθετεί το επάγγελμα. Διενέργεια πράξεων, που δε μπορούν να στοιχειοθετήσουν την έννοια του επαγγέλματος (π.χ. κατά συνήθεια παροχή εγγυήσεων, υπογραφή 'σωρείας συναλλαγματικών), δεν προσδίδει την εμπορική ιδιότητα.

ΙV. Διενέργεια πράξεων 'ιδίω ονόματι'. Η ανεξαρτησία: Έμπορος είναι όποιος ενεργεί εμπορικές πράξεις στο όνομά του· υπάλληλοι, εταίροι, μέτοχοι, όργανα εταιριών, καθώς και εκούσιοι ή νόμιμοι αντιπρόσωποι, των οποίων η δράση γίνεται στο όνομα άλλων, ο εκτελεστής διαθήκης ή ο σύνδικος δεν αποκτούν την ιδιότητα του εμπόρου. Δεν είναι απαραίτητο ο δρων να ενεργεί και για λογαριασμό του, ούτε να είναι αυτός ο ιδιοκτήτης των μέσων με τα οποία ασκείται η επιχείρηση. Στοιχείο της επαγγελματικής εμπορικής δράσης είναι και η ανεξαρτησία.

V. Η εξωτερική δράση: Το εμπορικό επάγγελμα ασκείται και αποκτά νόημα στο πλαίσιο της αγοράς, άρα συνίσταται σε διαγνώσιμη προς τα έξω δράση.

VI. Επιχείρηση, πλοία: Η ύπαρξη επιχείρησης δεν προσδίδει υποχρεωτικά εμπορική ιδιότητα στον ιδιοκτήτη της, αν δεν συνυπάρχει το στοιχείο της εκμετάλλευσης. Αυτό θα συμβαίνει με την απλή κυριότητα πλοίου· έμποροι, όμως, ως εκμεταλλευόμενοι πλοίο, είναι τόσο ο πλοιοκτήτης όσο και ο εφοπλιστής. Κατ' αντιστοιχία, έμπορος είναι και ο εκμεταλλευόμενος αεροσκάφος.

VII. Ο ομόρρυθμος εταίρος: Είναι έμπορος για μόνο το λόγο ότι έχει την ιδιότητα αυτή, χωρίς να απαιτείται διενέργεια εμπορικών πράξεων, καθώς ευθύνεται απεριόριστα για τα χρέη της εταιρίας· απαιτείται, βέβαια, η απόδειξη της εμπορικότητας του σκοπού της εταιρίας, της οποίας είναι μέλος. Αντίθετα, άλλα μέλη εταιριών (π.χ. μέτοχοι ΑΕ, ετερόρρυθμοι ή αφανείς εταίροι, εταίροι ΕΠΕ) δεν αποκτούν εμπορική ιδιότητα. Τέλος, ο εμπορικός αντιπρόσωπος, ως ανεξάρτητος επιχειρηματίας,

είναι έμπορος, αφού διαμεσολαβεί με σκοπό το κέρδος.

§29. Επί εταιριών. Ο σκοπός: Το δίκαιο απονέμει εμπορική ιδιότητα στις εταιρίες κατά δύο συστήματα, το ουσιαστικό (->στηρίζεται στο άρθρο 1 ΕμπΝ) και το τυπικό (->εισάγεται με κατ' ιδίαν νομοθετικές διατάξεις).

Ι. Ο εταιρικός σκοπός: Με βάση το ουσιαστικό σύστημα, εμπορικές είναι οι εταιρίες εκείνες, που σκοπό έχουν τη διενέργεια πρωτότυπα εμπορικών πράξεων. Η διενέργεια μιας και μόνης πράξης δε συνιστά εμπορικό σκοπό, εκτός αν έχει σύνθετη οικονομική και νομική λειτουργία. Παροδική αδράνεια μιας εμπορικής εταιρίας δεν τη μετατρέπει σε μη εμπορική. Σε περίπτωση μεικτού σκοπού, αρκεί μια από όλες τις δραστηριότητες να είναι εμπορική, για να είναι και η εταιρία εμπορική.

ΙΙ. Καταστατικός και πραγματικός σκοπός: Καταρχήν η εμπορικότητα της εταιρίας προσδιορίζεται με βάση το σκοπό, όπως διατυπώνεται στο καταστατικό. Αλλά και εταιρία με αστικό σκοπό θα γίνεται εμπορική, αν στην πραγματικότητα επιδιώκει εμπορικό σκοπό. Αν δεν επιδιώκεται εμπορικός αλλά απλώς οικονομικός σκοπός, οι ενδιαφερόμενοι μπορούν να υιοθετήσουν το σχήμα της δημοσιευμένης κατά ΑΚ 784 αστικής εταιρίας (->υπόκειται σε πτώχευση και μπορεί να εγγραφεί στο ΓΕΜΗ).

ΙΙΙ. Εμπορικές εταιρίες κατά το ουσιαστικό σύστημα: Είναι η ομόρρυθμη και η ετερόρρυθμη εταιρία, καθώς και οι παραλλαγές τους. Εταιρίες χωρίς νομική προσωπικότητα (π.χ. η αφανής και η συμπλοιοκτησία) δεν είναι κατά κυριολεξία εμπορικές, αλλά είναι εταιρίες του ΕμπΔ· το ίδιο ισχύει στην 'εν τοις πράγμασι' αδημοσίευτη ομόρρυθμη εταιρία. Προσωπικές εταιρίες ελευθέρων επαγγελματιών είναι αστικές· επίσης, ο όμιλος εταιριών, ως σύνολο, δεν έχει εμπορική ιδιότητα. Τέλος, οι κοινοπραξίες θεωρούνται εμπορικές, όταν αναλαμβάνουν δημόσια έργα.

§30. Τυπικό σύστημα. Η νομοθετική βούληση: Εμπορικές εταιρίες κατά το σύστημα αυτό είναι η ΑΕ, η ΕΠΕ, η ναυτική εταιρία, η ευρωπαϊκή εταιρία (Societas Europaea) καθώς και διάφοροι συνεταιρισμοί (π.χ. αγροτικές συνεταιριστικές οργανώσεις, οι αστικοί και οι οικοδομικοί συνεταιρισμοί).

§31. Ο μικρέμπορος και ο βιοτέχνης

Ι. Έννοια μικρεμπόρου: Είναι ο βιοπαλαιστής ή ο τεχνίτης ή ο μικροεπαγγελματίας. Πρόκειται για την περίπτωση, όπου η διενέργεια από κάποιο πρόσωπο εμπορικών πράξεων δε συνιστά κερδοσκοπική δράση, αλλά συνίσταται σε προσωπικό μόχθο του επαγγελματία, ώστε το εισόδημά του να αποτελεί αμοιβή της καταπόνησης αυτής και όχι κέρδος. Κατά την κρατούσα άποψη, ο μικρέμπορος δεν είναι έμπορος, μολονότι διενεργεί εμπορικές πράξεις. Συνεπώς, η ιδιότητα αυτή θα πρέπει να αποκλείεται σε κάθε περίπτωση μικρού επιχειρηματία. Η ιδιότητα του μικρεμπόρου δεν αποκλείεται να δοθεί και σε εμπορικές εταιρίες, οι οποίες δε θα είναι εμπορικές, αν αυτές δεν αποτελούν παρά το πλαίσιο της μικρεμπορίας των μελών τους.

ΙΙ. Ο βιοτέχνης: Είναι ο επαγγελματίας εκείνος που εκμεταλλεύεται μεν τον προσωπικό του μόχθο, δεν αποκλείεται όμως να χρησιμοποιεί κεφάλαια ή προσωπικό. Διαφέρει από τον κανονικό βιομήχανο με βάση ορισμένα κριτήρια, όπως είναι η σπουδαιότητα των τεχνικών εγκαταστάσεων, η ικανότητα και η έκταση της παραγωγής, ο αριθμός των εργαζομένων κ.ά.

§32. Εμπορία κράτους και δημόσιων επιχειρήσεων και οργανισμών

Α. Η εμπορικότητα των κρατικών πράξεων: Το κράτος (και τα ΝΠΔΔ) έχει την ικανότητα να ασκεί εμπορία, υποβαλλόμενο μάλιστα σε κανόνες ιδιωτικού δικαίου (ως fiscus, με βάση την οικονομική αρχή)· η υποβολή στο ιδιωτικό δίκαιο μπορεί να έχει την έννοια είτε της ευθείας εφαρμογής στις κρατικές συναλλαγές κανόνων του αστικού και του εμπορικού δικαίου είτε της δράσης διαμέσου ειδικά ιδρυόμενων ΝΠΙΔ. Φυσικά, το κράτος διέπεται από την αρχή της νομιμότητας, ώστε μπορεί να αναλαμβάνει εμπορική δράση στο μέτρο που τούτο επιτρέπεται από το νόμο.

Β. Η εμπορική ιδιότητα του κράτους και των κρατικών οργανισμών: Παρά την άσκηση εμπορικών πράξεων, το κράτος δε γίνεται έμπορος, όχι διότι δε θα είχε καταρχήν την προς τούτο ικανότητα (κατά την ΑΚ 62), αλλά διότι η άσκηση εμπορίας δε μπορεί να αποτελέσει 'επάγγελμα' ή νόμιμο σκοπό του. Συνάγεται ότι η όποια εμπορική δράση του κράτους δε μπορεί κατά νόμο παρά να είναι ειδική και αποσπασματική, ακριβώς δε τα τελευταία αυτά στοιχεία είναι που εμποδίζουν την απόκτηση εμπορικής ιδιότητας. Παρόμοια ισχύουν και για τα ΝΠΔΔ, που μάλιστα δε θεωρούνται υποκείμενα του συνταγματικού δικαιώματος της οικονομικής ελευθερίας. Αντίθετα, οι δημόσιοι οργανισμοί και επιχειρήσεις που δρουν με ένδυμα ΝΠΙΔ έχουν εμπορική ιδιότητα κατά τις γενικές διατάξεις· η τυχόν υπαγωγή ΝΠΙΔ στο 'δημόσιο τομέα' δεν επηρεάζει το χαρακτηρισμό του ως εμπόρου.

§33. Περιορισμοί στη δυνατότητα πρόσβασης στο εμπορικό επάγγελμα

Α. Εμπορική ικανότητα: • *Ικανότητα για διενέργεια εμπορικών πράξεων* -> Ταυτίζεται με την πλήρη δικαιοπρακτική ικανότητα· την έχει και ο πτωχεύσας, καθώς και προσωρινά ανίκανος κατά ΑΚ 131. Είναι, όμως, ανίκανος εκείνος που έχει κηρυχθεί σε στερητική δικαστική συμπαράσταση, εκτός αν πρόκειται για μερική στέρηση, που δεν παρεμποδίζει την άσκηση εμπορίας, ή ο συμπαραστάτης έλαβε άδεια άσκησης της εμπορίας του υπό συμπαράσταση. Δεν αποκλείεται η διενέργεια ορισμένων πράξεων από περιορισμένα ικανούς για δικαιοπραξία, που κατά την περιγραφή τους θα ήταν εμπορικές· ανάλογα θα πρέπει να ισχύουν για τους υπό επικουρική δικαστική συμπαράσταση. / **• *Ικανότητα προς απόκτηση της εμπορικής ιδιότητας*** -> Βασικό ζήτημα είναι η διαχρονική ικανότητα· δεν πρόκειται δηλ. για πρόσκαιρη, αλλά για διαρκή αξίωση ικανότητας, αφού και η εμπορία, ως 'επάγγελμα' έχει το στοιχείο της διάρκειας. Συνεπώς, ικανότητα απαιτείται όχι μόνο για την κτήση αλλά και για τη διατήρηση της εμπορικής ιδιότητας. Σήμερα η ικανότητα για κτήση της εμπορικής ιδιότητας συμπίπτει με την πλήρη δικαιοπρακτική ικανότητα.

Ι. Το σύστημα των περιουσιακών σχέσεων των συζύγων: Δεν επιδρά στην εμπορική ικανότητα, μπορεί όμως να επιδρά στο περιουσιακό καθεστώς της επιχείρησης που τυχόν ασκείται από έναν από τους συζύγους. Με το σύστημα της περιουσιακής αυτοτέλειας και με την επιφύλαξη της ΑΚ 1398, η εμπορική δράση του ενός των συζύγων δεν επηρεάζει την περιουσία του άλλου· αν οι σύζυγοι έχουν επιλέξει το σύστημα της κοινοκτημοσύνης, δεν περιλαμβάνεται σε αυτή η άσκηση ατομικού εμπορικού επαγγέλματος. Πάντως, το σύστημα αυτό λήγει σε περίπτωση πτώχευσης ενός των συζύγων.

ΙΙ. Ίδρυσή, συνέχιση και διάλυση επιχείρησης του ανηλίκου: • *Επιτρέπεται η ίδρυση επιχείρησης ή εμπορικής εταιρίας από τον επίτροπο,* μετά από γνωμοδότηση του εποπτικού συμβουλίου και άδεια του δικαστηρίου· επίσης, ο ανήλικος μπορεί να κληρονομήσει εμπορική επιχείρηση ή να

καταστεί εταίρος ομόρρυθμης εταιρίας λόγω κληρονομικής διαδοχής. Δεν αποκτά, όμως, την εμπορική ιδιότητα σε καμία περίπτωση και δεν πτωχεύει σε περίπτωση πτώχευσης της εταιρίας. / • ***Ο επίτροπος -μετά από γνωμοδότηση του εποπτικού συμβουλίου και άδεια του δικαστηρίου μπορεί,*** αν τούτο αποβλέπει στο συμφέρον του ανηλίκου ***να εκποιεί εμπορική, βιομηχανική ή άλλη επιχείρηση που περιλαμβάνεται στην περιουσία του ανηλίκου,*** να αποφασίζει τη διάλυση και την εκκαθάρισή της. / • ***Αναλόγως, επιτρέπεται η συνέχιση της εταιρίας από τον επίτροπο,*** ο οποίος θα μπορεί να ενεργεί ως προς την περιουσία του ανηλίκου κάθε πράξη τακτικής διαχείρισης, ιδίως την πληρωμή χρεών και την είσπραξη απαιτήσεων. Μάλιστα, με γνωμοδότηση του εποπτικού συμβουλίου, είναι δυνατό να δοθεί στον επίτροπο γενική άδεια να επιχειρεί όλες τις πράξεις που αφορούν την εκμετάλλευση της επιχείρησης του ανηλίκου· πράξεις του επιτρόπου που έχουν διενεργηθεί κατά παράβαση των προαναφερθέντων είναι άκυρες, ενώ την ακυρότητα μπορούν να επικαλεστούν ο επίτροπος, ο ανήλικος και οι καθολικοί ή ειδικοί του διάδοχοι. Οι παραπάνω ρυθμίσεις αφορούν και τους γονείς του ανηλίκου, στο μέτρο που πρόκειται για πράξεις που απαγορεύονται χωρίς άδεια του δικαστηρίου· άρα, αν οι γονείς συνεχίζουν επιχείρηση με επιμέρους πράξεις έκτακτης διαχείρισης, δε χρειάζονται άδεια. Τέλος, σημειώνεται ότι ο ανήλικος, στο όνομα του οποίου ιδρύεται, αποκτάται ή συνεχίζεται επιχείρηση, δε γίνεται έμπορος.

Β. Ασυμβίβαστα: Πρόκειται για απαγόρευση που επιβάλλεται σε πρόσωπα που ασκούν ορισμένη δραστηριότητα να ασκούν παράλληλα και εμπορική/κερδοσκοπική δραστηριότητα· η απαγόρευση μπορεί να αναφέρεται μόνο στην κατ' επάγγελμα άσκηση εμπορίας ή και στην ευκαιριακή ακόμη διενέργεια εμπορικών πράξεων. Το ασυμβίβαστο εισάγεται για να προστατευθεί η άλλη δραστηριότητα, ο ασκών την οποία θα πρέπει να απέχει από το εμπόριο για λόγους αποφυγής περισπασμών ή πειρασμών ή για λόγους αξιοπρέπειας- π.χ. κληρικοί και μοναχοί, δικαστές, δημόσιοι υπάλληλοι, συμβολαιογράφοι κ.ά. Το ασυμβίβαστο μπορεί να επεκτείνεται και στη συμμετοχή σε εμπορικές εταιρίες.

Γ. Νόμιμοι και συμβατικοί περιορισμοί εμπορίας: Κανόνας είναι ότι η επαγγελματική άσκηση εμπορίας είναι ελεύθερη· ωστόσο, η πρόσβαση σε κάποιο εμπορικό επάγγελμα ή δραστηριότητα μπορεί να απαγορεύεται από το νόμο ή να υποβάλλεται σε προηγούμενη άδεια ή να αποκλείεται ή να περιορίζεται με βάση συμβατικές δεσμεύσεις που έχουν αναληφθεί- π.χ. υποχρέωση εχεμύθειας ή μη ανταγωνισμού. Οι περιορισμοί αυτοί, πάντως, δεν αποκλείουν -σε περίπτωση παραβίασής τους- ούτε την εμπορικότητα της δράσης ούτε την κτήση της εμπορικής ιδιότητας.

§34. Οι 'χωλοί' έμποροι: Πρόκειται για πρόσωπα που είναι 'μερικώς έμποροι', με την έννοια ότι ως προς αυτούς επέρχονται ορισμένες μόνο συνέπειες της εμπορικής ιδιότητας (οι δυσμενείς), ταυτόχρονα όμως δε μπορούν να την επικαλεστούν κατά τρίτων, προκειμένου να επωφεληθούν των ευμενών συνεπειών της.

Α. Φαινόμενος έμπορος: Πρόκειται είτε για το φυσικό πρόσωπο που, ενώ δεν ασκεί εμπορία κατά σύνηθες επάγγελμα, δηλώνει ή συμπεριφέρεται ως έμπορος, είτε για την εταιρία που, ενώ δεν ασκεί εμπορία, αυτοαποκαλείται ομόρρυθμη ή ετερόρρυθμη. Ενδιαφέρον είναι το φαινόμενο αυτό όταν η συγκεκριμένη συμπεριφορά δημιουργεί την εύλογη πεποίθηση σε καλόπιστους τρίτους ότι πρόκειται πράγματι για έμπορο. Αποτέλεσμα είναι να υφίσταται ο φαινόμενος έμπορος τις (δυσμενείς) συνέπειες της εμπορικής ιδιότητας σαν να ήταν πράγματι έμπορος. Προϋποθέσεις είναι -> • ***φαινόμενο εμπορικής ιδιοκτησίας, προκαλούμενο με λόγους ή πράξεις του προσώπου / • καταλογισμός του φαινομένου αυτού στο συγκεκριμένο πρόσωπο· γνώση της έλλειψης της εμπορικής ιδιότητας ή υπαιτιότητα δεν απαιτείται / • ανάγκη προστασίας των καλόπιστων τρίτων***

/ • αιτιώδης συνάφεια μεταξύ του φαινόμενου δικαίου και της συμπεριφοράς του τρίτου. Η προστασία του τρίτου είναι διπλή -> **α) μπορεί να θεωρήσει ότι οι συνέπειες θα επέλθουν μεν, εις βάρος όμως του φαινόμενου εμπόρου ή β) να επικαλεστεί την πραγματική κατάσταση,** αν αυτή τον συμφέρει περισσότερο. Τα προαναφερθέντα ισχύουν και για τον φαινόμενο ομόρρυθμο εταίρο, που θα πρέπει να φέρει εις ολόκληρο ευθύνη και θα υπόκειται σε πτώχευση· τέλος, αυτός που φαίνεται στο νηολόγιο ως εκμεταλλευόμενος αλλότριο πλοίο, ενώ στην πραγματικότητα δεν το εκμεταλλεύεται, είναι φαινόμενος εφοπλιστής.

Β. Παρένθετος και κρυπτόμενος έμπορος: ***• Παρένθετος έμπορος είναι κάποιο (φυσικό ή νομικό) πρόσωπο, το οποίο εμπορεύεται στο όνομά του μεν, για λογαριασμό όμως άλλου*** (=κρυπτόμενος), ο οποίος είναι και ο πραγματικός κύριος των υποθέσεων. Αυτό μπορεί να συμβεί είτε αμέσως με την έναρξη της εμπορίας είτε κατά τη διάρκεια άσκησής της- π.χ. με καταπιστευτική μεταβίβαση της επιχείρησης λόγω διαχείρισης προς τον εφεξής παρένθετο, φίλο ή οικείο του εμπόρου. Όταν το σχήμα αυτό υποκρύπτει δράση αποδοκιμαζόμενη από την έννομη τάξη, έμποροι θεωρούνται τόσο ο παρένθετος όσο και ο κρυπτόμενος. Ειδικά για τον τελευταίο πρέπει να γίνει η εξής διάκριση -> ***• αν ο λόγος για τον οποίο κρύβεται δεν είναι μεμπτός, δεν υπάρχει λόγος να επέλθουν σε αυτόν οι (ευμενείς ή δυσμενείς) συνέπειες της εμπορίας / • αν η κρυφή εμπορία είναι μεμπτή,*** για τον κρυπτόμενο θα πρέπει να επέλθουν εκείνες οι συνέπειες, τις οποίες με τη μεθόδευση αυτή επιδίωξε να αποφύγει.

Γ. Κτήση εμπορικής ιδιότητας από εταίρο με άρση της νομικής προσωπικότητας της εταιρίας: Πρόκειται για την τεχνική, με την οποία υποχρεώσεις του νομικού προσώπου προς τρίτους, ιδιότητές του ή άλλα ζητήματα, επεκτείνονται στα μέλη του, όταν η συμμετοχή των τελευταίων στο νομικό πρόσωπο είναι τέτοια, ώστε να δικαιολογείται ή να επιβάλλεται η επέκταση αυτή- π.χ. ο μέτοχος έχει το 100% των μετοχών μιας εταιρίας -> εδώ δεν διαπιστώνεται πραγματικό απόκρυψης εμπόρου πίσω από άλλο πρόσωπο, αλλά συμμετοχή σε κεφαλαιουχική εταιρία. Η κεφαλαιουχική εταιρία αυτή, όμως, δε λειτουργεί ως παρένθετο πρόσωπο, διότι -λόγω της τεχνικής της χωριστής νομικής προσωπικότητας- ασκεί εμπορία στο όνομα και για λογαριασμό της.

Δ. Ο πτωχεύσας που ασκεί εμπορία: Συνεπάγεται αδυναμία του να επικαλεστεί κατά τρίτων τα πλεονεκτήματα που του παρέχει η ιδιότητα αυτή. Όμως, αν ασκούσε εμπορία μετά την πτώχευσή του, μπορούν οι τρίτοι να επικαλεστούν εναντίον του την -εκ νέου κτηθείσα- εμπορική ιδιότητα και να ζητήσουν την προσωποκράτησή του ή και την κήρυξή του εκ νέου σε πτώχευση.

Ε. Η άσκηση παράνομης εμπορίας - Ο αλλοδαπός χωρίς άδεια: Ο νόμος συχνά θέτει περιορισμούς που συνίστανται είτε σε απόλυτη απαγόρευση άσκησης ορισμένων δραστηριοτήτων, είτε σε εξάρτηση της άσκησης αυτής από επαγγελματικά προσόντα, εγγραφή σε μητρώο ή επιμελητήριο ή προηγούμενη άδεια. Η άσκηση εμπορίας παρά τους παραπάνω περιορισμούς δεν εμποδίζει την επέλευση των εμπορικών συνεπειών σε βάρος εκείνου που την ασκεί· άλλωστε, η εμπορικότητα της παράνομης πράξης δεν αποκλείεται. Ειδική περίπτωση παρανομίας μπορεί να συντρέχει για τους αλλοδαπούς που δεν έχουν συμμορφωθεί με τις προϋποθέσεις για άδεια παραμονής και εργασίας στην Ελλάδα· ανάλογα ζητήματα γεννώνται με τα αλλοδαπά νομικά πρόσωπα. Αν αλλοδαπός ασκήσει εμπορία στην Ελλάδα χωρίς άδεια, η εγκυρότητα των πράξεων που διενεργεί είναι αμφισβητούμενη, κι εδώ όμως η εμπορικότητα της πράξης δε θα ματαιώνεται αναγκαία ούτε θα παρεμποδίζεται η κτήση της εμπορικής ιδιότητας (με την έννοια, πάντως, της μη επέλευσης των ευνοϊκών εμπορικών συνεπειών).

ΣΤ. Η άσκηση εμπορικής δράσης από μη κερδοσκοπικά ΝΠΙΔ

Ι. Σωματεία: Δεν επιτρέπεται η έγκριση από το δικαστήριο καταστατικού σωματείου με εμπορικό σκοπό, η δε τυχόν παρά ταύτα έγκριση θα συνεπάγεται δυνατότητα διάλυσης. Βέβαια, τα σωματεία μπορούν να διενεργούν μεμονωμένες εμπορικές πράξεις, από τις οποίες να αποκομίζουν κέρδος, όπως δε γίνεται δεκτό, ακόμη και πιο συστηματική εμπορική δράση δεν απαγορεύεται, εφόσον δε μετατρέπεται σε αυτοτελή δραστηριότητα. Η παρά το νόμο άσκηση εμπορίας θα προσδίδει εμπορική ιδιότητα στο σωματείο, ενώ το ίδιο θα συμβαίνει αν αυτό μετέχει σε προσωπική εταιρία ως ομόρρυθμο μέλος.

ΙΙ. Ιδρύματα: Το ίδρυμα δεν αποκλείεται κατά το νόμο να έχει κερδοσκοπικό σκοπό (=επιχειρηματικό ίδρυμα). Τυχόν τέτοιος σκοπός θα προσδίδει πλήρη εμπορική ιδιότητα. Εξάλλου, συχνά η άσκηση επιχειρηματικής δραστηριότητας δε γίνεται από το ίδιο το ίδρυμα, αλλά από εταιρία, της οποίας έχει τις μετοχές (=συμμετοχικό ίδρυμα)· σε αυτή την περίπτωση, εμπορική ιδιότητα θα έχει το ίδρυμα μόνο με τις προϋποθέσεις άρσης της αυτοτέλειας του νομικού προσώπου της εταιρίας.

ΙΙΙ. Διεθνείς μη κυβερνητικές οργανώσεις: Ορισμένες αναπτύσσουν επιχειρηματική δραστηριότητα, είτε μόνες τους είτε σε συνεργασία με επιχειρήσεις ή κράτη. Η εμπορική τους ιδιότητα δεν αποκλείεται.

Ζ. Ο μη καταχωρισθείς στο εμπορικό μητρώο (ΓΕΜΗ), κατά το άρθρο 15 §3 ν. 3419/2005: Πρόκειται για περίπτωση 'χωλού' εμπόρου, αφού δε μπορεί να αντιτάξει στους τρίτους την εμπορική του ιδιότητα, εκτός αν αποδείξει ότι οι τρίτοι είχαν λάβει σχετική γνώση. Οι καλόπιστοι τρίτοι θα μπορούν να θεωρήσουν τον έμπορο ως μη έμπορο και να αποτρέψουν την επίκληση ευμενών υπέρ αυτού συνεπειών. Αν ο έμπορος παραιτηθεί της εμπορίας και δε ζητήσει καταχώριση της σχετικής καταβολής στο ΓΕΜΗ, παράγεται τεκμήριο ότι παραμένει έμπορος.

§35. Απόδειξη - Ο κατά τεκμήριο έμπορος του άρθρου 15 §2 ν. 3419/2005 - Το δεδικασμένο

Ι. Μέσα και βάρος απόδειξης: Η εμπορική ιδιότητα μπορεί να αποδειχθεί με μάρτυρες και με δικαστικά τεκμήρια (π.χ. επαγγελματικές ταυτότητες, εγγραφή σε ταμεία ασφάλισης εμπόρων κ.ά). Η απόδειξη -κατά το ουσιαστικό σύστημα- βαρύνει αυτόν που επικαλείται την εμπορική ιδιότητα· κατά το τυπικό σύστημα, η απόδειξη της εμπορικής ιδιότητας γίνεται με βάση τις εκάστοτε προϋποθέσεις της- π.χ. πρέπει να αποδειχθεί η σύσταση της ΑΕ. Τέλος, σημειώνεται ότι η απόδειξη της εμπορικής ιδιότητας με ομολογία είναι επιτρεπτή, ακόμη και όταν πρόκειται να επιβληθεί προσωπική κράτηση.

ΙΙ. Ο κατά τεκμήριο έμπορος του άρθρου 15 §2 ν. 3419/2005: Ισχύει νόμιμο (μαχητό) τεκμήριο εμπορικής ιδιότητας εκείνου, ο οποίος έχει εγγραφεί στο ΓΕΜΗ, ακόμη κι αν η εγγραφή έγινε από λάθος ή εκ πλάνης περί την εμπορική ιδιότητα. Το τεκμήριο είναι μόνο υπέρ των τρίτων και μόνο αυτοί μπορούν να το ανατρέψουν, ιδιαίτερα αν ο εγγραφείς επικαλείται υπέρ αυτού ευμενείς συνέπειες της εμπορίας. Θα ισχύει κι αν ακόμη ο ενδιαφερόμενος δηλώνει ρητά ότι εγγράφεται στο ΓΕΜΗ κατ' άρθρο 1 §2, μολονότι δεν ασκεί εμπορία. Σημειώνεται ότι το τεκμήριο θα ισχύει διαρκώς, κι αν ανατραπεί σε συγκεκριμένη δίκη, θα πρέπει να ανατραπεί εκ νέου σε επόμενη· μόνος τρόπος για να καταργηθεί είναι δήλωση διαγραφής του καταχωρισθέντος στο ΓΕΜΗ, επιτρεπτή μόνο αν εν τω μεταξύ δεν έχει αποκτηθεί η εμπορική ιδιότητα (->οι συνέπειες της εγγραφής παύουν δύο μήνες μετά την οριστική διαγραφή). Ο κατά τεκμήριο έμπορος ομοιάζει με τον φαινόμενο έμπορο· η διαφορά

τους είναι ότι η εγγραφή στο ΓΕΜΗ αποτελεί δικαίωμα του μη εμπόρου, άρα, δεν αποτελεί αναληθή δήλωση.

ΙΙΙ. Δεδικασμένο: Η εμπορική ιδιότητα είναι νομική κατάσταση κι όχι έννομη σχέση· γι' αυτό και δε μπορεί να αναγνωριστεί με αναγνωριστική αγωγή, ούτε και η περί αυτής δικαστική κρίση παράγει δεδικασμένο.

§36. Χρόνος και τόπος της εμπορικής δράσης

Α. Χρόνος της εμπορικής δράσης

(1) Έναρξη της εμπορικής δράσης: Σηματοδοτείται από τη δημιουργία των στοιχείων της κατά σύνηθες επάγγελμα άσκησης της εμπορίας, από τότε δηλ. που το πρόσωπο εκδηλώνει έμπρακτα την πρόθεσή του να επιδοθεί στο επάγγελμα αυτό· κατά κανόνα αρχίζει είτε με ίδρυση είτε με απόκτηση επιχείρησης. Η εγγραφή στο οικείο επιμελητήριο, η λήψη των τυχόν απαιτούμενων διοικητικών αδειών ή η δήλωση έναρξης επιτηδεύματος δεν 'χρονολογούν' την εμπορική ιδιότητα, αν και συντελούν στην απόδειξή της. Η απόκτηση εμπορικής ιδιότητας αποτελεί λόγο αναγγελίας (->πρέπει να συνοδεύεται από τα απαραίτητα δικαιολογητικά) και καταχώρισης στο ΓΕΜΗ· αν πρόκειται για συνέχιση της επιχείρησης από τους κληρονόμους, καθένας από αυτούς υποχρεούται, αυτοτελώς, να εγγραφεί στο ΓΕΜΗ από το χρόνο αποδοχής, εκ μέρους του, της κληρονομίας ή την πάροδο της προθεσμίας για αποποίησή της.

(2) Λήξη της εμπορικής ιδιότητας: • ***Φυσικά πρόσωπα*** -> Η εμπορική ιδιότητα αποβάλλεται όταν ο έμπορος παύσει οριστικά να διενεργεί εμπορικές πράξεις ή εξακολουθεί μεν να διενεργεί, χωρίς όμως αυτό να γίνεται στο πλαίσιο 'συνήθους' επαγγέλματος. Αποβολή της εμπορικής ιδιότητας θα επέλθει όταν ο έμπορος μεταβιβάσει την εμπορική του επιχείρηση σε τρίτο, καθώς και σε περιπτώσεις θανάτου ή αφάνειας, απώλειας της πλήρους δικαιοπρακτικής ικανότητας ή κατ' άλλο τρόπο 'παύσης' της εμπορίας (π.χ. διάλυση της επιχείρησης). Απώλεια της εμπορικής ιδιότητας δεν επέρχεται με απλή μεταβολή του κλάδου της εμπορίας, με προσωρινή διακοπή ή διακοπή που οφείλεται σε στράτευση ή ασθένεια. / • ***Νομικά πρόσωπα*** -> Κατά το ουσιαστικό σύστημα, για την απώλεια της εμπορικής ιδιότητας απαιτείται πραγματική διακοπή της εμπορίας. Σημειώνεται ότι οι εργασίες της εκκαθάρισης μετά τη λύση αποτελούν συνέχεια της εμπορίας και, άρα, η εμπορική ιδιότητα θα διατηρείται και κατά το στάδιο αυτό και μέχρι την περάτωση της εταιρίας. Υπό το καθεστώς του ΓΕΜΗ, η απώλεια της εμπορικής ιδιότητας αναγγέλλεται στο Μητρώο, προκειμένου να γίνει διαγραφή του ενδιαφερόμενου. Ειδικότερα, η διαγραφή γίνεται στις εξής περιπτώσεις -> α**) όταν απολεσθεί η εμπορική ιδιότητα και με την προϋπόθεση ότι η εγγραφή στο ΓΕΜΗ έγινε με βάση την ιδιότητα αυτή. Ι β) μετά από αίτηση του μη εμπόρου,** που είχε ζητήσει την προαιρετική εγγραφή του στο μητρώο. Προϋπόθεση είναι ότι εν τω μεταξύ δεν έγινε έμπορος· μετά τη διαγραφή του, το τεκμήριο του άρθρου 15 §2 παύει να ισχύει μετά δίμηνο. Ι **γ) μετά το θάνατο ή την κήρυξη του εμπόρου άφαντου.** Η διαγραφή διενεργείται με αίτηση οποιουδήποτε έχει έννομο συμφέρον, με την προσκομιδή ληξιαρχικής πράξης θανάτου ή της τελεσίδικης απόφασης που κηρύσσει την αφάνεια και πιστοποιητικού δημοσίευσης της τελευταίας. Ι **δ) με την κήρυξη του 'υπόχρεου' προσώπου σε στερητική δικαστική συμπαράσταση,** αν τούτο καθίσταται ανίκανο για άσκηση εμπορίας, και με την παραπέρα προϋπόθεση ότι το δικαστήριο δε χορήγησε στο δικαστικό συμπαραστάτη άδεια συνέχισης της εμπορίας. Η διαγραφή διενεργείται με βάση σχετική αίτηση του δικαστικού συμπαραστάτη ή οποιουδήποτε έχει έννομο συμφέρον. Ι **ε) με την περάτωση της εκκαθάρισης,** αν λυθεί το υπόχρεο νομικό πρόσωπο ή ένωση προσώπων, καθώς κι όταν πρέπει να γίνει για άλλους

λόγους διαγραφή της εταιρίας από το ΓΕΜΗ. Τη διαγραφή μπορούν να ζητήσουν οι εκκαθαριστές, εταίρος ή μέλος ένωσης προσώπων ή και τρίτος που έχει έννομο συμφέρον.

Β. Τόπος της εμπορικής δράσης

(1) Η κύρια εγκατάσταση και η εταιρική έδρα: • ***Η εγκατάσταση του εμπόρου σε ορισμένο τόπο δεν είμαι αναγκαία ούτε προϋπόθεση της κτήσης της εμπορικής ιδιότητας.*** Ο τόπος καθορίζεται από τον ίδιο με οιονεί δικαιοπρακτική βούληση, ενώ ο προσδιορισμός της έδρας του νομικού προσώπου στο καταστατικό αποτελεί τμήμα της ιδρυτικής δικαιοπραξίας. Η κύρια εγκατάσταση του εμπόρου προσδιορίζεται με βάση τα στοιχεία της ύπαρξης διοικητικής λειτουργίας, της μονιμότητας και της αυτοτέλειας, με την έννοια της διενέργειας εμπορικών πράξεων χωρίς σύμπραξη προσώπων ή χρήση εγκαταστάσεων ή μέσων εγκατεστημένων αλλού. Έχει σημασία για την εγγραφή στο επιμελητήριο και στο ΓΕΜΗ, σε θέματα εκπλήρωσης της παροχής, όπου τόπος εκπλήρωσης είναι μόνο η επαγγελματική εγκατάσταση του οφειλέτη ή του δανειστή, σε θέματα αρμοδιότητας ΔΟΥ κ.ά. Η μεταβολή της εγκατάστασης του εμπόρου εκδηλώνεται με αλλαγή του τόπου άσκησης της κύριας εμπορίας του· τυχόν αναγγελία, όπου απαιτείται, είναι δηλωτική, εκτός αν πρόκειται για τροποποίηση καταστατικού κεφαλαιουχικής εταιρίας. ΙΙ • ***Στην κύρια επαγγελματική εγκατάσταση του φυσικού προσώπου αντιστοιχεί η έδρα της εταιρίας· πολλαπλή έδρα δε γίνεται δεκτή.***

(2) Υποκατάστημα και άλλες δευτερεύουσες εγκαταστάσεις: • ***Υποκατάστημα είναι κάθε μόνιμη αποκεντρωμένη εγκατάσταση του εμπόρου, εκτός από την κύρια εγκατάσταση, οπού τελούνται μεν εμπορικές πράξεις, λείπει όμως το στοιχείο της αυτοτέλειας.*** Δεν έχει δική του νομική προσωπικότητα και δε μπορεί να ενάγει ή να ενάγεται· έχει, πάντως, δικά του ενεργητικά και παθητικά στοιχεία, έσοδα και έξοδα, τα οποία ενσωματώνονται στον ετήσιο ισολογισμό και το λογαριασμό 'αποτελέσματα χρήσης' του κύριου καταστήματος. Δεν αποτελούν υποκαταστήματα απλές βοηθητικές εγκαταστάσεις- π.χ. αποθήκες, πρατήρια, τόπος στάθμευσης των οχημάτων της επιχείρησης, ούτε οι τόποι όπου προπαρασκευάζονται ή εκτελούνται συμβάσεις καταρτιζόμενες αλλού. Ι • ***Το πρακτορείο μπορεί να είναι υποκατάστημα ή εξαρτημένη επιχείρηση τρίτου επιτελούσα βοηθητική λειτουργία ή εγκατάσταση εμπορικού αντιπροσώπου-εξουσιοδοτημένου πωλητή.*** Ι • ***Μπορεί να υπάρχει και απλό γραφείο αντιπροσωπείας, που δεν έχει αυτόνομη δραστηριότητα, αλλά φροντίζει για την προστασία των συμφερόντων της επιχείρησης στον τόπο λειτουργίας του,*** μεριμνά για τη διαφήμισή της, διεξάγει έρευνα της τοπικής αγοράς κλπ.

(3) Η διαδικτυακή εγκατάσταση: Ο τόπος εγκατάστασης εταιρίας που παρέχει υπηρεσίες μέσω διεύθυνσης (site) internet, δε βρίσκεται εκεί όπου είναι η τεχνολογία που υποστηρίζει την εν λόγω διεύθυνση ούτε εκεί όπου παρέχεται πρόσβαση στην εν λόγω διεύθυνση, αλλά εκεί που ασκεί την οικονομική της δραστηριότητα. Όταν υπάρχουν πλείονες τόποι εγκατάστασης ίδιου φορέα, πρέπει να προσδιοριστεί από ποιον τόπο παρέχεται η εν λόγω υπηρεσία· όταν αυτό είναι δύσκολο, ως τόπος εγκατάστασης θεωρείται ο τόπος όπου ο φορέας παροχής υπηρεσιών έχει το κέντρο των δραστηριοτήτων του που σχετίζονται με την υπηρεσία αυτή.

<u>§37. Εμπορική επωνυμία, διακριτικός τίτλος, ηλεκτρονική διεύθυνση (domain name):</u> • ***Επωνυμία είναι το όνομα με το οποίο ο έμπορος εμφανίζεται και υπογράφει στις εμπορικές του συναλλαγές.*** Για το φυσικό πρόσωπο σχηματίζεται από το αστικό του όνομα, αν και μπορεί να χρησιμοποιείται ένα χαρακτηριστικό τμήμα του ή χαρακτηριστικά ή σύντμηση· στα νομικά πρόσωπα, η επωνυμία προσδιορίζεται από τους κανόνες που διέπουν την εκάστοτε εταιρική μορφή. Ο έμπορος πρέπει να έχει μόνο μια επωνυμία. / • ***Εξάλλου, ο έμπορος χρησιμοποιεί προστατευόμενο διακριτικό***

τίτλο για την εξατομίκευση της επιχείρησης ή του καταστήματός του. / • Στον κόσμο του internet, υπάρχει ένα νέο διακριτικό γνώρισμα, το domain name, με βάση το οποίο ο δρων στο χώρο αυτό είναι προσπελάσιμος. Με άλλα λόγια, αποτελεί την ταυτότητα στο διαδίκτυο κάποιου υπολογιστή και, άρα, την ηλεκτρονική ταυτότητα του ιδιοκτήτη του.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΕΒΔΟΜΟ
ΣΥΝΕΠΕΙΕΣ ΚΑΙ ΣΗΜΑΣΙΑ ΤΗΣ ΕΜΠΟΡΙΚΟΤΗΤΑΣ

§38. Γενικά: Η εμπορική πράξη ή η εμπορική ιδιότητα μπορούν να θεωρηθούν ενδιάμεσες νομικές έννοιες, χωρίς αξία per se, αλλά με αξία προσδιοριζόμενη και μετρούμενη από τις έννομες συνέπειες, που κάθε φορά παράγουν.

§39. Συνέπειες της εμπορικότητας της πράξης: ***• Κτήση εμπορικής ιδιότητας από αυτόν που διενεργεί εμπορικές πράξεις κατά σύνηθες επάγγελμα. / • Απόδειξη με μάρτυρες*** -> Επιτρέπεται σε κάθε περίπτωση αν από τη φύση της δικαιοπραξίας ή τις ειδικές συνθήκες κάτω από τις οποίες έγινε, και ιδίως αν πρόκειται για εμπορικές συναλλαγές, δικαιολογείται η απόδειξη με μάρτυρες. Είναι δυνατή και για την τροποποίηση συμφωνίας που έχει καταρτιστεί εγγράφως, καθώς και για την απόσβεση ενοχής, αφορά δε τόσο τις αμφιμερώς όσο και τις ετερομερώς εμπορικές πράξεις, αλλά και τις παράγωγα εξ υποκειμένου εμπορικές. / ***• Ταχεία εκδίκαση διαφορών, ακόμη και κατά το διάστημα των θερινών δικαστικών διακοπών. / • Μπορεί να διαταχθεί η προσωρινή εκτέλεση μιας απόφασης,*** εφόσον το δικαστήριο διαπιστώσει τη συνδρομή εξαιρετικών λόγων ή ότι η καθυστέρηση στην εκτέλεση δύναται να προκαλέσει σημαντική ζημία στο διάδικο που νίκησε. / ***• Εμπορικές μισθώσεις*** -> Μισθώσεις ακινήτων για επιχείρηση σε αυτά εμπορικών πράξεων και όσες αφορούν την άσκηση επαγγέλματος εμπίπτουν στη νομοθεσία για την προστασία της επαγγελματικής στέγης. / ***• Διαιτησία για εμπορικές πράξεις + για διαφορές μεταξύ επαγγελματιών ή βιοτεχνών μεταξύ τους ή μεταξύ αυτών και των πελατών τους, από την παροχή εργασίας ειδών που αυτοί κατασκεύασαν.***

§40. Συνέπειες της εμπορικής ιδιότητας: ***• Πτώχευση*** -> Είναι η συλλογική διαδικασία που προϋποθέτει παύση πληρωμών. Ο κηρυσσόμενος σε πτώχευση χάνει τη διοίκηση της περιουσίας του, την οποία διοικεί εφεξής ο διοριζόμενος σύνδικος, με σκοπό τη συλλογική ικανοποίηση των πιστωτών. Πλέον, πτωχευτική ικανότητα έχουν και οι ενώσεις προσώπων με νομική προσωπικότητα που επιδιώκουν οικονομικό σκοπό. / ***• Διαδικασία υπερχρεωμένων φυσικών προσώπων που δεν έχουν πτωχευτική ικανότητα (=μη έμποροι). / • Παράγωγη εξ υποκειμένου εμπορικότητα*** -> Οι πράξεις του εμπόρου είναι εμπορικές, έστω κι αν πρωτογενώς είναι αστικές, αν γίνονται χάριν της εμπορίας του. / ***• Καταχώριση στο ΓΕΜΗ όλων των εμπόρων + άλλων (φυσικών ή νομικών) προσώπων που ασκούν ή προτίθενται να ασκήσουν οικονομική ή επαγγελματική δραστηριότητα,*** χωρίς να έχουν καταστεί έμποροι από την άσκηση της δραστηριότητάς τους. / • Τήρηση εμπορικών βιβλίων. / ***• Κτήση εμπορικής επωνυμίας από τον έμπορο. / • Υποχρέωση εγγραφής του εμπόρου στο επιμελητήριο*** -> Παράλληλο δικαίωμά του είναι να εκλέγει και να εκλέγεται στα επιμελητηριακά όργανα. / ***• Συνήθειες αγοράς*** -> Οι έμποροι διέπονται από τις ειδικές συναλλακτικές συνήθειες της αγοράς στην οποία δρουν, ακόμη κι αν δεν τις γνωρίζουν. Υπόκεινται ακόμη κατά δραστηριότητα και σε κανόνες δεοντολογίας. / ***• Επιμέλεια και ευθύνη εμπόρου*** -> Οι έμποροι οφείλουν να επιδεικνύουν την (αυξημένη) επιμέλεια του συνετού εμπόρου· θα πρέπει να ληφθούν υπόψη δηλ. η προσοχή, οι ικανότητες και οι γνώσεις, που απαιτούνται από ένα συνετό έμπορο που δρα στις συγκεκριμένες συναλλαγές, και που μπορούν να δημιουργούν ειδικές υποχρεώσεις χρηστής συμπεριφοράς. Θα πρέπει, επίσης, να έχουν λάβει κάθε μέτρο για την προστασία των πελατών, ιδιαίτερα επί εμπορικών καταστημάτων. Η εμπορική ευθύνη, τέλος, περιλαμβάνει και την υποχρέωση άσκησης θεμιτού ανταγωνισμού. / ***• Υπαγωγή των εμπόρων σε ιδιαίτερο φορολογικό καθεστώς. / • Απόκτηση***

δικαιωμάτων βιομηχανικής ιδιοκτησίας -> Οι έμποροι μπορούν να καταθέσουν για τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες τους σήμα· και ο αθέμιτος ανταγωνισμός αφορά κατά κύριο λόγο εμπόρους και οι διαφορές από την παράβασή του είναι εμπορικές. / • ***Εμπορικά αξιόγραφα*** -> Η έκδοση ορισμένων αξιογράφων προϋποθέτει εμπορική ιδιότητα του εκδότη ή και εκείνου επί του οποίου εκδίδονται- π.χ. εντολές πληρωμής που εκδίδονται από έμπορο 'επί εμπόρου (πληρωτή), χρεωστικά ομόλογα που εκδίδονται από έμπορο περί παροχής χρημάτων, χρεωγράφων ή άλλων αντικαταστατών πραγμάτων. / • ***Εμπορική κατοικία*** -> Η ειδική εμπορική κατοικία της ΑΚ 51 είναι επαγγελματική κατοικία. / • Ασυμβίβαστο εμπορικής ιδιότητας με άλλα επαγγέλματα ή δραστηριότητες. / • ***Δυνατότητα αναγκαστικής διαχείρισης της εμπορικής επιχείρησης.*** / • ***Νέοι επιχειρηματικοί θεσμοί*** (π.χ. leasing) είναι προσιτοί κυρίως στους εμπόρους. / • ***Δυνατότητα του εμπόρου να αποτελέσει μέτοχο εταιρίας αμοιβαίων εγγυήσεων.*** / • ***Δυνατότητα εμπόρων με κατοικία ή εγκατάσταση στην Ελλάδα να τιτλοποιούν τις απαιτήσεις τους*** -> Πρόκειται για μέθοδο χρηματοδότησης, συνιστάμενης σε μεταβίβαση επιχειρηματικών απαιτήσεων, υφιστάμενων ή μελλοντικών, σε πρόσωπο που έχει αποκλειστικό σκοπό την απόκτηση τέτοιων απαιτήσεων έναντι τιμήματος. Η εταιρία αυτή εκδίδει ομολογιακό δάνειο που διατίθεται σε τρίτους, εξοφλούμενο από το προϊόν των απαιτήσεων που εκχωρήθηκαν ή από δάνεια, πιστώσεις ή συμβάσεις παραγωγών χρηματοοικονομικών μέσων. / • ***Έμπορος και προστασία του καταναλωτή*** -> Ο έμπορος θα είναι 'προμηθευτής' κατά τα άρθρα που αφορούν την προστασία του καταναλωτή· προμηθευτές, πάντως, μπορεί να είναι και ελεύθεροι επαγγελματίες για υπηρεσίες που παρέχουν.

§41. Συνέπειες εμπορικότητας πράξης και εμπορικής ιδιότητας: • ***Προσωπική κράτηση*** -> Σήμαινε σύλληψη του οφειλέτη από δικαστικό επιμελητή και εγκλεισμό του στις φυλακές, μέχρις ότου συμπληρωθεί η διάρκεια της κράτησης (ανώτερη: ένα έτος) ή πληρωνόταν το χρέος στο Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων ή συναινούσαν ή δανειστές. Πλέον έχει καταργηθεί για τα εμπορικά χρέη και διατηρείται μόνο για απαιτήσεις από αδικοπραξίες. / • ***Εμπορική παραγραφή*** -> Ισχύει η ΑΚ 250 αρ. 1, η οποία υποβάλλει σε πενταετή παραγραφή τις αξιώσεις των εμπόρων, βιομηχάνων και χειροτεχνών για εμπορεύματα που χορήγησαν, για εργασίες που εκτέλεσαν, για την επιμέλεια υποθέσεων άλλων, καθώς και για τις δαπάνες που έκαναν. / • ***Τοκοφορία χωρίς όχληση*** -> Μεταξύ εμπόρων για χρέος από εμπορική αιτία και για τους δύο ή μεταξύ επιχειρήσεων σε εμπορικές συναλλαγές, οι τόκοι αρχίζουν να τρέχουν από την ημέρα που το χρέος έγινε απαιτητό. / • Ανατοκισμός (=υπολογισμός τόκων επί τόκων) -> **α) επιτρέπεται μεταξύ εμπόρων για χρέος από εμπορική αιτία** και για τους δύο να απαιτηθεί με αγωγή ή να συμφωνηθεί τόκος τόκου ενός τουλάχιστον εξαμήνου **Ι β) σε περίπτωση αλληλόχρεου λογαριασμού, όπου ένας τουλάχιστον από τους συμβαλλόμενους είναι έμπορος,** επιτρέπεται μετά το κλείσιμό του η τοκοφορία κονδυλίων από τόκο, έστω κι αν ο τόκος αυτός οφείλεται για διάστημα μικρότερο του έτους. Δεν ενδιαφέρει η υπερημερία του οφειλέτη, ενώ δεν απαιτείται ούτε συμφωνία ούτε αγωγή. / • ***Δυνατότητα πλασματικού ενεχύρου*** (=χωρίς παράδοση της κατοχής) ***ή ενεχύρου επιχειρηματικών απαιτήσεων, καθώς και ασφάλειας σε ομάδα πραγμάτων ή δικαιωμάτων με μεταβαλλόμενη σύνθεση*** (=κυμαινόμενη ασφάλεια) ***μεταξύ επιχειρήσεων ή επαγγελματιών*** -> Προϋπόθεση εγκυρότητας των προαναφερθέντων είναι η δημοσίευσή τους σε 'ενεχυροφυλακείο'. / • ***Εις ολόκληρον ενοχή των εξ εμπορικής αιτίας οφειλετών.***

§42. Επισκόπηση των συνεπειών: • ***Ευμενείς συνέπειες*** -> αποσκοπούν στην προστασία της επιχειρηματικής δράσης, ώστε να μπορεί να αναπτυχθεί στον επιθυμητό βαθμό σε ένα καθεστώς ελεύθερης οικονομίας- π.χ. ρυθμίσεις που αφορούν την προστασία των μισθώσεων ή της επωνυμίας, την αποδεικτική δύναμη των εμπορικών βιβλίων κλπ. / • ***Δυσμενείς συνέπειες*** -> στοχεύουν στην προστασία των συναλλασσομένων απέναντι στον έμπορο, με την αντίληψη ότι ο τελευταίος έχει

μείζονα εμπειρία, πληροφορίες και γνώσεις, ενώ η εμπλοκή του στη συναλλακτική ζωή εγκυμονεί κινδύνους για τους τρίτους- π.χ. πτώχευση, βραχεία παραγραφή σε βάρος του εμπόρου κλπ. / • ***Τέλος, υπάρχουν οργανωτικοί θεσμοί, που μπορούν να θεωρηθούν προστατευτικοί τόσο της εμπορικής δράσης όσο και των τρίτων***- π.χ. εγγραφή σε επιμελητήριο, δημοσιότητα, ειδικές ασφάλειες.

§43. Η ενδεχόμενη σχετικότητα της εμπορικότητας και των συνεπειών της

Α. Ενδεχόμενη σχετικότητα της έννοιας της εμπορικότητας: Οι έννοιες της εμπορικής πράξης και του εμπόρου, όπως ορίζονται στα οικεία άρθρα, έχουν αξίωση γενικής ισχύος. Δεν αποκλείεται, όμως, σε κάποιες περιπτώσεις, οι έννοιες αυτές να έχουν αυτόνομη σημασία, που μπορεί να προσδιοριστεί μόνο με αναφορά στο 'περιβάλλον' του νόμου, σε τυχόν ειδικό ορισμό ή στο σκοπό της διάταξης.

Β. Ενδεχόμενη σχετικότητα των συνεπειών της εμπορικότητας: Εδώ μπορεί οι έννοιες να είναι ξεκαθαρισμένες, οι επερχόμενες όμως συνέπειες να διαφοροποιούνται = να μην εφαρμόζονται σε κάθε εμπορικό περιστατικό- βλ. ετερομερώς εμπορικές πράξεις, 'μικρέμπορος', 'χωλός' έμπορος. Οι περιπτώσεις μερικής επέλευσης των εμπορικών συνεπειών, σύμφωνα με τα παραπάνω, θα σημαίνει ότι θα υπάρχει εμπορικότητα μόνο στο μέτρο που επέρχονται οι εμπορικές συνέπειες. Τα προαναφερθέντα επιτρέπουν και αναφορά στο χαρακτήρα δημόσιας τάξης (ΑΚ 3) που έχει η εμπορικότητα μιας πράξης (=δε μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο ιδιωτικής συμφωνίας) και η ιδιότητα του εμπόρου· σπάνια, πάντως, υπάρχουν και κανόνες ενδοτικού δικαίου που αφορούν την εμπορικότητα.

§44. Τελικές σκέψεις: Τα χαρακτηριστικά της εμπορικότητας, και όχι οι έννοιες του εμπόρου και της εμπορικής πράξης, προσδιορίζουν το ΕμπΔ. Είναι εκείνες οι γενικές αρχές, που προσδιορίζουν, καθιστούν δυνατή και διευκολύνουν την ιδιωτική οικονομική και επιχειρηματική δράση, αλλά και προστατεύουν την κοινωνία από αυτήν.

ΜΕΡΟΣ ΤΡΙΤΟ
Η ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗ ΚΑΙ Η ΟΡΓΑΝΩΣΗ ΤΗΣ

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΟΓΔΟΟ
Η ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗ

§45. Γενικά: Επιχείρηση είναι ένα σύνολο πραγμάτων, δικαιωμάτων, πραγματικών καταστάσεων και σχέσεων, το οποίο αποτελεί μια οργανωμένη οικονομική ενότητα περί το πρόσωπο του φορέα. Για τις ανάγκες της επιχειρηματικής του δραστηριότητας, ο έμπορος χρησιμοποιεί παραγωγικούς συντελεστές (π.χ. προσωπικό, εγκαταστάσεις, κινητά, κεφάλαια, δικαιώματα, άυλα αγαθά)· επίσης, διαθέτει ένα διαρκώς μεταβαλλόμενο 'κυκλοφορούν' ενεργητικό (π.χ. πρώτες ύλες, έτοιμα και βοηθητικά προϊόντα, αξιόγραφα και χρήματα). Επιπλέον, ο έμπορος μπορεί να στηρίζεται σε πραγματικές καταστάσεις (π.χ. μονοπωλιακή θέση, τοποθεσία καταστήματος, δίκτυο διανομής) και έννομες σχέσεις με τρίτους (εργαζόμενους, τράπεζες, προμηθευτές κλπ). Όμως, η επιχείρηση χαρακτηρίζεται από την οργάνωση όλων των προαναφερθέντων περί το φορέα τους για την επιδίωξη οικονομικού σκοπού· η οργάνωση αυτή δε συνίσταται μόνο στον απλό συντονισμό και κατεύθυνση των επιμέρους στοιχείων, ώστε να εξασφαλίζεται η από κοινού παραγωγική λειτουργία τους, αλλά κυρίως στη δημιουργική εκμετάλλευσή τους, ώστε να προσελκύεται πελατεία, να αποκτάται φήμη και να προκύπτει κέρδος. Η εκ μέρους του φορέα και περί τον φορέα οργάνωση και διεύθυνση της επιχείρησης προκύπτει από γνώσεις, εμπειρίες, δεξιότητες και ιδέες του επιχειρηματία και είναι το

συνεκτικό στοιχείο των επιμέρους, δημιουργώντας την υπεραξία της λειτουργούσας επιχείρησης. Οικονομικά, η επιχείρηση αποτελεί μια ενότητα. Η νομική της αντιμετώπιση, όμως, παραλλάσσει => α) Καταρχήν η ενότητα λαμβάνεται υπόψη από το δίκαιο -> Η επιχείρηση μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο ενιαίας αναγνωριστικής αγωγής, χωρίς να απαιτείται μνεία των πραγμάτων και των δικαιωμάτων που την απαρτίζουν. Δυνατή είναι και η σύναψη ενιαίας υποσχετικής δικαιοπραξίας με αντικείμενο την επιχείρηση (π.χ. τη μίσθωση ή εκποίησή της). Τέλος, η προστασία της επιχείρησης έχει ως παράμετρο την ενιαία οικονομική της υπόσταση. / β) Η αρχή της ειδικότητας, όμως, οδηγεί σε διάσπαση της ενότητας, όταν πρόκειται η επιχείρηση να μεταβιβαστεί. Επιπλέον, δεν ανάγεται σε νομικό πρόσωπο, ενώ το δίκαιο δεν της αναγνωρίζει αυτοτελές δικαίωμα. Επίσης, η επιχείρηση δε συνεπάγεται περιορισμό της ευθύνης του φορέα της στα στοιχεία που την απαρτίζουν, και οι τυχόν δανειστές μπορούν να επιληφθούν οποιουδήποτε περιουσιακού στοιχείου του επιχειρηματία, ακόμη κι εκείνων που δεν είναι ενταγμένα στην επιχείρηση.
Η επιχείρηση που έχει ως αντικείμενο τη διενέργεια εμπορίας είναι εμπορική· τότε και ο φορέας της θα είναι έμπορος [->αυτό, όμως, δε σημαίνει ότι κάθε έμπορος (πρέπει να) διαθέτει επιχείρηση].

§46. Το πολυσήμαντο της έννοιας της επιχείρησης: • ***Η επιχείρηση μπορεί να αποτελεί πρωτογενές κριτήριο εμπορικότητας***· ενδέχεται δηλ. ο νόμος να προσδίδει ιδιότητα εμπορικού επιχειρηματία στο πρόσωπο, το οποίο ασκεί επιχείρηση που έχει ορισμένη δράση. / • ***Η επιχείρηση ενδέχεται να αποτελεί λόγο εμπορικότητας δευτερογενώς,*** δηλ. με αναλογία νόμου η δικαίου· έτσι, η διενέργεια μη πρωτότυπα εμπορικών πράξεων πρέπει να θεωρείται εμπορική, αν γίνεται στο πλαίσιο επιχείρησης. / • ***Ορισμένες πρωτότυπα εμπορικές πράξεις των άρθρων 2 και 3 ΔΑΕ χαρακτηρίζονται επιχειρήσεις***· εδώ η συγκεκριμένη έννοια υποδηλώνει τη συνδρομή των χαρακτηριστικών της εμπορικότητας.
Από τα παραπάνω γίνεται δεκτό ότι η έννοια της επιχείρησης είναι έντονα σχετική και ποικίλλει ανάλογα με τους σκοπούς της κάθε διάταξης που αναφέρεται σε αυτή. Αποτελεί δηλ. έννοια-πλαίσιο, χωρίς πάντως να αποκλείεται η ανίχνευση ορισμένων ελάχιστων κοινών στοιχείων- π.χ. η άσκηση οικονομικής δράσης και η αυτονομία των αποφάσεων του φορέα της.

§47. Η επιχείρηση. Υποκείμενο ή αντικείμενο του δικαίου;: Συχνά γίνεται λόγος για 'ενέργειες των επιχειρήσεων', για 'προσλήψεις που κάνουν επιχειρήσεις' κλπ. Ακόμη, συμβαίνει περιουσιακά στοιχεία μεγάλης αξίας, που αποτελούν επιχειρήσεις (π.χ. πλοίο, αεροσκάφος), να έχουν όνομα και να δημιουργούν χρέη. Όλα αυτά δημιουργούν την εντύπωση ότι η επιχείρηση, ως οικονομική ενότητα, αποτελεί και υποκείμενο δικαίου. Όμως, πρόκειται για νομική ανακριβολογία. Αποδέκτης τόσο των νομικών επιταγών, με ικανότητα και δυνατότητα συμμόρφωσης, όσο και των τυχόν κυρώσεων δε μπορεί παρά να είναι φυσικό ή νομικό πρόσωπο· η δε ΑΚ 34 προσδιορίζει την ικανότητα δικαίου με αναφορά στη δυνατότητα του προσώπου να έχει δικαιώματα και υποχρεώσεις. ΑΡΑ, η επιχείρηση αποτελεί αντικείμενο του δικαίου και μόνο.

§48. Μεταβίβαση της επιχείρησης: Θα πρέπει να υπάρχει πρώτον επιχείρηση (ή να είναι υπό ίδρυση) και δεύτερον, να μεταβιβάζεται ως οικονομικό σύνολο.

Α. Μεταβίβαση εν ζωή: • ***Μπορεί να αφορά σε ολόκληρη την επιχείρηση ή αυτοτελή κλάδο της.*** Δε μπορεί να γίνει λόγος για μεταβίβαση επιχείρησης, αν δε μεταβιβάζεται και το κεντρικό οργανωτικό της στοιχείο ή τόσα επιμέρους στοιχεία και κατά τέτοιο τρόπο, ώστε τα μεταβιβαζόμενα να διατηρούν την οργανική τους ενότητα και υπό το νέο φορέα. / • ***Δυνατή είναι η σύναψη ενιαίας υποσχετικής δικαιοπραξίας με αντικείμενο την πώληση της επιχείρησης***· η ενιαία εκποιητική δικαιοπραξία, όμως, δεν είναι δυνατή, αλλά κάθε επιμέρους στοιχείο της επιχείρησης θα πρέπει να

μεταβιβάζεται χωριστά και κατά τους απαιτούμενους τύπους. Πάντως, καταρχήν συστατικός τύπος δεν απαιτείται ούτε και κάποια δημοσιότητα. / ***• Η μεταβίβαση μπορεί να έχει ως αιτία την πώληση, τη δωρεά, την εισφορά σε εταιρία κλπ. / • Σε περίπτωση πώλησης προηγείται διαπραγματευτικό στάδιο,*** κατά το οποίο τα μέρη έχουν υποχρεώσεις καλόπιστης συμπεριφοράς, εχεμύθειας και γενικότερα προστασίας του άλλου μέρους. Η μεταβίβαση όλων των στοιχείων μπορεί να γίνει ταυτόχρονα, συνηθέστερα όμως προηγείται γενική σύμβαση μεταβίβασης· οι επιμέρους εκτελεστικές δικαιοπραξίες γίνονται σε επόμενη φάση, όταν έχουν πληρωθεί ορισμένες αναβλητικές αιρέσεις (π.χ. διοικητικές άδειες, φορολογικός έλεγχος, διακανονισμός δοσοληψιών κλπ). / ***• Ενδέχεται να είναι απαραίτητη και η διαβούλευση με τους εργαζομένους, όχι όμως με ποινή ακυρότητας της μεταβίβασης.*** / ***• Μα την επιχείρηση θα συμμεταβιβάζονται περιουσιακά στοιχεία, των οποίων η χωριστή εκποίηση δεν είναι δυνατή*** (π.χ. επωνυμία, δικαίωμα χρήσης επινοήματος)· αντίθετα, δεν μεταβιβάζονται συμβατικές σχέσεις, εκτός αν συμπράξει ο αντισυμβαλλόμενος. Κατά κανόνα, δε συμμεταβιβάζονται οι άδειες που επιτρέπουν τη λειτουργία της επιχείρησης· μπορεί, όμως, η χορήγηση νέας άδειας στο όνομα του αγοραστή να αποτελέσει αναβλητική αίρεση της μεταβίβασης και πάντως θα πρέπει τα μεταβιβαζόμενα να μην έχουν ελάττωμα, που να παρεμποδίζει τη λήψη άδειας από τον αποκτώντα. / ***• Για την 'παράδοση' της επιχείρησης δεν αρκεί η μεταβίβαση των κατ' ιδίαν πραγμάτων, δικαιωμάτων και σχέσεων·*** ο μεταβιβάζων υποχρεούται επιπλέον να αποκαλύψει στον αγοραστή μυστικά, μεθόδους οργάνωσης και σχέσεις με τρίτους, να παραδώσει πελατολόγιο, να προβεί σε συστάσεις με τους πελάτες κλπ.

Ι. Πραγματικά ελαττώματα της επιχείρησης: Τέτοια είναι ***η μη επαληθευόμενη προσδοκία ορισμένου κύκλου εργασιών ή ορισμένης κερδοφορίας ή ακρίβειας του ισολογισμού ή μειωμένης πελατείας / η έλλειψη άδειας λειτουργίας / ευθύνες για τυχόν παράνομη λειτουργία της επιχείρησης ή για απόπειρα διαφθοράς.*** Συνέπεια της ύπαρξης πραγματικών ελαττωμάτων είναι η μείωση του τιμήματος. Υπαναχώρηση (=επιστροφή της επιχείρησης στον πωλητή) μόνο κατ' εξαίρεση γίνεται δεκτή· εξίσου θα πρέπει να αποκλειστεί και το δικαίωμα διόρθωσης ή αντικατάστασης. Αν το ελάττωμα οφείλεται σε πταίσμα του πωλητή, ο αγοραστής μπορεί να αξιώσει και αποζημίωση.

ΙΙ. Υποχρεώσεις αγοραστή: Είναι η καταβολή του συμφωνηθέντος τιμήματος, το οποίο μπορεί να είναι συγκεκριμένο ποσό, συχνά όμως προσδιορίζεται ή αναπροσαρμόζεται συμβατικά με βάση μεταγενέστερα γεγονότα. Η παραλαβή της επιχείρησης δεν αποτελεί υποχρέωση του αγοραστή, εκτός αν η άρνηση παραλαβής υποβαθμίζει την αξία της.

ΙΙΙ. Αυτοτελής μεταβίβαση πελατείας: Δεν αποκλείεται χωριστή μεταβίβαση της οργάνωσης και πελατείας της επιχείρησης, χωρίς την επιχείρηση την ίδια. Η χωριστή αυτή μεταβίβαση, πάντως, θα ενεργεί αποδομητικά για την επιχείρηση, που ενδέχεται να πάψει να υπάρχει, ενώ τα επιμέρους περιουσιακά στοιχεία θα απομείνουν με αξία απλώς εκκαθάρισης, εκτός αν αποτελέσουν την υποδομή νέας επιχείρησης.

ΙV. Άλλες συνέπειες της μεταβίβασης της εμπορικής επιχείρησης: Αποτέλεσμα είναι η απόκτηση της εμπορικής ιδιότητας από τον αποκτώντα· εμπορική θα είναι και η ίδια η απόκτηση της εμπορικής επιχείρησης. Ο αποκτών θα ευθύνεται απέναντι στους δανειστές έως την αξία των μεταβιβαζόμενων στοιχείων για τα χρέη που ανήκουν στην επιχείρηση, ενώ η ευθύνη του μεταβιβάζοντος εξακολουθεί να υπάρχει. Τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις του μεταβιβάζοντος από τη σύμβαση εργασίας μεταβιβάζονται στον αποκτώντα. Ο αποκτών δεν έχει υποχρέωση να συνεχίσει την επιχείρηση, εκτός αν αναλάβει τη σχετική υποχρέωση με σύμβαση.

Β. Μεταβίβαση αιτία θανάτου: Η μεταβίβαση είναι μεν καθολική, αυτό όμως δεν έχει την έννοια ότι η επιχείρηση μεταβιβάζεται ως σύνολο· κληρονομητά είναι τα κατ' ιδίαν στοιχεία της. Ο κληρονόμος που τη συνεχίζει γίνεται έμπορος· αν οι κληρονόμοι είναι περισσότεροι και από κοινού συνεχίζουν την επιχείρηση, δημιουργείται εταιρικό μόρφωμα (=αδημοσίευτη ΟΕ). Η ανηλικότητα του κληρονόμου δεν παρεμποδίζει τη συνέχιση της επιχείρησης.

§49. Μεταβίβαση συνόλου μετοχών ή άλλων εταιρικών συμμετοχών: ΔΕΝ ΠΕΡΙΛΑΜΒΑΝΕΤΑΙ ΣΤΗΝ ΠΕΡΙΛΗΨΗ

§50. Άλλες πράξεις με αντικείμενο την επιχείρηση. Η διακοπή της επιχείρησης: Ο επιχειρηματίας μπορεί να λάβει απόφαση για τη διακοπή (=κλείσιμο) της επιχείρησής του είτε εκούσια (π.χ. λόγω ζημιών, αποεπένδυσης κλπ) είτε ως αποτέλεσμα νομικής επιταγής (π.χ. απαγόρευση του αντικειμένου της). Είναι νοητό να κλείσει η επιχείρηση, αλλά ο φορέας της να εξακολουθεί να υφίσταται· αντίστροφα, ο θάνατος του φορέα-φυσικού προσώπου ή η λύση του εταιρικού φορέα ή και η πτώχευση τούτων δε θα σηματοδοτούν το κλείσιμο της επιχείρησης, αφού αυτή μπορεί να συνεχιστεί από τους κληρονόμους ή να εκποιηθεί σε τρίτους από τον εκκαθαριστή ή το σύνδικο. Τέλος, το κλείσιμο της επιχείρησης συνεπάγεται και επιμέρους εκκαθαριστικές ενέργειες- π.χ. καταγγελία συμβάσεων, απόλυση προσωπικού, καταβολή χρεών κλπ.

§51. Προστασία της επιχείρησης

Α. Τρόποι προστασίας: • ***Κανόνες τόσο δημόσιου όσο και ιδιωτικού δικαίου.*** / • ***ΑΚ 919 ->*** επιτρέπει αξίωση αποζημίωσης, αν υπήρξαν ζημιογόνες πράξεις χωρίς σκοπό ανταγωνισμού ή όταν δεν πρόκειται για εμπορικές συναλλαγές. / • ***ΑΚ 281 ->*** για την προστασία της επιχείρησης από υπερβολές της οικονομικής ελευθερίας / • ***ΑΚ 914 / • Νόμος περί πνευματικής ιδιοκτησίας ή ΑΚ 57, 60 ->*** για την προστασία της 'οργανωτικής ιδέας' της επιχείρησης, ως άυλου αγαθού. Αν, τέλος, υπάρχει παράβαση των ΑΚ 914, 57 και 60, δεν αποκλείεται προληπτική αγωγή για παράλειψη. Κατά την αναγκαστική απαλλοτρίωση ακινήτου, δεν περιλαμβάνεται στην έννοια της 'πλήρους αποζημίωσης' η αξία επιχείρησης που ασκείται στο ακίνητο αυτό (=απώλεια της άυλης οικονομικής αξίας της επιχείρησης, ως συνέπεια της απαλλοτρίωσης του ακινήτου). Πάντως, στην απαλλοτρίωση της επιχείρησης, μαζί με το ακίνητο στο οποίο ασκείται, δε μπορεί να αμφισβητηθεί το δικαίωμα αποζημίωσης.

Β. Η ιδέα της διατήρησης της επιχείρησης ως μέσο προστασίας της: Πρόκειται κυρίως για κανόνες που εμπίπτουν στον κλάδο των συλλογικών διαδικασιών και που σκοπό έχουν τη διατήρηση, την αναδιοργάνωση και την ανόρθωση της επιχείρησης.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΕΝΑΤΟ
ΒΟΗΘΗΤΙΚΑ ΠΡΟΣΩΠΑ ΤΗΣ ΕΜΠΟΡΙΚΗΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗΣ ΚΑΙ ΣΥΣΤΗΜΑΤΑ ΔΙΑΝΟΜΗΣ

§52. Το προσωπικό της επιχείρησης - Η ανάθεση λειτουργιών της σε τρίτους

Α. Οι εργαζόμενοι στην επιχείρηση: Ο φορέας της επιχείρησης χρησιμοποιεί 'βοηθητικά' πρόσωπα, προκειμένου να αναπτύξει την επιχειρηματική του δράση. Στις εταιρίες, ΔΕΝ είναι βοηθητικά πρόσωπα οι διαχειριστές, τα μέλη του ΔΣ ή οι εκκαθαριστές, οι εταίροι με εκπροσωπευτική εξουσία κλπ. • ***Τα πιο άμεσα βοηθητικά πρόσωπα είναι το εργατοϋπαλληλικό προσωπικό της,*** δηλ. τα πρόσωπα εκείνα που συνδέονται μαζί της με σχέση εξαρτημένης εργασίας. Τα καθήκοντα των εργαζομένων ποικίλουν ανάλογα με το είδος της εργασίας τους και τη θέση που κατέχουν, ενώ η ευθύνη τους καθορίζεται από την ΑΚ 652 και τους όρους της σύμβασης εργασίας. Έχουν υποχρέωση πίστεως, που περιλαμβάνει την παράλειψη ανταγωνισμού και τη μη κοινολόγηση των απορρήτων του εργοδότη. Ο έμπορος ευθύνεται για τις πράξεις του προσωπικού του κατά τις γενικές διατάξεις· ο υπάλληλος, πάλι, δε θα δεσμεύει τον εργοδότη, αν οι πράξεις του υπερβαίνουν το σύνηθες περιεχόμενο των εργασιών του εμπορικού κλάδου ή υπάρχει κατάχρηση πληρεξουσιότητας ή συμπαιγνία με τον αντισυμβαλλόμενο. / • ***Ιδιαίτερη θέση στην επιχείρηση έχουν οι 'παραγωγοί πωλήσεων' (=πωλητές),*** οι οποίοι έρχονται σε επαφή με τους πελάτες για να προωθήσουν τις εμπορικές εργασίες του εργοδότη τους. Μπορεί να τελούν σε σχέση εξαρτημένης εργασίας με τον έμπορο, οπότε αμείβονται με μισθό, συχνά προσαυξανόμενο με ποσοστό επί του ύψους των επιτυγχανόμενων πωλήσεων, ή παρέχουν ανεξάρτητες υπηρεσίες, οπότε αμείβονται με προμήθεια. Η συμμετοχή των εργαζομένων στην εταιρία μπορεί να λάβει τις ακόλουθες μορφές -> **• την παθητική,** που αφορά την απλή ενημέρωση των εργαζομένων ή διαβουλεύσεις τούτων με τον εργοδότη, όταν πρόκειται να επέλθουν ορισμένες κρίσιμες αλλαγές, / **• την ενεργητική,** που συνίσταται σε συμμετοχή των εργαζομένων στα κέρδη ή στο κεφάλαιο της εταιρίας με απόκτηση μετοχών ή ομολογιών μετατρέψιμων σε μετοχές· μπορεί σπανιότερα να αφορά και σε συμμετοχή στη διοίκηση ή τη λήψη αποφάσεων ή την εποπτεία της εταιρίας.

Β. Η παροχή υπηρεσιών από τρίτους - Υπηρεσίες 'φασόν' - Το outsourcing και το offshoring: Η επιχείρηση λειτουργεί με το προσωπικό της, απασχολούμενο στα επιμέρους τμήματα, που καλύπτουν κυρίως τρεις τομείς => • ***τις γενικές υπηρεσίες διοίκησης και εσωτερικού ελέγχου της εταιρίας*** (π.χ. γραμματεία, λογιστήριο, μηχανογράφηση κλπ) / • ***την παραγωγή και την αποθήκευση των προϊόντων / • τη διάθεση των προϊόντων,*** που περιλαμβάνουν κάθε σχεδιασμό και ενέργεια προώθησης τούτων μέχρι τον τελικό αποδέκτη τους. Η επιχείρηση είναι τόσο πιο 'ολοκληρωμένη', όσο περισσότερο ασκεί η ίδια με το προσωπικό της τις παραπάνω λειτουργίες· πάντως, είναι συχνό φαινόμενο η προσφυγή σε εξωτερικές επιχειρήσεις ή επαγγελματίες (='δικτυωτή' επιχείρηση, με δραστηριότητες διασπαρμένες σε πλήθος φορέων). Ειδικότερα => **α) Παραγωγή ->** Γνωστή είναι η ανάθεση σε τρίτες επιχειρήσεις της παραγωγής του προϊόντος της επιχείρησης (σύστημα 'φασόν'), της συναρμολόγησης, της συσκευασίας κλπ. (->συμβάσεις έργου). Μπορεί να συνιστά υπεργολαβία, αν πρόκειται να εκτελεστεί ένα έργο που η ίδια η επιχείρηση έχει αναλάβει. ΙΙ **β) Βοηθητικές λειτουργίες που ανατίθενται σε σύμβαση** (π.χ. ηλεκτρονική υποστήριξη, εσωτερικός έλεγχος κλπ) -> Με το σύστημα αυτό η αντισυμβαλλόμενη επιχείρηση μεριμνά έναντι αμοιβής για τη διάθεση και εποπτεία κατάλληλων προσώπων, ενταγμένων στη δική της οργάνωση, που εκτελούν αυτά τις ανατεθείσες λειτουργίες στη θέση του προσωπικού της εξυπηρετούμενης επιχείρησης (=outsourcing). ΙΙ **γ) Νεότερη μορφή αποκέντρωσης των λειτουργιών της επιχείρησης είναι η μεταφορά ορισμένων τμημάτων της σε χώρες χαμηλού εργατικού κόστους,** είτε μακρινές (=offshoring) είτε

και πιο κοντινές (=nearshoring).

Γ. Συστήματα διανομής: Τα 'βοηθητικά' πρόσωπα του εμπορίου είναι εκείνα που, είτε σε διαρκή βάση είτε ευκαιριακά, ασκούν διαμεσολάβηση μεταξύ της επιχείρησης και της πελατείας της για τη διανομή των προϊόντων ή των υπηρεσιών της. Ο επιχειρηματίας είναι ελεύθερος να επιλέξει αν θα διανέμει ο ίδιος τα προϊόντα του ή θα καταφύγει σε σύστημα διανομής από τρίτους ή σε άλλες μορφές διανομής, καθώς και το είδος του συστήματος διανομής που θα χρησιμοποιήσει. Ιδιαίτερο σύστημα διανομής δημιουργείται από την εμπλοκή του ίδιου του πελάτη στη διαδικασία αγοράς (=ενεργεί χωρίς τη μεσολάβηση προσωπικού του επιχειρηματία ή τρίτων βοηθητικών προσώπων)- π.χ. αγορά online εισιτηρίου, αγορές από κατάστημα self service κλπ.

§53. Ο εμπορικός αντιπρόσωπος (ΠΔ 219-1991)

Α. Γενικά: Εμπορικός αντιπρόσωπος είναι το (φυσικό ή νομικό) πρόσωπο, που μεριμνά σε διαρκή βάση για τις υποθέσεις του εμπόρου, διεξάγει διαπραγματεύσεις για λογαριασμό του τελευταίου και ενδεχομένως συνάπτει συμβάσεις στο όνομα του αντιπροσωπευόμενου => πρόκειται για πραγματικό/άμεσο αντιπρόσωπο κατά τις ΑΚ 211 επ. Η οικονομική θέση του προσδιορίζεται από την έλλειψη κινδύνων διοχέτευσης, μεταφοράς, παλαίωσης ή αποθήκευσης του προϊόντος, αφερεγγυότητας του πελάτη ή ευθύνης για τα ελαττώματα του πωληθέντος· ωστόσο, φέρει τον κίνδυνο της χαμηλής ζήτησης του προϊόντος και, άρα, απώλεια της προμήθειας που εισπράττει, ενώ η δημιουργούμενη πελατεία ανήκει στον έμπορο. Ο εμπορικός αντιπρόσωπος θα είναι απλός (->μεσολαβεί απλώς) ή αποκλειστικός (->συνάπτει συμβάσεις), γενικός ή υποαντιπρόσωπος (->ορίζεται από τον γενικό αντιπρόσωπο στην έδρα της εγκατάστασής του ή σε άλλες πόλεις μέσα στο γεωγραφικό τομέα, στον οποίο ασκεί τη δραστηριότητά του). Η υποαντιπροσωπεία έχει δύο εκδοχές: ***α) είτε ο γενικός αντιπρόσωπος είναι επικεφαλής ενός δικτύου,*** κάθε μέλος του οποίου όμως βρίσκεται σε απευθείας σχέση εμπορικής αντιπροσωπείας με τον αντιπροσωπευόμενο (μη γνήσια) ΙΙ ***β) είτε υπάρχουν δύο βαθμίδες εμπορικής αντιπροσωπείας,*** μία μεταξύ αντιπροσωπευόμενου και του γενικού αντιπροσώπου, και άλλη μεταξύ του τελευταίου και των μελών του δικτύου (γνήσια)· στην τελευταία περίπτωση, ο υποαντιπρόσωπος είναι βοηθός εκπλήρωσης του εμπορικού αντιπροσώπου, έμπορος όμως είναι και αυτός. Η εμπορική αντιπροσωπεία μπορεί να συμφωνηθεί και με 'ρήτρα εμπορίας' = εκτός από τα εμπορεύματα που με μεσολάβηση του αντιπροσώπου θα πωλούνται από τον αντιπροσωπευόμενο σε τρίτους, θα υπάρχει και υποχρέωση του αντιπροσώπου να αγοράζει ο ίδιος ποσότητα εμπορευμάτων, που θα μεταπωλεί στο δικό του όνομα. Η εμπορική αντιπροσωπεία πρόκειται για σύμβαση ανεξάρτητων υπηρεσιών (ΑΚ 648), ενώ συμπληρωματική εφαρμογή των περί εντολής διατάξεων δεν αποκλείεται· ο χαρακτηρισμός ως 'σύμβασης-πλαισίου' σωστά αποκρούεται. Τέλος, για τη σύμβαση εμπορικής αντιπροσωπείας δεν απαιτείται έγγραφος τύπος, δηλ. μπορεί να συνάπτεται και με σιωπηρή δήλωση βουλήσεως, συναγόμενη συμπερασματικά από τη συμπεριφορά των μερών.

Β. Υποχρεώσεις του εμπορικού αντιπροσώπου: • **<u>Γενικές -></u>** Ως βοηθητικό όργανο διαμεσολάβησης, οφείλει να ασκεί συστηματικά και ενεργητικά τη δραστηριότητα για την οποία έχει δεσμευθεί. Δεν αρκεί η ανεύρεση/σύσταση πελάτη ή η υπόδειξη ευκαιριών στον αντιπροσωπευόμενο· απαιτείται, επιπλέον, η διαπραγμάτευση/σύναψη των επιμέρους συμβάσεων. Ασκώντας τη δραστηριότητα αυτή ο εμπορικός αντιπρόσωπος έχει γενική υποχρέωση απέναντι στον αντιπροσωπευόμενο να δρα νόμιμα και με βάση την καλή πίστη· ειδικότερες υποχρεώσεις του είναι η επίδειξη της δέουσας επιμέλειας κατά τις διαπραγματεύσεις, η ανακοίνωση στον αντιπροσωπευόμενο κάθε αναγκαίας πληροφορίας, καθώς και η συμμόρφωσή του προς τις υποδείξεις του εμπόρου. Από

την άλλη, ο αντιπρόσωπος θα έχει αξίωση σύμπραξης του αντιπροσωπευομένου και καταβολής προσπάθειας εκ μέρους του, στο μέτρο που τούτο επιβάλλεται ώστε να είναι δυνατή η απρόσκοπτη λειτουργία της αγοράς. / **• Πίστεως ->** Ο εμπορικός αντιπρόσωπος οφείλει να απέχει από κάθε δραστηριότητα που μπορεί να βλάψει τον αντιπροσωπευόμενο ή να δημιουργήσει σύγκρουση συμφερόντων. Κατά τις περιστάσεις θα προκύπτουν υποχρεώσεις τήρησης ελάχιστων αποθεμάτων, εγκαταστάσεων ή μεταφορικών μέσων ή διορισμού υποαντιπροσώπων, καθώς και υποχρεώσεις εχεμύθειας. Επίσης, δεν επιτρέπεται να ζητεί ή να εισπράττει ποσά δώρων ή άλλων προμηθειών από τους πελάτες. / **• Μη ανταγωνισμού ->** Κατά τη διάρκεια της σύμβαση, η υποχρέωση μη ανταγωνισμού εξειδικεύεται ως υποχρέωση μη διεξαγωγής ίδιας ανταγωνιστικής εμπορίας, μη παροχής υπηρεσιών σε ανταγωνιστικές επιχειρήσεις ή και αποκλειστικής παροχής υπηρεσιών προς τον αντιπροσωπευόμενο. Μετά τη λήξη της σύμβασης, η υποχρέωση μη ανταγωνισμού είναι ισχυρή μόνο αν συνομολογηθεί εγγράφως και αφορά το γεωγραφικό τομέα, την ευθύνη του οποίου είχε ο εμπορικός αντιπρόσωπος, καθώς και τον τύπο των εμπορευμάτων, των οποίων είχα την αντιπροσωπεία. Η υποχρέωση δεν επιτρέπεται να ισχύει για διαστήματα πέραν του έτους της λήξης της σύμβασης.
Η ευθύνη του εμπορικού αντιπροσώπου κρίνεται κατά τις γενικές διατάξεις. Αυτό σημαίνει ότι δεν θα ευθύνεται απέναντι στον αντιπροσωπευόμενο για την εκτέλεση των συμβάσεων, στη σύναψη των οποίων παρενέβη, εκτός αν υπάρχει ρήτρα del credere. Έναντι τρίτων ευθύνη του αντιπροσώπου δεν υπάρχει, εκτός αν η συμπεριφορά του αποτελεί αδίκημα, οπότε θα ευθύνεται παράλληλα με τον αντιπροσωπευόμενο ως προστήσαντα (ΑΚ 922).

Γ. Υποχρεώσεις του αντιπροσωπευόμενου: Έχει γενική υποχρέωση απέναντι στον αντιπρόσωπο να δρα νόμιμα και καλόπιστα· κυρίως οφείλει να του παρέχει δυνατότητα δράσης, να τον διευκολύνει και να τον υποστηρίζει. Επίσης, υποχρεούται να του παρέχει πληροφορίες (π.χ. για τα εμπορεύματα, για την εκτέλεση σύμβασης εμπορικής αντιπροσωπείας, για τις προμήθειες που δικαιούται) και ενημέρωση (π.χ. για τυχόν πρόβλεψη μειωμένου όγκου πωλήσεων σε σχέση με τον αναμενόμενο, καθώς και για την αποδοχή/απόρριψη/ μη εκτέλεση εμπορικής πράξης για την οποία μεσολάβησε). Τέλος, οφείλει να μην αναμειγνύεται στην επιχειρηματική δραστηριότητα του αντιπροσώπου, να τηρεί εχεμύθεια, να μην αρνείται αυθαίρετα τη σύναψη σύμβασης (->δεν έχει καταρχήν υποχρέωση να συνάψει την προτεινόμενη σύμβαση με τον τρίτο, αν και ο εμπορικός αντιπρόσωπος θα δικαιούται να αναμένει ότι -αν οι όροι της δεν παρεκκλίνουν από τα συνηθισμένα- ο αντιπροσωπευόμενος δε θα την απορρίπτει χωρίς εύλογη αιτιολογία) κλπ.

Δ. Η αμοιβή (προμήθεια) του εμπορικού αντιπροσώπου: Για τις υπηρεσίες του, ο εμπορικός αντιπρόσωπος δικαιούται να λάβει την ειδικώς συμφωνηθείσα αμοιβή, άλλως αμοιβή που καθορίζεται σε ποσοστό επί της αξίας της σύμβασης, στην οποία μεσολαβεί ή την οποία συνάπτει για λογαριασμό του αντιπροσωπευόμενου. Αν λείπουν παρόμοιες συνθήκες, δικαιούται εύλογη αμοιβή, αφού ληφθούν υπόψη όλα τα στοιχεία που έχουν σχέση με την εμπορική πράξη. Υπό προϋποθέσεις δικαιούται να λάβει προμήθεια και μετά τη λύση της σύμβασης αντιπροσωπείας, όχι όμως και όταν η σύναψη της εμπορικής πράξης οφείλεται στον προηγούμενο αντιπρόσωπο. Η αξίωση για είσπραξη της προμήθειας γεννάται υπό τις εξής προϋποθέσεις -> ***• ότι ο αντιπροσωπευόμενος εκτέλεσε την πράξη ή όφειλε να την έχει εκτελέσει, δυνάμει της συμφωνίας του με τον τρίτο / • ότι ο τρίτος εκτέλεσε την πράξη ή θα την είχε εκτελέσει, αν ο αντιπροσωπευόμενος είχε προβεί στην απαραίτητη σύμπραξη για την ολοκλήρωση της σύμβασης.*** Φυσικά, ο αντιπροσωπευόμενος δε μπορεί να αποφύγει την καταβολή της προμήθειας επικαλούμενος δική του αντισυμβατική συμπεριφορά· αν γνωρίζει τη μη εκτέλεση της σύμβασης και από αμέλεια δεν αντιδρά, η προμήθεια και πάλι θα οφείλεται. Η προμήθεια καταβάλλεται το αργότερο στο τέλος του μηνός που ακολουθεί το τρίμηνο, κατά τη διάρκεια του οποίου γεννήθηκε η αξίωση· αν η προμήθεια δεν καταβληθεί, στη

σχετική αγωγή πρέπει να μνημονεύονται και οι διατεθείσες στην αγορά ποσότητες προϊόντων, για λογαριασμό του αντιπροσωπευόμενου, προσδιορισμένες με σαφήνεια και πληρότητα κατά το είδος, το ποσό και την αξία τους. Τέλος, πέραν της προμήθειας, μπορεί να συμφωνούνται έκτακτες παροχές (bonus)· δικαίωμα για αποκατάσταση δαπανών έχει ο αντιπρόσωπος μόνο αν τούτο συμφωνήθηκε ή συνηθίζεται.

Ε. Η λύση της σύμβασης εμπορικής αντιπροσωπείας: • ***Η σύμβαση εμπορικής αντιπροσωπείας αορίστου χρόνου μπορεί να καταγγελθεί οποτεδήποτε από τους συμβαλλομένους*** με τήρηση ορισμένης προθεσμίας (1-6 μήνες), που πρέπει να συμπίπτει με το τέλος ημερολογιακού μηνός. Η μη τήρηση της προθεσμίας επάγεται μερική ακυρότητα της καταγγελίας, και η σύμβαση λήγει σε χρόνο μεταγενέστερο, δηλ. με την πάροδο της νόμιμης προθεσμίας· στο μεταξύ διάστημα, οι υποχρεώσεις των μερών εξακολουθούν να υφίστανται. Σε περίπτωση παράβασης της σύμβασης από το άλλο μέρος ή έκτακτων περιστάσεων, η τήρηση προθεσμίας δεν είναι αναγκαία. / • ***Δεν αποκλείεται πρόωρη καταγγελία της σύμβασης ορισμένου χρόνου, εφόσον υπάρχει σπουδαίος λόγος·*** η καταγγελία από το ένα μέρος χωρίς σπουδαίο λόγο, μπορεί να αποτελέσει σπουδαίο λόγο καταγγελίας για το άλλο μέρος. Ακυρότητα της καταγγελίας, ως αντιτιθέμενης στα χρηστά ήθη ή καταχρηστικής, δεν αποκλείεται. Τέλος, η ανάκληση της εντολής, που αποτελεί σχέση εμπιστοσύνης, δεν επιφέρει ακυρότητα, αλλά δικαίωμα αποζημίωσης. / • ***Η σύμβαση αντιπροσωπείας λύεται και σε περίπτωση θανάτου ή πτώχευσης ενός των μερών, καθώς και όταν λήξει η χρονική της θητεία.*** Σε περίπτωση συγχώνευσης του αντιπροσωπευομένου με άλλη εταιρία, αν προβλέπεται καθολική διαδοχή, η σύμβαση δε λύεται, αλλά μπορεί να καταγγελθεί για σπουδαίο λόγο.

ΣΤ. Η αποζημίωση του εμπορικού αντιπροσώπου

Ι. Αποζημίωση πελατείας: Μετά τη λύση της σύμβασης εμπορικής αντιπροσωπείας, ο αντιπρόσωπος δικαιούται να λάβει κατ' αποκοπή αποζημίωση, που αντιστοιχεί στη νέα πελατεία που εισέφερε ή προήγαγε σημαντικά τις υποθέσεις με τους υπάρχοντες πελάτες. Πρόκειται για είδος διαφυγόντος κέρδους του αντιπροσώπου, που κινείται μεταξύ δύο ισοδύναμων πόλων, εκείνου της αμοιβής και εκείνου της επιείκειας. Μειωμένη πελατεία δεν αποκλείει την αποζημίωση, αν -χωρίς τις προσπάθειες του αντιπροσώπου- θα ήταν ακόμη χαμηλότερη. Για να υπολογιστούν οι νέοι πελάτες, θα πρέπει να έχουν κάποια σταθερότητα (δηλ. να μην πρόκειται για παροδική πελατεία), από την οποία ο αντιπροσωπευόμενος να διατηρεί ουσιαστικά οφέλη (=όταν επιβιώνουν οι συμβάσεις που κατάρτισε ο εμπορικός αντιπρόσωπος, αλλά και όταν με τις ενέργειές του υπάρχει εν δυνάμει πελατεία για τον αντιπρόσωπο). Η αποζημίωση θα πρέπει να είναι δίκαιη, λαμβανομένων υπόψη όλων των περιστάσεων (π.χ. διάρκεια της σύμβασης, κατανομή των κινδύνων, ανάγκες των μερών) και ιδιαίτερα των προμηθειών που χάνει ο εμπορικός αντιπρόσωπος (=εκείνες που θα εισέπραττε, αν δεν είχε λυθεί η σύμβαση· πρόκειται για τις μεικτές προμήθειες, από τις οποίες δεν αφαιρούνται τα έξοδα της επιχείρησης) και οι οποίες προκύπτουν από τις υποθέσεις με τους πελάτες τους. Το τελικό ποσό της αποζημίωσης καθορίζεται από το δικαστήριο και θα πρέπει να αντανακλά την ωφέλεια του αντιπροσωπευομένου, τις απώλειες προμηθειών του αντιπροσώπου και το δίκαιο της αποζημίωσης. Η επιδικαζόμενη αποζημίωση δε μπορεί να υπερβαίνει ένα ανώτατο ποσό, ισοδύναμο με το μέσο ετήσιο των αμοιβών που εισέπραξε ο εμπορικός αντιπρόσωπος κατά τα πέντε τελευταία έτη· αν δε η σύμβαση διήρκεσε λιγότερο από πέντε έτη, η αποζημίωση υπολογίζεται βάσει του μέσου όρου της εν λόγω περιόδου.

ΙΙ. Περαιτέρω ζημία: Ο αντιπρόσωπος έχει δικαίωμα να ζητήσει την ανόρθωση και της περαιτέρω ζημίας και να ζητήσει π.χ. ό,τι δαπάνησε για την καλή εκτέλεση της σύμβασης αντιπροσωπείας ή το διαφυγόν κέρδος. Εδώ απαιτείται υπαιτιότητα του αντιπροσωπευόμενου, καθώς και αιτιώδης

συνάφεια μεταξύ παράβασης και ζημίας. Κατά τον υπολογισμό της περαιτέρω ζημίας, η οφειλόμενη αποζημίωση πελατείας δεν εκπίπτει, όμως εύλογο είναι να εκπέσουν τα έξοδα που ο αντιπρόσωπος ενδεχομένως εξοικονόμησε από την πρόωρη λήξη της σύμβασης.

ΙΙΙ. Απώλεια του δικαιώματος αποζημίωσης: • ***αν η σύμβαση καταγγέλθηκε από τον εντολέα λόγω υπαιτιότητας του αντιπροσώπου, που θα δικαιολογούσε καταγγελία κατά πάντα χρόνο. / • όταν τη σύμβαση κατήγγειλε ο αντιπρόσωπος,*** εκτός πάλι αν η λύση της σύμβασης οφείλεται σε υπαιτιότητα του αντιπροσωπευομένου ή δικαιολογείται από λόγους ηλικίας, σωματικής αδυναμίας ή ασθένειας του αντιπροσώπου, εξαιτίας των οποίων δε μπορεί εύλογα να απαιτηθεί από αυτόν η εξακολούθηση της δραστηριότητάς του. / • ***όταν, μετά από συμφωνία με τον αντιπροσωπευόμενο, ο αντιπρόσωπος εκχώρησε σε τρίτο τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις*** που είχε αναλάβει με τη σύμβαση εμπορικής αντιπροσωπείας (=διαδοχή του αντιπροσώπου με τη μορφή της μεταβίβασης της συμβατικής σχέσης). ***/ • αν ο εμπορικός αντιπρόσωπος δε γνωστοποιήσει στον αντιπροσωπευόμενο εντός αποκλειστικής προθεσμίας ενός έτους από τη λύση της σύμβασης ότι προτίθεται να ασκήσει το δικαίωμά του.*** Η γνωστοποίηση μπορεί να γίνει με οποιοδήποτε τρόπο, θα πρέπει όμως να δηλώνεται τουλάχιστον ότι πρόκειται για επιφύλαξη άσκησης δικαιωμάτων από τη λήξη της σύμβασης.

Ζ. Η φύση των διατάξεων του π.δ. 219/1991: Τα μέρη δε μπορούν να παρεκκλίνουν από τις διατάξεις αυτές. Επίσης, αποκλείεται ορισμός μικρότερης προθεσμίας καταγγελίας από τη νόμιμη· στις περιπτώσεις αυτές, η απαγόρευση παρέκκλισης είναι αμφιμερής. Στις υπόλοιπες περιπτώσεις, η αδυναμία παραίτησης αφορά μόνο τον αντιπρόσωπο.

§54. Ο παραγγελιοδοχικός αντιπρόσωπος: Δρα σε διαρκή βάση στο όνομά του μεν αλλά για λογαριασμό συγκεκριμένου επιχειρηματία· ο τελευταίος δεν εμφανίζεται στους τρίτους ούτε ως συμβαλλόμενος ούτε καν ως πρόσωπο, στο όνομα του οποίου γίνεται κάποια διαπραγμάτευση. Ο παραγγελιοδοχικός αντιπρόσωπος οφείλει να μεριμνά διαρκώς για τις υποθέσεις του επιχειρηματία και να προωθεί τις πωλήσεις του => δικαιούται προμήθεια. [Παραγγελιοδόχος γενικά είναι όποιος ενεργεί με το δικό του ή με εταιρικό όνομα για λογαριασμό του παραγγελέα. Ο παραγγελιοδόχος είναι έμπορος, εφόσον ασκεί την παραγγελία κατά σύνηθες επάγγελμα.]

§55. Ο διανομέας

Α. Γενικά: Αναλαμβάνει την προώθηση των προϊόντων του παραγωγού, ενεργώντας στο δικό του όνομα και για δικό του λογαριασμό, αλλά και με δικό του κίνδυνο (π.χ. μη διοχέτευσης του εμπορεύματος, αποθήκευσης, μεταφοράς, παλαίωσης κλπ), έχοντας παρά ταύτα στενό δεσμό με την οργάνωση και τα συμφέροντα του παραγωγού. Ο διανομέας είναι ανεξάρτητος έμπορος, ο οποίος διενεργεί αγορά προς μεταπώληση, με βάση γενική 'σύμβαση-πλαίσιο', που η ίδια δε διέπεται από τις διατάξεις για την πώληση. Καθορίζει ο ίδιος τις τιμές του προς τρίτους, αν και δεν αποκλείεται να έχει δέσμευση ανώτατων ή κατώτατων τιμών· έτσι, εισπράττει διαφορά τιμήματος. Η δημιουργούμενη πελατεία ανήκει στον ίδιο.
Η σύμβαση διανομής είναι διαρκής σύμβαση συναπτόμενη ατύπως· πρόκειται για ιδιόρρυθμη εμπορικού χαρακτήρα συμφωνία συνεργασίας, προσομοιάζουσα με τη σύμβαση εμπορικής αντιπροσωπείας, που συνδυάζει στοιχεία πώλησης και σύμβασης εργασίας. Στη σύμβαση 'αποκλειστικής διανομής' εφαρμόζεται αναλογικά το π.δ. 219/1991, με την προϋπόθεση ότι ως συνέπειά της, ο διανομέας ενεργεί ως τμήμα της εμπορικής οργάνωσης του προμηθευτή.

Β. Υποχρεώσεις των μερών

Ι. Υποχρεώσεις του διανομέα: Οφείλει να αγοράζει (σε τιμές που καθορίζονται από τη δίκαιη κρίση) από τον παραγωγό και να μεταπωλεί τα προϊόντα του, σε διαρκή και συχνά αποκλειστική βάση, και μάλιστα στις μεγαλύτερες κατά το δυνατόν ποσότητες. Παρεπόμενες υποχρεώσεις του θα είναι η ενημέρωση του παραγωγού σε θέματα ζήτησης αγοράς, η παράλειψη ανταγωνισμού, η τήρηση επαγγελματικού απορρήτου, η οργάνωση δικτύου πωλητών, η διαφήμιση των προϊόντων, η διατήρηση ενός ελάχιστου αποθέματος εμπορευμάτων, η οργάνωση επισκευής ελαττωματικών προϊόντων και η συμμόρφωση με εύλογες υποδείξεις του παραγωγού· γενικότερα, πρέπει να προστατεύει και να προωθεί τα συμφέροντα του παραγωγού. Μετά τη λήξη της σύμβασης μπορεί να έχει αναλάβει την υποχρέωση να μεταβιβάσει την πελατεία του στον παραγωγό.

ΙΙ. Υποχρεώσεις του παραγωγού: Υποχρεούται να πωλεί στο διανομέα προϊόντα μέσα στα όρια των δυνατοτήτων του και του προγραμματισμού των παραγγελιών. Συμβατική επιφύλαξη του παραγωγού ότι οι παραγγελίες θα υπόκεινται στην έγκρισή του θα βρίσκει τα όριά της στην καλή πίστη, ώστε να μη μπορεί να αρνηθεί συστηματικά και αδικαιολόγητα τις παραγγελίες που του υποβάλλει ο διανομέας. Άλλες υποχρεώσεις του είναι η παροχή βοήθειας, πληροφοριών και τεχνογνωσίας στο διανομέα, η συνδρομή στην προώθηση των πωλήσεων, η παροχή άρτιων προϊόντων (ενδεχομένως και η παροχή άδειας χρήσης διακριτικών γνωρισμάτων), μετά δε τη λήξη της σύμβασης, η επαναγορά των αποθεμάτων που απέμειναν ή των ανταλλακτικών.

Γ. Λύση της σύμβασης: Η σύμβαση διανομής λήγει κατά τους όρους της, ενώ η μη ανανέωσή της, αν είναι ορισμένου χρόνου, δεν αποτελεί καταρχήν κατάχρηση δικαιώματος. Ο θάνατος ή η πτώχευση ενός των μερών αποτελεί λόγο λύσης. Τακτική καταγγελία σε συμβάσεις διανομής αορίστου χρόνου θα είναι δυνατή οποτεδήποτε· σε περίπτωση σύμβασης ορισμένου χρόνου, καταγγελία λόγω σπουδαίου λόγου δεν αποκλείεται, όμως, θα ελέγχεται με βάση την ΑΚ 281. Έτσι, καταχρηστική θα είναι η καταγγελία λόγω έλλειψης λόγων για αλλαγή του διανομέα (π.χ. επιτυχής δράση του, δημιουργία σημαντικής πελατείας, σύναψη χρεών για την ανάπτυξη του δικτύου του) ή εξαιτίας της διενέργειας από μέρους του αναπόσβεστων ακόμη επενδύσεων (ιδίως εκείνων που έγιναν μετά από αξίωση του παραγωγού). Ο διανομέας μπορεί, αποδεχόμενος ως έγκυρη την καταχρηστική καταγγελία, να ζητήσει αποζημίωση. Θα είναι, τέλος, δυνατή η επιδίκαση σε αυτόν και χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης, αν η διακοπή της σύμβασης έγινε υπό συνθήκες προσβλητικές γι' αυτόν.

§56. Η σύμβαση δικαιόχρησης (franchising): Πρόκειται για τη συμβατική τεχνική εκείνη, με την οποία ανεξάρτητοι έμποροι (=δικαιοδόχοι ή λήπτες) εντάσσονται σε αλυσίδα επιχειρήσεων, λαμβάνουν άδεια πώλησης εμπορευμάτων, παροχής υπηρεσιών ή και παραγωγής των προϊόντων, με χρήση των διακριτικών γνωρισμάτων, του know how και των μεθόδων και τεχνικών εργασίας, πώλησης και διαφήμισης του επιχειρηματία (=δικαιοπάροχος ή δότης). Αντικείμενο της σύμβασης είναι η παροχή στο λήπτη του 'πακέτου δικαιόχρησης', δηλ. ενός συνόλου δικαιωμάτων πνευματικής και βιομηχανικής ιδιοκτησίας, προδιαγραφών και οδηγιών. Υποχρεώσεις του δότη είναι να παραδώσει το 'πακέτο' στο λήπτη, να εξασφαλίσει την ένταξη του τελευταίου στο δίκτυό του, να τον εφοδιάσει με τις απαραίτητες πρώτες ύλες ή άλλα προϊόντα, να ανεχθεί τη χρήση των διακριτικών του γνωρισμάτων, να εκπαιδεύσει το λήπτη, να φροντίσει για τον εξοπλισμό και τη συντήρηση του καταστήματός του κλπ. Αντίστοιχα ο λήπτης υποχρεούται να προωθεί τις πωλήσεις, να συμμετέχει στη διαφημιστική προσπάθεια, να συμμορφώνεται με τις προδιαγραφές του συστήματος, να καταβάλει στην αρχή μεν ένα ποσό ένταξης στο δίκτυο, στη συνέχεια δε ποσοστό των εισπράξεών

του· τέλος, έχει υποχρέωση μη ανταγωνισμού. Η σύμβαση franchising ορισμένου χρόνου λύεται με καταγγελία, αν υπάρχει σπουδαίος λόγος· αν είναι αορίστου χρόνου, σπουδαίος λόγος δεν απαιτείται, η καταγγελία όμως ελέγχεται με την ΑΚ 281. Μετά τη λήξη της σύμβασης, ο λήπτης υποχρεούται να παύσει να χρησιμοποιεί/να παραδώσει το 'πακέτο ιδιόχρησης' στο δότη, Γνωστό είναι το 'σύμφωνο προτίμησης' δυνάμει του οποίου -κατά τη λήξη της σύμβασης- ο δότης δικαιούται να εξαγοράσει την επιχείρηση του λήπτη.

§57. Η προβληματική του δικτύου διανομής: ΔΕΝ ΠΕΡΙΛΑΜΒΑΝΕΤΑΙ ΣΤΗΝ ΠΕΡΙΛΗΨΗ

§58. Άλλοι βοηθητικοί διαμεσολαβητές: Πρόσωπα που δε βρίσκονται σε σταθερή σχέση με έναν επιχειρηματία, αλλά παρέχουν τις επαγγελματικές υπηρεσίες τους σε περισσότερα πρόσωπα- π.χ. παραγγελιοδόχος μεταφοράς, ο ενδιάμεσος ή μεσολαβών παραγγελιοδόχος, ο ασφαλιστικός διαμεσολαβητής, ο ναυτικός πράκτορας, ο ταχυδρομικός πράκτορας, οι 'συνδεδεμένοι' αντιπρόσωποι των ΑΕΠΕΥ, οι μεσίτες αστικών συμβάσεων κ.ά.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΚΑΤΟ
Η ΛΟΓΙΣΤΙΚΗ ΟΡΓΑΝΩΣΗ ΤΗΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗΣ

§59. Τα βιβλία των εμπόρων: Η τήρηση βιβλίων είναι ένα απαραίτητο μέσο επιχειρηματικής οργάνωσης, αφού επιτρέπει στον έμπορο να γνωρίζει τη γενική οικονομική του κατάσταση, να προγραμματίζει τη δράση του, να υπολογίζει τις δυνάμεις του, να προβλέπει δυσκολίες και να ασκεί αποτελεσματικότερα την εμπορία του. Το δημόσιο συμφέρον προς τούτο συνίσταται στην ακριβή καταγραφή και εποπτεία των εμπορικών δοσοληψιών, την κατάστρωση ετήσιων καταστάσεων, τη διαφάνεια των εμπορικών δραστηριοτήτων και τη συμμόρφωση της επιχείρησης με τις φορολογικές της υποχρεώσεις. Αντίστοιχα, η παράλειψη τήρησής τους δεν προσβάλλει κατά κανόνα ιδιωτικό δικαίωμα, αν και δεν αποκλείεται να εφαρμοστεί η ΑΚ 919, ιδίως σε περιπτώσεις παραπλάνησης τρίτων ή να ενεργοποιηθεί η ευθύνη του εμπόρου ή των επιφορτισμένων με την τήρηση της λογιστικής εταιρικών οργάνων. Όμως, δεν αποκλείεται η τήρηση των βιβλίων να συνδέεται με την απόδειξη καθαρά ιδιωτικών δικαιωμάτων- π.χ. προμήθεια εμπορικού αντιπροσώπου, ο μισθός, το μέρισμα των μετόχων κ.ά.· σε αυτές τις περιπτώσεις, η παράλειψη διενέργειας των εγγραφών μπορεί να αναπληρωθεί με άλλους τρόπους- π.χ. απόδειξη με κάθε μέσο, επίδειξη των βιβλίων κ.ά.

§60. Τα βιβλία του ΕμπΝ: Βιβλία τηρεί κάθε έμπορος, φυσικό ή νομικό πρόσωπο, άρα, εκείνος στο πρόσωπο του οποίου έχουν ήδη συντρέξει οι προϋποθέσεις της εμπορικής ιδιότητας, ημεδαπός ή αλλοδαπός, που δρα στην Ελλάδα. Οι μικρέμποροι δεν υποχρεούνται σε τήρηση βιβλίων, ούτε ο ομόρρυθμος εταίρος για την εμπορία της εταιρίας. Η υποχρέωση αρχίζει από τότε που γεννιέται η εμπορική ιδιότητα μέχρι την απώλειά της· η τήρηση γίνεται με ευθύνη του εμπόρου, όχι όμως απαραίτητα από τον ίδιο.

Α. Το ημερολόγιο: Είναι βιβλίο στο οποίο αναγράφονται σε καθημερινή βάση όλες οι πράξεις και δοσοληψίες του εμπόρου, ιδιαίτερα δε οι πληρωμές και οι εισπράξεις του, τα χρέη και οι συναλλαγές του, καθώς και το μηνιαίο ποσό των δαπανών που δε σχετίζονται με την εμπορία του. Οι πράξεις καταχωρίζονται με την πραγματοποίησή τους· εκκρεμείς συμβάσεις και γενικότερα ανάληψη 'ενδεχόμενων' υποχρεώσεων δεν καταχωρίζονται καταρχήν στο ημερολόγιο πριν από την εκπλήρωσή τους. Σημειώνεται ότι στην πραγματικότητα πρόκειται για σειρά ημερολογίων, εξειδικευμένων κατά κατηγορίες πράξεων ή κατά τόπους δραστηριότητας.

Β. Το βιβλίο απογραφών: Εμφανίζει τα περιουσιακά στοιχεία του εμπόρου και ενημερώνεται στο

τέλος κάθε έτους, αφού πραγματοποιηθεί ιδιόγραφη απογραφή (=καταμέτρηση) της κινητής και ακίνητης περιουσίας του εμπόρου, των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεών του. Απογραφή γίνεται και κατά την έναρξη της εμπορικής δραστηριότητας. Στοιχείο της απογραφής είναι και η αποτίμηση (=εξεύρεση της αξίας) των επιμέρους πραγμάτων, δικαιωμάτων και υποχρεώσεων του εμπόρου. Βασικοί κανόνες αποτίμησης είναι η τιμή κτήσης ή το κόστος ιδιοκατασκευής για τα ενσώματα πάγια περιουσιακά στοιχεία, για τα δε αποθέματα η χαμηλότερη τιμή μεταξύ τιμής κτήσης ή του κόστους παραγωγής και της τιμής στην οποία τα αποθέματα μπορούν να αγοραστούν ή να παραχθούν. Με βάση την απογραφή συντάσσεται ο ετήσιος ισολογισμός και λοιπές οικονομικές καταστάσεις του εμπόρου.

Γ. Το βιβλίο 'αντιγραφής' επιστολών: Πρόκειται για το βιβλίο όπου στο παρελθόν γινόταν αντιγραφή των επιστολών τις οποίες απέστελλε ο έμπορος, ενώ οι επιστολές που λαμβάνει ο έμπορος πρέπει να αρχειοθετούνται σε φάκελο. Ως επιστολές πρέπει να νοηθούν και τα τηλεγραφήματα, τα τηλεομοιοτυπικά μηνύματα, αλλά και το ηλεκτρονικό ταχυδρομείο. Οι επιστολές προς έμπορο που πτώχευσε παραδίδονται στο σύνδικο, εφόσον έχουν σχέση με την πτώχευση.

Δ. Υποχρεωτικά βιβλία με βάση άλλους νόμους: π.χ. βιβλίο μετοχών, βιβλίο πρακτικών ΓΣ και πρακτικών ΔΣ, που πρέπει να τηρεί η ΑΕ, το βιβλίο εταιρειών, που πρέπει να τηρεί η ΕΠΕ κ.ά.

Ε. Προαιρετικά εμπορικά βιβλία: Πρόκειται για το γενικό και τα αναλυτικά καθολικά (=βιβλία στα οποία μεταφέρονται συγκεντρωτικά οι εγγραφές του ημερολογίου κατά κατηγορίες), το πρόχειρο, το βιβλίο ταμείο κλπ.

ΣΤ. Ο Κώδικας Βιβλίων και Στοιχείων (ΚΒΣ): Ορίζει τα βιβλία που πρέπει να τηρούν οι επιτηδευματίες (=όποιος ασκεί δραστηριότητα στην ελληνική επικράτεια και αποβλέπει στην απόκτηση εισοδήματος από εμπορική ή βιομηχανική ή βιοτεχνική ή γεωργική επιχείρηση ή από ελευθέριο επάγγελμα ή από οποιαδήποτε άλλη επιχείρηση, καθώς και οι αστικές κερδοσκοπικές ή μη εταιρίες), για την εκπλήρωση των φορολογικών τους υποχρεώσεων. Επιτρέπεται η αναπλήρωση των πρόσθετων βιβλίων που αναφέρονται στον ΚΒΣ με τα βιβλία που τηρούνται υποχρεωτικά με βάση τις διατάξεις άλλων νόμων, εφόσον τα τελευταία τηρούνται όπως ορίζει και έχουν θεωρηθεί από την αρμόδια ΔΟΥ.

§61. Τρόπος και διάρκεια τήρησης των βιβλίων

Ι. Εξωτερικές διατυπώσεις: Πρώτα πρέπει να πρόκειται για βιβλία κατά την εμπειρική έννοια του όρου, τα οποία ο έμπορος οφείλει να 'ανοίξει' και να τηρήσει με βάση ορισμένους κανόνες -> • ***πρέπει να είναι μονογραφημένα, αριθμημένα και θεωρημένα από την αρμόδια ΔΟΥ·*** αν δε θεωρηθούν, είναι σαν να μην τηρήθηκαν. Όλα αυτά αποβλέπουν στην εξασφάλιση της γνησιότητας των βιβλίων και την αποτροπή αντικατάστασης φύλλων ή των εγγραφών και άλλων καταδολιεύσεων.

ΙΙ. Εσωτερικές διατυπώσεις: Πρέπει γενικά να ακολουθούνται οι γενικά παραδεκτές αρχές της λογιστικής. Ειδικά προβλέπεται η κατά 'χρονολογικήν τάξιν' τήρηση, χωρίς άγραφα διαστήματα, χάσματα ή παραπομπές στο περιθώριο. Τυχόν λάθη διορθώνονται με αντίθετες εγγραφές (=αντιλογισμοί), ενώ το ίδιο συμβαίνει και με προσωρινές εγγραφές, που στη συνέχεια ματαιώνονται. Οι καταχωρίσεις γίνονται χειρογράφως, με μελάνη ή με χρήση Η/Υ ή με άλλη μηχανή. Τα βιβλία τηρούνται στην ελληνική γλώσσα και στο ελληνικό νόμισμα· ενημερώνονται μεν χωρίς υπαίτια καθυστέρηση, κατά τον ΚΒΣ όμως μέσα σε τακτές προθεσμίες, κατά κανόνα δε μέχρι την 15η ημέρα

του επόμενου μήνα από την έκδοση ή λήψη του κατά περίπτωση δικαιολογητικού.

ΙΙΙ. Τόπος τήρησης των βιβλίων: Τα βιβλία τηρούνται στην έδρα του εμπόρου και πρέπει να φυλάσσονται επί 10 έτη, κατά δε τον ΚΒΣ για ολόκληρο το χρονικό διάστημα παραγραφής του δικαιώματος του Δημοσίου για επιβολή φόρου. Φύλακας των βιβλίων είναι ο ίδιος ο έμπορος ή οι κληρονόμοι του. Σε περίπτωση λύσης της εταιρίας και περάτωσης της εκκαθάρισης θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι τα βιβλία υποχρεούνται να φυλάξουν οι εκκαθαριστές, αν και μπορεί το δικαστήριο να ορίσει φύλακα. Η μη τήρηση των βιβλίων κατά τον προδιαγραφόμενο τρόπο συνεπάγεται κυρώσεις αστικές, ποινικές και διοικητικές· η πλαστογραφία τους, τέλος, κολάζεται ποινικά.

§62. Τρόπος λογιστικής καταχώρισης των εγγραφών: Με βάση τα λογιστικά βιβλία, όπως τηρήθηκαν κατά τη διάρκεια της ετήσιας χρήσης, ο έμπορος μπορεί να συντάξει ανακεφαλαιωτικά τις ετήσιες οικονομικές καταστάσεις -> ***α) ισολογισμός:*** απεικονίζει την περιουσιακή κατάσταση της επιχείρησης από πλευράς ενεργητικού και παθητικού κατά τρόπο στατικό / ***β) πίνακας αποτελέσματος χρήσης:*** εμφανίζει την πορεία της σε μια ορισμένη διάρκεια από πλευράς εσόδων, εξόδων, κέρδους και ζημίας / ***γ) πίνακας διάθεσης αποτελεσμάτων:*** δηλώνεται ο τρόπος διάθεσης των κερδών ή το πού θα αχθούν οι ζημίες / ***δ) προσάρτημα.*** Με τις οικονομικές καταστάσεις αυτές εξασφαλίζεται διαφάνεια και παράγεται η γενική εικόνα της επιχείρησης.

§63. Η αποδεικτική δύναμη των εμπορικών βιβλίων

Α. Η υπέρ του εμπόρου αυξημένη αποδεικτική δύναμη

Ι. Ο κανόνας: Ενώ ο κανόνας είναι ότι το ιδιωτικό έγγραφο αποδεικνύει κατά του εκδότη του, υπέρ αυτού δε μόνο αν το προσκόμισε ο αντίδικός του, ειδικά για τα εμπορικά βιβλία προβλέπεται ότι αποδεικνύουν και υπέρ του τηρήσαντος, αν και δε φέρουν την υπογραφή του, με την προϋπόθεση ότι είναι συνταγμένα κατά τους νόμιμους τύπους => περιλαμβάνονται και όσα βιβλία επιβάλλονται από τον ΚΒΣ, όχι όμως και τα προαιρετικά βιβλία ή άλλα φορολογικά στοιχεία που δεν αποτελούν βιβλία (π.χ. τιμολόγια που δεν έχουν την υπογραφή του πελάτη)· στις επιστολές δεν εφαρμόζεται η αυξημένη αποδεικτική δύναμη των εμπορικών βιβλίων. Ειδικότερα, αν τα εμπορικά βιβλία προβάλλονται από τον έμπορο κατ' άλλου εμπόρου, αποτελούν πλήρη απόδειξη για όσα αναφέρονται σ' αυτά, με δυνατότητα ανταπόδειξης. Αν εγγραφή προβάλλεται κατά μη εμπόρου, αποτελεί απόδειξη μόνο για το μέγεθος της απαίτησης, με την προϋπόθεση ότι η ύπαρξή της αποδεικνύεται κατ' άλλο τρόπο, και μόνο για ένα έτος αφότου έγινε η σχετική εγγραφή, εκτός αν ο υπόχρεος αναγνώρισε με την υπογραφή του το περιεχόμενο. Πάντως, και μετά την πάροδο ενός έτους, τα βιβλία μπορούν να χρησιμεύουν για τη συναγωγή δικαστικού τεκμηρίου κατά του τρίτου, εφόσον επιτρέπεται η απόδειξη με μάρτυρες· τα ίδια συμβαίνουν και με τα μη τακτικώς τηρηθέντα βιβλία, που επίσης μπορούν να χρησιμεύσουν για την απόκρουση ποινικής αγωγής. Αν και οι δύο διάδικοι είναι έμποροι και οι εγγραφές των βιβλίων τους είναι αντίθετες, η αποδεικτική τους αξία εξουδετερώνεται αμοιβαίως.

ΙΙ. Υποχρεωτική η αποδεικτική δύναμη: Η αποδεικτική δύναμη είναι υποχρεωτική για το δικαστήριο, η απόφαση δε που δεν έχει δεχτεί την αποδεικτική δύναμη του εμπορικού βιβλίου μπορεί να ελεγχθεί αναιρετικά. Η αξιοποίηση της αυξημένης αποδεικτικής δύναμης δεν επιτυγχάνεται με την απλή επίδειξη στο δικαστήριο της εγγραφής μεμονωμένα, αλλά απαιτείται επιπλέον η απόδειξη ότι τα βιβλία έχουν τακτικώς τηρηθεί· έτσι, η προσαγωγή αντιγράφου/αποσπάσματος από το συγκεκριμένο βιβλίο είναι μεν δυνατή, όμως δεν είναι και αρκετή, αν δεν υπάρχει η απόδειξη αυτή. Λόγω πρακτικών δυσχερειών στην παρουσίαση/έρευνα των εμπορικών βιβλίων, συχνά παρίσταται ανάγκη

να εξάγεται και να τίθεται ενώπιον του δικαστηρίου απόσπασμα τούτων. Στη νομολογία επικρατεί ότι τέτοια αποσπάσματα δεν έχουν αποδεικτική ισχύ, ωστόσο, η άποψη αυτή έχει επικριθεί και ορθά.

Β. Η κατά του εμπόρου αποδεικτική δύναμη: Εναντίον του εμπόρου, τα βιβλία θα έχουν τη συνήθη αποδεικτική δύναμη, αυτή δε θα υπάρχει ακόμα και σε περίπτωση άτακτης τήρησης. Αν, συνεπώς, η εγγραφή περιέχει δήλωση για οφειλή ή δήλωση ότι έλαβαν χώρα πραγματικά γεγονότα από τα οποία συνάγεται άμεσα οφειλή ή δήλωση εξόφλησης, θα έχουν τα βιβλία κατά του εμπόρου την κανονική αποδεικτική δύναμη κάθε ιδιωτικού εγγράφου και θα είναι δυνατή και η έκδοση διαταγής πληρωμής κατά του εμπόρου. Τέλος, ο έμπορος μπορεί στη δυσμενή γι' αυτόν εγγραφή να αντιτάξει άλλες που τον ωφελούν, το δε δικαστήριο να προβεί σε ελεύθερη εκτίμηση του συνόλου των εγγραφών.

Ι. Προϋποθέσεις απόδειξης εναντίον του εμπόρου: Η απόδειξη δια των βιβλίων κατά του εμπόρου δεν είναι ευχερής, διότι οι λογιστικές εγγραφές δεν έχουν δικαιοπρακτικό χαρακτήρα, αλλά αποτελούν υλικές πράξεις. Η κατά του εμπόρου επίκληση της αποδεικτικής ισχύος των βιβλίων θα πρέπει να προσαρμόζεται στην ιδέα ότι αποτελούν εσωτερικά έγγραφα του εμπόρου και ότι οι εγγραφές από τη φύση και τη μεθοδολογία τους δεν προσφέρονται να στηρίξουν αυτές έννομες σχέσεις, αλλά προϋποθέτουν τα κατάλληλα δικαιολογητικά, που αυτά αποδεικνύουν. Ορθά υποστηρίζεται ότι η απλή καταχώριση κάποιου χρέους στα βιβλία του εμπόρου οφειλέτη, ως εσωτερικό γεγονός, δε μπορεί να αποτελέσει, αυτή και μόνη, αναγνώριση χρέους, όπως και, αντίστροφα, η διαγραφή απαίτησης ή δικαιώματος από τα βιβλία δε σημαίνει παραίτηση.

§64. Εμφάνιση και ανακοίνωση των εμπορικών βιβλίων: Τα εμπορικά βιβλία τηρούνται από τον έμπορο και -κατά κανόνα- τρίτοι δεν έχουν πρόσβαση σ' αυτά. Σχετική προστασία παρέχεται κατά τις κοινές διατάξεις, αλλά και από άποψη δημοσίου δικαίου χαρακτηρίζονται απόρρητα. Ωστόσο, τα εμπορικά βιβλία μπορούν να γίνουν αντικείμενο εξέτασης από τρίτους και το δικαστήριο κατά τους όρους του νόμου =>

Α. Ανακοίνωση: Σημαίνει γνωστοποίηση (=παράδοση της κατοχής ή παροχή πρόσβασης στο περιεχόμενο) ολόκληρου του βιβλίου σε κάποιον τρίτο. Δεν προϋποθέτει πάντοτε δίκη, αλλά εγκυμονεί σοβαρούς κινδύνους για τον έμπορο. Γι' αυτό επιτρέπεται μόνο σε ορισμένες περιπτώσεις -> • ***στην κληρονομική διαδοχή,*** όπου μπορούν να τη ζητήσουν οι έχοντες συμφέρον κληρονόμοι, κληροδόχοι ή αιτία θανάτου δωρεοδόχοι) / • ***στην κοινότητα υπαρχόντων / • στη διάλυση εταιρίας,*** όπου μπορούν να τη ζητήσουν οι εταίροι προσωπικών εταιριών που λύθηκαν / • ***στην πτώχευση,*** όπου τα βιβλία παραδίδονται στο σύνδικο. Ειδική μορφή ανακοίνωσης προβλέπεται για τους εταίρους προσωπικών εταιριών, ΕΠΕ και συμπλοιοκτησίας (όχι ο μέτοχος ΑΕ), οι οποίοι έχουν το δικαίωμα να εξετάσουν όλα έγγραφα και βιβλία της εταιρίας.

Β. Εμφάνιση: Δεν αποσκοπεί μόνο στο να διαπιστωθούν έννομες σχέσεις, αλλά -επιπρόσθετα ή εναλλακτικά- η ίδια η ύπαρξη και το περιεχόμενο των εγγραφών καθαυτές, ώστε π.χ. να ελεγχθεί η νομιμότητα του ισολογισμού, να διαπιστωθεί αν ορισμένες δοσοληψίες καταχωρήθηκαν, όπως θα έπρεπε, σε αλληλόχρεο λογαριασμό, να εξακριβωθεί το ύψος των πωλήσεων κλπ.

Ι. Προϋποθέσεις εμφάνισης: • ***Η εμφάνιση δε σημαίνει παράδοση των βιβλίων, αλλά αυθεντική γνωστοποίηση στο δικαστήριο των εγγραφών*** που ενδιαφέρουν την υπόθεση και, μάλιστα, συγκεκριμένων και όχι με αόριστο προσδιορισμό. / • ***Σκοπός της εμφάνισης είναι να ληφθεί αντίγραφο της εγγραφής·*** το αντίγραφο λαμβάνεται είτε από το ίδιο το δικαστήριο, αφού διορίσει προς τούτο πραγματογνώμονα, είτε -αν τα βιβλία βρίσκονται μακριά από την έδρα του δικαστηρίου ή είναι δύσκολο να προσαχθούν- από εντεταλμένο ειρηνοδίκη ή άλλο δικαστή, πρόσωπα που θα

βαρύνονται με καθήκον εχεμύθειας. Η εμφάνιση διατάσσεται είτε αυτεπάγγελτα από το δικαστήριο είτε μετά από αίτηση του αντιδίκου του εμπόρου, έστω κι αν ο τελευταίος δε βαρύνεται με το βάρος αποδείξεως. Αν η εμφάνιση διαταχθεί και ο (διάδικος) έμπορος αρνηθεί να προβεί σ' αυτή, θα είναι δυνατή αναγκαστική εκτέλεση. Εξάλλου, η υποχρέωση για εμφάνιση δεν αίρεται εκ του ότι, κατά ομολογία του εμπόρου, τα βιβλία δεν έχουν τηρηθεί νόμιμα. Η νομολογία, τέλος, θεωρεί ότι η εμφάνιση αφορά και τα προαιρετικά βιβλία.

§65. Τα εμπορικά βιβλία ως πράγματα: ΔΕΝ ΠΕΡΙΛΑΜΒΑΝΕΤΑΙ ΣΤΗΝ ΠΕΡΙΛΗΨΗ

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΕΝΔΕΚΑΤΟ
Η ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ ΟΡΓΑΝΩΣΗ ΤΟΥ ΕΜΠΟΡΙΟΥ - ΕΠΙΜΕΛΗΤΗΡΙΑ - ΕΜΠΟΡΙΚΟ ΜΗΤΡΩΟ

§66. Το 'οικονομικό Σύνταγμα'

Α. Γενικά: Το εμπόριο και το ΕμπΔ κινούνται μέσα σε ορισμένα βασικά θεσμικά πλαίσια, που καθορίζονται από το δημόσιο δίκαιο και που συνιστούν το 'οικονομικό Σύνταγμα'.

Ι. Το Σύνταγμα: Κεντρικής σημασίας είναι το Σ5, που θεσπίζει την οικονομική ελευθερία και το Σ25 §1, που θέτει τα δικαιώματα του ανθρώπου και την αρχή του κοινωνικού κράτους, απαγορεύοντας ταυτόχρονα την κατάχρηση δικαιώματος. Σημαντικό είναι και το Σ106, καθώς προβλέπει τα εξής -> • ***το κράτος προγραμματίζει και συντονίζει την οικονομική δραστηριότητα στη χώρα / • η ιδωτική οικονομική πρωτοβουλία*** δεν επιτρέπεται να αναπτύσσεται σε βάρος της ελευθερίας και της ανθρώπινης αξιοπρέπειας ή προς βλάβη της εθνικής οικονομίας / • ***την εξαγορά από το κράτος επιχειρήσεων ή την αναγκαστική συμμετοχή σ' αυτές.***

ΙΙ. Κοινή νομοθεσία και δίκαιο της ΕΕ: Το τελευταίο είναι ουδέτερο (κατά το γράμμα του) απέναντι στο καθεστώς ιδιοκτησίας των μέσων παραγωγής· ωστόσο, η πρόβλεψη καθεστώτος που εξασφαλίζει ότι δεν στρεβλώνεται ο ανταγωνισμός ανήκει στις αρχές της ΕΕ, ενώ η οικονομική πολιτική της βασίζεται στις αρχές της κοινωνικής οικονομίας της αγοράς με υψηλό βαθμό ανταγωνιστικότητας και της οικονομίας της ανοιχτής αγοράς με ελεύθερο ανταγωνισμό.

Β. Προστασία της ιδιοκτησίας και της οικονομικής ελευθερίας: • ***Κεντρικό ζήτημα της προστασίας της ιδιοκτησίας είναι η προστασία της επιχείρησης κατά κρατικών παρεμβάσεων,*** δηλ. η διαφύλαξη των ενοχικών και εμπράγματων δικαιωμάτων που την απαρτίζουν, της επιχειρηματικής ιδέας, σχεδιασμού και μυστικών της. Εξασφαλίζεται με το Σ17 και με την ΕΣΔΑ (άρθρο 1 του πρώτου πρόσθετου πρωτοκόλλου). Πάντως, τα δικαιώματα από την ιδιοκτησία δε μπορούν να ασκούνται σε βάρος του γενικού συμφέροντος (Σ17 §1). / • ***Βασικές είναι και οι διατάξεις που προστατεύουν την οικονομική και την επαγγελματική ελευθερία (Σ5)·*** αποβλέπουν στη διασφάλιση της ελεύθερης οικονομικής λειτουργίας των επιχειρήσεων, ώστε να μπορούν αυτές να εργάζονται κερδοσκοπικώς στο πλαίσιο της ανταγωνιστικής αγοράς. Η ελευθερία αυτή εκτείνεται στην ελεύθερη άσκηση του εμπορίου, την ίδρυση και λειτουργία επιχείρησης προς επιδίωξη οικονομικού οφέλους, την ελευθερία των συμβάσεων και της επαγγελματικής εγκατάστασης, την ελεύθερη διαμόρφωση του δικτύου διάθεσης των προϊόντων κλπ. Υποκείμενο της οικονομικής ελευθερίας είναι καταρχήν τα φυσικά και νομικά πρόσωπα (+ Σ25 §1, κατά το οποίο γίνεται δεκτή η άμεση τριτενέργεια των ατομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων = ισχύουν και στις σχέσεις μεταξύ ιδιωτών στις οποίες προσιδιάζουν). Ωστόσο, η οικονομική ελευθερία περιορίζεται από τα δικαιώματα των άλλων, το Σύνταγμα και τα χρηστά ήθη (Σ5 §1). / • ***Τέλος, σημειώνεται ότι οι όποιοι***

περιορισμοί της προστασίας δεν επιτρέπεται να καθιστούν πράγματι αδύνατη ή ουσιωδώς δυσχερή την πραγματοποίηση των θεμιτών σκοπών της επιχειρηματικής δραστηριότητας, από τους οποίους εξαρτάται η επιβίωση της επιχείρησης ως οικονομικής μονάδας· μάλιστα, γίνεται επίκληση και του απαραβίαστου 'πυρήνα της οικονομίας της αγοράς'. / **• *Ο πρόσφατος ν. 3919/2011 αναφέρει ότι οι διατάξεις της ισχύουσας νομοθεσίας που αφορούν στην πρόσβαση και την άσκηση επαγγελμάτων επιβάλλεται να ερμηνεύονται σε αρμονία προς την αρχή της επαγγελματικής ελευθερίας και της προστασίας του ανταγωνισμού*·** διατάξεις που προβλέπουν περιορισμούς στην πρόσβαση και την άσκηση επαγγελμάτων είναι στενώς ερμηνευτέες (=> κατάργηση πολλών διοικητικών αδειών, χωρίς τις οποίες δεν ήταν επιτρεπτή η άσκηση των επαγγελμάτων).

§67. Η διοικητική οργάνωση και ρύθμιση του εμπορίου και της εμπορικής δράσης:

Θεσπίζονται περιορισμοί στην άσκηση ορισμένων δραστηριοτήτων, οι οποίοι συνίστανται **• *στην απόλυτη απαγόρευσή τους* / • *σε εξάρτησή της από επαγγελματικά προσόντα, άδεια ή εγγραφή σε επιμελητήριο* / • *σε απαγόρευση διενέργειας ορισμένων συναλλαγών σε ορισμένο τόπο ή χρόνο* / • *σε περιορισμό άσκησης εμπορικών δραστηριοτήτων από ορισμένα άτομα ή στην υποχρεωτική άσκηση άλλων από ορισμένου τύπου εταιρίες* / • *στην παροχή εκπτώσεων*** κλπ.

§68. Τα επιμελητήρια

Α. Νομική φύση των επιμελητηρίων: Ως ΝΠΔΔ, τα επιμελητήρια δεν αποτελούν συνδικαλιστική ή συντεχνιακή οργάνωση, αλλά θεσμό που αποβλέπει στη διασφάλιση του ελέγχου των εμπορικών επαγγελμάτων προς το γενικό συμφέρον (ευρωπαϊκό πρότυπο). Η σχέση μεταξύ επιμελητηρίου και μέλους του είναι δημοσίου δικαίου.

Β. Η σημερινή οργάνωση των εμπορικών επιμελητηρίων

Ι. Γενικά: Τα επιμελητήρια είναι υποχρεωτικές (-> όλοι οι έμποροι της περιφέρειάς τους οφείλουν να εγγράφονται σε αυτά), αυτοτελείς (-> σε διοικητικό και διαχειριστικό επίπεδο) και ανεξάρτητες (-> διότι ο Υπουργός Οικονομικών ασκεί απλή κατασταλτική διαχειριστική εποπτεία, μόνο ως προς τη νομιμότητα των πράξεών τους) ενώσεις φυσικών και νομικών προσώπων, που ασκούν εμπορική δραστηριότητα σε ορισμένη περιφέρεια. Σκοπός των επιμελητηρίων, μέσα στα όρια της περιφέρειάς τους, είναι **• *η προστασία και ανάπτυξη του εμπορίου, της βιομηχανίας, της βιοτεχνίας και των επαγγελμάτων, του τομέα παροχής υπηρεσιών και εξαγωγών,*** σύμφωνα με τα συμφέροντα και τους στόχους της εθνικής οικονομίας για την ανάπτυξη και την πρόοδο αυτής. **/ • *η παροχή προς την Πολιτεία γνωμοδοτικών εισηγήσεων για κάθε οικονομικό θέμα, περιλαμβανομένων των σχετικών νομοσχεδίων,*** με γνώμονα πάντοτε την οικονομική ανάπτυξη της περιφέρειάς τους και την εξυπηρέτηση του γενικότερου συμφέροντος της εθνικής οικονομίας. / **• *η παροχή στα μέλη τους και σε κάθε ενδιαφερόμενο γνωμοδοτικών εισηγήσεων και πληροφοριών για κάθε οικονομικό θέμα.***

ΙΙ. Βασικές ρυθμίσεις: Τα επιμελητήρια ιδρύονται, καταργούνται, συγχωνεύονται ή μεταβάλλουν έδρα με π.δ., που εκδίδεται με πρόταση του Υπουργού Οικονομικών. Βασικό χαρακτηριστικό της νεότερης νομοθεσίας είναι η καταρχήν κατάργηση της διάκρισης μεταξύ βιοτεχνικών και επαγγελματικών επιμελητηρίων, με τη συγχώνευσή τους σε ένα επιμελητήριο κατά νομό· εξαίρεση έχει προβλεφθεί για τους νομούς που έχουν τουλάχιστον 250000 κατοίκους και για παραμεθόριες ή ακριτικές περιοχές, όπου επιτρέπεται διάκριση σε αυτοτελή εμποροβιομηχανικά, βιοτεχνικά και επαγγελματικά επιμελητήρια. Τα επιμελητήρια διακρίνονται σε αμιγή και μεικτά (=κατανέμουν υποχρεωτικά τα μέλη τους σε τμήματα 'εμπορικό', 'υπηρεσιών' και 'μεταποιητικό').

§69. Η εμπορική δημοσιότητα - Το σύστημα του Εμπορικού Μητρώου

Α. Γενικά: Η δημοσιότητα αποτελεί ένα από τα κυρίαρχα αιτήματα στο ΕμπΔ. Η έλλειψή της οδηγεί είτε σε αμοιβαία άγνοια των συμβαλλομένων για το αντικείμενο ή τις προϋποθέσεις της συναλλαγής τους είτε σε άνιση γνώση τους· έτσι, μειώνεται η διαπραγματευτική ικανότητα και, άρα, η ελευθερία των παραγόντων της αγοράς.

Ι. Λειτουργία της δημοσιότητας: • ***Προϋπόθεση για την κτήση δικαιωμάτων, τη γένεση νομικής προσωπικότητας ή την εγκυρότητα άλλων περιστατικών*** => αποτελεί στοιχείο της νομοτυπικής μορφής του νομικού γεγονότος ή του δικαιώματος και είναι απαραίτητη για τη δημιουργία (συστατική δημοσιότητα), την αντιταξιμότητα (δηλωτική δημοσιότητα) ή και τη θεραπεία (θεραπευτική δημοσιότητα) των τυχόν ελαττωμάτων τούτου. / • ***Αντίβαρο στους κινδύνους, στους οποίους εκτίθενται οι τρίτοι*** (-> οι εργαζόμενοι στην επιχείρηση, οι πιστωτές της, το κοινό και το κράτος) από τη δράση του εμπόρου.

ΙΙ. Τρόποι δημοσιότητας: • ***Καταχώριση διαφόρων στοιχείων ή νομικών γεγονότων σε κάποιο προσιτό μητρώο ή βιβλίο, κατά προτίμηση ηλεκτρονικό*** (=εμπορική δημοσιότητα). / • ***Δημοσίευση των προαναφερθέντων σε έντυπα μικρής ή μεγάλης κυκλοφορίας, κυρίως στη ΦΕΚ*** (=τυπική δημοσιότητα).

Β. Το σύστημα του εμπορικού μητρώου: Πρόκειται για το γενικό μητρώο των εμπόρων· η τήρησή του γίνεται είτε από τα δικαστήρια είτε από τα επιμελητήρια.

Ι. Σκοποί του εμπορικού μητρώου: • ***δημοσιότητα και ασφάλεια*** / • ***έλεγχος που προηγείται κάθε καταχώρισης*** / • ***αποσαφήνιση ορισμένων γεγονότων*** / • ***τυποποίηση και συγκρισιμότητα των καταχωρίσεων*** / • ***εποπτεία του εμπορίου.*** Η λειτουργία του μητρώου παρέχει διαφάνεια στις συναλλαγές, μειώνει το κόστος των συναλλαγών, επιτρέπει στον έμπορο να επικαλεσθεί κατά των τρίτων τα περιστατικά που έχει δημοσιεύσει και δημιουργεί πραγματικά εμπιστοσύνης υπέρ των τρίτων. Αυτό σημαίνει ότι οι τρίτοι μπορούν να επικαλεσθούν τις δημοσιεύσεις κατά του εμπόρου, ενώ ο τελευταίος δε θα μπορεί να επικαλεσθεί τα μη δημοσιευθέντα κατά των τρίτων. Ο καλόπιστος τρίτος έχει, όμως, συνήθως δικαίωμα να επικαλεσθεί τα μη δημοσιευθέντα περιστατικά· μάλιστα, μπορεί να του αναγνωρίζεται και δικαίωμα επιλογής μεταξύ της πραγματικής κατάστασης και αυτής που ισχύει γι' αυτόν λόγω της μη δημοσίευσης.

Γ. Το εμπορικό μητρώο στην Ελλάδα (ν. 3419/2005): Το Γενικό Εμπορικό Μητρώο (ΓΕΜΗ) καλύπτει το σύνολο των εμπόρων, φυσικών και νομικών προσώπων, με εξαίρεση τους οικοδομικούς συνεταιρισμούς, τις ναυτικές εταιρίες και τις ναυτιλιακές εταιρίες πλοίων αναψυχής. Η καθιέρωση του ΓΕΜΗ αποβλέπει στην απλοποίηση της εμπορικής δραστηριότητας, στη διαφάνεια και ασφάλεια δικαίου, τη δημοσιότητα, την καταπολέμηση της γραφειοκρατίας κλπ. Η τήρησή του ανατέθηκε στα επιμελητήρια.

Ι. Οργάνωση του ΓΕΜΗ: Το ΓΕΜΗ είναι οργανωμένο με τη μορφή βάσεων δεδομένων, οι οποίες εποπτεύονται από την 'Κεντρική Υπηρεσία ΓΕΜΗ' και τηρούνται αποκλειστικώς από τις 'Υπηρεσίες ΓΕΜΗ' των κατά τόπους αρμόδιων επιμελητηρίων και το 'Τμήμα ΓΕΜΗ' του Υπουργείου Οικονομικών. Οι Υπηρεσίες και το Τμήμα προβαίνουν στην αρχική καταχώριση και εγγραφή των υπόχρεων καταχώρισης και κάθε μεταγενέστερη πρόσθετη καταχώριση, μεταβολή ή διαγραφή υφιστάμενων καταχωρίσεων. Ταυτόχρονα, παραλαμβάνουν και ελέγχουν τις σχετικές αιτήσεις και τα

συνοδευτικά έγγραφα ως προς τη νομιμότητά τους και την ικανότητά τους να δικαιολογούν την καταχώριση, τη μεταβολή ή τη διαγραφή· εξαιρούνται οι περιπτώσεις σύστασης ΟΕ, ΕΕ, ΑΕ και ΕΠΕ, οπού το έργο της σύστασης πραγματοποιείται από τις 'Υπηρεσίες μιας Στάσης'. Η εποπτεία της Κεντρικής Υπηρεσίας ΓΕΜΗ ασκείται από το Κεντρικό Εποπτικό Συμβούλιο, ενώ των Υπηρεσιών ΓΕΜΗ από Περιφερειακά Εποπτικά Συμβούλια. Ενώπιον των Συμβουλίων αυτών μπορούν να ασκηθούν ενστάσεις για θέματα εγγραφής, μεταβολής, διαγραφής ή άλλης καταχώρισης στο ΓΕΜΗ. Η κατά τόπο αρμοδιότητα των Υπηρεσιών ΓΕΜΗ καθορίζεται με βάση την κύρια δραστηριότητα και την κύρια επαγγελματική κατοικία ή την εγκατάσταση του υποχρέου· για τα υποκαταστήματα ή τα πρακτορεία σημασία έχει η κύρια δραστηριότητα και η έδρα τους. Κάθε υπόχρεος υπάγεται σε μία μόνο υπηρεσία ΓΕΜΗ.

ΙΙ. Δικαιούμενοι καταχώρισης (μη έμποροι): Εγγράφονται προαιρετικά στο ΓΕΜΗ οι κοινοπραξίες, οι αστικές εταιρίες που επιδιώκουν οικονομικό σκοπό και επιθυμούν να αποκτήσουν νομική προσωπικότητα, καθώς και όσα φυσικά, νομικά πρόσωπα ή ενώσεις προσώπων δεν έχουν εμπορική ιδιότητα, όμως ασκούν ή έχουν πρόθεση να ασκήσουν οικονομική ή επαγγελματική δραστηριότητα. Η εγγραφή στο μητρώο των προσώπων αυτών αποτελεί επιλογή τους, συνισταμένη σε διαδικαστική πράξη και δήλωση βούλησης. Οι μη έμποροι που επιλέγουν να εγγραφούν στο ΓΕΜΗ μπορούν να διαγραφούν μεταγενέστερα με αίτησή τους, εφόσον στο μεταξύ δεν έχουν αποκτήσει την εμπορική ιδιότητα κατά το ουσιαστικό σύστημα· όμως, οι συνέπειες της διαγραφής επέρχονται μετά την πάροδο διμήνου.

ΙΙΙ. Διάρθρωση του ΓΕΜΗ και καταχωρίσεις:

1. Το ΓΕΜΗ απαρτίζεται από τρία τμήματα, τα οποία τηρούνται από τις Υπηρεσίες ΓΕΜΗ ή το Τμήμα ΓΕΜΗ -> • *το Γενικό Ευρετήριο Επωνυμιών* -> ηλεκτρονική βάση δεδομένων, όπου εμφανίζονται κατά αλφαβητική σειρά οι επωνυμίες και τα λοιπά στοιχεία των 'υποχρέων'. / **• *η Μερίδα* ->** ηλεκτρονική βάση δεδομένων, η οποία νοείται ως ένα εξατομικευμένο σύνολο καταχωρίσεων που αφορούν κατά χρονική ακολουθία τις νομικές πράξεις, τις δηλώσεις και τα έγγραφα του φακέλου του κάθε υποχρέου. / **• *ο Φάκελος* ->** περιέχει τα διάφορα έγγραφα ανά πρόσωπο, που αποτελούν τη βάση για τις επιμέρους καταχωρίσεις, δηλ. τα διάφορα δικαιολογητικά και τα έγγραφα για τα οποία υπάρχει υποχρέωση δημοσιότητας.

2. Οι εγγραφές στο ΓΕΜΗ (καταχωρίσεις) διενεργούνται μετά από αίτηση του ενδιαφερόμενου ή τρίτου (που έχει ειδικό έννομο συμφέρον) ή από τις Υπηρεσίες μιας Στάσης. Η αίτηση πρέπει να συνοδεύεται από αποδεικτικό καταβολής σχετικού τέλους, ενώ εξετάζεται και ελέγχεται από τις Υπηρεσίες ΓΕΜΗ ως προς τη νομιμοποίηση του αιτούντος και την πληρότητα, την ακρίβεια, τη σαφήνεια και τη νομιμότητα των προσκομιζόμενων συνοδευτικών και δικαιολογητικών εγγράφων. Αν οι αιτήσεις ή τα δικαιολογητικά δεν πληρούν τις προϋποθέσεις του νόμου ή δεν είναι ακριβή ή πλήρη, παρέχεται πενθήμερη προθεσμία διόρθωσης ή συμπλήρωσης, άλλως η αίτηση απορρίπτεται (αν και δεν πρέπει να αποκλείεται η αυτεπάγγελτη καταχώριση). Σε κάθε περίπτωση, οι υπηρεσίες καταχώρισης στο ΓΕΜΗ υποχρεούνται να συμμορφώνονται με δικαστικές αποφάσεις που αφορούν τις καταχωρίσεις ή που επηρεάζουν τα καταχωρητέα στοιχεία. Αν η υπόθεση είναι εκκρεμής, η υπηρεσία μπορεί να αναστείλει την καταχώριση μέχρι την έκδοση οριστικής ή τελεσίδικης απόφασης.

3. Αν ο 'υπόχρεος' ή τρίτος (που έχει ειδικό έννομο συμφέρον) παραλείψει να υποβάλει αίτηση καταχώρισης, μεταβολής ή διαγραφής, η αρμόδια υπηρεσία του ΓΕΜΗ μπορεί να καλέσει τον ενδιαφερόμενο να υποβάλει αίτηση εντός 10ημέρου, άλλως προβαίνει η ίδια στην καταχώριση.

4. Οι εγγραφές στο ΓΕΜΗ, καθεμιά από τις οποίες αριθμείται με 'Κωδικό Αριθμό Καταχώρισης', αποτελούν: • *αρχικές καταχωρίσεις* -> συνιστούν εγγραφή για πρώτη φορά στο ΓΕΜΗ προσώπου ή ένωσης προσώπων και ολοκληρώνονται με την καταχώριση στο Γενικό Μητρώο, τη Μερίδα και το Φάκελο. Παράλληλα, χορηγείται ο Αριθμός ΓΕΜΗ, βάσει του οποίου τηρούνται η Μερίδα και ο Φάκελος. Ο Αριθμός αυτός αναγράφεται υποχρεωτικά σε κάθε έγγραφο, που εφεξής υποβάλλεται για καταχώριση στο ΓΕΜΗ, σε κάθε έγγραφο που εκδίδουν οι υπηρεσίες ΓΕΜΗ και σε κάθε έγγραφο που αφορά τον υπόχρεο. / ***ή • μεταβολές*** -> συνίστανται σε τροποποιήσεις καταχωρίσεων, πρόσθετες καταχωρίσεις ή και διαγραφή του υποχρέου, ενώ ολοκληρώνονται με την καταχώριση στη Μερίδα και στο Φάκελο. Η διαγραφή από το ΓΕΜΗ λαμβάνει χώρα σε περίπτωση απώλειας της εμπορικής ιδιότητας, με απλή δήλωση όταν έχουν εγγραφεί στο ΓΕΜΗ μη έμποροι, λόγω θανάτου ή αφάνειας, λόγω κήρυξης του προσώπου σε στερητική δικαστική συμπαράσταση και με την περάτωση της εκκαθάρισης του νομικού προσώπου.

5. Εκτός από την καταχώριση στο ΓΕΜΗ, ο νόμος επιβάλλει και τη δημοσίευση του κάθε περιστατικού στο διαδικτυακό τόπο του ΓΕΜΗ. Ειδικά για τις κεφαλαιουχικές εταιρίες, οι δημοσιεύσεις αυτές προβάλλονται σε ειδικό υποκατάλογο υπό τον τίτλο 'Δελτίο Εμπορικής Δημοσιότητας/Τεύχος ΑΕ και ΕΠΕ', ενώ στοιχεία σχετικά με πτωχεύσεις προβάλλονται σε άλλο υποκατάλογο υπό τον τίτλο 'Δελτίο Εμπορικής Δημοσιότητας/Τεύχος Πτωχευτικού Κώδικα'. Παραμένει για τις κεφαλαιουχικές εταιρίες η ανάγκη δημοσίευσης και στο 'Τεύχος ΑΕ και ΕΠΕ και ΓΕΜΗ' της ΦΕΚ. Τέλος, σημειώνεται ότι οι καταχωρίσεις μπορεί να λάβουν χώρα και σε μία ή περισσότερες από τις επίσημες γλώσσες της ΕΕ.

IV. Έννομη προστασία: Μπορεί να είναι αναγκαία σε περιπτώσεις όπου είτε οι Υπηρεσίες ΓΕΜΗ αρνούνται να προβούν σε οφειλόμενη καταχώριση, είτε έλαβε χώρα αυτεπάγγελτη καταχώριση, χωρίς να συντρέχει νόμιμος λόγος. Στην πρώτη περίπτωση, καθένας που έχει έννομο συμφέρον μπορεί να ζητήσει από το Μονομελές Πρωτοδικείο της έδρας της αρμόδιας Υπηρεσίας να διατάξει την καταχώριση αυτή. Η υπόθεση δικάζεται κατά τη διαδικασία της εκούσιας δικαιοδοσίας.

V. Αποτελέσματα της καταχώρισης ή της μη καταχώρισης: • *Η καταχώριση έχει ως προς τις ελληνικές εταιρίες συστατικό χαρακτήρα*· αυτό συμβαίνει σε σχέση με την απόκτηση της νομικής προσωπικότητας, τη μετατροπή ή το μετασχηματισμό, τη συγχώνευση, τη διάσπαση, την τροποποίηση του καταστατικού, τη λύση και την αναβίωση της εταιρίας. Οι λοιπές καταχωρίσεις είναι δηλωτικές. / ***• Η καταχώριση ενός προσώπου δημιουργεί μαχητό τεκμήριο εμπορικής ιδιότητας. / • Οι εγγραφές και οι καταχωρίσεις στο ΓΕΜΗ τεκμαίρονται σύννομες μέχρι τη διόρθωσή τους,*** σύμφωνα με τη διαδικασία του άρθρου 9. / ***• Όσα πρέπει κατά το νόμο να καταχωρηθούν και δεν καταχωρίστηκαν, δεν αντιτάσσονται στους τρίτους, εκτός αν οι τελευταίοι ήταν κακόπιστοι.*** Ο νόμος παρέχει ορισμένες χρήσιμες διευκρινίσεις για την ερμηνεία της διάταξης. Το μη αντιτάξιμο **=> (α) αναφέρεται σε κάθε μορφής γεγονότα και μεταβολές που καταχωρίζονται υποχρεωτικά.** Ειδικά θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι η εμπορική ιδιότητα του μη εγγραφέντος στο μητρώο δε μπορεί να προβληθεί κατά καλόπιστων τρίτων. ΙΙ **(β) είναι σε βάρος των 'υποχρέων' (και όσων καταχωρίσθηκαν προαιρετικά στο ΓΕΜΗ).** ΙΙ **(γ) αφορά τις σχέσεις υποχρέων και τρίτων· οι τελευταίοι, όμως, δε δεσμεύονται από τον κανόνα του μη αντιτάξιμου.** ΙΙ **(δ) περιορίζεται, όταν ο τρίτος είναι κακόπιστος. Ο νόμος προσδιορίζει την κακή πίστη με βάση την πραγματική γνώση του μη δημοσιευθέντος γεγονότος ή της μη δημοσιευθείσας μεταβολής· εξ αμελείας άγνοια δεν αρκεί.** ΙΙ **(ε) δεν ισχύει σε δύο περιπτώσεις -> *Πρώτον, όταν τα γεγονότα και οι μεταβολές δεν παράγουν έννομες συνέπειες χωρίς την προηγούμενη καταχώρισή τους,*** δηλ. όταν η δημοσιότητα του ΓΕΜΗ είναι συστατική. ***Δεύτερον, όταν τα γεγονότα και οι μεταβολές διαλαμβάνονται σε δικαστικές αποφάσεις,*** οι οποίες αφορούν σε

συλλογικές διαδικασίες ικανοποίησης των πιστωτών- π.χ. κήρυξη πτώχευσης. ΙΙ **(στ) τελεί υπό την επιφύλαξη των ειδικών διατάξεων για τις ΑΕ και τις ΕΠΕ.**

VI. Επιλογικά: Η ηλεκτρονική τεχνολογία που χρησιμοποιείται κατά την τήρηση και λειτουργία του ΓΕΜΗ επιτρέπει τη χορήγηση αντιγράφων ή αποσπασμάτων των καταχωρίσεων ή πιστοποιητικών και πληροφοριών. Η αρμόδια υπηρεσία καταχώρισης θα μπορεί να επιβάλλει σε βάρος των υπόχρεων ή των νόμιμων εκπροσώπων τους, που παραβιάζουν τις διατάξεις του ν. 3419/2005, πρόστιμο από 600 έως 30000€, ανάλογα με τη βαρύτητα και τη συχνότητα της παράβασης.

§70. Εμπορικό δίκαιο και φορολογικό δίκαιο: ΔΕΝ ΠΕΡΙΛΑΜΒΑΝΕΤΑΙ ΣΤΗΝ ΠΕΡΙΛΗΨΗ

§71. Εμπορικό δίκαιο και ποινικό δίκαιο: ΔΕΝ ΠΕΡΙΛΑΜΒΑΝΕΤΑΙ ΣΤΗΝ ΠΕΡΙΛΗΨΗ

ΑΞΙΟΓΡΑΦΑ

ΜΕΡΟΣ ΠΡΩΤΟ
ΕΙΣΑΓΩΓΗ

§1. Εισαγωγικά. Πηγές δικαίου των αξιογράφων: Στο ελληνικό δίκαιο δεν υπάρχουν θεσμοθετημένες γενικές αρχές του δικαίου των αξιογράφων, που να ισχύουν για όλα, προσδιορίζοντας τα ουσιώδη κοινά τους γνωρίσματα. Ο όρος 'αξιόγραφο' απαντάται σπάνια στη νομοθεσία· συνήθως χρησιμοποιούνται ο 'τίτλος (παραστατικός αξίας)', 'κινητές αξίες', 'πιστωτικός τίτλος' και 'χρεόγραφο'. Αξιόγραφα αποτελούν η συναλλαγματική, το γραμμάτιο εις διαταγή, η εμπορική εντολή πληρωμής και το εμπορικό χρεωστικό ομόλογο, το αποθετήριο και το ενεχυρόγραφο των γενικών αποθηκών, η χερσαία και η θαλάσσια φορτωτική, το δελτίο αεροπορικής μεταφοράς, το ασφαλιστήριο, η ομολογία, η μετοχή, τα τοκομερίδια, τα μερισματόγραφα και οι ιδρυτικοί τίτλοι.

§2. Ορισμός και εννοιολογικά στοιχεία των αξιογράφων

Ι. Αξιόγραφο υπό ευρεία έννοια είναι το έγγραφο, με το οποίο συνδέεται ένα ιδιωτικό δικαίωμα κατά τέτοιο τρόπο, ώστε η κατοχή του εγγράφου να είναι απαραίτητη για την άσκηση του δικαιώματος. Από την άλλη, αξιόγραφα υπό στενή έννοια είναι εκείνα, για τα οποία η κατοχή του εγγράφου είναι απαραίτητη όχι μόνο για την ενάσκηση, αλλά και για τη μεταβίβαση του δικαιώματος.

ΙΙ. Εννοιολογικά στοιχεία

1. Έγγραφα: • ***Αποδεικτικά*** -> Σκοπός των αποδεικτικών εγγράφων είναι απλώς η διευκόλυνση της απόδειξης του δικαιώματος, στο οποίο αναφέρεται το έγγραφο. Η μη σύνταξη εγγράφου δεν επηρεάζει ούτε τη γένεση ούτε τη μεταβίβαση του δικαιώματος, απλώς δυσχεραίνει την απόδειξή του. Για την άσκηση του δικαιώματος δεν είναι απαραίτητη η κατοχή ή η προσκόμιση του εγγράφου. Αποδεικτικά είναι το δανειστικό και το χρεωστικό έγγραφο, η εξοφλητική απόδειξη, η απόδειξη για τη μερίδα συμμετοχής σε ΕΠΕ, το ναυλοσύμφωνο κλπ. / • ***Συστατικά*** -> Η σύνταξή τους είναι απαραίτητη για τη γένεση του δικαιώματος, ενώ είναι και αποδεικτικά αυτού. Η κατοχή ή η ύπαρξη του συστατικού εγγράφου δεν είναι προϋπόθεση για την άσκηση του δικαιώματος. Συστατικός τύπος απαιτείται π.χ. για τις εμπράγματες συμβάσεις σε ακίνητα, τη σύμβαση εγγυήσεως, τη σύνταξη

διαθήκης κλπ. / • ***Νομιμοποιήσεως*** -> Ο σύνδεσμος του εγγράφου με το δικαίωμα είναι στενός, διότι για να απαλλαγεί ο οφειλέτης θα πρέπει να καταβάλει στον (τυπικά νομιμοποιούμενο) κομιστή του εγγράφου· πάντως, δεν αποκλείεται η άσκηση του δικαιώματος χωρίς την κατοχή του εγγράφου. Φυσικά, προστατεύεται μόνο ο καλόπιστος οφειλέτης· γι' αυτό αν καταβάλει, μολονότι γνώριζε ότι ο κομιστής δεν είναι πραγματικός δικαιούχος, δεν απαλλάσσεται. Αντίθετα, επειδή τα έγγραφα νομιμοποιήσεως δεν προορίζονται για να κυκλοφορούν (=να αλλάζουν δικαιούχους), ο κομιστής δεν έχει αντίστοιχη αξίωση κατά του οφειλέτη να του καταβάλει με μόνη την επίδειξη του εγγράφου. Αν έχει δικαιολογημένες αμφιβολίες ως προς το αν ο κομιστής είναι πράγματι δικαιούχος, μπορεί να αρνηθεί να εκπληρώσει, οπότε ο κομιστής θα πρέπει πλέον να αποδείξει το δικαίωμά του για να έχει αξίωση κατά του οφειλέτη για καταβολή. Έγγραφα νομιμοποίησης είναι π.χ. τα ονομαστικά εισιτήρια μεταφορών, τα βιβλιάρια καταθέσεων, η εξοφλητική απόδειξη, το στέλεχος ανανεώσεως τοκομεριδίων ή μερισματογράφων.
Ειδική κατηγορία εγγράφων νομιμοποιήσεως είναι τα νομιμοποιητικά σύμβολα, όπως τα δελτία φυλάξεως αποσκευών, τα εισιτήρια δημοσίων θεαμάτων και μεταφορικών μέσων, οι πιστωτικές κάρτες κλπ. Σ' αυτά το αντικείμενο της παροχής ή ο εκδότης προσδιορίζονται ατελώς ή και καθόλου, ενώ κατά κανόνα δε φέρουν ούτε την υπογραφή του εκδότη. Συνήθως επιτελούν νομιμοποιητική λειτουργία, άλλοτε όμως έχουν χαρακτήρα αξιογράφου. **/ • *Αξιόγραφα*** -> Το δικαίωμα συνδέεται κατά τέτοιο τρόπο με το έγγραφο, ώστε η κατοχή του εγγράφου να αποτελεί πάντοτε ουσιαστική προϋπόθεση για την άσκηση του δικαιώματος. Για να το ασκήσει, ο δικαιούχος θα πρέπει να ακολουθήσει τη διαδικασία προσκλήσεως ·για να απαλλαγεί ο οφειλέτης, θα πρέπει να εκπληρώσει στον κάτοχο του εγγράφου, ενώ συγχρόνως έχει την υποχρέωση να καταβάλει σε αυτόν. Ο οφειλέτης μπορεί να αρνηθεί να εκπληρώσει, μόνο εφόσον αποδεικνύει ότι ο κομιστής δεν είναι ο πραγματικός δικαιούχος, αλλιώς γίνεται υπερήμερος => μαχητό τεκμήριο υπέρ του κομιστή ότι είναι δικαιούχος. Τέλος, τα υπό στενή έννοια αξιόγραφα μεταβιβάζουν το δικαίωμα που ενσωματώνουν κατά κανόνα με τη μεταβίβαση του εγγράφου και όχι με εκχώρηση.

2. Δικαίωμα: Το αξιόγραφο είναι έγγραφο, στο οποίο ενσωματώνεται δικαίωμα είτε ενοχικό είτε εμπράγματο είτε συμμετοχικό. Το ενσωματωμένο δικαίωμα πρέπει να είναι ιδιωτικό περιουσιακό δικαίωμα· γι' αυτό δεν είναι αξιόγραφα τα έγγραφα που αναφέρονται σε δημοσίου δικαίου έννομες σχέσεις (π.χ. διαβατήριο ή ταυτότητα). Αντίθετα, είναι αξιόγραφα τα έγγραφα, στα οποία ενσωματώνεται ιδιωτικό δικαίωμα, έστω κι αν ο εκδότης τους είναι το Δημόσιο ή ΝΠΔΔ. Τέλος, δεν είναι αξιόγραφα τα χαρτονομίσματα και τα διάφορα ένσημα, καθώς δεν ενσωματώνουν δικαίωμα.

3. Σύνδεση δικαιώματος και εγγράφου.

§3. Η αξιογραφική ενσωμάτωση

Ι. Η σημασία της ενσωμάτωσης: Άλλη είναι η κατάσταση συμφερόντων στα μη ενσωματωμένα δικαιώματα, τα οποία παραμένουν κατά βάση μια προσωπική σχέση μεταξύ δύο προσώπων και η εκπλήρωση της αποστολής των οποίων δεν προϋποθέτει διαδοχικές μεταβιβάσεις, και άλλη στα ενσωματωμένα.
α) Σε περίπτωση μεταβίβασης απαίτησης με εκχώρηση, ο νομοθέτης αποβλέπει στην προστασία του οφειλέτη και όχι του εκδοχέα. Συγκεκριμένα, αν ο οφειλέτης -μετά την εκχώρηση αλλά πριν την αναγγελία- καταβάλει το χρέος στον εκχωρητή ή συνάψει με αυτόν άφεση χρέους, απαλλάσσεται έναντι του εκδοχέα· αντίστοιχα συμβαίνουν αν ο εκχωρητής μεταβιβάσει την απαίτηση για δεύτερη φορά σε τρίτον, ο οποίος σπεύσει να αναγγείλει πρώτος την εκχώρηση. Με την ενσωμάτωση απαίτησης σε αξιόγραφο, ο νέος κτήτορας -εφόσον έχει στα χέρια του το έγγραφο- είναι σίγουρος ότι

δεν έγινε διάθεση της απαίτησης από τον εκχωρητή ή άλλον ενδιάμεσο δανειστή και ότι, άρα, η απαίτησή του κατά του οφειλέτη δε μπορεί να αποκρουσθεί. Από την άλλη, ο οφειλέτης δεν κινδυνεύει να καταβάλει δύο φορές, αφού δεν υποχρεούται να καταβάλει σε πρόσωπο που δεν κατέχει το έγγραφο, έστω κι αν τούτο μπορεί να αποδείξει το δικαίωμά του με άλλον τρόπο.
β) Η ενσωμάτωση δικαιώματος σε έγγραφο εξασφαλίζει την προστασία του καλόπιστου αποκτώντος σε περίπτωση μεταβίβασης του δικαιώματος από τον μέχρι τότε δανειστή. Έτσι, αυτός που θέλει να αποκτήσει ενσωματωμένη απαίτηση δε χρειάζεται να ερευνήσει αν ο φερόμενος ως εκχωρητής είναι πραγματικός δικαιούχος· αντίστοιχα ούτε ο δικαιούχος που επιθυμεί να μεταβιβάσει την απαίτησή του είναι υποχρεωμένος να αποδείξει το δικαίωμά του.

ΙΙ. Συνέπειες της ενσωμάτωσης: • ***Η υλική κατοχή του εγγράφου είναι απαραίτητη προϋπόθεση για την άσκηση του δικαιώματος*** -> Ο οφειλέτης πρέπει να καταβάλει μόνο με την εμφάνιση ή/και την παράδοση του εγγράφου. Σε περίπτωση κλοπής, απώλειας ή καταστροφής του αξιογράφου, μόνο με την κήρυξή του ως ανίσχυρου κατά τη διαδικασία προσκλήσεως και την αντικατάσταση του τίτλου, που χάθηκε ή καταστράφηκε, με δικαστική απόφαση μπορεί να ασκηθεί το δικαίωμα. // • ***Η κατοχή του εγγράφου νομιμοποιεί το δανειστή να απαιτήσει εκπλήρωση και ελευθερώνει τον καταβάλλοντα στον κατέχοντα το έγγραφο οφειλέτη*** -> Συναφώς, ο οφειλέτης μπορεί να εξαρτήσει την εκπλήρωση από την εμφάνιση ή και την επιστροφή σ' αυτόν εγγράφου. // • ***Δημιουργείται εξάρτηση του δικαιώματος από το έγγραφο (=η τύχη του δικαιώματος εξαρτάται -μέχρι ενός ορίου- από την τύχη του εγγράφου)*** -> Συναφώς, γίνεται διάκριση δύο δικαιωμάτων: του δικαιώματος (ενοχικό, εμπράγματο ή συμμετοχικό) που έχει ενσωματωθεί στο έγγραφο [=δικαίωμα εκ του εγγράφου] και του εμπράγματου δικαιώματος κυριότητας πάνω στο έγγραφο [=δικαίωμα επί του εγγράφου]. Και τα δύο αυτά δικαιώματα αποτελούν μια ενότητα· γι' αυτό η έννομη τάξη αποφεύγει τη διάσπασή τους, ώστε το δικαίωμα επί του εγγράφου να ανήκει στο ίδιο πρόσωπο που έχει το δικαίωμα εκ του εγγράφου. Σημειώνεται ότι το ενσωματωμένο δικαίωμα έχει παρακολουθηματικό χαρακτήρα έναντι του δικαιώματος επί του εγγράφου. Αυτό σημαίνει ότι η μεταβίβαση του εγγράφου επιφέρει στα υπό στενή έννοια αξιόγραφα τη σύγχρονη μεταβίβαση του ενσωματωμένου δικαιώματος, χωρίς να χρειάζεται εκχώρηση. Με τον τρόπο αυτό επέρχεται η εμπραγμάτωση του ενσωματωμένου δικαιώματος, με αποτέλεσμα την κινητικότητα και την εμπορευσιμότητά του => το δικαίωμα αντικειμενοποιείται, δηλ. παύει να εκφράζει την έννομη σχέση μεταξύ δύο προσώπων. // • ***Το δικαίωμα καθορίζεται από το κείμενο του εγγράφου (=γραμματοπάγεια)*** -> Ο αποκτών μπορεί να βασίζεται ως προς την ύπαρξη και την έκταση του ενσωματωμένου δικαιώματος στο περιεχόμενο του εγγράφου· ενστάσεις που δεν προκύπτουν από το ίδιο το έγγραφο δεν μπορούν να προβληθούν κατά του αποκτώντος. Για λόγους προστασίας των συναλλαγών, ο οφειλέτης αξιογράφου δημόσιας πίστεως (αξιόγραφα υπό στενή έννοια) δε μπορεί να αντιτάξει στον αποκτώντα ενστάσεις που θα μπορούσε να αντιτάξει κατά του δικαιοπαρόχου του αποκτώντος. Φυσικά, ο νέος κτήτορας-κομιστής αποκτά το δικαίωμά του κατά παράγωγο τρόπο, δηλ. είναι ειδικός διάδοχος του προηγούμενου δανειστή.

ΙΙΙ. Όρια της ενσωμάτωσης: Πρακτικές ανάγκες, που προκύπτουν κατά την ενάσκηση της μεταβίβασης των λεγόμενων αξιογράφων της κεφαλαιαγοράς, επέβαλαν την αποϋλοποίηση (=άρση της αξιογραφικής ενσωμάτωσης) των εισηγμένων στο χρηματιστήριο μετοχών και ομολογιών. Αλλά και σε ατομικά αξιόγραφα, όπως ιδίως στη φορτωτική, υπάρχει ανάγκη απεξάρτησης από το έγγραφο.

§4. Διακρίσεις αξιογράφων

Ι. Επιτελούμενη οικονομική αξία: • ***Αξιόγραφα της χρηματαγοράς*** -> χρησιμεύουν είτε ως μέσα πληρωμής χωρίς μετρητά (π.χ. επιταγή), είτε ως μέσα βραχυπρόθεσμης πίστωσης (π.χ. συναλλαγματική, γραμμάτιο εις διαταγή). Πρόκειται για ατομικά αξιόγραφα. / • ***Αξιόγραφα της κεφαλαιαγοράς*** -> χρησιμεύουν στον μεν εκδότη τους για την εξεύρεση κεφαλαίων (μακροπρόθεσμη πίστωση), στον δε αγοραστή για επένδυση. Χαρακτηριστικό τους είναι η μαζική έκδοση, δηλ. η έκδοση μεγάλου αριθμού αριθμημένων ομοιόμορφων αντιτύπων (=ομαδικά ή μαζικά αξιόγραφα). Για να αποφευχθεί ο κίνδυνος απώλειας ή καταστροφής τους μπορούν να παραδοθούν σε τράπεζες για φύλαξη. / • ***Αξιόγραφα κυκλοφορίας αγαθών (εμπορευματόγραφα)*** -> σκοπός τους είναι η διευκόλυνση της μεταβίβασης των εμπορευμάτων που περιγράφονται σ' αυτά (π.χ. φορτωτική, αποθετήριο).

ΙΙ. Τρόπος προσδιορισμού του δικαιούχου

• ***Αξιόγραφα στον κομιστή:*** Δεν αναγράφεται το όνομα του δικαιούχου στο κείμενο του εγγράφου· το ενσωματωμένο δικαίωμα μπορεί να ασκηθεί από τον εκάστοτε κομιστή του εγγράφου, χωρίς να χρειάζεται να αποδείξει ότι είναι και πραγματικός δικαιούχος. Αυτό, φυσικά, δε σημαίνει ότι αποκτά ουσιαστικό δικαίωμα στο έγγραφο, αν έχει αποκτήσει τη νομό του τίτλου με παράνομο τρόπο (π.χ. κλοπή). Από την άλλη, ο οφειλέτης -εφόσον κατέβαλε σε αυτόν που κατέχει το έγγραφο- μπορεί να βασιστεί ότι δε θα χρειαστεί να καταβάλει δεύτερη φορά. Το ενσωματωμένο σε αξιόγραφο στον κομιστή δικαίωμα μεταβιβάζεται με τη μεταβίβαση του εγγράφου, δηλ. με κανόνες του εμπραγμάτου δικαίου· είναι, λοιπόν, δυνατή η καλόπιστη κτήση του εγγράφου από μη κύριο, ακόμη κι αν ο τίτλος είχε απολεσθεί ή χαθεί. Ανάλογα ισχύουν για τη σύσταση επικαρπίας (ΑΚ 1176) ή ενεχύρου (ΑΚ 1244) στο ενσωματωμένο δικαίωμα. Στα αξιόγραφα αυτής της κατηγορίας ισχύει η αρχή του απρόβλητου των ενστάσεων (ΑΚ 892) και του κλειστού αριθμού (->μόνο τραπεζογραμμάτια, μετοχές ΑΕ, ομολογίες από ΑΕ και τοκομερίδια και μερισματόγραφα ομολογιών και μετοχών, επιταγή κλπ). Τέλος, ο βασικός τύπος αξιογράφων στον κομιστή που ενσωματώνει απαίτηση ρυθμίζεται στις ΑΚ 888 επ. (ανώνυμα χρεόγραφα).

• ***Αξιόγραφα εις διαταγή:*** Ο δικαιούχος κατονομάζεται στο έγγραφο· δικαιούχος μπορεί να είναι και το πρόσωπο που τυχόν θα υποδείξει ο κατονομαζόμενος. Μεταβιβάζονται με οπισθογράφηση (=ειδική αξιογραφική δήλωση βούλησης, με την οποία ο δικαιούχος δηλώνει ότι η παροχή είναι εκπληρωτέα αντί στον ίδιο σε άλλον) και παράδοση του τίτλου. Και στα αξιόγραφα της κατηγορίας αυτής επέρχεται εμπραγμάτωση της ενσωματωμένης απαίτησης. Για την άσκηση του ενσωματωμένου δικαιώματος δεν αρκεί η κατοχή του εγγράφου· ο κομιστής νομιμοποιείται όταν στηρίζει το δικαίωμά του στο κείμενο του τίτλου ή εμφανίζεται ως τελευταίος δικαιούχος σε μια αδιάκοπη σειρά οπισθογραφήσεων. Μάλιστα, προστατεύεται ο καλόπιστος αποκτών και ισχύουν οι αρχές του απροβλήτου των ενστάσεων και του κλειστού αριθμού (->μόνο εντολές πληρωμής/χρεωστικά ομόλογα εμπόρων, συναλλαγματικές, γραμμάτια εις διαταγή, επιταγές, αποθηκόγραφα, φορτωτικές, ασφαλιστήρια και δελτία αεροπορικής μεταφοράς). Ο κομιστής μπορεί να θέσει λευκή οπισθογράφηση (=χωρίς να μετονομάζεται ο δικαιούχος)· τότε, επιτελεί λειτουργία αξιογράφου στον κομιστή. Υπάρχουν δύο κατηγορίες αξιογράφων εις διαταγή => α) τα γεννημένα ή αυτοδικαίως εις διαταγή -> ορίζονται από τον νόμο εις διαταγή (π.χ. συναλλαγματική, αποθετήριο, ενεχυρόγραφο, η υπέρ κατονομαζομένου προσώπου επιταγή)· πάντως, ο εκδότης τους μπορεί να θέσει τη ρήτρα 'όχι εις διαταγή', οπότε το αξιόγραφο μετατρέπεται σε ονομαστικό και μεταβιβάζεται με εκχώρηση. ΙΙ β) τα δυνητικά εις διαταγή -> πρέπει να περιέχουν τη ρήτρα 'εις διαταγή', αφού μόνο

τότε είναι οπισθογραφήσιμα (π.χ. εντολές πληρωμής/χρεωστικά ομόλογα εμπόρων, φορτωτικές, ασφαλιστήριο).

• ***Ονομαστικά αξιόγραφα:*** Δικαιούχος είναι το κατονομαζόμενο πρόσωπο. Το ενσωματωμένο δικαίωμα είναι μεταβιβαστό, συνήθως με απλή εκχώρηση, χωρίς να απαιτείται υποχρεωτικά και παράδοση του εγγράφου για την ολοκλήρωση της μεταβίβασης (=>το έγγραφο είναι παρεπόμενο του δικαιώματος). Για την άσκηση του δικαιώματος απαιτείται κατοχή και εμφάνιση του εγγράφου. Αποκλείεται καλόπιστη κτήση από μη δικαιούχο· δεν ισχύει, επίσης, η αρχή του αποκλεισμού των ενστάσεων, αλλά η ΑΚ 463, ούτε η αρχή του κλειστού αριθμού. Ονομαστικά αξιόγραφα είναι η ονομαστική μετοχή, η έκταξη, δυνητικά δε -εφόσον αναφέρεται ορισμένος δικαιούχος χωρίς ρήτρα 'εις διαταγή'- η φορτωτική, το ασφαλιστήριο και -εφόσον υπάρχει η ρήτρα 'όχι εις διαταγή- η συναλλαγματική, το γραμμάτιο και η επιταγή.

ΙΙΙ. Φύση ενσωματωμένου δικαιώματος: • ***Ενοχικά*** -> ενσωματώνεται ενοχική απαίτηση για παροχή είτε χρηματική (=χρηματόγραφα- π.χ. συναλλαγματική, γραμμάτιο, επιταγή) είτε και άλλη (π.χ. ανώνυμα χρεόγραφα- ΑΚ 888) ή για απόδοση πραγμάτων (π.χ. φορτωτική, αποθετήριο). / • ***Εμπράγματα (=εμπορευματόγραφα ή έγγραφα διαθέσεως ή παράδοσης)*** -> ενσωματώνεται τόσο ενοχικό όσο και εμπράγματο δικαίωμα. Έτσι, το ενεχυρόγραφο, εκτός από την ενοχική αξίωση για πληρωμή ορισμένου χρηματικού ποσού, ενσωματώνει και δικαίωμα ενεχύρου σε εμπορεύματα που έχουν αποτεθεί σε γενικές αποθήκες. Επίσης, η φορτωτική και το αποθετήριο δεν ενσωματώνουν μόνο αξίωση για απόδοση ορισμένων πραγμάτων, αλλά έχουν και ιδιάζουσα εμπράγματη ενέργεια, αφού με τη μεταβίβασή τους μεταβιβάζεται η νομή την πραγμάτων και η κυριότητα (εφόσον υπάρχει η συμφωνία της ΑΚ 1034). / • ***Συμμετοχικά*** -> ενσωματώνουν δικαίωμα συμμετοχής σε εταιρία (π.χ. μετοχές σε ΑΕ ή σε ΕΕ).

ΙV. Συστατικά και δηλωτικά αξιόγραφα: Στα συστατικά αξιόγραφα, το ενσωματωμένο δικαίωμα δημιουργείται για πρώτη φορά με την έκδοση του τίτλου (π.χ. συναλλαγματική, επιταγή, γραμμάτιο εις διαταγή). Αντίθετα, στα δηλωτικά αξιόγραφα, ενσωματώνεται δικαίωμα που υπήρχε ήδη πριν από την έκδοση του εγγράφου (π.χ. μετοχή, φορτωτική, αποθετήριο).

V. Αξιόγραφα αιτιώδη και αναιτιώδη: Κατά κανόνα τα αξιόγραφα εκδίδονται με αφορμή κάποια υπάρχουσα ήδη έννομη σχέση, την υποκείμενη σχέση (π.χ. πώληση, δάνειο κλπ)· ανάλογα με το πόσο στενά συνδεδεμένη είναι η υποκείμενη σχέση με το ενσωματωμένο δικαίωμα γίνεται διάκριση των αξιογράφων σε => • **Αναιτιώδη** -> η ύπαρξη και το περιεχόμενο του ενσωματωμένου δικαιώματος είναι ανεξάρτητο από την υποκείμενη σχέση, ιδίως από τυχόν ελαττώματά της. / • ***Αιτιώδη*** -> δεν υπάρχει αυτονόμηση του ενσωματωμένου δικαιώματος από την υποκείμενη σχέση (π.χ. μετοχή, διότι σ' αυτή ενσωματώνεται η μετοχική σχέση -όπως έχει διαμορφωθεί από το καταστατικό της εταιρίας- χωρίς να δημιουργείται νέο δικαίωμα). Σημειώνεται ότι τα δηλωτικά αξιόγραφα είναι συνήθως αιτιώδη, ενώ τα συστατικά είναι αναιτιώδη.

<u>§5. Η γένεση του ενσωματωμένου δικαιώματος (αξιογραφικές θεωρίες):</u> Το ερώτημα είναι αν για τη γένεση της υποχρέωσης του αξιογραφικού οφειλέτη αρκεί η υπογραφή του στο έγγραφο ή απαιτείται επιπλέον σύμβαση μεταξύ δότη και λήπτη, η οποία συνάπτεται με την εγχείριση του εγγράφου. [Αν γίνει δεκτό το δεύτερο, τότε η έλλειψη συμφωνίας ή κάθε ελάττωμα σχετικά με αυτή θα μπορούσε να προβληθεί σε τρίτους]. Για να δοθεί απάντηση, διατυπώθηκαν δύο βασικές θεωρίες => • ***Δημιουργική*** -> Η γένεση του ενσωματωμένου δικαιώματος συντελείται με μόνη την έκδοση του εγγράφου. Η πράξη έκδοσης (υπογραφή) είναι μονομερής, μη απευθυντέα δήλωση βουλήσεως. / •

Συμβατική -> Η βούληση για ανάληψη υποχρέωσης εκδηλώνεται οριστικά με την παράδοση και παραλαβή του εγγράφου και όχι με μόνη την υπογραφή του (=σύμβαση δόσεως και λήψεως). / **• *Η σήμερα διεθνώς κρατούσα γνώμη έχει ως αφετηρία τη συμβατική θεωρία με ορισμένες διαφοροποιήσεις που στηρίζονται στην αρχή του φαινομένου δικαίου.*** Σύμφωνα με αυτή, δεν αντιτάσσεται στον καλόπιστο δεύτερο αποκτώντα η έλλειψη έγκυρης σύμβασης δόσεως και λήψεως, ο οποίος -δίνοντας πίστη στην κυκλοφορία του υπογραμμένου αξιογράφου- δικαιολογημένα υπέβαλε ότι η σύμβαση ήταν έγκυρη. Ο εκδότης υπέχει ευθύνη απέναντι του καλόπιστου δικαιούχου, διότι υποτίθεται πως γνωρίζει ότι αναλαμβάνει αυξημένους κινδύνους· βέβαια, επιβάλλονται και περιορισμοί, αφού δε γεννάται υποχρέωση σε βάρος ανίκανου οφειλέτη ή οφειλέτη του οποίου πλαστογραφήθηε ή υπογραφή. / ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΙΚΑ, για τη σύσταση του ενσωματωμένου δικαιώματος απαιτείται υπογραφή του εκδότη και έγκυρη σύναψη σύμβασης δόσεως και λήψεως. Κατ' εξαίρεση, αρκεί για τη σύσταση του δικαιώματος η καλόπιστη κτήση αξιογράφου από δεύτερο αποκτώντα, έστω κι αν η σύμβαση δόσεως και λήψεως δεν συνήφθη ή ήταν άκυρη ή ακυρώσιμη και ακυρώθηκε.

§6. Περάτωση της αξιογραφικής ενσωμάτωσης: **• *Με απόσβεση του δικαιώματος που επέρχεται με καταβολή*** -> Για να μην εκτεθεί ο οφειλέτης στον κίνδυνο να ξαναπληρώσει τον καλόπιστο τρίτο που θα αποκτήσει το έγγραφο μετά την εξόφληση, μπορεί ο οφειλέτης να εξαρτήσει την εκπλήρωση από την παράδοση (επιστροφή) σ' αυτόν του εγγράφου. Παράλληλα, ο οφειλέτης έχει αξίωση να του δώσει ο κομιστής εξοφλητική απόδειξη, η οποία σημειώνεται συνήθως στο σώμα του εγγράφου. Αν ο οφειλέτης καταβάλει, χωρίς να του επιστραφεί το έγγραφο, έχει αξίωση για απόδοσή του (ΑΚ 424). // **• *Με απώλεια ή καταστροφή του αξιογράφου*** -> Δεν οδηγεί σε απώλεια του ενσωματωμένου δικαιώματος, όμως προβλέπεται η κήρυξη του αξιογράφου ως ανίσχυρου κατά τη διαδικασία της προσκλήσεως. Στη διαδικασία προσκλήσεως υπάρχουν δύο αιτήσεις και αντίστοιχα εκδίδονται δύο αποφάσεις: η πρώτη διατάσσει την πρόσκληση για αναγγελία αυτού που έχει δικαίωμα στο αξιόγραφο και η δεύτερη κηρύσσει το αξιόγραφο ανίσχυρο· η απόφαση δημοσιεύεται στις εφημερίδες και τοιχοκολλάται στην αίθουσα του Χρηματιστηρίου Αθηνών. Με βάση την απόφαση που κηρύσσει τον τίτλο ανίσχυρο μπορεί ο αιτών να ασκήσει κατά του οφειλέτη το ενσωματωμένο δικαίωμα. Μετά την απόφαση αυτή, αποκλείεται η καλόπιστη κτήση. Η απόφαση δεν υποκαθιστά την ουσιαστική δικαιοκτησία ως προς το ενσωματωμένο δικαίωμα· αν αυτός που πέτυχε την κήρυξη του αξιογράφου ως ανίσχυρου δεν ήταν πραγματικός δικαιούχος, η απόφαση δεν τον καθιστά δικαιούχο, ο δε οφειλέτης που κατέβαλε σ' αυτόν -αν και γνώριζε ότι δεν είναι ο πραγματικός δικαιούχος- δεν απαλλάσσεται. Τέλος, ο νόμος δίνει τη δυνατότητα στον αιτούντα να ζητήσει να απαγορευθεί να εκπληρωθεί η παροχή στον κομιστή του αξιογράφου ή να ζητήσει την έκδοση νέου τίτλου.

§7. Δικαστική επιδίωξη του ενσωματωμένου δικαιώματος: Στη διάθεση του νομιμοποιούμενου δανειστή από αξιογραφική χρηματική απαίτηση υπάρχει -παράλληλα προς την τακτική διαδικασία- η ειδική διαδικασία των ΚΠολΔ 635-646, που αποσκοπεί στην επιτάχυνση της δικαστικής επιδίωξης της απαίτησης. Ο στόχος αυτός επιτυγχάνεται ιδίως με την απαγόρευση άσκησης ανταναγωγής, την υποχρεωτική προαπόδειξη, την υποχρεωτική προβολή των ισχυρισμών του οφειλέτη μέχρι το πέρας της πρώτης επ' ακροατηρίου συζητήσεως και τον περιορισμό άσκησης ένδικων μέσων. Αντικείμενο της δίκης είναι μόνο οι απαιτήσεις που προκύπτουν αμέσως από τον τίτλο· άρα, δεν εφαρμόζεται η ειδική διαδικασία όταν π.χ. ο τίτλος είναι άκυρος ή ασκούνται αξιώσεις αδικαιολόγητου πλουτισμού. Ο δικαστής εκδίδει αμέσως οριστική απόφαση, δεχόμενος ή απορρίπτοντας την αγωγή· αν οι προβαλλόμενοι ισχυρισμοί δεν αποδεικνύονται αμέσως, ο δικαστής -δεχόμενος ή απορρίπτοντας την αγωγή- παραπέμπει τους ισχυρισμούς σε ιδιαίτερη συζήτηση.

Εκτός από την παραπάνω διαδικασία, παρέχεται στο δανειστή αξιογράφου η ευχέρεια να επιδιώξει την έκδοση διαταγής πληρωμής για να ικανοποιηθεί, υπό τις προϋποθέσεις των ΚΠολΔ 623-624. Η διαταγή πληρωμής αποτελεί εκτελεστό τίτλο και τίτλο προς εγγραφή υποθήκης, δίνει δε δικαίωμα για αίτηση εγγραφής προσημειώσεως υποθήκης. Δε μπορεί να επιβληθεί κατάσχεση στα χέρια του οφειλέτη απαιτήσεων από τίτλους εις διαταγή παρά μόνο αν αφαιρεθεί ο τίτλος από τον καθ'ού η εκτέλεση και παραδοθεί στον υπερού. Τέλος, λόγω της φύσης της αξιογραφικής ενσωμάτωσης, δε μπορεί να υποκατασταθεί δήλωση βουλήσεως σε αξιόγραφο με δικαστική απόφαση.

ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟ
ΕΚΤΑΞΗ

§8. Η έκταξη ως βασικός τύπος (ΑΚ 876-877)

Ι. Η έκταση ως τριμερής σχέση και οι υποκείμενες σχέσεις: Ο οφειλέτης (εκτάσσων) που θέλει να εκπληρώσει την παροχή του σε άλλον (λήπτης) αναθέτει την εκπλήρωσή της σε τρίτον (εκτασσόμενος), ο οποίος δρα στο δικό του όνομα, εκπληρώνοντας μάλιστα την παροχή με δικά του μέσα για λογαριασμό του εκτάσσοντος. Η εκπλήρωση, πάντως, επέρχεται όχι με μόνη την έκταξη (=υπόσχεση χάριν καταβολής), αλλά και με την καταβολή εκ μέρους του εκτασσόμενου. Ο λόγος της περιουσιακής επίδοσης όχι από τον ίδιο τον οφειλέτη αλλά με τη μεσολάβηση τρίτου βρίσκεται στις μεταξύ των τριών αυτών προσώπων υποκείμενες σχέσεις, οι οποίες προϋπάρχουν της έκταξης -> ***• Η σχέση μεταξύ εκτάσσοντος και λήπτη λέγεται σχέση αξίας.*** Συνήθως, ο εκτάσσων θέλει, με τη μεσολάβηση του εκτασσόμενου, να εκπληρώσει μια οφειλή προς τον λήπτη. / ***• Και η εκπλήρωση της παροχής στον εκτασσόμενο οφείλεται στις σχέσεις με τον εκτάσσοντα*** (=σχέση καλύψεως, δηλ. ανταπόδοσης). Συνήθως θα οφείλει ο εκτασσόμενος στον εκτάσσοντα (χρεωστική έκταξη)· τότε, με την καταβολή του εκτασσόμενου προς το λήπτη εξοφλείται τόσο η οφειλή του εκτασσόμενου προς τον εκτάσσοντα από τη σχέση καλύψεως όσο και η οφειλή του εκτάσσοντος προς το λήπτη από τη σχέση αξίας. Αν ο εκτάσσων δεν είναι δανειστής του εκτασσόμενου (πιστωτική έκταξη), με την καταβολή αποκτά ο εκτασσόμενος κατά του εκτάσσοντος απαίτηση για επιστροφή της πίστωσης· φυσικά, η καταβολή μπορεί να γίνεται για χαριστική αιτία.

ΙΙ. Νομική φύση: Η έκταξη είναι αφηρημένη έννοια· οι υποκείμενες σχέσεις αξίας και καλύψεως δεν ενσωματώνονται σ' αυτή, η δε εγκυρότητα και λειτουργία της δεν εξαρτάται από αυτές. Η έκταξη περιέχει διπλή εξουσιοδότηση του εκτάσσοντος -> ***α) προς τον εκτασσόμενο να καταβάλει στο λήπτη για λογαριασμό του / β) προς το λήπτη να εισπράξει στο όνομά του την παροχή από τον εκτασσόμενο.*** Εντούτοις, στην ουσία πρόκειται για μία βασική εξουσιοδότηση του εκτάσσοντος προς τον εκτασσόμενο (=εκταξιακή εξουσιοδότηση, δηλ. μονομερής δικαιοπραξία που έχει ως περιεχόμενο την εντολή προς διεξαγωγή υποθέσεως). Η εκταξιακή εξουσιοδότηση μπορεί να εξαρτηθεί από όρους ή από την καταβολή αντιπαροχής.

ΙΙΙ. Ο αξιογραφικός χαρακτήρας της έκταξης: Η έκταξη του ΑΚ είναι έγγραφο, με το οποίο ο εκδότης (εκτάσσων) εξουσιοδοτεί άλλον (εκτασσόμενο) να καταβάλει σε τρίτον (λήπτη), στον οποίο εγχειρίζεται το έγγραφο, χρήματα ή άλλα αντικαταστατά πράγματα. Για τη δημιουργία της έκταξης απαιτείται, εκτός από το έγγραφο, και σύμβαση δόσεως και λήψεως μεταξύ εκτάσσοντος και λήπτη· η διπλή εξουσιοδότηση τίθεται σε ισχύ με την εγχείριση του εγγράφου στο λήπτη και τη σύναψη της σύμβασης δόσεως και λήψεως. Ο αξιογραφικός χαρακτήρας της έκταξης δεν αμφισβητείται, τουλάχιστον μετά την αποδοχή της έκταξης από τον εκτασσόμενο. Το έγγραφο της έκταξης είναι ονομαστικό αξιόγραφο, διότι κατονομάζεται σ' αυτό ο λήπτης, η δε μεταβίβασή του γίνεται με εκχώρηση.

IV. Αποτελέσματα: • ***Εξουσιοδοτείται ο λήπτης να ζητήσει από τον εκτασσόμενο την παροχή, χωρίς να έχει απαίτηση εναντίον του.*** Ακόμη κι αν ο εκτασσόμενος είναι οφειλέτης του εκτάσσοντος, δεν είναι υποχρεωμένος να αποδεχθεί την έκταξη ή να καταβάλει την παροχή στο λήπτη. Ο λήπτης ούτε καν δικαίωμα προσδοκίας έχει, αφού η έκταξη μέχρι την αποδοχή ή την καταβολή είναι ελεύθερα ανακλητή. Δεν αποκλείεται, πάντως, με χωριστή σύμβαση υπέρ τρίτου να παρασχεθεί αυτοτελής αξίωση στο λήπτη, που όμως δε θα πηγάζει από την έννομη σχέση της έκταξης. / • ***Μετά την αποδοχή της έκταξης, ο εκτασσόμενος υποχρεούται να καταβάλει την παροχή στο λήπτη· η αποδοχή σημειώνεται στο έγγραφο της έκταξης.*** Η υποχρέωση, που αναλαμβάνει ο εκτασσόμενος, είναι αφηρημένη, αφού η εγκυρότητά της είναι ανεξάρτητη από τη σχέση αξίας και καλύψεως· γι' αυτό ο εκτασσόμενος δε μπορεί να προβάλει κατά του λήπτη ούτε ενστάσεις από τη σχέση του προς τον εκτάσσοντα ούτε από τη σχέση εκτάσσοντος και λήπτη. Ο εκτασσόμενος μπορεί να καταβάλει την παροχή κι αν δεν αποδέχτηκε την έκταξη. Ακόμα και στην περίπτωση που έχει αποδεχτεί, νόμιμα αρνείται την καταβολή, αν δεν του παραδίδεται το έγγραφο της έκταξης. Αν δεν αποδεχτεί ή δεν καταβάλει, ο λήπτης δε μπορεί να στραφεί κατά του εκτάσσοντος από την έννομη σχέση της έκταξης αλλά μόνο από την υποκείμενη σχέση.

V. Μεταβίβαση της έκταξης: Η έκταξη είναι μεταβιβάσιμη, εκτός αν αποκλειστεί η μεταβίβαση από τον εκτάσσοντα. Μπορεί να μεταβιβαστεί και πριν την αποδοχή της, οπότε η περιεχόμενη εξουσιόδοτηση αναφέρεται πλέον στον νέο κτήτορα και όχι στον κατονομαζόμενο στο έγγραφο λήπτη. Η μεταβίβαση της έκταξης μετά την αποδοχή γίνεται με εκχώρηση και παράδοση του εγγράφου της εκχώρησης στο νέο λήπτη. Η δήλωση του λήπτη πρέπει να γίνεται εγγράφως, ακόμα και πάνω στο έγγραφο της έκταξης. Ο εκτασσόμενος μπορεί να προβάλει κατά του αποκτώντος όλες της ενστάσεις που είχε κατά του λήπτη. Αν, τέλος, ο εκτασσόμενος αποδεχθεί απέναντι στον αποκτώντα (νέο λήπτη), δε μπορεί να αντιτάξει εναντίον του ενστάσεις που είχε κατά του (παλαιότερου) λήπτη.

ΜΕΡΟΣ ΤΡΙΤΟ
ΣΥΝΑΛΛΑΓΜΑΤΙΚΗ (Ν 5325/1932)

§9. Γενικά

Ι. Έννοια και μετέχοντα πρόσωπα: Συναλλαγματική είναι το αξιόγραφο που εκδίδεται κατά ορισμένο τύπο και στο οποίο ενσωματώνονται μία ή περισσότερες υποχρεώσεις για πληρωμή. Πρόκειται για εκταξιακό αξιόγραφο· ο εκδότης της συναλλαγματικής δίνει εντολή στον πληρωτή (αφού αποδεχθεί τη συναλλαγματική λέγεται αποδέκτης) να πληρώσει τον λήπτη. Ο νόμος επιτρέπει να είναι ο ίδιος ο εκδότης και λήπτης· εκτός από τα τρία βασικά πρόσωπα, μπορούν να εμφανιστούν και άλλα, τα οποία απέκτησαν τη συναλλαγματική εκ των υστέρων με μεταβίβαση (=οπισθογράφοι), ενώ ο τελευταίος δικαιούχος λέγεται κομιστής. Συνήθως ο πληρωτής θα είναι οφειλέτης του εκδότη, γι' αυτό και του δίνεται εντολή να πληρώσει ένα τρίτο πρόσωπο, τον λήπτη· ο εκδότης, πάλι, θα είναι συνήθως του λήπτη. Ο τελευταίος μπορεί βέβαια με τη σειρά του να την οπισθογραφήσει σε άλλον τη συναλλαγματική, στον οποίο συνήθως θα οφείλει και ο οποίος γίνεται δανειστής της απαίτησης από τη συναλλαγματική (=υπερού η οπισθογράφηση). Απέναντι, όμως, στον τελευταίο δικαιούχο ευθύνονται -εκτός από τον αποδέκτη- ο εκδότης και οι οπισθογράφοι.

ΙΙ. Χαρακτηριστικά της συναλλαγματικής: Πρόκειται για αξιόγραφο • ***υπό στενή έννοια,*** αφού χωρίς την κατοχή του εγγράφου δεν είναι δυνατή ούτε η άσκηση ούτε η μεταβίβαση του ενσωματωμένου δικαιώματος. / • ***ενοχικό,*** καθώς ενσωματώνει χρηματική απαίτηση (=χρηματόγραφο). / • ***συστατικό,*** διότι η απαίτηση από τη συναλλαγματική δημιουργείται για πρώτη

φορά με την έκδοση του τίτλου. / • ***αναιτιώδες,*** αφού η απαίτηση που δημιουργείται με την έκδοση της συναλλαγματικής είναι νέα, ανεξάρτητη από την απαίτηση που πηγάζει από την υποκείμενη σχέση, μπορεί δε να μεταβιβαστεί χωριστά από αυτή. / • ***γεννημένο εις διαταγή, γι' αυτό μεταβιβάζεται με οπισθογράφηση.*** Μπορεί, πάντως, να γίνει ονομαστικό αξιόγραφο, αν τεθεί η ρήτρα 'εις διαταγή'· δε μπορεί, όμως, να εκδοθεί στον κομιστή, αν και η θέση λευκής οπισθογράφησης οδηγεί σε παρεμφερή αποτελέσματα. / • ***δημόσιας πίστεως, καθώς αποσκοπεί στην προστασία των συναλλασσομένων****. Στη συναλλαγματική ισχύει η αρχή της γραμματοπάγειας: ο καλόπιστος τρίτος μπορεί να βασιστεί στο περιεχόμενο του εγγράφου, ενώ ο οφειλέτης δε μπορεί να αντιτάξει στον κομιστή ενστάσεις που είχε από τη σχέση του με προηγούμενο οπισθογράφο. Το δίκαιο της συναλλαγματικής είναι αυστηρό και τυπικό, ώστε να διατηρείται η ασφάλεια των συναλλαγών.

* Αυτό επιτυγχάνεται με τις εξής ρυθμίσεις => **α) Ο καλόπιστος κομιστής μπορεί να αποκτήσει την κυριότητα της συναλλαγματικής από μη δικαιούχο και το ενσωματωμένο δικαίωμα απαλλαγμένο από ενστάσεις. ΙΙ β) Ισχύει η αρχή της αυτοτέλειας των υπογραφών,** αφού η ακυρότητα της μιας οπισθογράφησης δεν επηρεάζει το κύρος των άλλων υπογραφών. **ΙΙ γ) Όλοι οι υπογραφείς ευθύνονται εις ολόκληρον απέναντι στον κομιστή. ΙΙ δ) Ο οφειλέτης απαλλάσσεται αν καταβάλει στον τυπικά νομιμοποιούμενο, έστω και μη δικαιούχο, κομιστή. ΙΙ ε) Υπάρχει ταχεία διαδικασία εκδίκασης των διαφορών από συναλλαγματική.**

ΙΙΙ. Οικονομική σημασία: • ***Κατά την πρώτη περίοδο που άρχισε να χρησιμοποιείται, η συναλλαγματική λειτουργούσε για τη μεταφορά χρημάτων από τόπο σε τόπο (=όργανο πληρωμής).*** **•** ***Κύρια λειτουργία της συναλλαγματικής είναι σήμερα πιστωτική*** -> **α) τυπική περίπτωση είναι εκείνη, κατά την οποία πωλητής πωλεί στον αγοραστή εμπορεύματα με βραχυπρόθεσμη πίστωση του τιμήματος.** Στη συνέχεια, εκδίδει συναλλαγματική εις διαταγή του, την οποία αποδέχεται ο αγοραστής με χρόνο λήξεως το χρόνο πίστωσης του τιμήματος. Έτσι, ο πωλητής αποκτά κατά του αγοραστή, εκτός από την απαίτηση για καταβολή του τιμήματος (η οποία δεν αποσβήνεται με την έκδοση της συναλλαγματικής), και την απαίτηση από τη συναλλαγματική, από την οποία μπορεί να ικανοποιηθεί με ταχεία διαδικασία. Επιπλέον, ο πωλητής μπορεί να τακτοποιήσει ένα δικό του χρέος, οπισθογραφώντας τη συναλλαγματική υπέρ ενός δανειστή του. Αν, τέλος, έχει άμεση ανάγκη ρευστοποίησης, ο πωλητής μπορεί να εισπράξει αμέσως το ποσό της συναλλαγματικής, οπισθογραφώντας υπέρ της τράπεζάς του (=προεξόφληση). / **β) ο αγοραστής προεξοφλεί στην τράπεζά του συναλλαγματική, αποδοχής δικής του και εκδόσεως του πωλητή,** οπότε με το ποσό που παίρνει από την τράπεζα εξοφλεί αμέσως την οφειλή του από την πώληση των εμπορευμάτων. / **γ) η έκδοσή της μπορεί και να εξυπηρετεί γνήσιους πιστωτικούς τόκους (=χρηματοδοτική συναλλαγματική).** Η τράπεζα αναλαμβάνει την υποχρέωση να αποδέχεται έναντι προμήθειας τις συναλλαγματικές που θα εκδίδει ο πελάτης της. Η αποδέκτρια τράπεζα δεν θα μπορεί να εναγάγει τον πελάτη της από τη σχέση της συναλλαγματικής, αλλά θα δύναται να ζητήσει καταβολή από την υποκείμενη πιστοδοτική σύμβαση. / **δ) μπορεί κάποιο φερέγγυο πρόσωπο να αποδεχτεί συναλλαγματική, απλώς για να εξυπηρετήσει τον εκδότη (=συναλλαγματική ευκολίας).** Ο αποδέκτης έχει τις απαιτήσεις από την υποκείμενη σχέση (εντολή), που όμως -λόγω της αφερεγγυότητας του εκδότη- δε θα του χρησιμεύσουν.

• ***Η άλλη λειτουργία που μπορεί να επιτελεί η συναλλαγματική είναι η εγγυητική,*** δηλ. να χρησιμεύει για να εξασφαλίσει τον πιστοδότη. **α) Στην περίπτωση αυτή, ο πιστολήπτης αποδέχεται συναλλαγματική, την οποία φυλάσσει ο πιστοδότης ή τρίτο πρόσωπο μέχρι τη λήξη της.** Μέχρι τότε η συναλλαγματική δε μπορεί ούτε να μεταβιβαστεί ούτε να ασκηθεί η ενσωματωμένη απαίτηση. Αν ο πιστολήπτης δεν επιστρέψει εμπρόθεσμα την πίστωση, ο πιστοδότης μπορεί να ικανοποιηθεί με τη σύντομη διαδικασία των διαφορών από πιστωτικούς τίτλους. / **β) Μπορεί να χρησιμεύει και ως παροχή ασφάλειας,** π.χ. σε περίπτωση που αναλαμβάνεται

υποχρέωσης παράλειψης τέλεσης πράξεων ανταγωνισμού. Αυτός δηλ. που αναλαμβάνει την υποχρέωση αποδέχεται τη συναλλαγματική, την οποία φυλάσσει ο εκδότης (δανειστής) ή τρίτος. Αν πραγματοποιηθεί το γεγονός, για το οποίο δόθηκε η ασφάλεια, μπορεί ο δανειστής και εκδότης να στραφεί κατά του οφειλέτη-αποδέκτη. / **γ) Εξασφαλιστική λειτουργία επιτελεί η συναλλαγματική και όταν βασικός σκοπός της είναι να θέσει την υπογραφή του σ' αυτήν ορισμένο πρόσωπο ως τριτεγγυητής.**

§10. Ανάληψη υποχρέωσης από συναλλαγματική

Ι. Ικανότητα δικαίου: Υποκείμενα δικαιωμάτων και υποχρεώσεων από τη συναλλαγματική είναι όλα τα φυσικά και νομικά πρόσωπα, ανεξάρτητα από την εμπορική τους ιδιότητα. Οι ενώσεις προσώπων χωρίς νομική προσωπικότητα δεν έχουν μεν ικανότητα για έκδοση ή αποδοχή συναλλαγματικής, οι εξ ονόματός τους, όμως, δικαιοπρακτικές δηλώσεις βουλήσεως δεν είναι άκυρες, αλλά θεωρείται ότι δόθηκαν από ή απευθύνονται σε μέλη της ενώσεως. Ικανότητα για ανάληψη υποχρεώσεων ή απόκτηση δικαιωμάτων από συναλλαγματική με πράξη πάνω σ' αυτήν έχουν όσοι είναι ικανοί για δικαιοπραξία. Οι ανίκανοι για δικαιοπραξία μπορούν να αναλάβουν υποχρέωση από συναλλαγματική με πράξη του νόμιμου αντιπροσώπου τους. Αν ο ίδιος ο ανίκανος ή ο περιορισμένα ικανός υπογράψει συναλλαγματική, επέρχεται ακυρότητα της πράξης· η ακυρότητα είναι σχετική υπέρ του ανίκανου, ο οποίος μπορεί να την αντιτάξει σε οποιονδήποτε, ακόμη και σε καλόπιστο δικαιούχο.

ΙΙ. Αρχή της αυτοτέλειας των υπογραφών: Σημαίνει ότι, αν μια υπογραφή είναι ελαττωματική, η υπογραφή είναι μεν άκυρη (=> μη ευθύνη του υπογραφέα), οι υπογραφές, όμως, που ακολουθούν δε θίγονται. Έτσι, αν κάποιος απέκτησε συναλλαγματική, στην οποία η υπογραφή του κάποιου υπογραφέα είναι άκυρη, η κτήση της συναλλαγματικής είναι νόμιμη, αυτός δε μπορεί να στραφεί κατά όλων των προηγούμενων υπογραφέων (πλην αυτού που είχε υπογράψει ακύρως). Λόγοι ακυρότητας των υπογραφών είναι αυτοί που προβλέπει ο ΑΚ για τις ελαττωματικές δηλώσεις βουλήσεως => άκυρη είναι η υπογραφή, την οποία φέρει συναλλαγματική, από ανίκανο ή ανύπαρκτο πρόσωπο ή που φέρει υπογραφές πλαστές ή υπογραφές που δε μπορούν να δημιουργήσουν υποχρέωση (π.χ. ελαττώματα πληρεξουσιοδότησης, υπογραφή με όνομα άλλου κλπ).

ΙΙΙ. Ανάληψη υποχρέωσης από αντιπρόσωπο: Η έκδοση συναλλαγματικής, αλλά και κάθε πράξη σ' αυτή μπορεί να συντελεστεί με αντιπρόσωπο, εφόσον αυτό προκύπτει με σαφήνεια από το ίδιο το κείμενό της (=όταν ο αντιπρόσωπος υπογράψει με το όνομά του, αφού θέσει το όνομα του αντιπροσωπευόμενου). Αν η σχέση πληρεξουσιότητας δεν είναι εμφανής, ευθύνεται ο ίδιος ο αντιπρόσωπος· το ίδιο συμβαίνει κι αν ο τελευταίος ενήργησε χωρίς πληρεξουσιότητα (=ψευδοαντιπρόσωπος) ή αν υπερέβη τα όρια της εξουσίας του. Η πληρεξουσιότητα για την αντιπροσώπευση σε συναλλαγματική είναι άτυπη, ενώ η απαγόρευση αυτοσυμβάσεων ισχύει και για τις υπογραφές στη συναλλαγματική. Τέλος, είναι δυνατή η έκδοση συναλλαγματικής στο όνομα του ίδιου του εκδότη αλλά για λογαριασμό άλλου (=κατά παραγγελία).

ΙV. Πλαστότητα: Η υπογραφή στη συναλλαγματική είναι πλαστή, όταν κάποιος υπογράψει με το όνομα άλλου χωρίς να έχει τη συγκατάθεσή του. Ο πλαστογράφος δε θέλει να δημιουργήσει την εντύπωση ότι ενεργεί στο όνομα άλλου, αλλά ότι υπέγραψε το ίδιο πρόσωπο, του οποίου πλαστογράφησε την υπογραφή. Ο φερόμενος ως υπογράψας δεν ευθύνεται, όμως ευθύνεται ο πλαστογράφος· αν κάποιος υπογράψει συναλλαγματική στο όνομα ανύπαρκτου προσώπου, τότε ευθύνεται ο ίδιος.

§11. Τυπικά στοιχεία της συναλλαγματικής

• ***Ονομασία 'συναλλαγματική'*** -> Πρέπει να περιέχεται στο κείμενο του τίτλου και σε νοηματική αλληλουχία, ώστε να μην είναι δυνατή η εκ των υστέρων προσθήκη της. Δεν απαιτείται η αναγραφή του κειμένου της συναλλαγματικής σε ειδικό έντυπο, ώστε είναι έγκυρη κι όταν γράφεται σε οποιοδήποτε κομμάτι χαρτιού.
• ***Απλή και καθαρή εντολή πληρωμής ορισμένου ποσού*** -> Για να είναι έγκυρη η διαταγή θα πρέπει να είναι απαλλαγμένη από αιρέσεις, όρους ή επιφυλάξεις. Η εντολή πρέπει να αναφέρεται στην πληρωμή χρηματικού ποσού και όχι στην καταβολή αντικαταστατών πραγμάτων. Το χρηματικό ποσό πρέπει να είναι οριστό και ορισμένο· ρήτρες αξίας είδους, αξίας χρυσού, τιμαριθμικές ρήτρες αποκλείονται. Αναλόγως, ρήτρα τόκου απαγορεύεται· αν τα μέρη θέλουν να είναι το ποσό έντοκο, θα πρέπει να συνυπολογίσουν εκ των προτέρων τους τόκους και να τους συμπεριλάβουν στο πληρωτέο ποσό. Κατ' εξαίρεση, στη συναλλαγματική όψεως και μετά προθεσμία από της όψεως επιτρέπεται ρήτρα τόκου.
• ***Το όνομα του πληρωτή*** -> Μπορεί να είναι φυσικό ή νομικό πρόσωπο, οπότε ανάλογα θα φέρεται με το αστικό του όνομα ή την επωνυμία του. Το κύρος της συναλλαγματικής δεν επηρεάζεται αν σημειώνεται το όνομα ή η επωνυμία ακόμα και ανύπαρκτου προσώπου· βέβαια, δε μπορεί να αποδεχθεί, αλλά η συναλλαγματική δε θα είναι χωρίς αξία, διότι θα ευθύνεται ο εκδότης και οι οπισθογράφοι. Ως πληρωτές μπορούν να σημειωθούν περισσότερα πρόσωπα (ακόμη και ο ίδιος ο εκδότης), αλλά για ολόκληρο το ποσό.
• ***Χρόνος λήξης*** -> Σημειώνεται συνήθως έξω από το κείμενο της συναλλαγματικής επάνω αριστερά· αν δεν περιληφθεί, η συναλλαγματική θεωρείται πληρωτέα όψεως. Αν ο χρόνος λήξης συμπίπτει με νόμιμη εορτάσιμη μέρα, η πληρωμή μπορεί να ζητηθεί την επόμενη εργάσιμη. Ο νόμος προβλέπει τέσσερις αποκλειστικές δυνατότητες προσδιορισμού του χρόνου λήξης συναλλαγματικής => **α) Η εν όψει συναλλαγματική λήγει μόλις εμφανιστεί για πληρωμή** (οπωσδήποτε μέσα σε ένα χρόνο από την έκδοσή της, εκτός αν έχει οριστή διαφορετική προθεσμία από τον εκδότη ή τον οπισθογράφο). / **β) Η λήξη της 'μετά προθεσμία από την όψη' συναλλαγματικής καθορίζεται είτε από τη χρονολογία αποδοχής είτε του διαμαρτυρικού, εφόσον δεν έγινε αποδοχή.** Για αποδοχή πρέπει να εμφανιστεί μέσα σε ένα χρόνο από την έκδοσή της. / **γ) Στη συναλλαγματική 'μετά προθεσμία από τη χρονολογία', σημασία για τη λήξη έχει η σημείωση του χρόνου έκδοσης. / δ) Για να λήξει η συναλλαγματική 'σε ρητή μέρα', αρκεί να συνάγεται χωρίς αμφιβολίες ο χρονικός προσδιορισμός.** Προσδιορισμοί όπως 'κατά την ημέρα του θανάτου του Α' δεν πληρούν τις προϋποθέσεις του νόμου.
• ***Τόπος πληρωμής*** -> Μπορεί να συμπίπτει με τον τόπο έκδοσης (τοπική συναλλαγματική) ή να είναι διάφορος (συναλλαγματική αποστάσεως). Αν δε σημειώνεται τόπος πληρωμής, η συναλλαγματική είναι ανίσχυρη. Εφόσον, όμως, μαζί με το όνομα του πληρωτή σημειώνεται (μολονότι δεν απαιτείται) τόπος, αυτός θεωρείται τόπος κατοικίας του πληρωτή και τόπος πληρωμής. Φυσικά, ο εκδότης μπορεί να ορίσει ως τόπο πληρωμής την κατοικία τρίτου προσώπου ως δεκτικού καταβολής (συναλλαγματική εις κατοικίαν). Ο τόπος πληρωμής πρέπει να είναι υπαρκτός, αλλιώς η συναλλαγματική είναι άκυρη· το ίδιο συμβαίνει κι αν σημειώνονται περισσότεροι τόποι πληρωμής.
• ***Το όνομα του λήπτη*** -> Γίνεται κατά οποιοδήποτε σαφή τρόπο· η προσθήκη της ρήτρας 'εις διαταγή' δεν απαιτείται. Το κύρος της συναλλαγματικής δεν παραβλέπεται, ακόμη κι αν το όνομα ή η επωνυμία του λήπτη είναι ανύπαρκτο, οπότε δεν υπάρχει δικαιούχος· η έκδοση, όμως, συναλλαγματικής επιφέρει ακυρότητα. Ως λήπτης μπορεί να σημειωθεί και ο ίδιος ο εκδότης, ο οποίος -αν θελήσει να μεταβιβάσει τη συναλλαγματική- θα πρέπει να την οπισθογραφήσει. Επιτρέπεται η σημείωση περισσότερων ληπτών, εφόσον η άσκηση των δικαιωμάτων τους γίνεται από κοινού ή από κοινό εκπρόσωπο.

• ***Χρονολογία και τόπος έκδοσης*** -> **α) Η χρονολογία (ημερομηνία) έκδοσης σημειώνεται συνήθως κάτω από το κείμενο και πάνω από την υπογραφή του εκδότη·** αν λείπει, η συναλλαγματική είναι άκυρη. Η σημείωση ανακριβούς χρονολογίας δεν παραβλάπτει το κύρος της συναλλαγματικής, αρκεί να είναι υπαρκτή (δηλ. όχι 32α Ιανουαρίου) και ορισμένη· ούτε η προχρονολόγηση ούτε η μεταχρονολόγηση επηρεάζει το κύρος της, αρκεί να είναι έστω και μία μέρα προγενέστερη από το χρόνο λήξης. Τέλος, συναλλαγματική 'σε ρητή μέρα', στην οποία η χρονολογία έκδοσης έχει καθοριστεί μετά το χρόνο λήξης είναι άκυρη. / **β) Η έλλειψη τόπου έκδοσης -ο οποίος σημειώνεται όπου και η χρονολογία έκδοσης- συνεπάγεται την ακυρότητα της συναλλαγματικής.** Αν, όμως, δίπλα στο όνομα του εκδότη σημειώνεται τοπική ένδειξη, τότε ισχύει ως τόπος έκδοσης. Η ένδειξη δεν απαιτείται να είναι αληθινή, όμως, είναι ανεπίτρεπτη η σημείωση περισσότερων τόπων.

• ***Υπογραφή του εκδότη (=όνομα + επώνυμο)*** -> Η υπογραφή πρέπει να είναι ιδιόχειρη (όχι και ιδιόγραφη, αφού μπορεί να υπογράψει και ο αντιπρόσωπος) και να τίθεται στο μπρος μέρος και στο τέλος του κειμένου, ώστε να καλύπτει ολόκληρο το κείμενο της συναλλαγματικής. Εφόσον ο εκδότης είναι νομικό πρόσωπο, ο εκπρόσωπός του υπογράφει δίπλα ή κάτω από την επωνυμία του, η οποία μπορεί να τεθεί και με σφραγίδα. Για να γεννηθεί ενοχή από συναλλαγματική δεν είναι απαραίτητο να υπογράψει ο εκδότης με το πραγματικό του όνομα ή να είναι υπαρκτό πρόσωπο· συναλλαγματική στην οποία η υπογραφή του εκδότη έχει πλαστογραφηθεί ή έχει τεθεί η υπογραφή ανύπαρκτου προσώπου ή ψευδοαντιπροσώπου, είναι έγκυρη.

ΙΙ. Συνέπειες της έλλειψης των τυπικών στοιχείων:

• ***Απόλυτη ακυρότητα της συναλλαγματικής*** -> Σε αυτή την περίπτωση, δε δημιουργείται υποχρέωση για κανέναν οφειλέτη· αποκλείεται η συμπλήρωση ελλειπόντων τυπικών στοιχείων με βάση την εικαζόμενη βούληση των μερών ή περιστατικά που βρίσκονται εκτός από το κείμενο της συναλλαγματικής. Προβλέπονται οι εξής εξαιρέσεις: **α) Συναλλαγματική χωρίς σημείωση του χρόνου λήξης θεωρείται όψεως. / β) Αν λείπει ο τόπος πληρωμής, ισχύει ως τόπος πληρωμής ο τόπος που αναφέρεται δίπλα στο όνομα του πληρωτή. / γ) Αν λείπει ο τόπος έκδοσης, ισχύει ως τόπος έκδοσης ο τόπος που αναφέρεται δίπλα στο όνομα του εκδότη.** Τα τυπικά στοιχεία της συναλλαγματικής πρέπει να υπάρχουν όλο το διάστημα μέχρι την άσκηση της απαίτησης από τον κομιστή· μερική καταστροφή της (π.χ. σκίσιμο, μουτζούρες), που αφορούν ουσιώδες τμήμα της, την καθιστούν άκυρη και μπορεί να κηρυχθεί ο τίτλος ανίσχυρος. Η εκ των υστέρων συμπλήρωση ατελούς συναλλαγματικής δε θεραπεύει αναδρομικά το τυπικό ελάττωμα, γι' αυτό οι μέχρι τότε υπογραφείς εξακολουθούν να μην ευθύνονται. Η εκ των υστέρων αλλοίωση του κειμένου συναλλαγματικής δεν επιφέρει ακυρότητα· εφόσον η αλλοίωση έγινε χωρίς τη συναίνεση των μέχρι τότε υπογραφέων, αυτοί ευθύνονται σύμφωνα με το αρχικό κείμενο, ενώ οι μεταγενέστεροι σύμφωνα με το νέο.

• ***Μετατροπή (ΑΚ 182)*** -> Αν υπάρχει έγκυρη ρήτρα 'εις διαταγή' και συντρέχουν και οι λοιπές προϋποθέσεις, η συναλλαγματική μπορεί να μετατραπεί σε εμπορική εντολή πληρωμής ή, προκειμένου για την υποχρέωση του αποδέκτη, σε εμπορικό χρεωστικό ομόλογο. Αν κανένα από τα μέρη δεν έχει εμπορική ιδιότητα, μπορεί η άκυρη συναλλαγματική να μετατραπεί σε έκταξη, εφόσον μετέχουν τρία πρόσωπα. Κατά τη νομολογία, η άκυρη συναλλαγματική μετατρέπεται σε αφηρημένη υπόσχεση ή αναγνώριση χρέους.

ΙΙΙ. Το επουσιώδες περιεχόμενο της συναλλαγματικής:

• **Προβλεπόμενες ρήτρες (ν. 5325)**: ***α) τη ρήτρα με την οποία απαλλάσσεται ο εκδότης από την ευθύνη του για αποδοχή της συναλλαγματικής από τον πληρωτή (='άνευ ευθύνης μου για την αποδοχή') / β) τη ρήτρα 'ουχί εις διαταγήν',*** με την οποία ο εκδότης αποκλείει τη μεταβίβαση της

συναλλαγματικής με οπισθογράφηση / ***γ) τη ρήτρα με την οποία ορίζεται ένα πρόσωπο, το οποίο 'εν ανάγκη' θα αποδεχτεί ή θα πληρώσει τη συναλλαγματική, αν ο πληρωτής δεν αποδεχτεί ή δεν πληρώσει / δ) τη ρήτρα 'εις κατοικίαν',*** κατά την οποία η συναλλαγματική είναι πληρωτέα στην κατοικία τρίτου προσώπου / ***ε) τη ρήτρα 'άνευ διαμαρτυρικού' ή 'ανέξοδος επιστροφή',*** με την οποία ο κομιστής απαλλάσσεται από την υποχρέωση να συντάξει διαμαρτυρικό σε περίπτωση μη αποδοχής ή μη πληρωμής / ***στ) ρήτρες σχετικά με την εμφάνιση ή την απαγόρευση για εμφάνιση προς αποδοχή ('μη αποδέξιμη').***

• **Επιτρεπόμενες ρήτρες:** ***α) η ρήτρα 'μετά ειδοποίηση',*** κατά την οποία ο πληρωτής οφείλει να πληρώσει μόνο ύστερα από ειδοποίηση του εκδότη -> ανάγεται στη σχέση καλύψεως μεταξύ εκδότη-πληρωτή και δεν ασκεί επιρροή στη σχέση από τη συναλλαγματική / ***β) η ρήτρα αξίας,*** με την οποία δηλώνεται αν ο εκδότης έλαβε την αντιπαροχή από το λήπτη -> αφορά τη σχέση αξίας εκδότη-λήπτη και δεν επηρεάζει την ενοχή από τη συναλλαγματική, η οποία είναι αναιτιώδης / ***γ) η ρήτρα καλύψεως,*** με την οποία ο εκδότης δηλώνει στον πληρωτή τον τρόπο, με τον οποίο θα καλυφθεί για την πληρωμή που θα κάνει -> ανάγεται στη σχέση καλύψεως / ***δ) η ρήτρα 'εις διαταγήν'.***

• **Ρήτρες μη επιτρεπόμενες:** ***α) θεωρούνται σαν να μην έχουν γραφεί*** (π.χ. ρήτρα με την οποία απαλλάσσεται ο εκδότης της ευθύνης του για πληρωμή ΙΙ ρήτρα τόκου σε συναλλαγματική πληρωτέα σε ρητή ημέρα ή μετά προθεσμία από τη χρονολογία) // ***β) συμπαρασύρουν σε ακυρότητα ολόκληρη τη συναλλαγματική*** (π.χ. ρήτρα με την οποία η εντολή προς πληρωμή εξαρτάται από αίρεση ή από την υποκείμενη σχέση ΙΙ τιμαριθμική ρήτρα).

IV. Λευκή συναλλαγματική: Είναι (ηθελημένα) ατελής κατά την έκδοσή της, αλλά πρόκειται να συμπληρωθεί αργότερα με βάση τις συμφωνίες των συμβαλλομένων. Το στοιχείο, το οποίο συνήθως μένει κενό είναι το ποσό της συναλλαγματικής· σε τέτοιες περιπτώσεις, ο εκδότης υπογράφει τη συναλλαγματική και εξουσιοδοτεί το λήπτη να τη συμπληρώσει αυτός. Αν δεν υπάρχει αντίθετη συμφωνία, η εξουσιοδότηση μπορεί να μεταβιβαστεί σε τρίτον, ο οποίος θα συμπληρώσει ο ίδιος πλέον τα κενά στοιχεία. Είναι, επίσης, δυνατό ο πληρωτής να εξουσιοδοτήσει τον εκδότη να συμπληρώσει αυτός το ποσό, σε συναλλαγματική την οποία έχει ήδη αποδεχτεί. Εκτός από το ποσό, μπορεί να λείπει (και) οποιοδήποτε άλλο στοιχείο, αρκεί να υπάρχει η υπογραφή έστω ενός οφειλέτη, δηλ. του εκδότη, του αποδέκτη ή οπισθογράφου. Αν ο λήπτης δε συμπληρώσει, τελικά, τα κενά στοιχεία, η συναλλαγματική παραμένει ανίσχυρη· αντίθετα, με τη μεταγενέστερη συμπλήρωσή τους η συναλλαγματική αποκτά αναδρομική ισχύ για όλους όσους είχαν υπογράψει μέχρι τότε. Αυτός που υπέγραψε λευκή συναλλαγματική φέρει τον κίνδυνο ενδεχόμενης ευθύνης (μόνο απέναντι σε καλόπιστους τρίτους) του για οσοδήποτε μεγαλύτερο ποσό συμπληρωθεί ενάντια στα συμφωνηθέντα. Αν ο κομιστής της συναλλαγματικής γνώριζε ή από βαριά αμέλεια αγνοούσε ότι η συναλλαγματική συμπληρώθηκε αντίθετα προς τα συμφωνηθέντα, μπορεί να ασκήσει την απαίτησή του μόνο για το συμφωνηθέν και όχι για το αναγραφόμενο ποσό. Αυτονόητο είναι, τέλος, ότι -αν η συναλλαγματική παρέμεινε στα χέρια του λήπτη- ο υπογραφέας ευθύνεται απέναντί του μόνο μέχρι το συμφωνηθέν ποσό· το αντίθετο συμβαίνει αν η συναλλαγματική μεταβιβάστηκε σε τρίτον.

V. Η ευθύνη του εκδότη: Υπέχει εγγυητική ευθύνη για πληρωμή, αφού -αν δεν πληρώσει ο πληρωτής- θα πρέπει να πληρώσει ο ίδιος. Η ευθύνη αυτή, αν και δημιουργείται με την υπογραφή του και τη σύμβαση δόσεως και λήψεως, είναι ευθύνη εκ του νόμου· γι' αυτό ρήτρα, με την οποία ο εκδότης απαλλάσσεται από την ευθύνη του για πληρωμή, θεωρείται ως μη γραμμένη. Ο εκδότης ευθύνεται και για την αποδοχή της συναλλαγματικής από τον πληρωτή· μπορεί να απαλλαγεί από αυτή με ειδική ρήτρα.

§12. Η αποδοχή

Ι. Έννοια: Με την αποδοχή (=αναιτιώδης υποσχετική δικαιοπραξία) ο πληρωτής αναλαμβάνει την υποχρέωση να πληρώσει τη συναλλαγματική κατά τη λήξη της· βέβαια, η συναλλαγματική είναι έγκυρη και μπορεί να κυκλοφορήσει χωρίς αποδοχή, οπότε οφειλέτης θα είναι ο εκδότης. Πάντως, ο εκδότης δε μπορεί -με μόνη την έκδοση της συναλλαγματικής, χωρίς τη σύμπραξη του πληρωτή- να τον υποχρεώσει να αποδεχθεί, αφού η έννομη τάξη δεν αναγνωρίζει συμβάσεις εις βάρος τρίτου. Για να είναι δυνατή η ανάληψη υποχρέωσης από συναλλαγματική εκ μέρους του αποδέκτη/πληρωτή, για να γίνει δηλ. οφειλέτης, απαιτείται δήλωση βουλήσεως (=αποδοχή). Αν ο αποδέκτης δεν πληρώσει, ο κομιστής έχει ευθεία απαίτηση εναντίον του για την καταβολή του ποσού, των τόκων και των εξόδων, ακόμα κι αν ο κομιστής είναι ο ίδιος ο εκδότης. Αντίθετα, ο αποδέκτης που πλήρωσε δεν έχει αναγωγικά δικαιώματα κατά του εκδότη ή των άλλων υπογραφέων.

ΙΙ. Εμφάνιση προς αποδοχή: Συνήθως ο ίδιος ο εκδότης εμφανίζει τη συναλλαγματική, ακόμα προτού κυκλοφορήσει, στον πληρωτή για να την αποδεχτεί. Δεν αποκλείεται, μάλιστα, η εμφάνιση για πληρωμή από τον εκδότη να γίνει ήδη πριν από τη συμπλήρωση των στοιχείων της συναλλαγματικής. Αν η συναλλαγματική κυκλοφορήσει πριν την αποδοχή, τότε μπορεί ο κομιστής ή οποιοσδήποτε την έχει στα χέρια του μέχρι το χρόνο λήξεως να την εμφανίσει στον τόπο κατοικίας του πληρωτή για αποδοχή. Ο πληρωτής μπορεί να αρνηθεί αζημίως την πληρωμή. Όμως, ο αποδέκτης μπορεί να ζητήσει να γίνει την επόμενη μέρα δεύτερη εμφάνιση· σε αυτή την περίπτωση, ο κομιστής δεν υποχρεούται να αφήσει στα χέρια του πληρωτή τη συναλλαγματική. Η εμφάνιση της συναλλαγματικής στον πληρωτή για αποδοχή εναπόκειται κατά βάση στην κρίση του δικαιούχου. Υπάρχουν, όμως, περιπτώσεις που ***α) απαγορεύεται*** -> μόνο ο εκδότης μπορεί να απαγορεύσει την εμφάνιση της συναλλαγματικής για αποδοχή και, μάλιστα, είτε γενικά (=μη αποδέξιμη συναλλαγματική, με την οποία αποφεύγεται η άσκηση αναγωγικών δικαιωμάτων κατά του εκδότη και των οπισθογράφων για έλλειψη αποδοχής) είτε πριν από ορισμένη προθεσμία. Εξαίρεση υπάρχει, δηλ. δε μπορεί να απαγορευθεί η εμφάνιση, στη μετά προθεσμία από όψεως συναλλαγματική και στη συναλλαγματική πληρωτέα σε τρίτον ή σε άλλο τόπο από τον τόπο κατοικίας του πληρωτή. / ***β) επιβάλλεται η εμφάνιση*** -> στη μετά προθεσμία από της όψεως συναλλαγματική, καθώς και όταν επιτάσσει την εμφάνιση ο εκδότης ή -εφόσον δεν πρόκειται για μη αποδέξιμη συναλλαγματική- οι οπισθογράφοι, τάσσοντες ή όχι προθεσμία. Αν η σημείωση για την εμφάνιση έχει τεθεί από τον εκδότη και ο κομιστής αμελήσει να εμφανίσει τη συναλλαγματική, χάνει τα αναγωγικά του δικαιώματα.

ΙΙΙ. Δήλωση αποδοχής: Η αποδοχή δηλώνεται εγγράφως πάνω στο σώμα της συναλλαγματικής και υπογράφεται ιδιοχείρως από τον πληρωτή στο κάτω αριστερό μέρος της μπροστινής πλευράς Κατά κανόνα, δεν είναι απαραίτητη η χρονολόγηση της αποδοχής, εκτός αν πρόκειται για συναλλαγματική πληρωτέα μετά προθεσμία από την όψη ή για συναλλαγματική που -δυνάμει ειδικής ρήτρας- πρέπει να εμφανιστεί για αποδοχή μέσα σε ορισμένη προθεσμία. Πρέπει να υπάρχει (ουσιαστική) ταυτότητα μεταξύ του δηλούμενου στη συναλλαγματική ως πληρωτή και του αποδεχόμενου. Εκτός από την υπογραφή του πληρωτή, απαιτείται και σύμβαση δόσεως και λήψεως, η οποία συνάπτεται μεταξύ του αποδέκτη και του κατόχου της συναλλαγματικής.

IV. Αποδοχή με απόκλιση από το περιεχόμενο της συναλλαγματικής: • ***Επιτρέπεται μερική αποδοχή, με αποτέλεσμα να ευθύνεται ο πληρωτής μόνο μέχρι το ποσό που αποδέχθηκε***· αν, αντίθετα, αποδεχθεί για ποσό μεγαλύτερο από το αναγραφόμενο, ευθύνεται για το αναγραφόμενο. / • ***Αποδοχή με άλλους περιορισμούς ή αποκλίσεις*** (π.χ. με άλλο χρόνο λήξης ή άλλο τόπο πληρωμής)

ισοδυναμεί με άρνηση αποδοχής· εντούτοις, ο αποδέκτης ευθύνεται με βάση τους όρους της αποδοχής του, ώστε να επαφίεται στην κρίση του κομιστή αν θα στραφεί εναντίον του υπό τους όρους αυτούς. / ***• Η αποδοχή πρέπει να είναι απλή και καθαρή, γι' αυτό ακυρώνεται αν είναι υπό αίρεση. / • Επιτρέπεται η ανάκληση της αποδοχής*** -> Αν ο αποδέκτης διαγράψει -πριν από την αποδοχή- την υπογραφή του, τούτο ισοδυναμεί με άρνηση αποδοχής, η οποία θεωρείται ότι έγινε πριν την απόδοση της συναλλαγματικής. Εντούτοις, η έγγραφη γνωστοποίηση της αποδοχής στον κομιστή ή σε οποιοδήποτε υπογραφέα ισχύει έναντί τους ως αποδοχή, παρά τη διαγραφή στο σώμα της συναλλαγματικής.

V. Αποτελέσματα της άρνησης αποδοχής: ***α) Ο πληρωτής απαλλάσσεται από οποιαδήποτε ευθύνη έναντι του κομιστή. / β) Ο κομιστής νομιμοποιείται να ασκήσει τα αναγωγικά του δικαιώματα κατά των προηγούμενων υπογραφέων-οφειλετών,*** χωρίς να περιμένει τη λήξη της συναλλαγματικής (εκτός αν έχει αποκλειστεί η ευθύνη για αποδοχή).

§13. Μεταβίβαση της συναλλαγματικής

I. Με εκχώρηση: Εκτός από τη σύμβαση εκχωρήσεως, απαιτείται και παράδοση του τίτλου για να αποκτηθεί το δικαίωμα. Για την απόκτηση δικαιώματος από τον εκδοχέα, απαιτείται αναγγελία της εκχώρησης, εφαρμόζεται δε η ΑΚ 463, με αποτέλεσμα να μπορούν να προβληθούν εναντίον του όλες οι ενστάσεις που θα μπορούσαν να αντιταχθούν κατά του εκχωρητή. Άρα, δεν ισχύει η αρχή του αποκλεισμού των ενστάσεων ούτε αποκλείεται καλόπιστη κτήση της απαίτησης από τον εκδοχέα σε περίπτωση που ο εκχωρητής δεν είναι δικαιούχος. Επίσης, η κατοχή της συναλλαγματικής δε νομιμοποιεί τον εκδοχέα, λόγω διακοπής της σειράς οπισθογραφήσεων. Τέλος, ο εκχωρητής δεν υπέχει εγγυητική ευθύνη έναντι των μεταγενέστερων δικαιούχων, ευθύνεται δε έναντι του εκδοχέα μόνο για την ύπαρξη της απαίτησης.

II. Με οπισθογράφηση: Οπισθογράφηση είναι η έγγραφη μονομερής δήλωση βουλήσεως του οπισθογράφου {απαιτεί ιδιόχειρη, αλλά όχι ιδιόγραφη υπογραφή αφού μπορεί να τεθεί και από αντιπρόσωπο), στην πίσω πλευρά της συναλλαγματικής [ή σε προσαρτημένο σε αυτή φύλλο (=πρόσθεμα) ή σε αντίγραφό της], ότι συναλλαγματική θα πληρωθεί σε τρίτο πρόσωπο (=υπερού η οπισθογράφηση). Περιέχει ***α) δήλωση του δικαιούχου της συναλλαγματικής για τη μεταβίβαση στο νέο δικαιούχο των δικαιωμάτων που απορρέουν από αυτή,*** δηλ. των απαιτήσεων κατά του αποδέκτη και των αναγωγικών δικαιωμάτων κατά των προηγούμενων οπισθογράφων και του εκδότη / ***β) εκταξιακή εξουσιοδότηση προς τον πληρωτή να πληρώσει, αντί στον οπισθογράφο, στο νέο δικαιούχο.*** Μόνη η οπισθογράφηση δε μεταβιβάζει τη συναλλαγματική· απαιτείται, επιπλέον, σύμβαση δόσεως και λήψεως (=>συμφωνία + παράδοση- ΑΚ 1034) μεταξύ μεταβιβάζοντος και αποκτώντος. Η οπισθογράφηση πρέπει να γίνεται εγγράφως και να φέρει την ιδιόχειρη υπογραφή του οπισθογράφου. Τίθεται είτε στο έγγραφο της συναλλαγματικής είτε σε προσαρτημένο σ' αυτή φύλλο (=πρόσθεμα), ενώ δεν αποκλείεται να τεθεί και σε αντίγραφό της. Αν τεθεί στο μπρος μέρος, πρέπει να είναι εμφανές ότι πρόκειται για οπισθογράφηση. Η οπισθογράφηση δεν χρειάζεται να είναι χρονολογημένη, ενώ μπορεί να γίνει και εν λευκώ.

1. Περιεχόμενο οπισθογράφησης: ***• Πρέπει να προκύπτει με σαφήνεια ότι με αυτή σκοπείται η μεταβίβαση των δικαιωμάτων που απορρέουν από τη συναλλαγματική σε άλλον. / • Πρέπει να προέρχεται από τον μέχρι τότε δικαιούχο,*** δηλ. το λήπτη ή τον τελευταίο υπερού η οπισθογράφηση. Πάντως, οπισθογράφηση μπορεί να γίνει κι από αυτόν που έγινε δικαιούχος με καθολική διαδοχή ή εκχώρηση. Νέος δικαιούχος (υπερού η οπισθογράφηση) μπορεί να είναι οποιοδήποτε πρόσωπο, ακόμα κι ο πληρωτής ή ο αποδέκτης, ο εκδότης και οποιοσδήποτε άλλος υπόχρεος. Η

οπισθογράφηση πρέπει να είναι απλή και καθαρή, χωρίς αίρεση ή όρους, που -αν υπάρχουν- δεν λαμβάνονται υπόψη. Μερική οπισθογράφηση (=για ένα μέρος της απαίτησης) είναι άκυρη.

ΙΙΙ. Αποτελέσματα της οπισθογράφησης

1. Νομιμοποιητικά αποτελέσματα: Για να είναι κανείς κομιστής συναλλαγματικής, απαιτείται κατοχή (νομή) του τίτλου και αδιάκοπη σειρά οπισθογραφήσεων (=πρέπει το όνομα του οπισθογράφου να αντιστοιχεί στο όνομα του εκάστοτε προηγούμενου δικαιούχου, η δε σειρά οπισθογραφήσεων να φτάνει μέχρι τον εκδότη). Η οπισθογράφηση, λοιπόν, έχει τη λειτουργία ότι -σε περίπτωση μεταβίβασης της συναλλαγματικής- δημιουργεί μαχητό τεκμήριο ότι ο αποκτών είναι ο νόμιμος δικαιούχος. Μόνο έτσι ο αποκτών μπορεί να έχει απαίτηση κατά των οφειλετών από τη συναλλαγματική, χωρίς να είναι ανάγκη να αποδείξει ότι είναι ο δικαιούχος· ανάλογα, ο οφειλέτης μπορεί να αρνηθεί χωρίς συνέπειες την πληρωμή, μόνο όταν αποδείξει ότι ο τυπικά νομιμοποιούμενος δεν είναι ουσιαστικός δικαιούχος (π.χ. πλαστή οπισθογράφηση ή προέρχεται από ανίκανο). Σημειώνεται ότι αρκεί ο έλεγχος από τον οφειλέτη της ύπαρξης αδιάκοπης σειράς οπισθογραφήσεων, χωρίς να απαιτείται έλεγχος γνησιότητας των υπογραφών. Τέλος, η τυπική νομιμοποίηση του μέχρι τότε κομιστή αποτελεί τη βάση για την καλόπιστη κτήση της συναλλαγματικής.
• ***Η σειρά οπισθογραφήσεων:*** Αρκεί η εξωτερική συνέχεια των οπισθογραφήσεων. Η τυπική νομιμοποίηση του κομιστή δε βλάπτεται, αν υπογραφή στη σειρά οπισθογραφήσεων είναι πλαστή ή από ανίκανο για δικαιοπραξία· επίσης, δε διακόπτεται σειρά οπισθογραφήσεων, αν μεσολαβεί εν λευκώ οπισθογράφηση. Οι διαγραμμένες οπισθογραφήσεις θεωρούνται ως μη γραμμένες, γι' αυτό διακόπτεται η σειρά οπισθογραφήσεων αν η οπισθογράφηση που ακολουθεί συνδέεται με τη διαγραμμένη· δε συμβαίνει το ίδιο αν η ακολουθούσα οπισθογράφηση συνδέεται με την προγενέστερη της διαγραμμένης.

2. Μεταβιβαστικά αποτελέσματα: ***α) Με την οπισθογράφηση μεταβιβάζονται όλα τα δικαιώματα που απορρέουν από τη συναλλαγματική*** (και όχι η απαίτηση από την υποκείμενη σχέση, ούτε τα παρεπόμενά της δικαιώματα), εφόσον υπάρχει συμφωνία και παράδοση του εγγράφου.
β) Καλόπιστη κτήση -> Στη συναλλαγματική υπάρχει δυνατότητα καλόπιστης κτήσης από μη δικαιούχο, ακόμη κι όταν αυτή κλάπηκε ή χάθηκε από τα χέρια του νόμιμου δικαιούχου ή κατέληξε σε τρίτον χωρίς σύμβαση δόσεως και λήψεως. Ο καλόπιστος κομιστής, ο οποίος θεμελιώνει το δικαίωμά του σε αδιάκοπη σειρά οπισθογραφήσεων, δεν είναι υποχρεωμένος να αποδώσει τη συναλλαγματική σε προηγούμενο κάτοχο, ο οποίος στερήθηκε την κατοχή της από οποιοδήποτε γεγονός. Αντίθετα, ο κομιστής είναι κακόπιστος, αν απέκτησε τη συναλλαγματική εν γνώσει των γεγονότων που οδήγησαν στη στέρηση της κατοχής της από το δικαιούχο, ή αν κατά την κτήση της διέπραξε βαρύ πταίσμα.
γ) Αποκλεισμός προβολής ενστάσεων.

3. Εγγυητικά αποτελέσματα: • ***Με την οπισθογράφηση δημιουργείται και ευθύνη (εκ του νόμου) του οπισθογράφου-μεταβιβάζοντος*** -> κάθε οπισθογράφος ευθύνεται απέναντι σε κάθε μελλοντικό δικαιούχο για την αποδοχή και πληρωμή της συναλλαγματικής. Έτσι, αν ο πληρωτής αρνηθεί την αποδοχή ή την πληρωμή και βεβαιωθεί τούτο με διαμαρτυρικό, ο οπισθογράφος μπορεί να υποχρεωθεί να πληρώσει οποιονδήποτε απέκτησε τη συναλλαγματική μετά από αυτόν (=οφειλέτης όλων των μετά από αυτόν δικαιούχων, δανειστής σε όλων των πριν από αυτόν). Βέβαια, με ρήτρα 'άνευ ευθύνης μου' μπορεί να αποκλειστεί η ευθύνη του οπισθογράφου έναντι όλων των μεταγενέστερων δικαιούχων, όχι μόνο για τη μη αποδοχή αλλά και για τη μη πληρωμή. Παρεμφερές αποτέλεσμα επιτυγχάνεται με τη ρήτρα 'ουχί εις διαταγή', με την οποία ο οπισθογράφος ευθύνεται

απέναντι στον υπερού η οπισθογράφηση, όχι όμως και απέναντι στους μετέπειτα δικαιούχους.

4. Συνέπειες διακοπής της σειράς οπισθογραφήσεων: Οι προαναφερθείσες λειτουργίες της συναλλαγματικής δεν επιτελούνται αν διακοπεί η σειρά οπισθογραφήσεων (=εμφανιστούν εξωτερικά κενά). Τυχόν ακολουθούσες οπισθογραφήσεις δεν παράγουν τα αποτελέσματά τους· όμως, η έλλειψη τυπικής νομιμοποιήσεως δεν παρεμποδίζει τον κομιστή από την άσκηση του δικαιώματός του, εφόσον αποδείξει ότι μεσολάβησε ενδιάμεση κτήση του δικαιώματός του κατά το κοινό δίκαιο (εκχώρηση, κληρονομική διαδοχή, συγχώνευση), με την οποία καλύπτεται το κενό. Τέλος, ο ουσιαστικά αλλά όχι τυπικά νομιμοποιούμενος μπορεί να οπισθογραφήσει υπέρ άλλου τη συναλλαγματική, ενώ ευθύνεται και έναντι των μετέπειτα δικαιούχων.

IV. Ιδιαίτερα είδη οπισθογράφησης

• ***Λευκή οπισθογράφηση:*** Δεν αναφέρεται το όνομα του δικαιούχου, αν και ο τύπος της παραμένει ίδιος με της πλήρους οπισθογράφησης. Μπορεί να συνίσταται απλώς στην υπογραφή του οπισθογράφου· σ' αυτή την περίπτωση, για να είναι έγκυρη, πρέπει να τίθεται στην πίσω πλευρά της συναλλαγματικής ή στο πρόσθεμα. Επιτελεί όλες τις λειτουργίες της πλήρους οπισθογράφησης, με τη διαφορά ότι μπορεί να μεταβιβαστεί χωρίς άλλη υπογραφή, δηλ. μόνο με συμφωνία και παράδοση. Φυσικά, δε διακόπτει τη σειρά οπισθογραφήσεων.

• ***Πληρεξουσιοδοτική οπισθογράφηση:*** Αποσκοπεί στην παροχή πληρεξουσιότητας (π.χ. σε τράπεζα) για είσπραξη της απαίτησης για λογαριασμό του οπισθογράφου, χωρίς να επιφέρει μεταβιβαστικά και εγγυητικά αποτελέσματα. Ο μόνος περιορισμός που ισχύει ως προς την άσκηση των δικαιωμάτων είναι ότι ο κομιστής μπορεί να οπισθογραφήσει τη συναλλαγματική μόνο λόγω πληρεξουσιότητας και ότι δε μπορεί να στραφεί κατά του οπισθογράφου, ο οποίος δεν ευθύνεται απέναντί του. Ο οπισθογράφος που έδωσε την πληρεξουσιότητα εξακολουθεί να παραμένει δανειστής από τη συναλλαγματική, αλλά για να ασκήσει τα δικαιώματά του πρέπει να την έχει στα χέρια του. Επειδή ο κομιστής ασκεί δικαίωμα που ανήκει σε άλλον για λογαριασμό του τελευταίου, οι οφειλέτες μπορούν να προβάλλουν εναντίον του μόνο ενστάσεις που έχουν κατά του οπισθογράφου που έδωσε την πληρεξουσιότητα.

3. Καλυμμένη πληρεξουσιοδοτική οπισθογράφηση: Προς τα έξω εμφανίζεται σαν πλήρης οπισθογράφηση που μεταβιβάζει όλα τα δικαιώματα, αλλά στις προς τα έσω σχέσεις μεταξύ οπισθογράφου και κομιστή, έχει συμφωνηθεί να παραμείνει ο πρώτος κύριος της συναλλαγματικής, ενώ ο δε κομιστής να είναι απλός εντολοδόχος (ενεργεί βάσει των υποδείξεων του οπισθογράφου). Σκοπός της συμφωνίας είναι μόνο η είσπραξη της απαίτησης από τον κομιστή στο δικό του όνομα, αλλά για λογαριασμό του οπισθογράφου (έμμεση αντιπροσώπευση). Γι' αυτό αντιβαίνει στη συμφωνία η περαιτέρω οπισθογράφηση από τον κομιστή· βέβαια, αν ο υπερού η οπισθογράφηση είναι καλόπιστος, αποκτά τη συναλλαγματική. Ο οφειλέτης μπορεί να προβάλει τις ενστάσεις που θα είχε κατά του οπισθογράφου και του εξουσιοδοτημένου προσωπικά, εκτός αν ο τελευταίος αποδείξει ότι είχε εξουσιοδοτηθεί μόνο για είσπραξη.

• ***Καταπιστευτική οπισθογράφηση:*** Κύριος της συναλλαγματικής γίνεται, κατά τη βούληση των συμβαλλομένων, ο κομιστής, ο οποίος μπορεί να τη μεταβιβάσει έγκυρα σε άλλον. Βέβαια, στις εσωτερικές σχέσεις ο κομιστής υποχρεούται να κάνει τη συμφωνηθείσα χρήση. Ο οφειλέτης μπορεί να προβάλει ενστάσεις που έχει κατά του κομιστή (καταπιστευματοδόχου)· οι κατά του οπισθογράφου ενστάσεις μπορούν να προβληθούν κατά του κομιστή, αν η καταπιστευτική μεταβίβαση ήταν μόνο προς το συμφέρον του οπισθογράφου.

• ***Ενεχυρική οπισθογράφηση:*** Περιλαμβάνει ρήτρα που υποδηλώνει τη σύσταση ενεχύρου. Ο ενεχυρούχος δανειστής δε γίνεται κύριος της συναλλαγματικής και πλήρης δανειστής, αλλά αποκτά δικαίωμα ενεχύρου στη συναλλαγματική και την ενσωματωμένη απαίτηση. Μπορεί, χωρίς τη σύμπραξη του ενεχυραστή οπισθογράφου, να ασκήσει στο όνομά του όλα τα δικαιώματα που απορρέουν από τη συναλλαγματική και να εισπράξει μόνος του την απαίτηση, πριν τη λήξη του ασφαλισμένου με ενέχυρο χρέους. Ο κομιστής δε μπορεί να μεταβιβάσει την κυριότητα της συναλλαγματικής, παρά μόνο να την οπισθογραφήσει. Ο οφειλέτης δε μπορεί να προτείνει στον κομιστή (ενεχυρούχο δανειστή) ενστάσεις από τις προσωπικές του σχέσεις με τον οπισθογράφο· ο τελευταίος δεν ευθύνεται έναντι των μετέπειτα δικαιούχων ούτε απέναντι στον κομιστή.
Υπάρχει και καλυμμένη ενεχυρική οπισθογράφηση, η οποία εμφανίζεται προς τα έξω σαν πλήρης οπισθογράφηση· ο κομιστής, όμως, έχει -κατά τη συμφωνία των μερών- τα ίδια δικαιώματα με την εμφανή ενεχυρική οπισθογράφηση. Η, παρά τα συμφωνηθέντα, περαιτέρω οπισθογράφηση από τον κομιστή (ενεχυρούχο δανειστή) παράγει έναντι του καλόπιστου αποκτώντος πλήρη μεταβιβαστικά αποτελέσματα.

4. Μετοπισθογράφηση (όψιμη οπισθογράφηση): Η οπισθογράφηση συναλλαγματικής έχει νόημα, εφόσον ενεργείται μέχρι τη λήξη της. Παρ' όλα αυτά και μετά τη λήξη της συναλλαγματικής -αλλά πριν τη διαμαρτύρησή της ή την πάροδο της προθεσμίας για τη σύνταξη του διαμαρτυρικού οπισθογράφηση- παράγει αποτελέσματα πλήρους οπισθογράφησης. Όταν, όμως, η συναλλαγματική έχει γίνει προβληματική (π.χ. όταν έχει παρέλθει η προθεσμία για τη σύνταξη διαμαρτυρικού για μη πληρωμή ή έχει ήδη συνταχθεί διαμαρτυρικό), η οπισθογράφηση δεν είναι άκυρη, αλλά παράγει τα αποτελέσματα κοινής εκχώρησης. Ο μετοπισθογράφος ευθύνεται μόνο έναντι του πρώτου δικαιούχου· επίσης, αποκλείεται η καλόπιστη κτήση, ενώ διακόπτεται η σειρά οπισθογραφήσεων, με αποτέλεσμα τη μη νομιμοποίηση του νέου δικαιούχου. Ισχύει μαχητό τεκμήριο ότι η χρονολόγηση έγινε πριν τη λήξη της προθεσμίας για τη σύνταξη του διαμαρτυρικού· εφόσον, όμως, έχει συνταχθεί διαμαρτυρικό, η χρονολογία προκύπτει από αυτό.

<u>§14. Αποκλεισμός ενστάσεων (γνήσιων και καταχρηστικών):</u> Αφορά στις προσωπικές σχέσεις του εναγόμενου οφειλέτη με τον εκδότη ή με τους προηγούμενους από αυτόν οπισθογράφους, εκτός αν ο κομιστής -κατά την κτήση της συναλλαγματικής- ενήργησε εν γνώσει προς βλάβη του οφειλέτη. Εναγόμενος μπορεί να είναι οποιοσδήποτε οφειλέτης από τη συναλλαγματική. Ενστάσεις που απορρέουν από τις άμεσες σχέσεις μεταξύ κομιστή και οφειλέτη από τη συναλλαγματική προβάλλονται πάντοτε από τον άμεσα συμβαλλόμενο οφειλέτη. Αντίθετα, ενστάσεις που απορρέουν από ελάττωμα του τίτλου της συναλλαγματικής προβάλλονται σε οποιονδήποτε, ακόμα και σε καλόπιστο τρίτο. Τέλος, δε δημιουργείται ευθύνη -ούτε απέναντι στον καλόπιστο αποκτώντα- όταν η υπογραφή του οφειλέτη είχε πλαστογραφηθεί ή ο υπογράψας ήταν ανήλικος.

Ι. Διακρίσεις ενστάσεων

• ***Ενστάσεις που προκύπτουν από τον τίτλο*** (π.χ. ένσταση έλλειψης του απαιτούμενου τύπου ή έλλειψης τυπικής νομιμοποίησης του κομιστή, ένσταση παραγραφής, ένσταση της έκπτωσης του κομιστή από τα αναγωγικά του δικαιώματα): Ενστάσεις της κατηγορίας αυτής μπορεί να θεμελιώνονται και από επιτρεπόμενες ρήτρες που έχουν τεθεί στη συναλλαγματική, όπως η ρήτρα 'άνευ ευθύνης' ή από ειδική σημείωση στη συναλλαγματική για μερική πληρωμή. Προβάλλονται κατά παντός κομιστή, ακόμη και καλόπιστου τρίτου.

• ***Ενστάσεις εγκυρότητας***- π.χ. ένσταση πλαστότητας, ανικανότητας για δικαιοπραξία, έλλειψης σύμβασης δόσεως και λήψεως: Αναφέρονται στο κύρος της υποχρέωσης από τη συναλλαγματική του ενιστάμενου οφειλέτη που δεν προκύπτει από το έγγραφο. Προβάλλονται πάντοτε απέναντι στον πρώτο δικαιούχο· ο άμεσος κομιστής δεν προστατεύεται, όταν η ανάληψη υποχρέωσης από συναλλαγματική δεν είναι έγκυρη. Ειδικότερα, υπάρχουν =>

<u>Α. Ενστάσεις που προβάλλονται κατά παντός κομιστή</u>: α) η ένσταση πλαστότητας της υπογραφής του υποχρέου ενεργεί κατά παντός, δηλ. και κατά καλόπιστων τρίτων, διότι αυτός του οποίου πλαστογραφήθηκε η υπογραφή ήταν εντελώς αμέτοχος στην πλαστογράφηση. // **β) η ένσταση βίας,** δηλ. σε περίπτωση που κάποιος υπόγραψε συναλλαγματική ύστερα από την άσκηση ακαταμάχητης σωματικής βίας. // **γ) η ένσταση έλλειψης πληρεξουσιότητας.** // **δ) η ένσταση έλλειψης δικαιοπρακτικής ικανότητας έχει απόλυτη ενέργεια.**

<u>Β. Ενστάσεις που προτείνονται, εκτός του πρώτου δικαιούχου, μόνο κατά του κακόπιστου δεύτερου αποκτώντος: α) η ένσταση έλλειψης σύμβασης δόσεως και λήψεως</u> -> αφορά την περίπτωση που κάποιος έχει μεν υπογράψει τη συναλλαγματική αλλά, προτού την παραδώσει, τη χάσει ή του την κλέψουν, η δε συναλλαγματική κυκλοφορήσει. / **β) η ένσταση άκυρης σύμβασης δόσεως και λήψεως λόγω αντίθεσης στο νόμο ή στα χρηστά ήθη, καθώς και λόγω ελαττωματικής δήλωσης βουλήσεως (πλάνη, απάτη, απειλή)** -> το ελάττωμα πρέπει να αφορά τη σύμβαση δόσεως και λήψεως και να μην περιορίζεται στην υποκείμενη σχέση. / **γ) η ένσταση έλλειψης υποχρέωσης, όταν η αιτία έκδοσης συναλλαγματικής ήταν παίγνιο ή στοίχημα** -> κατ' εξαίρεση δε δημιουργείται στην περίπτωση αυτή υποχρέωση όχι μόνο από την υποκείμενη σχέση αλλά και από την έκδοση και παράδοση συναλλαγματικής προς εκπλήρωση της αναληφθείσας υποχρέωσης. / **δ) η ένσταση εξοφλήσεως ή άλλων υποκατάστατων εκπληρώσεως** -> έχει ως αποτέλεσμα την απόσβεση της υποχρέωσης από τη συναλλαγματική.

• ***Προσωπικές ενστάσεις:*** Είναι οι ενστάσεις του οφειλέτη από τη συναλλαγματική, οι οποίες βασίζονται στις ιδιαίτερες προσωπικές του σχέσεις με έναν συγκεκριμένο κομιστή. Διακρίνονται σε =>

<u>Α. Ενστάσεις από την υποκείμενη (βασική) σχέση:</u> Υποκείμενη σχέση είναι αυτή που έδωσε αφορμή στην έκδοση της συναλλαγματικής και η οποία μπορεί να είναι οποιαδήποτε ενοχική σύμβαση. Λόγω της αυτοτέλειας της απαίτησης από τη συναλλαγματική από την υποκείμενη σχέση, η ανυπαρξία, ακυρότητα ή απόσβεση της τελευταίας, καθώς και όταν ασκήθηκε υπαναχώρηση ή αναστροφή της πωλήσεως, δεν επηρεάζει την πρώτη απαίτηση. Ο οφειλέτης, όμως, μπορεί να ανασύρει το ελάττωμα αυτό της αιτιώδους δικαιοπραξίας και να αντιτάξει στον πρώτο αποκτώντα την ένσταση του αδικαιολόγητου πλουτισμού ή/και να ζητήσει επιστροφή της συναλλαγματικής. Αν δε συντρέχουν οι προϋποθέσεις του αδικαιολόγητου πλουτισμού (π.χ. όταν ο οφειλέτης από την υποκείμενη σχέση έχει απλώς την ένσταση του μη εκπληρωθέντος συναλλάγματος), ο κομιστής μπορεί να αποκρουσθεί με την ένσταση κατάχρησης δικαιώματος.

<u>Β. Ενστάσεις από τις ιδιαίτερες συμφωνίες μεταξύ οφειλέτη και κομιστή</u>- π.χ. ένσταση παράτασης της προθεσμίας πληρωμής, όταν η παράταση δεν έχει σημειωθεί στη συναλλαγματική.

<u>Γ. Προσωπική είναι και η ένσταση αποδοχής συναλλαγματικής ευκολίας</u>· προτείνεται μόνο στο λήπτη, ο οποίος έπρεπε να είχε φροντίσει, ώστε ο αποδέκτης να μην υποχρεωθεί για πληρωμή.

<u>§15. Συναλλαγματική και υποκείμενη (βασική) σχέση</u>

Ι. Το αναιτιώδες της απαίτησης από συναλλαγματική: Η απαίτηση από τη συναλλαγματική είναι μια νέα απαίτηση, έστω κι αν η αφορμή για τη δημιουργία της ήταν η προϋφιστάμενη υποκείμενη σχέση· έχει νομική αυτοτέλεια και αυθυπαρξία απέναντι στην απαίτηση από την υποκείμενη σχέση

=> η εγκυρότητά της δεν εξαρτάται από την εγκυρότητα της αιτιώδους απαίτησης. Γι' αυτό και αποκλείεται καταρχήν η προβολή ενστάσεων από την υποκείμενη σχέση κατά της απαίτησης από τη συναλλαγματική. Σημειώνεται ότι ο οφειλέτης από τη συναλλαγματική βαρύνεται με την απόδειξη της ελαττωματικότητας της βασικής σχέσης. Άλλη συνέπεια είναι ότι η απαίτηση από τη συναλλαγματική μεταβιβάζεται χωρίς την απαίτηση από τη βασική σχέση.

ΙΙ. Απαίτηση από συναλλαγματική και υποκείμενη σχέση: Η ανάληψη υποχρέωσης από συναλλαγματική αποσκοπεί στην εκπλήρωση οφειλής από προϋφιστάμενη σχέση, οπότε ο δανειστής αποκτά κατά του οφειλέτη δύο απαιτήσεις, μία για καταβολή του τιμήματος και μια άλλη από τη συναλλαγματική. Έτσι, ο δανειστής υποχρεούται να επιδιώξει πρώτα την ικανοποίησή του από τη συναλλαγματική, έστω κι αν η απαίτηση από τη βασική σχέση είναι απαιτητή πριν τη λήξη της συναλλαγματικής. Ακόμα κι αν ο δανειστής δικαιολογημένα επιδιώκει την ικανοποίησή του από τη βασική σχέση, ο οφειλέτης μπορεί να απαιτήσει ταυτόχρονη επιστροφή της συναλλαγματικής. Τέλος, με την πληρωμή της συναλλαγματικής αποσβήνεται και η απαίτηση από την υποκείμενη σχέση.

ΙΙΙ. Υποκείμενη σχέση και επιδιωκόμενοι σκοποί με την ανάληψη υποχρέωσης από συναλλαγματική: Με την ανάληψη υποχρέωσης από συναλλαγματική, ο οφειλέτης δίνει άλλη παροχή από αυτή που είχε συμφωνηθεί (=υπόσχεση χάριν καταβολής) => δημιουργείται δεύτερη υποχρέωση που ισχύει παράλληλα με την πρώτη.

§16. Εκπλήρωση της υποχρέωσης από τη συναλλαγματική

Ι. Λήξη της συναλλαγματικής: Την ημέρα που αναγράφεται σε αυτή ή μετά από ορισμένο χρόνο από την έκδοσή της· μπορεί σπάνια να είναι πληρωτέα κατά την εμφάνισή της ή μετά από ορισμένη προθεσμία από την εμφάνισή της. Ημέρα χάριτος δεν επιτρέπεται, ενώ μεταβολή του χρόνου λήξης της συναλλαγματικής επιτρέπεται μόνο με συναίνεση όλων των μετεχόντων προσώπων. Βέβαια, ο κομιστής μπορεί, ύστερα από προσωπική συμφωνία με τον οφειλέτη, να παραχωρήσει παράταση προθεσμίας πληρωμής, χωρίς να μεταβάλλεται ο χρόνος λήξης. Το ίδιο επιτυγχάνεται κι όταν ο αποδέκτης αποδέχεται νέα συναλλαγματική με μεταγενέστερο χρόνο λήξεως (=>απόσβεση της απαίτησης από την πρώτη).

ΙΙ. Εμφάνιση προς πληρωμή: Το χρέος από τη συναλλαγματική είναι άρσιμο, αφού ο κομιστής πρέπει να εμφανίσει τη συναλλαγματική στον πληρωτή για πληρωμή (->μόνο τότε γίνεται ο πληρωτής υπερήμερος). Η εμφάνιση πρέπει να γίνει υποχρεωτικά στον τόπο πληρωμής που σημειώνεται στη συναλλαγματική· αν δεν ορίζεται, η συναλλαγματική πρέπει να εμφανιστεί στον τόπο επαγγελματικής εγκατάστασης του πληρωτή κι αν ούτε αυτή υπάρχει, στην κατοικία του. Η μη εμπρόθεσμη εμφάνιση της συναλλαγματικής συνεπάγεται την απώλεια των αναγωγικών δικαιωμάτων του κομιστή κατά των άλλων υποχρέων· αντίθετα, ο αποδέκτης εξακολουθεί να ευθύνεται, εκτός αν καταθέσει το ποσό της στην αρμόδια αρχή με δαπάνες και κίνδυνο του κομιστή.

ΙΙΙ. Πληρωμή: Εφόσον ο πληρωτής πληρώσει (ή συμψηφισμός ή άφεση χρέους) στον κομιστή το ποσό της συναλλαγματικής, επέρχεται απόσβεση της σχετικής απαίτησης και όλων των απαιτήσεων του κομιστή κατά των οπισθογράφων και του εκδότη· αντίθετα, η πληρωμή της από άλλον υπόχρεο επιφέρει απόσβεση μόνο της δικής του υποχρέωσης και των μετέπειτα οπισθογράφων, αλλά όχι των προηγούμενων. Ο πληρωτής μπορεί να αρνηθεί την πληρωμή, χωρίς να γίνεται υπερήμερος, αν ο κομιστής δεν του παραδίδει συγχρόνως εξοφλημένη τη συναλλαγματική. Τέλος, ο κομιστής δε μπορεί να αρνηθεί μερική πληρωμή.

IV. Πληρωμή σε μη δικαιούχο: Ο πληρωτής που πληρώνει τον τυπικά νομιμοποιούμενο κομιστή [(=έχει στην κατοχή του τη συναλλαγματική και στηρίζει το δικαίωμά του σε αδιάκοπη σειρά έγκυρων οπισθογραφήσεων) ή τον ανίκανο για δικαιοπραξία ή εκείνον που στερείται της εξουσίας διαθέσεως ή της αντιπροσωπευτικής εξουσίας] ελευθερώνεται, αφού αποσβήνεται η απαίτηση από τη συναλλαγματική. Φυσικά, ο πληρωτής δεν υποχρεούται να ελέγξει τη γνησιότητα των υπογραφών· δεν προστατεύεται, πάντως, αν υπάρχει διακοπή της σειράς των οπισθογράφων. Η πληρωμή στον τυπικά νομιμοποιούμενο κομιστή δεν έχει απαλλακτική ενέργεια, όταν τον πληρωτή βαρύνει δόλος (=γνωρίζει και μπορεί να αποδείξει εύκολα την έλλειψη ουσιαστικής νομιμοποίησης, εντούτοις πληρώνει) ή βαριά αμέλεια (=μπορεί εύκολα να διαπιστώσει και να αποδείξει την έλλειψη ουσιαστικής νομιμοποίησης, εντούτοις πληρώνει- π.χ. με έλεγχο των στοιχείων ταυτότητας) ως προς τη συνδρομή της ουσιαστικής νομιμοποίησης του κομιστή.

§17. Αναγωγή: Κύριος οφειλέτης από τη συναλλαγματική είναι ο αποδέκτης. Ο εκδότης, οι οπισθογράφοι και οι τριτεγγυητές (=υπόχρεοι από αναγωγή) ευθύνονται μόνο όταν υπάρχει ανώμαλη εξέλιξη της συναλλαγματικής.

I. Αναγωγή για πληρωμή

1. Ουσιαστικές προϋποθέσεις: • ***Ολική η μερική μη πληρωμή από τον πληρωτή κατά τη λήξη.*** / • ***Ολική ή μερική άρνηση αποδοχής της συναλλαγματικής*** (εκτός αν πρόκειται για μη αποδέξιμη συναλλαγματική ή όταν έχει αποκλειστεί η ευθύνη για αποδοχή). / • ***Δημιουργία κατάστασης επισφαλούς πληρωμής***- π.χ. όταν ο πληρωτής κηρυχθεί σε πτώχευση ή παύσει τις πληρωμές του ή αποβεί άκαρπη αναγκαστική εκτέλεση της περιουσίας του. / • ***Κήρυξη σε πτώχευση του εκδότη μη αποδέξιμης συναλλαγματικής.***

2. Τυπικές προϋποθέσεις: Είναι η εμπρόθεσμη σύνταξη διαμαρτυρικού = δημόσιο έγγραφο, το οποίο συντάσσεται από συμβολαιογράφο χωρίς πρόσληψη μαρτύρων και στο οποίο βεβαιώνονται τα γεγονότα που θεμελιώνουν το δικαίωμα αναγωγής. Τα σημαντικότερα είδη είναι => • ***το διαμαρτυρικό για μη αποδοχή*** -> συντάσσεται στον τόπο κατοικίας του πληρωτή μέσα στην προθεσμία που προβλέπεται για την εμφάνιση για αποδοχή. / • ***το διαμαρτυρικό για μη πληρωμή*** -> συντάσσεται στον τόπο πληρωμής τη μέρα λήξεως ή σε μία από τις δύο επόμενες εργάσιμες. Όμως, η διαμαρτύρηση της συναλλαγματικής όψεως γίνεται μέσα σε ένα χρόνο από την έκδοσή της. Μπορεί κατ' εξαίρεση να ασκηθεί αναγωγή χωρίς σύνταξη διαμαρτυρικού => **α) επί πτωχεύσεως του πληρωτή ή του εκδότη μη αποδέξιμης συναλλαγματικής / β) σε περίπτωση ανωτέρας βίας / γ) όταν υπάρχει στη συναλλαγματική ρήτρα 'άνευ διαμαρτυρικού' ή 'ανέξοδος επιστροφή'.**

3. Έκπτωση του κομιστή από το δικαίωμα αναγωγής: • ***Μη εμπρόθεσμη εμφάνιση για πληρωμή συναλλαγματικής 'όψεως' ή 'μετά προθεσμία από την όψη'*** / • ***Μη εμπρόθεσμη σύνταξη διαμαρτυρικού για μη αποδοχή ή μη πληρωμή*** / • ***Μη εμπρόθεσμη εμφάνιση για πληρωμή σε περίπτωση ρήτρας 'ανέξοδος επιστροφή'*** / • ***Μη εμπρόθεσμη εμφάνιση για αποδοχή μέσα στην προθεσμία που έθεσε ο εκδότης.***

4. Ειδοποίηση: Ο κομιστής υποχρεούται να ειδοποιήσει μέσα σε τέσσερις εργάσιμες μέρες τόσο αυτόν που του οπισθογράφησε τη συναλλαγματική όσο και τον εκδότη σχετικά με τη μη αποδοχή ή μη πληρωμή της από τον πληρωτή. Στη συνέχεια, κάθε οπισθογράφος που έχει ειδοποιηθεί πρέπει να ειδοποιήσει μέσα σε δύο εργάσιμες τον προηγούμενό του. Η παράλειψη ειδοποίησης δεν επιφέρει απώλεια των αναγωγικών δικαιωμάτων, δημιουργεί όμως υποχρέωση αποζημίωσης, που δε μπορεί να υπερβεί το ποσό της συναλλαγματικής.

5. Αποτελέσματα της αναγωγής: • ***Απέναντι στον κομιστή ευθύνονται εις ολόκληρον ο εκδότης, οι οπισθογράφοι, οι τριτεγγυητές και ο αποδέκτης.*** Ο κομιστής, λοιπόν, μπορεί να στραφεί κατά όλων ή ορισμένων από τα πρόσωπα αυτά, ατομικά ή ομαδικά, ζητώντας ολόκληρο το ποσό, χωρίς να είναι υποχρεωμένος να τηρήσει τη σειρά, κατά την οποία είναι υπόχρεα (=αλματική ή άρρυθμη αναγωγή). Ο οφειλέτης από αναγωγή δεν καλείται να πληρώσει μόνο το ποσό της συναλλαγματικής, αλλά ενδέχεται να υποχρεωθεί να καταβάλει και -> • ***τους συμφωνηθέντες τόκους στη συναλλαγματική 'όψεως' και 'μετά προθεσμία από την όψη'*** / • ***τόκους από τη λήξη της συναλλαγματικής*** (ανεξάρτητα από υπερημερία), οι οποίοι υπολογίζονται με το νόμιμο επιτόκιο / • ***τα έξοδα του διαμαρτυρικού, των ειδοποιήσεων ή άλλα.*** Όποιος έχει δικαίωμα αναγωγής μπορεί -αντί να ζητήσει πληρωμή σε μετρητά- να εκδώσει συναλλαγματική όψεως με αποδέκτη έναν από τους ευθυνόμενους απέναντί του από την αναγωγή (=επισυναλλαγματική).

ΙΙ. Αναγωγή για απόδοση: Όποιος οφειλέτης πλήρωσε τη συναλλαγματική, μπορεί να στραφεί μόνο κατά των προηγούμενων από αυτόν υπογραφέων, οι οποίοι ευθύνονται απέναντί του εις ολόκληρον. Αντίστοιχα, οι υπογραφείς που πλήρωσαν οφειλέτη από αναγωγή μπορούν με τη σειρά τους να στραφούν κατά των προηγούμενων υπογραφέων, μέχρι τον εκδότη (=ανάστροφη κυκλοφορία της συναλλαγματικής). Το ποσό που απαιτείται με την άσκηση της αναγωγής για απόδοση περιλαμβάνει ***α) το ποσό που πλήρωσε ο ίδιος / β) τους τόκους από τη μέρα που πλήρωσε με βάση το νόμιμο επιτόκιο / γ) τα έξοδα που έκανε.*** Ο οφειλέτης από αναγωγή έχει τα εξής δικαιώματα -> • μπορεί, συγχρόνως με την πληρωμή, να απαιτήσει να του παραδοθεί η συναλλαγματική, το διαμαρτυρικό και εξοφλημένος λογαριασμός. / • ***δικαιούται να διαγράψει την οπισθογράφησή του, καθώς κι αυτή των επόμενων οπισθογράφων.*** Η πληρωμή της συναλλαγματικής από οφειλέτη από αναγωγή συνεπάγεται την απαλλαγή του ίδιου και των επόμενων από αυτόν οφειλετών.

§18. Τριτεγγύηση και παρέμβαση

Ι. Τριτεγγύηση: Ο τριτεγγυητής, με πράξη του στη συναλλαγματική, αναλαμβάνει εις ολόκληρο ευθύνη με το πρόσωπο υπέρ του οποίου τριτεγγυάται (=οποιοσδήποτε οφειλέτης από συναλλαγματική). Τριτεγγυητής μπορεί να είναι τρίτος ή και πρόσωπο που είναι ήδη οφειλέτης από συναλλαγματική· μπορούν, επίσης, να τριτεγγυηθούν περισσότερα πρόσωπα για τον ίδιο ή για διαφορετικούς οφειλέτες. Η τριτεγγύηση δε δημιουργεί παρεπόμενη ευθύνη, γι' αυτό η υπόστασή της δεν εξαρτάται από την ύπαρξη της κύριας απαίτησης, ενώ ισχύει και η αρχή της αυτοτέλειας των υπογραφών. Τέλος, ο τριτεγγυητής δε μπορεί να προβάλει κατά του κομιστή ενστάσεις που θα είχε ο υπερού η τριτεγγύηση.

2. Τύπος: Η δήλωση, με την οποία παρέχεται η τριτεγγύηση, πρέπει να τίθεται στη συναλλαγματική ή στο πρόσθεμα και να υπογράφεται από τον τριτεγγυητή. Στη δήλωση πρέπει να δηλώνεται ο υπερού η τριτεγγύηση· αν δε δηλώνεται, θεωρείται ότι δόθηκε υπέρ του εκδότη.

3. Αποτελέσματα: Ο τριτεγγυητής ευθύνεται όπως και ο υπερού η τριτεγγύηση, εις ολόκληρον με τον τελευταίο και με τους πριν από αυτόν υπογραφείς έναντι των μεταγενέστερων. Προϋπόθεση για την ευθύνη του είναι ότι η υπογραφή του υπερού η τριτεγγύηση είναι τυπικά έγκυρη. Αν η υποχρέωση του υπερού η τριτεγγύηση είναι άκυρη για ουσιαστικούς λόγους (π.χ. ανικανότητα για δικαιοπραξία), η τριτεγγύηση είναι έγκυρη.

4. Αναγωγή του τριτεγγυητή: Αν ο τριτεγγυητής πληρώσει τη συναλλαγματική, αποκτά τα απ' αυτή απορρέοντα δικαιώματα τόσο κατά του υπερού η τριτεγγύηση όσο και κατά όλων εκείνων, οι οποίοι

ευθύνονται απέναντι στον κύριο οφειλέτη. Μπορεί δηλ. ο τριτεγγυητής να στραφεί κατά των πριν από τον κύριο οφειλέτη υπογραφέων· ο κομιστής, τέλος, δε μπορεί να προβάλει κατά του τριτεγγυητή ενστάσεις που θα είχε κατά του κύριου οφειλέτη.

ΙΙ. Παρέμβαση: Αποτρέπεται η αναγωγή λόγω μη αποδοχής ή μη πληρωμής και αποφεύγονται τα έξοδα, στα οποία θα υποβαλλόταν ο οφειλέτης. Διακρίνονται **• *η κατά παρέμβαση αποδοχή*** -> ο παρεμβαίνων ενεργεί με δική του πρωτοβουλία, χωρίς να τον υποδείξει υπόχρεος από αναγωγή. Ο κατά παρέμβαση αποδέκτης ευθύνεται απέναντι στον κομιστή και τους μεταγενέστερους οπισθογράφους εκείνου, υπέρ του οποίου παρενέβη. / **• *η κατά παρέμβαση πληρωμή*** -> Μπορεί να γίνει σε όλες τις περιπτώσεις, κατά τις οποίες ο κομιστής έχει δικαίωμα αναγωγής. Ο παρεμβαίνων υποδεικνύεται από τον υπόχρεο με αναγραφή του ονόματός του στη συναλλαγματική. Ο κατά παρέμβαση πληρωτής αποκτά τα δικαιώματα από τη συναλλαγματική κατά εκείνου υπέρ του οποίου εκπλήρωσε και κατά των πριν από αυτόν υπογραφέων, ενώ οι μεταγενέστεροι υπογράφεις εκείνου υπέρ του οποίου έγινε η πληρωμή, απαλλάσσονται.

§19. Αντίτυπα και αντίγραφα

Ι. Αντίτυπα: Είναι πανομοιότυπα έγγραφα του ίδιου περιεχομένου, αριθμημένα με αύξοντα αριθμό, της ίδιας συναλλαγματικής. Μόνο ο εκδότης μπορεί να προβεί στην έκδοσή τους· αριθμούνται στο κείμενο του τίτλου, αλλιώς το καθένα θεωρείται ως αυτοτελής συναλλαγματική. Τα περισσότερα αντίτυπα δε δημιουργούν περισσότερες απαιτήσεις· εξακολουθεί να υπάρχει μια μόνο απαίτηση από συναλλαγματική, η οποία ανήκει στο ίδιο πρόσωπο, το οποίο είναι και κύριος όλων των αντιτύπων. Ο κομιστής έχει αξίωση για παράδοση του αντιτύπου, το οποίο εστάλη για αποδοχή· εφόσον αυτό βρίσκεται στα χέρια του αποδέκτη που αρνείται να το παραδώσει, ο πρώτος πρέπει να συντάξει διαμαρτυρικό για μη πληρωμή. Η πληρωμή που έγινε με βάση ένα αντίτυπο συνεπάγεται την απόσβεση των δικαιωμάτων από όλα τα αντίτυπα. Υπάρχουν δύο εξαιρέσεις -> **• *αν ο αποδέκτης επαναλάβει την αποδοχή στα αντίτυπα και δεν πετύχει την επιστροφή όλων τους, εξακολουθεί να ευθύνεται. / • αν ο οπισθογράφος οπισθογραφήσει τα περισσότερα αντίτυπα σε διαφορετικά πρόσωπα, ευθύνεται απέναντι σε όλα καθώς και στους μεταγενέστερους οπισθογράφους.***

ΙΙ. Αντίγραφα: Αναπαράγουν το ακριβές κείμενο του πρωτοτύπου μαζί με τις οπισθογραφήσεις και όλες τις άλλες σημειώσεις του κειμένου της συναλλαγματικής. Μπορούν να εκδοθούν από κάθε κομιστή και είναι δεκτικά οπισθογράφησης και τριτεγγύησης, αλλά όχι αποδοχής. Σκόπιμο είναι να περιέχεται στο πρωτότυπο ρήτρα φραγμού, με την οποία παρεμποδίζονται περαιτέρω οπισθογραφήσεις στο πρωτότυπο.

§20. Παραγραφή και αδικαιολόγητος πλουτισμός

Ι. Παραγραφή: Δεν επιφέρει απώλεια της απαίτησης από τη συναλλαγματική, αλλά ο υπόχρεος δικαιούται να αρνηθεί την παροχή. Τα καταβληθέντα, ακόμη κι αν ο υπόχρεος δε γνωρίζει την παραγραφή, δεν αναζητούνται. **• *Η απαίτηση κατά του αποδέκτη και του τριτεγγυητή του παραγράφεται τρία χρόνια μετά τη λήξη της συναλλαγματικής. / • Η απαίτηση από αναγωγή παραγράφεται ένα χρόνο μετά την έκδοση του διαμαρτυρικού ή τη λήξη της συναλλαγματικής. / • Οι απαιτήσεις από αναγωγή για απόδοση, οι απαιτήσεις των οπισθογράφων κατά άλλων οπισθογράφων, του εκδότη και των τριτεγγυητών τους παραγράφονται σε έξι μήνες από την ημέρα, κατά την οποία ο οπισθογράφος πλήρωσε τη συναλλαγματική ή από την ημέρα που ενήχθη.***

ΙΙ. Αξίωση αδικαιολόγητου πλουτισμού: Παρέχεται κατά του εκδότη, του αποδέκτη ή του οπισθογράφου, υπό τις εξής προϋποθέσεις -> ***• παραγραφή της απαίτησης από συναλλαγματική ή απόσβεσή της λόγω έκπτωσης / • τυπικά έγκυρη συναλλαγματική / • ουσιαστική νομιμοποίηση του κομιστή / • ζημία του κομιστή*** -> συνίσταται στο ότι έχασε οριστικά την απαίτηση από τη συναλλαγματική, με αποτέλεσμα να μη μπορεί να πληρωθεί από κανέναν οφειλέτη (=οφειλέτες από αναγωγή + αποδέκτης) ***/ • πλουτισμός του οφειλέτη*** -> συνίσταται στη μεγαλύτερη αξία, την οποία αποκόμισε ο οφειλέτης από τη συναλλαγματική σε σύγκριση με αυτά που έδωσε με βάση τις υποκείμενες σχέσεις. Κατά νεότερη άποψη, ο πλουτισμός εξαρτάται από αυτό που θα έπρεπε να λάβουν τα μέρη, δηλ. υπάρχει στην περιουσία εκείνου του οφειλέτη, ο οποίος θα έπρεπε να πληρώσει βάσει των υποκείμενων σχέσεων. Η αξίωση ασκείται από τον νομιμοποιούμενο κομιστή ή από τον οφειλέτη από αναγωγή που πλήρωσε πριν από την έκπτωση ή την παραγραφή. Εφαρμόζεται η ειδική διαδικασία εκδίκασης διαφορών από πιστωτικούς τίτλους του ΚπολΔ, ενώ η αξίωση παραγράφεται σε πέντε χρόνια από τη λήξη της συναλλαγματικής.

§21. Γραμμάτιο εις διαταγή: Είναι αναιτιώδες, γεννημένο εις διαταγή έγγραφο, που εκδίδεται κατά ορισμένο έγγραφο τύπο· ο εκδότης (=κύριος οφειλέτης) αναλαμβάνει την υποχρέωση να πληρώσει ο ίδιος το ποσό (=υπόσχεση πληρωμής) προς τον λήπτη. Άλλα πρόσωπα που μπορεί να εμφανίζονται είναι οι οπισθογράφοι, οι τριτεγγυητές και οι παρεμβαίνοντες. Για την εγκυρότητα του γραμματίου εις διαταγή απαιτείται έγγραφος τύπος + ***α) ονομασία 'γραμμάτιο εις διαταγή' / β) απλή και καθαρή υπόσχεση πληρωμής ορισμένου ποσού / γ) χρόνος λήξης / δ) τόπος πληρωμής / ε) το όνομα εκείνου στον οποίο θα γίνει η πληρωμή / στ) χρονολογία και τόπος έκδοσης / ζ) υπογραφή του εκδότη.*** Γραμμάτιο χωρίς χαρτοσήμανση ή χωρίς τα προαναφερθέντα στοιχεία είναι άκυρο, αλλά μπορεί να ισχύσει ως αφηρημένη υπόσχεση χρέους ή εμπορικό χρεωστικό ομόλογο.
*** ΔΙΑΦΟΡΕΣ ΜΕ ΤΗ ΣΥΝΑΛΛΑΓΜΑΤΙΚΗ** -> ***• Περιέχει υπόσχεση και όχι εντολή πληρωμής. / • Ο εκδότης του γραμματίου είναι ο κύριος οφειλέτης·*** έτσι, ο κομιστής μπορεί να στραφεί εναντίον του χωρίς τις προϋποθέσεις της εμπρόθεσμης εμφάνισης και της διαμαρτύρησης. / ***• Δεν υπάρχει αποδοχή. / • Δεν υπάρχει πληρωτής· άρα, αν δεν αναφέρεται ο τόπος πληρωμής, τότε η καταβολή γίνεται στον τόπο έκδοσης. / • Δε μπορούν να εκδοθούν περισσότερα αντίτυπα, παρά μόνο αντίγραφα.***

ΜΕΡΟΣ ΤΕΤΑΡΤΟ
ΕΠΙΤΑΓΗ

§22. Έννοια και σημασία: Η επιταγή είναι, κατά ορισμένο τύπο, εκδιδόμενη εντολή πληρωμής σε τράπεζα. Είναι γεννημένο εις διαταγή αξιόγραφο, στο οποίο ενσωματώνεται αυτοτελής και αφηρημένη/αναιτιώδης απαίτηση κατά του εκδότη και των οπισθογράφων· μπορεί να μετατραπεί σε ονομαστικό αξιόγραφο με την προσθήκη της ρήτρας 'ουχί εις διαταγή'. Πρόκειται για τριτοπρόσωπη σχέση με εκταξιακό χαρακτήρα, στην οποία περιέχεται διπλή εξουσιοδότηση του εκδότη προς τον πληρωτή και τον λήπτη. Στην επιταγή ισχύουν οι αρχές της αυτοτέλειας των υπογραφών, της γραμματοπάγειας και της τυπικότητας.

§23. Διαφορές από τη συναλλαγματική: ***• Ο νόμος αποκλείει την αποδοχή· τυχόν αποδοχή θεωρείται ως μη γραμμένη, χωρίς όμως να επηρεάζεται το κύρος της επιταγής.*** Για την πληρωμή της επιταγής ευθύνονται όλοι οι υπογραφείς, όχι όμως ο πληρωτής (ακόμα κι αν είναι οπισθογράφος ή τριτεγγυητής). / ***• Η επιταγή είναι πάντα πληρωτέα εν όψει·*** αντίθετη ρήτρα θεωρείται ως μη γραμμένη, χωρίς να επιφέρει ακυρότητα. Για να αποφευχθούν καταστρατηγήσεις, προβλέπεται ότι και οι μεταχρονολογημένες επιταγές μπορούν να εμφανιστούν αμέσως για πληρωμή, ακόμη και πριν

την αναγραφόμενη ημερομηνία έκδοσης. / • ***Προβλέπονται σύντομες προθεσμίες εμφάνισης.*** Αν ο κομιστής δεν τηρήσει την προθεσμία, χάνει τα αναγωγικά του δικαιώματα, ενώ ο εκδότης μπορεί να ανακαλέσει την επιταγή. / • ***Πληρωτής μπορεί να είναι μόνο τράπεζα ή ΝΠΔΔ που ασκούν τραπεζικές εργασίες, στα οποία ο εκδότης έχει λογαριασμό. / • Μπορεί να εκδοθεί και στον κομιστή, χωρίς να αναφέρεται το όνομα του λήπτη. / • Δεν υπάρχει παρέμβαση ούτε αντίγραφα, ενώ αντίτυπα προβλέπονται μόνο για τις επιταγές εξωτερικού. / • Δεν απαιτείται η σύνταξη διαμαρτυρικού για τη μη απώλεια των αναγωγικών δικαιωμάτων του κομιστή·*** αρκεί η έγγραφη, χρονολογημένη δήλωση του πληρωτή στην επιταγή μαζί με σημείωση της μέρας εμφάνισης.

§24. Έκδοση, τύπος και σχέσεις αιτίας

Ι. Έκδοση και τύπος: Για τη δημιουργία υποχρέωσης από επιταγή απαιτείται -εκτός από ικανότητα του εκδότη για δικαιοπραξία- σύμβαση δόσεως και λήψεως. Για να είναι έγκυρη η έκδοση επιταγής απαιτούνται τα εξής τυπικά στοιχεία -> • ***η ονομασία 'επιταγή' στο κείμενο του εγγράφου / • απλή και καθαρή εντολή πληρωμής ορισμένου ποσού, χωρίς να επιτρέπεται ρήτρα τόκου / • το όνομα του πληρωτή,*** ο οποίος πρέπει να είναι τραπεζίτης / • ***ο τόπος πληρωμής / • η χρονολογία*** (έλλειψή της επιφέρει ακυρότητα της επιταγής, ενώ ψευδής χρονολόγηση δεν παραβλάπτει το κύρος της) και ο τόπος έκδοσης (αν λείπει, ως τόπος έκδοσης θεωρείται ο τόπος που σημειώνεται δίπλα στο όνομα του εκδότη· αν λείπει κι αυτή η ένδειξη, η επιταγή είναι άκυρη) / • ***υπογραφή του εκδότη.*** Αν λείπει κάποιο από τα προαναφερθέντα στοιχεία, ο τίτλος δεν ισχύει ως επιταγή, αλλά μπορεί να μετατραπεί σε έκταξη ή εμπορική εντολή πληρωμή· αν ηθελημένα υπάρχει έλλειψη κάποιου στοιχείου, πρόκειται για λευκή επιταγή.

ΙΙ. Σχέσεις αιτίας: Η υποκείμενη σχέση μεταξύ εκδότη και λήπτη μπορεί να είναι οποιαδήποτε έννομη σχέση, ενώ η παράδοση επιταγής για εξόφληση χρέους ενέχει υπόσχεση χάριν καταβολής. Μεταξύ εκδότη και πληρώτριας τράπεζας (σχέση καλύψεως) υπάρχει συνήθως σύμβαση επιταγής. Ο εκδότης επιταγής έχει κεφάλαια στην πληρώτρια τράπεζα, τα οποία -βάσει ρητής ή σιωπηρής συμφωνίας- μπορεί να διαθέτει με επιταγές, αν τις συμπληρώνει σε ειδικά, αριθμημένα έντυπα (μπλοκ επιταγών). Ο πληρωτής δεν υπέχει έναντι του κομιστή της επιταγής υποχρέωση πληρωμής, αφού ούτε η σύμβαση επιταγής είναι υπέρ τρίτου ούτε η έκδοση επιταγής ενέχει εκχώρηση της απαίτησης του εκδότη κατά της τράπεζας από τον λογαριασμό του στον κομιστή. Σημειώνεται ότι η ακάλυπτη επιταγή (=χωρίς σύμβαση επιταγής) έχει πλήρη ισχύ· αν η τράπεζα αρνηθεί να πληρώσει την επιταγή, ο κομιστής μπορεί να ασκήσει τα αναγωγικά του δικαιώματα. Σε περίπτωση πλαστής επιταγής (=δεν υπάρχει έγκυρη εξουσιοδότηση του εκδότη προς την τράπεζα), αν -παρά τον επιμελή έλεγχο- δεν ήταν δυνατή από την τράπεζα η διαπίστωση της πλαστογραφίας, και με την προϋπόθεση ότι αυτή οφειλόταν σε περιστατικό που βρίσκεται στη σφαίρα του εκδότη, τότε τον κίνδυνο φέρει ο τελευταίος. Αντίθετα, αν η επιταγή πλαστογραφήθηκε παρά την τήρηση από τον εκδότη της επιβαλλόμενης επιμέλειας, τον κίνδυνο φέρει η τράπεζα.

§25. Μεταβίβαση της επιταγής (τρόπος): Εξαρτάται από τον τύπο έκδοσής της -> • ***Η επιταγή εις διαταγή μεταβιβάζεται με οπισθογράφηση.*** Όμως, ο πληρωτής δε μπορεί να οπισθογραφήσει την επιταγή (≠άκυρη), ενώ η οπισθογράφηση προς τον πληρωτή ισχύει μόνο ως εξόφληση (=αποκλείεται η μεταβίβασή της στον πληρωτή). Κατ' εξαίρεση, η οπισθογράφηση προς τον πληρωτή είναι έγκυρη, αν γίνεται προς άλλο υποκατάστημα της τράπεζας από αυτό που φέρεται ως πληρωτής της επιταγής. // • ***Η επιταγή στον κομιστή μεταβιβάζεται με συμφωνία και παράδοση, ώστε ευθύνεται μόνο ο εκδότης.*** Πάντως, μπορεί να οπισθογραφηθεί η επιταγή στον κομιστή, με συνέπεια να ευθύνεται ο οπισθογράφος σαν οφειλέτης από αναγωγή (->επιτελείται μόνο εγγυητική λειτουργία). // • ***Η***

ονομαστική επιταγή μεταβιβάζεται με εκχώρηση· τα ίδια αποτελέσματα επιφέρει και η όψιμη οπισθογράφηση (=οπισθογράφηση επιταγής εις διαταγή που γίνεται μετά τη διαμαρτύρησή της ή μετά από ισοδύναμη βεβαίωση τράπεζας ή μετά τη λήξη της προθεσμίας εμφάνισης). Είναι δυνατή η καλόπιστη κτήση επιταγής από μη κύριο, η οποία καλύπτει την έλλειψη κυριότητας κι άλλα ελαττώματα που τυχόν υπάρχουν στο πρόσωπο του μεταβιβάζοντος. Στην επιταγή στον κομιστή βάση της καλόπιστης κτήσης είναι η κατοχή του τίτλου και όχι η αδιάκοπη σειρά οπισθογραφήσεων, όπως στην επιταγή εις διαταγή. Τέλος, ισχύει ο αποκλεισμός προβολής ενστάσεων.

§26. Εμφάνιση και πληρωμή της επιταγής

Ι. Εμφάνιση: Ο κομιστής της επιταγής πρέπει να εμφανίσει την επιταγή στον πληρωτή μέσα στις νόμιμες προθεσμίες, αν δε θέλει να χάσει τα αναγωγικά του δικαιώματα. Αφετηρία της προθεσμίας είναι η μέρα έκδοσης, η οποία -όμως- δε συνυπολογίζεται. Η εμφάνιση πρέπει να γίνει στον τόπο πληρωμής ή σε συμψηφιστικό γραφείο. Παρά τη μη εμπρόθεσμη εμφάνιση, η πληρώτρια τράπεζα μπορεί να πληρώσει την επιταγή, εφόσον δεν την ανακάλεσε ο εκδότης και υπάρχει κάλυψη. Αν, όμως, η τράπεζα δεν πληρώσει ο κομιστής έχει μόνο αξίωση από την υποκείμενη σχέση και αδικαιολόγητου πλουτισμού.

ΙΙ. Πληρωμή: Έχει ως συνέπεια την απόσβεση των υποχρεώσεων όλων των υπογραφέων. Η τράπεζα μπορεί να απαιτήσει με την πληρωμή τη σύγχρονη παράδοση της εξοφλημένης επιταγής· συνηθέστερη, πάντως, πρακτική είναι η οπισθογράφηση προς την τράπεζα. Η τελευταία, πληρώνοντας την επιταγή, χρεώνει με το ποσό που κατέβαλε το λογαριασμό του εκδότη. Ο κομιστής της επιταγής δε μπορεί να αποκρούσει μερική πληρωμή. Αν η τράπεζα, παρά την ύπαρξη καλύμματος, δεν εξοφλήσει την επιταγή, ο μεν κομιστής δεν έχει εναντίον της καμία απαίτηση, ενώ ο εκδότης έχει απαίτηση αποζημίωσης που απορρέει από τη σύμβαση επιταγής. Η τράπεζα μπορεί αζημίως να αρνηθεί την πληρωμή της επιταγής στις εξής περιπτώσεις -> ***• όταν ο εκδότης ανακαλέσει την επιταγή, αφού παρέλθει η προθεσμία εμφανίσεως / • εφόσον τα διαθέσιμα στο λογαριασμό του εκδότη δεν αρκούν για την πληρωμή της (ακάλυπτη επιταγή).*** Συνεπάγεται αστικές κυρώσεις -> ο εκδότης έχει υποχρέωση για αποζημίωση του κομιστή (άρθρο 79), η οποία μπορεί να υπερβαίνει το ποσό της αναγωγής (άρθρο 45) και δεν υπόκειται στην παραγραφή του άρθρου 52. Όχι μόνο ο κομιστής αλλά και ο εξ αναγωγής υπόχρεος που την εξόφλησε, δικαιούται αποζημίωση. Εφόσον την ακάλυπτη επιταγή εξέδωσε όργανο της εταιρίας, τότε στοιχειοθετείται εις ολόκληρον ευθύνη του μαζί με το νομικό πρόσωπο.

§27. Αναγωγή, παραγραφή, αδικαιολόγητος πλουτισμός

Ι. Αναγωγή: Οφειλέτες από αναγωγή είναι ο εκδότης, οι οπισθογράφοι και οι τριτεγγυητές. Ευθύνονται εις ολόκληρον, ο δε κομιστής μπορεί να εναγάγει είτε όλα τα πρόσωπα αυτά ομαδικά είτε οποιαδήποτε από αυτά ατομικά. Ουσιαστική προϋπόθεση για την αναγωγή είναι ότι η επιταγή εμφανίστηκε εκπρόθεσμα και δεν πληρώθηκε. Τυπική προϋπόθεση είναι η κατά τον τύπο του νόμου βεβαίωση της άρνησης πληρωμής -> μπορεί να γίνει είτε με σύνταξη διαμαρτυρικού είτε με έγγραφη, χρονολογημένη δήλωση του πληρωτή πάνω στην επιταγή, με σημείωση της μέρας εμφανίσεως ή με αντίστοιχη δήλωση συμψηφιστικού γραφείου. Η βεβαίωση άρνησης πληρωμής δεν απαιτείται μόνο όταν υπάρχει η ρήτρα 'ανέξοδος επιστροφή' ή άλλη ισοδύναμη. Όταν η άρνηση πληρωμής οφείλεται σε έλλειψη διαθέσιμων κεφαλαίων, η τράπεζα υποχρεούται να βεβαιώσει τούτο στο σώμα της επιταγής ή σε χωριστό έγγραφο (=σφράγιση επιταγής). Τέλος, ο οφειλέτης από αναγωγή που πλήρωσε μπορεί να απαιτήσει από τους προηγούμενους απ' αυτόν οπισθογράφους ολόκληρο το ποσό

που κατέβαλε, τόκους και έξοδα.

ΙΙ. Παραγραφή και αδικαιολόγητος πλουτισμός: Η απαίτηση του κομιστή (=> καταβολή του ποσού της επιταγής, των τόκων και των εξόδων) κατά του εκδότη παραγράφεται σε έξι μήνες από τη λήξη της προθεσμίας προς εμφάνιση της επιταγής. Η απαίτηση των οφειλετών από αναγωγή παραγράφεται, επίσης, σε έξι μήνες από τη μέρα, κατά την οποία ο υπόχρεος πλήρωσε την επιταγή ή ενήχθη. Αν ο κομιστής εκπέσει από τα αναγωγικά του δικαιώματα λόγω μη εμπρόθεσμης εμφάνισης της επιταγής ή μη νομότυπης βεβαίωσης της άρνησης πληρωμής καθώς και σε περίπτωση παραγραφής της αναγωγικής του απαίτησης, έχει κατά του εκδότη και των οπισθογράφων αξίωση αδικαιολόγητου πλουτισμού -> παραγράφεται πέντε χρόνια μετά την έκδοση της επιταγής.

§28. Ιδιαίτερα είδη επιταγής: • ***Δίγραμμη επιταγή*** -> Στη μπροστινή της όψη υπάρχουν δύο παράλληλες γραμμές, οι οποίες μπορούν να τεθούν από τον εκδότη ή τον κομιστή της επιταγής. Μπορεί με ειδική υπόδειξη του εκδότη να πληρωθεί από τον πληρωτή μόνο σε τραπεζίτη ή σε πελάτη του πληρωτή. Η διγράμμηση είναι είτε γενική, όταν μέσα στις δύο παράλληλες γραμμές δε σημειώνεται τίποτε ή απλώς λέξη 'τραπεζίτης', είτε ειδική, όταν μέσα στις δύο παράλληλες σημειώνεται το όνομα συγκεκριμένου τραπεζίτη. // • ***Λογιστική επιταγή*** -> Εξωτερικό της γνώρισμα είναι η σημείωση στο μπρος της μέρος πλάγια της φράσης 'πληρωτέα εις λογαριασμόν', η οποία τίθεται από τον εκδότη ή τον κομιστή και δε μπορεί να ανακληθεί εκ των υστέρων. Αποσκοπεί στην αποφυγή πληρωμής από την τράπεζα του ποσού της επιταγής σε μη πραγματικό δικαιούχο. Απαγορεύεται η καταβολή χρημάτων σε μετρητά· ως πληρωμή ισχύει ο λογιστικός διακανονισμός, ο οποίος μπορεί να συνίσταται σε πίστωση του ποσού της επιταγής στο λογαριασμό του κομιστή, σε γύρο ή σε συμψηφισμό. // • ***Ταξιδιωτική επιταγή*** -> Αποσκοπεί στην αποφυγή μεταφοράς χρημάτων στο εξωτερικό από πελάτες της τράπεζας, οι οποίοι εισπράττουν το ποσό από τράπεζα του εξωτερικού. Ο πελάτης έχει ήδη καταβάλει την αξία των επιταγών και την προμήθεια στην τράπεζά του, η οποία του παραδίδει τις ταξιδιωτικές επιταγές που έχουν εκδοθεί εις διαταγή του.

ΜΕΡΟΣ ΠΕΜΠΤΟ
ΕΜΠΟΡΙΚΑ ΑΞΙΟΓΡΑΦΑ ΕΙΣ ΔΙΑΤΑΓΗ

§29. Τα εμπορικά αξιόγραφα του άρθρου 76 ν.δ. 1923

Ι. Τα κατ' ιδίαν αξιόγραφα:
• ***Εμπορική εντολή πληρωμής (=εμπορική έκταξη)*** -> Περιέχεται εντολή (=εκταξιακή εξουσιοδότηση) του εκδότη προς τον πληρωτή να πληρώσει ορισμένο ποσό σε κατονομαζόμενο πρόσωπο (λήπτη). Μπορεί να εκδοθεί εις διαταγή, οπότε δικαιούχος θα είναι το πρόσωπο που θα υποδείξει ο λήπτης. Αν η εμπορική εντολή πληρωμής δεν έχει ρήτρα 'εις διαταγή' είναι ονομαστικό αξιόγραφο. Τόσο ο εκδότης όσο και ο πληρωτής πρέπει να είναι έμποροι, ενώ η εντολή πρέπει να αναφέρεται μόνο σε πληρωμή χρηματικού ποσού.

• ***Εμπορικό χρεωστικό ομόλογο*** -> Εκδίδεται από έμπορο και περιέχει υπόσχεση προς το λήπτη για παροχή χρημάτων, χρεογράφων ή άλλων αντικαταστατών πραγμάτων. Συνιστά αφηρημένη υπόσχεση χρέους και η καταβολή της παροχής του μπορεί να εξαρτηθεί από αντιπαροχή. Μπορούν να εκδοθούν και ομαδικά χρεωστικά ομόλογα με τη μορφή ομολογιών εις διαταγή.

• ***Αποθετήριο και ενεχυρόγραφο (=αποθηκόγραφα)*** -> Είναι αξιόγραφα γεννημένα εις διαταγή, ορισμένου κατά νόμο περιεχομένου, που εκδίδονται από τις γενικές αποθήκες στο όνομα και εις διαταγή του αποθέτη και ενσωματώνουν απαίτηση για απόδοση των αποτεθέντων εμπορευμάτων στο

νόμιμο δικαιούχο. Στους τίτλους αυτούς βεβαιώνεται, επίσης, η παραλαβή των εμπορευμάτων για φύλαξη. Τα αποθηκόγραφα εκδίδονται στο πλαίσιο σύμβασης φυλάξεως και συντήρησης αποτιθέμενων αγαθών, έχουν δε ως σκοπό τη δυνατότητα εκποίησης ή ενεχύρασης των αποτεθέντων -χωρίς παράδοση- κατά το χρονικό διάστημα που είναι αποθηκευμένα. Το αποθετήριο και το ενεχυρόγραφο είναι συγχρόνως ενοχικά και εμπράγματα αξιόγραφα, που μεταβιβάζονται πάντοτε με οπισθογράφηση και παράδοση. Με την πρώτη οπισθογράφηση του ενεχυρογράφου συνιστάται δικαίωμα ενεχύρου, ενώ με τη μεταγενέστερη της πρώτης μεταβιβάζεται το δικαίωμα ενεχύρου.

• ***Η θαλάσσια φορτωτική*** -> Είναι αξιόγραφο, ορισμένου κατά νόμο περιεχομένου, το οποίο εκδίδει ο εκναυλωτής ή ο πλοίαρχος (ως αντιπρόσωπος του εκναυλωτή) και στο οποίο ενσωματώνεται απαίτηση για την παράδοση ορισμένων εμπορευμάτων που φορτώθηκαν για θαλάσσια μεταφορά. Η φορτωτική εκδίδεται είτε ονομαστική είτε εις διαταγή, εφόσον τίθεται η σχετική ρήτρα. Είναι συγχρόνως ενοχικό και εμπράγματο αναιτιώδες αξιόγραφο, ενώ η μεταβίβασή της δεν επιφέρει μεταβίβαση της ενσωματωμένης μόνο απαίτησης αλλά και της νομής των μεταφερόμενων πραγμάτων (+ της κυριότητας, αν υπάρχει σχετική συμφωνία).

• ***Χερσαία φορτωτική*** -> Είναι αξιόγραφο δυνητικά εις διαταγή, που εκδίδεται από τον μεταφορέα και ενσωματώνει απαίτηση για την παράδοση πραγμάτων σε ορισμένο τόπο.

• ***Δελτίο αεροπορικής μεταφοράς*** -> Εκδίδεται από τον αεροπορικό μεταφορέα, ονομαστικό ή εις διαταγή.

• ***Ασφαλιστήριο*** -> Αν και αποτελεί έγγραφο που αποδεικνύει την ασφαλιστική σύμβαση, μπορεί να εκδοθεί και ως αξιόγραφο είτε στον κομιστή είτε εις διαταγή, εφόσον περιέχεται η σχετική ρήτρα. Στην τελευταία περίπτωση, ενσωματώνει απαιτήσεις από την ασφαλιστική σχέση κατά του ασφαλιστή και εκδότη του ασφαλιστηρίου.

• ***Άλλα αξιόγραφα εις διαταγή*** -> **• Η διαταγή παραδόσεως εμπορευμάτων (στις μεταφορές) / • Η διαφορτωτική** (=τίτλος που εκδίδεται, όταν τα πράγματα μεταφέρονται από διαδοχικούς μεταφορείς είτε μόνο θαλάσσιους είτε θαλάσσιους, χερσαίους και αεροπορικούς.

ΙΙ. Κοινοί κανόνες που εφαρμόζονται στα εις διαταγή αξιόγραφα του άρθρου 76 ν.δ. 1923: • ***Απαιτείται η επιστροφή του τίτλου εξοφλημένου σε περίπτωση παροχής του οφειλέτη. / • Με την οπισθογράφηση μεταβιβάζονται στον κομιστή όλα τα ενσωματωμένα στο αξιόγραφο δικαιώματα.*** Η οπισθογράφηση των τίτλων αυτών επιτελεί νομιμοποιητική και μεταβιβαστική λειτουργία, ακόμα και υπέρ μη δικαιούχου, εφόσον είναι καλόπιστος. Όμως, τα εγγυητικά της αποτελέσματα επέρχονται μόνο ως προς τα αποθηκόγραφα, τα ενεχυρόγραφα και τη φορτωτική. / • ***Ο οφειλέτης μπορεί να αντιτάξει κατά του νομιμοποιούμενου κατόχου του αξιογράφου μόνο ενστάσεις που αναφέρονται στην εγκυρότητα της δήλωσής του στο έγγραφο ή προκύπτουν από το ίδιο το περιεχόμενο του εγγράφου ή κατευθύνονται άμεσα κατά του κατόχου του.*** Η προβολή προσωπικών ενστάσεων εξαρτάται από την καλή πίστη του αποκτώντος.

ΜΕΡΟΣ ΕΚΤΟ
ΑΝΩΝΥΜΑ ΑΞΙΟΓΡΑΦΑ ΤΗΣ ΚΕΦΑΛΑΙΑΓΟΡΑΣ

§30. Ανώνυμα χρεόγραφα

Ι. Έννοια: Το ανώνυμο χρεόγραφο είναι αναιτιώδες αξιόγραφο στον κομιστή, στο οποίο

ενσωματώνεται υπόσχεση παροχής του εκδότη στον κομιστή του εγγράφου. Τα σπουδαιότερα ανώνυμα χρεόγραφα είναι οι ομολογίες, οι οποίες εκδίδονται σε περίπτωση σύναψης ομολογιακού δανείου από επιχειρήσεις. Το ποσό του διαιρείται σε μικρά ομοειδή ποσά, τις ομολογίες, στις οποίες ενσωματώνεται έντοκη απαίτηση κατά του εκδότη. Οι ομολογίες είναι διαπραγματεύσιμες στο χρηματιστήριο.

ΙΙ. Βασικά χαρακτηριστικά

1. Δημιουργία υποχρέωσης: Η υπόσχεση παροχής πρέπει να είναι έγγραφη και να φέρει την ιδιόχειρη υπογραφή του εκδότη, εκτός αν πρόκειται για μαζική έκδοση ανώνυμων χρεογράφων, οπότε αρκεί η με μηχανικό μέσο αποτύπωση της υπογραφής του εκδότη. Για τη δημιουργία υποχρέωσης απαιτείται σύμβαση δόσεως και λήψεως. Η χωρίς νομοθετική πρόβλεψη έκδοση ανώνυμων χρεογράφων δημιουργεί ακυρότητα και ευθύνη του εκδότη για αποκατάσταση της προξενηθείσας ζημιάς στον κομιστή (αρνητικό διαφέρον).

2. Άσκηση της ενσωματωμένης απαίτησης: Απαιτείται η παράδοση (επιστροφή) του εγγράφου στον οφειλέτη. Υπέρ του κομιστή του εγγράφου ισχύει ήδη το τεκμήριο ότι είναι κύριος του εγγράφου, το οποίο μάλιστα λειτουργεί και σε περίπτωση κλοπής ή απώλειας του τίτλου. Κατά την ΑΚ 888, όμως, τεκμαίρεται η ουσιαστική δικαιοκτησία του κομιστή και ως προς το ενσωματωμένο δικαίωμα, γι' αυτό και μπορεί να απαιτήσει από τον εκδότη εκπλήρωση. Ο οφειλέτης μπορεί να αρνηθεί να εκπληρώσει, μόνο όταν αποδεικνύει ότι ο κομιστής δεν έχει δικαίωμα να διαθέσει τον τίτλο, δηλ. δεν είναι ουσιαστικός δικαιούχος, αλλά είναι κλέφτης ή ευρέτης.

3. Εκπλήρωση: Αν ο οφειλέτης καταβάλει σε μη δικαιούχο κομιστή (ή σε κομιστή χωρίς δικαιοπρακτική ικανότητα, ικανότητα διαθέσεως ή αντιπροσωπευτική εξουσία), ελευθερώνεται από την υποχρέωσή του, δηλ. επέρχεται απόσβεση της απαίτησης. Ο οφειλέτης, όμως, δεν ελευθερώνεται, όταν ενήργησε αντίθετα προς την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη (π.χ. αν εκπληρώσει, μολονότι γνώριζε την έλλειψη δικαιώματος του κομιστή και συγχρόνως μπορούσε εύκολα να το αποδείξει). Η καταβολή σε μη δικαιούχο, εφόσον οδηγεί σε απαλλαγή του οφειλέτη, δεν εμποδίζει την εκ μέρους του αυτοδίκαια κτήση της κυριότητας του τίτλου, όταν του τον επιστρέψει ο κομιστής.

4. Αποκλεισμός ενστάσεων: Ο οφειλέτης (εκδότης) μπορεί να προτείνει κατά του κομιστή μόνο ενστάσεις ακυρότητας του τίτλου, καθώς και ενστάσεις που προκύπτουν από το ίδιο το έγγραφο ή ανήκουν στον οφειλέτη κατά του κομιστή προσωπικά. Προσωπικές ενστάσεις μπορούν να προβληθούν και στον δεύτερο αποκτώντα, εφόσον κατά την κτήση ενήργησε εν γνώσει προς βλάβη του οφειλέτη.

5. Μεταβίβαση: Η διάθεση του ενσωματωμένου δικαιώματος πραγματοποιείται με τη διάθεση του εγγράφου. Τα ανώνυμα χρεόγραφα μεταβιβάζονται όπως τα κινητά πράγματα κατά ΑΚ 1034 επ. Άρα, είναι δυνατή η καλόπιστη κτήση εγγράφου- και μ' αυτήν της ενσωματωμένης απαίτησης- ακόμη κι αν είναι κλεμμένο ή χαμένο, καθώς και σε περίπτωση έλλειψης εξουσίας διαθέσεως και αντιπροσώπευσης.

6. Ονομαστικά χρεόγραφα: Ο νόμος (ΑΚ 900) προβλέπει τη μετατροπή ανώνυμου χρεογράφου σε ονομαστικό, εφόσον συμφωνεί ο εκδότης. Πάντως, επιτρέπεται και η εξ υπαρχής έκδοση ονομαστικού χρεογράφου, χωρίς να απαιτείται νομοθετική πρόβλεψη (ΑΚ 891).

ΙΙΙ. Παρεπόμενα έγγραφα: • *Τοκομερίδια* -> Είναι δελτία (κουπόνια) προσαρτημένα σε τοκοφόρες

ομολογίες. Όταν η επιμέρους απαίτηση τόκου γίνει ληξιπρόθεσμη, αποσπάται το τοκομερίδιο από τον κύριο τίτλο και προσκομίζεται για είσπραξη. Πρόκειται για αυτοτελή ανώνυμα χρεόγραφα, τα οποία εξακολουθούν να ισχύουν, ακόμα κι αν αποσβεστεί η κύρια απαίτηση ή αρθεί ή μεταβληθεί η υποχρέωση πληρωμής τόκου. Ο οφειλέτης δικαιούται κατά την εξόφληση του κύριου τίτλου (ο οποίος του παραδίδεται) να παρακρατήσει το ποσό των τοκομεριδίων που δεν του αποδίδονται έως ότου συμπληρωθεί ο χρόνος παραγραφής της απαίτησης από αυτά. // • ***Μερισματόγραφα*** -> Είναι αυτοτελή ανώνυμα χρεόγραφα, προσαρτημένα στις μετοχές, τα οποία ενσωματώνουν απαίτηση του κατόχου τους για καταβολή του μερίσματος. // • ***Στέλεχος ανανεώσεως*** -> Είναι έγγραφο νομιμοποιήσεως, που προσαρτάται στον κύριο τίτλο για την παράδοση νέων τοκομεριδίων ή μερισματογράφων με την προσκόμισή του. Εντούτοις, η απαίτηση για την παράδοση νέων τοκομεριδίων ή μερισματογράφων δεν ενσωματώνεται στο στέλεχος ανανεώσεως αλλά παραμένει στον κομιστή του κύριου τίτλου. Αν ο κομιστής του κύριου τίτλου εναντιωθεί στην παράδοση, οι παρεπόμενοι τίτλοι παραδίδονται σ' αυτόν.

§31. Οι μετοχές

Ι. Έννοια και είδη: Οι μετοχές ενσωματώνουν μετοχική σχέση, το περιεχόμενο της οποίας προσδιορίζεται από το καταστατικό (δηλ. από έγγραφο εκτός του κειμένου του τίτλου), μπορεί δε να μεταβληθεί αν τροποποιηθεί το καταστατικό. Οι μετοχές μπορούν να εκδοθούν ονομαστικές (υποχρεωτικά είναι οι μη αποπληρωθείσες ή οι δεσμευμένες μετοχές) ή (κατά κανόνα) ανώνυμες (στον κομιστή). Η ανώνυμη μετοχή μεταβιβάζεται όπως τα κινητά πράγματα (ΑΚ 1034), με επέκταση της δυνατότητας απόκτησης από μη κύριο (ΑΚ 1039). Ως προς τη σύσταση επικαρπίας και ενεχύρου επί ανώνυμων μετοχών ισχύουν οι ΑΚ 1176-1177 και 1244-1245 αντίστοιχα. Υπέρ του κατόχου ανώνυμων μετοχών ισχύει το διευρυμένο τεκμήριο της ΑΚ 1110 εδ. 3. Οι εισηγμένες σε χρηματιστήριο μετοχές μεταβιβάζονται ηλεκτρονικά, τα δε μετοχικά δικαιώματα που απορρέουν από αυτές ασκούνται βάσει βεβαίωσης που χορηγείται από την ΕΧΑΕ.

ΙΙ. Σύνδεση δικαιώματος και εγγράφου: Η μετοχή είναι δηλωτικό αξιόγραφο, διότι η μετοχική σχέση υπάρχει ήδη από την ίδρυση της ΑΕ ή την πραγματοποίηση της αύξησης κεφαλαίου της. Η μετοχή γίνεται αξιόγραφο (δημόσιας πίστεως) και η ήδη υπάρχουσα μετοχική σχέση ενσωματώνεται σ' αυτή από τη στιγμή της έκδοσης και παράδοσής της στο μέτοχο (=σύμβαση δόσεως και λήψεως). Άρα, καλόπιστη κτήση του ενσωματωμένου δικαιώματος σε περίπτωση απώλειας μετοχών χωρεί μόνο από την παράδοση του εγγράφου στο μέτοχο· η ΑΚ 890 δεν εφαρμόζεται. Όταν οι παραδοθείσες μετοχές δεν ενσωματώνουν στην πραγματικότητα μετοχική σχέση, όπως όταν εκδοθούν και κυκλοφορήσουν παραπανίσιες μετοχές ή μετοχές από άκυρη αύξηση κεφαλαίου, δεν αποκτάται μετοχικό δικαίωμα και οι κάτοχοί τους έχουν απλώς αξίωση αποζημίωσης.

ΠΡΑΚΤΙΚΑ ΖΗΤΗΜΑΤΑ (ΑΞΙΟΓΡΑΦΑ)

ΠΡΑΚΤΙΚΟ 1ο: Ο Ε αγόρασε από τον Λ ένα μεταχειρισμένο αυτοκίνητο αξίας 10.000 Ευρώ. Σε πίστωση του τιμήματος ο Ε εκδίδει μια συναλλαγματική "μη αποδέξιμη" σε διαταγή του Λ - ποσού 10.000 ευρώ και με λήξη την 05.06.2006. Τη συναλλαγματική αποδέχεται ο Α για 5.000 Ευρώ δεδομένου ότι ο Ε είχε κατά του Α ισόποση αξίωση για οφειλόμενα μισθώματα. Υπέρ του Α τριτεγγυάται η σύζυγος του, Τ, για ποσό 25.000 Ευρώ, χωρίς όμως να αναγράψει πάνω στη συναλλαγματική υπέρ ποιου τριτεγγυάται. Ο λήπτης Λ οπισθογραφεί τη συναλλαγματική με τη ρήτρα "άνευ ευθύνης μου" στον Μ, ο οποίος την εμφανίζει κατά τη λήξη της προς πληρωμή στην Τ. Η τελευταία αρνείται, ισχυριζόμενη ότι το αυτοκίνητο που αγόρασε ο Ε δεν είχε τις συμφωνημένες ιδιότητες και ότι, σε κάθε περίπτωση, ο Μ έπρεπε πρώτα να επιδιώξει να πληρωθεί από τον Α. Ο Μ οπισθογραφεί περαιτέρω τη συναλλαγματική την 11.06.2006 στον Κ.
***Ερωτάται*: α)** Ποιες αξιώσεις έχει ο Κ, κατά ποιου και για ποιο ποσό; / **β)** Εάν υποτεθεί ότι ο Κ, όντας πολυάσχολος και αμελής, βρίσκει στο συρτάρι του τη συναλλαγματική την 10.11.2009, έχει αξιώσεις και κατά ποιων;

Είναι έγκυρη η μερική αποδοχή συναλλαγματικής, άρα ο Α ευθύνεται για 5.000 Ε. Η ρήτρα «μη αποδέξιμη» εμποδίζει την εμφάνιση προς αποδοχή, με την ακόλουθη έννοια: Αν η συναλλαγματική εμφανισθεί στον προς αποδοχή και ο πληρωτής αρνηθεί να την αποδεχθεί, ο κομιστής δεν έχει δικαίωμα αναγωγής για μη αποδοχή. Αν όμως, παρά την απαγόρευση, η συναλλαγματική εμφανισθεί προς αποδοχή και γίνει δεκτή, η αποδοχή είναι ισχυρή. Άρα, η ρήτρα «μη αποδέξιμη» δεν έχει καμία επίπτωση επί της γενόμενης αποδοχής η οποία είναι έγκυρη. Απαγορεύει μόνο την πρόωρη ανάστροφη κυκλοφορία της συναλλαγματικής σε περίπτωση μη αποδοχής ή μερικής αποδοχής.
Η Τ επειδή δεν αναγράφει για ποιόν τριτεγγυάται τεκμαίρεται μαχητά ότι τριτεγγυήθηκε υπέρ του εκδότη Ε. Δεδομένου όμως ότι η Τ είναι σύζυγος του Α λογικά το τεκμήριο θα ανατραπεί, θα αποδειχθεί ότι τριτεγγυήθηκε υπέρ του Α. Το ποσό για το οποίο ευθύνεται καθορίζεται από το ύψος της κύριας υποχρέωσης, κα άρα ανέρχεται σε 5.000 €.
Ο Μ κάνει όψιμη οπισθογράφηση στον Κ, η οποία έχει τα αποτελέσματα κοινής εκχώρησης, άρα ο Κ αποκτά όσα δικαιώματα έχει ο Μ. Όπως προκύπτει από το πρακτικό ο Μ δεν τήρησε τις διατυπώσεις επιμέλειας (εμφάνιση προς πληρωμή στον τόπο πληρωμής και σύνταξη διαμαρτυρικού) άρα ο Κ δεν έχει αναγωγικά δικαιώματα. (αν είχε, θα ευθυνόταν μόνο ο Ε και όχι ο Λ λόγω της ρήτρας και ο Μ που ευθύνεται, ούτως ή άλλως, ως εκχωρητής).
Ο Κ έχει ευθεία αγωγή κατά του Α για 5.000 Ε και κατά της Τ (αφού αποδείξει ο Κ ότι αυτή είναι τριτεγγυήτρια του Α) επίσης ευθεία αγωγή για 5.000 Ε . Οι Α και Τ ευθύνονται εις ολόκληρον για τις 5.000 Ε.
Η Τ δεν έχει ένσταση διζήσεως (να στραφεί ο κομιστής πρώτα κατά του υπέρ ου η τριτεγγύηση Α) και προφανώς δεν έχει (προσωπικές) ενστάσεις που τυχόν θα είχε ο Ε, ο οποίος εδώ, που αποδεικνύεται ότι η Τ τριτεγγυήθηκε υπέρ του Α, της είναι άσχετος.
Την 10.11.2009 οι αξιώσεις από τη συναλλαγματική έχουν παραγραφεί και ο κομιστής Κ έχει την αξίωση αδικαιολόγητου πλουτισμού. Στο συγκεκριμένο πρακτικό ο Α έγινε πλουσιότερος κατά 5.000 Ε (τις οποίες όφειλε από μισθώματα στον Ε) και ο Ε έγινε πλουσιότερος επίσης κατά 5.000 Ε (δηλαδή για τα υπόλοιπα 5.000 Ε της συναλλαγματικής των 10.000 Ε) τα οποία όφειλε στον λήπτη από την αγοραπωλησία.

ΠΡΑΚΤΙΚΟ 2ο: Την 1.2.1980 ο Α πωλεί στον Β εμπορεύματα αξίας 10.000 Ευρώ με πίστωση του τιμήματος μέχρι την 30.11.1980. Για το λόγο αυτό ο Β εκδίδει και παραδίδει στον Α μεταχρονολογημένη επιταγή ποσού 10.000 Ευρώ με ημερομηνία έκδοσης 30.11.1980, πληρωτέα στην Εθνική Τράπεζα. Την 1.3.1980 ο Α συνάπτει σύμβαση δανείου ύψους 7.000 Ευρώ με την Εμπορική τράπεζα και της οπισθογραφεί την επιταγή με τη ρήτρα "αξία λόγω ενεχύρου". Περί τον Ιούνιο 1980 η Εμπορική Τράπεζα πληροφορούμενη ότι ο Β έχει πλέον γίνει αφερέγγυος και ότι αδυνατεί να εξοφλήσει τα χρέη του, θεωρεί άσκοπο να περιμένει μέχρι την 30.11.1980 και σπεύδει την 1.7.1980 να εμφανίσει την επιταγή προς είσπραξη στην πληρώτρια Εθνική Τράπεζα. Η πληρώτρια τράπεζα σφραγίζει την επιταγή ως ακάλυπτη ελλείψει διαθεσίμων. Κατόπιν τούτου ο Β διαμαρτύρεται κατά της Εμπορικής Τράπεζας και προβάλλει τους εξής ισχυρισμούς κατ' αυτής:
1. Ότι κακώς η Εμπορική Τράπεζα εμφάνισε την επιταγή για πληρωμή την 1.7.1980 και τη σφράγισε, ενώ είχε συμφωνηθεί με τον Α προθεσμία πίστωσης μέχρι 30.11.1980.
2. Ότι σε κάθε περίπτωση δεν ευθύνεται για την ακάλυπτη επιταγή γιατί την 1.7.1980 που σφραγίστηκε η επιταγή δεν γνώριζε την έλλειψη διαθεσίμων και ότι πάντως υπολόγιζε να υπάρχουν διαθέσιμα την 30.11.1980.
Η Εμπορική τράπεζα, απασχολημένη με την αντίκρουση των πιο πάνω ισχυρισμών λησμονεί ή και διστάζει να προβεί σε δικαστικές ενέργειες κατά του Β. Το 2005 ένας υπάλληλος της Εμπορικής Τράπεζας ανακαλύπτει ότι η επιταγή παραμένει ανεξόφλητη και δίνει εντολή να ασκήσει η τράπεζα αγωγή κατά του Α ζητώντας να επιστραφούν εντόκως το ποσό του δανείου, ύψους 7.000 ευρώ. Ο Α αντιτάσσει ότι η Εμπορική Τράπεζα είχε την ευθύνη να επιμεληθεί για την είσπραξη της επιταγής λαμβάνοντας και δικαστικά μέτρα αν χρειαζόταν, και ότι οφείλει να του αποδώσει εντόκως τις 3.000 Ευρώ από τις 10.000 Ευρώ.
***Ερωτάται*: α)** Αξιολογήστε νομικά τους πιο πάνω ισχυρισμούς του Β κατά της Εμπορικής Τράπεζας. / **β)** Αξιολογήστε επίσης αν είναι βάσιμες αφενός η αγωγή της Εμπορικής Τράπεζας κατά του Α, αφετέρου η ένσταση του Α κατά της Εμπορικής Τράπεζας.

Έγκυρη η μεταχρονολογημένη επιταγή, αλλά πληρωτέα εν όψει (άρθ. 28 ΕΝΕ)
Η προθεσμία πίστωσης είναι ένσταση από τις προσωπικές σχέσεις του εκδότη Β με το λήπτη Α. Δεν αντιτάσσεται στην κομίστρια ΕΤΕ, δεδομένου ότι αυτή ασκεί δικά της δικαιώματα και όχι δικαιώματα του Α, λόγω της ενεχυρικής οπισθογράφησης . Άρα μη νόμιμος ο ισχυρισμός (1) του Β (άρθ. 22 ΕΝΕ)
*Αμφ. το κύρος της ενεχυρικής οπισθογράφησης επιταγής, κυρίως λόγω του ότι η επιταγή είναι μέσο πληρωμής (όχι πίστωσης) **Βλ. αναλυτικά το Πρακτικό 24**. Στην πρακτική κρατεί η άποψη ότι είναι έγκυρη η ενεχυρική οπισθογράφηση (άρθ. 18 ΕΝΣ και ΑΚ – ενέχυρο).*
Η ενεχυρική οπισθογράφηση έχει όλα τα αποτελέσματα οπισθογράφησης (μεταβιβαστικά, εγγυητικά, νομιμοποιητικά). Εφαρμόζεται ομαλά ο περιορισμός ενστάσεων. Γι' αυτό δεν προτείνεται η προθεσμία πίστωσης (βλ. ππ).
Με τον ισχυρισμό (2) ο Β αμφισβητεί ότι είχε δόλο ως προς την έλλειψη διαθεσίμων. Γίνεται δεκτό ότι αρκεί να υπάρχει γνώση της έλλειψης διαθεσίμων σε οποιαδήποτε χρονική στιγμή από την πραγματική έκδοση μέχρι και τη σφράγιση. Με άλλα λόγια, το δόλο δεν αίρει μόνο το ότι ο εκδότης δεν γνώριζε ότι δεν υπάρχουν διαθέσιμα όταν σφραγίστηκε η επιταγή ή το ότι ήλπιζε κατά την πραγματική έκδοση ότι όταν θα έλθει η ώρα της πληρωμής θα υπάρχουν κεφάλαια (άρθ. 79 ΕΝΕ).
Το 2005 που κάνει αγωγή η Εμπορική Τράπεζα, έχουν παραγραφεί οι αξιογραφικές αξιώσεις (άρθ. 52 ΕΝΕ).
Έχει παραγραφεί η αξίωση αδικαιολόγητου πλουτισμού (άρθ. 60 ΕΝΕ) και η αξίωση της υποκείμενης σχέσης.
Άρα μη νόμιμη η αγωγή της Εμπορικής Τράπεζας κατά Α.

Ως προς την ένσταση του Α κατά της Εμπορικής, αξιολογούμενη αυτοτελώς επισημαίνονται τα ακόλουθα: Στην ενεχυρική οπισθογράφηση ο κομιστής έχει εκ του κοινού δικαίου υποχρέωση έναντι του οπισθογράφου του να επιμεληθεί για την είσπραξη του τίτλου και αν από αμέλειά του καταστεί αδύνατη η είσπραξη ευθύνεται για τη ζημία που προκάλεσε. Άρα είναι νόμιμη η ένσταση του Α κατά της Εμπορικής τράπεζας.

ΠΡΑΚΤΙΚΟ 3ο: Ο Α εξέδωσε, την 1.5.2010, στο όνομα και για λογαριασμό του εργοδότη του εμπόρου Β, γραμμάτιο εις διαταγή 150.000 ευρώ υπέρ του Γ, με λήξη την 8.6.2010, και την επισήμανση ότι το αξιόγραφο εκδίδεται λόγω οφειλής από εκπλήρωση σύμβασης εσωτερικής διακόσμησης. Ο Γ οπισθογράφησε με τη ρήτρα «ανέξοδος επιστροφή» και το παρέδωσε στο Δ και αυτός με τη σειρά του το οπισθογράφησε στον Ε, έναντι του τιμήματος για την αγορά ηλεκτρονικού εξοπλισμού. Στις 9.6.2010, τριτεγγυάται υπέρ του Γ, η Τ. Την ίδια μέρα, ο Ε επικοινωνεί τηλεφωνικά με τον Α και, διαπιστώνοντας ότι δεν είναι διατεθειμένος να πληρώσει, το οπισθογραφεί αμέσως στον Ζ, κάνοντας συμφωνία μαζί του ότι του το δίδει μόνο για να πάει να το εισπράξει. Ο Ζ εμφανίζει την επόμενη μέρα το γραμμάτιο στο Β, ο οποίος αρνείται να πληρώσει: **α)** διότι ο Α είχε εξουσιοδοτηθεί να εκδίδει γραμμάτια μέχρι 50.000 ευρώ,
β) διότι δεν θεώρησε το γραμμάτιο πριν τη λήξη του, και
γ) διότι σε κάθε περίπτωση το αξιόγραφο έπασχε ακυρότητα.
Την 11.6.2010 ο Ζ συντάσσει διαμαρτυρικό και στρέφεται κατά των Α, Β, Γ, Τ, Δ και Ε. Ο Α αντιτείνει ότι ενήργησε για λογαριασμό του εργοδότη του, ο Γ ότι δεν ευθύνεται για πληρωμή διότι δεν συντάχθηκε διαμαρτυρικό εμπρόθεσμα, ο Δ ότι ο ηλεκτρονικός εξοπλισμός ήταν ελαττωματικός και ο Ε ότι δεν ευθύνεται έναντι του Ζ διότι η οπισθογράφηση υπέκρυπτε παροχή πληρεξουσιότητας. Η Τ τέλος αντιτείνει ότι η τριτεγγύηση δόθηκε μετά τη λήξη και άρα ήταν άκυρη και ότι, σε κάθε περίπτωση, δεν τηρήθηκαν οι διατυπώσεις επιμέλειας. Αξιολογείστε τους παραπάνω ισχυρισμούς και εκθέσατε τις εξουσίες του Ζ.

Στο γραμμάτιο σε διαταγή (εφεξής ΓΕΔ) εφαρμόζονται καταρχήν οι διατάξεις περί συν/κής εκτός αν άλλως προβλέπεται στο νόμο.
Στο συγκεκριμένο πρακτικό, ως εκδότης αναφέρεται ο Β και λήπτης ο Γ. Το ΓΕΔ μεταβιβάζεται με οπισθογράφηση στον Δ, και στη συνέχεια στον Ε. Ο Ε το οπισθογραφεί μία μέρα μετά τη λήξη στον Ζ, με καλυμμένη πληρεξουσιοδοτική οπισθογράφηση, η οποία καταρχήν λειτουργεί ως πλήρης οπισθογράφηση.
Ο Ζ εμφανίζει την 10.6.2010 το γραμμάτιο στο Β, ο οποίος αρνείται να πληρώσει επικαλούμενος 3 ισχυρισμούς, που αξιολογούνται ως ακολούθως:
***α)** ο Β προβάλλει ένσταση υπέρβασης πληρεξουσιότητας, διότι ο Α δεν είχε εξουσία να εκδίδει ΓΕΔ πάνω από 50.000 ευρώ. Η υπέρβαση πληρεξουσιότητας εξομοιώνεται με έλλειψη πληρεξουσιότητας και προτείνεται κατά παντός – άρθ. 8 (μπορεί να χαρακτηρισθεί είτε ως ένσταση εμπράγματη, είτε ως ένσταση που αφορά το κύρος της αναληφθείσας υποχρέωσης). Σημασία έχει να επισημανθεί ΟΤΙ ΠΡΟΤΕΙΝΕΤΑΙ ΚΑΤΑ ΠΑΝΤΟΣ ΤΡΙΤΟΥ, είτε είναι καλόπιστος, είτε κακόπιστος. Άρα, ο Β δεν ευθύνεται από το ΓΕΔ και, αντ' αυτού ευθύνεται ο ψευδοαντιπρόσωπος Α.*
***β)** Θεώρηση γραμματίου απαιτείται μόνο στην περίπτωση που το ΓΕΔ εκδίδεται σε προθεσμία από την όψη. Δεδομένου ότι στο ΓΕΔ δεν υπάρχει πληρωτής-αποδέκτης, η ως άνω προθεσμία αρχίζει να τρέχει από τη θεώρηση του γραμματίου από τον εκδότη. Τέτοια περίπτωση δεν συντρέχει εδώ.*
***γ)** Η επίκληση της ακυρότητας συνδέεται με την αναφορά της αιτίας στο κείμενο του αξιογράφου. Ο εξεταζόμενος πρέπει να διακρίνει ότι δεν πρόκειται εδώ για όρο ή αίρεση που θα καθιστούσε απολύτως άκυρο το αξιόγραφο, αλλά για απλή αναφορά στην υποκείμενη σχέση που δεν βλάπτει. Συνεπώς ο ισχυρισμός είναι αβάσιμος.*

Μετά την άρνηση του Β, ο Ζ συντάσσει διαμαρτυρικό την 11.6.2010, δηλ. ΕΚΠΡΟΘΕΣΜΑ. ΑΡΑ ΔΕΝ ΕΧΟΥΝ ΤΗΡΗΘΕΙ ΟΛΕΣ ΟΙ ΔΙΑΤΥΠΩΣΕΙΣ ΕΠΙΜΕΛΕΙΑΣ.
Κατόπιν στρέφεται κατά των Α, Β, Γ, Τ, Δ, και Ε. Αξιολογούνται στη συνέχεια οι ισχυρισμοί που προβάλλει κάθε ένας από αυτούς:
***Ως προς τον Α**: ο ισχυρισμός ότι ενήργησε για λογαριασμό του εργοδότη του είναι αβάσιμος, διότι, όπως αναλύθηκε ήδη, είναι ψευδοαντιπρόσωπος. Ο Α ευθύνεται, ούτως ή άλλως, ανεξαρτήτως της μη τήρησης των διατυπώσεων επιμέλειας διότι ο εκδότης ΓΕΔ και όποιος εξομοιώνεται με αυτόν, είναι κύριος οφειλέτης.*
***Ως προς τον Β**: βλ. ανωτέρω*
***Ως προς το Γ**: ο Γ ευθύνεται αναγωγικώς, ανεξαρτήτως της μη σύνταξης διαμαρτυρικού, διότι έχει οπισθογραφήσει με τη ρήτρα «ανέξοδος επιστροφή». Η ρήτρα έχει τεθεί από οπισθογράφο και ισχύει μόνο ως προς αυτόν.*
***Ως προς το Δ**: η επίκληση της ελαττωματικότητας του ηλεκτρονικού εξοπλισμού συνιστά προσωπική ένσταση του Δ που μπορεί να προβληθεί μόνο κατά του Ε ή του δεύτερου αποκτώντος εφόσον ενήργησε εν γνώσει και προς βλάβη (άρθ. 17). Η ένσταση αυτή θα μπορούσε να προβληθεί και κατά του Ζ, εάν η οπισθογράφηση του Ε προς τον Ζ ήταν πληρεξουσιοδοτική με την έννοια του άρθ. 18. Εδώ πρόκειται για καλυμμένη παροχή πληρεξουσιότητας, και άρα η οπισθογράφηση επιφέρει πλήρη αποτελέσματα, περιλαμβανομένου του αποκλεισμού των προσωπικών ενστάσεων. Για να προβάλει την ένσταση ο Δ θα έπρεπε να αποδείξει ότι υποκρύπτεται παροχή πληρεξουσιότητας .*
***Ως προς την Τ**: Η Τ ισχυρίζεται καταρχάς ότι η τριτεγγύηση είναι άκυρη διότι δόθηκε μετά τη λήξη του ΓΕΔ. Ο ισχυρισμός δεν είναι βάσιμος διότι, κατά την κρατούσα άποψη, η τριτεγγύηση είναι έγκυρη ακόμα και αν δόθηκε μετά τη λήξη, διότι ενισχύει την πιθανότητα είσπραξης του ΓΕΔ (βλ. και άρθρο 20 για μετοπισθογράφηση). Αντιθέτως, ο ισχυρισμός περί μη τήρησης των διατυπώσεων επιμέλειας είναι κατά την ορθότερη άποψη, βάσιμος. Η ρήτρα «ανέξοδος επιστροφή» που έχει αναγράψει ο υπέρ ου η τριτεγγύηση, ισχύει μόνο για τον ίδιο και όχι για τον τριτεγγυητή του. Για να στραφεί κατά του τελευταίου, ο Ζ έπρεπε να συντάξει εμπρόθεσμα διαμαρτυρικό.*
***Ως προς τον Ε**: ο Ε μπορεί να αντιτάξει κατά του Ζ ότι η μεταξύ τους σχέση υποκρύπτει παροχή πληρεξουσιότητας. Πρόκειται για προσωπική ένσταση που προβάλλεται μεταξύ των δύο άμεσα ενδιαφερομένων μερών. Άρα ο Ε δεν ευθύνεται έναντι του Ζ για την πληρωμή του ΓΕΔ, ούτε με βάση το αξιόγραφο, είτε από τη μεταξύ τους σχέση.*

ΠΡΑΚΤΙΚΟ 4ο: Ο Α αγόρασε εμπορεύματα αξίας 10.000 € από τον Β. Για την εξόφληση του τιμήματος ο Β ζητά και λαμβάνει από τον Α δίγραμμη επιταγή με πληρώτρια την Εθνική Τράπεζα στην οποία είναι πελάτης (ο Β). Ο λήπτης Β οπισθογραφεί στο Γ. Ο Γ οπισθογραφεί βάζοντας μόνο την υπογραφή του, αλλά χωρίς να αναφέρει τον υπέρ ου η οπισθογράφηση και παραδίδει την επιταγή στο Δ. Ο Δ την οπισθογραφεί στην ανώνυμη εταιρία Ε α.ε. Ο Ζ που συμβαίνει να είναι κύριος μέτοχος, διευθύνων σύμβουλος και νόμιμος εκπρόσωπος της Ε α.ε. την εμφανίζει προς πληρωμή στη Εθνική Τράπεζα ζητώντας να την εισπράξει ο ίδιος στο όνομά του. Προς το σκοπό αυτό οπισθογραφεί την επιταγή προς την Εθνική Τράπεζα υπογράφοντας με το όνομά του και όχι υπό την εταιρική επωνυμία. Η Τράπεζα εξοφλεί την επιταγή στον Ζ και χρεώνει το λογαριασμό του πελάτη της Α, εκδότη της επιταγής, με το ισόποσο. Ο Α όμως διαμαρτύρεται κατά της Τράπεζας και ισχυρίζεται ότι η τράπεζα κακώς πλήρωσε την επιταγή στον Ζ διότι: **i)** η δίγραμμη επιταγή μπορούσε να εξοφληθεί μόνο στον Β,
ii) δεν υπήρχε αδιάκοπη σειρά οπισθογραφήσεων, και
iii) διότι σε κάθε περίπτωση η πληρώτρια Εθνική Τράπεζα δεν γνώριζε τον Ζ ο οποίος δεν ήταν πελάτης της και κακώς εξόφλησε την επιταγή σε ένα πρόσωπο που της ήταν άγνωστο.
Παράλληλα διαμαρτύρεται κατά της πληρώτριας Εθνικής Τράπεζας και η εταιρία Ε α.ε. ισχυριζόμενη ότι μη νόμιμα η τράπεζα εξόφλησε την επιταγή στον Ζ ο οποίος πράγματι δεν ήταν πελάτης της

τράπεζας και ότι η επιταγή έπρεπε να εξοφληθεί μόνο στην ίδια την εταιρία Ε α.ε., η οποία ήταν πελάτης της Εθνικής Τράπεζας και άρα της ήταν γνωστή. Αξιολογείστε νομικά τους ισχυρισμούς που προβάλλουν οι Α και Ε α.ε, καθώς και την ένσταση της Τράπεζας ότι ο Ζ της ήταν γνωστός, γιατί ως νόμιμος εκπρόσωπος της εταιρίας Ε α.ε. έκανε συχνά συναλλαγές στα καταστήματά της.

Η δ.ε. πληρώνεται μόνο σε τραπεζίτη ή πελάτη της πληρώτριας τράπεζας. Άρα είναι μη νόμιμος ο ισχυρισμός ότι η δ.ε. έπρεπε να πληρωθεί μόνο στο Β. Μπορούσε να πληρωθεί είτε στο Β, είτε σε οποιονδήποτε άλλο κομιστή που όμως να είναι πελάτης της πληρώτριας τράπεζας. Μπορούσε να πληρωθεί και σε τράπεζα στην οποία θα την οπισθογραφούσε ο Β ή όποιος άλλος κομιστής. Μη νόμιμος ο ισχυρισμός (i) του Α (άρθ. 37, 38).
Πελάτης είναι αυτός που έχει συναλλαγές με την τράπεζα – δεν αρκεί να είναι απλώς γνωστός, πρέπει να είναι πελάτης. Ο Ζ δεν είναι πελάτης. Πελάτης είναι η Ε αε. Άρα μη νόμιμα πλήρωσε η τράπεζα στον ίδιο το Ζ, αντί στην Ε αε. Νόμιμος ο ισχυρισμός (iii) του Α.
Θεμελιώνεται ευθύνη της πληρώτριας τράπεζας έναντι του εκδότη Α, γιατί πλήρωσε δίγραμμη επιταγή σε πρόσωπο που δεν ήταν πελάτης της. Νόμιμος ο ισχυρισμός (iii) του Α.
Θεμελιώνεται ευθύνη της πληρώτριας τράπεζας έναντι της Ε αε γιατί μη νόμιμα πλήρωσε την επιταγή στο Ζ και διευκόλυνε την ατασθαλία του.
Η λευκή οπισθογράφηση είναι έγκυρη. Η οπισθογράφηση Γ προς Δ είναι λευκή. Η λευκή οπισθογράφηση δεν διακόπτει τη σειρά των οπισθογραφήσεων (άρθ. 16 παρ.2).
Η οπισθογράφηση σε τράπεζα ισχύει ως εξόφληση. Το ότι ο ίδιος ο Ζ οπισθογραφεί στην τράπεζα επιβεβαιώνει ότι εισπράττει την επιταγή ατομικά και όχι ως όργανο της Ε αε (άρθ. 15 παρ. 4).
Αν και τελευταίος κομιστής εξ οπισθογραφήσεως ήταν η Ε αε, την επιταγή εμφάνισε για πληρωμή και εισέπραξε ο Ζ ενεργώντας ατομικά για λογαριασμό του και όχι ως νόμιμος εκπρόσωπος της Ε αε. Ο Ζ δεν νομιμοποιείτο να εισπράξει ατομικά την επιταγή. Νόμιμος ο ισχυρισμός (ii) του Α.

ΠΡΑΚΤΙΚΟ 5ο: Ο Ε εξέδωσε υπέρ του Λ συν/κή ποσού 70.000 ευρώ με ημερομηνία λήξης την 20.5.2008. Τη συν/κή αποδέχθηκε για ποσό 100.000 ευρώ ο Α, παιδικός φίλος του Ε, με αποκλειστικό σκοπό να διευκολύνει τον τελευταίο. Ο Λ την οπισθογράφησε στον Μ με ρητό όρο να έχουν ολοκληρωθεί οι εργασίες επισκευής στο κατάστημά του εντός δέκα ημερών. Ο Μ οπισθογράφησε στον Ν. Ο Ν απεβίωσε και ο μοναδικός κληρονόμος του Ξ την οπισθογράφησε στις 22.5.2008 στον Κ. Ο Κ εμφάνισε την ίδια μέρα (22.5.2008) τη συν/κή προς πληρωμή στον Α, ο οποίος αρνήθηκε επικαλούμενος ότι: **α)** ο Κ δεν νομιμοποιείτο ως κομιστής,
β) ότι η αποδοχή ήταν άκυρη λόγω αναντιστοιχίας ποσών,
γ) ότι ο ίδιος απεδέχθη για να διευκολύνει τον εκδότη χωρίς να του οφείλει, γεγονός που γνώριζε ο Κ.
Ο Κ συνέταξε την ίδια ημέρα διαμαρτυρικό και ζήτησε την πληρωμή της συν/κής από το Λ. Ο Λ επιθυμώντας να αποφύγει δικαστικές διαμάχες, εξόφλησε τον Κ την 1.9.2008. Στις 23.6.2011 ο Λ στρέφεται κατά του Ε ζητώντας να αναγνωρισθεί ότι το αξιόγραφο έχε μετατραπεί σε εμπορική εντολή πληρωμής δυνάμει της οποίας ο Ε του οφείλει το ποσό των 70.000 ευρώ, άλλως ότι το εν λόγω ποσό του οφείλει ο Ε ως αδικαιολόγητο πλουτισμό (άρθ. 80 ν. 5325/32). Ο Ε αρνείται, ισχυριζόμενος ότι: **α)** δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις μετατροπής,
β) ότι δεν μπορεί να ασκηθεί εναντίον του αξίωση αδικαιολόγητου πλουτισμού διότι πρέπει να ασκηθούν προηγουμένως οι αξιώσεις από το αξιόγραφο και την υποκείμενη σχέση και ότι
γ) σε κάθε περίπτωση ο Ε δεν έχει καταστεί πλουσιότερος έναντι του Λ.
Αξιολογήστε τους ισχυρισμούς των Α και Ε. Απαντήστε αιτιολογημένα.

Ως προς τους ισχυρισμούς του Α:
α) *περί της έλλειψης νομιμοποίησης του Κ: Επειδή η συν/κή είναι σε διαταγή, ο κομιστής νομιμοποιείται τυπικά να ζητήσει πληρωμή, αν έχει στην κατοχή του το αξιόγραφο και στηρίζει το δικαίωμά του σε αδιάκοπη σειρά οπισθογραφήσεων. Για να ελεγχθεί η αδιάκοπη σειρά, εξετάζουμε* ***την εξωτερική συνέχεια*** *των οπισθογραφήσεων. Στο παρόν πρακτικό, ο Λ οπισθογράφησε στον Μ με όρο, ο οποίος θεωρείται μη γεγραμμένος και δεν θίγει την τυπική και ουσιαστική εγκυρότητα της οπισθογράφησης (άρθ. 12). Ο Μ οπισθογράφησε στον Ν, ο οποίος και αποβιώνει. Ο θάνατος του Ν δημιουργεί εξωτερικό κενό στη σειρά των οπισθογραφήσεων. Δεδομένου όμως ότι ο μετέπειτα οπισθογράφος Ξ (γιος του Ν και μοναδικός του κληρονόμος) νομιμοποιείται ουσιαστικά διότι απέκτησε το αξιόγραφο με καθολική διαδοχή, το εξωτερικό κενό μπορεί να καλυφθεί με την απόδειξη της απόκτησης που μεσολάβησε κατά το κοινό δίκαιο (π.χ. κληρονομητήριο). Ο Ξ οπισθογραφεί περαιτέρω στον Κ με κανονική και πλήρη οπισθογράφηση, η οποία έλαβε χώρα εντός των 2 ημερών μετά τη λήξη της συν/κής. Συνεπώς ο πρώτος ισχυρισμός είναι αβάσιμος.*
β) *περί της ακυρότητας της αποδοχής λόγω αναντιστοιχίας ποσών: ο Α αποδέχθηκε για ποσό μεγαλύτερο του αναγραφομένου στη συ/κή. Η αποδοχή είναι ισχυρή για το αναγραφόμενο στη συν/κή ποσό (70.000), για το δε υπερβάλλον, η αποδοχή μπορεί να θεωρηθεί κατά μετατροπή ως αφηρημένη αναγνώριση χρέους.*
γ) *περί της αποδοχής ευκολίας: Η επίκληση της χαριστικής φύσης της αποδοχής συνιστά προσωπική ένσταση, η οποία παρουσιάζει την εξής ιδιομορφία: δεν προβάλλεται ούτε κατά των κομιστών που γνώριζαν τη χαριστική φύση της ανάληψης. Και τούτο διότι η γνώση περί της αυξήσεως της πιστωτικής αξίας της συν/κής δεν είναι επιλήψιμη. Συνεπώς, η ένσταση μπορεί να προβληθεί μόνο εναντίον αυτού υπέρ του οποίου αναλήφθηκε κατά χάρη η υποχρέωση (Ε) ή κατά του κομιστή που ενήργησε αποδεδειγμένα με πρόθεση βλάβης. Άρα, στο πρακτικό, είναι αδιάφορο το γεγονός ότι ο Κ τελούσε εν γνώσει της αποδοχής ευκολίας, καθώς και ο χρόνος που έλαβε γνώση αυτής.*

Ως προς τους ισχυρισμούς του Ε:
α) *περί της μετατροπής: Ορθώς ισχυρίζεται ο Ε ότι δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις μετατροπής, διότι δεν έχουμε περίπτωση άκυρου αξιογράφου αλλά παραγραφής των αναγωγικών δικαιωμάτων του Λ.*
β) *Περί της αναγκαίας άσκησης λοιπών αξιώσεων: Δεν τίθεται ζήτημα άσκησης αξιώσεων από τη συν/κή διότι όλες αξιώσεις κατά των αναγωγικών οφειλετών αλλά και κατά του κύριου οφειλέτη έχουν παραγραφεί (παρέλευση τριετίας για τις αξιώσεις κατά του αποδέκτη). Όσον αφορά τις αξιώσεις από την υποκείμενη σχέση, η νομολογία δέχεται πράγματι, βασιζόμενη στον επικουρικό χαρακτήρα της αγωγής αδικαιολόγητου πλουτισμού, ότι ο ενάγων υφίσταται βλάβη όταν έχει χάσει οποιαδήποτε δυνατότητα ικανοποίησης, συμπεριλαμβανομένης της αγωγής από την υποκείμενη σχέση. Η άποψη αυτή αποτελεί αντικείμενο κριτικής από τη θεωρία διότι προσκρούει στον αφηρημένο χαρακτήρα της συν/κής, παραγνωρίζει την ειδική ρύθμιση του άρθρου 80 και επιφέρει αρνητικές συνέπειες στην πράξη (αδυναμία άσκησης αγωγής αδικαιολόγητου πλουτισμού). Ορθότερη είναι λοιπόν η άποψη που θεωρεί τις δύο αγωγές συντρέχουσες.*
γ) *περί της έλλειψης πλουτισμού: για την εξεύρεση του προσώπου που πλούτισε ακολουθείται η θεωρία της διαφοράς κέρδους. Εξετάζεται δηλ. τι έδωσαν και πήραν τα μέρη με βάση τις υποκείμενες σχέσεις. Στο παρόν πρακτικό, ο Α αποδέχθηκε χάριν ευκολίας, άρα δεν έλαβε κάλυψη από τον Ε. Προφανώς λοιπόν εκείνος που κατέστη πλουσιότερος, λόγω μη πληρωμής της συν/κής, είναι ο Ε.*

ΠΡΑΚΤΙΚΟ 6ο: Ο Χ αφήρεσε την 1.6.2011 από το χαρτοφύλακα του εργοδότη του Λ 100 ομολογίες της α.ε. «Βιολογικές Καλλιέργειες Χαλκίδας» (εφεξής ΒΙ.ΚΑ.ΧΑ») και μία επιταγή 250.000 ευρώ που είχε εκδώσει ο Ε υπέρ του Λ από αγορά εγκαταστάσεων αυτόματου ποτισμού, με αναγραφόμενη ημερομηνία έκδοσης την 22.6.2011. Ο Χ δωρίζει 100 ομολογίες στη μνηστή του Β για τη δεύτερη επέτειο της γνωριμίας τους. Ο Λ ενημερώνει τη ΒΙ.ΚΑ.ΧΑ. για την κλοπή την ίδια ημέρα. Η Β εμφανίζεται για να εισπράξει το ποσό των ομολογιών, κατά τη λήξη αυτών, η εταιρία όμως αρνείται διότι οι ομολογίες είναι κλεμμένες, και σε κάθε περίπτωση διότι φέρουν μηχανική απεικόνιση της υπογραφής του εκδότη και συνεπώς είναι άκυρες. Περαιτέρω, ο Χ πλαστογραφεί την υπογραφή του Λ και οπισθογραφεί την επιταγή στο Γ με ρήτρα «άνευ ευθύνης». Ο Γ την οπισθογραφεί στο Δ και ο Δ στην Ζ, πλανηθείς ως προς την πατρότητα του παιδιού της τελευταίας. Η Ζ εμφανίζει σήμερα (23.6.2011) για πληρωμή την επιταγή, πληροφορείται όμως ότι ο Ε έχει ανακαλέσει από τις 10.6.2011, επικαλούμενος ελαττωματικότητα του εξοπλισμού. Μετά τη βεβαίωση άρνησης πληρωμής από την τράπεζα, η Ζ οπισθογραφεί στον Κ.
***Ερωτάται*: α)** Είναι βάσιμοι οι ισχυρισμοί της ΒΙ.ΚΑ.ΧΑ. και πώς μπορεί να προστατευθεί ο Λ;
β) Κατά ποιου μπορεί να στραφεί ο Κ και με ποιες αξιώσεις;
γ) Αν πράγματι είχε ελαττώματα ο εξοπλισμός πώς θα μπορούσε να προστατευθεί ο Ε, αν υποτεθεί ότι η επιταγή ήταν ακόμη στην κατοχή του Λ;

Α. *<u>Ως προς την τύχη των ανωνύμων ομολογιών</u>:*

Για τη μεταβίβαση των ανωνύμων χρεογράφων, και εν γένει αξιογράφων, ισχύουν οι κανόνες μεταβίβασης των κινητών (1034 επ. ΑΚ). Μεταβιβάζονται δηλ. με συμφωνία και παράδοση. Συνεπώς, η Β, ούσα καλόπιστη, κατέστη κυρία των ομολογιών που τις παρέδωσε ο Χ, και άρα η ΒΙ.ΚΑ.ΧΑ. υποχρεούται να καταβάλει σε αυτήν το οφειλόμενο ποσό. Ο πρώτος ισχυρισμός της ΒΙ.ΚΑ.ΧΑ. ότι οι ομολογίες ήταν κλεμμένες δεν επηρεάζει την προηγούμενη απάντηση. Η εταιρεία δεν επικαλείται κακή πίστη της Β, η οποία θα την καθιστούσε μη δικαιούχο κομιστή, και συνεπώς η καταβολή του ποσού σε αυτήν σε συνιστά ενέργεια αντίθετη στην καλή πίστη (αν. άρθ. 889ΑΚ). Και ο δεύτερος ισχυρισμός της ΒΙ.ΚΑ.ΧΑ είναι αβάσιμος διότι ειδικά για τους ανώνυμους τίτλους που εκδίδονται σε μεγάλο αριθμό, ως ιδιόχειρη υπογραφή ισχύει και η αποτύπωσή της με μηχανικό μέσο.
Ο Λ δεν έχει αξίωση κατά της εταιρίας σε περίπτωση που καταβάλει στη Β, κυρία των ομολογιών. Ο Λ έχει αξίωση κατά του Χ από αδικοπραξία (914 ΑΚ) αλλά όχι από αδικαιολόγητο πλουτισμό (διότι ο Χ δώρισε τις ομολογίες στη μνηστή του). Ο Λ δεν έχει αξίωση αδικοπραξίας κατά της Β, αλλά έχει κατ' αυτής αξίωση αδικαιολόγητου πλουτισμού διότι απέκτησε τις ομολογίες από χαριστική αιτία (913 ΑΚ).

Β. *<u>Αξιώσεις του Κ</u>:*
Κατά του Λ*: Δεν μπορεί να στραφεί αναγωγικώς διότι η υπογραφή του έχει πλαστογραφηθεί. Πρόκειται για ένσταση εγκυρότητας που προβάλλεται κατά παντός.*
Κατά του Χ*: Μπορεί να στραφεί καταρχάς αναγωγικώς με αναλογική εφαρμογή των διατάξεων περί ψευδοαντιπροσώπου (άρθ. 8). Με τη ρήτρα άνευ ευθύνης, ο οπισθογράφος απαλλάσσεται όμως από την εγγυητική του ευθύνη έναντι όλων των μεταγενέστερων υπογραφέων.*
Κατά του Δ:*. Ο Δ μπορεί να προβάλει κατά του Κ την ένσταση της πλάνης. Πρόκειται για ένσταση εγκυρότητας που προβάλλεται κατά του αμέσως ενδιαφερόμενου πρώτου αποκτώντος (Ζ) και κατά του κατά του κακόπιστου δεύτερου αποκτώντος. Στο πρακτικό όμως, ο Κ απέκτησε την επιταγή με όψιμη οπισθογράφηση (μετά τη βεβαίωση άρνησης πληρωμής) η οποία επιφέρει τις συνέπειες απλής εκχώρησης. Συνεπώς, οι ενστάσεις που μπορούν να προβληθούν κατά της εκχωρητού Ζ, μπορούν να προβληθούν και κατά του Κ.*
Κατά του Ε: *Η επιταγή ήταν μεταχρονολογημένη και πληρωτέα εν όψει (άρθ. 28) Ο Ε την ανακάλεσε εντός του χρόνου που μπορούσε να εμφανισθεί νομίμως για πληρωμή. Η ανάκληση της επιταγής εντός*

της προθεσμίας εμφάνισης εξομοιώνεται από τη νομολογία με έκδοση ακάλυπτης επιταγής. Συνεπώς ο Κ έχει κατά του Ε αξιώσεις από αναγωγή και από αδικοπραξία (914 ΑΚ, όπου το παράνομο συνιστά η αν. εφαρμογή του άρθ. 79).

***Γ.** Ως προς τη δυνατότητα προστασίας του Ε:*
Αν η επιταγή είναι ακόμα στην κατοχή του Λ και δεν έχει κυκλοφορήσει, ο Ε θα μπορούσε:
***(α)** να υπαναχωρήσει από την υποκείμενη σύμβαση μεταξύ Ε - Λ σύμφωνα με τους όρους της ΑΚ 383,*
***(β)** μετά την υπαναχώρηση και την υποχρέωση απόδοσης των εκατέρωθεν παροχών που καταβλήθηκαν στο πλαίσιο της συμβάσεως, να αξιώσει με ασφαλιστικά μέτρα νομής την απόδοση του τίτλου της επιταγής.*
Η επιταγή είναι κι αυτή παροχή που δόθηκε από τον Ε στο Λ στο πλαίσιο της σύμβασης και μετά την υπαναχώρηση από τη σύμβαση μπορεί να αξιωθεί η απόδοσή της ως κινητού πράγματος (τίτλου) κατά τις διατάξεις περί νομής.

ΠΡΑΚΤΙΚΟ 7ο: Ο Ε αναθέτει στον παλαιό γνωστό του Λ την επισκευή του πατρικού του σπιτιού και εκδίδει υπέρ αυτού συν/κή λευκή ως προς το ποσό, επειδή το κόστος των εργασιών δεν έχει υπολογισθεί ακόμη. Οι Ε και Λ συμφωνούν να τη συμπληρώσει αργότερα ο Λ, κατόπιν συνεννόησης με τον Ε. Τη συναλλαγματική αποδέχεται αυθημερόν, ως έχει, ο Α, οφειλέτης του Ε, ο οποίος γνωρίζει προ πολλού τόσο τον Ε όσο και τον Λ και τους έχει απόλυτη εμπιστοσύνη. Οι Ε και Λ συμφωνούν ότι το κόστος επισκευής ανέρχεται σε 55.000 ευρώ, ο Λ όμως, όντας εκτεθειμένος σε χρέη, αναγράφει 90.000 ευρώ αριθμητικώς και οπισθογραφεί τη συν/κή στον προμηθευτή του Μ. Ο Μ οπισθογραφεί στο Ν «*ουχί σε διαταγή*». Ο Ξ, υπάλληλος του Ν, κλέβει τη συν/κή, αλλοιώνει το ποσό σε 190.000 ευρώ και οπισθογραφεί στον Π, πλαστογραφώντας την υπογραφή του Ξ. Ο Π οπισθογραφεί εν λευκώ στον Ρ, με τη συμφωνία να την εμφανίσει μόνο για να την εισπράξει, αλλά ο Ρ τη μεταβιβάζει με συμφωνία και παράδοση στον Κ. Ο Κ εμφανίζει προς πληρωμή στον Α, ο οποίος αρνείται λόγω έλλειψης τυπικής νομιμοποίησης, και στη συνέχεια στον Ε, ο οποίος ισχυρίζεται ότι η συν/κή είναι άκυρη λόγω αντισυμβατικής συμπλήρωσης. Νομιμοποιείται ο Κ να ζητήσει την πληρωμή της συν/κής, από ποιον και για ποιο ποσό;

Ο ισχυρισμός του Α είναι εσφαλμένος. Ο Κ είναι νόμιμος κομιστής της συναλλαγματικής καθ' όσον υπάρχει μια αδιάκοπη σειρά οπισθογραφήσεων (η πλαστή οπισθογράφηση δεν την αναιρεί) και η τελευταία οπισθογράφηση του Π είναι λευκή, άρα οποιοσδήποτε κομιστής μετά από αυτήν νομιμοποιείται τυπικά.
Ο ισχυρισμός του Ε είναι επίσης εσφαλμένος. Η αντισυμβατική συμπλήρωση λευκής συναλλαγματικής δεν την καθιστά άκυρη.
Ο Κ εφόσον τηρήσει τις διατυπώσεις επιμέλειας (εμπρόθεσμη εμφάνιση της συναλλαγματικής στον τόπο πληρωμής κατά τη λήξη της και σύνταξη διαμαρτυρικού) έχει αναγωγικά δικαιώματα και δύναται να στραφεί:
Κατά του Π . Ο Π έχει κάνει καλυμμένη πληρεξουσιοδοτική οπισθογράφηση στον Ρ. Ο Ρ θα μπορούσε να κάνει μόνο πληρεξουσιοδοτική οπισθογράφηση αλλά αυτό δεν αντιτάσσεται από τον Π σε επόμενο καλόπιστο κομιστή όπως εδώ ο Κ που το αγνοεί. Ο Π οφείλει 190.000 Ευρώ γιατί υπέγραψε τη συναλλαγματική μετά την αλλοίωσή της (άρ.69).
Κατά του Ρ δεν μπορεί να στραφεί γιατί την μεταβίβασε με συμφωνία και παράδοση και δεν υπέγραψε επί της συναλλαγματικής αναλαμβάνοντας ευθύνη.
Κατά του Ν δεν μπορεί να στραφεί γιατί θα του προβάλλει την ένσταση πλαστογραφίας της υπογραφής του που προτείνεται κατά παντός.
Μπορεί να στραφεί κατά του πλαστογράφου Ξ, ο οποίος ευθύνεται όπως ευθύνεται ο ψευδοπληρεξούσιος (άρ.8) και οφείλει επίσης 190.000 Ευρώ.

Δεν μπορεί να στραφεί κατά του Μ, λόγω της ρήτρας ουχί εις διαταγήν. Με αυτή τη ρήτρα ο οπισθογράφος δεν καθιστά τη συναλλαγματική ονομαστικό αξιόγραφο αλλά περιορίζει την ευθύνη του μόνο απέναντι στο υπέρ ου η οπισθογράφηση, δηλαδή εδώ στον Ν (άρ.15).
Μπορεί να στραφεί κατά των Λ και Ε, οι οποίοι οφείλουν 90.000 Ευρώ, ήτοι το πριν την αντισυμβατική συμπλήρωση ποσό. Ο Ε δεν μπορεί να επικαλεσθεί την αντισυμβατική συμπλήρωση του Λ (άρθ.10) και να πληρώσει 55.000 Ευρώ.
Ο Κ μπορεί τέλος να στραφεί ευθέως (χωρίς διατυπώσεις επιμέλειας) κατά του αποδέκτη Α, ο οποίος επίσης οφείλει 90.000 Ε, ήτοι το πριν την αντισυμβατική συμπλήρωση ποσό. Και ο Α δεν μπορεί να επικαλεσθεί την αντισυμβατική συμπλήρωση του Λ (άρθ.10) γιατί ο Κ δεν απέκτησε κακόπιστα τη συναλλαγματική, γνωρίζοντας δηλαδή την αντισυμβατική συμπλήρωση.

ΠΡΑΚΤΙΚΟ 8ο: Ο Α είναι νόμιμος εκπρόσωπος της ανώνυμης εταιρίας «ΖΖΖ ΑΕ». Την 5/1/2011 η πιο πάνω εταιρία δανείζεται από τον τοκογλύφο Λ1 20.000 € για τις ανάγκες της με υποχρέωση να επιστρέψει στις 31.3.2011 συνολικό κεφάλαιο και τόκους ύψους 50.000 €. Για εξασφάλισή του ο Λ1 ζητά και λαμβάνει από την εταιρία μεταχρονολογημένη επιταγή ποσού 50.000 € στον κομιστή, με φερόμενη ημερομηνία έκδοσης την 31.3.2011, την οποία υπογράφει ο Α κάτω από τη σφραγίδα της εταιρίας. Ο Λ1 παραδίδει την επιταγή χωρίς οπισθογράφηση στον Λ2 στις 10/1/11 και αυτός με τη σειρά του την παραδίδει πάλι χωρίς οπισθογράφηση στον Λ3 την 1/2/11. Την 5/2/11 ο Λ3 οπισθογραφεί την επιταγή στον Λ4 και στις 10/2/11 ο Λ4 την οπισθογραφεί στον Λ5. Στις 31/3/11 ο Λ5 εμφανίζει την επιταγή στην πληρώτρια Τράπεζα. Αυτή βλέποντας πως ο λογαριασμός της εταιρίας δεν έχει επαρκές υπόλοιπο ενημερώνει την εταιρία ότι η εν λόγω επιταγή έχει εμφανιστεί για πληρωμή. Τότε ο Α καταφθάνει στο κατάστημα της Τράπεζας και ενημερώνει τον Λ5 ότι η επιταγή αυτή είναι προϊόν τοκογλυφίας. Ο Λ5, ωστόσο, επιμένει και σφραγίζει την επιταγή. Την 11/4/11 ο Λ5, για να μην μπλέξει περισσότερο, αλλά και για να μην χάσει τα λεφτά του, αποφασίσει και οπισθογραφεί την επιταγή στον Λ6.
***Ερωτήματα*: α)** Μπορεί ο Λ6 να στραφεί κατά της εταιρίας ΖΖΖ αε ; Να αξιολογήσετε όλες τις πιθανές νομικές βάσεις.
β) Μπορεί ο Λ6 να στραφεί κατά του νομίμου εκπροσώπου Α; Να αξιολογήσετε όλες τις πιθανές νομικές βάσεις.
γ) Μπορεί ο Λ6 να στραφεί κατά των Λ1, Λ2, Λ3, Λ4, Λ5 ή Λ6; Να απαντήσετε ξεχωριστά για τον καθένα αξιολογώντας όλες τις πιθανές νομικές βάσεις.

Η επιταγή που εκδίδεται είναι:
α) μεταχρονολογημένη, άρα πληρωτέα εν όψει (αρ. 28).
β) στον κομιστή (αρ. 5), άρα μεταβιβάζεται με συμφωνία και παράδοση ως ανώνυμος τίτλος, και ακόμα κι αν οπισθογραφηθεί δεν τρέπεται σε εις διαταγήν αλλά παραμένει ανώνυμη (αρ. 20). Ο οπισθογράφος ευθύνεται εξ αναγωγής (αρ. 20).
Η ένσταση της τοκογλυφίας είναι προσωπική ένσταση στις σχέσεις ΖΖΖ αε και Λ1 και δεν προβάλλεται στους επόμενους κομιστές που είναι καλόπιστοι (αρ. 22).

(Θα θεωρηθεί δεκτή και η άποψη ότι η ένσταση της τοκογλυφίας θα μπορούσε να προταθεί αν συνδυαστεί με τη θεωρία δόσεως και λήψεως (συμβατική θεωρία). Στην περίπτωση αυτή η επιχειρηματολογία είναι ότι η ένσταση της τοκογλυφίας πλήττει το κύρος της σύμβασης δόσης και λήψης και ως εκ τούτου είναι άκυρη εξ αρχής η ίδια η σύμβαση της επιταγής. Άρα το μεταβιβαζόμενο με τις οπισθογραφήσεις που ακολούθησαν δικαίωμα είναι νομικά άκυρο. Αντένσταση στην ένσταση της τοκογλυφίας μπορεί να είναι η θεωρία του φαινομένου δικαίου, δηλ. ότι η ΖΖΖ αε ως εκδότης, παρά την ακυρότητα της επιταγής λόγω της τοκογλυφίας θα ευθύνεται έναντι των μεταγενέστερων καλής πίστης κομιστών, λόγω του ότι συμπράττοντας

στην κυκλοφορία του αξιογράφου τους προκάλεσε την εύλογη πεποίθηση ότι αυτή είναι έγκυρη).

Η απάντηση που ακολουθεί στηρίζεται στο σκεπτικό ότι η ένσταση τοκογλυφίας είναι προσωπική και μη προβαλλόμενη στους καλόπιστους.
Η οπισθογράφηση από τον Λ5 στον Λ6 είναι μεταγενέστερη της σφράγισης, άρα είναι μετοπισθογράφηση και παράγει τα αποτελέσματα κοινής εκχώρησης (αρ. 24). Ο Λ5 μεταβιβάζει στον Λ6 κατά το κοινό δίκαιο (εκχώρηση) τα δικαιώματα που έχει από την επιταγή.

Επομένως, για τα Ερωτήματα:
Ο Λ5 εκχωρεί στον Λ6 κατά το κοινό δίκαιο τα δικαιώματα που έχει κατά της ΖΖΖ αε. Τα εκχωρεί όμως βεβαρυμένα με τις ενστάσεις που υπήρχαν όταν τα μεταβίβασε – δεν ισχύει ο περιορισμός των ενστάσεων. Ο Λ5 γνωρίζει την τοκογλυφία. Όμως κρίσιμος χρόνος για τη γνώση (καλή ή κακή πίστη) είναι ο χρόνος που ο Λ5 απόκτησε την επιταγή από το δικαιοπάροχό του Λ4 και όχι ο μεταγενέστερος χρόνος κατά τον οποίο λαμβάνει γνώση της τοκογλυφίας. Στην εκχώρηση εφαρμόζεται η ΑΚ 463 κατά την οποία ο οφειλέτης (ΖΖΖ αε) μπορεί να αντιτάξει κατά του εκδοχέα (Λ6) τις ενστάσεις που είχε κατά του εκχωρητή (Λ5) πριν την αναγγελία. Δηλ. ο οφειλέτης (ΖΖΖ αε) κατά του εκχωρητή (Λ5) δεν μπορούσε να αντιτάξει την ένσταση τοκογλυφίας. Άρα δεν μπορεί να την αντιτάξει ούτε κατά του Λ6. Επίσης, ο Λ6, όταν του μεταβιβάζεται (με εκχώρηση) η επιταγή, δεν γνωρίζει την τοκογλυφίας, δηλ. είναι κι αυτός ως αποκτών καλής πίστης. Άρα η ένσταση τοκογλυφίας δεν προτείνεται κατά του Λ6. Άρα ο Λ6 έχει τις εξής αξιώσεις κατά της εκδότριας ΖΖΖ αε:
Α. Την αξιογραφική αγωγή (αρ. 40) αφού έχουν τηρηθεί οι διατυπώσεις επιμέλειας,
Β. την αδικοπρακτική αγωγή του αρ. 79 και ΑΚ 914, 919

2. Κατά του νομίμου εκπροσώπου Α ο Λ6 έχει τις αξιώσεις που είχε κατ' αυτού κατά το κοινό αστικό δίκαιο ο Λ5, δηλ.
Α. Την αγωγή αδικοπραξίας των αρ. 79, ΑΚ 914, 71.
Β. Την έγκληση του ποινικού αδικήματος του αρ. 79.

3. Κατά των οπισθογράφων Λ3 και Λ4 ο Λ6 έχει τις αξιώσεις που είχε κατ' αυτών ο κατά το κοινό δίκαιο δικαιοπάροχός του Λ5, δηλ. έχει τις αξιώσεις της αξιογραφικής αναγωγής, αφού έχουν τηρηθεί οι διατυπώσεις επιμέλειας (αρ. 40).Οι Λ1 και Λ2 δεν ευθύνονται γιατί μεταβίβασαν με συμφωνία και παράδοση.
Κατά του Λ5 ο Λ6 έχει τις κατά το κοινό δίκαιο της εκχώρησης αξιώσεις για την εκχωρούμενη απαίτηση. Δηλ. απέναντι στον Λ6 ο Λ5 ευθύνεται για την ύπαρξη της εκχωρούμενης απαίτησης αν η μετοπισθογράφηση έγινε για επαχθή αιτία και δεν ευθύνεται καθόλου αν η μετοπισθογράφηση έγινε χαριστικά.