

Σημειώσεις στο μάθημα Υποχρεωτικής επιλογής «Δίκαιο Εμπορικών Συμβάσεων»

Περιλαμβάνονται οι εξής συμβάσεις: Joint Ventures, Εμπορική Αντιπροσωπεία, Διανομή, Δικαιόχρηση, Μεσιτεία, Ευρεσιτεχνία, Σήματα, Πώληση Επιχείρησης, Παραγγελία, Μεταφορά, Τραπεζική Ενέγγυα Πίστωση, Εγγυητική Επιστολή, Αλληλόχρεος Λογαριασμός, Δήλωση Πατρωνίας, Factoring, Forfaiting, Leasing

Για την συγγραφή των σημειώσεων χρησιμοποιήθηκαν οι παρουσιάσεις και οι παραδόσεις από το μάθημα ακαδ. Έτος 2018-2019 σε συνδυασμό με το βιβλίο του Ψυχομάνη- Εμπορικό Δίκαιο και τα βιβλία του Ρόκα για Εταιρίες, Βιομηχανική Ιδιοκτησία, Γενικό Μέρος Εμπορικού και Αξιόγραφα

Επιμέλεια: Ειρήνη Σούρπη

Joint Ventures

Ορισμός: ίδρυση μιας κοινής επιχείρησης από δύο ή περισσότερες νομικά και οικονομικά ανεξάρτητες επιχειρήσεις που ελέγχουν αυτή προς το σκοπό της μεταξύ τους επιχειρηματικής συνεργασίας (equity joint venture)

Σύμφωνα με τον παραπάνω ορισμό τα βασικά χαρακτηριστικά του JV είναι:

- ✓ Μορφή συνεργασίας
- ✓ Μεταξύ δύο ή περισσότερων επιχειρήσεων
- ✓ Με ένωση κεφαλαίων ή τεχνογνωσίας (know-how)
- ✓ Κατανομή επιχειρηματικού κινδύνου
- ✓ Επιδίωξη κοινού οικονομικού σκοπού

Δεν υπάρχει συγκεκριμένη νομοθετική ρύθμιση για τα joint ventures. Η σύμβαση έχει αγγλοσαξονική προέλευση και στα ελληνικά αποδίδεται ως «κοινό εγχείρημα». Στηρίζεται στην ελευθερία των συμβάσεων, τις περισσότερες φορές αποτελεί μικτές συμβάσεις ενώ γίνεται κάλυψη των κενών με αναλογική εφαρμογή διατάξεων όπου αυτές προσιδιάζουν. Κρίσιμο για τον χαρακτηρισμό της σύμβασης ως JV είναι η ύπαρξη των βασικών –εννοιολογικών της χαρακτηριστικών όπως αυτά αναλύθηκαν παραπάνω.

Πως υλοποιείται; Διέρχεται από τρία στάδια

1. **Προσυμβατικό:** Υπογραφή Letter of Intent ή Memorandum of Understanding. Δεν έχουν δεσμευτικό χαρακτήρα αλλά συμφωνούνται οι προθέσεις, οι επιδιώξεις των μερών και ορισμένοι βασικοί όροι που θα διέπουν την μελλοντική συμφωνία.
2. **Υπογραφή Βασικής συμφωνίας:** Αντικείμενο ρύθμισης μπορεί να αποτελέσει οποιοδήποτε στοιχείο τα μέρη θεωρούν ότι έχει κάποια σημασία για τη διαμόρφωση της μεταξύ τους συνεργασίας και την επίτευξη κοινού στόχου. Έτσι στη σύμβαση θα υπάρχουν ρυθμίσεις για το χρονικό πλάνο της συνεργασίας· την ανεύρεση ιδίων κεφαλαίων ή/και την πρόθεση δανεισμού· την υποχρέωση συμπληρωματικών εισφορών και τις περιπτώσεις όπου αυτές θα απαιτούνται· τα βασικά σημεία των τυχόν συμβάσεων μεταβίβασης δικαιωμάτων πνευματικής και βιομηχανικής ιδιοκτησίας· την τυχόν ανάληψη υποχρεώσεων προμήθειας πρώτων υλών προς την επιχείρηση· τον εξοπλισμό της φέρουσας εταιρίας με προσωπικό και την εκπαίδευση αυτού· την εξασφάλιση ακινήτου για την εγκατάσταση της επιχείρησης· την εξασφάλιση υποσχέσεων παροχής πίστωσης· δικαιώματα περιέλευσης κυριότητας στον αρχικό δικαιούχο· περιορισμό του ανταγωνισμού ή επιμερισμό της αγοράς.
3. **Ίδρυση ξεχωριστής εταιρίας** (μόνο σε περίπτωση του Equity Joint Venture)

Είδη Joint Venture:

1. Equity Joint Venture
2. Contractual Joint Venture

Equity JV

Από τη βασική συμφωνία προκύπτει η ίδρυση της θυγατρικής εταιρίας και η ρύθμιση επιπλέον ζητημάτων διαχείρισης. Η εταιρία αυτή ιδρύεται από τις δύο επιχειρήσεις της βασικής συμφωνίας και μπορεί να λάβει τη μορφή Αστικής Εταιρίας (μη άσκηση επιχειρηματικής δραστηριότητας) ή τη μορφή κοινής θυγατρικής (εμπορική εταιρία βάση της συμφωνίας των μερών, ν.π.) Συνεπώς, αν ο σκοπός είναι απλώς οικονομικός, θα πρόκειται για αστική εταιρία ενώ αν είναι εμπορικώς θα διέπεται από τους κανόνες του δικαίου των εμπορικών εταιριών.

Για ζητήματα διαχείρισης θα έχουμε εφαρμογή των διατάξεων 741 επ. για την αστική εταιρία. Πιο συγκεκριμένα, ισχύει ο κανόνας της συλλογικής δράσης των εταίρων εκτός αν τα μέρη έχουν συμφωνήσει διαφορετικά αλλά και ο κανόνας της συλλογικής εκπροσώπησης. Υπάρχει, λοιπόν, κοινωνία δικαιώματος κατ' ιδανικά μέρη 785ΑΚ και φορείς της περιουσίας είναι οι εταίροι και προβλέπεται σύμμετρη ευθύνη κατά το μέρος της μερίδας τους. Ενδοσυμβατική ευθύνη μπορεί να στοιχειοθετηθεί από τη βασική συμφωνία ενώ αδικοπρακτική για τις πράξεις του διαχειριστή ως προστηθέντος. Η λύση της εταιρίας γίνεται βάσει ΑΚ 741 επ.

Contractual JV

Ο όρος «contractual joint venture» χρησιμοποιείται για εκείνες τις μορφές συνεργασίας όπου ελλείπει ένα αυθύπαρκτο νομικό πρόσωπο ως φορέας της συνεργασιακής δραστηριότητας των συμβαλλομένων. Για τις περιπτώσεις όπου τα μέρη συμπράττουν χωρίς να δημιουργείται διακριτός φορέας της κοινής δραστηριότητάς τους είναι αναμενόμενο ότι θα γίνεται χρήση του όρου «**κοινοπραξία**».

Στο δίκαιο των εταιριών υπό ευρεία έννοια, δηλαδή των ενώσεων προσώπων, που συνιστώνται με σύμβαση και επιδιώκουν κοινό σκοπό με τη συμβολή των μελών τους, δεν προβλέπεται η κοινοπραξία ως ιδιαίτερος τύπος. Αφότου, εμφανίσθηκε και δρα στην πράξη, η κοινοπραξία είναι δυνατόν να έχει το χαρακτήρα είτε αστικής εταιρείας, εάν από τη φύση και το σκοπό της δεν είναι εμπορική, οπότε δεν θα έχει νομική προσωπικότητα και θα διέπεται από τις διατάξεις των άρθρων 741 επ. ΑΚ. είτε εμπορικής εταιρείας, οπότε εμπίπτει στο πεδίο του εμπορικού δικαίου και θα πρέπει να υπαχθεί σε έναν από τους εταιρικούς τύπους, που αναγνωρίζονται από αυτό, γιατί στις εταιρείες του εμπορικού δικαίου, για λόγους προστασίας των τρίτων, αλλά και των εταίρων, ισχύει η αρχή του κλειστού αριθμού, σύμφωνα με την οποία αποκλείεται η υιοθέτηση άλλου τύπου εταιρείας, διαφορετικού από εκείνους, που αυτό αναγνωρίζει.

Αν δεν διαφαίνεται σαφώς ποια μορφή εμπορικής εταιρίας επέλεξαν οι συστήσαντες την κοινοπραξία αυτή, θα είναι είτε **ομόρρυθμη εταιρία** «εν τοις πράγμασι», είτε αφανής εταιρία, αναλόγως του αν είναι εξωτερική ή εσωτερική. Αν είναι εσωτερική, δηλαδή αν ο εταιρικός δεσμός λειτουργεί μόνο στις εσωτερικές σχέσεις των μελών της κοινοπραξίας και προς τα έξω (δηλαδή απέναντι στους τρίτους) δεν εμφανίζεται η κοινοπραξία (είτε ως νομικό πρόσωπο, είτε ως ένωση προσώπων) ούτε οι αφανείς εταίροι αλλά μόνο ο εμφανής, ο οποίος συναλλάσσεται στο όνομα του, τότε η κοινοπραξία θα αποτελεί αφανή εταιρία, σε κάθε δε άλλη περίπτωση ομόρρυθμη εταιρία «εν τοις πράγμασι»

Πλεονεκτήματα:

- ✓ Επιμερισμός επενδυτικού βάρους
- ✓ Επιμερισμός επιχειρηματικού κινδύνου
- ✓ Συνένωση δυνάμεων

Δίπλωμα Ευρεσιτεχνίας:

Για να αποκτηθεί το δίπλωμα ευρεσιτεχνίας, πρέπει να συντρέχουν οι τυπικές προϋποθέσεις που ορίζει ο νόμος:

1. Πρόκειται για νέα εφεύρεση
2. Εμπεριέχουσα επιχειρηματική δραστηριότητα
3. Επιδεκτική βιομηχανικής εφαρμογής

Στην Ελλάδα ισχύει το δηλωτικό σύστημα εξέτασης για την απόκτηση του διπλώματος δηλ. ο OBI αρκείται μόνο σε τυπικό έλεγχο της αίτησης, ο οποίος συνοδεύεται από έναν *prima facie* έλεγχο ως προς τυχόν ουσιαστικές ελλείψεις, χωρίς να εξετάσει αν συντρέχουν οι ουσιαστικές προϋποθέσεις της εφεύρεσης.

Δικαιούχοι:

Η αρχή του **πραγματικού εφευρέτη**: δικαίωμα για την απόκτηση διπλώματος έχει ο πραγματικός εφευρέτης ή οι διάδοχοί του. Ωστόσο, κατά τη διαδικασία χορήγησης του διπλώματος από τον OBI τεκμαίρεται ως εφευρέτης ο καταθέτης της αίτησης. Τότε ο πραγματικός εφευρέτης μπορεί να ζητήσει δικαστικά την ακυρότητα του διπλώματος ευρεσιτεχνία ή να διεκδικήσει την ευρεσιτεχνία, δηλαδή να ζητήσει να του αναγνωριστούν τα δικαιώματα που απορρέουν από το δίπλωμα.

Ο εφευρέτης μπορεί να είναι **μόνο** φυσικό πρόσωπο

Εφευρέσεις εργαζομένων:

- στην περίπτωση της υπηρεσιακής εφεύρεσης σε εκπλήρωση της υποχρέωσης του εργαζομένου στο πλαίσιο της εργασίας του => η εφεύρεση ανήκει εξ ολοκλήρου στον εργοδότη, ενώ ο εφευρέτης έχει δικαίωμα σε πρόσθετη αμοιβή.
- στην περίπτωση της εξαρτημένης εφεύρεσης, δηλ. αν δεν είναι υπηρεσιακή διότι δεν επινοήθηκε κατ' εντολή του εργοδότη αλλά από τον εργαζόμενο κατά τη διάρκεια της εργασιακής σχέσης χρησιμοποιώντας υλικά μέσα ή πληροφορίες της επιχείρησης => ανήκει κατά 40% στον εργοδότη και 60% στον εργαζόμενο.

Το δικαίωμα που απορρέει από την ευρεσιτεχνία: **Απόλυτο** το δικαίωμα με θετική και αρνητική έκφανση. Το θετικό περιεχόμενο εξασφαλίζει την πλήρη οικονομική εκμετάλλευση της εφεύρεσης, ενώ το αρνητικό απαγορεύει στους τρίτους να εισάγουν και να εκμεταλλεύονται τέτοια προϊόντα, εφόσον όμως έχει προηγηθεί η ανάλωση των εξουσιών του δικαιούχου

Πως μπορεί να εκμεταλλευθεί το δίπλωμα; => μεταβίβαση, παραχώρηση αδειών εκμετάλλευσης

Μεταβίβαση

Αιτία της υποσχετικής δικαιοπραξίας είναι η πώληση, ενώ ως προς την εκπονητική εφαρμόζονται οι διατάξεις για την εκχώρηση.

Κατ'αρχήν ο μεταβιβάζων εκτός αντίθετης συμφωνίας δεν ευθύνεται για την αποδοτικότητα της εκμετάλλευσης του δικαιώματος ούτε για νομικά ελαττώματα που προκύπτουν μετά τη σύναψη της σύμβασης. Ωστόσο, η μεταγενέστερη δικαστική αναγνώριση της ακυρότητας αποτελεί προϋπάρχον νομικό ελάττωμα. (γενικά εφαρμόζονται οι διατάξεις για την πώληση)

Απαιτείται **έγγραφη** κατάρτιση της σύμβασης και καταχώριση της συμφωνίας στο μητρώο διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας (νομιμοποιητική λειτουργία/κατά ΑΠ συστατική λειτουργία)

Επιτρέπεται και η σύσταση εμπράγματων δικαιωμάτων επί του δικαιώματος ευρεσιτεχνίας

Ως προς το ηθικό στοιχείο γίνεται μεταβίβαση μόνο των εξουσιών εκείνων που είναι απαραίτητες για την άσκηση του δικαιώματος δηλαδή ο εφευρέτης δεν στερείται το δικαίωμά του να αναφέρεται το όνομά του

Παραχώρηση άδειας εκμετάλλευσης (συμβατική ή υποχρεωτική)

Ο δικαιούχος έναντι αμοιβής παραχωρεί σε τρίτον το δικαίωμά του. Η σύμβαση αυτή έχει μικτή νομική φύση (μίσθωση προσοδοφόρου αντικειμένου, πώληση και εταιρία). Μπορεί να είναι αποκλειστική ή απλή.

Έχει διαπλασθεί από το νόμο ως προσωποπαγής σύμβαση με αποτέλεσμα να ΜΗΝ μεταβιβάζεται και να μην κληρονομείται, εκτός αν υπάρχει αντίθετη συμφωνία.

Απαιτείται έγγραφος τύπος

Αποκλειστική: μόνο ο αδειούχος αποκτά το δικαίωμα εκμετάλλευσης, αποκλείεται να δοθεί σε άλλους. Μόνο ο αδειούχος μπορεί να στραφεί εξ ιδίου δικαιώματος κατά του προσβολέα => γεγονός που εξισώνει, τουλάχιστον οικονομικά, την αποκλειστική άδεια προς την μεταβίβαση.

Απλή: ο δικαιούχος μπορεί να εκμεταλλεύεται και ο ίδιος το δικαίωμα του και να το παραχωρεί σε άλλους εκτός από τον πρώτο αδειούχο.

Σχέσεις των μερών

1. Ο δικαιούχος έχει την υποχρέωση να παραχωρήσει την εκμετάλλευση του διπλώματος στην συμφωνηθείσα έκταση. Ισχύει η ευθύνη που ισχύει και στη μεταβίβαση
2. Ο αδειούχος πρέπει να καταβάλει το συμφωνηθέν αντάλλαγμα. Ο αδειούχος δεν έχει υποχρέωση χρήσης ούτε παραγωγής ορισμένου αριθμού αντικειμένων της εφεύρεσης. Ο Βενιέρης θεωρεί ότι υπάρχει υποχρέωση χρήσης και αυτή προκύπτει από την καλή πίστη.

Υποχρεωτικές Άδειες: Παρέχονται με δικαστική απόφαση ύστερα από αίτηση τρίτου, **χωρίς συναίνεση του δικαιούχου.**

Προϋποθέσεις:

1. Ο δικαιούχος δεν εκπληρώνει επαρκώς ή καθόλου τον σκοπό για τον οποίον και του παρασχέθηκε το δίπλωμα, (με συνέπεια την απόστερηση της ωφέλειας που θα είχε το κοινωνικό σύνολο από την αξιοποίηση της ευρεσιτεχνίας).
2. Ο τρίτος είναι σε θέση να εκμεταλλευθεί παραγωγικά την ευρεσιτεχνία
3. Έχει παρέλθει 3 ετία από τη χορήγηση του διπλώματος ή 4 ετία από την κατάθεση της αίτησης
4. Γνωστοποίηση της πρόθεσής του στον δικαιούχο τουλάχιστον 1 μήνα πριν
5. Γνωμοδότηση του ΟΒΙ για την συνδρομή των ως άνω προϋποθέσεων (μη δεσμευτική ωστόσο για το δικαστήριο)

Για επιτακτικούς λόγους δημόσιου συμφέροντος δίπλωμα ευρεσιτεχνίας μπορεί να υπάγεται σε καθεστώς υποχρεωτικής αδειοδότησης, ύστερα από γνωμοδότηση του ΟΒΙ, με απόφαση του Υπουργού Οικονομίας και Ανάπτυξης και των κατά περίπτωση συναρμόδιων Υπουργών.

Η προστασία του αδειούχου σε περίπτωση απλής άδειες πραγματοποιείται με τις διατάξεις του αθέμιτου ανταγωνισμού και τον αδικοπραξιών ενώ σε περίπτωση αποκλειστικής άδειας έχει τις αξιώσεις που είχε ο δικαιούχος (για άρση της προσβολής, για παράλειψη κλπ)

Παρεπόμενες Υποχρεώσεις των μερών:

Δικαιούχος

1. Τεχνική καθοδήγηση αδειούχου
2. Υποχρέωση διαφύλαξης διπλώματος => ο αδειούχος δικαιούται να αξιώνει από τον δικαιούχο να προβαίνει σε κάθε δυνατή ενέργεια για τη διατήρηση του διπλώματος πχ. καταβολή τελών + διοίκηση αλλοτρίων
3. Να μην παραιτείται από το δικαίωμα ευρεσιτεχνίας διότι τότε θα λήξει και η άδεια

Προσοχή για δικαστική προστασία ευρεσιτεχνίας **μόνο** ο κάτοχος του διπλώματος νομιμοποιείται σε διεξαγωγή δικών ως προς το κύρος του διπλώματος.

Αδειούχος

1. Με βάση αρχές καλής πίστης και συναλλακτικών ηθών ενδεικτικά: διαφήμιση παραγόμενων με την ευρεσιτεχνία προϊόντων, τήρηση εχεμύθειας για απόρρητες πληροφορίες, γνωστοποίηση τυχόν προσβολών από τρίτους, παροχή συγκεκριμένων στοιχείων για την προστασία του διπλώματος, να μην επιχειρεί πράξεις ανταγωνισμού σε βάρος του διπλώματος

Λήξη της άδειας

1. Απόσβεση με συμφωνία κατόπιν παρόδου συγκεκριμένου χρονικού διαστήματος
2. Αυτοδικαίως με την λήξη της άδειας αν δεν υπάρχει αντίθεση συμφωνία
3. Έκπτωση (όταν παραιτείται από αυτό και όταν δεν καταβάλει τα τέλη προστασίας, κατά τον Ρόκα, η πάροδος της 20ετίας είναι λόγος έκπτωσης που οδηγεί στην απόσβεση)
4. Ακυρότητα διπλώματος => παύει αυτοδικαίως και η ύπαρξη οποιασδήποτε άδειας

Σημαντικές επισημάνσεις από Βενίερη:

- ✓ Όταν έχουμε ανώμαλη εξέλιξη της σύμβασης εφαρμόζονται οι διατάξεις για την πώληση αλλά η άδεια συνιστά διαρκή σύμβαση και άρα θα υπάρχει καταγγελία και όχι υπαναχώρηση (για στιγμιαίες συμβάσεις). Εξαιρεση: αν δεν έχει αρχίσει η εκτέλεση της σύμβασης, τότε μπορώ να υπαναχωρήσω.
- ✓ Παραδείγματα νομικών ελαττωμάτων: μη πραγματικός εφευρέτης, εφεύρεση από εξαρτημένη εργασία. Προσοχή και στα πραγματικά ελαττώματα που προυπήρχαν και άρα ευθύνη βάσει διατάξεων πώλησης
- ✓ Χρησιμοποιώ διεκδικητική αγωγή
- ✓ Κατά την γνώμη του, είναι υποχρεωτική η χρήση του διπλώματος
- ✓ Γενικά πάντα υπάρχει η προστασία του αθέμιτου ανταγωνισμού στον οποίο μπορούν να καταφύγουν τα μέρη (εφόσον τηρούνται οι ex lege προϋποθέσεις)

Σήματα

Σήμα είναι οποιοδήποτε σημείο δεκτικό γραφικής παράστασης ικανό να διακρίνει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες μιας επιχείρησης

Σήματα μπορεί να αποτελέσουν σημεία , με αφηρημένη διακριτική ικανότητα, αυτοτέλεια, και δεκτικότητα γραφικής παράστασης. Απαραίτητη προϋπόθεση προστασίας αποτελεί η πρόθεση χρήσης του στις συναλλαγές, ειδικά εφαρμόζεται η αρχή της κατάχρησης του δικαιώματος. Το σήμα μπορεί να γίνει αντικείμενο ελεύθερης μεταβίβασης

Η βασικότερη λειτουργία που το σήμα επιτελούσε και επιτελεί είναι η **λειτουργία προέλευσης**. Σύμφωνα με τη λειτουργία αυτή, το σήμα διαγράφει το δεσμό ανάμεσα στην επιχείρηση και στα προϊόντα ή στις υπηρεσίες και έτσι διακρίνει τελικά αυτά από τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες άλλων επιχειρήσεων. Το σήμα, ως διακριτικό γνώρισμα, χρησιμεύει στο φορέα του και ως μέσο πληροφοριακής, κυρίως, διαφήμισης. Τη **διαφημιστική** του δύναμη τη στηρίζει είτε στη σχέση που το συνδέει με το προϊόν ή την υπηρεσία, είτε στην εντυπωσιακή του διαμόρφωση, είτε στην προβολή του από τα μέσα ενημέρωσης. Το σήμα, έτσι, επιτελεί και διαφημιστική λειτουργία, που το καθιστά οικονομικό αγαθό από την εκμετάλλευσή του οποίου ο φορέας του προσδοκά συμφέρον. Τέλος επιτελεί και **εγγυητική** λειτουργία, υπό την οικονομική έννοια του όρου.

Η κατάθεση γίνεται στη Διεύθυνση Εμπορικής και Βιομηχανικής Ιδιοκτησίας. Το σήμα καταχωρείται και ισχύει για 10 χρόνια ενώ το δικαίωμα στο σήμα αποκτάται από την καταχώριση του. Επιπλέον, από την καταχώριση καθορίζεται και ο χρόνος προτεραιότητας του σήματος σε περίπτωση σύγκρουσης με δικαιώματα τρίτων. Η Υπηρεσία Σημάτων προβαίνει

απλώς σε **τυπικό** έλεγχο τον προϋποθέσεων επί ποινή απαραδέκτου.

Απόλυτο **απαράδεκτο** γεννάται με την έλλειψη διακριτικής ικανότητας, αυτοτέλειας, γραφικής παράστασης, διακριτικής δύναμης, πλήρως περιγραφικές ενδείξεις, σύνδεση ενδείξεων με προέλευση.

Σχετικό αλλά θεραπευτικό απαράδεκτο γεννάται με τον κίνδυνο σύγχυσης που μπορεί να προκληθεί με ένα προγενέστερο σήμα αν καταχωρηθεί το νέο , εκτός και αν έχει επικρατήσει ήδη στις συναλλαγές ή όταν ένδειξη υπάρχει ήδη στις συναλλαγές ως μη κατατεθέν σήμα αλλά ως γνώρισμα διακριτικό του εμπορεύματος

Το σήμα είναι τυπικό, απόλυτο και αποκλειστικό δικαίωμα σε άυλο αγαθό, το οποίο παρέχει τις επί μέρους εξουσίες που απορρέουν από αυτό δηλ. δικαίωμα χρήσης αλλά και μεταβίβασης, παραχώρησης άδειας.

Η σύμβαση παραχώρησης της χρήσης σήματος συνεπάγεται την εκ μέρους του ενός συμβαλλομένου (αδειούχου) κτήση, κατά κανόνα έναντι ανταλλάγματος, του δικαιώματος να χρησιμοποιεί το σήμα του αντισυμβαλλομένου του (σηματούχου) προκειμένου να διακρίνει προϊόντα που προέρχονται από την επιχείρηση του αδειούχου. Με την ως άνω ρύθμιση ο σηματούχος δεν αποξενώνεται από το δικαίωμά του πάνω στο σήμα. Αντίθετα, παραμένει υποκείμενο του δικαιώματος παραχωρώντας απλώς στον τρίτο το δικαίωμα χρήσης του σήματος. Συνακόλουθα, διευρύνεται η διακριτική λειτουργία του σήματος, καθώς αυτό δεν προσδιορίζει πλέον την προέλευση των προϊόντων μόνο από την επιχείρηση του σηματούχου, αλλά και από αυτή του αδειούχου κατόπιν της συγκατάθεσης του σηματούχου. Μάλιστα στη σύγχρονη οικονομία η σύμβαση παραχώρησης χρήσης σήματος συνδυάζεται συχνά με την άδεια χρήσης διπλώματος ευρεσιτεχνίας στα πρότυπα της πρακτικής του franchising.

Αποκλειστική άδεια: ο σηματούχος αναλαμβάνει την υποχρέωση να μην παραχωρήσει άλλες άδειες με το ίδιο περιεχόμενο και κατά κανόνα να μη χρησιμοποιεί ο ίδιος το σήμα του κατά τον τρόπο στον οποίο αφορά η άδεια. Διασφαλίζεται ότι ο αδειούχος δεν θα υποστεί τον ανταγωνισμό άλλων επιχειρηματιών. Βέβαια, παρά τον αποκλειστικό χαρακτήρα της άδειας είναι δυνατόν να συμφωνηθεί ότι το δικαίωμα του αδειούχου θα συνοδεύεται από διάφορους χρονικούς, τοπικούς, ποσοτικούς περιορισμούς ή τον περιορισμό του αδειούχου να διακρίνει ορισμένο μόνο από τα προϊόντα που διακρίνει ο σηματούχος.

Είναι δυνατό να παραχωρούνται για το ίδιο σήμα περισσότερες περιορισμένες (π.χ. τοπικά) αποκλειστικές άδειες, με αποτέλεσμα ο αποκλειστικός δικαιούχος να μην είναι κατ' ανάγκη και ο μοναδικός. Απλώς ο αποκλειστικός χαρακτήρας της άδειας συνεπάγεται την αξίωση του αδειούχου έναντι του δικαιούχου για παράλειψη χορήγησης άλλων αδειών με ταυτόσημο περιεχόμενο.

Απλή άδεια: ο σηματούχος διατηρεί το δικαίωμα χρήσης του σήματος και παραχώρησης περαιτέρω αδειών. Πάντως και αυτό το δικαίωμα παραχώρησης περισσότερων αδειών εκ μέρους

του σηματούχου δεν είναι απεριόριστο, καθώς θα πρέπει να ασκείται μόνο μέσα στα όρια που διαγράφονται από τα άρθρα 281 και 288 ΑΚ.

Η άδεια χρήσης σήματος ενδέχεται να είναι **απαλλαγμένη** από κάθε συμβατική δέσμευση του αδειούχου, οπότε θα γίνεται λόγος για άδεια χωρίς περιορισμούς. Στην περίπτωση αυτή παραχωρείται στον αδειούχο το δικαίωμα χρήσης του σήματος στην ίδια ακριβώς έκταση που το απολαμβάνει και ο σηματούχος και με τη δυνατότητα αξιοποίησης όλων των τρόπων χρήσης αυτού. Βέβαια, για να πρόκειται πράγματι για άδεια χωρίς περιορισμούς απαιτείται στη σύμβαση να μην προβλέπονται ούτε περιορισμοί ξένοι προς το σήμα.

Αντίθετα, όταν η παραχώρηση της άδειας χρήσης συνοδεύεται από ποικίλους περιορισμούς, τότε γίνεται λόγος για άδεια με περιορισμούς. Μάλιστα, οι περιορισμοί αυτοί κατατάσσονται σε δύο κατηγορίες ανάλογα με το αν αναφέρονται στο περιεχόμενο του δικαιώματος πάνω στο σήμα και στην άσκησή του από τον αδειούχο ή εάν υπερβαίνουν το περιεχόμενο του δικαιώματος αυτού.

Η πρακτική σημασία του περιορισμού αυτού έγκειται στη δυνατότητα του σηματούχου να περιορίσει τη χρήση του σήματος σε ορισμένα μόνο σημεία πώλησης, π.χ. συμφωνία στα πλαίσια franchising για χρήση του σήματος μόνο εντός των καταστημάτων των δικαιωδούχων (franchisees).

Μεταβίβαση: Το σήμα μεταβιβάζεται ελεύθερα με ή χωρίς την επιχείρηση, είτε εν ζωή με σύμβαση, είτε αιτία θανάτου, κατά τους κανόνες της κληρονομικής διαδοχής.

Προστασία: Ο δικαιούχος έχει το δικαίωμα να εγείρει αγωγή ενώπιον Μονομελούς Πρωτοδικείου, αξιώνοντας άρση και παράλειψη της προσβολής στο μέλλον, ακόμα και αποζημίωση, σε περίπτωση ζημίας από υπαιτιότητα. Μπορεί επίσης να ζητηθεί και η λήψη ασφαλιστικών μέτρων.

Απώλεια του δικαιώματος στο σήμα

1. Όταν λήξει η δεκαετία και δεν υπάρξει παράταση
2. Με παραίτηση του δικαιούχου
3. Διαγραφή του σήματος (ζητείται από τρίτους που έχουν έννομο συμφέρον πάντως όχι καταναλωτές) λόγω ακυρότητας ή έκπτωσης

Εμπορική Αντιπροσωπεία (π.δ. 219/91)

Ορισμός: εκείνος στον οποίο υπό την ιδιότητα του ως ανεξάρτητου μεσολαβητή ανατίθεται σε μόνιμη βάση είτε να **διαπραγματεύεται** για λογαριασμό άλλου προσώπου (αντιπροσωπευόμενος) την πώληση ή την αγορά εμπορευμάτων, είτε να διαπραγματεύεται και να **συνάπτει** τις πράξεις αυτές στο όνομα και για λογαριασμό του αντιπροσωπευομένου.

Ως εκ τούτου, ο εμπορικός αντιπρόσωπος, εφόσον εγγραφεί στα αμιγή Εμπορικά Επιμελητήρια ή στο Εμπορικό Τμήμα των λοιπών Επιμελητηρίων κ.τ.λ.:

- Οργανώνει ελεύθερα την εμπορική του δραστηριότητα.
- Διατηρεί επαγγελματική στέγη.
- Μπορεί να διατηρεί υποαντιπροσώπους στην έδρα της εγκατάστασης του ή σε άλλες πόλεις όπου ασκεί την δραστηριότητα του. Διάκρινονται σε γνήσιους (Ε.Α. του γενικού) και σε μη γνήσιους (αντισυμβαλλόμενους του αντιπροσωπευόμενου)

Νομική φύση: πρόκειται κατά την κρατούσα άποψη ως σύμβαση ανεξάρτητων υπηρεσιών αλλά και συμπληρωματική μορφή των διατάξεων της εντολής εφόσον προσιδιάζουν.

Ο Ε.Α. έναντι τρίτων δρα ως άμεσος αντιπρόσωπος (211 ΑΚ) και άρα μπορεί να θεωρηθεί προστηθείς / βοηθός εκπλήρωσης του αντιπροσωπευόμενου. Προσωπική του ευθύνη έναντι τρίτων δεν στοιχειοθετείται, εκτός αν η συμπεριφορά του αποτελεί αδίκημα

Προσοχή: διαφέρει από σύμβαση διανομής / franchising διότι ο διανομέας/δικαιοδόχος ενεργεί στο όνομα του και για δικό του λογαριασμό αποδεχόμενος όλους τους κινδύνους. Η διάκριση αυτή έχει σημασία για την εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνισμού:

- Γνήσιος Ε.Α.: δεν φέρει τον κίνδυνο, δεν αποκτά την κυριότητα επί των συμβατικών προϊόντων που αγοράζονται ή πωλούνται
- Μη γνήσιος: φέρει τον κίνδυνο – εφαρμόζονται οι κανόνες ανταγωνισμού και οι κανονισμοί ομαδικής απαλλαγής.

Η σύμβαση καταρτίζεται και **ατύπως**. Κατά τον ΑΠ **δεν** είναι συστατικός αλλά **αποδεικτικός**

Διαφορά με παραγγελιοδοχικό αντιπρόσωπο: δρα στο όνομα του αλλά για λογαριασμό του επιχειρηματία ο οποίος **δεν** εμφανίζεται στους τρίτους. Ομοίως ,πρέπει να μεριμνά για τις υποθέσεις του επιχειρηματία προωθώντας τις πωλήσεις του. Τα δικαιώματα του τρίτου ως αγοραστή ασκούνται μόνο κατά του παραγγελιοδόχου

Χαρακτηριστικά Εμπορικού Αντιπροσώπου:

- Ελευθερία κινήσεως
- ανεξάρτητος μεσολαβητής
- αμοιβή με προμήθεια
- διαπραγματεύεται σε μόνιμη βάση
- αντιπροσώπευση= κύρια απασχόληση

Δεν μπορούν να είναι Ε.Α.:

- δημόσιοι υπάλληλοι (ασυμβίβαστο των 2 ιδιοτήτων)
- όργανα που δεσμεύουν μια εταιρεία ή ένωση προσώπων (αρ.1 παρ.4 Π.Δ., αρ. 1 παρ.3 Οδ. 86/653)
- εταίροι με νόμιμη εξουσία να δεσμεύουν άλλους εταίρους (αρ. 1 παρ.4 Π.Δ., αρ.1 παρ. 3 Οδ.)
- οριζόμενοι από το δικαστήριο διαχειριστές , εκκαθαριστές, σύνδικοι πτωχεύσεως (αρ. 1 παρ. 4 Π.Δ., αρ. 1 παρ. 3 Οδ.)
- μη αμειβόμενοι με προμήθεια Ε.Α. (αρ. 2 Π.Δ.,αρ.2 Οδ.)

- Ε.Α. που συναλλάσσονται στα Χρηματιστήρια Εμπορευμάτων ή στις αγορές πρώτων υλών(αρ.2 Π.Δ.,αρ.2 Οδ.)

Υποχρεώσεις Ε.Α.:

- ✓ Να ενεργεί με βάση την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη
- ✓ Επιμέλεια συμφερόντων του αντιπροσωπευόμενου
- ✓ Απαγόρευση ανταγωνισμού
- ✓ Τήρηση εχεμύθειας ακόμη και μετά το πέρας της σύμβασης
- ✓ Τήρηση υποδείξεων αντιπροσωπευόμενου και λογοδοσία (διευθυντικό δικαίωμα αναγκαστικού χαρακτήρα)
- ✓ Τοκοδοσία για χρήματα του αντιπροσωπευόμενου που ανέμειξε με δικά του για εκπλήρωση δικών του αναγκών ή τρίτου

Υποχρεώσεις Αντιπροσωπευόμενου

- ✓ επιμέλεια, ακρίβεια, τιμιότητα, καλή πίστη και συναλλακτικά ήθη (200,288 Α.Κ.)
- ✓ διάθεση στον ε.α. πληροφοριακών εγγράφων σχετικά με εμπορεύματα, τιμοκαταλόγους και φυλλάδια
- ✓ παροχή αναγκαίων πληροφοριών για την εκτέλεση της σύμβασης και ειδοποίηση του ε.α. μόλις προβλέψει ότι το ύψος των εμπορικών πράξεων θα είναι μικρότερο από το αναμενόμενο
- ✓ ενημέρωση του ε.α. για την εκ μέρους του αντιπροσωπευόμενου αποδοχή ή απόρριψη και τη μη εκτέλεση μίας εμπορικής πράξεως για την οποία μεσολάβησε

Αμοιβή Αντιπροσώπου: αμείβεται με προμήθεια, η οποία περιλαμβάνει κάθε είδους παροχή. Ωστόσο, για να γεννηθεί η αξίωση **προμήθειας** πρέπει η σύμβαση να έχει καταρτισθεί συνέπεια της διαμεσολαβητικής δραστηριότητας. Όσον αφορά την αιτιώδη συνάφεια, γίνεται δεκτό πως δεν απαιτείται να καταρτίσθηκε αποκλειστικώς λόγω του ε.α. αλλά αρκεί να παρακίνησε αντιρρήσεις ή αμφιβολίες (χαλαρή συναιτιότητα)

Πότε ο Ε.Α. δικαιούται να λάβει αμοιβή;

1. όταν έχει συμφωνηθεί ειδικώς με οποιοδήποτε τρόπο
2. αν δεν υπάρχει συμφωνία εφαρμόζονται οι αντίστοιχες νομοθετικές διατάξεις των κρατών μελών
3. αν δεν υπάρχει ούτε ειδική συμφωνία ούτε σχετική νομοθετική ρύθμιση η αμοιβή καθορίζεται σύμφωνα με τις εφαρμοζόμενες συνήθειες στον τόπο δραστηριότητας του ε.α.
4. αν δεν υπάρχουν παρόμοιες συνήθειες , ο ε.α. δικαιούται εύλογης αμοιβής, αφού ληφθούν υπ' όψιν όλα τα σχετιζόμενα με την εμπορική πράξη
5. Εάν η πράξη έχει συναφθεί χάρη στην παρέμβαση του ε.α. ή αν η πράξη έχει συναφθεί με τρίτο με τον οποίο ο αντιπρόσωπος έχει συνάψει προηγούμενες πράξεις του ίδιου είδους ώστε να το έχει καταστήσει πελάτη (7 παρ. 1 Οδ.)

6. Ο εμπορικός αντιπρόσωπος δικαιούται να λάβει προμήθεια « για εμπορική πράξη που έχει συναφθεί κατά τη διάρκεια ισχύος της συμβάσεως εμπορικής αντιπροσωπείας εάν είναι αρμόδιος για έναν καθορισμένο γεωγραφικό τομέα και η πράξη έχει συναφθεί με πελάτη που ανήκει σε αυτό τον τομέα.»
7. 6 παρ. 2: ο ε.α. δικαιούται προμήθειας όταν η εμπορική πράξη έχει συναφθεί μετά τη λήξη της σύμβασης εμπορικής αντιπροσωπείας:
 - α. αν η πράξη οφείλεται στη δραστηριότητα που αυτός ανέπτυξε κατά τη διάρκεια ισχύος της σύμβασης
 - β. εάν η παραγγελία του τρίτου περιήλθε στον ε.α. ή τον αντιπροσωπευόμενο πριν από τη λύση της σύμβασης (αρ.6 παρ. 1 Π.Δ.)

Έναρξη δικαιώματος για προμήθεια:

- ✓ όταν ο αντιπροσωπευόμενος εξετέλεσε την πράξη
- ✓ όταν όφειλε να έχει εκτελέσει την πράξη δυνάμει της συμφωνίας που είχε συναφθεί με τον τρίτο
- ✓ όταν ο τρίτος εξετέλεσε την πράξη

Προθεσμία καταβολής: «το αργότερο» την τελευταία ημέρα του μηνός που ακολουθεί το τρίμηνο κατά τη διάρκεια του οποίου έχει γεννηθεί η αξίωση

Απόσβεση:μόνο εφόσον από συμπεριφορά του τρίτου και του εντολέα προκύπτει ότι δεν θα εκτελεστεί η σύμβαση και η μη εκτέλεση **δεν** οφείλεται σε γεγονότα για τα οποία είναι υπαίτιος ο αντιπροσωπευόμενος

Ως σύμβαση ανεξάρτητων υπηρεσιών πρόκειται για διαρκή σύμβαση, η οποία λήγει ανάλογα με τον χαρακτήρα της:

Ορισμένου χρόνου: Λήγει αυτομάτως με την πάροδο του χρονικού διαστήματος για το οποίο καταρτίστηκε, ενώ υπάρχει δικαίωμα καταγγελίας για σπουδαίο λόγο. Όταν λήξει αλλά συνεχίσει να εκτελείται για εύλογο χρονικό διάστημα, μετατρέπεται σε σύμβαση αορίστου χρόνου

Αορίστου χρόνου: Δεν έχει οριστεί τακτική ημερομηνία λήξης, αλλά με τήρηση ορισμένης προθεσμίας (1 μήνας για πρώτο έτος σύμβασης, 2 μήνες από την αρχή του 2^{ου} έτους) μπορεί ένα μέρος να την καταγγείλει. Αν δεν τηρηθούν οι προθεσμίες, η καταγγελία είναι άκυρη και δεν περατώνει τη σύμβαση.

Μπορεί να υπάρξει καταγγελία **χωρίς** τήρηση προθεσμίας ανεξαρτήτως του είδους, αν ένας εκ των συμβαλλομένων παραλείπει να εκτελέσει τις συμβατικές υποχρεώσεις ή αν συντρέχει καθεστώς ανωτέρας βίας

Κάθε σύμβαση λήγει με το θάνατο ή την πτώχευση ενός μέρους

Σε περίπτωση συγχώνευσης ή γενικότερα καθολικής διαδοχής, δεν επέρχεται λύση της σύμβασης αλλά μπορεί να καταγγελθεί για σπουδαίο λόγο.

Συνέπειες λύσης:

1. Αποζημίωση πελατείας του ε.α. αν εισέφερε νέους πελάτες και ή προώθησε τις υποθέσεις με υπάρχοντες πελάτες και ο αντιπροσωπευόμενος αντλεί ουσιαστικά οφέλη από τους πελάτες αυτούς. Μπορεί να ζητηθεί από τους κληρονόμους σε περίπτωση λύσης λόγω θανάτου. Δεν δύναται να υπερβαίνει το μέσο ετήσιο όρο των αμοιβών που εισέπραττε κατά τα 5 τελευταία έτη
2. Αξίωση αποκατάστασης δαπανών εφόσον συνηθίζεται ή συμφωνήθηκε 722 ΑΚ
3. Αξίωση αποκατάστασης των αναπόσβεστων κατά τον χρόνο λύσης επενδύσεων του ε.α.

Παραγραφή: εντός έτους από τη λύση της σύμβασης δηλ. χάνει την αξίωση αν δεν γνωστοποιήσει στον αντιπροσωπευόμενο ότι προτίθεται να ασκήσει το δικαίωμά του.

Υπάρχουν περιπτώσεις όπου δεν οφείλεται αποζημίωση;

1. Όταν ο εντολέας καταγγείλει τη σύμβαση λόγω υπαιτιότητας του ε.α.
2. Όταν ο ε.α. καταγγέλλει τη σύμβαση. **Εξαιρούνται** οι περιπτώσεις όπου η λύση αποδίδεται σε υπαιτιότητα του αντιπροσωπευόμενου ή δικαιολογείται εξαιτίας σωματικής αδυναμίας ή ασθένειας του ε.α.)

Ρήτρα ανταγωνισμού: Ισχύει μόνο αν έχει συνομολογηθεί εγγράφως και συνεπάγεται την υποχρέωση του ε.α. μετά τη λήξη της σύμβασης να μην αντιπροσωπεύει ανταγωνιστικά προϊόντα και να μη γνωστοποιεί απόρρητα του αντιπροσωπευόμενου. Ο περιορισμός αυτός είναι τοπικός και επαγγελματικός ενώ ισχύει για ένα έτος μετά τη λήξη της σύμβασης.

Διανομή

Ορισμός: Ο διανομέας αγοράζει τα προϊόντα από τον προμηθευτή και τα μεταπωλεί σε τρίτους ενεργώντας στο όνομα και για λογαριασμό του. Στη σύμβαση διανομής, ο προμηθευτής δεν έχει συναλλακτική σχέση με τον πελάτη, σε αντίθεση με την Ε.Α. που είναι αντιπροσωπευόμενος. Ως εκ τούτου, ο διανομέας αναλαμβάνει αυξημένο επιχειρηματικό κίνδυνο. Διενεργεί αγορά προς μεταπώληση με βάση μια σύμβαση πλαίσιο, οι εκτελεστικές πράξεις της οποίας διέπονται από τους κανόνες για την πώληση.

Σχέση με παραγγελιοδοχικό αντιπρόσωπο; Στον παραγγελιοδοχικό α. έχει ανατεθεί με διαρκή σύμβαση να προωθεί με τη σύναψη συναλλαγών τα συμφέροντα του παραγγελέα-αντιπροσωπευόμενου, ενεργώντας στο δικό του όνομα αλλά για λογαριασμό του παραγγελέα.

Η διανομή είναι **άτυπη**, αλλά ο έγγραφος τύπος προτιμάται για λόγους διευκόλυνσης των αποδείξεων. Ειδικότερα στις συμβάσεις διανομής του τομέα της αυτοκινητοβιομηχανίας που εμπίπτουν σε ευρωπαϊκό κανονισμό, ο έγγραφος τύπος συνιστά αναγκαία προϋπόθεση για την άσκηση του δικαιώματος καταγγελίας.

Νομική φύση: διαρκής άτυπη σύμβαση. Συχνά χαρακτηρίζεται από τη νομολογία ως ιδιόρρυθμη συμφωνία συνεργασίας εμπορικού χαρακτήρα που προσομοιάζει στη σύμβαση εμπορικής αντιπροσωπείας διέπεται από τους κανόνες περί εντολής. Κατά την κρατούσα άποψη θεωρείται διαρκή μικτή σύμβαση που συνδυάζει τα στοιχεία της σύμβασης πώλησης και της σύμβασης ανεξάρτητων υπηρεσιών ή έργου, ενώ δεν αποκλείεται η αναλογική εφαρμογή των διατάξεων περί εντολής.

Υποχρεώσεις του διανομέα:

1. Αγορά προς μεταπώληση των προϊόντων του παραγωγού σε διαρκή και συχνά αποκλειστική βάση και στις μεγαλύτερες δυνατές ποσότητες
2. Οι τιμές αγοράς των προϊόντων θα πρέπει πλην διαφορετικής συμφωνίας να καθορίζονται κατά δίκαιη κρίση.
3. Τυχόν συμβατικός όρος ότι οι παραγγελίες θα υπόκεινται στην έγκριση του παραγωγού ελέγχεται με βάση την αρχή της καλής πίστης
4. Παρεπόμενες υποχρεώσεις του διανομέα που μπορεί να προβλέπονται στη σύμβαση ή να απορρέουν από την αρχή της καλής πίστης είναι η ενημέρωση του παραγωγού σε θέματα ζήτησης, αγοράς, τυχόν προσβολής δικαιωμάτων βιομηχανικής ιδιοκτησίας, η αποχή από ανταγωνιστικές ενέργειες, η διαφύλαξη του επαγγελματικού απορρήτου, η οργάνωση δικτύου πωλητών, η διαφήμιση των προϊόντων, η διατήρηση ενός ελάχιστου αποθέματος εμπορευμάτων, ώστε να είναι δυνατή η άνετη και έγκαιρη εξυπηρέτηση της αγοράς, η οργάνωση της επισκευής ελαττωματικών πραγμάτων και και παροχής ανταλλακτικών, η μη προώθηση στην αγορά των προϊόντων άλλων προμηθευτών, η οργάνωση ικανού προσωπικού και τέλος η συμμόρφωση με έυλογες υποδείξεις του παραγωγού, εφόσον κείνται εντός των ορίων του σκοπού της σύμβασης.
5. Ενδέχεται μετά τη λήξη της σύμβασης ο διανομέας να έχει αναλάβει τη ρητή ή και ερμηνευτικά συναγόμενη υποχρέωση να μεταβιβάσει την πελατεία του στον παραγωγό.

Υποχρέωση του παραγωγού

1. Προμήθεια των προϊόντων κατά τους όρους της σύμβασης
2. Παροχή βοήθειας, πληροφοριών και τεχνογνωσίας στον διανομέα
3. Συνδρομή στην προώθηση των προϊόντων
4. Παροχή άρτιων προϊόντων
5. Παροχή κατά περίπτωση άδειας χρήσης διακριτικών γνωρισμάτων
6. Υπό προϋποθέσεις επαναγορά των αποθεμάτων και ανταλλακτικών που απέμειναν μετά τη λήξη της σύμβασης

Αναλογική εφαρμογή του π.δ. 219/19 περί εμπορικής αντιπροσωπείας:

Υπόθεση Μαυρωνά (2004)

- ο Το ΔΕΚ με αιτιολογημένη διάταξή του έκρινε ότι η οδηγία 86/653/ΕΟΚ δεν μπορεί να εφαρμόζεται σε άλλες συμβάσεις διαμεσολάβησης που δεν συνιστούν εμπορική αντιπροσωπεία κατά την έννοια της οδηγίας. Το ΔΕΚ έκρινε όμως περαιτέρω θεμιτή τη

θέσπιση «πρόσφορων κανόνων εμπνεόμενων από τις διατάξεις της οδηγίας 86/653, εφόσον τούτο είναι προφανώς χρήσιμο και καθ' όσον καμία άλλη διάταξη του κοινοτικού δικαίου δεν το εμποδίζει». Είναι ευνόητο ότι με θέσπιση πρόσφορων κανόνων δικαίου εξομοιούται και η αναλογική εφαρμογή των διατάξεων του π.δ. 219/1991

- ο Με αφετηρία αυτή τη διάταξη του ΔΕΚ η εγχώρια νομολογία αρχικά θεώρησε ότι «οποιαδήποτε αναλογική εφαρμογή της οδηγίας και του π.δ. 219/91 σε οποιεσδήποτε διαρκείς διαμεσολαβητικές συμβάσεις υπηρεσιών αντίκειται στην ομοιόμορφη ερμηνεία και εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου» (ΕφΑθ 986/2005, ΕφΑθ 7494/2006, ΕφΑθ 9032/2006). Η νομολογία αυτή βέβαια δέχθηκε κριτική, διότι η αναλογική εφαρμογή του π.δ. 219/1991 δεν μπορεί να αποκλεισθεί όταν πληρούνται οι προϋποθέσεις της αναλογίας.

Απόφαση ΑΠ 139/2006

ο ΑΠ έκρινε επιβεβλημένη την αναλογική εφαρμογή κατ' επίκληση της συνταγματικής αρχής της ισότητας και της αρχής της καλής πίστης. Διέπλανε μάλιστα ορισμένα κριτήρια για την αναλογική εφαρμογή:

1. εάν ο διανομέας ενεργεί ως τμήμα της εμπορικής οργάνωσης του αντισυμβαλλομένου του,
2. εάν συμβάλλει στην επέκταση της πελατείας του αντισυμβαλλομένου του,
3. εάν αναλαμβάνει την υποχρέωση να μην ανταγωνίζεται τον αντισυμβαλλόμενο του,
4. εάν το πελατολόγιο κατά τη διάρκεια λειτουργίας της σύμβασης είναι γνωστό στον αντισυμβαλλόμενο του και μάλιστα, μετά τη λύση της σύμβασης διανομής, οι πελάτες του περιέρχονται στον τελευταίο και
5. αν γενικώς η οικονομική δράση και τα οικονομικά οφέλη του διανομέα είναι όμοια με εκείνα του εμπορικού αντιπροσώπου.

Η απαρίθμηση είναι ενδεικτική και όχι σωρευτική. Κρίσιμη πάντως θεωρείται και η συνολική διαμόρφωση της σύμβασης.

Ν. 3557/2007

- ο Στο άρθρο 14 παρ. 4 προβλέπει ότι «οι διατάξεις του π.δ. 219/1991, όπως ισχύει, εφαρμόζονται αναλόγως στις συμβάσεις αποκλειστικής διανομής, εφόσον, ως συνέπεια της σύμβασης αυτής, ο διανομέας ενεργεί ως τμήμα εμπορικής οργάνωσης του προμηθευτή»
- ο Επομένως, σε σχέση με την ΑΠ 139/2006 διεύρυνε τη δυνατότητα αναλογικής εφαρμογής θέτοντας μόνο μια προϋπόθεση.
- ο Δεν επιτρέπεται όμως η αναλογική εφαρμογή σε ζητήματα που ανάγονται στον ιδιαίτερο χαρακτήρα της σύμβασης εμπορικής αντιπροσωπείας με χαρακτηριστικότερο παράδειγμα την ευθύνη του αντιπροσωπευόμενου έναντι τρίτων για πράξεις του αντιπροσώπου

Δικαιόχρηση (Franchising)

Ορισμός: Το franchising συνίσταται στην ενσωμάτωση της επιχείρησης του δικαιοδόχου στο σύστημα διανομής του δικαιοπάροχου μέσω συμφωνιών που αφορούν την προώθηση και πώληση προϊόντων ή και υπηρεσιών, με βάση συγκεκριμένη επιχειρηματική μέθοδο. Η ενσωμάτωση του δικαιοδόχου επιτυγχάνεται με την μακροπρόθεσμη τεχνική και οργανωτική υποστήριξη του δικαιοδόχου και ειδικότερα με την εκπαίδευση του προσωπικού του, την παροχή εξοπλισμού και συμβουλών σχετικά με οργανωτικά, τεχνικά, επιχειρηματικά και οικονομικά θέματα.

Στόχος της μακροπρόθεσμης υποστήριξης είναι η επίτευξη σημαντικού βαθμού συντονισμού και ομοιομορφίας των δύο συνεργαζόμενων επιχειρήσεων. Σε αντάλλαγμα για την συμμετοχή στο franchise, ο franchisee καταβάλλει συνήθως στον franchisor μια αμοιβή για τα έξοδα που αφορούν την ίδρυση της επιχείρησης, συμπεριλαμβανομένων του εξοπλισμού, των εγκαταστάσεων και των αναγκών προμηθειών, ενώ στη συνέχεια πληρώνει πάγια δικαιώματα εκμετάλλευσης (royalties).

Παρά την ένταξη στο σύστημα διανομής του δικαιοπαρόχου, ο δικαιοδόχος παραμένει ένας ανεξάρτητος έμπορος και ενεργεί ιδίω ονόματι, για δικό του λογαριασμό και με δική του ευθύνη. Στο σημείο αυτό διακρίνεται ο δικαιοδόχος και ο εμπορικός αντιπρόσωπος. Ο δικαιοδόχος πρέπει να κάνει σαφή τη θέση του ώστε να μην εμφανίζεται ως αντιπρόσωπος του δικαιοδόχου, καθώς σε αντίθετη περίπτωση μπορεί να προκύψει ευθύνη του.

Νομική φύση: δεν υπάρχει ειδική ρύθμιση από το νόμο. Αποτελεί σύμβαση – πλαίσιο, μεικτού χαρακτήρα, με την οποία ρυθμίζονται οι κύριες υποχρεώσεις των μερών στα πλαίσια της αρχής της ελευθερίας των συμβάσεων (361 ΑΚ). Περιέχει στοιχεία περισσότερων συμβάσεων, όπως η σύμβαση παροχής ανεξάρτητων υπηρεσιών (648 επ. ΑΚ), η μίσθωση προσοδοφόρου αντικειμένου (638 επ. ΑΚ), εντολής (713 επ. ΑΚ), αλλά και μίσθωσης, πώλησης γενικότερα, λόγω της μεικτής της μορφής.

Είναι ιδιόμορφη (sui generis) **αμφοτεροβαρής ενοχική**, εμπορικού χαρακτήρα σύμβαση και ειδικότερα ανώνυμη με διαρκή χαρακτήρα.

Η κρατούσα άποψη στη χώρα μας θεωρεί πως η σύμβαση franchising αποτελεί **σύμβαση προσχώρησης**. Η αποδοχή της θεωρίας αυτής επιβάλλει την εξέταση των επιμέρους όρων της σύμβασης δικαιόχρησης με βάση τις αρχές που ισχύουν και εφαρμόζονται στους γενικούς όρους συναλλαγών (ΓΟΣ).

Δεν απαιτείται τύπος

Υποχρεώσεις Δικαιοπαρόχου

1. Ο δικαιοπάροχος παραχωρεί την άδεια εκμετάλλευσης του πακέτου δικαιόχρησης (χρήση σήματος, άδεια εκμετάλλευσης τεχνογνωσίας ή διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας, επωνυμίας ή διακριτικού τίτλου, κλπ)
2. Ενσωμάτωση δικαιοδόχου στο σύστημα διανομής και οργάνωσης των υπηρεσιών. Ειδικότερα να του παράσχει πληροφορίες και τεχνική υποστήριξη σχετικά με τον τρόπο προώθησης και πώλησης των προϊόντων ή/και υπηρεσιών που αποτελούν αντικείμενο της δικαιόχρησης, τον τρόπο διαμόρφωσης του καταστήματος, τα εμπορικά και βιομηχανικά μυστικά, την εκπαίδευση του προσωπικού κ.α.
3. Εκπαίδευση
4. Αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των δικαιοδόχων
5. Προμήθεια του δικαιοδόχου με τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες ή άλλων άυλων περιουσιακών στοιχείων για την ένταξή του στο δίκτυο διανομής
6. Η συνεχής οργανωτική, τεχνική, εμπορική και οικονομική συνδρομή
7. Παροχή εξοπλισμού και διαμόρφωση των εγκαταστάσεων της επιχείρησης
8. Συντήρηση και επισκευή όλων των λειτουργικών συστημάτων και τεχνικών εγκαταστάσεων
9. Παροχή αποκλειστικότητας σε συγκεκριμένη περιοχή (ενδεχομένως)
10. Παροχή προδιαγραφών για τον εξοπλισμό και τη λειτουργία της επιχείρησης
11. Εγχειρίδιο franchise
12. Εφοδιασμό με πρώτες ύλες, έτοιμα ή ημιέτοιμα προϊόντα
13. Διαφήμιση του franchise και των προϊόντων/υπηρεσιών που παρέχονται

Υποχρεώσεις Δικαιοδόχου

1. Πληρωμή “τέλους εισόδου” (entry fee) για την παραχώρηση των δικαιωμάτων και των αδειών χρήσης
2. Καταβολή τελών (τέλη franchise) ή/και την περιοδική καταβολή ορισμένου ποσοστού από τις εισπράξεις των πωλήσεων καθ’ όλη τη διάρκεια της σύμβασης (redevance,royalties),
3. Προώθηση των πωλήσεων σύμφωνα με τις οδηγίες και τη μέθοδο marketing του δικαιοπαρόχου.
4. Συνεισφορά στην κοινή διαφήμιση του συστήματος και των προϊόντων (όταν προβλέπεται)
5. Σεβασμό στην αρχή της ομοιομορφίας
6. Προστασία ταυτότητας και φήμης δικτύου
7. Υποχρεώσεις πίστης και εκτέλεσης των υποχρεώσεων προμήθειας προϊόντων
8. Σεβασμός των δικαιωμάτων ελέγχου και εποπτείας του δικαιοπαρόχου
9. Υποχρέωση εχεμύθειας και απορρήτου
10. Απαγόρευση ανταγωνισμού
11. Υποχρέωση παροχής πληροφοριών στον δικαιοδόχο όσον

Διάρκεια: Η διάρκεια της σύμβασης μπορεί να είναι ορισμένη ή αόριστη. Παράταση της διάρκειας της σύμβασης είναι δυνατή. Απαιτείται όμως αντίστοιχη συμφωνία των μερών στη

σύμβαση, η οποία μπορεί επίσης να συμφωνείται σιωπηρά. Η ορισμένου χρόνου σύμβαση δικαιόχρησης μπορεί να μετατραπεί σε αορίστου χρόνου, εάν συνεχίστηκε σιωπηρά μετά την πάροδο της αρχικά συμφωνηθείσας διάρκειας.

Ευθύνη έναντι τρίτων: Η σύναψη σύμβασης δικαιόχρησης δεν αναιρεί το γεγονός ότι δικαιιοπάροχος και δικαιοδόχος αποτελούν νομικά και οικονομικά ανεξάρτητες επιχειρήσεις, αποκλειστικά υπεύθυνες η κάθε μία για τη λειτουργία της, αναλαμβάνοντας την αποκλειστική ευθύνη απέναντι στους τρίτους που συναλλάσσονται μαζί της. Εντούτοις, ο μέσος καταναλωτής που συναλλάσσεται με ένα οποιοδήποτε κατάστημα ενός δικτύου δικαιόχρησης έχει τη δικαιολογημένη πεποίθηση ότι συναλλάσσεται με μια ενιαία επιχείρηση – αυτή του δικαιιοπαρόχου. Σύμφωνα με τη θεωρία της «φαινόμενης αντιπροσώπευσης ή πληρεξουσιότητας» ο αντιπροσωπευόμενος (ο δότης), ακόμη και αν δεν έδωσε ρητή πληρεξουσιότητα, ούτε γνώριζε ή ανέχθηκε τη συμπεριφορά του φερόμενου ως αντιπροσώπου του (λήπτη), όμως εάν επεδείκνυε την προσήκουσα κατά τις συναλλαγές επιμέλεια θα μπορούσε να τη γνωρίζει και να την είχε εμποδίσει, ευθύνεται απέναντι στον συναλλαχθέντα με τον «αντιπρόσωπο», εφόσον ο τελευταίος δικαιολογημένα, σύμφωνα με τις αρχές της καλής πίστης και των συναλλακτικών ηθών, πίστεψε ότι στον εμφανιζόμενο ως αντιπρόσωπο είχε δοθεί πληρεξουσιότητα. Ωστόσο, για να στοιχειοθετηθεί ευθύνη πρέπει η συμπεριφορά να είναι διαρκής και επαναλαμβανόμενη

Παραγραφή: κλασσική 20ετής

Λύση της σύμβασης:

Καταγγελία: Τακτική καταγγελία μπορεί να λάβει χώρα στις ορισμένου και αορίστου χρόνου συμβάσεις δικαιόχρησης. Παρομοίως έκτακτη καταγγελία (για σπουδαίο λόγο) είναι δυνατή επίσης σε αμφότερες τις περιπτώσεις. Στις αορίστου χρόνου σπουδαίος λόγος δεν απαιτείται, η καταγγελία όμως ελέγχεται με βάση το 281 ΑΚ. Ωστόσο, στην σύμβαση ορισμένου χρόνου, η άνευ σπουδαίου λόγου καταγγελία **δεν** επιφέρει τη **λύση** της σύμβασης. Ως εκ τούτου η σύμβαση παραμένει ισχύουσα, εκείνος δε ο οποίος κατήγγειλε αυτή χωρίς σπουδαίο λόγο θεωρείται, υπερήμερος δανειστής ως προς την προσφερόμενη σ' αυτόν παροχή του αντισυμβαλλόμενου μέρους και υπερήμερος οφειλέτης ως προς τη δική του παροχή.

Λόγω απρόβλεπτης μεταβολής των συνθηκών (ακραίο μέτρο)

Αυτόματη λύση : στις συμβάσεις ορισμένου χρόνου, λόγω θανάτου, πτώχευσης, διάλυσης του νομικού προσώπου. Επίσης μπορεί να επέλθει λύση και με συμφωνία.

Σχετικά με την αποζημίωση πελατείας ισχύει όσα εκτέθηκαν παραπάνω περί αναλογικής εφαρμογής του πδ 219/91

Υποχρεώσεις μετά τη λύση

1. **Υποχρέωση απόδοσης:** Βασική υποχρέωση του δικαιοδόχου με τη λύση ή τη λήξη της σύμβασης είναι να αποδώσει στο δότη όλα τα αντικείμενα που έλαβε από αυτόν προκειμένου να τα χρησιμοποιήσει στο πλαίσιο της σύμβασης franchising, κατ' ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 719 ΑΚ. (εγχειρίδιο λειτουργίας, διαφημιστικό υλικό, πινακίδες με τα διακριτικά γνωρίσματα του δότη κλπ.)
2. **Υποχρέωση παράλειψης:** ο λήπτης πρέπει να παραλείπει τη χρήση και εκμετάλλευση τόσο των δικαιωμάτων βιομηχανικής και πνευματικής ιδιοκτησίας του δότη όσο και της τεχνογνωσίας του και γενικότερα του «πακέτου» franchising, του οποίου η άδεια χρήσης και εκμετάλλευσης του παραχωρήθηκε, κατ' αναλογική εφαρμογή του άρθρου 719 ΑΚ.
3. **Υποχρέωση εκτέλεσης εκκρεμών παραγγελιών:** στην περίπτωση που ο λήπτης επιθυμεί την εκτέλεση της εκκρεμούς σύμβασης, θα πρέπει ο δότης να προβεί στην εκτέλεση αυτής ακόμη και μετά τη λύση της σύμβασης franchising, παραδίδοντας στο λήπτη τα παραγγελθέντα εμπορεύματα. Είναι δυνατόν ακόμη να προβλέπεται στη σύμβαση δικαιόχρησης ότι ο δότης έχει τη δυνατότητα να εκτελέσει ο ίδιος τις προς τρίτους εκκρεμείς παραγγελίες του λήπτη, προκειμένου να διαφυλαχθεί η φήμη και η αξιοπιστία του δικτύου, αφού επιστραφούν βέβαια στο δότη οι τυχόν εισπραχθέντες από τον λήπτη προκαταβολές των πελατών του. Στην περίπτωση που ο λήπτης δεν επιθυμεί την παραλαβή των εμπορευμάτων που έχει ήδη παραγγείλει, απαλλάσσεται μάλλον νόμιμα από την ανωτέρω υποχρέωση απέναντι στο δότη, εκτός και αν λύση της σύμβασης με έκτακτη καταγγελία του δότη οφείλεται σε υπαίτια αντισυμβατική συμπεριφορά του λήπτη.
4. **Υποχρέωση ανάληψης αδιάθετων αποθεμάτων:** σε εφαρμογή της αρχής της καλής πίστης ή συμβατικής ρήτηρας αναγνωρίζεται η μετασυμβατική υποχρέωση του δότη να αναλάβει τόσο τα αδιάθετα αποθέματα των εμπορευμάτων του λήπτη όσο και τα αδιάθετα ανταλλακτικά και εξαρτήματα. Σε υλοποίηση της ανωτέρω υποχρέωσης ο δότης θα πρέπει να αγοράσει τα αποθέματα εμπορευμάτων, ανταλλακτικών και εξαρτημάτων του λήπτη, στη τιμή που έχουν αυτά τη δεδομένη χρονική στιγμή στην αγορά. Εναλλακτικός τρόπος υλοποίησης της εν λόγω υποχρέωσης είναι να παράσχει ο δότης στον πρώην λήπτη κάθε δυνατή βοήθεια για τη διάθεση των υπαρχόντων αποθεμάτων.

Είναι δυνατόν να έχει συναφθεί **ρήτρα** περί εχεμύθειας και μη ανταγωνισμού μετά τη λύση της σύμβασης.

Μεσιτεία

Ορισμός: Μεσιτεία είναι η σύμβαση, σύμφωνα με την οποία ένα πρόσωπο (μεσιτικός εντολέας-κύριος της υπόθεσης) αναθέτει σε άλλο πρόσωπο (μεσίτης) να διαμεσολαβήσει ή να υποδείξει ευκαιρίες στον κύριο της υπόθεσης προκειμένου να συμβληθεί με τρίτα πρόσωπα.

Εννοιολογικά χαρακτηριστικά

1. Ύπαρξη μεσιτικής εντολής
2. Υπόσχεση αμοιβής στον μεσίτη με τη σύναψη της τελικής σύμβασης
3. Αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της διαμεσολάβησης/υπόδειξης ευκαιρίας και της σύναψης της τελικής σύμβασης
4. Να συνιστά η μεσιτεία υπηρεσία παρεχόμενη στο κοινό με εμπλοκή στην αγορά (ιδιωτικές υποδείξεις δεν αφορούν το ΕμπΔ)

Μεσολάβηση: είναι κάθε πρόσφορη ενέργεια εκ μέρους του μεσίτη, ώστε να έρθουν σε επαφή τα ενδιαφερόμενα μέρη και να συνεννοηθούν για την κατάρτιση της σύμβασης, π.χ. μεταφορά ή γνωστοποίηση των εκατέρωθεν προτεινόμενων όρων ή και διαπραγμάτευση των όρων αυτών

Υπόδειξη ευκαιρίας: απλή ενημέρωση του κυρίου της υπόθεσης από τον μεσίτη για την ύπαρξη συγκεκριμένης και άγνωστης προηγούμενως σε αυτόν δυνατότητας σύναψης σύμβασης, χωρίς να απαιτούνται επιπλέον ενέργειες του μεσίτη

Κατά το τυπικό σύστημα η σύμβαση μεσιτείας είναι **πάντα** εμπορική, ανεξάρτητα και από την εμπορικότητα της πράξης την οποία αφορά και από το αν η μεσιτική εργασία ασκείται κατ'επάγγελμα ή όχι.

Νομικός Χαρακτηρισμός

Ετεροβαρής υπό αίρεση: κρατούσα άποψη. Υποχρέωση γεννάται μόνο για τον κύριο της υπόθεσης, ο οποίος οφείλει να καταβάλει αμοιβή στον μεσίτη όταν πραγματοποιηθεί η παροχή, ενώ κατ' αρχήν ο μεσίτης έχει διακριτική ευχέρεια ως προς το αν θα πραγματοποιήσει την εντολή που έλαβε (μη γνήσιο δικαίωμα προαίρεσης-option)

«υπό αίρεση»: πρόκειται για αναβλητική και εξουσιαστική αίρεση, αφού για την καταβολή της αμοιβής στον μεσίτη απαιτείται να έχει συναφθεί σύμβαση μεταξύ του κυρίου της υπόθεσης και του τρίτου ως αποτέλεσμα της μεσολαβητικής δράσης του μεσίτη (δικαίωμα προσδοκίας του μεσίτη)

Γνήσια αμφοτεροβαρής: Οι διατάξεις που ρυθμίζουν την σύμβαση της μεσιτείας αποτελούν ενδοτικό δίκαιο και τα μέρη μπορούν με ρητή ή σιωπηρή συμφωνία να αποκλίνουν από την επώνυμη σύμβαση και να προβλέψουν την εκατέρωθεν ανάληψη υποχρεώσεων.

- Κύριος της υπόθεσης: υπόσχεται την καταβολή της μεσιτικής παροχής όταν συναφθεί επιτυχώς η κύρια σύμβαση.
- Μεσίτης: υπόσχεται την εκπλήρωση της μεσιτικής εντολής διαμεσολαβώντας ή υποδεικνύοντας επωφελή ευκαιρία που θα οδηγήσει στην σύναψη σύμβασης.

Ατελώς αμφοτεροβαρής: Κατά τη διάρκεια της σύμβασης γεννώνται για τον μεσίτη υποχρεώσεις, οι οποίες πηγάζουν από την καλή πίστη και την ιδιαίτερη σχέση εμπιστοσύνης που συνδέει τα συμβαλλόμενα μέρη. Τέτοιες υποχρεώσεις είναι:

- 1) Υποχρέωση πίστης και προστασίας των συμφερόντων του κυρίου της υπόθεσης.
- 2) Δευτερογενής υποχρέωση αποζημίωσης σε περίπτωση παράβασης των ως άνω υποχρεώσεων.
- 3) Υποχρέωση μη υποκατάστασης εκ μέρους του μεσίτη

Η σύμβαση μπορεί να καταρτισθεί και σιωπηρά. Ωστόσο δεν συνιστούν σιωπηρή σύναψη η απλή μεσιτική αγγελία σε εφημερίδες ή στο διαδίκτυο / η απλή αίτηση προς τον μεσίτη για παροχή πληροφοριών σχετικά με την ύπαρξη ευκαιριών επωφελούς σύναψης.

Είναι άτυπη σύμβαση

Ζητήματα ΓΟΣ

Ρήτρα προηγούμενης γνώσης: δημιουργείται τεκμήριο υπέρ του μεσίτη ότι ο κύριος της υπόθεσης δεν γνωρίζει την ύπαρξη ευκαιρίας για τη σύναψη σύμβασης, αν δεν δηλώσει στον μεσίτη εγγράφως και εντός μικρού χρονικού διαστήματος από την υπόδειξη ότι γνώριζε την ύπαρξη της ευκαιρίας → τεκμήριο αιτιώδους συνάφειας μεταξύ υπόδειξης ευκαιρίας και σύναψης τελικής συμβάσεως

Ρήτρα αποκλειστικού μεσίτη: εισάγει διπλό συμβατικό περιορισμό των δικαιωμάτων του κυρίου της υπόθεσης αφενός να μην παράσχει την ίδια μεσιτική εντολή σε άλλο μεσίτη και αφετέρου να μην ανακαλέσει πρόωρα τη μεσιτική εντολή. Τυχόν αθέτηση της ρήτρας δημιουργεί υποχρέωση αποκατάστασης της ζημίας του μεσίτη(διαφυγόν κέρδος)

Ρήτρα ανεξαρτήτως επιτυχίας: Αναγνωρίζει δικαίωμα στον μεσίτη να ζητήσει την είσπραξη αμοιβής ανεξάρτητα από το αν καταρτίστηκε ή όχι η τελική σύμβαση. Η ρήτρα αυτή είναι άκυρη, διότι είναι αντίθετη στο περιεχόμενο του ΑΚ 703επ. και καταχρηστική διότι συνιστά, υπέρμετρη βλάβη των συμφερόντων του κυρίου της υπόθεσης

Η εντολή μεσιτείας είναι κατ'αρχήν ελευθέρως ανακλητή. Εξαρτάται από το αν η σύμβαση μεσιτείας είναι απλής ή αποκλειστικής **εντολής:**

Απλής: δεν υπάρχει καμία χρονική δέσμευση του μεσίτη, εφόσον αυτός δεν έχει κατ' αρχήν υποχρέωση να διεκπεραιώσει τη μεσιτική εντολή. Τυχόν περιορισμοί επιβάλλονται μόνο από την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη.

Αποκλειστικής: ο μεσίτης έχει την υποχρέωση να διεκπεραιώσει επιτυχώς την μεσιτική εντολή μέσα σε καθορισμένο χρονικό διάστημα. Σε περίπτωση πρόωρης λήξης απαιτείται καταγγελία και ίσως καταβολή εξόδων και εύλογη αποζημίωση, η οποία συνήθως αποτελεί ρήτρα της σύμβασης (έγγραφη)

Ποιος είναι ο μεσίτης; Όποιος κατ' επάγγελμα ή ευκαιριακά και χωρίς να συνδέεται με διαρκή ενοχική σχέση (σύμβαση) αναλαμβάνει τη διαμεσολάβηση* ,ώστε να συναφθούν συμβάσεις με αντικείμενο: την παραγωγή/πώληση/μεταφορά αγαθών ,την ασφάλιση ,τα αξιόγραφα κ.λ.π.

- Όταν η προς σύναψη σύμβαση **δεν είναι εμπορική** => ο μεσίτης αποκτά την εμπορική ιδιότητα και μόνο από την επιχείρηση πράξεων μεσιτείας
- Όταν η προς σύναψη σύμβαση είναι **εμπορική** => θεωρείται έμπορος κατά το άρθρο 1 του εμπορικού νόμου. Χαρακτηρίζεται ως «εμπορομεσίτης» που διαμεσολαβεί ώστε να συναφθούν συμβάσεις με αντικείμενο πράξεις εμπορικών συναλλαγών.

Βασικά χαρακτηριστικά Εμπορομεσίτη

1. Δεν συνδέεται με διαρκή σχέση με τον εντολέα του $\neq$ μεσίτης ακινήτων πρέπει να έχει διοριστεί για να εισπράξει τα μεσιτικά
2. Διαμεσολαβεί για την σύναψη συμβάσεων αλλά ΔΕΝ συνάπτει ο ίδιος. Μπορεί όμως να περιοριστεί στην υπόδειξη ευκαιριών και μόνο; Ο ΑΚ δεν διακρίνει μεταξύ μεσίτη αστικών ακινήτων & εμπορομεσίτη , ειδική διάταξη δεν υπάρχει ,επομένως γίνεται δεκτό ότι δικαιούται αμοιβή ο εμπορομεσίτης και σε αυτή την περίπτωση. Επίσης στην ΑΠ 815/2017 προβλέφθηκε ότι η εντολή προς τον μεσίτη μπορεί να αφορά και μόνο την υπόδειξη ευκαιρίας.
3. Σκοπός της διαμεσολάβησης είναι το μεσιτικό κέρδος
4. Συνδέεται τόσο με τον εντολέα του (σύμβαση μεσιτείας) όσο και με τον αντισυμβαλλόμενο του εντολέα του (π.χ. τήρηση πίστης , καθήκον αληθείας κλπ..) ενώ μπορεί τελικώς να λάβει εντολή και από τους δύο
5. Ο Εμπορομεσίτης πρέπει να αποδεχθεί την εντολή μεσιτείας (προϋπόθεση η δικαιοπρακτική του βούληση ,ρητή ή σιωπηρή)

Δικαιώματα του μεσίτη

- Δικαίωμα να μην προβεί σε διεκπεραίωση της εντολής.
- Δικαίωμα είσπραξης των μεσιτικών.
Η καταβολή τους μπορεί να τελεί υπό την αναβλητική αίρεση καταβολής του τιμήματος για την κύρια σύμβαση. Επίσης η εμπορική εντολή καθιερώνει τεκμήριο αμοιβής όχι μόνο στον επαγγελματία (όπως ΑΚ) αλλά και σε αυτόν που θα ασχοληθεί ευκαιριακά επειδή είναι έμπορος.

Υποχρεώσεις του μεσίτη

- **Υποχρέωση για ενέργεια:** γενικά ο μεσίτης δεν υποχρεούται να ενεργήσει .Εξαίρεση αποτελεί η περίπτωση του «αποκλειστικού» μεσίτη που είναι εξαρτημένος από τον παραγωγό και κατ' επέκταση οφείλει να ενεργήσει. Ο εντολέας δε του «αποκλειστικού» μεσίτη δεν μπορεί να δώσει την εντολή και σε άλλο μεσίτη.
- **Υποχρέωση διαμεσολάβησης ή υπόδειξης ευκαιρίας.**
- **Υποχρέωση για «σημείωση»:** Ιδιωτικό έγγραφο που περιέχει τους συμβαλλομένους της κύριας σύμβασης , το αντικείμενο , τους όρους της δικαιοπραξίας και έχει αποδεικτική λειτουργία. Η άρνηση βέβαια αποδοχής της σημείωσης δεν επηρεάζει το κύρος της συμφωνίας ούτε την καταβολή των μεσιτικών.
- **Υποχρέωση πίστης :** διαρκής υποχρέωση για πληροφόρηση του εντολέα. Ευθύνη του μεσίτη σε περίπτωση που υπαίτια δώσει λανθασμένες πληροφορίες. Δράση του μεσίτη στα πλαίσια των οδηγιών του εντολέα με την εξαίρεση του αρ. 717 ΑΚ (δυνατότητα παρέκκλισης σε περίπτωση αδυναμίας ειδοποίησης του εντολέα) . Τρίτον αποφυγή πράξεων ανταγωνισμού

Ευθύνη για παραβίαση πίστης: Απώλεια των δικαιωμάτων του μεσίτη για αμοιβή και δαπάνες χωρίς να απαιτείται η απόδειξη ζημίας (706 ΑΚ). Δεν αποκλείεται και ευθύνη για αποζημίωση, στοιχειοθετείται όμως δύσκολα.

Ο εντολέας

- Το «αδέσμευτο» του εντολέα για να συνάψει την κύρια σύμβαση: ο εντολέας διατηρεί την ελευθερία να καταρτίσει ή να μην καταρτίσει την κύρια σύμβαση.
- Υποχρέωση καταβολής των μεσιτικών
- Υποχρέωση καταβολής των εξόδων του μεσίτη
- Υποχρέωση για πίστη του εντολέα περί παροχής πληροφοριών, ενημέρωσης του μεσίτη σχετικά με τις δυνατότητες σύναψης σύμβασης που είναι ήδη γνωστές.

Λύση της σύμβασης

1. Λήξη του συμφωνημένου χρόνου στον οποίο πρέπει να ενεργήσει ο μεσίτης
2. Ελεύθερη ανάκληση. Εξαίρεση: η περίπτωση της αποκλειστικής μεσιτείας όπου απαιτείται, καταγγελία σε εύλογο χρόνο και αποζημίωση
3. Επιτυχημένη διεκπεραίωση της εντολής
4. Πλήρωση διαλυτικής αίρεσης
5. Άφεση χρέους
6. Καταγγελία
7. Θάνατος, πτώχευση

Παραγραφή: 5ετής παραγραφή απαιτήσεων εμπορομεσίτη και μεσίτη αστικών ακινήτων

Πώληση Επιχείρησης

Η επιχείρηση είναι οργανωμένη οικονομική ενότητα:

- Σύνολο πραγμάτων
- Σύνολο δικαιωμάτων
- Σύνολο άυλων αγαθών ή πραγματικών καταστάσεων και σχέσεων

Η επιχείρηση μπορεί να είναι ατομική ή να έχει εταιρική μορφή (τότε φορέας θα είναι το νομικό πρόσωπο)

Χαρακτήρας:

1. **Περιουσιακός:** έχει καθ'αυτή χρηματική αξία, η οποία συχνά υπερβαίνει την αξία των επιμέρους περιουσιακών στοιχείων της
2. **Μεταβιβάσιμος:** οι διατάξεις του ουσιαστικού δικαίου επιτρέπουν τη μεταβίβασή της (μεταβίβαση καθενός στοιχείου της). Δεν πρόκειται για μια ενιαία πράξη μεταβίβασης. Με βάση την αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων τα μέρη μπορούν να συμφωνήσουν την πώληση μιας επιχείρησης και αυτή γίνεται με αναλογική εφαρμογή των 513 επ.

Είδη:

1. Asset Deal: μεταβίβαση του συνόλου των κατ'ιδίαν περιουσιακών στοιχείων της
2. Share Deal: μεταβίβαση με την εξαγορά μετοχών ή μεριδίων του εταιρικού φορέα της από τον αγοραστή.

Due Diligence

Προσυμβατική διαδικασία **ελέγχου** της επιχείρησης από τον αγοραστή. Διαπιστώνεται από τον αγοραστή η αξία της επιχείρησης, η δυνατότητα ένταξης της στον επιχειρηματικό όμιλο, τυχόν αδυναμίες, ενώ μπορεί να επηρεασθεί και το τίμημα. Δεν υφίσταται υποχρέωση του πωλητή να δεχθεί τον έλεγχο, αλλά διατηρεί δικαίωμα άρνησης. Αντίστοιχα, δεν υφίσταται υποχρέωση ούτε του αγοραστή να διεξάγει έλεγχο καθώς θα υπήρχε περίπτωση να περιέλθουν στη γνώση του νομικά και πραγματικά ελαττώματα της επιχείρησης και άρα να αποκλεισθεί η ευθύνη του πωλητή. Τέλος, αν τα μέρη δεν συμφωνήσουν σε διεξαγωγή due diligence αυτό δεν συνεπάγεται συντρέχον πταίσμα του αγοραστή έναντι της προσυμβατικής ευθύνης του πωλητή. Έτσι κι αλλιώς, η άγνοια του ελαττώματος από βαριά αμέλεια του πωλητή δεν τον απαλλάσσει από την ευθύνη του.

Πώληση Asset Deal

Αντικείμενο: μεταβίβαση των κατ'ιδίαν περιουσιακών στοιχείων της επιχείρησης συμπεριλαμβανομένων και αυτών που είναι άκρως αναγκαία για την παραγωγική της λειτουργία. Ανεκποιηθεί το κυρίαρχο περιουσιακό στοιχείο, έχουμε πώληση της επιχείρησης. Ταυτόχρονα, ο πωλητής έχει την υποχρέωση να εξοικειώσει τον αγοραστή σχετικά με την οργάνωση της επιχείρησης δηλ, τεχνογνωσία, επιχειρηματικά απόρρητα, πελατειακές σχέσεις κ.λ.π.

Οι ατομικές επιχειρήσεις μεταβιβάζονται εν ζωή με σύμβαση αλλά η επιχείρηση δεν μεταβιβάζεται υπο acta με μία δικαιοπραξία. Μόνες περιπτώσεις μεταβίβασης υπο acta συνιστούν η καθολική διαδοχή και η οιονεί καθολική διαδοχή.

Τύπος: δεν απαιτείται τήρηση τύπου για την πώληση επιχείρησης εκτός αν η μεταβίβαση περιλαμβάνει και ακίνητα οπότε πρέπει να τηρηθεί συμβολαιογραφικός τύπος. Στην πράξη συνηθίζεται η κατάρτιση ιδιωτικού συμφωνητικού για πρακτικούς και αποδεικτικούς λόγους.

Ευθύνη αγοραστή έναντι δανειστών: 497 ΑΚ έως την αξία των μεταβιβαζόμενων στοιχείων για τα χρέη που ανήκουν στην επιχείρηση. Πρόκειται για σωρευτική αναδοχή εκ του νόμου των χρεών της επιχείρησης στον αγοραστή κατά τον χρόνο της μεταβίβασης και άρα θα ευθύνεται εις ολόκληρον με τον πωλητή. Για να ισχύσει όμως απαιτείται η εκποίηση της επιχείρησης και όχι η ύπαρξη απλής υποσχετικής σύμβασης. Η ευθύνη είναι αντικειμενική και αφορά τα χρέη που υπήρχαν κατά το χρόνο της μεταβίβασης.

Δικαιώματα εργαζομένων: Βάσει οδηγίας, μετά τη μεταβίβαση διατηρούνται τα δικαιώματα των εργαζομένων και μεταβιβάζονται οι αντίστοιχες υποχρεώσεις στον αγοραστή

Επαγγελματικές μισθώσεις: κατ'αρχήν απαγορεύεται η ολική ή μερική παραχώρηση της χρήσης του μισθίου σε τρίτο. Κατ' εξαίρεση, επιτρέπεται ύστερα από τριετία από τη σύναψη της

μίσθωσης, η παραχώρηση της χρήσης του μισθίου σε εταιρία προσωπικής ή περιορισμένης ευθύνης, που θα συσταθεί και με ελάχιστη συμμετοχή του μισθωτή κατά 35% και θα ενημερωθεί και ο εκμισθωτής. Μεταβολή των προσώπων των εταίρων επιτρέπεται μία φορά. Δεύτερη μεταβολή των προσώπων επιφέρει λύση της μίσθωσης εκτός αν συναινεί έγγραφα ο εκμισθωτής.

Είδη Μεταβίβασης:

1. Δεν έχει προγραμματισθεί: λόγω αιφνίδιας αιτίας ή απρόβλεπτης οικονομικής καταστροφής
2. Προγραμματισμένη ολική για οποιονδήποτε λόγο π.χ. συνταξιοδότηση, αλλαγή επαγγέλματος
3. Προγραμματισμένη μερική: με ή χωρίς παραχώρηση της διοίκησης της επιχείρησης
4. Ελεύθερη μεταβίβαση επί ατομικών επιχειρήσεων: πραγματοποιείται εντός της οικογένειας
5. Πληρωτέα μεταβίβαση: με πώληση από τον ιδιοκτήρη προς τη διεύθυνση ή τους εργαζομένους που δεν ανήκουν στην οικογένεια, σε τρίτους ή σε υφιστάμενες επιχειρήσεις.

Πώληση Share Deal

Αντικείμενο: απόκτηση του συνόλου ή της πλειοψηφίας των μετοχών ή μεριδίων της εταιρίας. Δεν επιφέρει άμεση μεταβολή του εταιρικού φορέα της επιχείρησης αλλά επέρχεται έμμεση μεταβολή καθώς αλλάζουν τα πρόσωπα που λειτουργούν την επιχείρηση, ως μέτοχοι ή εταίροι του ίδιου νομικού προσώπου προ της πωλήσεως. ΔΕΝ είναι αναγκαία η μεταβίβαση των κατ' ιδίαν στοιχείων της επιχείρησης.

Ανάλογα με το είδος της εταιρίας:

1. **Προσωπικές Εταιρίες (ΕΕ,ΟΕ):** Απαιτείται η τροποποίηση του καταστατικού και η συναίνεση των μελών.
2. **ΕΠΕ:** Απαιτείται απόφαση της Γενικής Συνέλευσης με πλειοψηφία προσώπου ή κεφαλαίων και συμβολαιογραφικό έγγραφο.
3. **ΑΕ:** εξαρτάται από το είδος των μετοχών
 - α. Ανώνυμες: παράδοση μετοχών και καταβολή τιμήματος
 - β. Εισηγμένες στο χρηματιστήριο: μέσω του χρηματιστηρίου
 - γ. Ονομαστικές: με εγγραφή στο αντίστοιχο βιβλίο

Ευθύνη του πωλητή = Ευθύνη μόνο για την ύπαρξη της μετοχής ή του μεριδίου (αντικειμενική) συνδρομή όλων των αναγκαίων πραγματικών και νομικών προϋποθέσεων για την έγκυρη γέννηση και ύπαρξη μιας μετοχής -> δεν υφίσταται ανάλογη ευθύνη για τα νομικά και πραγματικά ελαττώματα της ίδιας της επιχείρησης ή για την απόδοση των μετοχών ο κανόνας αυτός κάμπτεται αν τα μέρη έχουν συμφωνήσει διαφορετικά και τότε εφαρμόζονται οι διατάξεις 543 Α.Κ. επόμενα.

Ζητήματα:

1. **Πώληση 100% των μετοχών ή των μεριδίων:** Ο πωλητής ευθύνεται τόσο για την ύπαρξη της απαίτησης όσο και για τα πραγματικά και νομικά ελαττώματα της επιχείρησης. Εκτός αν, ο αγοραστής αποκτήσει με περισσότερες συμβάσεις οικονομικά ασύνδετες μεταξύ τους είτε με αγορά ποσοστού που συμπληρώνει το ήδη υφιστάμενο πακέτο του -> εφ. 467 και ευθύνη απλά για την ύπαρξη της απαίτησης. Επομένως το στοιχείο της οικονομικής εξάρτησης και της ενιαίας μεταβίβασεις παίζει καθοριστικό ρόλο για την ευθύνη του πωλητή.
2. **Πώληση πλειοψηφικού ή μειοψηφικού πακέτου:** Η πώληση ενός πλειοψηφικού πακέτου μετόχων, και κυρίως εκείνου που εξασφαλίζει στον αγοραστή τον έλεγχο της εταιρίας, αποτελεί απόδειξη πως δεν πρόκειται απλώς για πώληση μετόχων αλλά για πώληση της ίδιας της επιχείρησης -> άρα θα υπάρχει ευθύνη και για πραγματικά νομικά ελαττώματα της επιχείρησης. Όταν πωλείται μειοψηφικό πακέτο μετοχών, όπως το 5% ή το 25% για να ισχύσει η “ενισχυμένη ευθύνη” περί νομικών - πραγματικών ελαττωμάτων της επιχείρησης πρέπει να συμφωνηθεί από τα μέρη, αλλιώς ισχύει η 467.

Κριτήριο για να διακρίνουμε την ευθύνη: η ερμηνεία της σύμβασης.

Υπάρχει περίπτωση που να ομοιάζει με την πώληση της επιχείρησης, αλλά να μην απαιτείται η ύπαρξη κυριότητας; Ναι, μίσθωση προσοδοφόρου αντικειμένου, management contracts.

Η Παραγγελία

Η σύμβαση της παραγγελίας συνιστά αντικειμενική εμπορική πράξη και χαρακτηρίζεται ως παραγγελιοδοχικό ή δικαιοπρακτικό εμπόριο (ή δικαιοπρακτική διαμεσολάβηση). Μπορεί να περιγραφεί ως η τριπρόσωπη σχέση μεταξύ παραγγελέα-παραγγελιοδόχου-τρίτου.

Ορισμός: Κάποιος (παραγγελιοδόχος) αναλαμβάνει την υποχρέωση να συνάψει κάποια δικαιοπραξία στο δικό του όνομα αλλά για λογαριασμό τρίτου (παραγγελέα) έναντι αμοιβής. Ως εκ τούτου, διαβλέπουμε δύο μέρη στη σύμβαση παραγγελίας. Το μέρος της σύμβασης που αφορά παραγγελέα-παραγγελιοδόχο και το δεύτερο μέρος, αυτό της εκτέλεσης της σύμβασης που αφορά τον παραγγελιοδόχο και τον τρίτο.

Ουσιώδη στοιχεία της σύμβασης παραγγελίας:

- η ενέργεια (η διαμεσολάβηση) του παραγγελιοδόχου στο όνομα του, αλλά για λογαριασμό του παραγγελέα μιας ή περισσότερων εμπορικών πράξεων,
- οι πράξεις που αναλαμβάνει να εκτελέσει ο παραγγελιοδόχος να έχουν ως αντικείμενο πράγματα υποκείμενα στην κυκλοφορία ή διαμεσολάβηση (πχ όχι ακίνητα), και άρα να είναι εμπορικές. Στην περίπτωση δηλαδή που θα έκανε την παραγγελία στο όνομά του χωρίς να έχει την ιδιότητα του παραγγελιοδόχου, η πώληση των πραγμάτων δεν θα ήταν εμπορική διότι ακριβώς δεν θα υπήρχε ο σκοπός της μεταπώλησης των αντικειμένων.
- να λαμβάνει ο παραγγελιοδόχος ως αντάλλαγμα της διαμεσολάβησης αυτής αμοιβή καθοριζόμενη από σύμβαση ή κατά τα ήθη ή και σιωπηρή συναγόμενη με βάση της

εμπορικές συναλλαγές, και καταβάλλεται, εφόσον δεν υπάρχει ρητή συμφωνία, μετά την εκτέλεση της συμβάσεως.

Νομική φύση (σχέσης παραγγελέα-παραγγελιοδόχου) Αμφοτεροβαρής υποσχετική σύμβαση. Κατ'αρχήν άτυπη, τα μέρη όμως συνηθίζουν να την καταρτίζουν με ιδιωτικό συμφωνητικό για πρακτικούς και αποδεικτικούς λόγους. Η σχέση αυτή, αφού έχει ως αντικείμενο την επιδίωξη συγκεκριμένου αποτελέσματος, αποτελεί σύμβαση μίσθωσης έργου (εφ. 681 επ.) ενώ παράλληλα αν προσιδιάζουν στη σύμβαση μπορούν να εφαρμόζονται και οι διατάξεις περί εντολής.

Υποχρεώσεις Παραγγελέα

- Να αποδώσει στον παραγγελιοδόχο ό,τι δαπάνησε για να εκτελεσθεί η παραγγελία και μάλιστα μπορεί να αναγκασθεί να τις προκαταβάλει.
- Να ανορθώσει κάθε ζημιά που υπέστη ο παραγγελιοδόχος εξαιτίας του (και υπάρχει βέβαια αιτιώδης συνάφεια με την εκτέλεση της παραγγελίας).
- Να καταβάλει την συμφωνημένη αμοιβή στον παραγγελιοδόχο, η οποία μπορεί να προσυμφωνηθεί ή να προκύπτει από τις συναλλακτικές συνήθειες.

Υποχρεώσεις Παραγγελιοδόχου

- Να εκτελέσει τη σύμβαση με τον τρίτο
- Να αποδώσει στον παραγγελέα κάθε τι που έλαβε για την εκτέλεση της παραγγελίας ή που απέκτησε από αυτή
- Να παρέχει πληροφορίες σχετικά με την παραγγελία και μετά την εκτέλεση της σύμβασης, οφείλει και λογοδοσία.
- Εγγύηση ότι ο τρίτος θα εκπληρώσει τις υποχρεώσεις του και σε αντίθετη περίπτωση η εκπλήρωση θα γίνει από τον ίδιο τον παραγγελιοδόχο. Συμβατική ανάληψη εγγυητικής ευθύνης γίνεται να δοθεί και μέσω εγγυητικής (ασφαλιστηρίου) ρήτρας (ρήτρα del credere). Κατά την κρατούσα άποψη ο παραγγελιοδόχος που δεσμεύεται από τη ρήτρα del credere ευθύνεται και για τυχερά ή ανωτέρα βία (6μηνη παραγραφή)

Σχέση παραγγελέα- τρίτου: Ο παραγγελέας και ο τρίτος δεν συνδέονται μεταξύ τους συμβατικά και κατ'επέκταση δεν μπορεί να απαιτήσει ευθέως εκπλήρωση από τον τρίτο.

Πως μπορεί να επιτευχθεί προστασία του;

- εκχώρηση απαίτησης (άρ. 455 ΑΚ)
- πλαγιαστική αγωγή (άρ. 72 ΚΠολΔ)
- κατάσχεση εις χείρας τρίτου (άρ. 985 ΚΠολΔ)
- δυνατότητα προστασίας του παραγγελέα βάσει της θεωρίας της αποζημίωσης για ζημιά τρίτου ή της τριτενέργειας της ενοχής

Κύριες Ρυθμισμένες Συμβάσεις Παραγγελίας:

1. Παραγγελία Πώλησεως
2. Παραγγελία Μεταφοράς
3. Χρηματιστηριακή Παραγγελία

Η Χρηματιστηριακή παραγγελία

Η σύμβαση, με την οποία ο δραστηριοποιούμενος επαγγελματικά παραγγελιοδόχος που είναι κατ' αρχήν μέλος οργανωμένης αγοράς ή πολυμερούς μηχανισμού διαπραγμάτευσης, αναλαμβάνει έναντι του πελάτη του (παραγγελέα-επενδυτή) να συνάψει έναντι αμοιβής οποιασδήποτε μορφής χρηματιστηριακή συναλλαγή, με αντικείμενο χρηματοπιστωτικά μέσα, στο όνομά του για λογαριασμό του παραγγελέα.

Υποχρεώσεις Παραγγελιοδόχου.

1. κατάρτιση της κύριας χρηματιστηριακής συναλλαγής
2. παράδοση στον παραγγελέα το τίμημα αν πρόκειται για πώληση ή τους τίτλους αν πρόκειται για αγορά
3. υποχρέωση του παραγγελιοδόχου να λογοδοτεί προς τον παραγγελέα σχετικά με τις συναλλαγές του (718, 303 και 902 ΑΚ)
4. υποχρέωση εμπιστευτικότητας, αφού το μέλος υποχρεούται σε μη ανακοίνωση του ονόματος του εντολέα του σύμφωνα με το άρθρο 19§1 του ν. 3632/1928
5. υποχρέωση επαρκούς εσωτερικής οργάνωσης, σύμφωνα με το άρθρο 13 της Οδηγίας 2004/39/EK
6. εγγυητική ευθύνη του μέλους - ο χρηματιστής ευθύνεται για την εκπλήρωση των υποχρεώσεων του αντισυμβαλλόμενου του χρηματιστή (Αρ. 19 ν. 3632/1928). Πρόκειται για ex lege del credere ευθύνη.

Υποχρεώσεις Παραγγελέα:

1. Καταβολή αμοιβής (προμήθειας) στο μέλος για την παροχή της επενδυτικής υπηρεσίας της εκτέλεσης εντολών.
2. Αποκατάσταση όλων των δαπανών στις οποίες προέβη το μέλος για την κανονική εκτέλεση της εντολής (Αρ. 722 ΑΚ).
3. Αν το μέλος πράγματι προβεί στην κατάρτιση της κύριας χρηματιστηριακής συναλλαγής, τότε ο παραγγελέας καθίσταται οφειλέτης ως προς την εξασφάλιση των μέσων και την καταβολή των δαπανών για την κατάρτιση της συναλλαγής.
4. Η σχέση εμπιστοσύνης που δημιουργείται από τη σύμβαση χρηματιστηριακής παραγγελίας επιβάλλει και στο μέλος και στον παραγγελέα να συμπεριφέρονται σύμφωνα με την αρχή της καλής πίστης.

Λύση της σύμβασης:

1. Εκτέλεση της κύριας χρηματιστηριακής συναλλαγής και απόδοση στον επενδυτή των τίτλων ή του τιμήματος επί αγοράς ή πώλησης
2. Πάροδος του συμφωνημένου χρόνου
3. Επέλευση συγκεκριμένης ρήτηρας (άρ. 202 ΑΚ)
4. Αδυναμία του μέλους να εκπληρώσει τις υποχρεώσεις του (άρ. 362 επ. ΑΚ)
5. Υπαναχώρηση (άρ. 389-390 ΑΚ)
6. Καταγγελία (ανάκληση της εντολής – άρ. 724, 725 ΑΚ).
7. Αμφισβητείται αν ο θάνατος του παραγγελέα επιφέρει τη λύση της σύμβασης

Παραγραφή: 5ετής

Σύμβαση Μεταφοράς

Ορισμός: η σύμβαση με την οποία ο έμπορος, μεταφορέας αναλαμβάνει την υποχρέωση, έναντι οποιουδήποτε προσώπου να μεταφέρει επ'αμοιβής, πράγματα ή το ίδιο το πρόσωπο, αποσκευές, δια ξηράς ή θάλασσας με το ίδιο ή περισσότερα μέσα του ίδιου μεταφορέα ή άλλου.

Νομική φύση: Κατά την κρατούσα άποψη πρόκειται για μίσθωση έργου. , μάλιστα τέλεια αμφοτεροβαρής σύμβαση. Επίσης, μπορεί να είναι σύμβαση προσχώρησης, περιέχουσα ΓΟΣ.

Δεν απαιτείται τύπος. Εξάιρεση εισάγει ο ΚΑΜΕΣ (κανονισμός μεταφορών για σιδηρόδρομους) που απαιτεί μαζί με την παράδοση και εγχείριση φορτωτικής

Υποχρεώσεις Αποστολέα

- ✓ Καταβάλλει το συμβατικό αντάλλαγμα της μεταφοράς που ονομάζεται κόμιστρο
- ✓ Καταβάλλει αμοιβή στο μεταφορέα και για άλλες υπηρεσίες και αποκαθιστά τυχόν δαπάνες στις οποίες υποβλήθηκε ο μεταφορέας, αν δεν περιλαμβάνονται στο κόμιστρο
- ✓ Κατ' αρχήν, υπόχρεος για την καταβολή είναι ο αποστολέας. Επιτρέπεται να συμφωνηθεί ότι θα το καταβάλει ο παραλήπτης, όμως, ο αποστολέας θεωρείται εις ολόκληρον οφειλέτης
- ✓ Δαπάνες είτε περιλαμβάνονται στο κόμιστρο είτε μπορούν να αναζητηθούν επιπλέον εκτός αντίθετης συμφωνίας
- ✓ Σε αμοιβή υποχρεούται επίσης ο αποστολέας για τις πρόσθετες συμβατικές υπηρεσίες του μεταφορέα
- ✓ Στις παρεπόμενες υποχρεώσεις του αποστολέα, υπάγονται τα εξής:
- ✓ Σύμπραξη για την πραγματοποίηση της μεταφοράς (παράδοση πραγμάτων συσκευασμένων, κατάλληλων για τη μεταφορά, στο συμφωνηθέντα τόπο και χρόνο)
- ✓ Αν του ζητηθεί υποχρεούται να συμπληρώσει έγγραφο μεταφοράς
- ✓ Παράδοση όλων των απαραίτητων εγγράφων και συνοδευτικών
- ✓ Παραλαβή των πραγμάτων στον τόπο παράδοσης

Δικαιώματα Αποστολέα

- ✓ Τροποποιεί μονομερώς τη σύμβαση μεταφοράς (δικαίωμα διαθέσεως ή παροχής οδηγιών)- κρατούσα άποψη ΑΚ 724-
- ✓ Αξιώνει τη μεταφορά

- ✓ Αποστέλλει τα πράγματα στον παραλήπτη – Απότιση: Η απότιση είναι συμφωνία δυνάμει της οποίας ο αποστολέας δίνει εντολή στο μεταφορέα να παραδώσει τα πράγματα με τον όρο ο τελευταίος να εισπράξει από τον παραλήπτη ορισμένο ποσό. Ο μεταφορέας ενεργεί εδώ ως αντιπρόσωπος

Αντίστοιχα ο μεταφορέας έχει δικαίωμα είσπραξης του κομίστρου και για την εξασφάλιση τούτου παρέχονται εγγυήσεις (δικαίωμα επίσχεσης, νόμιμου ενεχύρου, δικαίωμα εκποίησης των πραγμάτων προς μεταφορά.

Υποχρεώσεις Μεταφορέα

Στάδιο Προπαρασκευής:

- Παραλαβή των πραγμάτων
- Μαζί με τα πράγματα παραλαμβάνονται και τα συνοδευτικά τους έγγραφα
- Ο αποστολέας, υποχρεούται να διαθέτει επαρκή και κατάλληλα μέσα για τη μεταφορά
- Εκτός αντίθετης συμφωνίας, τη φόρτωση διενεργεί ο μεταφορέας με δικά του έξοδα και κίνδυνο για τυχόν ζημίες
- Η φόρτωση σηματοδοτεί και το χρόνο μετάθεσης του κινδύνου στο μεταφορέα
- Φόρτωση στο συμφωνημένο χρόνο (στο διάστημα αυτό, ο φορτωτής υποχρεούται να περιμένει) και αν παρέλθει αρχίζει Υπεραναμονή

Στάδιο Εκτέλεσης

- Μέριμνα φύλαξης και συντήρησης των πραγμάτων
- Ο μεταφορέας υποχρεούται, ακόμη να εκπληρώσει όλες τις απαραίτητες διοικητικές, τελωνειακές και άλλες διατυπώσεις, που όμως αποτελούν έξοδα και ως εκ τούτου αναζητούνται ως δαπάνες
- Ο μεταφορέας υποχρεούται να ακολουθεί το συμφωνημένο ή προκαθορισμένο δρομολόγιο
- Ο μεταφορέας, υποχρεούται, τέλος, να εκτελέσει τη σύμβαση σε ορισμένο χρόνο

Στάδιο άφιξης στον προορισμό

- Εκφόρτωση και η παράδοση των πραγμάτων στον νομιμοποιούμενο παραλήπτη
- Θα μπορούσε να θεωρηθεί ως υποχρέωση και η ειδοποίηση του παραλήπτη (ίσως από την καλή πίστη)

Ευθύνη Μεταφορέα: Αντικειμενική, ευθύνεται χωρίς πταίσμα του

Απαλλαγή: Ανωτέρα βία, ελάττωμα του πράγματος, πταίσμα του αποστολέα, ενώ ειδικοί λόγοι υπάρχουν σε νομοθεσίες. Είναι δυνατός ο περιορισμός της ευθύνης με ρήτρα ή με ιδιαίτερη συμφωνία.

Παραγγελία Μεταφοράς:

Με τη σύμβαση παραγγελίας μεταφοράς ο παραγγελιοδόχος μεταφοράς αναλαμβάνει την υποχρέωση να ολοκληρωθεί η μεταφορά εμπορευμάτων από έναν τόπο σε κάποιον άλλον εξευρίσκοντας τους κατάλληλους προς τούτο μεταφορείς, μεταφορικά μέσα αλλά και οδό και

συνάπτοντας τη τις απαραίτητες συμβάσεις στο όνομά του αλλά για λογαριασμό του παραγγελέα.

Ο παραγγελιοδόχος μεταφοράς έχει ευρεία ελευθερία δράσης όπως προαναφέρθηκε σχετικά με τον τρόπο εκτέλεσης της μεταφοράς. Η ελευθερία αυτή εκτείνεται μέχρι τη δυνατότητα υποκατάστασής του από άλλα πρόσωπα. Στην πράξη τα πρόσωπα αυτά μπορούν να είναι είτε ο υποκατάστατος ή ενδιάμεσος ή μεσολαβών παραγγελιοδόχος είτε ο υποπαραγγελιοδόχος. Όσον αφορά στον πρώτο, συμβάλλεται με τον αρχικό παραγγελιοδόχο και ενεργώντας στο όνομά του αλλά για λογαριασμό του αρχικού παραγγελιοδόχου, τον υποκαθιστά, ευθυνόμενος εις ολόκληρον με αυτόν ως διάδοχός του. Όσον αφορά στο δεύτερο, αναλαμβάνει να εκπληρώσει τμήμα της μεταφοράς, χωρίς να λαμβάνει δική του πρωτοβουλία, τελώντας υπό την εποπτεία και τις υποδείξεις του αρχικού παραγγελιοδόχου, όντας βοηθός εκπληρώσεως και σε καμία περίπτωση διάδοχος του αρχικού παραγγελιοδόχου.

Εν κατακλείδι, θα πρέπει να παρατηρηθεί πως η διάκριση του παραγγελιοδόχου μεταφοράς και του μεταφορέα είναι κρίσιμης σημασίας, κυρίως για το λόγω του ότι οι μεταφορείς κατά κανόνα υπόκεινται σε κανόνες αναγκαστικού δικαίου που ορίζουν το κατώτατο όριο ευθύνης τους, ενώ οι παραγγελιοδόχοι μπορούν να είναι περισσότεροι ευέλκτοι ελλείψει και ιδιαίτερης νομοθετικής ρύθμισης σε διεθνές επίπεδο. Κρίσιμο πάντως για τον χαρακτηρισμό είναι το αν η σύμβαση με το μεταφορέα καταρτίζεται στο όνομα του παραγγελέα ή στο όνομα του παραγγελιοδόχου. Στην πρώτη περίπτωση έχουμε μεταφορέα και αντίστοιχα σύμβαση μεταφοράς, ενώ στη δεύτερη πρόκειται για σύμβαση παραγγελίας μεταφοράς.

Ως εκ τούτου, η ευθύνη του παραγγελιοδόχου είναι κατ' αρχήν ευθύνη προσωπική, πλήρης και υποκειμενική που απορρέει από τη σύμβαση παραγγελίας καθ' αυτή. Αυτονόητο είναι ότι η σύμβαση παραγγελίας μεταφοράς, ως σύμβαση, συνεπάγεται και κάποιες υποχρεώσεις για τον παραγγελιοδόχο, πέρα από τη βασική που είναι η επιμέλεια της μεταφοράς των πραγμάτων από τον έναν τόπο στον άλλον, όπως η επιμέλειά του για την αποφυγή της απώλειας δικαιωμάτων του παραγγελέα, η διαφύλαξη μέσων αποδείξεως, αλλά και η επίβλεψη των εργασιών μεταφόρτωσης των.

Ο παραγγελιοδόχος μεταφοράς, εντούτοις, φέρει ευθύνη για την εκτέλεση της μεταφοράς από το μεταφορέα. Η εν λόγω ευθύνη, κατά την κρατούσα άποψη, είναι εγγυητική (είδος ασφαλιστήριας ρήτηρας, *del credere*) και στηρίζεται στις διατάξεις των αρ. 96-97 ΕΚ. Η ευθύνη αυτή είναι αντικειμενική, περιλαμβάνοντας τα τυχερά, όχι όμως και την ανωτέρα βία. Είναι προφανές ότι η ευθύνη του παραγγελιοδόχου και του μεταφορέα εξομοιώνονται και όπως γίνεται δεκτό συντρέχουν εις ολόκληρον, όπως ότι δεν υφίσταται ευθύνη του πρώτου αν δεν ευθύνεται ο δεύτερος. Συνεπώς, ο παραγγελιοδόχος ευθύνεται στο μέτρο που ευθύνεται και ο μεταφορέας

Κατά την περίπτωση που ο παραγγελιοδόχος αναλάβει να εκτελέσει τη μεταφορά στο σύνολό της ή κατά ένα μέρος, τότε θα ευθύνεται και ως μεταφορέας, ανεξάρτητα από την διττή ευθύνη που ήδη έχει ως παραγγελιοδόχος.

Αλληλόχρεος Λογαριασμός

Ο ανοιχτός (αλληλόχρεος) λογαριασμός υφίσταται όταν δύο πρόσωπα συμφωνούν με σύμβαση να μην επιδιώκονται ή διατίθενται μεμονωμένα οι απαιτήσεις που προκύπτουν από τις μεταξύ τους συναλλαγές, αλλά να φέρονται σε κοινό λογαριασμό με σκοπό να εκκαθαρίζονται και να αποσβήνονται κατά το κλείσιμο του λογαριασμού αυτού, που θα γίνεται σε ορισμένα χρονικά διαστήματα με τέτοιο τρόπο, προκειμένου να αποτελέσει τη μοναδική μεταξύ τους απαίτηση το κατάλοιπο του λογαριασμού που τυχόν θα υπάρχει.

Ένα από αυτά τα πρόσωπα πρέπει να είναι έμπορος. Ωστόσο είναι δυνατό να μην είναι έμποροι, αλλά σε αυτή την περίπτωση δεν θα υπάρχει ανατοκισμός.

Νομική φύση:

- Ιδιαίτερη ενοχική ('*sui generis*'), καθώς το αντικείμενο των παροχών δεν εμπίπτει σε κάποιον από τους επώνυμους συμβατικούς τύπους. Θεμελιώνεται υποχρέωση προς παράλειψη αυτοτελούς επιδίωξης των απαιτήσεων
- **Παρεπόμενη**, καθώς εξυπηρετεί την υποκείμενη συναλλακτική σχέση των μερών. Εάν η βασική έννομη σχέση πάσχει από κάποιο ουσιαστικό ή νομικό ελάττωμα, καθίσταται ανενεργή και η σύμβαση αλληλόχρεου λογαριασμού
- **Κανονιστική** (σύμβαση – πλαίσιο), καθώς ρυθμίζει τον τρόπο λειτουργίας – εξόφλησης της βασικής έννομης σχέσης και θεσπίζει το νομικό καθεστώς της
- **Αμφοτεροβαρής**, εφόσον συνεπάγεται αμοιβαία απόσβεση των εκατέρωθεν απαιτήσεων
- Διαρκής και Άτυπη
- Αποκτά εμπορικό χαρακτήρα εφόσον συντρέξουν οι προϋποθέσεις της υποκειμενικά εμπορικής πράξης (άρθρο 112 ΕισΝΑΚ).

Βασικά Χαρακτηριστικά αλληλόχρεου λογαριασμού:

- Δεδομένου ότι συνιστά σύμβαση, απαιτείται προηγούμενη συμφωνία μεταξύ των συμβαλλόμενων μερών, εκ των οποίων το ένα (τουλάχιστον) μέρος φέρει την εμπορική ιδιότητα.
- Απαιτητό είναι μόνο το υπόλοιπο που σχηματίζεται κατά το περιοδικό κλείσιμο του λογαριασμού και το οποίο προκύπτει μετά την συμψηφιστική εκκαθάριση, δηλαδή μετά τις προσθαφαιρέσεις όλων των απαιτήσεων που έχουν καταχωρηθεί (αποστολές).
- Δεν είναι εκ των προτέρων γνωστό ποιο εκ των συμβαλλόμενων μερών θα είναι και δικαιούχος του καταλοίπου κατά το κλείσιμο. Ο δικαιούχος προκύπτει μόνον μετά την τελική εξίσωση των εκατέρωθεν απαιτήσεων. Συνεπώς, στον αλληλόχρεο λογαριασμό ποτέ δεν είναι προκαθορισμένο ποιος θα είναι τελικώς ο δανειστής και ποιος οφειλέτης της τελικής απαίτησης, δύναται δε μεταξύ των μερών η ιδιότητα αυτή να εναλλάσσεται κατά τα διάφορα περιοδικά κλεισίματα του λογαριασμού. Περιπτώσεις λογαριασμών

όπου είναι εξαρχής συνομολογημένο ότι το ένα μέρος θα καθίσταται σε κάθε περίπτωση δανειστής δεν μπορούν ποτέ να θεωρηθούν ως αλληλόχρεοι. Στην ίδια λογική, λογαριασμός στον οποίο δυνατότητα αποστολής έχει μόνον το ένα μέρος και όχι αμφότερα, επίσης δεν μπορεί να θεωρηθεί ως αλληλόχρεος.

- Οι κατ' ιδίαν απαιτήσεις/αποστολές στον λογαριασμό χάνουν την ατομικότητά τους και δεν μπορούν ποτέ να αξιωθούν ξεχωριστά. Έτσι, στην περίπτωση που το ένα μέρος (π.χ. ο έμπορος) καταχωρεί στο λογαριασμό ποσό που αναλογεί σε πληρωμή τιμολογίου για υλικά που του χορήγησε το άλλο μέρος (π.χ. ο προμηθευτής του), ο τελευταίος δεν μπορεί να ζητήσει την απόδοση του ποσού αυτού (π.χ. με αγωγή για εκπλήρωση ληξιπρόθεσμης απαίτησης) ούτε να εκχωρήσει την σχετική απαίτησή του προκειμένου για αυτό το ποσό σε δικό του, τρίτο δανειστή. Επέρχεται, δηλαδή, αναστολή αυτοτελούς ενάσκησης των επιμέρους απαιτήσεων, οι δε απαιτήσεις αυτές επιτρέπεται μόνο να συμψηφιστούν κατά το προγραμματισμένο περιοδικό κλείσιμο.
- Οι επιμέρους απαιτήσεις που καταχωρούνται σε αλληλόχρεο λογαριασμό πρέπει να είναι βέβαιες (ληξιπρόθεσμες) και εκκαθαρισμένες (ορισμένες ποσοτικά) και δεν επιτρέπεται να τελούν υπό αίρεση.

Είδη Αλληλόχρεου Λογαριασμού

Ανοικτός λογαριασμός: Ο λογαριασμός στον οποίο, προς εξυπηρέτηση πολλαπλών ομοειδών συμβάσεων, καταχωρούνται οι απαιτήσεις του ενός πάντα μέρους οι οποίες χάνουν την αυτοτέλεια τους, χωρίς να μπορούν πλέον να απαιτηθούν χωριστά από το δανειστή. Τα κονδύλια καθίστανται 'ανοικτά', μέχρι να εξαχθεί στο συμφωνημένο χρόνο το συνολικό ποσό το οποίο καλείται να εξοφλήσει ο οφειλέτης.

Αλληλόχρεος λογαριασμός (άρθρο 112 ΕισΝΑΚ): Ο λογαριασμός στον οποίο δύο πρόσωπα, εκ των οποίων ο ένας τουλάχιστον είναι έμπορος, συμφωνούν να καταχωρούνται οι εκατέρωθεν απαιτήσεις και καταβολές καθιστάμενες πιστωτικά ή χρεωστικά κονδύλια του λογαριασμού, με αποτέλεσμα να χάνεται η αυτοτέλεια τους και απαιτητό να καθίσταται μόνο το κατάλοιπο.

Συμπέρασμα: Το άρθρο 112 ΕισΝΑΚ επιτρέπει τους συμφωνημένους τρίμηνους ή τους χωρίς συμφωνία, αυτοδίκαιους, εξαμηνιαίους ανατοκισμούς του υπολοίπου ενός αλληλόχρεου λογαριασμού μόνο όταν αυτός είναι πράγματι αλληλόχρεος, υφίσταται δηλαδή η δυνατότητα αμοιβαίων χρεοπιστώσεων παράλληλα με την ιδιότητα του εμπόρου ενός εκ των δύο μερών

Ποιές απαιτήσεις εισέρχονται;

- ✓ δεκτικές συμψηφιστικής εκκαθάρισης, ενώ δεν απαιτείται να είναι δεκτικές συμψηφισμού σύμφωνα με ΑΚ 440 (ομοειδείς, ληξιπρόθεσμες).
- ✓ βέβαιες και εκκαθαρισμένες (αποκλείονται οι απαιτήσεις υπό αίρεση ή προθεσμία)

Αντίθετα δεν εισέρχονται:

- ✓ ανεκχώρητες απαιτήσεις

- ✓ απαιτήσεις των οποίων δεν επιτρέπεται η απόσβεση με συμψηφισμό (π.χ. μισθοί)
- ✓ απαιτήσεις που δεν μπορούν να καταστούν δικαστικώς επιδιώξιμες (π.χ. απαιτήσεις από παίγνιο ή στοίχημα)

Ειδικές Περιπτώσεις:

- ✓ δεν καταχωρούνται απαιτήσεις από εγγυητικές επιστολές πριν την κατάπτωση τους
- ✓ δεν καταχωρούνται απαιτήσεις από επιταγή ή συναλλαγματική διότι θίγεται η κυκλοφοριακή ικανότητα των αξιογράφων
- ✓ Καταχωρούνται απαιτήσεις από πιστωτικούς τίτλους από την είσπραξή τους εφόσον μεταβιβάζονται προς είσπραξη ή και αμέσως εφόσον μεταβιβάζονται λόγω προεξόφλησης

Κλείσιμο λογαριασμού

Περιοδικό κλείσιμο: Ο λογαριασμός κλείνει περιοδικά ανά εξάμηνο ενώ το κατάλοιπό του είναι αυτοδικαίως τοκοφόρο. Είναι δυνατό να συμφωνηθεί ότι θα κλείνει και σε μικρότερα χρονικά διαστήματα (π.χ. αυτόματα με την καταχώρηση κάθε νέας απαίτησης). Πάντως, αν συμφωνηθεί ότι το κλείσιμο θα επέρχεται σε χρονικό διάστημα μικρότερο των τριών μηνών, τότε το κατάλοιπο παύει να είναι αυτοδικαίως τοκοφόρο.

Οριστικό κλείσιμο: μπορεί να επέλθει είτε κατά το χρονικό σημείο που εξαρχής ορίσαν τα μέρη (δήλη με καταγγελία της σύμβασης εκ μέρους ενός εκ των μερών. Στην τελευταία περίπτωση, αυτός που ημερομηνία) είτε οποτεδήποτε προκύπτει ότι είναι δικαιούχος του καταλοίπου μπορεί να το αξιώσει αμέσως

Αποτελέσματα από το κλείσιμο

Συμψηφιστική εκκαθάριση: με το κλείσιμο του λογαριασμού (περιοδικό ή οριστικό) ή την εισαγωγή νέας απαίτησης (διαδοχικό) επέρχεται αυτόματη – χωρίς να απαιτείται νέα συμφωνία ή μονομερής δήλωση βουλήσεως – συμψηφιστική εκκαθάριση των αμοιβαίων απαιτήσεων και καταβολών σε όση έκταση καλύπτονται.

Άθροιση επιμέρους κονδυλίων κάθε πλευράς – συμψηφισμός μίας ενιαίας απαίτησης + από εκεί προκύπτει και το κατάλοιπο.

Τι είναι το κατάλοιπο:

Η διαφορά που προκύπτει μετά το περιοδικό ή οριστικό κλείσιμο του λογαριασμού υπέρ του ενός ή του άλλο μέρους. Αν είναι μηδενική, δεν υπάρχει κατάλοιπο. Αν, όμως, προκύψει υπόλοιπο υπέρ του ενός ή του άλλου μέρους, αυτό αποτελεί κατάλοιπο και την μόνη απαιτητή αξίωση

Τρόπος υπολογισμού: καταχώριση και άθροιση των εκατέρωθεν απαιτήσεων, από τις οποίες (ύστερα από αφαίρεση) θα προκύψει 1 διαφορά, το κατάλοιπο.

Τα χαρακτηριστικά του κατάλοιπου:

- ✓ Πιστωτική για τον έναν - χρεωστική για τον άλλον
- ✓ Αμέσως ληξιπρόθεσμη (δυνατή αντίθετη συμφωνία των μερών)
- ✓ Δικαστικά επιδιώξιμη
- ✓ Αιτιώδης
- ✓ Τοκοφόρα
- ✓ Ανεξάρτητη από την φύση των κατ' ιδίαν κονδυλίων
- ✓ Δωσιδικία: τόπος κατάρτισης σύμβασης ή εναγόμενου
- ✓ Ανεξάρτητη παραγραφή: 20ετή

Προσοχή: απαιτείται οριστικό κλείσιμο του λογαριασμού, αλλιώς στην περίπτωση του περιодικού κλεισίματος, το κατάλοιπο αποτελεί κονδύλι για τη νέα περίοδο.

Λήξη της σύμβασης: (είθισται να λήγει η συγκεκριμένη σύμβαση και να ονομάζεται κλείσιμο του λογαριασμού)

Η σύμβαση λήγει όταν:

1. είναι ορισμένου χρόνου με την πάροδο του χρόνου αυτού.
2. εφόσον εξυπηρετεί την βασική σχέση των μερών παύει εφόσον λήξει η σχέση αυτή.
3. με τον θάνατο ή την πτώχευση του ενός από τα δύο μέρη.
4. με καταγγελία, η οποία είναι μονομερής, άτυπη και απευθυντέα και τα αποτελέσματά της επέρχονται όταν το άλλο μέρος λάβει γνώση αυτής.
5. οποτεδήποτε κατόπιν συμφωνίας των μερών.

Ασφάλεια/ Εγγύηση:

Ασφάλεια υπέρ οριστικού καταλοίπου;

- ✓ Δύναται να συσταθεί ασφάλεια χάριν μελλοντικής απαίτησης
- ✓ Δεν επηρεάζεται από τυχόν διακυμάνσεις του εκάστοτε προσωρινού καταλοίπου
- ✓ Σε περίπτωση αύξησης του πιστωτικού ορίου με μεταγενέστερη σύμβαση παροχής πίστωσης προς τον πρωτοφειλέτη, ο εγγυητής ευθύνεται μέχρι το ποσό της εγγύησης του.

Ασφάλεια υπέρ επιμέρους απαίτησης;

- ✓ Η αναγνώριση του καταλοίπου δεν έχει ως αποτέλεσμα την απόσβεση των επιμέρους απαιτήσεων
- ✓ Δεν αποσβήνονται οι εγγυήσεις των καταχωρισμένων απαιτήσεων αλλά καλύπτουν το κατάλοιπο μέχρι το ύψος της ασφαλιζόμενης επιμέρους απαίτησης

Καταδολίευση δανειστών: Κατά την κρατούσα άποψη, είναι δυνατή η διάρρηξη καταδολιευτικής εκποιητικής δικαιοπραξίας εφόσον κατά το χρόνο της απαλλοτρίωσης ο λογαριασμός εμφανίζει λογιστικά υπόλοιπο υπέρ του μέρους που τη ζητά. Σε διαφορετική περίπτωση ο πιστούχος θα ήταν ελεύθερος να προβαίνει σε καταδολιευτικές εκποιήσεις περιουσιακών του στοιχείων, με βλάβη του πιστοδότη.

Εγγυητική Επιστολή

Η εγγυητική επιστολή αποτελεί είδος προσωπικής εξασφαλιστικής σύμβασης. Πρόκειται για εγγυοδοτική σύμβαση, όπου ο εκδότης αναλαμβάνει την υποχρέωση να καταβάλει ορισμένη χρηματική παροχή στον δανειστή (λήπτη της εγγυητικής επιστολής) ενός τρίτου (πρωτοφειλέτη), κατόπιν εντολής του τρίτου. Εκδότης που παρουσιάζεται συχνότερα στη πράξη είναι πιστωτικό ίδρυμα, χωρίς αυτό να αποκλείει την έκδοση εγγυητικής επιστολής από κάποιο τρίτο. Μεταξύ εκδότη και λήπτη συνάπτεται η σύμβαση της εγγυητικής επιστολής.

Σχέση κάλυψης: Η σχέση που συνδέει τον εκδότη (τράπεζα) με τον οφειλέτη (πελάτη – εντολέα της)

Σχέση αξίας: Η σχέση που συνδέει τον οφειλέτη (εντολέα) με το δανειστή (λήπτη της εγγυητικής επιστολής)

Βασικά Χαρακτηριστικά της σύμβασης:

1. Είναι ιδιόμορφη σύμβαση (δικαιοπραξία), η οποία καταρτίζεται στο πλαίσιο της ελευθερίας των συμβάσεων και διέπεται από τις διατάξεις των άρθρων ΑΚ 847 επ. , εφόσον οι διατάξεις για την εγγύηση συμβιβάζονται με την εν λόγω σχέση
2. Είναι αιτιώδης δικαιοπραξία (ως αιτία της πρέπει να αναγνωρισθεί η πρόθεση της τράπεζας να εξασφαλίσει το δέκτη από τη σχέση του με τον πρωτοφειλέτη μέσω της υπόσχεσης για άμεση καταβολή ορισμένου χρηματικού ποσού)
3. Έχει το χαρακτήρα ενοχής εξασφαλιστικής της βασικής σχέσεως.
4. Έχει μη επικουρικό και αυτόνομο χαρακτήρα ως προς την υποκείμενη σχέση αξίας πρωτοφειλέτη και δανειστή. Επομένως, έρχεται σε αντίθεση με την εγγύηση του ΑΚ, η οποία έχει πάντοτε και κατ'ανάγκη παρεπόμενο χαρακτήρα.

Πως καταρτίζεται;

Αρχικά απαιτείται έγγραφη αίτηση του ενδιαφερομένου προς την τράπεζα, μαζί με υπεύθυνη δήλωση, σχετικά με την αιτία έκδοσης της επιστολής. Η αίτηση πρέπει να περιλαμβάνει: α) ακριβή και πλήρη περιγραφή της εργασίας ή της συναλλαγής και β) περιγραφή της υποχρέωσης, την εκτέλεση της οποίας θα καλύψει η εγγυητική επιστολή.

Στη συνέχεια, καταρτίζεται σύμβαση μεταξύ του λήπτη της εγγυητικής επιστολής και της εκδότριας τράπεζας, η οποία πρέπει να καταρτιστεί εγγράφως. Κατά την κρατούσα γνώμη, το σχετικό έγγραφο αποτελεί συστατικό τύπο της δήλωσης της εγγυήτριας τράπεζας, κατ'ανάλογη εφαρμογή του άρθρου ΑΚ 849 εδ.1 περί εγγύησης. Σε περίπτωση μη τήρησης του η σχετική δήλωση είναι άκυρη και δεν επέρχονται οι συνέπειες της εγγυητικής επιστολής.

Τέλος, τηρείται και Μητρώο Εγγυητικών Επιστολών όπου καταχωρούνται όλες οι εκδοθείσες εγγυητικές επιστολές.

Είδη Εγγυητικών Επιστολών:

1. Εγγυητική επιστολή σε πρώτη ζήτηση: Η εγγυητική επιστολή σε πρώτη ζήτηση καταπίπτει με μόνη τη σχετική απευθυντέα δήλωση του λήπτη της προς την τράπεζα. Επομένως, με την πρόσκλησή της και μόνο από το λήπτη, η τελευταία αναλαμβάνει την υποχρέωση της αποπληρωμής της εγγυητικής επιστολής, δίχως να της παρέχεται το δικαίωμα ή να επιβάλλεται η περαιτέρω διερεύνηση της συνδρομής των ουσιαστικών λόγων κατάπτωσης.
2. Εγγυητική Επιστολή υπό όρους: Η κατάπτωση συνδέεται άμεσα με την πλήρωση των προβλεπόμενων προϋποθέσεων στο κείμενο της. Γίνεται δε δεκτό, ότι στην περίπτωση που κάποιος εκ των όρων δεν πληρωθεί, το πιστωτικό ίδρυμα δεν φέρει την υποχρέωση καταβολής του ορισμένου ποσού καθώς αν πράξει διαφορετικά θα ευθύνεται για τυχόν ζημία του εντολέα της.

Τι είναι η κατάπτωση;

Η κατάπτωση συνίσταται στην υποχρέωση της Τράπεζας να καταβάλει το χρηματικό ποσό στο δανειστή- λήπτη και μάλιστα κατά τρόπο αυτόνομο από τη σχέση αξίας μεταξύ πελάτη- εντολέα και δανειστή-λήπτη. Η γένεση της υποχρέωσης αυτής πηγάζει είτε από απλή δήλωση του λήπτη (σε «πρώτη ζήτηση»), είτε λόγω πλήρωσης των όρων που είχαν τεθεί (στην εγγυητική επιστολή υπό όρους). Ο εγγυοδότης καλείται από τον εγγυολήπτη να καταβάλλει το προβλεπόμενο ποσό με τη μορφή έγγραφης δήλωσης. Η καλή πίστη επιτάσσει την ειδοποίηση του πελάτη της τράπεζας σχετικά με το αίτημα κατάπτωσης. Από τη στιγμή που η τράπεζα ικανοποιήσει το λήπτη δικαιούται και υποχρεούται να απαιτήσει την επιστροφή του σώματος της επιστολής. Προς τούτο τάσσεται ορισμένη προθεσμία, η παρέλευση της οποίας καθιστά τον οφειλέτη της υπερήμερο.

Τι είναι η προμήθεια;

Η ιδιότητα της τράπεζας ως εκδότριας της εγγυητικής επιστολής θεμελιώνει υπέρ αυτής δικαίωμα αμοιβής, αποδιδόμενη στην τραπεζική πρακτική με τον ορό «προμήθεια». Στην περίπτωση της εγγυητικής επιστολής, η προμήθεια αυτή παρέχεται με την μορφή αυτοτελούς ανταλλάγματος, δεδομένου ότι η τράπεζα αναλαμβάνει απλώς ορισμένη υποχρέωση. Ο πελάτης δεσμεύεται να ικανοποιήσει την τράπεζα το πρώτον με την υπογραφή της αίτησης – σύμβασης, μέσω της οποίας ο ίδιος εντέλλεται την τελευταία να εκδώσει εγγυητική επιστολή έναντι τρίτου. Εφαρμόζονται αναλογικώς επ' αυτής οι περί τόκου διατάξεις, ενώ προμήθεια αποτελεί στην πράξη προϊόν διαπραγματεύσεως των ενδιαφερομένων μερών.

Κάλυμμα

Το πιστωτικό ίδρυμα επιδιώκοντας την «κάλυψη» του σε περίπτωση κατάπτωσης της εγγυητικής επιστολής και καταβολής του οφειλόμενου προβλεπόμενου ποσού ή μη ικανοποίησης των οφειλόμενων προμηθειών, επιβάλλει την προϋπόθεση παροχής κάποιων εξασφαλίσεων. Συνηθέστερες μορφές «καλύμματος» είναι οι εξής:

- **Η δεσμευμένη κατάθεση.** Κατόπιν συνεννόησης με τον πελάτη της, η τράπεζα απαιτεί την κατάθεση ορισμένου ποσού ως εξασφάλιση. Βάσει του ποσού αυτού, η ίδια ανοίγει λογαριασμό στο όνομά του πελάτη της, όπου και σημειώνει την έκφραση «δεσμευμένη κατάθεση», εξίσου με τη διάρκεια, την αιτία της δέσμευσης και οποιαδήποτε άλλο απαραίτητο στοιχείο. Ο παραπάνω όρος αποστερεί το δικαίωμα από τον καταθέτη να απαιτήσει την απόδοση της κατάθεσης, είτε προτού επιστραφεί η εγγυητική επιστολή στην τράπεζα είτε πριν λήξει η διάρκεια ισχύος της. Ως επί το πλείστον, χορηγείται στην τράπεζα η δυνατότητα να αιτηθεί ορισμένο ποσό από τον πρωτοφειλέτη.
- **Το νόμιμο ενέχυρο:** Δύναται να συσταθεί ενέχυρο υπέρ της τράπεζας επί καταθέσεων, μετοχών, τραπεζικών ή δημοσίων ομολόγων, εντόκων γραμματίων δημοσίου, όπως επίσης και επί επιταγών μεταχρονολογημένης έκδοσης κτλ.

- **Η εγγύηση από φυσικά ή νομικά πρόσωπα:** ΑΚ 847 επόμενα

Ενστάσεις της Τράπεζας κατά του Λήπτη

α) Ενστάσεις από τη σύμβαση της εγγυητικής επιστολής

- Ένσταση ακυρωσίας : Η Τράπεζα μπορεί να προβάλλει κατά του λήπτη της, ένσταση ακυρωσίας της εγγυητικής λόγω πλάνης, απάτης, απειλής. Ειδικά όσον αφορά στην πλάνη και την απάτη θα πρέπει αυτές να είναι ουσιώδεις σύμφωνα με τα 140, 141, 147, 148 ΑΚ, θα πρέπει, δηλαδή, να αφορούν στο περιεχόμενο της βασικής σχέσης.
- Ένσταση ακυρότητας: Ως προς την ίδια τη σύμβαση της εγγυητικής επιστολής, που συνδέει την τράπεζα με το λήπτη, η πρώτη μπορεί να αντιτάξει έναντι του τελευταίου την έλλειψη δικαιοπρακτικής ικανότητας, την εικονικότητα της συμβάσεως, τυχόν έλλειψη πληρεξουσιότητας, αντίθεση στο νόμο ή στα χρηστά ήθη.

β) Ενστάσεις από το περιεχόμενο της εγγυητικής επιστολής (συνήθως, περί μη συνδρομής των όρων κατάπτωσης)

- Ένσταση μη συνδρομής των τυπικών όρων κατάπτωσης: Η εν λόγω ένσταση μπορεί να προβληθεί αν δεν πληρούνται οι τυπικές προϋποθέσεις κατάπτωσης της εγγυητικής επιστολής (πχ μη προσκόμιση των προβλεπόμενων εγγράφων, μη τήρηση τύπου κατάπτωσης).
- Ένσταση μη συνδρομής των ουσιαστικών όρων κατάπτωσης: Μπορεί να προβληθεί αν δεν πληρούνται οι ουσιαστικές προϋποθέσεις κατάπτωσης της εγγυητικής επιστολής (πχ ζητείται η κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής για λόγο που δεν προβλέπεται στον εξασφαλιστικό σκοπό αυτής). Αν ο δανειστής ζητήσει από την Τράπεζα την πληρωμή της εγγυητικής επιστολής για την ικανοποίηση μιας απαίτησης η οποία, ωστόσο, δεν προβλεπόταν στο κείμενο της εγγυητικής επιστολής, τότε η Τράπεζα δεν υποχρεούται να καταβάλει, αφού δεν ανέλαβε ποτέ τέτοια υποχρέωση, δίχως η απόρριψη αυτή να αντίκειται στην αρχή της αυτονομίας.
- Ένσταση λόγω παύσης ή εξάλειψης της υποχρέωσης από την εγγυητική επιστολή: Ενστάσεις για αποσβεστικούς κυρίως λόγους (εξόφληση, άφεση χρέους, παραγραφή κ.ο.κ.). Επίσης, μπορεί να προβληθεί η ένσταση λήξης της εγγυητικής επιστολής, σε περίπτωση εγγυητικής επιστολής ορισμένου χρόνου ή η ένσταση αποδυνάμωσης δικαιώματος (281 ΑΚ) για εγγυητική επιστολή αορίστου χρόνου.

Ενστάσεις εκτός κειμένου εγγυητικής επιστολής:

- Πρόκειται για ενστάσεις που, αν και δεν απορρέουν από το κείμενο της εγγυητικής επιστολής, πηγάζουν από την έννομη σχέση αυτής αλλά και από άλλου είδους έννομη σχέση της Τράπεζας με τον δανειστή-λήπτη
- Ένσταση από την έννομη σχέση της εγγυητικής επιστολής: Μπορούν να προβληθούν μόνον αν στηρίζονται σε έγγραφες συμπληρώσεις ή τροποποιήσεις του βασικού κειμένου της εγγυητικής επιστολής.
- Ένσταση από άλλη συναλλακτική σχέση Η δυνατότητα αντίταξης των συγκεκριμένων ενστάσεων (πχ συμψηφισμού, επίσχεσης) από την Τράπεζα κατά του δανειστή-λήπτη αποτελεί ζήτημα αμφισβήτησης. Κατά την κρατούσα άποψη, είναι επιτρεπτή η ένσταση συμψηφισμού υπό τις προϋποθέσεις του ΑΚ 440, ενώ, η απαίτηση που αντιτάσσεται κατά του δανειστή-λήπτη είναι της ίδιας της Τράπεζας. Επομένως, ο εξασφαλιστικός σκοπός της εγγυητικής επιστολής δεν εμποδίζει το συμψηφισμό μίας απαίτησης που δεν προέρχεται από τη βασική σχέση, αλλά από αλλότρια συναλλακτική σχέση μεταξύ Τράπεζας και δανειστή-λήπτη.

Ενστάσεις που απορρέουν από τη σχέση αξίας

- Η τράπεζα δεν διαθέτει την δυνατότητα, ιδίως για εγγυητική επιστολή «σε πρώτη ζήτηση», να προτείνει κατά του δανειστή-λήπτη ενστάσεις από τη σχέση αξίας, ούτε και ενστάσεις που αντιτίθενται στον ασφαλιστικό σκοπό της εγγυητικής επιστολής. Υποχρεούται να καταβάλλει το ποσό και δεν δύναται, μεταγενέστερα, να στραφεί εναντίον του
- Τυχόν παραίτηση της εκδότριας τράπεζας από τις προσωποπαγείς ενστάσεις, δεν αποκλείει την εφαρμογή των άρθρων ΑΚ 281, ΑΚ 288
- Επίσης, το πιστωτικό ίδρυμα δεν δεσμεύεται, όταν η βασική σχέση είναι ανήθικη, παράνομη ή αντίκειται σε διατάξεις δημοσίας τάξεως ή αναγκαστικού δικαίου
- **Συνεπώς, η τράπεζα δικαιούται να αρνηθεί την καταβολή του ποσού, αν με τρόπο αξιόπιστο, περιέλθει σε γνώση της ότι η αιτία για την οποία δόθηκε εξέλιπε οριστικώς**

*** Η τράπεζα μπορεί να επικαλεστεί κατάχρηση δικαιώματος όσον αφορά την κατάπτωση, όταν γίνεται κατά προφανή και ευαπόδεικτο τρόπο καταχρηστικά και ενάντια στις αρχές της καλής πίστης (288 & 281 ΑΚ)***

Υπάρχει δυνατότητα δικαστικής προστασίας του πελάτη κατά της Τράπεζας;

Όχι, σύμφωνα, με την κρατούσα γνώμη στη νομολογία, στη σχέση μεταξύ εκδότριας τράπεζας και δανειστή- λήπτη, ο εντολέας παραμένει νομικά ξένος και δεν δικαιούται να προσφύγει σε προσωρινή δικαστική προστασία - First pay and then litigate

Κατ' εξαίρεση, όμως, ο αυτόνομος χαρακτήρας περιορίζεται αν ο λήπτης επιδιώκει καταχρηστική -δίχως νόμιμη αιτία- κατάπτωση και ο πελάτης μπορεί να επέμβει στην αυτόνομη σχέση μεταξύ τράπεζας και δανειστή- λήπτη, αιτούμενος προσωρινή δικαστική προστασία και απαγόρευση καταβολής ή είσπραξης του ποσού αντίστοιχα. (αμφισβητείται)

Δικαίωμα Αναγωγής

Η εκδότρια τράπεζα δικαιούται κατά κύριο λόγο να στραφεί εναντίον του οφειλέτη πελάτη της βάσει της μεταξύ τους σχέση κάλυψης, αναζητώντας ό,τι τυχόν καταβλήθηκε, πλέον τόκων και εξόδων. Εφαρμόζεται σε αυτή την περίπτωση αναλόγως η ρύθμιση του άρθρου ΑΚ 722

Η κρατούσα άποψη και –μάλλον- ορθότερη άποψη, υποστηρίζει την ανάλογη εφαρμογή της διάταξης του άρθρου ΑΚ 858. Έτσι η τράπεζα που προέβη στην ικανοποίηση του ωφελούμενου δανειστή, υποκαθίσταται εκ του νόμου στα δικαιώματα του τελευταίου έναντι του εντολέα της – οφειλέτη. Εάν έχουν παραχωρηθεί και επιπλέον εξασφαλίσεις (π.χ. εγγύηση, υποθήκη κλπ.), συµμεταβιβάζονται βάσει της ΑΚ 458. Συνεπώς, η τράπεζα διαθέτει την ευχέρεια ασκήσεως δύο αξιώσεων. Η πρώτη πηγάζει από τη σχέση κάλυψης και η δεύτερη απορρέει από την υπεισέλευση της στη θέση του δανειστή. Δύναται, επομένως, να ικανοποιηθεί από οποιαδήποτε εκ των δύο, θα λάβει όμως χρήματα, όπως καθίσταται προφανές, μόνο μία φορά

Διάρκεια της εγγυητικής επιστολής

Οι εγγυητικές επιστολές ορισμένης χρονικής διάρκειας δύνανται να έχουν διττή έννοια: Είτε ότι ο λήπτης έχει στη διάθεση του ορισμένο χρονικό διάστημα που έχει καθοριστεί συμβατικά για να ικανοποιήσει την αξίωση του από την εγγυητική επιστολή, είτε ότι ο ασφαλιζόμενος κίνδυνος(πχ μη εκπλήρωση της απαίτησης υπέρ της οποίας παρέχεται πίστη) πρέπει να έχει επέλθει εντός του συγκεκριμένου χρονικού πλαισίου, ενώ υφίσταται η δυνατότητα να ασκηθεί η

απαίτηση μετέπειτα . Στην περίπτωση, εν κατακλείδι, που τα μέρη δεν έχουν τάξει ρητώς κάποια προθεσμία στην σύμβαση της εγγυητικής επιστολής βάσει των ανωτέρω, ανακύπτει το θέμα της σιωπηρής μείωσης της διάρκειας ισχύος της. Ο εξασφαλιστικός σκοπός της συμφωνίας μπορεί να καταδεικνύει σχετική βούληση των ενδιαφερομένων (π.χ. όταν προβλέπεται χρονικό όριο προς εκπλήρωση της απαίτησης που ασφαρίζεται)

Όταν ανακύπτει περίπτωση όπου δεν προβλέπεται ρητώς ορισμένη διάρκεια για την εγγυητική επιστολή, κατ' αρχήν ισχύουσα κρίνεται η γενική παραγραφή της ΑΚ 249 . Τη λήξη της εγγυητικής επιστολής επιφέρει η επιστροφή της στο πιστωτικό ίδρυμα: όταν υφίσταται ήδη σχετική προβλεψη, όταν αποκλείεται η άσκηση των δικαιωμάτων που απορρέουν από αυτή δίχως νόμιμη κατοχή του εγγράφου, όταν είναι αορίστου διάρκειας, οπότε και παραμένει σε ισχύ μέχρι την επιστροφή της. Ακόμη, λήξη της εγγυητικής επιστολής μπορεί να επέλθει με έγγραφη απαλλαγή του λήπτη της απευθυντέα προς τον εκδότη της. Βάσει της κρατούσας άποψης, ο εκδότης της εγγυητικής επιστολής δεν διαθέτει δικαίωμα καταγγελίας ούτε ακόμη και για σπουδαίο λόγο, δεδομένου ότι η σχέση που διέπει εκδότη και λήπτη δεν χαρακτηρίζεται ως σχέση εμπιστοσύνης, που συνοδεύεται από κάποιο καθήκον επιμέλειας

*****Η μεταβίβαση της εγγυητικής επιστολής γίνεται με συμβατική εκχώρηση, ενώ μπορεί να συμφωνηθεί μεταξύ Τράπεζας και λήπτη το ανεκχώρητο*****

Αδικοιολόγητος Πλουτισμός: Είτε η εγγυητική επιστολή, ως σύμβαση, ήταν εξ αρχής άκυρη είτε δεν πληρώθηκαν τελικά οι προβλεπόμενοι όροι για την κατάπτωση της και γενικά σε κάθε άλλη περίπτωση όπου δεν υφίστατο έγκυρη απαίτηση του λήπτη έναντι της τράπεζας αλλά παρ' όλα αυτά η τράπεζα κατέβαλε ό,τι όφειλε από τη εγγυητική επιστολή, γεννάται αξίωση αδικαιολόγητου πλουτισμού της ίδιας κατά του λήπτη. Γίνεται αντιληπτό ότι ο αδικαιολόγητος πλουτισμός ζημιώνει την περιουσία της τράπεζας, εφόσον δεν θα δικαιούται να αναζητήσει το καταβληθέν ποσό από τον πελάτη - εντολέα της

Τραπεζική Ενέγγυα Πίστωση

Ορισμός: το πιστωτικό ίδρυμα συμφωνεί με πελάτη του να ανοίξει πίστωση υπέρ τρίτου (δικαιούχου), με υποχρέωση να καταβάλλει στον τελευταίο το ποσό της πίστωσης αφού λάβει από αυτόν τα συμφωνημένα αποδεικτικά έγγραφα, τα οποία παραδίδοντας στον πελάτη της θα αξιώσει το καταβληθέν στον τρίτο χρηματικό ποσό. Η τράπεζα αποκτά επίσης δικαίωμα νόμιμου ενεχύρου πάνω στα πράγματα των εγγράφων από τη στιγμή που κατέβαλε τα χρήματα.

Έγγραφη κατάρτιση της ενέγγυας πίστωσης. Υπάρχει διχογνωμία ανάμεσα σε αποδεικτικό και συστατικό τύπο.

Νομική φύση

Κατά την επικρατέστερη θεωρία πρόκειται για *έκταξη* υπό *ευρεία έννοια* -> και οι δύο έννομες σχέσεις αποτελούν τριμερές σχήμα, με διπλή εξουσιοδότηση αφενός μεν του εκτάσσοντος (εντολέα της πίστωσης) προς τον εκτασσόμενο (πιστώτρια τράπεζα) προς καταβολή ορισμένης παροχής στον λήπτη (δικαιούχος της πίστωσης) και αφετέρου του εκτάσσοντος προς τον λήπτη για είσπραξη της παροχής αυτής, και β) η έκταξη έχει αφηρημένο χαρακτήρα, ενώ η τραπεζική ενέγγυα πίστωση διέπεται από την αρχή της αυτονομίας. Εφαρμόζονται αναλογικά οι διατάξεις περί εκτάξεως 867ΑΚ. Ο όρος υπό ευρεία έννοια αναφέρεται στο γεγονός ότι δεν συντρέχει ο

όρος της εγχείρισης εγγράφου από τον εκτάσσοντα στον υπέρ ου η έκταξη (λήπτη), που είναι απαραίτητος για την ύπαρξη της έκταξης.

Στη θεωρία και τη νομολογία, όμως, έχουν διατυπωθεί διάφορες απόψεις επί του ζητήματος. Η τραπεζική ενέγγυα πίστωση έχει χαρακτηριστεί σύμβαση εγγύησης, εντολής, αφηρημένης υπόσχησης χρέους.

Είναι αντικειμενικά εμπορική πράξη (εντολέα – Τράπεζας)

Ποια είναι τα Υποκείμενα της Σύμβασης;

Τα πρόσωπα τα οποία κατά βάση μετέχουν στην τραπεζική ενέγγυα πίστωση είναι τρία: α) η εκδότρια ή πιστώτρια τράπεζα, η οποία ανοίγει την πίστωση β) ο εισαγωγέας/ αγοραστής εμπορευμάτων που ζητά το άνοιγμα της πίστωσης, γ) ο εξαγωγέας/ πωλητής των εμπορευμάτων- τρίτος, υπέρ ου ανοίγεται η πίστωση και ο οποίος ονομάζεται δικαιούχος.

Πιθανόν να υπάρχει και τέταρτο (δ) μετέχον στη σύμβαση πρόσωπο, δηλαδή μια άλλη τράπεζα, διαφορετική της πιστώτριας, εδρεύουσα στον τόπο κατοικίας του δικαιούχου ή στον τόπο της έδρας αυτού και με την οποία ο τελευταίος συναλλάσσεται. Πρόκειται για τράπεζα που είτε μεσολαβεί μεταξύ πιστώτριας και δικαιούχου απλώς ως ανταποκρίτρια της πρώτης είτε βεβαιώνει την ενέγγυα πίστωση, οπότε εξομοιώνεται σε ζητήματα ευθύνης με την πιστώτρια τράπεζα.

Σχέση αξίας, η σχέση μεταξύ αγοραστή και πωλητή. Πρόκειται συνήθως για σύμβαση πώλησης στην οποία συμφωνείται ότι το τίμημα θα καταβληθεί μέσω της τραπεζικής ενέγγυας πίστωσης. Από αυτή τη σχέση απορρέει η τραπεζική ενέγγυα πίστωση.

Σχέση κάλυψης, η σχέση μεταξύ αγοραστή/εντολέα και πιστώτριας τράπεζας. Βάσει αυτής της σχέσης, η τράπεζα αναλαμβάνει την υποχρέωση να ανοίξει πίστωση υπέρ του δικαιούχου και να πληρώσει το ποσό αυτής.

Σε αυτό το σημείο αξίζει να σημειωθεί, πως η τραπεζική ενέγγυα πίστωση δημιουργεί 3 επιπλέον ζεύγη σχέσεων εκτός της σχέσης αξίας, η οποία προϋπήρχε και αποτελεί το νομικό έρεισμα της σύμβασης:

1. Τη σχέση κάλυψης
2. Τη σχέση πιστώτριας τράπεζας και δικαιούχου
3. Τη σχέση μεσολαβήτριας τράπεζας και με την πιστώτρια και τον δικαιούχο

Σχέση εντολέα και πιστώτριας τράπεζας:

Η τράπεζα αναλαμβάνει την υποχρέωση έναντι του εντολέα να ανοίξει την πίστωση υπέρ του δικαιούχου, να ελέγξει τα έγγραφα φόρτωσης (και όσα άλλα οφείλει ο δικαιούχος να προσκομίσει) και στη συνέχεια, αφού διαπιστώσει ότι συμφωνούν στην όψη τους με τους όρους της πίστωσης, εκτελεί την πληρωμή του ποσού της πίστωσης.

Ο εντολέας οφείλει να παραλάβει τα σχετικά έγγραφα και να αποδώσει στην τράπεζα το ποσό της πίστωσης καθώς και τόκους ή/και προμήθεια, αν έχει συμφωνηθεί.

Προς εξασφάλισή της, η τράπεζα, όσο διατηρεί τα αποδεικτικά της αποστολής έγγραφα, έχει δικαίωμα σύστασης νόμιμου ενεχύρου. Η σύσταση του ενεχύρου γίνεται είτε επί των εμπορευμάτων που περιγράφονται στη φορτωτική είτε πάνω σε χρήματα ή αξιόγραφα που παρείχε ο οφειλέτης στη τράπεζα ως μέσο εξασφάλισης για τη σύμβαση της πίστωσης (περιθώριο).

Νομική φύση της σχέσης: έμμισθη εντολή με εντολέα τον οφειλέτη και εντολοδόχο την πιστώτρια τράπεζα. Αναλογικά εφαρμόζονται και οι διατάξεις περί εντολής των άρθρων 713 επ.

ΑΚ. Κρατούσα, όμως, στη θεωρία είναι και η άποψη ότι η σχέση αυτή αποτελεί μικτή σύμβαση που περιέχει στοιχεία σύμβασης ανοίγματος πίστωσης και μίσθωσης έργου, δεδομένου ότι η τράπεζα συνήθως δικαιούται προμήθεια.

Σχέση πιστώτριας τράπεζας και δικαιούχου:

Η ανάληψη της προσωπικής και αυτόνομης υποχρέωσης της Τράπεζας να αποδώσει στον δικαιούχο το ποσό πληρωμής. Οι βασικές υποχρεώσεις της τράπεζας απέναντι στο διαικούχο είναι να παραλάβει τα σχετικά με τα εμπορεύματα έγγραφα, καθώς και να ολοκληρώσει την εκτέλεση της πίστωσης με την πληρωμή του ποσού που οφείλεται βάσει τη σχέση αξίας αγοραστή και πωλητή. Με την παραλαβή των εγγράφων η τράπεζα μπορεί να προβεί στην πληρωμή των εμπορευμάτων.

Η σχέση προσιδιάζει στην σύμβαση αφηρημένης υπόσχεσης χρέους (873ΑΚ) και ως τέτοια έχει επικρατήσει να χαρακτηρίζεται.

Η σύμβαση μεταξύ πιστώτριας τράπεζας και δικαιούχου ολοκληρώνεται, κατά μία άποψη, με την αποδοχή εκ μέρους του δικαιούχου της ειδοποίησης για το άνοιγμα της πίστωσης ή, κατά μία άλλη άποψη, μόνο με την κοινοποίησή της πρότασης στο δικαιούχο χωρίς η τράπεζα να λάβει γνώση της αποδοχής αυτής.

Σχέση Διαμεσολαβήτριας Τράπεζας: εξαρτάται αν η πίστωση είναι βεβαιωμένη ή μη, τότε και η Τράπεζα θα είναι αντίστοιχα βεβαιούσα ή κοινοποιούσα.

Ισχύει η αρχή της αυτονομίας δηλ. κάθε επιμέρους σχέση λειτουργεί ανεξάρτητα από τις άλλες

Αυτονομία έναντι της σχέσης αξίας: η τράπεζα δεν δεσμεύεται από τους όρους της σύμβασης πώλησης ούτε από τυχόν ακυρότητες ή ελαττώματα αυτής. Αν η σύμβαση πώλησης είναι άκυρη ή ελαττωματική, η τρ. ενεγ. πίστωση είναι ισχυρή και εκτελεστέα και η τράπεζα δεν δικαιούται να προβάλει ενστάσεις από τη σύμβαση πώλησης προκειμένου να μην εκτελέσει την πίστωση.

Αυτονομία έναντι της σχέσης κάλυψης: Η αμετάκλητη ενέγγυα πίστωση εξασφαλίζει στον δικαιούχο την αποπληρωμή του, επομένως η τράπεζα δεσμεύεται να τηρήσει την υποχρέωσή της και να εκτελέσει την πίστωση ακόμα και αν η έννομη σχέση της με τον οφειλέτη παρουσιάζει ελαττώματα ή είναι άκυρη, υπό τον όρο, φυσικά, ότι ο δικαιούχος θα παραδώσει εμπρόθεσμα τα έγγραφα που απαιτούνται.

Προβλέπεται άρση της αυτονομίας αν ο δικαιούχος προέβη στη σύνταξη των εγγράφων με δόλιο τρόπο ή αν γενικότερα ενήργησε καταχρηστικά.

Είδη Τραπεζικής Ενέγγυας Πίστωσης:

1. **Ανακλητή:** Ο πελάτης δίνει εντολή στην τράπεζα να ανοίξει πίστωση υπέρ τρίτου χωρίς οριστική δέσμευση της, δηλαδή ο πελάτης διατηρεί το δικαίωμα να ανακαλέσει την εντολή ή να τροποποιήσει τους όρους της ανά πάσα στιγμή, χωρίς να χρειάζεται μάλιστα προηγούμενη ειδοποίηση του δικαιούχου. Στο πλαίσιο αυτό η τράπεζα αναλαμβάνει απέναντι στον τρίτο τις υποχρεώσεις που πηγάζουν από τη σύμβαση με τον πελάτη της, πλην όμως οφείλει να αποστεί από αυτές και να αρνηθεί την καταβολή του χρηματικού ποσού στον δικαιούχο, αν εμφιλοχωρήσει στο μεταξύ ανάκληση της πίστωσης ή τροποποίηση των όρων της από τον πελάτη

2. **Ανέκκλητη:** (συνηθέστερη στην πράξη) η τράπεζα κατ' εντολή του πελάτη της αναλαμβάνει απέναντι στον τρίτο δικαιούχο την ευθεία και οριστική δέσμευση να του καταβάλει το ποσό της πίστωσης, με την προϋπόθεση ότι θα προσκομισθούν σε αυτή τα συμφωνημένα έγγραφα. Στην περίπτωση αυτή, ο πελάτης δεν δύναται να ανακαλέσει μονομερώς την τραπεζική ενέγγυα πίστωση ή να τροποποιήσει τους όρους της ανά πάσα στιγμή, κάτι που φαίνεται να ωφελεί σε μεγάλο βαθμό τον δικαιούχο, εξυπηρετώντας τα συμφέροντά του.

Δυνατότητα ανάκλησης προσφέρεται μετά τη λήψη από τον δικαιούχο της ειδοποίησης για την ανέκκλητη νομική δέσμευση της τράπεζας και κατόπιν σύμφωνης γνώμης όλων των ενεπλεκομένων στη σύμβαση μερών, ήτοι του πελάτη- εντολέα, της πιστώτριας τράπεζας, της ανταποκρίτριας τράπεζας (αν υπάρχει) και φυσικά του δικαιούχου της πίστωσης.

3. **Βεβαιωμένη:** Η μεσολαβούσα τράπεζα βεβαιώνει στον δικαιούχο την εκτέλεση της πίστωσης, δηλαδή αναλαμβάνει απέναντι του ευθεία, αυτοτελή και οριστική υποχρέωση για πληρωμή του ποσού της πίστωσης, ανεξάρτητα από την κάλυψη της από την πιστώτρια. Δημιουργείται, επομένως εις ολόκληρον ευθύνη τόσο της πιστώτριας όσο και της βεβαιούσας τράπεζας απέναντι στον δικαιούχο, με αμφότερες τις τράπεζες να νομιμοποιούνται παθητικά ως εναγόμενες για την εκτέλεση της πληρωμής.

Η βεβαιωμένη τραπεζική ενέγγυα πίστωση δημιουργεί ένα κλίμα εμπιστοσύνης, σταθερότητας αλλά και ενισχυμένης ασφάλειας κυρίως στις περιπτώσεις που η τραπεζική ενέγγυα πίστωση εκδίδεται σε χώρες με ευαίσθητη οικονομική, πολιτική και κοινωνική ευρυθμία.

4. **Αβεβαίωτη:** Η δεύτερη τράπεζα αναλαμβάνει την υποχρέωση να κοινοποιήσει απλά και μόνο το άνοιγμα της πίστωσης προς τον δικαιούχο ή και να πραγματοποιήσει την πληρωμή της πίστωσης απέναντι στον δικαιούχο. Εδώ, η μεσολαβούσα τράπεζα περιορίζεται απλά στα καθήκοντα του αγγέλου και του βοηθού εκπληρώσεως της εκδότριας τράπεζας, χωρίς να αναλαμβάνει προσωπικά οποιαδήποτε δέσμευση απέναντι στον δικαιούχο για την εκτέλεση της πίστωσης.

5. **Κόκκινης ή πράσινης ρήτρας:** Πρόκειται για ρήτρες προπληρωμής (όχι προεξόφλησης και διαπραγματεύσεως) Η κόκκινη ρήτρα επιτρέπει στην εκδότρια τράπεζα να διενεργεί προκαταβολές από το προϊόν της πίστωσης στον δικαιούχο υπό τη μορφή χρηματοδότησής του. Ο δικαιούχος δηλαδή μπορεί να εισπράξει με τη ρήτρα αυτή τμήμα ή το σύνολο του ποσού της πίστωσης προκαταβολικά, πριν από τη φόρτωση των εμπορευμάτων για αποστολή και παράδοση των εγγράφων που ορίζονται στη σύμβαση.

Εξελικτικά, με τα green clauses δημιουργείται υποχρέωση του δικαιούχου για παροχή διασφαλίσεων, προκειμένου αυτός να εισπράξει την προκαταβολή. αφενός κάποια εγγυητική επιστολή τράπεζας που καλύπτει το ποσό της προκαταβολής και τυχόν τόκους και καταπίπτει στην περίπτωση μη εμπρόθεσμης εκτέλεσης της πίστωσης και αφετέρου κάποιο αποθετήριο επ' ονόματι τα ης εκδότριας τράπεζας.

Λύση της σύμβασης

Σε περίπτωση που η τραπεζική ενέγγυα πίστωση δεν ολοκληρωθεί όπως προβλέπεται στη σύμβαση, η λύση της μπορεί να επέλθει και με άλλους τρόπους:

- ✓ **Μονομερώς** είτε με καταγγελία της σύμβασης από την τράπεζα είτε με ανάκληση εκ μέρους του εντολέα. Η ανάκληση επιτρέπεται έως και την αποδοχή της πίστωσης εκ μέρους του δικαιούχου. Μετά την αποδοχή γίνεται διάκριση της πίστωσης ανάμεσα σε ανακλητή και αμετάκλητη. Αν η πίστωση είναι ανακλητή ισχύουν τα προηγούμενα. Αν είναι αμετάκλητη, η σχέση λύεται μόνο με συμφωνία όλων των ενδιαφερομένων.
- ✓ Αντίστοιχα, τροποποίηση της σύμβασης είναι δυνατή **μόνο** με **συγκατάθεση** του δικαιούχου εφόσον αυτός έχει αποδεχτεί την ανέκκλητη πίστωση. Καθοριστικός για την λύση ή ανάκληση της πίστωσης χρόνος είναι ο χρόνος εκτέλεσης. Οι ενέργειες αυτές πρέπει να συντελεστούν πριν από την εκτέλεσή της. Αν η πίστωση είναι εκτελεστέα από άλλη τράπεζα, η οποιαδήποτε αλλαγή στην σύμβαση είναι δυνατό να επέλθει μόνο εφόσον η τράπεζα ειδοποιηθεί για αυτή και πριν προβεί στην εκτέλεση.
- ✓ Εάν ο οφειλέτης της πίστωσης έταξε προθεσμία, εντός της οποίας ο δικαιούχος υποχρεούται να προσκομίσει τα έγγραφα, και αυτή παρέλθει άπρακτη, η πίστωση λύεται αυτοδικαίως. Εάν, όμως, ο οφειλέτης δεν ορίζει προθεσμία, οι τράπεζες δε δέχονται έγγραφα που παρουσιάζονται σε αυτές αργότερα από 21 ημέρες από την ημερομηνία φόρτωσης και σε κάθε περίπτωση μετά την ημερομηνία λήξης της τραπεζικής ενέγγυας πίστωσης.
- ✓ Η λύση της πίστωσης επέρχεται **αυτοδικαίως** στην περίπτωση που ο οφειλέτης πέθανε ή κηρύχθηκε σε πτώχευση.

Δήλωση Πατρωνίας

Με τη δήλωση πατρωνίας, όπως συμβαίνει συνήθως στην τραπεζική πρακτική μια μητρική εταιρία διατυπώνει προς ένα πιστωτικό ίδρυμα την οικονομική στήριξη που παρέχει σε μια θυγατρική της, προκειμένου να επηρεάσει κατά τέτοιο τρόπο τη βούληση του πιστωτικού ιδρύματος, ώστε το τελευταίο να χορηγήσει πίστωση στη θυγατρική της.

Διακρίσεις πατρωνίας με βάση το βαθμό δέσμευσης της μητρικής.

- **Σκληρή:** Με τη σκληρή δήλωση πατρωνίας ο πάτρωνας (μητρική συνήθως εταιρία) αναλαμβάνει την υποχρέωση έναντι του πιστωτή της θυγατρικής του, να εξασφαλίσει στην τελευταία επαρκή οικονομικά μέσα, κυρίως ρευστότητα, ούτως ώστε να μπορέσει αυτή με τη σειρά της να ανταποκριθεί στις υποχρεώσεις της. Αναλαμβάνει με άλλα λόγια η μητρική εταιρία την υποχρέωση να καταβάλει στη θυγατρική της ώστε αυτή να είναι σε θέση να τακτοποιήσει τις οφειλές της. Η μητρική φέρει τον κίνδυνο του να χρησιμοποιήσει η θυγατρική της τα εισφερθέντα σε αυτήν κεφάλαια για αλλότριους σκοπούς και όχι για εξόφληση του πιστωτή της (κίνδυνος περαιτέρω διάθεσης). Ωστόσο, έχει τη διαζευκτική ευχέρεια να καταβάλει απευθείας το χρέος της θυγατρικής στον πιστωτή.

Η υποχρέωση της μητρικής έχει παρεπόμενο χαρακτήρα και λήγει μόλις η θυγατρική εκπληρώσει τις υποχρεώσεις της.

Σε περίπτωση μη εκπλήρωσης από τη μητρική εταιρία της κύριας υποχρέωσης που ανέλαβε από τη σύμβαση πατρωνίας έναντι του πιστωτή της θυγατρικής, δηλαδή σε περίπτωση που ο πάτρωνας δεν παράσχει την οφειλόμενη οικονομική υποστήριξη στη θυγατρική, τότε οφείλει αποζημίωση απέναντι στον πιστωτή βάσει του αρ. 335ΑΚ ή σύμφωνα με άλλη άποψη βάσει συμπληρωματικής ερμηνείας της σύμβασης πατρωνίας. Αποκαταστατέα είναι η συνολική ζημία που υπέστη ο πιστωτής από την αδυναμία της μητρικής να εκπληρώσει την παροχή της, να στηρίξει δηλαδή οικονομικά τη θυγατρική της, επομένως το ποσό της αποζημίωσης δεν θα είναι ίσο κατ' ανάγκην με το ποσό που οφείλει η θυγατρική προς το πιστωτικό ίδρυμα.

Νομική Φύση: *sui generis* μη γνήσια σύμβαση υπέρ τρίτου -> . Ο πιστωτής επομένως δεν έχει ευθεία αξίωση κατά του πάτρωνα να καταβάλλει ο τελευταίος σε αυτόν , αλλά έχει αξίωση κατά του πάτρωνα να καταβάλλει αυτός στη θυγατρική – προστατευομένη του , δηλαδή σε τρίτο πρόσωπο αναφορικά με τη σύμβαση πάτρωνα και πιστωτή. Υποσχεθείς εν προκειμένω είναι η μητρική εταιρία , δέκτης της υπόσχεσης ο πιστωτής της θυγατρικής και τρίτος η θυγατρική . Στη τριγωνική σχέση της σύμβασης υπέρ τρίτου διακρίνουμε αφενός τη σύμβαση μεταξύ υποσχεθέντα και δέκτη της υπόσχεσης , η οποία και καλείται σχέση κάλυψης, αφετέρου δε τη σχέση αξίας μεταξύ δέκτη της υπόσχεσης και τρίτου η οποία και αποτελεί την αιτία για την οποία γίνεται η περιουσιακή επίδοση από τον δέκτη της υπόσχεσης στον τρίτο. Εν προκειμένω στη δήλωση πατρωνίας η σχέση κάλυψης μεταξύ μητρικής και πιστωτή δεν είναι άλλη από την ίδια τη σύμβαση πατρωνίας με την οποία η μητρική υπόσχεται έναντι του πιστωτή να καταβάλλει σε τρίτο πρόσωπο (οφειλέτη του πιστωτή) , ώστε ο τρίτος να μην καταστεί αφερέγγυος έναντι του δέκτη της υπόσχεσης .

- **Ήπια** συνιστά αυτή που δεν εντάσσεται στις σκληρές ή κατ' άλλη διατύπωση μη δεσμευτικές δηλώσεις πατρωνίας είναι όλες οι υπόλοιπες πλην των δεσμευτικών . Η δήλωση λοιπόν με την οποία η μητρική εταιρία είτε παρέχει πληροφορίες στην τράπεζα για την πολιτική που ακολουθεί ή για τη σχέση της με τη θυγατρική , είτε αναλαμβάνει κάποια υποχρέωση , διάφορη όμως από την υποχρέωση οικονομικής υποστήριξης της θυγατρικής , συνιστά τη λεγόμενη ήπια δήλωση πατρωνίας , η οποία δεν δεσμεύει κατ' αρχήν τη μητρική απέναντι στην τράπεζα αφού ελλείπει η δικαιοπρακτική βούληση της δηλούσας μητρικής να αναλάβει την οικονομική στήριξη της θυγατρικής της .

Τυχόν ευθύνης της μητρικής πρέπει να θεμελιωθεί όχι σε σύμβαση αλλά στο νόμο ως μορφή ευθύνης από τις διαπραγματεύσεις κατ' άρθρον 197-198ΑΚ 82 . Η ευθύνη ιδρύεται διότι η μητρική διέπνευσε αντίθετα στην καλή πίστη τη δικαιολογημένη εμπιστοσύνη του δανειστή της θυγατρικής της ως προς τον εγγυητικό της ρόλο εντός του ομίλου

- **Σε ανοιγτό αριθμό προσώπων:** , αυτών που απευθύνονται από τη μητρική εταιρία σε αόριστα πρόσωπα (*ad incertas personas*) και όχι σε κάποιον συγκεκριμένο πιστωτή της θυγατρικής της. Τέτοιου είδους δηλώσεις είναι συνήθεις κυρίως στον τραπεζικό κλάδο , όπου για παράδειγμα η μητρική τράπεζα δηλώνει σε αόριστο αριθμό προσώπων , ότι «μεριμνούμε ώστε οι θυγατρικές μας να έχουν κεφαλαιακή επάρκεια και να μπορούν να εκπληρώνουν τις συμβατικές τους υποχρεώσεις». Όπως και στις ατομικές δηλώσεις πατρωνίας το περιεχόμενο των δηλώσεων *ad incertas personas* ποικίλλει με αποτέλεσμα να υφίστανται και εδώ σκληρές και ήπιες δηλώσεις πατρωνίας . Επίσης , και ο τρόπος δημοσιοποίησης τέτοιων δηλώσεων στο ευρύ κοινό ποικίλλει . Οι τράπεζες συνήθως διατυπώνουν τέτοιες δηλώσεις στα ετήσια δελτία τους , μπορεί όμως μια δήλωση πατρωνίας προς αόριστα πρόσωπα να ανακοινώνεται στην ιστοσελίδα της μητρικής ή της θυγατρικής , στη διαφημιστική καμπάνια αυτών των εταιριών , σε συνεντεύξεις τύπου ή και αλλού, Το κρισιμότερο στοιχείο σε αυτές τις δηλώσεις πατρωνίας, είναι ότι διατυπώνονται δημοσίως , χωρίς να απευθύνονται σε έναν συγκεκριμένο πιστωτή της θυγατρικής , τον οποίο και προσπαθούν να πείσουν για δανειοδότηση της τελευταίας. Ως εκ τούτου η νομική δεσμευτικότητα των δηλώσεων αυτών αμφισβητείται.

Πρακτορεία Επιχειρηματικών Απαιτήσεων – Factoring

Ορισμός: το factoring είναι η σύμβαση που καταρτίζεται εγγράφως μεταξύ ενός πράκτορα επιχειρηματικών απαιτήσεων, που είναι είτε τράπεζα είτε ειδική ανώνυμη εταιρεία (συνήθως θυγατρική τράπεζα), και μιας επιχείρησης- εμπορικής εταιρείας ή και φυσικού προσώπου-που ασχολείται κατ' επάγγελμα με την πώληση αγαθών ή την παροχή υπηρεσιών. Περιεχόμενο της σύμβασης είναι ότι η εταιρεία factoring (πράκτορας ή factor) αναλαμβάνει να παρέχει στην επιχείρηση του πελάτη της (προμηθευτής), για το διάστημα που συμφωνείται και έναντι αμοιβής, υπηρεσίες σχετικές με την προεξόφληση, τη λογιστική και νομική παρακολούθηση καθώς και την είσπραξη των χρηματικών απαιτήσεων κατά των πελατών της (οφειλέτες).(αρ.1 ν.1905/1990).

- ✓ Απαιτείται έγγραφος συστατικός τύπος επί ποινή ακυρότητας
- ✓ Πρόκειται για σύμβαση πλαίσιο με την οποία καθορίζονται οι όροι συνεργασίας των μερών, όπως το είδος του factoring (γνήσιο ή μη γνήσιο, εμφανές ή αφανές), το ανώτατο ποσό (πλαφόν) μέχρι το οποίο δέχεται ο πράκτορας να χρηματοδοτήσει τον προμηθευτή, η αμοιβή και οι προμήθειες του πράκτορα, ο τρόπος με τον οποίο θα γίνεται η εκχώρηση των απαιτήσεων.
- ✓ Με βάση το International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT) και συγκεκριμένα την UNIDROIT συνθήκη για το International Factoring (Οτάβα, Μάιος 1988), το factoring ορίζεται ως «...ένα συνεχές συμβόλαιο μεταξύ ενός προμηθευτή και ενός Factor σύμφωνα με το οποίο :
α) Ο προμηθευτής δύναται να εκχωρεί στον Factor γεγεννημένες απαιτήσεις που προκύπτουν από την πώληση αγαθών ή παροχή υπηρεσιών μεταξύ αυτού και των αγοραστών του εκτός εκείνων που αφορούν σε μη εμπορική συναλλαγή.
β) Ο Factor θα πρέπει να παρέχει τουλάχιστον 2 από τις παρακάτω υπηρεσίες: χρηματοδότηση (ως προκαταβολή έναντι της αγοράς των εμπορικών απαιτήσεων) λογιστική διαχείριση των λογαριασμών αγοραστών, είσπραξη εμπορικών απαιτήσεων, κάλυψη πιστωτικού κινδύνου.

Σκοποί του factoring

1. Χρηματοδοτικός: Στο πλαίσιο του χρηματοδοτικού σκοπού μεταβιβάζει στον πράκτορα τις εκκρεμείς (ήδη γεννημένες ή μέλλουσες να γεννηθούν) απαιτήσεις του από τη διάθεση αγαθών ή υπηρεσιών και ο πράκτορας του καταβάλλει αμέσως το σύνολο ή μέρος των απαιτήσεων, αφού

αφαιρεί ένα ποσοστό που αντιστοιχεί στον προεξοφλητικό τόκο. Καθίσταται, με τον τρόπο, αυτό εφικτή η εξεύρεση βραχυπρόθεσμων και μεσοπρόθεσμων μέσων χρηματοδότησης των επιχειρήσεων.

2. Διαχειριστικός σκοπός επιτελείται στην περίπτωση που ο πράκτορας αναλαμβάνει τη λογιστική παρακολούθηση των απαιτήσεων, την όχληση των οφειλετών, την είσπραξη των απαιτήσεων ή και τη δικαστική επιδίωξη της είσπραξης με αποτέλεσμα ο προμηθευτής να απαλλάσσεται από την απασχόληση και τις δαπάνες που συνδέονται με τις εν λόγω ενέργειες. Η απελευθέρωση της επιχείρησης από τις εργασίες αυτές βοηθά στο να συγκεντρωθεί απερίσπαστη στη διεύρυνση των δραστηριοτήτων της. Ιδίως όταν η σύμβαση factoring προϋπάρχει, η επιχείρηση θα επιδιώκει απλώς αφενός τη σύναψη συμβάσεων με πελάτες από τις οποίες θα προκύπτουν οι εκχωρούμενες απαιτήσεις και αφετέρου την εκπλήρωση της δικής της παροχής προς αυτούς.

3. Εξασφαλιστικός ή εγγυητικός σκοπός δηλ. η επιχείρηση απαλλάσσεται από τον κίνδυνο μη φερεγγυότητας των πελατών της με τη συμφωνία ότι ο πράκτορας αναλαμβάνει τον κίνδυνο να μην εισπράξει την απαίτηση του προμηθευτή λόγω αφερεγγυότητας του οφειλέτη

Είδη factoring:

- ◎ **Γνήσιο:** όταν ο factor αναλαμβάνει τον κίνδυνο μη καταβολής από τον οφειλέτη, ήτοι τον κίνδυνο της αφερεγγυότητάς του. Στο είδος αυτό συνδυάζονται και οι τρεις λειτουργίες του θεσμού, δηλαδή η χρηματοδοτική, η διαχειριστική και η ασφαλιστική. Ο πράκτορας αγοράζει το σύνολο των υπαρχουσών και μελλοντικών απαιτήσεων του προμηθευτή κατά των πελατών του και αναλαμβάνει, συγχρόνως, και τον κίνδυνο μη πληρωμής τους. Αδυνατεί, λοιπόν, να στραφεί κατά του προμηθευτή, στην περίπτωση κατά την οποία η τιμολογιακή απαίτηση δεν εισπράττεται εξαιτίας της αδυναμίας ή άρνησης πληρωμής του οφειλέτη λόγω της αφερεγγυότητάς του. Η δε χρηματοδοτική λειτουργία του γνήσιου factoring επιτυγχάνεται με τη μέθοδο της προεξόφλησης των τιμολογιακών απαιτήσεων αμέσως μόλις αυτές εκχωρηθούν στον πράκτορα και αναληφθούν από αυτόν με χρηματοδότηση. Ο πράκτορας παρακρατεί από κάθε απαίτηση το ποσοστό που καλύπτει τις συμφωνημένες προμήθειες για την παροχή των υπηρεσιών και την ανάληψη του κινδύνου και τους προεξοφλητικούς τόκους
- ◎ **Μη γνήσιο:** Μη γνήσια είναι η σύμβαση factoring με κύριο χαρακτηριστικό γνώρισμα την παντελή έλλειψη της ασφαλιστικής ή εγγυοδοτικής λειτουργίας. Ο πράκτορας παρέχει προεξόφληση (χρηματοδότηση), λογιστική παρακολούθηση και είσπραξη των απαιτήσεων, αλλά όχι και κάλυψη του ενδεχόμενου κινδύνου από αδυναμία πληρωμής του οφειλέτη. Πιο απλά, στο συγκεκριμένο είδος τον κίνδυνο αφερεγγυότητας του οφειλέτη δεν αναλαμβάνει ο πράκτορας, αλλά τον διατηρεί ο προμηθευτής. Έτσι, σε περίπτωση μη πληρωμής ευθύνεται απέναντι στον πράκτορα για την επιστροφή των ποσών που έλαβε από αυτόν προκαταβολικά ως χρηματοδότηση.
- ◎ **Εμφανές:** Στο εμφανές factoring η σύναψη της συμβάσεως factoring καθώς και η εκχώρηση των απαιτήσεων από τον προμηθευτή προς τον πράκτορα γνωστοποιείται στον οφειλέτη. Η ως άνω γνωστοποίηση – αναγγελία γίνεται συνήθως είτε με ειδική μνεία στα τιμολόγια που εκδίδει ο προμηθευτής είτε με την αποστολή χωριστής γραπτής ανακοίνωσης από τον τελευταίο ή τον πράκτορα προς τον οφειλέτη, ο οποίος υποχρεούται στην περίπτωση αυτή να καταβάλλει αποκλειστικά και μόνο στον πράκτορα, εάν επιθυμεί η καταβολή του να έχει αποσβεστική ενέργεια. Εάν αναγγείλει, αποκτά όλα τα δικαιώματα του εκχωρητή – προμηθευτή κατά του οφειλέτη και μπορεί να επιδιώξει την είσπραξη της απαίτησης στο δικό του όνομα.
- ◎ **Μη εμφανές/αφανές:** Σε αυτό το είδος factoring προτιμάται μια αφανής διαδικασία, κατά την οποία δε γίνεται γνωστοποίηση της μεταβίβασης της απαίτησης, ώστε ο πράκτορας να παραμένει στην αφάνεια, ο δε οφειλέτης να μπορεί να καταβάλει προς απόσβεση της ενοχής του μόνο στον προμηθευτή.
- ◎ **Με προεξόφληση:** συναντάται στην περίπτωση κατά την οποία η επιχείρηση του προμηθευτή έχει ανάγκη από ρευστότητα, με συνέπεια η χρηματοδότησή του να συντελείται πολύ πριν οι μεταβιβαζόμενες στον πράκτορα απαιτήσεις καταστούν ληξιπρόθεσμες, συνήθως μετά την αποστολή των εμπορευμάτων με προκαταβολές ή προεξοφλήσεις.
- ◎ **Χωρίς προεξόφληση:** Εδώ δεν συναντάται η χρηματοδοτική λειτουργία. Εάν, λοιπόν, η επιχείρηση δεν έχει ανάγκη από κεφάλαιο κίνησης, ο πράκτορας αναλαμβάνει είτε μόνο τη λογιστική παρακολούθηση και είσπραξη των απαιτήσεων, είτε συγχρόνως και την κάλυψη του πιστωτικού κινδύνου, υποσχόμενος την καταβολή της αξίας των αναλαμβανόμενων απαιτήσεων στο μελλοντικό χρονικό σημείο που κάθε απαίτηση θα καταστεί ληξιπρόθεσμη.
- ◎ **Το σύστημα των 2 πρακτόρων (αφορά διεθνές factoring)** φφφφ Αποτελεί την πιο χαρακτηριστική μορφή του διεθνούς factoring με κύριο χαρακτηριστικό τη συνεργασία ενός πράκτορα της χώρας εξαγωγής (export factor) με έναν πράκτορα – ανταποκριτή της

χώρας εισαγωγής (import factor). Συγκεκριμένα, πριν ακόμα συμφωνηθεί οριστικά η εξαγωγή, ο προμηθευτής διαβιβάζει στον πράκτορα τα απαραίτητα στοιχεία με βάση τα οποία ο τελευταίος αντλεί πληροφορίες για τη φερεγγυότητα του αλλοδαπού οφειλέτη από τον ανταποκριτή του (άλλο πράκτορα ή θυγατρική εταιρία) στη χώρα της κατοικίας ή της έδρας του οφειλέτη. Στη συνέχεια, εφόσον ο ανταποκριτής εγγυάται ρητά για τη φερεγγυότητα του οφειλέτη, εκχωρούνται στον export factor οι απαιτήσεις και του μεταβιβάζονται τα τιμολόγια τα οποία αυτός με τη σειρά του θα διαβιβάσει στον import factor προκειμένου να φροντίσει ο τελευταίος για την είσπραξη των απαιτήσεων.

- ◎ **Άμεσο εξαγωγικό factoring:** fff Στο άμεσο εξαγωγικό factoring ο προμηθευτής εκχωρεί στον ημεδαπό πράκτορά του (export factor) τις απαιτήσεις έναντι οφειλετών στην αλλοδαπή και εκείνος αναλαμβάνει τη χρηματοδότηση του προμηθευτή και τον κίνδυνο αφερεγγυότητας των οφειλετών. Η μη ύπαρξη, όμως, της δυνατότητας εκ μέρους του export factor να προβεί σε εξαντλητικό έλεγχο της φερεγγυότητας του οφειλέτη αντισταθμίζεται από την υποχρέωση του προμηθευτή να συνάψει υποχρεωτικά μια σύμβαση ασφάλισης πιστώσεως με μια ιδιωτική ασφαλιστική εταιρία ή κρατικό οργανισμό και την εκχώρηση των δικαιωμάτων του από το ασφαλιστήριο συμβόλαιο στον export factor. Στο συγκεκριμένο είδος ο ρόλος του αλλοδαπού πράκτορα (import factor) είναι περιορισμένος σε υπηρεσίες νομικής παρακολούθησης και είσπραξης των απαιτήσεων, για λογαριασμό του ημεδαπού πράκτορα.
- ◎ **Άμεσο εισαγωγικό factoring:** Πρόκειται για μορφή διεθνούς factoring σύμφωνα με την οποία παρακάμπτεται ο ημεδαπός πράκτορας (export factor) καθώς ο προμηθευτής απευθύνεται απευθείας σε ένα πράκτορα εγκατεστημένο στη χώρα προς την οποία γίνεται η εξαγωγή των προϊόντων ή η παροχή των υπηρεσιών (importfactor) ο οποίος αναλαμβάνει την κάλυψη του πιστωτικού κινδύνου και την επιμέλεια είσπραξης των απαιτήσεων, όχι όμως και την προεξόφλησή τους. Στη συγκεκριμένη περίπτωση, ο προμηθευτής έρχεται αντιμέτωπος με μια χρονοβόρα διαδικασία η οποία συνοδεύεται από ποικίλους κινδύνους λόγω της διαφορετικής τεχνικής και νομοθετικής ρύθμισης του factoring σε κάθε χώρα. Για τους λόγους αυτούς, το άμεσο εισαγωγικό factoring αποτελεί την έσχατη λύση σε περιπτώσεις κατά τις οποίες δεν βρίσκεται ημεδαπός πράκτορας (export factor) για να αναλάβει ο ίδιος τον κίνδυνο αφερεγγυότητας του αλλοδαπού οφειλέτη.
- ◎ **Reverse Factoring:** Ο Factor αναλαμβάνει να πληρώσει τα τιμολόγια του πελάτη στους προμηθευτές του. Η πρωτοβουλία δεν εκκινεί από τους προμηθευτές αλλά από τον πελάτη ο οποίος επιλέγει τα τιμολόγια των προμηθευτών που θα προπληρωθούν.
- ◎ **Back to back factoring:** ff Το συγκεκριμένο προϊόν βοηθά αποτελεσματικά στην σωστή διαχείριση της ταμειακής ροής (cash flow management) μιας επιχείρησης συνδυάζοντας την παρακολούθηση των υποχρεώσεων της και των απαιτήσεων της την ίδια χρονική στιγμή. Ο μηχανισμός αυτός διαχείρισης των ταμειακών ροών εξασφαλίζει τις πληρωμές των υποχρεώσεων προς τους προμηθευτές του εκάστοτε πελάτη από την εισροή ρευστότητας που δημιουργείται μέσω της χρηματοδότησης των απαιτήσεων από τους αγοραστές του. Ο πελάτης είναι ένας πωλητής και ένα αγοραστής ταυτόχρονα. Ο Factor ελέγχει και διαχειρίζεται ολόκληρο το συναλλακτικό και εμπορικό κύκλωμα (back to back), μειώνοντας έτσι την έκθεση του στον πιστωτικό κίνδυνο, εξασφαλίζοντας υψηλότερη αποδοτικότητα και παρέχοντας στον πελάτη ένα πολύτιμο εργαλείο στην προσπάθειά του να αυξήσει τις πωλήσεις του διατηρώντας όμως κάτω από τον απόλυτο έλεγχο και τις υποχρεώσεις.

Γενικός κανόνας: Απαγορεύεται η σύναψη περισσότερων συμβάσεων πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων με διαφορετικούς πράκτορες για τις ίδιες απαιτήσεις, εκτός αν οι δύο πράκτορες συνήνεσαν στη σύναψη των συμβάσεων αυτών. Εάν δεν υπάρξει συναίνεση η

δεύτερη σύμβαση είναι άκυρη, η δε ακυρότητα αφορά όχι μόνο τη σύμβαση factoring, αλλά και τις εκχωρήσεις των απαιτήσεων, που συνομολογούνται στα πλαίσια αυτής.

Υποχρεώσεις Πράκτορα:

- ✓ να αναλάβει την είσπραξη και την προεξόφληση των απαιτήσεων, να εκτελέσει τις υπηρεσίες που ανέλαβε για λογαριασμό του προμηθευτή (διαχειριστική και λογιστική παρακολούθηση των απαιτήσεων, όχληση του οφειλέτη, είσπραξη των απαιτήσεων κλπ),
- ✓ στην περίπτωση της γνήσιας σύμβασης factoring, να αναλάβει τον κίνδυνο αφερεγγυότητας των οφειλετών του προμηθευτή, δηλαδή την άρνηση ή την αδυναμία των τελευταίων να καταβάλουν την οφειλή τους,
- ✓ στην περίπτωση μη γνήσιας σύμβασης, όπου τον κίνδυνο αφερεγγυότητας του οφειλέτη φέρει ο προμηθευτής, να επιδιώξει την είσπραξη της απαίτησης πριν εναχθεί κατά του προμηθευτή, δηλαδή πριν χρεώσει με το ποσό της ανείσπρακτης απαίτησης το λογαριασμό του προμηθευτή.
- ✓ έλεγχος των οφειλετών ο οποίος δεν περιορίζεται μονάχα στη φερεγγυότητα κάθε οφειλέτη αλλά επεκτείνεται σε μια διαρκή παρακολούθηση των ενεργειών του μέχρι να πληρώσει. Ο πράκτορας αναλαμβάνει ρητά την υποχρέωση να επαγρυπνεί για το ληξιπρόθεσμο των απαιτήσεων, να προβαίνει στις απαραίτητες οχλήσεις και να ενημερώνει τον προμηθευτή για κάθε ενέργειά του, δικαστική ή εξώδικη προς είσπραξη των απαιτήσεων.

Υποχρεώσεις Προμηθευτή:

- ✓ Ανάλογα πάντα με το περιεχόμενο της συμφωνίας στη σύμβαση factoring ο προμηθευτής υποχρεούται είτε να εκχωρήσει στον πράκτορα τις απαιτήσεις που περιγράφονται στη σύμβαση – πλαίσιο είτε να τον εξουσιοδοτεί απλώς να τις εισπράξει
- ✓ Να καταβάλει (στην πράξη να δεχθεί να παρακρατείται από την αξία των απαιτήσεων) το ποσό που συμφωνήθηκε ως αμοιβή του πράκτορα.
- ✓ Σύμφωνα με το άρθρο 456 ΑΚ υποχρεούται να θέσει στη διάθεση του πράκτορα όλες τις απαραίτητες πληροφορίες και τα παραστατικά σχετικά με αυτές. Οι πληροφορίες πρέπει να περιλαμβάνουν κάθε γνωστό στον προμηθευτή περιστατικό που είναι χρήσιμο για την επιδίωξη της απαιτήσεως εκ μέρους του πράκτορα.
- ✓ Να μην συνάπτει σύμβαση factoring και με άλλο πράκτορα για την ίδια απαίτηση

Πλεονεκτήματα Factoring:

- Ανώτατο επίπεδο ρευστότητας σε απόλυτη σύνδεση με τις πωλήσεις.
- Μείωση κόστους διαχείρισης και λογιστικής παρακολούθησης των εμπορικών απαιτήσεων.
- Μείωση κινδύνου δημιουργίας επισφαλειών.
- Μείωση κόστους είσπραξης απαιτήσεων και τακτικότερη αποπληρωμή εκ μέρους των αγοραστών.
- Βελτίωση εικόνας ισολογισμού και χρηματοοικονομικών δεικτών.(working capital)
- Δυνατότητα εξεύρεσης κεφαλαίων κίνησης ή χρηματοδότησης χωρίς να προσφεύγουν στον τραπεζικό δανεισμό.

- Με τη ρευστότητα που παρέχει, η επιχείρηση έχει τη δυνατότητα να αγοράζει μεγαλύτερες ποσότητες υλικών ή προϊόντων κ.λπ. και να αυξάνει την παραγωγική της δραστηριότητα, ώστε να μπορεί να πετύχει καλύτερες τιμές και όρους αγοράς.

Μειονεκτήματα Factoring:

1. Το σοβαρότερο μειονέκτημα είναι το υψηλό κόστος που έχει το factoring, το οποίο εξαρτάται βεβαίως από το εύρος των παρεχόμενων υπηρεσιών.
2. Ο επιχειρηματίας περιορίζει τις άμεσες επαφές με τους πελάτες, ενώ ενδέχεται να προσκρούσει και σε επιλεκτική πολιτική φερέγγυων πελατών από την πλευρά του πράκτορα.
3. Πιθανή δημιουργία άσχημων σχέσεων με τους πελάτες, λόγω υποψίας έλλειψης εμπιστοσύνης.
4. Στα μειονεκτήματα του factoring θα μπορούσε να συμπεριληφθεί και το επονομαζόμενο ως πρόβλημα του «βελουδένιου χειροκτίου» δημιουργείται από την αντίθεση που υπάρχει μεταξύ της ήπιας στάσης που τηρούν οι προμηθευτές έναντι των πελατών τους και της άτεγκτης διαδικασίας είσπραξης των απαιτήσεων που εφαρμόζει ο πράκτορας κατά αυτών, ο οποίος ενδεχομένως να προσφεύγει σε δικαστικές ενέργειες για την είσπραξη των απαιτήσεων. Η στάση αυτή μπορεί να διαταράξει μια μακροχρόνια σχέση ισορροπίας μεταξύ προμηθευτή και οφειλέτη, με τελικό αποτέλεσμα την απώλεια της πελατείας.

Αγορά Επιχειρηματικών Απαιτήσεων- Forfaiting

Ως forfaiting ή αγορά επιχειρηματικών απαιτήσεων νοείται η προεξόφληση (αγορά) μιας, συνήθως μεσοπρόθεσμης εξαγωγικής απαίτησης από κάποια Τράπεζα ή εξειδικευμένο πιστωτικό ίδρυμα (Forfaiteur), που παραιτείται από το δικαίωμα αναγωγής κατά του, μέχρι τη στιγμή της προεξόφλησης, φορέα της απαίτησης (Forfaitist), σε περίπτωση που αυτή δεν καταστεί δυνατό να εξοφληθεί έγκαιρα. Κατά κανόνα, την εξόφληση της αντίστοιχης οφειλής εγγυάται κάποια Τράπεζα.

Όπως προκύπτει από τον ανωτέρω ορισμό, το εννοιολογικό χαρακτηριστικό που διακρίνει το forfaiting από άλλες παρεμφερείς μεθόδους χρηματοδότησης είναι **η παραίτηση της χρηματοδοτούσας τράπεζας** από το δικαίωμα **αναγωγής**. Σε αντίθεση με τα ισχύοντα για τις παραδοσιακές μορφές πιστοδότησης, η Τράπεζα παραιτείται από τη δυνατότητά της να στραφεί κατά του χρηματοδοτούμενου εξαγωγέα και να αξιώσει την επιστροφή του προϊόντος της χρηματοδότησης σε περίπτωση που ο οφειλέτης δεν μπορεί να ανταποκριθεί επικαλούμενος οικονομικούς λόγους. Επιπλέον, τα μέρη που εμπλέκονται στη διαδικασία Forfaiting είναι:

- Ο Forfaiteur: δηλαδή η Τράπεζα ή το πιστωτικό ίδρυμα που αγοράζει (προεξοφλεί) την απαίτηση
- Ο Forfaitist: δηλαδή ο εξαγωγέας που πωλεί (μεταβιβάζει) στον Forfaiteur την απαίτηση και εισπράττει από τον τελευταίο το ισόποσό της (μείον τον προεξοφλητικό τόκο)
- Ο οφειλέτης δηλαδή ο αγοραστής του εμπορεύματος (εισαγωγέας)
- Η τράπεζα του οφειλέτη, που εγγυάται την εξόφληση της οφειλής (τριτεγγυάται τη συναλλαγματική ή εκδίδει εγγυητική επιστολή).

Νομική φύση: η σύμβαση forfaiting αποτελεί **πώληση** (προεξόφληση) και μεταβίβαση από τον εξαγωγέα στον forfaiter αξιογραφικής συνήθως απαίτησης είτε με εκχώρηση (ΑΚ 455 επ.) είτε με οπισθογράφηση αιτία πώλησεως και μάλιστα πώλησεως δικαιώματος (ΑΚ 513 επ.). Παράλληλα, η δραστηριότητα του forfaiter αποτελεί τραπεζική εργασία και συνεπώς πρωτότυπα εμπορική πράξη με την έννοια του άρθρου 2 του β,δ του 1835 περί αρμοδιότητας των εμποροδικείων.

Δεν συνιστά δάνειο κατά την έννοια του Αστικού Κώδικα. Εν προκειμένω, η μεταβίβαση τίτλου δεν αποσκοπεί στην εξασφάλιση της τράπεζας ότι θα αναλάβει το δάνεισμα αλλά πρόκειται για σύμβαση πώλησης, η οποία ως αντικείμενο έχει την αυτοτελή και εμπορεύσιμη αξιογραφική (κατ'αρχήν) εξαγωγική απαίτηση. Ως εκ τούτου, η συμφωνία των συμβαλλομένων για την επιλογή του τρόπου υπολογισμού του προεξοφλητικού τόκου υπόκειται μόνο στους περιορισμούς των χρηστών ηθών.

Ο forfaiter λειτουργεί σαν ανεξάρτητος αυτόνομος χρηματοδοτικός οργανισμός-επιχείρηση που αγοράζει τίτλους και έχει ως σκοπό το κέρδος από τους τόκους. Αντίστοιχα, για να ελαχιστοποιήσει τους κινδύνους, ζητά κάποια εξασφάλιση για την καλή εξόφληση της απαίτησης από κάποιους τρίτους με τη διατήρηση σταθερού επιτοκίου. Η εγγύηση αυτή δίδεται συνήθως από κάποια τράπεζα ή κρατικό οργανισμό της αποδοχής του forfaiter. Ο τελευταίος λαμβάνει από τον εξαγωγέα προεξοφλητικό τόκο, ο οποίος κυμαίνεται ανάλογα με το είδος και την έκταση του επιρριπτόμενου κινδύνου ενώ πολλές φορές δεν χρηματοδοτεί όλους τους διαθέσιμους τίτλους παρά μόνο όσους έχουν σταθερό επιτόκιο.

Η τράπεζα του εξαγωγέα ενημερώνεται για το ενδεχόμενο να ζητήσει χρηματοδότηση forfaiting ήδη από το στάδιο των διαπραγματεύσεων. Η διαδικασία ξεκινά συνήθως με την πρόσκληση του εισαγωγέα προς την Τράπεζά του είτε να εκδώσει εκείνη συναλλαγματικές, είτε να τριτεγγυηθεί είτε να εγγυηθεί με εγγυητική επιστολή συναλλαγματικές έκδοσης του εξαγωγέα και αποδοχής του εισαγωγέα, στις οποίες ο εξαγωγέας θα εμφανίζεται ως λήπτης. Αντί συναλλαγματικής μπορεί να χρησιμοποιηθεί γραμμάτιο εις διαταγήν έκδοσης του εισαγωγέα με λήπτη τον εξαγωγέα. Ο εξαγωγέας από την πλευρά του μεταβιβάζει τα αξιόγραφα στην τράπεζα-forfaiter η οποία και τα προεξοφλεί. Ο Forfaiter αγοράζει δηλαδή οφειλές σε τίτλους ή αξιόγραφα με συμφωνία χορήγησης πίστωσης και για περίοδο από 6 μήνες έως 10 χρόνια. Συνήθως όμως η περίοδος αυτή κυμαίνεται μεταξύ 5 έως 7 ετών. Χρησιμοποιούνται όλα τα νομίσματα αλλά κατά κανόνα δολάρια, ευρώ και ελβετικά φράγκα λόγω οικονομικής σταθερότητας

Μετά την έγκριση της αίτησης και κατ' επέκταση και της χρηματοδότησης από την Τράπεζα, αποστέλλεται στον ενδιαφερόμενο εξαγωγέα έγγραφο με το οποίο η τράπεζα αναλαμβάνει απέναντι σε αυτόν την υποχρέωση να προεξοφλήσει την περιγραφόμενη στην αίτηση του απαίτηση, εφόσον ο εξαγωγέας προσκομίσει μέσα σε καθοριζόμενο χρονικό διάστημα μια σειρά δικαιολογητικών. Επίσης, καθορίζονται και οι όροι της χρηματοδότησης δηλαδή το επιτόκιο και η προμήθεια αδράνειας. Η τελευταία είναι μια προμήθεια που καλείται να πληρώσει ο εξαγωγέας για το διάστημα από την ημερομηνία της δεσμευτικής επιστολής της Τράπεζας μέχρι τη διενέργεια της χρηματοδότησης. Ουσιαστικά, η τράπεζα λαμβάνει αμοιβή επειδή κρατά το αντίστοιχο κεφάλαιο στη διάθεση του εξαγωγέα μέχρι να ολοκληρωθεί η φόρτωση και η παράδοση του εμπορεύματος.

Οι forfaiters τείνουν να προτιμούν την προσκόμιση συναλλαγματικής ή γραμματίων ως προϋπόθεση για τη χρηματοδότηση κάποιου εξαγωγέα. Αυτό συμβαίνει διότι η συναλλαγματική (ή το γραμμάτιο) είναι ένα έγγραφο τυπικό και αναιτιώδους καθώς η μορφή και το περιεχόμενό του καθορίζεται αυστηρά από το νόμο και το νομικό του κύρος είναι ανεξάρτητο από την εγκυρότητα της συναλλαγής από την οποία προέκυψε. Εφόσον, δηλαδή ο αποδέκτης της συναλλαγματικής δεν την εξοφλήσει κατά τη λήξη της, τότε ο κομιστής μπορεί να εγείρει αγωγή κατά του αποδέκτη, χωρίς ο τελευταίος να έχει τη δυνατότητα να προβάλει ενστάσεις που απορρέουν από την αντίστοιχη εμπορική συναλλαγή.

Νομικά ζητήματα κατά τη διεξαγωγή:

1. Αποκλεισμός ευθύνης του εξαγωγέα
2. Ασφάλιση της απαίτησης με τριτεγγύηση, εγγυητική επιστολή, εγγυητική οπισθογράφηση

Πλεονεκτήματα

a.Ο εξαγωγέας μεταθέτει τον οικονομικό κίνδυνο (αφερεγγυότητα του οφειλέτη) και τον πολιτικό κίνδυνο (country risk) στον Forfaiter μέσω της ρήτηρας άνευ ευθύνης, της παραίτησης δηλαδή του forfaiter από το αναγωγικό του δικαίωμα. Με αυτόν τον τρόπο, ο εξαγωγέας μπορεί να διευρύνει σημαντικά τον κύκλο των εργασιών του, πραγματοποιώντας αξιόλογες εξαγωγές σε χώρες που χωρίς την ασφάλεια της σύμβασης forfaiting δεν θα τολμούσε.

b.Ο εξαγωγέας δεν εγγράφει τη χρηματοδότηση forfaiting στον ισολογισμό του και έτσι δεν επιβαρύνονται οι συντελεστές ρευστότητας και δανειακών κεφαλαίων για την εκτίμηση της πιστοληπτικής ικανότητας από την Τράπεζα. Αντίστοιχα και η Τράπεζα που ενεργεί ως forfaiter δεν εμφανίζει στα βιβλία της ως δανειολήπτη τον εξαγωγέα που εισέπραξε το ισόποσο της απαίτησης μείον τον προεξοφλητικό τόκο αλλά τον οφειλέτη διότι ο εξαγωγέας έχει απαλλαγή από κάθε σχετική ευθύνη.

c.Ο εξαγωγέας προεισπράττοντας μια απαίτηση απολαμβάνει μεγαλύτερη ρευστότητα, η οποία δεν δεσμεύεται από τη σύμβαση και δύναται να χρησιμοποιήσει τα χρήματα για την κάλυψη άλλων αναγκών ή για την χρηματοδότηση νέων επιχειρημάτων.

d.Το forfaiting είναι χρηματοδότηση σταθερού επιτοκίου και παρέχει τη δυνατότητα στον εξαγωγέα να υπολογίσει εκ των προτέρων το κόστος της χρηματοδότησης και να το λάβει υπόψη του κατά τη κοστολόγηση των προϊόντων ή των υπηρεσιών του. Ο forfaiter φέρει τον κίνδυνο για τη διακύμανση των επιτοκίων αλλά και τη μεταβολή των ισοτιμιών των νομισμάτων.

ΣΥΓΚΡΙΣΗ FACTORING – FORFAITING

ΒΑΣΙΚΑ ΧΑΡΑΚΤΗΡΙΣΤΙΚΑ	EXPORT - FACTORING	FORFAITING
Δικαίωμα αναγωγής κατά εξαγωγέα	Ανάλογα με το είδος του factoring	Χωρίς δικαίωμα αναγωγής
Είδος εμπορευμάτων	Καταναλωτικά και ελαφρά επενδυτικά	Κεφαλαιουχικά (πρώτε ύλες, ημικατεργασμένα, βαρέα μηχανήματα, κ.λ.π.
Προθεσμίες	Κατά κανόνα 30- 120 ημέρες	1-7 χρόνια συνήθως
Ποσοστό Χρηματοδότησης	Μέχρι 90%	Το ποσό της απαίτησης μείον τον προεξοφλητικό τόκο
Ποιος φέρει τους	Factor	Forfaiter

εμπορικούς κινδύνους		
Ποιος φέρει τους πολιτικούς κινδύνους	Εξαγωγέας	Forfaiter
Προϋποθέσεις χρηματοδότησης	Επαρκής φερεγγυότητα εξαγωγέα, πελατών του και χώρα εισαγωγής	Οφειλέτης υψηλής πιστοληπτικής ικανότητας ή εγγύηση φερέγγυας Τράπεζας χώρας εισαγωγής
Λοιπές υπηρεσίες	Λογιστική παρακολούθηση, έλεγχος φερεγγυότητας πελατών και είσπραξη	Καμία

Χρηματοδοτική μίσθωση – Leasing

Ορισμός: εγγράφως καταρτιζόμενη σύμβαση μεταξύ ενός χρηματοδοτικού ιδρύματος ή τράπεζας και μιας εμπορικής επιχείρησης ή απλού επαγγελματία, με την οποία οι πρώτες αναλαμβάνουν την υποχρέωση να αγοράσουν πράγμα με υπόδειξη του αντισυμβαλλομένου τους και στη συνέχεια να το παραχωρήσουν στον αντισυμβαλλόμενο ως μισθωτή για ορισμένο χρονικό διάστημα. Τέλος, παρέχεται στον αντισυμβαλλόμενο-μισθωτή το δικαίωμα να αποκτήσει την κυριότητα του πράγματος με αγορά.

Η σύμβαση καταρτίζεται **εγγράφως** στην περίπτωση των ακινήτων με συμβολαιογραφικό έγγραφο και στην περίπτωση των κινητών με ιδιωτικό.

Το αγαθό παραδίδεται απευθείας στον λήπτη

Είναι σύμβαση ορισμένου χρόνου, στη διάρκεια του οποίου κανένα από τα μέρη δεν έχει δικαίωμα τακτικής καταγγελίας, ενώ διατηρείται το δικαίωμα της έκτακτης καταγγελίας.

Το περιεχόμενο της σύμβασης Leasing έχει διαμορφωθεί με βάση προδιατυπωμένους όρους συναλλαγών(ΓΟΣ) // ο λήπτης δεν έχει τη δυνατότητα διαπραγμάτευσης.

Όσο διαρκεί η σύμβαση ο λήπτης υποχρεούται να καταβάλλει περιοδικές δόσεις στην εταιρία ως αντάλλαγμα για τη δυνατότητα χρήσης του πράγματος. Ουσιαστικά οι δόσεις αντιστοιχούν στο κεφάλαιο που διέθεσε η εταιρία leasing.

Σχέσεις μεταξύ των μερών:

ΕΝΝΟΜΗ ΣΧΕΣΗ ΜΕΤΑΞΥ ΠΡΟΜΗΘΕΥΤΗ ΚΑΙ ΕΤΑΙΡΙΑΣ LEASING :

Σύμβαση πώλησης (ΑΚ513) και συμφωνείται ρητά η απευθείας παράδοση απ' τον προμηθευτή στο λήπτη που ως άμεσος αντιπρόσωπος της εταιρίας (ΑΚ 211, 1034) παραλαμβάνει το αγαθό και αποκτά τη νομή & κατοχή του πράγματος.

ΕΝΝΟΜΗ ΣΧΕΣΗ ΜΕΤΑΞΥ ΕΤΑΙΡΙΑΣ LEASING ΚΑΙ ΛΗΠΤΗ :

Σύμβαση χρηματοδοτικού leasing => παροχή εκ μέρους της εταιρίας της χρήσης και της εκμετάλλευσης του πράγματος. Πραγματοποιείται δηλαδή διάσπαση της κυριότητας που παραμένει στην εταιρία και η οικονομική χρήση και εκμετάλλευση περιέρχεται στο λήπτη.

Όλοι οι κίνδυνοι και οι υποχρεώσεις που επιβαρύνουν την ιδιοκτήτρια εταιρία μετακυλίνουν στο λήπτη που αποκομίζει τις ωφέλειες απ' τη χρήση του πράγματος (οικονομικός κύριος του πράγματος).

Η εταιρία παραμένει αντιμέτωπη με τους πιστωτικούς κινδύνους αφερεγγυότητας του λήπτη.

ΣΧΕΣΗ ΠΡΟΜΗΘΕΥΤΗ- ΕΜΠΟΡΟΥ ΜΕ ΛΗΠΤΗ :

Δεν συνδέονται με καμία συμβατική σχέση. Δημιουργείται μια σχέση εμπιστοσύνης μεταξύ τους και ευθύνη απ' τις διαπραγματεύσεις (ΑΚ 197, 198). Σε περίπτωση πραγματικών ελαττωμάτων εκχωρούνται οι σχετικές αξιώσεις στον λήπτη.

Πραγματικά Ελαττώματα

Εκχωρούνται στο λήπτη κατά τη σύναψη της σύμβασης leasing τα δικαιώματά από τη μελλοντικά συναπτόμενη σύμβασης πώλησης σε περίπτωση εμφάνισης πραγματικών ελαττωμάτων (ΑΚ 455). Ως εκδοχέας των απαιτήσεων δικαιούται να στραφεί απευθείας κατά του προμηθευτή αφού ενημερώσει την εταιρία.

Δικαιώματα που αναγνωρίζονται στον αγοραστή είναι αυτά του ΑΚ **540** :

- Αξίωση διόρθωσης: εκχωρείται ΑΚ 455 στην λήπτη που εξακολουθεί να υφίσταται στο ακέραιο η αντιπαροχή του.
- Αξίωση αντικατάστασης: ΑΚ 559, 547α με την επιστροφή του ελαττωματικού πράγματος στον πωλητή από τον λήπτη με εξουσιοδότησή του από την εταιρία ΑΚ 239§1 και ταυτόχρονη παράδοση του νέου στον λήπτη με ΑΚ 211 και 1034 και αποκτά ως αντιπρόσωπος τη νομή του πράγματος ΑΚ 979.
- Υπαναχώρηση: Η σύμβαση ανατρέπεται αναδρομικά (ενοχικές αξιώσεις ΑΚ 547). Εκχωρείται το διαπλαστικό δικαίωμα της υπαναχώρησης στο λήπτη ΑΚ 470 και η αξίωση επιστροφής του τιμήματος.
- Μείωση του τιμήματος: Εκχωρείται η αξίωση επιστροφής του τιμήματος στο λήπτη και όμως η καταβολή γίνεται απ' ευθείας στη δεκτική καταβολής εταιρία ΑΚ 417§2.

Λήξη της σύμβασης

1) Με τη λήξη της συμφωνημένης διάρκειας της σύμβασης ο λήπτης υποχρεούται να επιστρέψει το πράγμα στην εταιρία. Προβλέπεται ένα δικαίωμα **προαίρεσης** του λήπτη:

- ✓ είτε να αγοράσει το πράγμα μετά τη λήξη της ανέκκλητης περιόδου έναντι συμβολικού τιμήματος
- ✓ είτε στη παράταση της σύμβασης.

2) Μπορεί να συμφωνηθεί ο λήπτης να καλύψει ένα μέρος του ποσού της κατά την ανέκκλητη περίοδο και για την κάλυψη των υπολειπόμενων διατηρεί το δικαίωμα προσφοράς του αγαθού μετά τη λήξη, δεσμεύεται να το αγοράσει δηλαδή ο λήπτης.

3) Μετά το πέρας της ανέκκλητης περιόδου μπορεί να ασκήσει καταγγελία και να καταβάλει το ποσό που απομένει και αντιστοιχεί στην αξία του πράγματος.

Είδη Leasing:

- ⊙ **Απλό/γνήσιο:** κλασική μορφή χρηματοδοτικής μίσθωσης. Ο μισθωτής εξουσιοδοτείται από την αντισυμβαλλόμενη τράπεζα/ εταιρία leasing να διαπραγματευθεί ο ίδιος την αγορά του πράγματος, που στη συνέχεια θα του εκμισθωθεί με την πρόσθετη συμφωνία ότι θα αναλάβει αυτός όλους τους κινδύνους, τα βάρη και την ευθύνη της διατήρησής του κατάλληλου για τη συμφωνημένη χρήση. **Κοινώς, η εταιρία παραχωρεί τη χρήση και τέλος.**
- ⊙ **Λειτουργικό/ Operating:** η τράπεζα/εταιρία πλην την αγοράς και της εκμισθώσεως αναλαμβάνει να φέρει τα βάρη του μισθίου και να υπέχει τη γενική υποχρέωση να διατηρεί το μίσθιο κατάλληλο για τη συμφωνημένη χρήση (συντήρηση, διορθώσεις βλαβών κλπ)
- ⊙ **Sale and lease back:** ο αντισυμβαλλόμενος της τράπεζας/εταιρίας είναι κύριος του πράγματος, αλλά το πωλεί στην τράπεζα/εταιρία, η οποία στη συνέχεια του το εκμισθώνει. Γίνεται για λόγους ρευστότητας.
- ⊙ **Χρηματοδοτική Υπομίσθωση:** η τράπεζα/εταιρία μισθώνει το κινητό ή το ακίνητο, ώστε στη συνέχεια να το υπομισθώσει στον «μισθωτή» (υπομισθωτή) δηλαδή στον ενδιαφερόμενο προς σύναψη leasing.

Σημείωση: σε περίπτωση ανώμαλης εξέλιξης της ενοχής, ο μισθωτής υποχρεούται να πληρώσει ολόκληρο το ποσό. Μπορεί να ζητήσει εύλογη μείωση από το δικαστήριο (ποινική ρήτρα)