
ΤΡΑΠΕΖΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

1. ΠΙΣΤΩΤΙΚΟ ΙΔΡΥΜΑ

Πιστωτικό ίδρυμα (Credit institution) είναι το ίδρυμα που παίρνει καταθέσεις από το κοινό (μαζικός χαρακτήρας) και δίνει πιστώσεις. Τα πιστωτικά ιδρύματα έχουν *το μονοπώλιο των καταθέσεων* (Αρθρ. 4 Ν.3601/2007) όχι όμως και των πιστώσεων. Κατά το ελληνικό δίκαιο τα πιστωτικά ιδρύματα μπορούν να έχουν αποκλειστικά την μορφή Α.Ε. και σπανιότερα την μορφή αμιγώς πιστωτικού συνεταιρισμού (Αρθρ. 5)

Η λειτουργία των πιστωτικών ιδρυμάτων είναι *η διαμεσολάβηση*. Υπάρχουν δύο κατηγορίες αποταμιευτών: οι θετικοί και οι αρνητικοί. Το πιστωτικό ίδρυμα διαμεσολαβεί μεταξύ των δύο, δέχεται καταθέσεις και παρέχει πιστώσεις.

2. ΤΡΑΠΕΖΙΚΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ

Οι υπηρεσίες που μπορεί να παρέχει ένα πιστωτικό ίδρυμα αναγράφονται στην §1 του Αρθρ. 11 καθώς και ό,τι άλλο επιτρέπει η Τράπεζα της Ελλάδος δυνάμει της §2. Οι δραστηριότητες της §1 χαιρούν αμοιβαίας αναγνώρισης στα πλαίσια του κοινοτικού δικαίου. Η τράπεζα δύναται να παρέχει τις υπηρεσίες της §1 σε όλα τα κράτη-μέλη της Ε.Ε. μέσω υποκαταστημάτων χωρίς την ανάγκη περαιτέρω αδειοδότησης (δεν ισχύει το ίδιο στην περίπτωση θυγατρικών εταιριών με έδρα εκτός Ελλάδος).

3. Η ΙΔΙΑΙΤΕΡΟΤΗΤΑ ΤΗΣ ΣΧΕΣΗΣ

Από την σχέση του πελάτη με την τράπεζα απορρέουν ιδιαίτερες υποχρεώσεις του πιστωτικού ιδρύματος. Οι παρεπόμενες αυτές υποχρεώσεις έχουν ως στόχο την προστασία του πελάτη-αντισυμβαλλόμενου της τράπεζας. Οι παρεπόμενες αυτές υποχρεώσεις της τράπεζας προς την τήρηση ορισμένης συμπεριφοράς πηγάζουν από ορισμένης ιδιαιτερότητες της σχέσης Τράπεζας-Πελάτη:

- Υπεροχή πληροφόρησης: η τράπεζα καθότι επαγγελματίας υπερέχει ως προς την πληροφόρηση σχετικά με την αγορά και τον χρηματοπιστωτικό τομέα. Ως εκ τούτου μπορεί να προκύψει υποχρέωση της τράπεζας να ενημερωσει τον πελάτη της σχετικά με ορισμένα θέματα.
- Εμπιστευτικός χαρακτήρας: η σχέση τράπεζας πελάτη έχει ιδιαίτερο εμπιστευτικό χαρακτήρα καθότι η τράπεζα γνωρίζει ορισμένα ευαίσθητα και προσωπικού χαρακτήρα στοιχεία για τον πελάτη της όπως π.χ. η πιστολήπτική του ικανότητα.
- Εξάρτηση υπόστασης πελάτη από την σχέση: πολλές φορές η οικονομική υπόσταση του πελάτη εξαρτάται από την συμπεριφορά της τράπεζας π.χ. η συνέχιση χρηματοδότησης.

- Διαπραγματευτική υπεροχή: τα πιστωτικά ιδρύματα κατά κανόνα έχουν μεγαλύτερη οικονομική ισχύ από τον πελάτη τους και ως εκ τούτου μεγαλύτερη διαπραγματευτική ισχύ.
- Κομμάτι της οικονομίας: τα πιστωτικά ιδρύματα δεν αποτελούν απλώς εμπορικές επιχειρήσεις, αλλά επιτελούν σημαντικότατο ρόλο για την ανάπτυξη και την ομαλή λειτουργία της εθνικής οικονομίας. Έτσι έχουν αυξημένες υποχρεώσεις τόσο προς τις επιχειρήσεις τις οποίες χρηματοδοτούν, όσο και προς τους απλούς καταθέτες που τους εμπιστεύονται με την προστασία των καταθέσεών τους. Αμφισβητείται ωστόσο η «δημόσια λειτουργία» των τραπεζών. Πρόκειται περί Α.Ε. οι οποίες δεν έχουν υποχρέωση να παρέχουν τις υπηρεσίες τους σε όλους, διαθέτουν δε δικαίωμα επιλογής των πελατών τους. (ΕφΑθ 2214/2001 υποστηρίζει αντίθετη άποψη)

Η νομική θεμελίωση των παραπάνω υποχρεώσεων αμφισβητείται. Η γερμανική θεωρία υποστηρίζει ότι μεταξύ πελάτη και τράπεζας που συνάπτουν σύμβαση διαρκείας, συνάπτεται και μία σύμβαση-πλαίσιο, η *γενική τραπεζική σύμβαση*, από την οποία και απορρέουν οι αυξημένες υποχρεώσεις της τράπεζας. Ωστόσο η θέση αυτή αμφισβητείται εντόνως και υποστηρίζεται ότι οι υποχρεώσεις της τράπεζας βασίζονται απλώς στην καλή πίστη, τα συναλλακτικά ήθη, την ευθύνη από διαπραγματεύσεις (προσυμβατικά) και στην θέση του πελάτη της ως καταναλωτή, δεδομένης και της ισχυρότερης θέσης της τράπεζας, όπως εκτέθηκε παραπάνω.

4. ΓΕΝΙΚΟΙ ΟΡΟΙ ΣΥΝΑΛΛΑΓΩΝ (ΓΟΣ)

Αφορούν αόριστο αριθμό συμβάσεων. Συντάσσονται μονομερώς και αποτελούν συμβάσεις προσχωρήσεως καθότι το άλλο μέρος δεν είναι σε θέση να τους διαπραγματευθεί. Κατά κόρον αφορούν μαζικές τυποποιημένες συμβάσεις που απευθύνονται στο ευρύ καταναλωτικό κοινό. Προσδίδουν τυποποίηση, ισότητα και προβλεψιμότητα, ενέχουν όμως τον κίνδυνο κατάχρησης λόγω της μονομερούς έκδοσης. Η πλειονότητα των τραπεζικών συμβάσεων γίνονται μέσω ΓΟΣ.

Καταναλωτής κατά το ενωσιακό δίκαιο θεωρείται κάθε φυσικό πρόσωπο που συναλλάσσεται εκτός της επαγγελματικής του δραστηριότητας. (παράδειγμα αγοράς συναγερμών από γιατρό για το σπίτι και το ιατρείο του. Στην πρώτη είναι καταναλωτής, όχι όμως και στην δεύτερη περίπτωση)

Κατά το ελληνικό δίκαιο (Ν. 2251/1994 Αρθρ. 1 §4) καταναλωτής είναι κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο που κάνει χρήση ή είναι τελικός αποδέκτης προϊόντων ή υπηρεσιών που προσφέρονται στη αγορά¹.

Κατά την θεωρία καταναλωτής και άρα προστατευτέος είναι όποιος βρίσκεται σε διαπραγματευτική αδυναμία ή πληροφοριακή ασυμμετρία ή είναι ερασιτέχνης.²

Προμηθευτής σύμφωνα με το Αρθρ. 1 § 3 του Ν.2251/1994 θεωρείται κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο που κατά την άσκηση της επαγγελματικής ή επιχειρηματικής του δραστηριότητας παρέχει υπηρεσίες ή προϊόντα σε καταναλωτές.

Οι καταχρηστικοί ΓΟΣ όπως απαριθμούνται ενδεικτικά στο Αρθρ. 2 § 7 του Ν.2251/1994 είναι άκυροι. Μάλιστα οι ΓΟΣ σε περίπτωση αμφιβολίας οφείλουν να

¹ Ασκείται κριτική κατά του ορισμού αυτού καθώς παρεμβαίνει ιδιαιτέρως στο Αστικό Δίκαιο, παραβιάζοντας την αρχή της αυτονομίας.

² Αυτή την προσέγγιση έχει ακολουθήσει το ενωσιακό δίκαιο σχετικά με τα οικονομικά συμφέροντα καταναλωτή, όχι όμως και για την υγεία και την ασφάλεια του.

ερμηνεύονται υπέρ του καταναλωτή (Αρθρ.2 §4). Οι ΓΟΣ δεν πρέπει να έρχονται σε αντίθεση με τον ποσοδοκώμενο και τον συναλλακτικό σκοπό της σύμβασης. ΓΟΣ οι οποίοι δεν έχουν ενταχθεί εννόμως στην σύμβαση δεν δεσμεύουν τον καταναλωτή, εάν δεν τους γνώριζε ανυπαίτως(π.χ. υπογραφή σύμβασης, η οποία παραπέμπει σε ΓΟΣ, οι οποίοι δεν παρουσιάστηκαν στον καταναλωτή).

Ιδιαίτερης σημασίας για την ερμηνεία και την καταχρηστικότητα των ΓΟΣ είναι η αρχή της διαφάνειας. Οι ΓΟΣ οφείλουν να είναι διαφανείς, να είναι δηλαδή ευχερώς αντιληπτοί από τον πελάτη ως προς το ουσιαστικό νοηματικό τους περιεχόμενο και την ρύθμιση που εισάγουν στην σύμβαση. Έτσι έχουν κριθεί άκυρες ρήτρες αναπροσαρμογής του επιτοκίου με βάση την γενικότερη κατάσταση της αγοράς και άλλους παράγοντες που δεν είναι ορισμένοι και μετρήσιμοι. Αντίθετα έχουν γίνει δεκτοί όροι εξάρτησης του επιτοκίου από το επιτόκιο της ΕΚΤ ή τον δείκτη euribor.

5. ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΙΣ ΠΙΣΤΩΤΙΚΩΝ ΙΔΡΥΜΑΤΩΝ³

Η βασική υποχρέωση *Πρόνοιας* και *Επιμέλειας* (Προστασίας) έναντι του πελάτη της, η οποία εξειδικεύεται με βάση της ειδικές συνθήκες κάθε περίπτωσης. Αυτή η υποχρέωση δημιουργείται διότι δημιουργείται μία ιδιαίτερη σχέση εμπιστοσύνης τράπεζας-πελάτη. Έτσι η τράπεζα οφείλει να μην προτάσσει τα δικά της συμφέροντα έναντι αυτών του πελάτη της και ότι η παροχή της θα πρέπει να τελεί σε αναλογία με την αντιπαροχή που ζητεί από τον πελάτη (ένα είδους αρχής αναλογικότητας).

Πέραν της γενικής αυτή υποχρέωσης πρόνοιας και επιμέλειας η τράπεζα υπέχει και ορισμένες ειδικότερες υποχρεώσεις:

- Υποχρέωση Εχεμύθειας:
 - Γενικό Τραπεζικό Απόρρητο: βαρύνει όλες τις τράπεζες και όταν δέν έχει αναληφθεί ρητά, και μάλιστα της βαρύνει τόσο κατά την διάρκεια ισχύος της σύμβασης, όσο και μετά την λήξη της. Την ίδια υποχρέωση έχουν και οι μεσολαβούσες τράπεζες.
 - Απόρρητο Τραπεζικών Καταθέσεων: ισχύει ευρύτατο απόρρητο δυνάμει του Ν. 1059/1971. Δεν ισχύει ωστόσο έναντι δανειστή ο οποίος έχει δικαίωμα κατάσχεσης της περιουσίας του δικαιούχου της κατάθεσης. Θεωρητικά ούτε με συναίνεση του δικαιούχου δεν ανοίγουν οι καταθέσεις. Επίσης το απόρρητο δεν ισχύει κατά της Τράπεζας της Ελλάδος, της Εφορίας, του Δημοσίου εν γένει και του Υπ. Οικονομικών.
- Τραπεζική Πληροφόρηση: πληροφόρηση του πελάτη προς προστασία των συμφερόντων του. Ωστόσο η υποχρέωση αυτή συγκρούεται με την υποχρέωση εχεμύθειας π.χ. επικείμενη σύμβαση του πελάτη μίας τράπεζας με έναν άλλο αφερέγγυο, επίσης πελάτη της τράπεζας.
- Υποχρέωση Ενημέρωσης: υποχρέωση της τραπεζάς να ενημερώσει τον πελάτη της για τους κινδύνους και τα συγκεκριμένα χαρακτηριστικά της σύμβασης που πρόκειται να συνάψει με την τράπεζα. Ισχύει τόσο κατά την διάρκεια όσο πριν και μετά την σύναψη της σύμβασης.

³ Σημασία για την αξιολόγηση της συμπεριφοράς των τραπεζών έχει ο «Κώδικας Τραπεζικής Δεοντολογίας» της Ελληνικής Ένωσης Τραπεζών. Ωστόσο το κείμενο αυτό δεν μπορεί να θεωρηθεί δεσμευτικό, παρά μόνο εάν γίνεται ορισμένη αναφορά σε αυτό σε σύμβαση ή εάν θεωρηθεί ότι δεσμεύει τα μέλη της ένωσης, όπως δεσμεύουν τα μέλη οι αποφάσεις ενός σωματείου.

- Υποχρέωση σε Σχέση με τα Προσωπικά Δεδομένα: για κάθε είδους επεξεργασία προσωπικών δεδομένων απαιτείται συγκατάθεση και ενημέρωση του πελάτη. Η επεξεργασία έχει ευρύτατη έννοια βάσει του Ν.2472/1997 και καλύπτει την συλλογή, την χρήση και την μετάδοση προσωπικών δεδομένων. Η συγκατάθεση του πελάτη θα πρέπει να είναι: *ελεύθερη, ρητή, ειδική και σαφής*. Η ενημέρωση του πελάτη θα πρέπει να γίνεται με τρόπο πρόσφορο και σαφή (Αρθρ. 2, 11). Η επεξεργασία των προσωπικών δεδομένων του πελάτη είναι δυνατή σε πολύ συγκεκριμένες περιπτώσεις και χωρίς την συγκατάθεσή του:
 - i. Αναγκαία για την εκτέλεση σύμβασης
 - ii. Αναγκαία για την εκπλήρωση υποχρεώσεων της τράπεζας (βλ. παραπάνω)
 - iii. Αναγκαία για την εκτέλεση έργου δημοσίου συμφέροντος
 - iv. Αναγκαία για την εκπλήρωση εννόμου συμφερόντος του υπευθύνου της επεξεργασίας ή τρίτου που υπερέχει της προστασίας (αρχή αναλογικότητας)

Ο Τειρεσίας λειτουργεί με ειδική άδεια της Αρχής Προστασίας Προσωπικών Δεδομένων. Υπάρχουν 2 «τειρεσίες»: ο *Λευκός*, στον οποίο καταγράφονται από τα πιστωτικά ιδρύματα όλοι όσοι έχουν λάβει δάνεια, ανεξαρτήτως εκπλήρωσης και ο *Μαύρος* στον οποίο καταγράφονται οι αφερέγγυοι οφειλέτες.

6. ΑΛΛΗΛΟΧΡΕΟΣ ΛΟΓΑΡΙΑΣΜΟΣ

Πρόκειται για είδος τραπεζικού λογαριασμου. Βασικά γνωρίσματά του είναι ότι (i) απαιτήσεις των μερών που καταχωρούνται σε αυτόν δεν μπορούν να απαιτηθούν αυτοτελώς, (ii) ότι ο λογαριασμός κλείνει ανά τακτά χρονικά διαστήματα ώστε να συμψηφιστούν οι απαιτήσεις και (iii) να δημιουργηθεί υπέρ ενός εκ των μερών το απαιτητό *οριστικό κατάλοιπο* ύστερα από την πρόσθεση των κονδυλίων της χρεοπίστωσης.

Επομένως τα βασικά χαρακτηριστικά του αλληλόχρεου λογαριασμού προκύπτουν ως εξής:

- i. Σχέση συνεργασίας τράπεζας-πελάτη.
- ii. Οι απαιτήσεις και οι καταβολές των μερών θα καταχωρούνται στον λογαριασμό με τέτοιο τρόπο, ώστε απαιτητό να είναι το οριστικό κατάλοιπο. Οι επιμέρους ανταπαιτήσεις χάνουν την αυτοτέλειά τους.
- iii. Η *εξίσωση* των ανταπαιτήσεων γίνεται με προσθαφαιρέσεις που ισοδυναμούν με συμψηφισμό.
- iv. Απαιτητό είναι μόνο οριστικό κατάλοιπο.

Ο λογαριασμός κλείνει περιοδικά κάθε εξάμηνο, γίνεται όμως να συμφωνηθεί να κλείνει και ανά μικρότερα διαστήματα. Με το κλείσιμο του λογαριασμού επέρχεται αυτόματη (χωρίς να απαιτείται συμφωνία ή δήλωση βουλήσεως) συμψηφιστική εκκαθάριση των αμοιβαίων απαιτήσεων. Το κατάλοιπο που προκύπτει από το πειοδικό κλείσιμο δε είναι απαιτητό. Μεταφέρεται ωστόσο στην επόμενη περίοδο ως κονδύλιο. Μόνο ύστερα από το οριστικό κλείσιμο του λογαριασμού καθίσταται απαιτητό το κατάλοιπο.

Ο τοκισμός του καταλοίπου ρυθμίζεται στην ΕισνΑΚ 112. Εφόσον το ενα μέρος είναι έμπορος, τότε το κατάλοιπο τοκίζεται αυτόματα από την ημέρα που έκλεισε ο λογαριασμός, έστω και περιοδικά ύστερα από τρίμηνη ή εξάμηνη χρήση. Υπό τις

ίδιες προϋποθέσεις το κατάλοιπο ανατοκίζεται. Η νομολογία ωστόσο τονίζει την ανάγκη αμοιβαιότητας των απαιτήσεων, διότι διαφορετικά (π.χ. τοκοχρεωλυτικό δάνειο που εκταμιεύεται με μιάς και όχι με επιμέρους αναλήψεις) ο τρίμηνος ανατοκισμός είναι παράνομος και επαχθής.

Η αναγνώριση του καταλοίπου μπορεί σύμφωνα με την Νομολογία να είναι και αφηρημένη. *Αφηρημένη αναγνώριση καταλοίπου* υπάρχει όταν περάσει άπρακτη η προθεσμία άρνησης και προβολής ενστάσεων (υπόσχεση χάριν καταβολής). Μέσω της αφηρημένης αναγνώρισης όλων των κονδυλίων του λογαριασμού. Αντίθετα αν δεν έχει χωρήσει αφηρημένη αναγνώριση του καταλοίπου, αρκούν τα αποσπάσματα των εμπορικών βιβλίων της τράπεζας ως αποδεικτικά στοιχεία για την διαταγή πληρωμής.

Κατάσχεση επιμέρους απαιτήσεων που έχει καταχωρηθεί στον λογαριασμό δεν είναι δυνατή διότι όπως αναφέρθηκε παραπάνω οι απαιτήσεις που καταχωρούνται χάνουν την αυτοτέλειά τους. Ωστόσο, νομολογιακά γίνεται δεκτό ότι χωρεί κατάσχεση του εκάστοτε καταλοίπου. Αν ο λογαριασμός έχει κλείσει οριστικά γίνεται να κατασχεθεί το οριστικό κατάλοιπο, όχι όμως και τα επιμέρους κονδύλια.

Η λήξη ή το οριστικό κλείσιμο επέρχεται λόγω παρόδου ορισμένου χρόνου, με την περάτωση της σχέσης χάριν της οποίας ανοίχτηκε ο λογαριασμός, με θάνατο του πελάτη αλλά και με την πτώχευση του πελάτη (τυπικά οι τράπεζες δεν πτωχεύουν). Στην περίπτωση ανοιχτού/τρέχοντος λογαριασμού είναι δυνατή η λήξη του με την καταγγελία της σύμβασης.

Την νομολογία έχει απασχολήσει ιδιαίτερος το ζήτημα των εγγυήσεων των αλληλόχρεων λογαριασμών σε περιπτώσεις ανοίγματος πίστωσης. Ο εγγυητής κατ' αρχήν ευθύνεται για το οριστικό κατάλοιπο μέχρι το όριο του ανοίγματος. Τι γίνεται όμως στην περίπτωση που το όριο αυξάνεται; Αν η αύξηση θεωρηθεί τροποποίηση της πρώτης σύμβασης τότε ο εγγυητής ευθύνεται για όλον, αν όμως η αύξηση θεωρηθεί ανεξάρτητη σύμβαση, τότε ο εγγυητής ευθύνεται μόνο μέχρι το αρχικό όριο.⁴

ΕΜΠΟΡΙΚΕΣ ΤΡΑΠΕΖΙΚΕΣ ΔΡΑΣΤΗΡΙΟΤΗΤΕΣ

1. ΣΥΜΒΑΣΗ ΤΡΑΠΕΖΙΚΗΣ ΚΑΤΑΘΕΣΗΣ

Τραπεζική κατάθεση είναι η σύμβαση με την οποία η τράπεζα δέχεται ξένα κεφάλαια προς φύλαξη, τα οποία οφείλει να αποδώσει με την λήξη της σύμβασης ή όταν της ζητηθεί. Βασικό χαρακτηριστικό των καταθέσεων είναι ότι αυτός που τις δέχεται πρέπει να απευθύνεται στο ευρύ κοινό και όχι σε μεμονωμένα άτομα. Κατά άλλη άποψη για να θεωρηθεί μια κατάθεση, κατάθεση θα πρέπει τα χρήματα να χρησιμοποιούνται για πιστοδοτήσεις.

Η νομική φύση της κατάθεσης είναι η ανώμαλη παρακαταθήκη. Ως προς τον χρόνο και την άμεση καταβολή ισχύουν οι διατάξεις περί παρακαταθήκης. Ωστόσο

⁴ ΑΠ 1763/2009: τροποποίηση ορίου, ο εγγυητής ευθύνεται μέχρι το νέο όριο.

ΑΠ 1434/1999: ένας αλληλόχρεος περιέχει περισσότερες συμβάσεις, και πάλι ο εγγυητής ευθύνεται για το σύνολο του καταλοίπου, ακόμη και αν οι απαιτήσεις από την σύμβαση για την οποία εγγυήθηκε έχουν αποσβεσθεί.

δυνάμει του άρθρου 830 ΑΚ ισχύουν και οι διατάξεις του δανείου σχετικά με την διάθεση των χρημάτων και την κυριότητά τους, η οποία ανήκει στην τράπεζα.

Συγκεκριμένα για τις προθεσμιακές καταθέσεις έχει εκφραστεί και η άποψη ότι σε αντίθεση με τις απλές δεν πρόκειται για ανώμαλες παρακαταθήκες, αλλά για δάνεια. Η δικαιολόγηση της άποψης αυτής έγκειται στο ότι το στοιχείο που έχει σημασία στις προθεσμιακές καταθέσεις είναι το υψηλό επιτόκιο που εξασφαλίζουν και όχι αυτή καθ' εαυτή η φύλαξη των χρημάτων.

Η κρατούσα άποψη θεωρεί την τραπεζική σύμβαση κατάθεσης *solo consensu* (συναινετική). Υποστηρίζεται ωστόσο σθεναρά και η άποψη ότι πρόκειται για *re* καταρτιζόμενη σύμβαση δεδομένου ότι πρόκειται για ανώμαλη παρακαταθήκη και το δάνειο είναι κατ' αρχήν *re* καταρτιζόμενη σύμβαση.

Για την σύναψη σύμβασης κατάθεσης δεν είναι απαραίτητη η κατάθεση μετρητών. Είναι δυνατή η μεταβίβαση μέσω οπισθογράφησης αξιογραφικών τίτλων εις διαταγήν. Στην περίπτωση αυτή συνάπτεται τραπεζική σύμβαση ατάθεσης υπό την αναβλητική αίρεση είσπραξης του ποσού.

Οι τραπεζικές καταθέσεις είναι δεκτικές διάθεσης. Μπορούν δηλαδή να μεταβιβασθούν, να ενεχυρασθούν, καθώς και να αποτελέσουν προϊόν επικαρπίας. Αυτό προκύπτει από το γεγονός ότι οι τραπεζικές καταθέσεις μπορούν να κατασχεθούν. Επιπλέον οι καταθέσεις μπορούν να συσταθούν υπέρ τρίτου π.χ. υπό την αίρεση ενηλικίωσής του.

Ιδιαίτερο ενδιαφέρον παρουσιάζει η ενεχύραση της κατάθεσης υπέρ της τράπεζας προς εξασφάλισή της για την δανειοδότηση του καταθέτη. Στην περίπτωση αυτή ενεχυρούχος δανειστής και οφειλέτης (δηλ. δικαιούχος της απαίτησης) είναι το ίδιο πρόσωπο, η τράπεζα. Κατά την νομολογία πρόκειται για *καταπιστευτική εκχώρηση*. Η εκχώρηση αυτή είναι ωστόσο πλασματική. Ο κατέχτης παραμένει δικαιούχος της απαίτησης και έχει δικαίωμα περαιτέρω ενεχύρασής της⁵. Αντίθετα ο καταθέτης δεν έχει δικαίωμα να απαιτήσει την κατάθεση διότι κάτι τέτοιο θα ήταν καταχρηστικό. Τέλος είναι δυνατή η εισαγωγή ρήτρας συμψηφισμού του υπολοίπου, από άλλες απαιτήσεις που έχει η τράπεζα.⁶

Όπως ειπώθηκε και παραπάνω οι τραπεζικές καταθέσεις είναι κατασχετές. Ακατάσχετες είναι μόνο όσες απαριθμούνται στις Αρθρ. 6-11 Ν.Δ. 1923. Το τραπεζικό απόρρητο δεν αίρεται. Η τράπεζα βεβαιώνει την ύπαρξη κατάθεσης και ενημερώνει αν καλύπτεται η απαίτηση ή όχι. Διαδικαστικά η κατάσχεση γίνεται αστο κατάστημα στο οποίο διατηρείται ο λογαριασμός και όχι στα κεντρικά της τράπεζας.

Κατά κανόνα οι τραπεζικές καταθέσεις είναι έντοκες. Το ύψος των επιοκίων καθορίζεται από τις τράπεζες για κάθε είδους κατάθεσης. Παλαιότερα είχε τεθεί το ζήτημα συσχετισμού των *εξωτραπεζικών επιτοκίων* (επιτόκια υπερημερίας και δικαιοπρακτικά επιτόκια, όπως ορίζονται στον ΑΚ) και των *τραπεζικών επιτοκίων*. Αυτό συναίβει λόγω της απόφασης ΑΠ 1219/2001 η οποία όριζε ότι τα τραπεζικά επιτόκια έχουν ως όριο τα εξωτραπεζικά. Ωστόσο το ζήτημα λύθηκε με την Απόφαση υπ' αριθμόν 178/2004 της Επιτροπής Τραπεζικών και Πιστωτικών Θεμάτων της Τραπεζικής της Ελλάδος, η οποία όριζε ότι δεν τίθεται ζήτημα συσχετισμού ή ορίων τραπεζικών και εξωτραπεζικών επιτοκίων.

Οι τράπεζες εκδίδουν βιβλιάρια καταθέσεων στα οποία καταγράφονται οι κινήσεις στον λογαριασμό. Παρέχουν μαχητό τεκμήριο της ύπαρξης και του ύψους

⁵ Στην περίπτωση περαιτέρω ενεχύρασης δημιουργείται κατάταξη πιστωτών. Ωστόσο η τράπεζα ακολουθεί το Δημόσιο.

⁶ ΑΠ 1065/2009 η νομολογία του Αρείου Πάγου διαφωνεί καθότι επιτρέπει στους υπόλοιπους δανειστές να παρέμβουν.

τη απαίτησης. Αποτελεί *ιδιόρρυθμο έγγραφο νομιμοποίησης*. Η προσκόμιση του βιβλιαρίου, αστυνομικής ταυτότητας και ο στοιχειώδης έλεγχος της ομοιότητας των υπογραφών εκ μέρους της τράπεζας την απαλλάσσει από κάθε ευθύνη. Ρήτρα με την οποία η τράπεζα απαλλάσσεται από ευθύνη για ελαφρά αμέλεια είναι άκυρη, εκτός αν υπήρξε αντικείμενο ατομικής διαπραγματεύσεως. Κατ' αρχήν η ευθύνη είναι της τράπεζας. Ζήτημα συντρέχοντος πταίσματος τίθεται στην περίπτωση που ο πελάτης αμέλησε να δηλώσει απώλεια εντός 2 ημερών.

Η παραγραφή αξιώσεων καταθέσεων είναι δυνατή δυνάμει του Ν.Δ. 1195/1942. Εάν μετά την πάροδο 20 ετών ο λογαριασμός παραμένει ανενεργός τότε επιστρέφει στο Δημόσιο. Αν όμως μετά 10 ετών από την ενημέρωση του Δημοσίου για την παραγραφή αυτό παραμένει ανενεργό, τότε ο λογαριασμός πάει στην τράπεζα. Το ζήτημα αυτό τέθηκε στην υπόθεση Ζολώτα εναντίον Ελλάδος. Ωστόσο το ΕΔΔΑ έκρινε πως η παραγραφή δεν αντίκειται στο Αρθρ. 1 ΕΣΔΑ του Ιου Πρωτοκόλλου εφόσον υπάρχει ενημέρωση και προειδοποίηση του καταθέτη στα πλαίσια εμπιστοσύνης πελάτη τράπεζας. Ελλείψει ενημερώσεως η απαλλοτρίωση θεωρείται παραβίαση του Αρθρ. 1 ΕΣΔΑ. Τέλος οι τόκοι δεν θεωρούνται κίνηση καθότι αποτελούν εσωτερική λειτουργία της τράπεζας.

2. ΠΙΣΤΩΤΙΚΕΣ ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ

Αποτελεί την σημαντικότερη τραπεζική εργασία μαζί με την αποδοχή καταθέσεων. Τα είδη τραπεζικού δανεισμού είναι τα εξής:

- i. Δανεισμός σε επιχειρήσεις (Corporate Banking)
- ii. Δανεισμός σε ιδιώτες (Retail Banking)
- iii. Διατραπεζικός δανεισμός (Euribor: το ευρωπαϊκό επιτόκιο διατραπεζικού δανεισμού)
- iv. Δανεισμός από την ΕΚΤ

Η *πίστωση* είναι έννοια ευρύτερη του δανείου. Πρόκειται για κάθε παροχή της τράπεζας προς τον πελάτη, έχοντας ως βάση ότι ο πελάτης τον οποίο δανείζει είναι αξιόχρεος και πρόθυμος να επιστρέψει την παροχή στον συμφωνηθέντα χρόνο.

Δεν υπάρχει γενική υποχρέωση της τράπεζας για χρηματοδότηση επιχειρήσεων ή για μη διακοπή της. Κατ' εξαίρεση μπορεί να θεμελιωθεί ευθύνη της τράπεζας έναντι τρίτων λόγω μη πιστοδότησης, ενώ συνηθέστερο είναι το φαινόμενο ευθύνης τράπεζας για χρηματοδότηση υπερχρεωμένης επιχείρησης (*παρέκλυση πτώχευσης*).

3. ΤΡΑΠΕΖΙΚΟ ΔΑΝΕΙΟ

Πρόκειται για την βασικότερη μορφή παροχής πίστωσης. Η πιστοδότρια τράπεζα παραχωρεί χρήματα στον πιστολήπτη, ο οποίος αναλαμβάνει την υποχρέωση να τα επιστρέψει στον συμφωνηθέντα χρόνο (ΑΚ 806,807). Τα τραπεζικά δάνεια είναι πάντοτε *χρηματικά, έντοκα και συναινετικά*. Θεωρείται αμφοτεροβαρής σύμβαση που λήγει με το πέρας του συμφωνηθέντος χρόνου⁷ ή με καταγγελία λόγω σπουδαίου λόγου είτε από τον δανειστή είτε από τον οφειλέτη.

Κατά κανόνα τα δάνεια σε ιδιώτες παρέχονται χωρίς να τίθενται περιορισμοί σχετικά με τον σκοπό τους.

⁷ Αν δεν έχει συμφωνηθεί χρόνος, τότε το δάνειο λήγει μετά το πέρας ενός μηνός από την καταγγελία

- i. Τοκοχρεωλυτικό δάνειο: η αποπληρωμή του οποίου γίνεται με επιστροφή του κεφαλαίου παράλληλα με τους τόκους.
- ii. Χρεωλυτικό δάνειο: η αποπληρωμή του οποίου γίνεται με την επιστροφή του κεφαλαίου πρώτα και στη συνέχεια των τόκων.

Το επιτόκιο του δανείου αποτελεί αντικείμενο συμφωνίας μεταξύ των μερών. Ωστόσο συνήθως οι τράπεζες εμμένουν στα επιτόκια που έχουν καθορίσει και έχουν συμπεριλάβει στους εκάστοτε ΓΟΣ. Υπάρχουν τρεις διακρίσεις επιτοκίων:

- i. Δικαιοπρακτικά και Νόμιμα
- ii. Τραπεζικά και Εξωτραπεζικά
- iii. Σταθερά και Κυμαινόμενα

Όπως προαναφέρθηκε δεν τίθεται ζήτημα διοικητικού καθορισμού ή ορίων των τραπεζικών επιτοκίων, με εξαίρεση τα τοκογλυφικά. Ωστόσο τα κυμαινόμενα επιτόκια πρέπει να πληρούν ορισμένες προϋποθέσεις σύμφωνα με την απόφαση 178/2004 της Επιτροπής Τραπεζικών και Πιστωτικών Θεμάτων της Τραπεζής της Ελλάδος. Συγκεκριμένα θα πρέπει η μεταβολή του κυμαινόμενου επιτοκίου να συνδέεται αποκλειστικά με δείκτες *γενικού και ευρέως προσβάσιμου επιτοκιακού χαρακτήρα*. Επιπλέον η μεταβολή θα πρέπει να ορίζεται *ρητά και με διαφάνεια* (δηλ. Να μπορεί ο οφειλέτης να υπολογίσει από πριν την μεταβολή στο επιτόκιο) είτε ως ανώτατο πολλαπλάσιο της μεταβολής του δείκτη, είτε ως άθροισμα του ύψους της μεταβολής του δείκτη πλέον ενός περιθωρίου καθοριζόμενου μέχρι ενός ανωτάτου ορίου. Τέλος δεν αρκεί μόνο ο ορισμός της μεταβολής, αλλά θα πρέπει να υπάρχει και η απαιτούμενη σαφήνεια και διαφάνεια ως προς την χρήση ή μη της μεταβολής από την τράπεζα (ΠρωτΑθ 961/2007)

Οι τόκοι καθίστανται απαιτητοί κατά τον συμφωνηθέντα χρόνο, διαφορετικά στο τέλος κάθε έτους. Οι ανατοκισμοί είναι επιτρεπτοί δυνάμει του 296 ΑΚ και του 112 ΕισνΑΚ. Ωστόσο η αυτόματη τοκοφορία καθυστερημένων τόκων απαιτεί ειδική συμφωνία. Τέλος ο Ν. 2789/2000 έθεσε περιορισμούς στον ανατοκισμό των τόκων, οι οποίοι δεν γίνεται να ξεπερνούν το διπλάσιο του αρχικό οφειλόμενου κεφαλαίου.

Στην περίπτωση *πρώρης αποπληρωμής του δανείου* τίθεται το ζήτημα αν ο οφειλέτης οφείλει να αποδώσει και τους υπολειπόμενους τόκους. Η απάντηση στο ερώτημα εξαρτάται από το εάν το επιτόκιο ήταν σταθερό ή κυμαινόμενο. Στην πρώτη περίπτωση η ζημία που υπέστη η τράπεζα είναι συγκεκριμένη και οφείλει να αποδοθεί. Αντίθετα στην περίπτωση του κυμαινόμενου επιτοκίου, αυτό δεν είναι συγκεκριμένο και δεν αποτελούσε μέρος της σύμβασης ώστε να αποτελεί ζημία που υπέστη η τράπεζα.

4. ΑΝΟΙΓΜΑ ΠΙΣΤΩΣΗΣ

Η σύμβαση πλαίσιο με την οποία η τράπεζα αναλαμβάνει την υποχρέωση, κατόπιν αιτήματός του πελάτη να του παρέχει πίστωση εντός του συμφωνηθέντος χρονικού και πιστωτικού ορίου. Συνήθως συνδυάζεται με αλληλόχρεο λογαριασμό, όταν συμφωνείται ότι ο πελάτης μετά την πρώτη πιστοδότηση μπορεί να λάβει και νέες (*ανακυκλούμενη πιστοδότηση*). Σε αντίθεση με το δάνειο, ο πελάτης δεν έχει υποχρέωση να κάνει χρήση της χρηματοδότησης, για αυτό και πέραν των τόκων για όποιο ποσό χρησιμοποιηθεί συμφωνείται και μία προμήθεια την οποία πρέπει να κατβάλλει ανά τακτά διαστήματα ο πελάτης στην τράπεζα.

Η σύμβαση ανοίγματος μπορεί να συμφωνηθεί είτε ως ορισμένου, είτε ως αορίστου χρόνου. Στην πρώτη περίπτωση λήγει είτε με το πέρας του χρόνου, είτε με έκτακτη καταγγελία για σοβαρό λόγο. Αντίθετα η σύμβαση αορίστου χρόνου

καταγγέλλεται τακτικά οποτεδήποτε από την τράπεζα. Θα πρέπει ωστόσο η τράπεζα να φροντίσει η καταγγελία της να μην είναι καταχρηστική διότι η διακοπή της χρηματοδότησης μπορεί να αποβεί μοιραία για μία επιχείρηση. Η Νομολογία έχει παγιώσει ορισμένες συμπεριφορές της τράπεζας ως καταχρηστικές:

- i. Εκμεταλλεζόμενη την μονοπωλιακή της θέση η τράπεζα προβαίνει σε μέτρα απεινούς δίωξης, ενώ θα έπρεπε να στηρίζει τον δανειολήπτη.
- ii. Ύστερα από επανηλημμένες υποσχέσεις για αναμόρφωση της πιστωτικής σύμβασης, η τράπεζα τις αθετεί.
- iii. Παραβίαση της αρχής ίσης μεταχείρισης των πελατών.

Η ευθύνη από διαπραγματεύσεις της τράπεζας γαι το άνοιγμα πίστωσης είναι δυνατή (ΑΚ 197, 198). Ωστόσο ο δανειολήπτης μπορεί να ζητήσει μόνο το αρνητικό διαφέρον, δηλαδή τις δαπάνες στις οποίες προέβει πιστεύοντας ότι θα του δοθεί πίστωση. Δεν μπορεί από την άλλη να ζητήσει διαφυγόντα κέρδη, διότι πρόκειται για σύμβαση η οποία δεν έχει καταρτηστεί.

5. ΚΟΙΝΟΠΡΑΚΤΙΚΑ ΔΑΝΕΙΑ

Κοινοπρακτικά δάνεια (syndicated loans) είναι εκείνα στα οποία με μία δανειακή σύμβαση περισσότερα πιστωτικά ιδρύματα δανείζουν με τους ίδιους όρους τον ίδιο δανειολήπτη. Με τον τρόπο αυτό γίνεται κατανομή του κινδύνου μεταξύ των ιδρυμάτων και δεν ευθύνονται όλα εις ολόκληρον. Κάθε πιστωτικό ίδρυμα έχει ξεχωριστή υποχρέωση προς τον δανειολήπτη να εκταμιεύσει το ποσό του δανείου που έχει αναλάβει (βλ. σελ 235,236 για διαδικασία)

6. ΔΑΝΕΙΑ ΜΕΙΩΜΕΝΗΣ ΕΞΑΣΦΑΛΙΣΗΣ

Τα δάνεια εκείνα (subordinated loans) που ικανοποιούνται μετά από όλες τις άλλες υποχρεώσεις, ακόμη και τις ανασφάλιστες και προηγούνται μόνο των απαιτήσεων των ιδίων των μετόχων για συμμετοχή στο προϊόν της εκκαθάρισης. Συνήθως δίνονται από μετόχους αντί για συμμετοχή σε αύξηση μετοχικού κεφαλαίου.

7. ΤΙΤΛΟΠΟΙΗΣΗ ΑΠΑΙΤΗΣΕΩΝ

Μη ληξιπρόθεσμες απαιτήσεις, οι οποίες εξοφλούνται από εταιρία ειδικού σκοπού (Special Purpose Vehicle), ύστερα από εκχώρηση σε αυτήν και εκδίδει ομολογιακό δάνειο. Ρυθμίζονται από τον Ν.3156/2003. Η διάθεση των ομολογιακών αυτών δανείων επιτρέπεται μόνο σε στενό επενδυτικό κύκλο και όχι στο ευρύ κοινό.

8. ΜΕΤΑΒΙΒΑΣΗ ΔΑΝΕΙΩΝ

Η μεταβίβαση ενός δανείου από μία τράπεζα σε μία ή περισσότερες άλλες. Η μεταβίβαση αυτή προϋποθέτει εκχώρηση των αξιώσεων για είσπραξη των τοκοχρεωλυσιών, των ασφαλειών καθώς και αναδοχή της υποχρέωσης για εκταμίευση του υπολοίπου της πίστωσης, αν αυτό δεν έχει εκταμιευθεί ολόκληρο. Η συμβατική σχέση του δανείου μεταβιβάζεται ολόκληρη και η αρχική τράπεζα

υποκαθίσταται από την νέα. Η μεταβίβαση αυτή διευκολύνεται όταν το δάνειο έχει ενσωματωθεί σε ομολογίες ή άλλους αξιογραφικούς τίτλους, καθώς μόνη η μεταβίβαση του τίτλου αρκεί.

Ένα νομικό ζήτημα που ανακύπτει κατά την μεταβίβαση δανείων είναι η συναίνεση του οφειλέτη. Όσον αφορά την εκχώρηση των απαιτήσεων για είσπραξη δεν απαιτείται συναίνεση αλλά αρκεί αναγγελία. Δεν ισχύει όμως το ίδιο για την μεταβίβαση υποχρέωσης εκταμίωσης του υπολοίπου. Στην περίπτωση αυτή απαιτείται η συναίνεση του οφειλέτη. Ωστόσο σύνηθες είναι να περιλαμβάνεται όρος στην σύμβαση δανείου που να δίνει στην τράπεζα την ρητή σαφή ειδική και ελεύθερη συναίνεση του οφειλέτη.

9. ΚΑΤΑΝΑΛΩΤΙΚΗ ΠΙΣΤΗ

Πρόκειται για την σύμβαση πίστωσης, η οποία παρέχεται σε καταναλωτές (τα φυσικά πρόσωπα που ενεργούν εκτός του πεδίου της επαγγελματικής τους δραστηριότητας). Η σύμβαση πίστωσης καταρτίζεται solo consensu και μπορεί να έχει την μοφή δανείου, προθεσμιακής καταβολής(δηλ. άτοκες δόσεις) ή χρηματοδοτούμενη πώληση. Ρυθμίζεται από την ΚΥΑ Ζ1-699/2001.

Η τράπεζα οφείλει να πληροφορεί τον καταναλωτή για το Συνολικό Ετήσιο Πραγματικό Ποσοστό Επιβάρυνσης (ΣΕΠΠΕ) το οποίο θα πρέπει να περιλαμβάνει όλους τους τόκους, προμήθειες φόρους και επιβαρύνσεις που θα πρέπει να καταβάλλει ο καταναλωτής. Επιπλέον προς εξασφάλιση του τελειού προβλέπεται και έγγραφος τύπος για τις συμβάσεις αυτές.

Μεγάλης σημασίας για την καταναλωτική πίστη είναι ο υπεύθυνος δανεισμός που ρυθμίζεται στο Αρθρ. 8. Η τράπεζα έχει την υποχρέωση πριν χορηγήσει πίστωση να αξιολογήσει την πιστωληπτική ικανότητα και την φερεγγυότητα του δανειολήπτη. Η αξιολόγηση αυτή θα πρέπει να επαναλαμβάνεται σε κάθε τροποποίηση του συνολικού ποσού της πίστωσης. Σε περίπτωση που η τράπεζα υπαίτια παραβλέψει την υποχρέωση αξιολόγησης και ο δανειολήπτης οφείλει να καταβάλει μόνο το κεφάλαιο σύμφωνα με τις συμφωνημένες δόσεις και όχι τους τόκους.

Δικαίωμα υπαναχώρησης παρέχεται στον καταναλωτή ανεξάρτητα από την συνδρομή σπουδαίου λόγου. Επιπλέον δίνεται στον καταναλωτή δικαίωμα πρόωρης εξόφλησης και αντιστοίχως στην τράπεζα αξίωση αποζημίωσης στην περίπτωση σταθερού επιτοκίου.

10. ΕΞΑΣΦΑΛΙΣΗ ΠΙΣΤΩΣΕΩΝ

Η χορήγηση πιστώσεων σε ιδιώτες και επιχειρήσεις αυξάνει τον επιχειρηματικό κίνδυνο της ίδιας της τράπεζας καθώς και την έκθεση της στην αγορά. Επομένως είναι εύλογο και θεμιτό η τράπεζα να απαιτεί εξασφαλίσεις για τις πιστώσεις τις οποίες χορηγεί. Φυσικά οι εξασφαλίσεις αυτές υπόκεινται στα όρια που επιβάλλουν τα χρηστά ήθη και η καλή πίστη .

Οι βασικότερες μορφές εξασφαλίσεων είναι οι *προσωπικές* και οι *εμπράγματατες ασφάλειες*, οι οποίες μπορούν να παραχωρούνται είτε από τον ίδιο πελάτη είτε από τρίτο. Με την προσωπική ασφάλεια προστίθεται ένας ακόμη ευθυνόμενος έναντι της τράπεζας είτε ως εγγυητής είτε ως συνοφειλέτης.

Στις εμπράγματατες ασφάλειες τον κανόνα αποτελούν η υποθήκη και η προσημείωση υποθήκης, και αυτό λόγω του υψηλού βαθμού ασφάλειας που

παρέχουν, καθώς η εμπραγμάτως ασφαλισμένη τράπεζα ικανοποιείται προνομιακά σε περίπτωση πτώχευσης του οφειλέτη της. Μάλιστα σύμφωνα με την νομολογία μπορεί να ικανοποιηθεί και για τους τόκους, εφόσον αυτοί δεν ξεπερνούν το ύψος της υποθήκης. Συχνή είναι επίσης η ενεχύραση απαιτήσεων, μετοχών, εταιρικών μεριδίων, αξιογράφων καθώς και δικαιωμάτων βιομηχανικής ιδιοκτησίας. Τέλος με τον Ν. 2844/2000 θεσπίστηκε ο θεσμός του πλασματικού ενεχύρου (το ενέχυρο χωρίς παράδοση) αλλά και η κυμαινόμενη ασφάλεια (floating charge).

11. ΠΡΑΞΕΙΣ ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑΣ ΠΛΗΡΩΜΩΝ ΚΑΙ ΜΕΤΑΦΟΡΑΣ ΚΕΦΑΛΑΙΩΝ

Οι πράξεις διενέργειας πληρωμών και μεταφοράς κεφαλαίων αποτελούν δραστηριότητα που μπορούν να διενεργούν τα πιστωτικά και χρηματοδοτικά ιδρύματα και προβλέπονται στο Αρθρ. 11 του Ν.3601/2007. Οι δραστηριότητες αυτές δεν γίνονται με την φυσική μεταφορά των χρημάτων, αλλά με την βοήθεια του *λογιστικού χρήματος*, δηλαδή με λογιστικές χρεοπιστώσεις στους αντίστοιχους λογαριασμούς.

Στις υπηρεσίες πληρωμών υπάρχουν δύο «παίχτες»: ο φορέας παροχής υπηρεσιών πληρωμών του πληρωτή και ο φορέας παροχή υπηρεσιών πληρωμών του δικαιούχου πληρωμής⁸. Ο πληρωτής δίνει εντολή στην τράπεζά του να πιστώσει τον λογαριασμό του δανειστή του, είτε αυτός βρίσκεται στην ίδια τράπεζα, είτε σε άλλη. Έτσι η λογιστική εγγραφή υποκαθιστά το ρευστό χρήμα.

Το Μάιο του 2006 ξεκίνησε η διαδικασία δημιουργίας του SEPA (Single European Payment Area) από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή και την ΕΚΤ. Έτσι θα δημιουργηθεί ένας ενιαίος χώρος για τις πληρωμές σε ευρώ ή σε νομίσματα κρατών-μελών της Ε.Ε. Σκοπός είναι η διευκόλυνση των εγχώριων και διασυνοριακών πληρωμών στην ζώνη του ευρώ. Στα πλαίσια αυτά δυνάμει κανονισμού της Ε.Ε.⁹ οι επιβαρύνσεις (bank fees) για τις διασυνοριακές πληρωμές θα πρέπει να είναι ίδιες με τις εγχώριες. Ο κανονισμός αυτός δεν όρισε ωστόσο το ύψος των επιβαρύνσεων.

Σύμφωνα με τον νόμο 3862/2010 υπηρεσίες πληρωμών μπορούν να παρέχουν:

- | | | |
|--|---|---------------------------|
| i. Ιδρύματα ηλεκτρονικού χρήματος | } | Χρηματοδοτικά
Ιδρύματα |
| ii. Ιδρύματα πληρωμών (MoneyGram, Western union) | | |
| iii. Τράπεζες και πιστωτικά ιδρύματα | | |
| iv. ΕΚΤ και εθνικές κεντρικές Τράπεζες όταν δεν λειτουργούν ως νομισματική αρχή. | | |
| v. Ελληνικό δημόσιο και άλλα κράτη μέλη όταν δεν λειτουργούν ως δημόσιες αρχές. | | |
| vi. Γραφεία ταξιδιωτικών επιταγών | | |

Οι πράξεις οι οποίες σύμφωνα με τον Ν. 3862/2010 αποτελούν υπηρεσίες πληρωμής είναι οι ακόλουθες:

- i. Η μεταφορά πιστώσεων και η άμεση χρέωση (Σύμβαση Γύρου, Σύμβαση Πλαίσιο)
- ii. Έμβασμα
- iii. Η έκδοση ή απόκτηση μέσων πληρωμής

⁸ Διάκριση που εγκαθιδρύθηκε με τον Ν. 3862/2010

⁹ Κανονισμός 924/2009

Σύμβαση εμβάσματος: η σύμβαση στην οποία η τράπεζα του πληρωτή αναλαμβάνει την υποχρέωση να καταβάλει ένα συγκεκριμένο ποσό στο πρόσωπο που της υποδεικνύει ο πληρωτής σε ορισμένο τόπο. Το χαρακτηριστικό της σύμβασης εμβάσματος είναι ότι δεν ανοίγονται νέοι λογαριασμοί για τους χρήστες. Πρόκειται για σύμβαση εντολής με στοιχεία σύμβασης έργου. Η ενδιάμεση τράπεζα θεωρείται βοηθός εκπλήρωσης της πρώτης. Παραδοσιακά το ποσό έπρεπε να καταβάλεται τοις μετρητοίς, πλέον ωστόσο η διεκπεραίωση της εντολής διενεργείται με χρέωση του λογαριασμού του πελάτη και πίστωση του λογαριασμού του τρίτου.

Σύμβαση γύρου: με την σύμβαση γύρου (από το ιταλικό *giro*) η τράπεζα αναλαμβάνει την υποχρέωση να ανοίξει έναν λογαριασμό για τον πελάτη της, τον οποίο πιστώνει με πληρωμές που γίνονται από τρίτους και να τον χρεώνει κατόπιν εντολή του πελάτη της για την εκπλήρωση πληρωμών προς τρίτους. Η εντολή μπορεί είτε να δίνεται ειδικώς κάθε φορά είτε να είναι πάγια. Η σύμβαση γύρου είναι ιδιώνυμη σύμβαση με στοιχεία σύμβασης υπηρεσιών και σύμβασης έργου, ανάλογα με τις υποχρεώσεις που οφείλει να εκπληρώσει η τράπεζα. Η σύμβαση γύρου αντικαταστάθηκε στον νέο νόμο από τις έννοιες των *άμεσων χρεώσεων* (direct debit) και *μεταφορών πιστώσεων* (credit transfer). Ως άμεση χρέωση ορίζεται η υπηρεσία πληρωμής με την οποία χρεώνεται ο λογαριασμός του πληρωτή όταν η πράξη κινείται από τον δικαιούχο πληρωμής, ενώ ως μεταφορά πιστώσεων ορίζεται η εκτέλεση μεταφοράς κεφαλαίων από και σε λογαριασμό με πρωτοβουλία του πληρωτή.

Το ποσό πρέπει να είναι διαθέσιμο στον δικαιούχο, *αμέσως* μόλις πιστωθεί ο λογαριασμός του. Αυτό το χρονικό σημείο είναι η *ημερομηνία αξίας* (*valeur*) και από εκείνη την στιγμή ξεκινά η τοκοφορία των κεφαλαίων. Η ημερομηνία αξίας δεν επιτρέπεται να είναι προγενέστερη της ημερομηνίας χρέωσης του λογαριασμού του πιστωτή (π.χ. ανάληψη χρημάτων από ΑΤΜ το Σάββατο, η καταχώρηση θα γίνει αυτομάτως το Σάββατο, καθότι το ποσό δεσμεύεται εκείνη την ημέρα).

Τροποποίηση της σύμβασης πλαισίου πρέπει να προταθεί από τον φορέα παροχής υπηρεσιών τουλάχιστον 2 μήνες πριν την έναρξη του νέου συμβατικού όρου. Η ενημέρωση πρέπει να γίνει εγγράφως ή σε άλλο σταθερό μέσο¹⁰. Ο νόμος δίνει επίσης την δυνατότητα να δοθεί δικαιοπρακτικός χαρακτήρας αποδοχής στην σιωπή του χρήστη.

Καταγγελία της σύμβασης πλαισίου μπορεί να κάνει ο χρήστης τακτικά ανά πάσα στιγμή και αζημίως, εκτός αν προβλέπεται ρητά στην σύμβαση προθεσμία, η οποία όμως δεν μπορεί να ξεπερνά τον ένα μήνα. Ο πάροχος υπηρεσιών έχει δυνατότητα καταγγελίας της σύμβασης, αλλά οφείλει να ενημερώσει δύο μήνες πριν. Μόνο κατ' εξαίρεση επιτρέπεται η έκτακτη και άμεση καταγγελία της σύμβασης π.χ. σε περίπτωση απώλειας μέσου πληρωμής.

Ο νόμος ορίζει το ανέκκλητο της εντολής πληρωμής από τον χρόνο που λάβει την εντολή ο εντολέας. Ο χρόνος λήψης της εντολής έχει σημασία επίσης διότι το ποσό θα πρέπει να είναι διαθέσιμο στον δικαιούχο μέχρι το πέρας της επόμενης ημέρας.

Τα στάδια εντολής είναι τρία:

- i. Εντολή για την εκκίνηση της διαδικασίας
- ii. Συγκατάθεση (δίνεται είτε πριν → συναίνεση, είτε μετά → έγκριση)

¹⁰ Σταθερά μέσα: κάθε μέσο το οποίο παευθύνεται προσωπικώς στον αποδέκτη, και επιτρέπει στον χρήστη την αποθήκευση πληροφοριών, ώστε να έχει αργότερα πρόσβαση σε αυτές και δυνατότητα ακριβούς αναπαραγωγής τους (π.χ. email, fax, SMS).

iii. Εκτέλεση της πληρωμής

Μεγάλη σημασία έχει η ευθύνη στην περίπτωση ελαττωματικής διεκπεραίωσης εντολών πληρωμής. Κατ' αρχάς το Αρθρ. 70 ορίζει ότι η τράπεζα δεν φέρει ευθύνη εάν η πράξη εκτελεστεί με το αποκλειστικό μέσο ταυτοποίησης, δηλαδή το IBAN και το BIC. Ωστόσο στην περίπτωση αυτή η τράπεζα οφείλει να καταβάλει εύλογες προσπάθειες για την ανάκτηση των ποσών.

Ο Ν. 3862/2010 διακρίνει μεταξύ *εγκεκριμένων* και *μη εγκεκριμένων* πράξεων πληρωμών:

- i. Μη εγκεκριμένες πράξεις: Όταν δεν έχει δοθεί η συναίνεση του χρήστη ούτε από πριν αλλά ούτε μετά την μεταφορά των κεφαλαίων. Το βάρος απόδειξης βρίσκεται στον φτυπ του πληρωτή. Ο φορέας υποχρεούται να επιστρέψει το ποσό αμέσως και να επαναφέρει τον χρεωθέντα λογαριασμό πληρωμών στην προτέρα κατάσταση. Η αξίωση αυτή προέρχεται και αναφέρεται μόνο στην σχέση κάλυψης(σχέση πληρωτή και φορέα παροχής υπηρεσιών πληρωμής του). Έτσι ο φτυπ του πληρωτή μπορεί να εγείρει μετά αγωγή αδικαιολόγητου πλουτισμού κατά του λήπτη ώστε να ανακτήσει το ποσό. Ο πληρωτής μπορεί να εγείρει αγωγή για διαφυγόντα κέρδη διότι δεν του ήταν διαθέσιμο το ποσό (κατά απόκλειση της γενικής ρύθμισης του ΑΚ).
- ii. Καταχρηστική χρήση μέσου πληρωμών: Κατ' αρχήν ο χρήστης έχει υποχρέωση ειδοποίησης απώλειας του μέσου. Έγκαιρη ειδοποίηση θεωρείται αυτή που γίνεται αμέσως μόλις διαπιστωθεί η απώλεια (συναλλακτικά δίνεται 24ωρη προθεσμία). Αν ωστόσο η τράπεζα δεν παρέχει στον χρήστη δυνατότητα άμεσης ενημέρωσης π.χ. μέσω 24ωρου τηλεφωνικού κέντρου, τότε ο χρήστης δεν φέρει καμία ευθύνη. Μέχρι την ενημέρωση ο χρήστης ευθύνεται μέχρι το ποσό των €150 για ζημιές που προκλήθηκαν λόγω της καταχρηστικής χρήσης. Μετά την ειδοποίηση, ο χρήστης δεν φέρει καμία ευθύνη, εκτός αν συντρέχει δόλος ή βαρεία αμέλεια¹¹.
- iii. Εγκεκριμένη πράξη πληρωμής: Εγκεκριμένη είναι η πράξη πληρωμής όταν ο πληρωτής έχει συναινέσει στην εκτέλεσή της έστω και εκ των υστέρων. Αξιώσεις για επιστροφές χρημάτων για εγκεκριμένες πράξεις πληρωμών, οι οποίες κινούνται από τον δικαιούχο, επιτρέπονται, εφόσον κατά την έγκριση δεν προσδιορίστηκε το ποσό (π.χ. πάγια εντολή) και το ποσό πληρωμής υπερβαίνει το εύλογα αναμενόμενο λαμβάνοντας υπόψη τις συνήθειες του πληρωτή και τις περιστάσεις της υπόθεσης και την μορφή της υπηρεσίας. Στην περίπτωση αυτή ο χρήστης έχει το δικαίωμα να ζητήσει επιστροφή των χρημάτων του από τον φορέα παροχής υπηρεσιών πληρωμής του μέσα σε 8 εβδομάδες από την ημερομηνία χρέωσης. Το δικαίωμα επιστροφής αφορά αποκλειστικά την σχέση κάλυψης και αφορά ολόκληρο το ποσό.

¹¹ Νομολογιακά βαρεία αμέλεια έχει κριθεί η περίπτωση της αναγραφής του κωδικού PIN στο πίσω μέρος της κάρτας.

iv. Μη-εκτέλεση ή εσφαλμένη εκτέλεση πράξης: προκύπτουν τα εξής ζητήματα:

- Μη-κίνηση πληρωμής
- Πίστωση ποσού σε μη-δικαιούχο
- Καθυστέρηση εκτέλεσης
- Μεταφορά ελλειπούς ποσού

Ο κάθε φπυπ ευθύνεται σε ό,τι αφορά την δική του σφαίρα ευθύνης. Δηλαδή ο φπυπ του πληρωτή ευθύνεται από την εντολή μέχρι την «παράδοση» του ποσού στον φπυπ του δικαιούχου. Και αντίστοιχα ο φπυπ του δικαιούχου ευθύνεται από την στιγμή που «παραλαμβάνει» το ποσό μέχρι να πιστωθεί στον λογαριασμό του δικαιούχου.

Ο πληρωτής έχει δικαίωμα να ζητήσει πίσω το ποσό της πληρωμής από τον φπυπ του. Πρόκειται για ανάκληση της εντολής κατά πλάσμα δικαίου. Ο φπυπ μπορεί να αρνηθεί αν αποδείξει ότι ο φπυπ του δικαιούχου έλαβε το ποσό.

Στην περίπτωση αυτή ο πληρωτής απευθύνεται κατά τεκμήριο στην τράπεζά του, θα αποζημιωθεί όμως από την τράπεζα του δικαιούχου. Σε περίπτωση που η μεταφορά καθυστέρησε, αλλά εκτελέστηκε, ο πληρωτής έχει τα ίδια δικαιώματα, απλώς στην περίπτωση αυτή καθίστα αδικαιολόγητα πλουσιότερος.

Ο πληρωτής έχει τις ίδιες αξιώσεις και στην περίπτωση που η μεταφορά κινήθηκε από τον δικαιούχο, υπό την προϋπόθεση ότι ο φπυπ του δικαιούχου μπορεί να αποδείξει ότι εκτέλεσε προσηκόντως την εντολή. Σε περίπτωση που ο φπυπ του δικαιούχου εκτέλεσε πλημμελώς την εντολή, ο φπυπ του δικαιούχου ευθύνεται έναντι του πληρωτή ή του δικαιούχου. Γίνεται επαναδιαβίβαση και δίνεται νέα εντολή.

Οι εκατέρωθεν αξιώσεις των χρηστών υπόκεινται σε ειδικήπραγραφή 13 μηνών. Μετά την άρροδο της προθεσμίας αυτής ο χρήστης δεν μπορεί να ζητήσει τα ποσά και οι χρεώσεις θεωρούνται εγκεκριμένες. Ωστόσο συζητείται το εάν μετά το πέρας της προθεσμίας οι χρήστες μπορούν να εγείρουν αξιώσεις αδικαιολόγητου πλουτισμού και όχι μέσω της σχέσης κάλυψης ή είσπραξης.

12. ΕΚΔΟΣΗ ΚΑΙ ΔΙΑΧΕΙΡΗΣΗ ΜΕΣΩΝ ΠΛΗΡΩΜΗΣ

Η κύρια διαφορά μεταξύ των υπηρεσιών μεταφοράς κεφαλαίων και των μέσων πληρωμής είναι ότι στην δεύτερη κατηγορία είναι ότι οι πληρωμές γίνονται με μέσα που παρέχει η ίδια η τράπεζα (πιστωτικές, επιταγές κλπ) στα οποία συγκαταλέγεται το πλαστικό ή ηλεκτρονικό χρήμα και όχι μόνο το λογιστικό. Μία άλλη διαφορά είναι ότι στη μεταφορά κεφαλαίων κυριαρχεί το πιστωτικό στοιχείο ενώ στα μέσα πληρωμής το χρεωστικό.

- i. Επιταγές: η έκδοση επιταγών ποϋποθέτει μία *σύμβαση επιταγής* μεταξύ του εκδότη και της τράπεζας, καθώς και έναν λογαριασμό του εκδότη στην ίδια τράπεζα. Η τράπεζα παρέχει στον πελάτη ένα μπλόκ (καρνέ) επιταγών και αναλαμβάνει την υποχρέωση να πληρώνει τις εμφανιζόμενες σε αυτήν επιταγές, εφόσον ο λογαριασμός του έχει κάλυμμα, ή με παροχή πίστωση. Με βάση το δίκαιο των αξιογράφων ο εκδότης μπορεί να εκδόσει επιταγή και σε απλό χαρτί, εφόσον υπάρχουν όλα τα απαραίτητα στοιχεία, ωστόσο γίνεται δεκτό ότι σύμφωνα με την καλή πίστη, ο πελάτης οφείλει να

χρησιμοποιεί το μπλοκ, διότι αυτό διευκολύνει τον έλεγχο των επιταγών από την τράπεζα.

Η τράπεζα έχει υποχρέωση ελέγχου της επιταγής πριν καταβάλει τα χρήματα στον κομιστή. Ο έλεγχος εντοπίζεται στην πλαστικότητα της υπογραφής καθώς και την παραποίηση του περιεχομένου της επιταγής. Η υποχρέωση της τράπεζας περιορίζεται στην φαινομενική γνησιότητα. Οφείλει ωστόσο σε περίπτωση αμφιβολίας να συγκρίνει την υπογραφή με το δείγμα υπογραφής του αρχείου τους. Σε περίπτωση ευθύνης της τράπεζας για πληρωμή πλαστής ή παραποιημένης επιταγής είναι υποχρεωμένη να αποκαταστήσει την ζημία στον πελάτη της. Στην περίπτωση αυτή τίθεται και ζήτημα συντρέχοντος πταίσματος του εκδότη αν π.χ. έχει υπάρξει απώλεια του μπλόκ.

- ii. Ταξιδιωτικές Επιταγές: δεν χρησιμεύει ως μέσο πληρωμής, αλλά έχει ως σκοπό την αποφυγή μεταφοράς μετρητών. Ο πελάτης προκαταβάλλει την αξία και με τις ταξιδιωτικές επιταγές που του δίνονται από την τράπεζα μπορεί να εισπράξει το ποσό των επιταγών από τραπεζες του εξωτερικού.
- iii. Πιστωτικές Κάρτες: Αποτελεί μέσο πληρωμής και παράλληλα μέσο πίστωσης. Πρόκειται για το πλαστικό δελτίο με το οποίο γίνονται συναλλαγές χωρίς την άμεση καταβολή μετρητών. Τα πρόσωπα που συμμετέχουν είναι 3: ο εκδότης της κάρτας, που συνήθως είναι μία θυγατρική της τράπεζας που έχει συμβληθεί με μία ή περισσότερες διεθνείς εταιρίες έκδοσης πιστωτικών καρτών¹², ο κάτοχος της κάρτας και οι συμβεβλημένοι έμποροι. Αντίστοιχα οι συμβασεις είναι οι εξής:
 - Σύμβαση εκδότη-κατόχου: ο εκδότης αναλαμβάνει τις υποχρεώσεις να διευθετεί τις συναλλαγές του κατόχου και εκείνος αναλαμβάνει την υποχρέωση να εξοφλεί τον εκδότη για την υπηρεσία αυτή. Πρόκειται για σύμβαση εντολής με στοιχεία σύμβασης έργου. Νομολογιακά θεωρείται πως εάν η εξόφληση έχει συμφωνηθεί να γίνεται σε δόσεις, πρόκειται για σύμβαση ανοίγματος πίστωσης. Τέλος ο κάτοχος δεν μπορεί να προβάλει στην τράπεζα ενστάσεις που θα έχει κατά του εμπόρου (π.χ. για ελαττωματικά προϊόντα) και έτσι να αρνηθεί την εξόφληση του ποσού.
 - Σύμβαση εμπόρου-εκδότη: ο έμπορος αναλαμβάνει την υποχρέωση να δέχεται την πραγματοποίηση συναλλαγών με κάρτα και ο εκδότης αναλαμβάνει την υποχρέωση να αποπληρώνει τον έμπορο. Επιπλέον ο έμπορος καταβάλει προμήθεια στον εκδότη, καθότι ο τελευταίος διευκολύνει τις συναλλαγές του εμπόρου. Ο έμπορος αναλαμβάνει τέλος την υποχρέωση να ελέγχει την γνησιότητα της υπογραφής του κατόχου, καθώς και την ταυτοπροσωπία με αντιπαραβολή αστυνομικής ταυτότητας. Πταίσματα των εμπορών κατά τον έλεγχο αυτό καταογίζονται στην τράπεζα διότι οι έμποροι λειτουργούν ως βοηθοί εκπλήρωσης και εκπρόσωποι της τράπεζας.
 - Σύμβαση εμπόρου-κατόχου: πρόκειται για σύμβαση πώλησης, παροχής υπηρεσιών κλπ.

Η αποπληρωμή από τον κάτοχο γίνεται συνήθως ένα μήνα μετά την συναλλαγή. Η τράπεζα παρέχει στον κάτοχο άτοκη πίστωση ενός μηνός από την συναλλαγή μέχρι την αποπληρωμή. Υπάρχει ωστόσο και η δυνατότητα

¹² Π.χ. Diner's Club, Visa, MasterCard, AMEX

αποπληρωμής μόνο της ελάχιστης δόσης από τον κάτοχο. Στην περίπτωση αυτή ωστόσο το υπόλοιπο τοκίζεται αναδρομικά από την ημέρα της συναλλαγής με το συμβατικό επιτόκιο. Αυτό δικαιολογείται διότι η τράπεζα δίνει μία «περίοδο χάριτος» στον κάτοχο και στη συνέχεια αν εκπέσει μπορεί να τοκίζεται εξ αρχής αναδρομικά.

iv. Ηλεκτρονικά Μέσα Πληρωμής: τα σημαντικότερα ηλεκτρονικά μέσα πληρωμής είναι:

- Κάρτες αυτόματης ανάληψης: η κάρτα που επιτρέπει την διεκπεραίωση τραπεζικών συναλλαγών μέσω ATM προϋποθέτει σύμβαση κατάθεσης ή γύρου του κατόχου με την τράπεζα. Με βάση την σύμβαση αυτή η τράπεζα εξουσιοδοτεί τον πελάτη να χρεώνει ή να πιστώνει τον λογαριασμό του κατά το ποσό της ανάληψης ή της κατάθεσης. Η κάρτα δίνεται μαζί με έναν κωδικό PIN προς την ελαχιστοποίηση του κινδύνου καταχρηστικής χρήσης.
- Χρεωστικές κάρτες: με τις χρεωστικές κάρτες καθίσταται δυνατή η αγορά αγαθών ή η αποδοχή υπηρεσιών, χωρίς την καταβολή μετρητών, με την αυτόματη χρέωση του λογαριασμού του κατόχου και αντίστοιχη πίστωση του λογαριασμού του πωλητή. Αυτό επιτυγχάνεται με τη χρήση ειδικής μαγνητικής κάρτας και την παραχώρηση κωδικού PIN στον πελάτη. Και εν προκειμένω οι σχέσεις είναι συνήθως τριμερείς όπως και στην πιστωτική κάρτα.
- Έξυπνες κάρτες (ηλεκτρονικό πορτοφόλι): πρόκειται για τις προπληρωμένες κάρτες.
- Πληρωμές μέσω διαδικτύου: η τράπεζα συνάπτει με τον πελάτη σύμβαση παροχής υπηρεσιών μέσω ειδικού λογισμικού, για την ενεργοποίηση του οποίου απαιτείται η χρήση προσωπικών κωδικών ασφαλείας.

13. ΕΓΓΥΗΣΕΙΣ ΚΑΙ ΑΝΑΛΗΨΕΙΣ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ

Στο Αρθρ. 11 § 1 του Ν. 3601/2007 ρητά χαρακτηρίζεται ως τραπεζική δραστηριότητα η εκ μέρους της τράπεζας παροχής εγγυήσεων και ανάληψεις υποχρεώσεων υπέρ του πελάτη της. Πρόκειται για την κατηγορία των λεγόμενων έμμεσων πιστώσεων, όπου η τράπεζα θέτει στην διάθεση του πελάτη της την φερεγγυότητά της έναντι αμοιβής. Επομένως ο όρος *τραπεζική εγγύηση* δεν περιορίζεται στην έννοια της εγγύησης του ΑΚ αλλά συμπεριλαμβάνει και τις λεγόμενες *εγγυοδοτικές ή εγγυητικές συμβάσεις*.

Συγκεκριμένα η εγγύηση του ΑΚ προϋποθέτει έγκυρη κύρια οφειλή. Κάτι τέτοιο δεν ισχύει στις τραπεζικές εγγυοδοτικές συμβάσεις καθότι ισχύει η αρχή της αυτονομίας των συμβάσεων, δηλαδή η εγκυρότητα και της εγγύησης δεν εξαρτάται από την ύπαρξη και την εγκυρότητα της κύριας σχέσης.

Ειδικότερα τραπεζική εγγυοδοτική σύμβαση χαρακτηρίζεται εκείνη, κατά την οποία ο πελάτης (*εντολέας*) και οφειλέτης αναθέτει στην τράπεζα να εγγυηθεί έναντι *ωφελουμένου* και αντισυμβαλλόμενου του από την βασική σχέση. Βέβαια η τράπεζα προκειμένου να εγγυηθεί, λαμβάνει εξασφαλίσεις, είτε από τον ίδιο τον πελάτη, είτε από τρίτο.

- i. Εγγυητική επιστολή¹³: πρόκειται για την σημαντικότερη μορφή τραπεζικής εγγυοδοτικής σύμβασης. Με τη σύμβαση εγγυητικής επιστολής η τράπεζα αναλαμβάνει την υποχρέωση να καταβάλει σε δανειστή (ωφελούμενο) του πελάτη της (εντολέας) το αναγραφόμενο στην επιστολή ποσό, κατά κανόνα σε «*πρώτη ζήτηση*», δηλαδή αμέσως μόλις της ζητηθεί, χωρίς την δυνατότητα προβολής εκ μέρους της οποιασδήποτε ένστασης ή αντίρρησης (ισχύει η αρχή: *pay first, litigate later*). Στην εγγυητική επιστολή «*υπό όρους*» η τράπεζα πληρώνει τον δικαιούχο, μόνο εφόσον πληρούνται οι συμφωνηθέντες όροι, όπως η προσαρμογή διαφόρων εγγράφων.

Η σχέση εντολέα και οφελούμενου ονομάζεται *σχέση αξίας* και είναι ο λόγος για τον οποίο εκδίδεται εγγυητική επιστολή. Από την άλλη η σχέση εντολέα και τράπεζας ονομάζεται *σχέση κάλυψης*. Με βάση την μεταξύ τους συμφωνία η τράπεζα αναλαμβάνει την υποχρέωση να εκδώσει επιστολή υπέρ του πελάτη της έναντι προμήθειας και σε περίπτωση επέλευσης του γεγονότος να την εκπληρώσει. Πολλές φορές η τράπεζα αξιώνει την παροχή καλύμματος για την έκδοση εγγυητικής επιστολής, όπως π.χ. η δεσμευμένη κατάθεση. Τέλος η σχέση τράπεζας και ωφελούμενου αποτελεί *ετεροβαρή δέσμευση της τράπεζας* απέναντί του και όχι σύμβαση υπέρ τρίτου λόγω της αρχής της αυτοτέλειας των συμβάσεων.

Η τράπεζα με απλή δήλωση του ωφελουμένου ότι έλαβε χώρα το γεγονός για το οποίο εκδόθηκε η επιστολή είναι υποχρεωμένη να το πληρώσει. Η τράπεζα οφείλει να ελέγξει το αίτημα κατάπτωσης εντός 5 εργάσιμων ημερών και να γνωστοποιήσει την απόρριψη, διαφορετικά δεν θα μπορεί να ισχυριστεί ότι το αίτημα είναι μη σύμφωνο και θα υποχρεούται να το πληρώσει. Πρακτικά στο σημείο αυτό ο εντολέας δεν μπορεί να κάνει πολλά πράγματα ώστε να αποφύγει την κατάπτωση. Μπορεί ωστόσο να καταθέσει έγγραφα που αποδεικνύουν καταχρηστική κατάπτωση (βλ. παρακάτω), και να ζητήσει ασφαλιστικά μέτρα είτε κατά του ωφελούμενου ώστε να μην ζητήσει την κατάπτωση, είτε κατά της τράπεζας, ώστε να μην πληρώσει.

Η αυτοτέλεια της αξίωσης ωφελουμένου-λήπτη της επιστολής (αρχή της αυτονομίας των συμβάσεων) στερεί από την τράπεζα την δυνατότητα να προβάλλει ενστάσεις είτε από τη σχέση της με τον εντολέα (σχέση κάλυψης) είτε από την σχέση εντολέα-δικαιούχου (σχέση αξίας). Κατ' εξαίρεση γίνεται δεκτό ότι η τράπεζα μπορεί να προβάλλει ενστάσεις που προκύπτουν από την ίδια την σύμβαση της εγγυητικής επιστολής όπως ένσταση ακυρότητας λόγω εικονικότητας κλπ.

Επιπλέον, η τράπεζα μπορεί να προβάλλει ένσταση ακυρότητας της σχέσης αξίας ή λήξης της επιστολής, μόνο εάν αφορούν *πασίδηλα γεγονότα*. Ακόμη για την ένσταση συμψηφισμού για απαίτηση της τράπεζας κατά του ωφελούμενου αμφισβητείται αν μπορεί να προβληθεί (κακώς διότι το επιχείρημα ανάλωσης του εξασφαλιστικού σκοπού δεν αρκεί).

Τέλος, σχετικά με την καταχρηστικότητα του αιτήματος κατάπτωσης έχουν εκφρασθεί δύο απόψεις. Σύμφωνα με την πρώτη η προβολή ένστασης καταχρηστικότητας δεν είναι δυνατή καθότι αντιβαίνει στον εξασφαλιστικό σκοπό της εγγυητικής επιστολής. Η δεύτερη, η κρατούσα ορίζει ότι το Αρθρ. 281 ΑΚ αφορά όλα τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις και επομένως

¹³ στο ελληνικό δίκαιο δεν ρυθμίζεται. Ρυθμίζεται ωστόσο ενιαία από τον κανόνα του ICC και οι οποίοι θεωρούνται είτε συναλλακτικά ήθη, είτε ΓΟΣ (εφόσον γίνεται παραπομπή σε αυτούς στην σύμβαση).

μπορεί να προβληθεί ένσταση καταχρηστικότητας όταν «είναι πασίδηλο και άνευ άλλου τινός το αβάσιμο των δικαιωμάτων».

- ii. (Αποδοχή συναλλαγματικών: ένα είδος εγγύησης είναι η έναντι εγγύησης αποδοχή συναλλαγματικών που έχει εκδώσει ο πελάτης της. Η με τον τρόπο αυτό θέση της φερεγγυότητας της τράπεζας στη διάθεση του πελάτη καθιστά ευκολότερη την προεξόφληση της συναλλαγματικής. Ο πελάτης αναλαμβάνει την υποχρέωση να θέσει στην διάθεση της τράπεζας το ποσό της συναλλαγματικής, πριν την λήξη της, ώστε να μην χρειαστεί να πληρώσει η ίδια.)
- iii. Τραπεζική ενέγγυα πίστωση: η τραπεζική ενέγγυα πίστωση είναι μέσο πληρωμής χωρίς χρήματα, αν και η σημασία της έγκειται κυρίως στην εξασφάλιση αλλοδαπού εξαγωγέα στις διασυνοριακές εμπορικές συναλλαγές.

Στη βασική της μορφή, η σύμβαση ενέγγυας πίστωσης λειτουργεί ως εξής: Ο εισαγωγέας δίνει εντολή σε μία τράπεζα να ανοίξει για λογαριασμό του πίστωση (που αντιστοιχεί στο συμφωνηθέν τίμημα), από την ρευστοποίηση της οποίας αναλαμβάνει η τράπεζα την υποχρέωση να πληρώσει τον εξαγωγέα, εφόσον ο τελευταίος προσκομίσει εμπρόθεσμα σε αυτήν ή σε ανταποκριτρία τράπεζα τα έγγραφα μεταφοράς (π.χ. φορτωτικές κλπ.).

Στο ελληνικό δίκαιο (Ν.Δ. 17/1923) η τράπεζα θεωρείται ότι αποκτά ενέχυρο στα πράγματα που έχουν πωληθεί. Η ρύθμιση αυτή αποτελεί παγκόσμια πρωτοτυπία και έχει πέσει σε αχρησία. Απο εκεί προέρχεται και ο όρος «ενέγγυα πίστωση». Προτιμότερος είναι ο όρος *πίστωση έναντι εγγράφου*. Έτσι άλλωστε ισχύει με τις αρχές του ICC που ρυθμίζουν τέτοιου είδους συναλλαγές είτε ως ΓΟΣ (εφόσον γίνεται αναφορά σε αυτούς στην σύμβαση) είτε ως συναλλακτικά ήθη και συνήθειες.

Στην σύμβαση της ενέγγυας πίστωσης ισχύουν δύο βασικές αρχές:

- Η αρχή της αυστηρότητας των τυπικών εγγράφων: όταν προσκομηθούν τα έγγραφα η τράπεζα θα ελέγξει απλώς εξωτερικά την εμφάνισή του και αν δεν λείπει κάποιο (στην περίπτωση αυτή ευθύνεται η τράπεζα) τότε έχει την υποχρέωση να πληρώσει τον εξαγωγέα.
- Η αρχή της αυτονομίας¹⁴: η ενέγγυα πίστωση δεν έχει παρακολουθηματικό χαρακτήρα σε σχέση με τη σχέση αξίας. Θέματα καταχρηστικότητας μπορούν να τεθούν μόνο εφόσον είναι πασίδηλα και οβιγενή.

Είδη ενεγγύων πιστώσεων:

- Βεβαιωμένη: ανταποκρίτρια τράπεζα βεβαιώνει τον δικαιούχο για το άνοιγμα πίστωσης στην τράπεζα του εξαγωγέα.
- Κόκκινη ρήτρα (**red clause**): συμφωνία ανοίγματος πίστωσης και παροχή χρημάτων στον εξαγωγέα προκαταβολικά (όλο ή μέρος του ποσού).

¹⁴ ΠολΠρωτΑθ 6837/08: δεν μπορούν να προβληθούν εναστάσεις από την Τράπεζα ακόμη και αν ο αντισυμβαλλόμενος είναι ανύπαρκτος (υπόθεση με εταιρία φάντασμα από το Πακιστάν)

- Πράσινη ρήτρα (**green clause**): πάλι παροχή προκαταβολικά στον εξαγωγέα, αλλά με παροχή εγγυήσεων εκ μέρους του.

Self Regulation¹⁵: αυτορύθμιση. Αποτελείται από κανόνες επαγγελματιών που αυτορυθμίζουν τις σχέσεις τους. Θεωρείται υποκατηγορία soft-law. Παρά την έλλειψη τυπικής δύναμης, η αυτορύθμιση έχει ορισμένα πλεονεκτήματα:

- Ταχύτητα υιοθέτησης
- Αποτελεί απόρροια της τεχνογνωσίας των επαγγελματιών
- Τηρούνται σε μεγάλο βαθμό καθότι αποτελούν προϊόν consensus
- Έλλειψη εξαναγκαστικού χαρακτήρα (αποκλεισμός παραβατών)

- iv. (Είσπραξη αξιών: πρόκειται για την ανάληψη υποχρέωσης από την τράπεζα να εισπράξει για λογαριασμό πελατών της και ύστερα από εντολή τους, χρηματικές απαιτήσεις που έχουν κατά τρίτων και να τους αποδώσει το εισπραχθέν ποσό. Το κύριο πεδίο εφαρμογής είσπραξης αξιών εμφανίζεται στις διασυνοριακές συναλλαγές. Ο εξαγωγέας δίνει εντολή στην τράπεζα να εισπράξει το οφειλόμενο ποσό από τον εισαγωγέα και να του το αποδώσει ήδη με την παράδοση στον αγοραστή των φορτωτικών εγγράφων, με συνέπεια ο αγοραστής να υποχρεώνεται σε προεκπλήρωση, πριν την παράδοση των εμπορευμάτων.)

14. ΣΥΓΧΡΟΝΕΣ ΧΡΗΜΑΤΟΔΟΤΙΚΕΣ ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ

- i. Πρακτορεία επιχειρηματικών απαιτήσεων (factoring): Στην απλή σύμβαση factoring¹⁶ ο εντολέας αναθέτει στον factor την είσπραξη και ενδεχομένως την παρακολούθηση (λογιστική και νομική) απαιτήσεων αλλά και την ενημέρωση σχετικά με τις απαιτήσεις αυτές, τις οποίες έχει κατά πελατών του. Factoring μπορούν να προσφέρουν τόσο τα πιστωτικά ιδρύματα, όσο και χρηματοδοτικά ιδρύματα, δηλαδή εταιρίες αποκλειστικού σκοπού.

Τη μεγαλύτερη όμως σπουδιαότητα την εμφανίζει η σύμβαση του *χρηματοδοτικού factoring*, στο οποίο ο εντολέας, εκτός από την ανάθεση των παραπάνω υπηρεσιών, μεταβιβάζει με εκχώρηση, συνήθως καθολική τις παραπάνω απαιτήσεις του στον factor, οι οποίες μπορεί να είναι μη-ληξιπρόθεσμες ή και μη ακόμα γεννημένες. Η νομοθετική αυτή επιλογή εξυπηρετεί τον πράκτορα διότι επιτρέπει μεταβίβαση όλων των απαιτήσεων του προμηθευτή και αποτρέπει τον τελευταίο από τη μεταβίβαση μόνο των επισφαλών απαιτήσεων του. Ο πράκτορας ο οποίος προηγουμένως αξιολογεί την πιστοληπτική ικανότητα των πελατών της επιχείρησης καταβάλλει αμέσως στον εντολέα την αξία ή μέρος της αξίας των απαιτήσεων, αφού παρακρατήσει την προμήθεια του και αφαιρέσει το προεξόφλημα και στη συνέχεια την εισπράττει από τους πελάτες του εντολέα του. Το στοιχείο που καθορίζει το χρηματοδοτικό factoring είναι η προεξόφληση των απαιτήσεων.

¹⁵ ΕφαΘ 2858/07: κανόνες αυτορύθμισης αποτελούν ΓΟΣ εφόσον γίνεται παραπομπή σε αυτούς στην σύμβαση. Έτσι μπορεί να υπάρξει μόνο ενδοσυμβατική ευθύνη από παραβίασή τους και όχι αδιοπρακτική καθότι δεν υπάρχει παράβαση Νομου.

¹⁶ στην ελληνική έννομη τάξη το factoring ρυθμίζεται από τον Ν. 1905/1990 «για την σύμβαση πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων»

Στο γνήσιο ή χωρίς δικαίωμα αναγωγής *factoring* τον κίνδυνο αδυναμίας ή απροθυμίας πληρωμής από τους πελάτες αναλαμβάνει ολικά ή μερικά ο factor. Αντίθετα στο μη γνήσιο ή με δικαίωμα αναγωγής *factoring*, ο factor πληρώνει άμεσα τον εντολέα, ο κίνδυνος όμως μη είσπραξης παραμένει στον επιχειρηματία. Βέβαια η προμήθεια στο γνήσιο είναι μεγαλύτερη από αυτή του μη γνήσιου λόγω του αυξημένου κινδύνου.

Η πρακτορεία αναγγέλλεται στον οφειλέτη από τον δανειστή ή τον τρίτο. Μόνη η αναγγελία αρκεί για την δημιουργία υποχρέωσης του οφειλέτη να εκπληρώσει την απαίτηση στον factor ακόμη και αν έχει συμφωνηθεί το ανεκχώρητο της απαίτησης. Φυσικά ο οφειλέτης μπορεί να προβάλλει στον factor όλες τις ενστάσεις από την σχέση του με τον δανειστή.

Όπως είναι φυσικό απαγορεύεται η εκχώρηση ιδίων απαιτήσεων σε διαφορετικούς πράκτορες, εκτός εάν οι πράκτορες συναίνεσαν στη σύναψη των συμβάσεων. Στην τελευταία περίπτωση τα επιμέρους θέματα θα λυθούν με την αρχή της χρονικής προτεραιότητας. Διαφορετικά η δεύτερη σύμβαση θα είναι άκυρη όσον αφορά την εκχώρηση.

Factoring από μη αδειοδοτημένο από την ΤτΕ δεν θεωρείται άκυρο, και οι πληρωμές σε αυτόν είναι έγκυρες για την προστασία των συναλλαγών και των οφειλετών. Ωστόσο θα υπάρξουν κυρώσεις.

Η σύμβαση είναι ορισμένου χρόνου (συνήθως 24 μήνες) με δυνατότητα σιωπηρής παράτασης, οπότε καθίσταται αορίστου. Όπως όλες οι συμβάσεις ορισμένου χρόνου, λήγει είτε με το πέρας αυτού είτε με έκτακτη καταγγελία.

- ii. Αγορά επιχειρηματικών απαιτήσεων (forfaiting): στη σύμβαση *forfaiting* η τράπεζα προεξοφλεί απαιτήσεις ή αξιόγραφα χωρίς δικαίωμα αναγωγής πάντοτε, ενώ συνήθως η απαίτηση είναι ασφαλισμένη (με εγγυοδοτική επιστολή). Ιδιαίτερη είναι η σημασία του *forfaiting* στο εξαγωγικό εμπόριο. Η τράπεζα αγοράζει τις απαιτήσεις από συναλλαγή και ο εξαγωγέας λαμβάνει τίμημα χωρίς να ευθύνεται για την αδυναμία είσπραξης των απαιτήσεων. Κατά την κρατούσα γνώμη το *forfaiting* είναι πώληση απαιτήσεων και όχι δάνειο, είτε με την μορφή εκχώρησης, είτε με την μορφή αξιογραφικής οπισθογράφησης. Τα κύρια χαρακτηριστικά του *forfaiting* είναι τα εξής:

- Είναι προσανατολισμένο στην χρηματοδότηση του εξαγωγικού εμπορίου και κυρίως των εξαγωγών που σχετίζονται με το εμπόριο πρώτων υλών κλπ. Αντίθετα το *factoring* είναι κατά κανόνα προσανατολισμένο στο εσωτερικό εμπόριο.
- Έχει τη μορφή προεξόφλησης απαιτήσεων.
- Είναι μεσοπρόθεσμη ή μακροπρόθεσμη χρηματοδότηση καθώς έχει διάρκεια από 6 μήνες, έως 10 έτη. Αντίθετα το *factoring* είναι βραχυπρόθεσμο.
- Τον πιστωτικό κίνδυνο αναλαμβάνει η τράπεζα που δεν έχει δικαίωμα αναγωγής. Συνήθως επιλέγεται από τα μέρη με σκοπό να μετακυλήσουν στην τράπεζα και άλλοι κίνδυνοι όπως πολιτικοί ή κίνδυνοι από την διακύμανση του συναλλάγματος.
- Οι προεξοφλούμενες απαιτήσεις είναι ενσωμάτωμένες σε αξιόγραφα. Αντίθετα στο *factoring* σπάνια προεξοφλούνται αξιογραφικές απαιτήσεις.

- Ελλείπει το στοιχείο της καθολικότητας που εμφανίζεται στο factoring.
 - Με στόχο να διαχειρισθεί τον κίνδυνο που αναλαμβάνει, η τράπεζα προεξοφλεί τις απαιτήσεις και αυτή με την σειρά της σε άλλους οργανισμούς ή άλλες τράπεζες και έτσι δημιουργείται μία δευτερογενής αγορά προεξοφλούμενων απαιτήσεων.
 - Τα προεξοφλούμενα αξιόγραφα φέρουν τριτεγγύηση και άλλης τράπεζας για μεγαλύτερη διασπορά του κινδύνου.
 - Το factoring συνδέεται με την παροχή άλλων υπηρεσιών στον χρηματοδοτούμενο πελάτη, όπως λογιστική παρακολούθηση και όχληση των οφειλετών. Κάτι τέτοιο δεν εντοπίζεται στο forfaiting.
- iii. Χρηματοδοτική μίσθωση (leasing): η σύμβαση¹⁷ στην οποία ο εκμισθωτής παραχωρεί έναντι ανταλλάγματος και για ορισμένο χρόνο τη χρήση κινητού ή ακινήτου πράγματος, αναγκαίου για τον εξοπλισμό επιχείρησης ή την επαγγελματική της εγκατάσταση, με δικαίωμα (option) της επιχείρησης, δηλαδή του μισθωτή είτε να το αγοράσει ύστερα από την πάροδο ορισμένου χρόνου, είτε να ανανεώσει την σύμβαση.
- Η περισσότερο εξελιγμένη μορφή είναι το υπό στενή έννοια *χρηματοδοτική leasing*, κατά την οποία η επιχείρηση-μισθωτής επιλέγει το αγαθό, η εταιρία leasing το αγοράζει από τον προμηθευτή και στη συνέχεια παραχωρεί την χρήση του στην επιχείρηση. Η διαφορά από την παραδοσιακή μίσθωση εντοπίζεται στο ότι ο εκμισθωτής επειδή αναλαμβάνει την χρηματοδότησή του, δεν ευθύνεται για ελαττώματα του πράγματος, ενώ ο μισθωτής αναλαμβάνει την υποχρέωση να διατηρεί το πράγμα κατάλληλο για την συμφωνημένη χρήση, να το ασφαρίζει και να φέρει όλα τα βάρη του.
- Άλλη μορφή χρηματοδοτικής μίσθωσης είναι το *operating leasing* σύμφωνα με το οποίο η εταιρία leasing πέρα από την χρηματοδότηση του πράγματος αναλαμβάνει και την συντήρηση του, τις τεχνικές επισκευές και την ασφάλιση του. Στο είδος αυτό χρηματοδοτικής μίσθωσης, που συνήθως είναι μικρής διάρκειας και επιλέγεται όταν η επιχείρηση θέλει να καλύψει μία χρονικά περιορισμένη ανάγκη της, ο εκμισθωτής φέρει τον κίνδυνο.
- Η τελευταία μορφή χρηματοδοτικής μίσθωσης είναι η *αντίστροφη χρηματοδοτική μίσθωση* (sale-and-lease back), στην οποία η επιχείρηση έχει ήδη πραγματοποιήσει την επένδυσή της και έχει στην κυριότητά της το πράγμα, το οποίο εκποιεί στην εταιρία leasing, η οποία στη συνέχεια της παραχωρεί την χρήση του. Η σημασία της μορφής αυτής είναι να παρασχεθεί δυνατότητα χρηματοδότησης στην επιχείρηση που προμηθεύτηκε με δικά της κεφάλαια αγαθά για την επαγγελματική της χρήση.
- v. Συμμετοχική χρηματοδότηση (venture capital funds, private equity funds)¹⁸: η εταιρική χρηματοδότηση γίνεται να επιτευχθεί, εκτός της τραπεζικής δανειοδότησης και με την συμμετοχή στο κεφάλαιό τους, ή την αγορά εταιρικών ομολόγων. Αυτή η μορφή χρηματοδότησης χαρακτηρίζεται συμμετοχική, γιατί γίνεται με την συμμετοχή στο κεφάλαιο της επιχείρησης,

¹⁷ στο ελληνικό δίκαιο ρυθμίζεται από τον Ν. 1665/1985 «συνβάσεις χρηματοδοτικής μίσθωσης»

¹⁸ στην Ελλάδα τα venture capital funds ρυθμίζονται από τον Ν. 2367/1995 «νέοι χρηματοπιστωτικοί θεσμοί και άλλες διατάξεις»

άρα την συμμετοχή και στους επιχειρηματικούς κινδύνους. Αυτό γίνεται κυρίως από venture capital funds, private equity funds τα οποία χρηματοδοτούν κυρίως την ίδρυση νέων καινοτόμων επιχειρήσεων (start-up) ή την εξαγορά ήδη υπαρχόντων. Σκοπός αυτών των κεφαλαίων είναι η *αποεπένδυση*, δηλαδή η επικερδής μεταπώληση των επιχειρήσεων μετά από κάποιο χρονικό διάστημα σε τιμή υψηλότερη από την αξία της επένδυσής τους. Η αξία της επένδυσης συνίσταται στην αξία χρηματοδότησης με τη συμμετοχή στο κεφάλαιο είτε μέσω αύξησης μετοχικού κεφαλαίου, είτε με εξαγορά μετοχών (συνήθων πλειοψηφικό πακέτο). Η αξία της αποεπένδυσης είναι η αξία μεταπώλησης των μετοχών της επιχείρησης.