

**ΕΘΝΙΚΟ ΚΑΙ ΚΑΠΟΔΙΣΤΡΙΑΚΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΑΘΗΝΩΝ
ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ ΑΣΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ ΤΗΣ
ΝΟΜΙΚΗΣ ΣΧΟΛΗΣ**

**ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ
ΕΥΑΓΓΕΛΙΑΣ ΑΛΕΚΟΥ**

**ΘΕΜΑ « Η ΣΥΜΒΑΣΗ ΑΝΟΙΓΜΑΤΟΣ ΠΙΣΤΩΣΗΣ ΣΥΝΔΥΑΣΜΕΝΗ ΜΕ
ΑΝΟΙΚΤΟ ΛΟΓΑΡΙΑΣΜΟ »**

ΕΠΙΒΛΕΠΟΝΤΕΣ ΚΑΘΗΓΗΤΕΣ Γ. ΚΑΛΛΙΜΟΠΟΥΛΟΣ – Φ. ΔΩΡΗΣ

ΜΑΡΤΙΟΣ 1998

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

Α ΜΕΡΟΣ

Η ΣΥΜΒΑΣΗ ΑΝΟΙΓΜΑΤΟΣ ΠΙΣΤΩΣΗΣ

I) ΟΡΙΣΜΟΣ ΤΗΣ ΠΙΣΤΩΣΗΣ ΓΕΝΙΚΑ

II) Η ΣΥΜΒΑΣΗ ΑΝΟΙΓΜΑΤΟΣ ΠΙΣΤΩΣΗΣ

- 1) Εννοια-Πλεονεκτήματα
- 2) Κατάρτιση της σύμβασης
- 3) Υποχρεώσεις των μερών
- 4) Λύση της σύμβασης
- 5) Νομική φύση

Β ΜΕΡΟΣ

Η ΣΥΜΒΑΣΗ ΑΝΟΙΓΜΑΤΟΣ ΠΙΣΤΩΣΗΣ ΣΕ ΣΥΝΔΥΑΣΜΟ ΜΕ ΑΝΟΙΚΤΟ ΛΟΓΑΡΙΑΣΜΟ

I) ΠΟΙΑ ΕΙΝΑΙ Η ΦΥΣΗ ΤΟΥ ΣΥΝΔΥΑΣΜΕΝΟΥ ΜΕ ΤΗ ΣΥΜΒΑΣΗ ΠΙΣΤΩΣΗΣ ΤΡΑΠΕΖΙΚΟΥ ΑΝΟΙΚΤΟΥ ΛΟΓΑΡΙΑΣΜΟΥ ;

- 1) Νομοθετική ρύθμιση του αλληλόχρεου λογαριασμού.
- 2) Ορισμός του αλληλόχρεου λογαριασμού.
- 3) Σκοπός και πλεονεκτήματά του.

- 4) Προυποθέσεις (αμοιβαιότητα των αποστολών – αβεβαιότητα της έκβασής του) .
- 5) Συμπεράσματα – Πλεονεκτήματα συνδυασμού της σύμβασης ανοίγματος πίστωσης με τον ανοικτό λογαριασμό.

II) ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑ ΤΟΥ ΑΝΟΙΚΤΟΥ ΛΟΓΑΡΙΑΣΜΟΥ

- 1) Οι εισαγόμενες στο λογαριασμό απαιτήσεις.
- 1α) Γενικά.
- 1β) Πιστωτικοί τίτλοι.
- 1γ) Συνέπειες της εισόδου των απαιτήσεων στον ανοικτό λογαριασμό.
- 2) Κλείσιμο του λογαριασμού .
- 2α) Ενδιάμεσο κλείσιμο.
- i) έννοια περιοδικού και διαδοχικού κλεισίματος .
- ii) έννομες συνέπειες του ενδιάμεσου κλεισίματος.
- iii) κατάσχεση του εκάστοτε καταλοίπου.
- iv) ευθύνη ομορύθμου εταίρου.
- 2β) Οριστικό κλείσιμο.
- i) έννοια – αξίωση εκ του καταλοίπου.
- ii) Λόγοι λήξης του ανοικτού λογαριασμού – καταχρηστικό κλείσιμο.
- 3) Η νομική φύση του ανοικτού λογαριασμού.

Γ ΜΕΡΟΣ

ΕΙΔΙΚΟΤΕΡΑ ΘΕΜΑΤΑ

I) ΟΙ ΘΕΩΡΙΕΣ ΠΕΡΙ ΑΛΛΗΛΟΧΡΕΟΥ ΛΟΓΑΡΙΑΣΜΟΥ ΚΑΙ ΤΟ ΠΡΟΒΛΗΜΑ ΤΗΣ ΔΙΑΤΗΡΗΣΗΣ ΤΩΝ ΑΣΦΑΛΕΙΩΝ

- 1) Ασφάλειες υπέρ του οριστικού καταλοίπου.
- 2) Ασφάλειες που συνοδεύουν τις εισαγόμενες στο λογαριασμό απαιτήσεις.
 - α) Η κλασσική γαλλική θεωρία.
 - β) Η γερμανική θεωρία.
 - γ) Η αντιμετώπιση του προβλήματος από την ελληνική θεωρία και νομολογία.
ασφάλεια παραχωρηθείσα από τον πιστούχο.
 - ii) ασφάλεια παραχωρηθείσα από τρίτο.
 - iii) έκταση της ευθύνης του τρίτου.
 - iv) διατήρηση των ενστάσεων .

II) Η ΑΝΑΓΝΩΡΙΣΗ ΤΟΥ ΚΑΤΑΛΟΙΠΟΥ

- 1) Ρητή ή σιωπηρή αναγνώριση.
- 2) Νομική φύση και έννομες συνέπειες της αναγνώρισης του καταλοίπου.
 - α) **Είδη αναγνωριστικών συμβάσεων γενικά.**
 - β) **Η θέση της νομολογίας και θεωρίας για την αναγνώριση του καταλοίπου του ανοικτού λογαριασμού.**
 - γ) **Κριτική των δύο απόψεων – συνέπειες ως προς τη διατήρηση των ασφαλειών και τις ενστάσεις του πιστούχου.**
 - δ) Το ζήτημα της δέσμευσης του τρίτου από την αναγνώριση του καταλοίπου εκ μέρους του πιστούχου.

III) ΑΝΑΤΟΚΙΣΜΟΣ

- 1) **Με βάση τον ΑΚ.**
- 2) **Με βάση την 289 / 80 απόφαση της ΝΕ.**
 - α) **Πεδίο εφαρμογής**
 - β) **Προϋποθέσεις –ερμηνευτικά προβλήματα.**
 - γ) **Συμπερασματικές σκέψεις.**

IV) ΖΗΤΗΜΑ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΤΩΝ ΔΙΑΤΑΞΕΩΝ ΤΟΥ ΝΟΜΟΥ 2251 / 94

ΣΤΙΣ ΤΡΑΠΕΖΙΚΕΣ ΣΥΝΑΛΛΑΓΕΣ

Α ΜΕΡΟΣ

Η ΣΥΜΒΑΣΗ ΑΝΟΙΓΜΑΤΟΣ ΠΙΣΤΩΣΗΣ

Ι) ΟΡΙΣΜΟΣ ΤΗΣ ΠΙΣΤΩΣΗΣ ΓΕΝΙΚΑ

Στην ελληνική νομοθεσία δεν δίδεται επακριβής εννοιολογικός προσδιορισμός της πίστωσης, η οποία αποτελεί μια ευρύτατη κατηγορία στα πλαίσια της οποίας ανήκουν ρυθμισμένες ή μη συμβάσεις του ενοχικού δικαίου, όπως το δάνειο, συναινετικό ή re καταρτιζόμενο, η σύμβαση ανοίγματος πίστωσης, η ενέγγυα πίστωση κ.λ.π.

Κοινό στοιχείο σε όλες αυτές τις συμβάσεις είναι το χρηματοδοτικό, αφού ο ένας συμβαλλόμενος ενισχύει προσωρινά την αγοραστική δύναμη του άλλου, ενώ καθοριστικό είναι το στοιχείο της εμπιστοσύνης που τις διαπνέει, της πίστης δηλαδή που δείχνει ο πιστωτής ότι ο αντισυμβαλλόμενος θα επιστρέψει την πίστωση κατά τα συμφωνηθέντα.

Ως πίστωση λοιπόν στη μεταξύ πιστωτικού ιδρύματος (πιστοδότη) και πελάτη (πιστολήπτη) σχέση, χαρακτηρίζεται¹ η από τον πρώτο προσωρινή ενίσχυση της αγοραστικής δύναμης του δευτέρου, η οποία επιτυγχάνεται, είτε αμέσως με την απευθείας παραχώρηση σ' αυτόν αγοραστικής δύναμης (άμεση πίστωση), είτε εμμέσως με την υποβοήθηση τούτου να εξεύρει αγοραστική δύναμη και συγκεκριμένα με την ανάληψη χρηματικής υποχρέωσης από την Τράπεζα έναντι τρίτου, προκειμένου να αποφύγει ο πιστολήπτης τη δέσμευση της δικής του περιουσίας.

¹ ΟΛ ΑΠ 35 / 97 ΔΕΕ 1997, 980.

Είναι εμφανές ότι εξαιτίας της ευρύτητας των περιπτώσεων που υπάγονται στην έννοια της πίστωσης, δεν μπορούμε να έχουμε ενιαία ρύθμισή τους, αλλά τα διάφορα είδη πιστωτικών συμβάσεων χρήζουν διαφορετικής αντιμετώπισης ανάλογα με την ιδιομορφία τους.

II) Η ΣΥΜΒΑΣΗ ΑΝΟΙΓΜΑΤΟΣ ΠΙΣΤΩΣΗΣ

1) Έννοια-Πλεονεκτήματα.

Ενα ιδιαίτερο είδος πιστωτικής σύμβασης, ευρέως διαδεδομένο στην τραπεζική πρακτική, είναι η σύμβαση ανοίγματος πίστωσης (ouverture de credit / Krediteröffnungsvertrag), η οποία όμως δεν έχει τύχει ειδικής αλλά τελείως αποσπασματικής νομοθετικής ρύθμισης, με αποτέλεσμα να ερίζεται στη θεωρία και στην πράξη η έννοια και η νομική της φύση.

Το άνοιγμα πίστωσης ορίζεται ως η σύμβαση με την οποία ο πιστοδότης - κατά κανόνα- Τράπεζα² αναλαμβάνει την υποχρέωση να ενισχύσει προσωρινά την αγοραστική δύναμη του πελάτη της (πιστούχου) για ορισμένο χρονικό διάστημα και σύμφωνα με τη βούλησή του, έναντι συμφωνημένου χρηματικού ανταλλάγματος.³

Στην πράξη βέβαια σχεδόν πάντοτε συμφωνείται ένα ανώτατο πιστοδοτικό όριο (plafond) μέχρι το ύψος του οποίου μπορεί να κινείται η παρεχόμενη πίστωση, για λόγους προστασίας της Τράπεζας από την ενδεχόμενη αφερεγγυότητα του πιστούχου, αλλά και λόγω ανάγκης

² Στις πιστωτικές συμβάσεις σχεδόν πάντοτε η πιστώτρια είναι πιστωτικός οργανισμός και όχι ιδιώτης. Άλλωστε με το άρθρο 4 ν.2076/92 απαγορεύεται σε πρόσωπα ή επιχειρήσεις που δεν είναι πιστωτικά ιδρύματα η κατ' επάγγελμα παροχή δανείων.

υπολογισμού του ορίου καλύψεώς της με τις απαραίτητες εμπράγματα και προσωπικές ασφάλειες.

Ετσι όμως, όπως εύστοχα υποστηρίζεται⁴, το πιστοδοτικό όριο ανάγεται σε ουσιώδες στοιχείο της σύμβασης, η οποία μπορεί να ορισθεί πλέον ως η σύμβαση με την οποία η Τράπεζα υποχρεούται έναντι χρηματικού ανταλλάγματος να θέσει στη διάθεση του αντισυμβαλλόμενου πελάτη της οποιασδήποτε μορφής πίστωση μέχρι ενός ορισμένου ύψους, την οποία αυτός αναλαμβάνει τμηματικά ή συνολικά και οποτεδήποτε θελήσει, επιστρέφοντάς την επίσης τμηματικά ή συνολικά⁵.

Είναι δε θέμα συμφωνίας των μερών, εάν με τη μερική ή ολική επιστροφή της αρχικής πίστωσης από τον πιστολήπτη εξαντλείται αντίστοιχα το σχετικό δικαίωμά του, ή αν η πίστωση μπορεί να ανανεώνεται διαρκώς, σε τρόπο ώστε απλά να μην υπερβαίνει σε κάθε στιγμή το ανώτατο πιστωτικό όριο.(ανακυκλούμενη πίστωση /revolving credit).

Στην τραπεζική πρακτική η σύμβαση ανοίγματος πίστωσης συνδυάζεται σχεδόν πάντα με αλληλόχρεο λογαριασμό⁶, ο οποίος ενέχει από τη φύση του το στοιχείο της ανανέωσης της πίστωσης.

³ Παμπούκης, "Τραπεζικαί Πιστωτικαί Συμβάσεις", 1962,σελ.382.

⁴ Σ.Ψυχομάνης, "Δίκαιο Τραπεζικών Συμβάσεων" 1996, σελ.220.

⁵ Γ.Σημίτης ΕΕΝ ΣΤ 140, Δ.Κριμπάς ΕΕΝ 26, 371, Μάζης, "Εμπράγματη εξασφάλιση Τραπεζών", 1993 αρ.64, Βελέντζας " Δίκαιο Τραπεζικών Συμβάσεων" 1996,σελ 162 .

⁶ Σημίτης οπ σελ 139, Μπαζούρος ΕΕΝ ΣΤ σελ 236, Κριμπάς οπ, σελ 371-αντίθετα Πέρδικας ΕΕΝ ΣΤ σελ 91.

Η σε εκτέλεση της παραπάνω σύμβασης παροχή της πίστωσης εκ μέρους της Τράπεζας μπορεί να λάβει διάφορες μορφές, που συνήθως συμφωνούνται ρητά μεταξύ των συμβαλλομένων και συνίστανται, είτε σε απευθείας παραχώρηση χρηματικού ποσού διά αναλήψεως μετρητών ή επιταγών από τον πιστούχο, ή μέσω προκαταβολών και προεξοφλήσεως πιστωτικών του τίτλων (άμεση πίστωση), είτε σε αποδοχή συναλλαγματικών εκδόσεως του πελάτη, ή σε τριτεγγύηση επί αξιογράφων, ή σε άνοιγμα ενέγγυας πίστωσης, ή σε έκδοση εγγυητικών επιστολών και παροχή εγγυήσεων προς τρίτους υπέρ του πιστούχου κ.λ.π.(έμμεση πίστωση)⁷.

Προορισμός της σύμβασης ανοίγματος πίστωσης είναι να ικανοποιήσει μελλοντικές και μη καθορισμένες εκ των προτέρων πιστωτικές ανάγκες του πελάτη και γι' αυτό το χαρακτηριστικό της γνώρισμα είναι η ελαστικότητα.

Η σημαντικότερη έκφανση της αρχής αυτής είναι η εξουσία του πελάτη να αποφασίζει ελεύθερα για τη λήψη ή μη της πίστωσης .Η εκτέλεση της σύμβασης είναι μόνο ενδεχόμενη.

Το αντάλλαγμα της Τράπεζας για την ετοιμότητά της προς παροχή της πίστωσης ανά πάσα στιγμή, είναι η λεγόμενη προμήθεια αδράνειας ή δέσμευσης κεφαλαίου, που υπολογίζεται στο τμήμα της πίστωσης που δεν έχει αναληφθεί.

Από τη στιγμή όμως που ο πελάτης θα λάβει την πίστωση, το αντάλλαγμα της Τράπεζας για τη χρήση του κεφαλαίου της στην άμεση

⁷ ΑΠ 136 / 62 ΝοΒ 1963 , 35, Εφ.Δωδ. 135 / 92 Αρμ. 1993 , 437.

πίστωση είναι ο συμβατικός τόκος, και η προμήθεια στην έμμεση πίστωση⁸.

Η σύμβαση ανοίγματος πίστωσης, όπως σκιαγραφήθηκε παραπάνω, παρουσιάζει πολλά πλεονεκτήματα τόσο για τον πιστούχο όσο και για την Τράπεζα. Το βασικότερο πλεονέκτημά της είναι ότι ο πιστούχος, έχοντας εξασφαλίσει την οικονομική του ενίσχυση από την Τράπεζα, μπορεί να προγραμματίζει ο ίδιος ελεύθερα πλέον την οικονομική του δραστηριότητα και να κάνει χρήση της πίστωσης, ανάλογα με τις ανάγκες της επιχείρησής του.

Ετσι έχει δικαίωμα να μην αναλάβει μέρος ή και το σύνολο της πίστωσης, πληρώνοντας μόνο την προμήθεια αδρανείας - που είναι σημαντικά κατώτερη από το συμβατικό τόκο - για όσο διάστημα η πίστωση ήταν στη διάθεσή του, είτε να λάβει αυτήν τμηματικά με τη μορφή που αυτός κάθε φορά θα επιλέξει, επιστρέφοντας την ανάλογα με τις εκάστοτε δυνατότητές του, στα πλαίσια πάντα του πιστωτικού ορίου.

Αντίθετα, στη σύμβαση δανείου ο δανειοδοτούμενος είναι υποχρεωμένος να αναλάβει το δάνειο, άπαξ ή τμηματικά, μέσα σε ορισμένα χρονικά πλαίσια, επιβαρυνόμενος με συμβατικό τόκο, καθώς και να επιστρέφει τις δόσεις σε συγκεκριμένες ημερομηνίες, μετά την πάροδο των οποίων καθίσταται αυτόματα υπερήμερος. Το δάνειο επίσης κατά την ορθότερη άποψη δεν μπορεί να συνδυασθεί με αλληλόχρεο λογαριασμό⁹.

⁸ Παμπούκης, οπ σελ.453.

⁹ Μάζης "Ουσιαστικά και δικονομικά ζητήματα τόκου και ανατοκισμού" Επισκ.ΕΔ. 1996 , 51 επ, αντίθετος Ι.Ρόκας στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου άρθρα 806-809.

Όταν μάλιστα η πίστωση συμφωνηθεί ως ανανεούμενη, υπερτερεί ουσιωδώς του δανείου και στο θέμα των ασφαλειών .Πράγματι, εάν το δάνειο επιστραφεί ολοσχερώς, η απαίτηση του δανειστή και οι παραχωρηθείσες υπέρ αυτού ασφάλειες αποσβέννυνται, με επακόλουθο την επιβάρυνση του οφειλέτη με νέα έξοδα προς παροχή ασφαλειών στην περίπτωση της εκ νέου δανειοδότησής του.

Αντίθετα στην ανακυκλούμενη πίστωση, η επιστροφή της εκ μέρους του πιστούχου δεν επιφέρει τη λύση της σύμβασης και οι ασφάλειες παραμένουν σε ισχύ, πράγμα ιδιαίτερα επωφελές τόσο για την Τράπεζα, που διατηρεί την αρχική της σειρά στις εμπράγματα ασφαλείες, όσο και για τον πιστούχο, που αποφεύγει την καταβολή νέων εξόδων.

Η σύμβαση ανοίγματος πίστωσης εξυπηρετεί ιδιαίτερα τον πελάτη, όταν συνδυάζεται με άλλες τραπεζικές συμβάσεις, όπως αυτές της προεξόφλησης συναλλαγματικών ή διεξαγωγής δοσοληψιών για χάρη του (καταβολή χρεών του από την Τράπεζα, είσπραξη απαιτήσεων του, φύλαξη και διαχείριση αξιογράφων), που γίνονται στα πλαίσιά της.

Τέλος η σύμβαση ανοίγματος πιστώσεως διευκολύνει και την Τράπεζα, η οποία διευρύνει τον κύκλο εργασιών της και τα κέρδη της, χωρίς να δεσμεύει το σύνολο των κεφαλαίων που υπόσχεται, αφού κάθε στιγμή ένα ποσοστό και μόνο από αυτά έχει παραχωρηθεί στον πιστούχο¹⁰.

2) Κατάρτιση της σύμβασης.

¹⁰ Για τα πλεονεκτήματα βλ.Μάζη, οπ. αρ.66- 68 και Παμπούκη οπ σελ 385.

Η σύμβαση ανοίγματος πίστωσης είναι μέρωμα κυρίως της ελευθερίας των συμβάσεων (άρθρο 361 ΑΚ), αφού ρυθμίζεται αποσπασματικά και μόνο ως προς ορισμένα ζητήματα που δημιουργούνται κατά τη λειτουργία της και σε συνάρτηση πάντα με την εμπράγματη εξασφάλισή της, στα κεφάλαια ΣΤ και Ζ του ν.δ 17.7/13.8.1923 «περί ειδικών διατάξεων επί των ανωνύμων εταιρειών», όπου γίνεται λόγος για δάνειο (πίστωση) επ' ανοικτώ λογαριασμό.

Οι διατάξεις του ως άνω ν.δ, στο βαθμό που ρυθμίζουν την ίδια τη σύμβαση πίστωσης και όχι την υπαγωγή της στην ειδική διαδικασία αναγκαστικής εκτέλεσης, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι μπορούν να τύχουν γενικής εφαρμογής, με διασταλτική ερμηνεία, σε κάθε περίπτωση ανοίγματος πίστωσης, ακόμη δηλαδή και όταν αυτή δε συνδυάζεται με αλληλόχρεο λογαριασμό ή δεν είναι εμπραγμάτως ασφαλισμένη. Επίσης μπορεί να τύχουν ανάλογης εφαρμογής, όταν η πιστώτρια δεν είναι Τράπεζα ή εταιρεία του ν.δ ή ακόμη να εφαρμοσθούν ορισμένες διατάξεις του και υπέρ του πιστούχου¹¹.

Η σύμβαση ανοίγματος πίστωσης καταρτίζεται μεταξύ της Τράπεζας και του πελάτη άτυπα, ρητά ή σιωπηρά, με μόνη τη σύμπτωση των δηλώσεων βουλήσεών τους. Πρόκειται για σύμβαση αναμφίβολα συναινετικού χαρακτήρα, η οποία συνάπτεται οριστικά χωρίς να είναι αναγκαία γι' αυτό η σύγχρονη παραχώρηση της πίστωσης¹².

Περαιτέρω, το αξιούμενο από τα άρθρα 50 § 1 και 67 του ν.δ για την πιστωτική σύμβαση συμβολαιογραφικό έγγραφο, όταν αυτή

¹¹ Παμπούκης οπ σελ.431-432 –Μάζης οπ αρ.72.

¹² Παμπούκης οπ σελ.383 , 407 επ., Βελέντζας οπ σελ. 166.

ασφαλίζεται με υποθήκη ή για τη μετατροπή απλού ή χρεωλυτικού ενυποθήκου δανείου σε ενυπόθηκο άνοιγμα πίστωσης, δεν συνιστά εξαίρεση, αλλά φαινομενική απόκλιση από τον ανωτέρω κανόνα του ατύπου¹³. Εν προκειμένω ο νομοθέτης αναφέρθηκε στη συνηθέστερη περίπτωση, όπου η ενοχική πιστωτική σύμβαση συνενώνεται σε ένα έγγραφο με την εμπράγματη δικαιοπραξία της παραχώρησης υποθήκης προς εξασφάλισή της, για την οποία και μόνο απαιτείται η σύνταξη συμβολαιογραφικού εγγράφου.

Για το κύρος λοιπόν της πιστωτικής σύμβασης δεν απαιτείται η τήρηση συμβολαιογραφικού τύπου, που άλλωστε στην πράξη γίνεται με ιδιωτικό έγγραφο, καθαρά αποδεικτικού χαρακτήρα. Απαιτείται όμως η πλήρης δικαιοπρακτική ικανότητα του πιστούχου, ενόψει των αυξημένων κινδύνων που συνεπάγεται γι' αυτόν η σύμβαση πίστωσης¹⁴.

Αναγκαίο περιεχόμενο αυτής είναι τα εννοιολογικά στοιχεία, όπως αυτά καθορίσθηκαν παραπάνω, καθώς και ο προσδιορισμός του πιστωτικού ορίου μέχρι του οποίου αναλαμβάνει η Τράπεζα τον κίνδυνο να ενισχύσει τον πιστούχο.

Δυνητικό περιεχόμενο της σύμβασης ανοίγματος πίστωσης είναι η πρόβλεψη συγκεκριμένης χρονικής διάρκειάς της, αφού μπορεί να συμφωνηθεί και ως αορίστου χρόνου, η συμφωνία για ανακίνηση και επανειλημμένη εκτέλεσή της ή για τήρηση αλληλόχρεου λογαριασμού

¹³ Π. Μάζης οπ αρ.70 –Ετσι και Παμπούκης παρ.145, Ψυχομάνης οπ σελ 223 ,αλλά για άλλο μη ορθό λόγο αυτόν της δημιουργίας εκτελεστού τίτλου. Όπως όμως εύστοχα παρατηρεί ο Μάζης οπ σημ.41, τίτλος εκτελεστός κατά το ν.δ είναι και το απλό ιδιωτικό έγγραφο , αν δεν μεσολαβεί η υποθήκη ,όπως συμβαίνει στο άρθρο 35 ν.δ στην ασφαλισμένη με ενέχυρο πίστωση.

¹⁴ Παμπούκης οπ παρ.147 σελ. 416 επ.

προς εξυπηρέτησή της, η συμφωνία για τον τρόπο και το είδος της πίστωσης που θα παρασχεθεί (εγγυητική επιστολή, μετρητά κ.λ.π) προς εκτέλεσή της, η συμφωνία για ειδικούς λόγους καταγγελίας ή ουσιώδεις όρους που οφείλει να τηρήσει ο πιστούχος, οι εμπράγματα και προσωπικές ασφάλειες προς κάλυψή της κ.λ.π.

Περαιτέρω, επειδή οι Τράπεζες υπόκεινται σε διοικητικούς και νομισματικούς περιορισμούς αναφορικά με τις παρεχόμενες από αυτές πιστώσεις, για το λόγο αυτό η πίστωση συνήθως χορηγείται για κάποιο συγκεκριμένο σκοπό, όπως η απόκτηση παγίων εγκαταστάσεων ή μηχανολογικού εξοπλισμού από τον πιστολήπτη, τελεί δε υπό χρηματοπιστωτικούς όρους.

Ως προς τα υπόλοιπα η σύμβαση διέπεται από τις διατάξεις του ΑΚ και των ΓΟΣ της συμβαλλόμενης Τράπεζας και σε περίπτωση ακυρότητας ή ακυρωσίας της οι χορηγηθείσες πιστώσεις επιστρέφονται με τις διατάξεις του αδικαιολόγητου πλουτισμού.

3) Υποχρεώσεις των μερών

Η βασική υποχρέωση της Τράπεζας είναι η παραχώρηση της πίστωσης, η οποία υλοποιείται με διαδοχικές τμηματικές παροχές οποτεδήποτε κρίνει ο πιστούχος αναγκαίο και με τη μορφή που έχει συμφωνηθεί.

Ελλείψει ειδικής συμφωνίας ο πιστούχος μπορεί να απαιτήσει από την Τράπεζα την παροχή μόνο άμεσης πίστωσης, προσδιορίζοντας όμως το είδος της μονομερώς. Έμμεση πίστωση μπορεί να απαιτήσει μόνο αν συνάγεται από τις περιστάσεις και τα συναλλακτικά ήθη σχετικό

δικαίωμά του, δεδομένου ότι η τελευταία εκθέτει την Τράπεζα σε σοβαρότερους κινδύνους.¹⁵

Μετά δε τις εκ μέρους του καταβολές ο πιστούχος μπορεί να ζητήσει, εφόσον έχει συμφωνηθεί, τη μερική ή ολική ανανέωση της πίστωσης. Η εξάντληση άλλωστε του ποσού της πίστωσης δεν επιφέρει σε καμία περίπτωση τη λήξη της σύμβασης, αλλά καταργεί μόνο το δικαίωμα του πιστολήπτη για παραχώρηση της πίστωσης. Οι λοιπές εξουσίες του, που πηγάζουν από την ελαστικότητα της σύμβασης και ιδίως αυτή για τμηματική απόδοση της ληφθείσας πίστωσης παραμένουν ενεργές¹⁶.

Η Τράπεζα πάντως δεν έχει αξίωση προς λήψη της πίστωσης, εάν έχει δε συνομολογηθεί τέτοια υποχρέωση, θα πρόκειται για δάνειο και όχι για σύμβαση πίστωσης, αφού δεν συνάδει με την έννοια της τέτοια συμφωνία¹⁷.

Περαιτέρω η Τράπεζα, σύμφωνα με την ορθότερη κατά τη γνώμη μας άποψη, δεν μπορεί να εκπληρώσει τις υποχρεώσεις της για παροχή της πίστωσης με συμψηφισμό ληξιπρόθεσμων απαιτήσεών της κατά του πιστούχου. Κάτι τέτοιο θα ήταν τελείως αντίθετο στο σκοπό της πιστωτικής σύμβασης, που είναι όχι απλώς η παροχή χρημάτων, αλλά η ενίσχυση της αγοραστικής δύναμης του πελάτη, καθώς και στη φύση της, δεδομένου ότι η εκτέλεσή της εναπόκειται αποκλειστικά στη βούληση του πιστούχου¹⁸.

¹⁵ Παμπούκης οπ §164 II .

¹⁶ Παμπούκης οπ σελ. 426.

¹⁷ Παμπούκης οπ § 161.

¹⁸ Παμπούκης οπ § 46 , Ψυχομάνης οπ σελ. 224.

Τέλος η Τράπεζα έχει υποχρέωση παροχής στον πελάτη πληροφοριών, εχεμύθειας, περιοδικής εκκαθάρισης του λογαριασμού που τηρείται προς εξυπηρέτηση της σύμβασης κ.λ.π.

Από την άλλη πλευρά ο πιστούχος έχει αντίστοιχα υποχρέωση απέναντι στην Τράπεζα να καταβάλει την προμήθεια αδρανεΐας για την ετοιμότητά της προς χορήγηση της πίστωσης. Προμήθεια επίσης οφείλει να καταβάλει στην Τράπεζα ως αμοιβή για την παραχώρηση σ' αυτόν έμμεσων πιστώσεων, αλλά και για κάθε πρόσθετη υπηρεσία της ή επιβάρυνση που αυτή αναλαμβάνει, ενώ συμβατικό τόκο υποχρεούται να πληρώνει επί παροχής άμεσων πιστώσεων, καθώς και επί κεφαλαιοποιημένων τόκων και προμηθειών¹⁹. Οι τόκοι και οι προμήθειες εισπράττονται στα συμφωνημένα χρονικά διαστήματα, εκτός και εάν τηρείται προς εξυπηρέτηση της πίστωσης ανοικτός λογαριασμός, οπότε περιλαμβάνονται αυτόματα σε αυτόν.

Επίσης βασική υποχρέωση του πιστούχου αποτελεί η απόδοση της πίστωσης. Έτσι ο πιστούχος έχει, ανάλογα με τη μορφή της πίστωσης που του έχει χορηγηθεί, υποχρέωση προς επιστροφή των χρημάτων (ΑΚ 806-809), προς αποκατάσταση των δαπανών της Τράπεζας και ελευθέρωσή της αν έχει εκδοθεί εγγυητική επιστολή (ΑΚ 721-722)²⁰ κ.λ.π. Η περάτωση κάθε είδους πίστωσης δηλαδή γίνεται στο χρόνο και στον τόπο που έχει συμφωνηθεί ή προβλέπεται από το κοινό ενοχικό δίκαιο.

Ωστόσο, εάν το άνοιγμα της πίστωσης συνδυάζεται με ανοικτό λογαριασμό δεν νοείται κατά τη λειτουργία της σύμβασης υποχρέωση

¹⁹ Παμπούκης οπ σελ 453-455.

²⁰ Παμπούκης § 162, Ψυχομάνης οπ σελ 225-226, Βελέντζας οπ σελ 169 επ.

του πιστούχου για επιστροφή της σε συγκεκριμένα χρονικά διαστήματα. Ο πιστούχος έχει δικαίωμα να προβαίνει ελεύθερα σε αναλήψεις ή αποδόσεις της πίστωσης, που γίνεται έτσι ακόμη πιο ελαστική. Η υποχρέωση του πιστούχου για περάτωση της πίστωσης καθίσταται ληξιπρόθεσμη μόνο με το κλείσιμο του λογαριασμού και τη λήξη της σύμβασης.

Επιπρόσθετα ο πιστούχος βαρύνεται και με παρεπόμενες υποχρεώσεις για παραχώρηση των εμπραγμάτων ασφαλειών που έχουν συμφωνηθεί προς εξασφάλιση της πίστωσης, όπως για παράδειγμα υποθήκη επί ακινήτου, ενεχύραση αξιογράφων, μετοχών κ.λ.π.

Τέλος, επειδή η σύμβαση ανοίγματος πίστωσης συνδέεται στενά με το πρόσωπο του πιστολήπτη και την ικανότητά του να επιστρέψει την πίστωση, στηρίζεται δε στη σχέση εμπιστοσύνης και συνεργασίας μεταξύ Τράπεζας και πελάτη καθόλη τη διάρκειά της, και αποβλέπει όχι μόνο στην παροχή χρημάτων αλλά και στην απόδοσή τους μετά από ορισμένο διάστημα, γίνεται ορθά δεκτό ότι η προερχόμενη από αυτήν αξίωση του πιστούχου δεν μπορεί ούτε να εκχωρηθεί, ούτε να κατασχεθεί ή ενεχυριασθεί²¹.

Το ίδιο άλλωστε γίνεται δεκτό και στη σύμβαση συναινετικού δανείου ή στο προσύμφωνο δανείου²².

4) Λύση της σύμβασης

Η σύμβαση ανοίγματος πίστωσης ως σύμβαση διαρκής, εμπιστοσύνης και απόλυτα προσωπικού χαρακτήρα λήγει στις

²¹ Παμπούκης οπ § 146, 44-48, Μάζης οπ αρ.75, Μπρίνιας "Αναγκαστική Εκτέλεση" Γ§ 444-3ΑVII, Πρβλ Ψυχομάνη οπ σελ. 225.

²² ΑΠ 8/1960, ΝΟΒ 8 363, Εφ ΑΘ 7648/77, Αρμ 32,107

περιπτώσεις που ο νόμος προβλέπει για τις συμβάσεις αυτού του είδους, αλλά και με τη συνδρομή των ειδικών λόγων που ρητά έχουν συμφωνηθεί μεταξύ των συμβαλλομένων.

α) Ειδικότερα, λήγει αυτοδίκαια στις εξής περιπτώσεις²³:

i) Με την πάροδο του συμφωνημένου χρόνου διάρκειάς της (arg. από τα άρθρα 669 § 1, 765 ΑΚ), ή όταν ο επιδιωκόμενος μ' αυτήν σκοπός έχει καταστεί ανέφικτος ή έχει πραγματοποιηθεί (arg. 772 ΑΚ).

ii) Με το θάνατο, την αφάνεια, τη θέση υπό δικαστική συμπαράσταση του πελάτη, την πτώχευση ή τη λύση του νομικού προσώπου της Τράπεζας ή του πελάτη, λόγω του αυστηρά προσωπικού χαρακτήρα της σύμβασης. Ειδικά για την περίπτωση της πτώχευσης του πελάτη η αυτοδίκαιη λύση της σύμβασης, παρότι βρίσκει έρεισμα στο άρθρο 535 ΕΝ, δεν γίνεται ομόφωνα δεκτή. Υποστηρίζεται λοιπόν ότι η πτώχευση παρέχει απλά στην Τράπεζα σπουδαίο λόγο καταγγελίας που ο σύνδικος μπορεί να ματαιώσει παρέχοντας ασφάλεια και συνεχίζοντας ο ίδιος τη σύμβαση. Η άποψη αυτή δεν φαίνεται ορθή, δεδομένου ότι η συνεργασία με το πρόσωπο του πελάτη έχει ιδιαίτερη σημασία για την Τράπεζα, ούτως ώστε να μην επιτρέπεται η υποκατάστασή του από τον σύνδικο. Αλλωστε, όταν η πίστωση συνδυάζεται με ανοικτό λογαριασμό η πτώχευση επιφέρει αναγκαία το κλείσιμό του²⁴.

Πάντως η λύση της σύμβασης πίστωσης σε όλες τις ανωτέρω περιπτώσεις δεν είναι κατά βάση υποχρεωτική, εάν οι συμβαλλόμενοι συμφωνήσουν διαφορετικά.

²³ Παμπούκης οπ σελ. 426, Μάζης οπ αρ. 76 , Ψυχομάνης οπ σελ. 227, Βελέντζας οπ σελ. 171.

²⁴ ΕφΘεσ/κης 58 / 84 ΕΕΔ 1984 , 417 και Παμπούκης οπ σελ. 429.

β) Η σύμβαση πίστωσης λήγει με την άσκηση του δικαιώματος της Τράπεζας για άρνηση παροχής της πίστωσης λόγω αφερεγγυότητας του πελάτη, επιγενόμενης ή υφιστάμενης στη σύναψή της, κατ'εφαρμογή του άρθρου 809 ΑΚ, που ναι μεν αναφέρεται στο δάνειο, πλην όμως εφαρμόζεται σε όλες τις πιστωτικές συμβάσεις²⁵.

Το δικαίωμα της Τράπεζας στηρίζεται στη θεωρία του δικαιοπρακτικού θεμελίου, αφού αποβάλλεται έτσι τελείως το στοιχείο της εμπιστοσύνης που αποτέλεσε τη βάση της πίστωσης και αποτελεί εξειδίκευση της καλής πίστης. Η αφερεγγυότητα πρέπει να είναι πραγματική και να εξακολουθεί να υπάρχει κατά το χρονικό σημείο άρνησης της Τράπεζας, η πίστωση δε να μην έχει εκτελεσθεί εξ' ολοκλήρου. Τα αποτελέσματα είναι όμοια με αυτά της καταγγελίας, αφού ενεργούν *ex nunc*²⁶.

γ) Επίσης λήγει με τακτική καταγγελία όταν η σύμβαση ανοίγματος πίστωσης είναι αορίστου χρόνου, σύμφωνα με τα άρθρα 47§2 και 65 §2 ν.δ 17.7/13.8.1923 - που εφαρμόζονται αν όχι ευθέως τουλάχιστον αναλογικά σε όλες τις συμβάσεις πίστωσης, ανεξάρτητα εάν είναι εμπραγμάτως ασφαλισμένες ή συνδυάζονται με ανοικτό λογαριασμό – όπου ρητά προβλέπεται το δικαίωμα της Τράπεζας να λύσει τη σύμβαση οποτεδήποτε θελήσει.

Για λόγους ισότητας το δικαίωμα αυτό πρέπει να δεχθούμε ότι επεκτείνεται και υπέρ του πιστούχου, αφού άλλωστε η συνέχιση της

²⁵ Βουζίκας Ερμ ΑΚ 809 αρ.18, Ρόκας στον ΑΚ Γεωργιάδη-Σταθόπουλου άρθρο 809 αρ.1, Ψυχομάνης οπ σελ. 228.

²⁶ Βουζίκας οπ αρ. 54-55.

πιστωτικής σύμβασης είναι κυρίως προς το δικό του συμφέρον²⁷ (επιχείρημα de maiore ad minus, και από το άρθρο 112 ΕισΝΑΚ).

Το δικαίωμα τακτικής καταγγελίας δεν υπόκειται συνήθως σε τήρηση προθεσμίας, ούτε έχει επιζήμιες συνέπειες για τον καταγγέλοντα.

Ορθά πάντως υποστηρίζεται²⁸ ότι η Τράπεζα λόγω της αρχής της εμπιστοσύνης που διέπει τις τραπεζικές συμβάσεις οφείλει να μη θέσει χωρίς εύλογη αιτία τα συμφέροντα του πελάτη της σε κίνδυνο και τουλάχιστον η καταγγελία θα πρέπει να ασκείται εγγράφως και με προθεσμία. Στο ζήτημα αυτό θα επανέλθουμε άλλωστε διεξοδικότερα όταν θα εξετάσουμε το καταχρηστικό κλείσιμο του ανοικτού λογαριασμού που εξυπηρετεί τη σύμβαση ανοίγματος πίστωσης, με βάση το άρθρο 112 ΕισΝΑΚ.)

δ) Τέλος λήγει με έκτακτη καταγγελία εκ μέρους της Τράπεζας, όταν η σύμβαση είναι ορισμένου χρόνου και υφίσταται σπουδαίος λόγος κατά τη γενική αρχή όλων των διαρκών συμβάσεων (arg από τα άρθρα 672, 725 §1 , 766 ΑΚ).

Καταγγελία χωρίς τη συνδρομή σπουδαίου λόγου θα είναι άκυρη, αφού στην προκείμενη περίπτωση ο πιστούχος έχει την απόλυτα δικαιολογημένη πεποίθηση ότι θα έχει την πίστωση στη διάθεσή του για συγκεκριμένο χρονικό διάστημα ανέκκλητα.

Συμβατική ρήτρα που προβλέπει υπέρ της Τράπεζας τέτοιο δικαίωμα θα πρέπει να θεωρηθεί άκυρη ως καταχρηστική , ιδίως δε μετά

²⁷ Παμπούκης οπ σελ. 432.

²⁸ Μάζης οπ αρ.72 σημ 43 και εκεί παραπομπές –Κοσίρης στον Αρμενόπουλο ΛΗ 601 επ., ΑΠ 1153 / 76 ΝοΒ 25 ,700, Πρβλ άρθρο 2 §7στ ν.2251/ 94.

τη θέσπιση του ν. 2251/94 περί προστασίας του καταναλωτή (άρθρο 2 §7 ε), που σε κάθε περίπτωση επιτελεί καθοδηγητική λειτουργία , αφού έρχεται σε αντίθεση με τον όρο της σύμβασης ως ορισμένου χρόνου και έχει δυσμενέστερες συνέπειες για τον πιστούχο²⁹.

Ωστόσο θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι η καταγγελία εκ μέρους του πιστολήπτη μπορεί να γίνει οποτεδήποτε και χωρίς τη συνδρομή σπουδαίου λόγου, εκτός εάν έχει συμφωνηθεί διαφορετικά. Όπως υποστηρίζεται αυτό συνάδει με την ιδιομορφία της σύμβασης πίστωσης, όπου ο πιστούχος έχει την ευχέρεια να κάνει χρήση της κατά βούληση, ή και να την αρνηθεί εξολοκλήρου, αν κατά την κρίση του δεν του είναι πλέον αναγκαία.³⁰

Οι σπουδαίοι λόγοι που δικαιολογούν την πρόωρη λύση της σύμβασης αφορούν κυρίως το πρόσωπο του πιστούχου και είναι ιδίως η αθέτηση υποχρεώσεων εκ μέρους του πιστούχου, όπως η μη καταβολή τόκων και προμήθειας, η αφερεγγυότητά του, η μείωση της αξίας των ασφαλειών της Τράπεζας, και γενικά κάθε ενέργεια που κλονίζει αντικειμενικά τη μεταξύ τους σχέση εμπιστοσύνης και καθιστά αφόρητη τη συνέχιση της σύμβασης. Σε σπουδαίους λόγους μπορούν να αναχθούν με συμβατική πρόβλεψη και οποιαδήποτε άλλα περιστατικά συμφωνήσουν ρητά οι συμβαλλόμενοι.

Με τη λήξη της σύμβασης η σχέση εκκαθαρίζεται. Η Τράπεζα απαλλάσσεται από την υποχρέωσή της για παραχώρηση της πίστωσης

²⁹ Έτσι Μάζης οπ αρ. 73 , Πρβλ Παμπούκη οπ §153 II και Μπρίνια οπ §444 – 3Α σημ. 121, οι οποίοι αντίθετα υποστηρίζουν ότι συμβατική ρήτρα που δίνει στην Τράπεζα το δικαίωμα καταγγελίας ανεξάρτητα από την ύπαρξη σπουδαίου λόγου είναι έγκυρη.

αποκρούοντας νόμιμα σχετικό αίτημα του πιστούχου, ενώ αυτός έχει υποχρέωση να επιστρέψει την ήδη παραχωρηθείσα πίστωση άμεσα³¹.

5) Νομική φύση

Η νομική φύση της σύμβασης ανοίγματος πίστωσης ερίζεται εντονότατα στη θεωρία και τη νομολογία .Ειδικότερα έχουν υποστηριχθεί οι εξής απόψεις:

α) Οτι αποτελεί δάνειο συναινετικό που ρυθμίζεται από τις διατάξεις του ΑΚ για το δάνειο, εκτός από το άρθρο 808 εδ.2 , που δεν εφαρμόζεται³².

Μια άλλη παρεμφερής άποψη υποστηρίζει ότι πρόκειται για προσύμφωνο γε καταρτιζόμενου δανείου³³.

β) Οτι αποτελεί σύμβαση - πλαίσιο για την ανάπτυξη και λειτουργία όλων των πιστωτικών μορφών που συνάπτονται σε εκτέλεση της (πχ εντολής, εγγύησης κ.λ.π), και όχι μόνο του δανείου³⁴.

³⁰ Μάζης οπ αρ. 73.

³¹ Παμπούκης οπ §154, 155, 156, 157.

³² Βουζίκας ΕρμΑΚ,άρθρα 806-809 αρ.78-79, Ι.Ρόκας στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου "Εισαγωγικές παρατηρήσεις στα άρθρα 806-809 "αρ.28 και Εφ Αθ 5542/90 Ελ Δνη 1991, 159 ,Εφ Αθ 12656/88 ΑρχΝ ΜΑ 651, ΕφΑθ 1960/81 Αρμ 1982 127, Εφ Α 732/79 ΕλΔνη20,358 ΑΠ 596/64 ΕΕΝ 1965 213 .Κατά την άποψη αυτή οι ιδιομορφίες της σύμβασης ανοίγματος πίστωσης (πχ συμφωνία για προμήθεια) δεν την απομακρύνουν από τη νομική φύση του δανείου.

³³ Καυκάς "Ενοχικό Δίκαιο" σελ 302 § 6 –Εφ Πατρ 1291/90 Ελ Δ/νη 32 1333 ,ΕφΑθ 1271/58 ΝοΒ Στ 858. Κατά την άποψη αυτή η καταβολή της πίστωσης που ακολουθεί ,αποτελεί την οριστική σύμβαση ανάλογα με τα υποστηριζόμενα για το δάνειο.

³⁴ Βελέντζας "Δίκαιο Τραπεζικών Συμβάσεων", 1996, σελ.165-166.

γ) Οτι αποτελεί ιδιόρρυθμη συναινετική αμφοτεροβαρή πιστωτική σύμβαση³⁵.

Συμπερασματικά και από όσα προαναφέρθηκαν για τον τρόπο που λειτουργεί η σύμβαση ανοίγματος πίστωσης στις συναλλαγές , φαίνεται ως ορθότερη η τελευταία άποψη, αφού ναι μεν κατά τον προεκτεθέντα γενικό ορισμό αποτελεί πιστωτική σύμβαση, πλην όμως εμφανίζει δύο χαρακτηριστικά γνωρίσματα, που τη διακρίνουν σαφώς από το δάνειο και όλες τις άλλες πιστωτικές συμβάσεις .

Το πρώτο είναι η αυτοτελής αξία της υπόσχεσης της Τράπεζας για παροχή της πίστωσης έναντι της προμήθειας αδρανείας, ως αντάλλαγμα της. Η σύμβαση ανοίγματος πίστωσης, όπως είδαμε, είναι καταρτισμένη και πριν από την παραχώρηση της πίστωσης, αφού έχει ήδη παραγάγει ένα ουσιαστικό αποτέλεσμα, αυτό της βεβαιότητας του πιστούχου ότι θα έχει στη διάθεσή του τα χρήματα όποτε τα χρειαστεί, εκπληρώνοντας έτσι έναν από τους επιδιωκόμενους σκοπούς της.

Το δεύτερο ιδιαίτερο και αναγκαίο γνώρισμά της είναι η ελαστικότητα που τη χαρακτηρίζει, δηλαδή η δυνατότητα του πιστούχου να ρυθμίσει αυτός πότε, σε ποιά έκταση και με τι μορφή θα κάνει χρήση της πίστωσης που του έχει υποσχεθεί , καθώς και δυνητικά η ανανέωσή της και η τήρησή της με ανοικτό λογαριασμό.

³⁵ Παμπούκης οπ § 136 I, 142, Μάζης οπ αρ.69, Ψυχομάνης οπ σελ.221, ο οποίος παρότι τη χαρακτηρίζει ιδιόρρυθμη συναινετική σύμβαση, που αποτελεί την αιτία της πίστωσης που παρέχεται σε διάφορες μορφές με την άσκηση του διαπλαστικού δικαιώματος του πελάτη, καταλήγει ότι υπάγεται κατ' αρχήν στις διατάξεις των πιστωτικών συμβάσεων που ακολουθούν, κυρίως όμως στις ειδικές διατάξεις του δανείου.

Αντίθετα το δάνειο -ακόμη και συναινετικό- αποτελεί μια πολύ στενότερη έννοια, όπου η παραχώρηση και η απόδοση των χρημάτων ή άλλων αντικαταστατών πραγμάτων γίνεται σε συγκεκριμένα χρονικά πλαίσια και όχι με τις πολύπλοκες και εναλλασσόμενες μορφές της πίστωσης, μη έχοντας έτσι τη δυνατότητα προσαρμογής στις ανάγκες του δανειοδοτούμενου, αλλά και συνδυασμού του με ανοικτό λογαριασμό.

Ως εκ τούτου, η σύμβαση ανοίγματος πίστωσης αποτελεί σήμερα την πρωταρχική πιστωτική σύμβαση και την κινητήρια δύναμη στις εμπορικές συναλλαγές.

Πάντως κάποιες διατάξεις του ΑΚ που ρυθμίζουν το δάνειο μπορούν να εφαρμοσθούν αναλογικά και στη σύμβαση ανοίγματος πίστωσης, εφόσον συνάδουν με την ιδιαίτερη φύση της για να καλύψουν αρρύθμιστα θέματα³⁶.

³⁶ Βουζίκας οπ αρ. 84.

B ΜΕΡΟΣ

Η ΣΥΜΒΑΣΗ ΑΝΟΙΓΜΑΤΟΣ ΠΙΣΤΩΣΗΣ ΣΕ ΣΥΝΔΥΑΣΜΟ ΜΕ **ΑΝΟΙΚΤΟ ΛΟΓΑΡΙΑΣΜΟ**

Ι) ΠΟΙΑ ΕΙΝΑΙ Η ΦΥΣΗ ΤΟΥ ΣΥΝΔΥΑΣΜΕΝΟΥ ΜΕ ΤΗ **ΣΥΜΒΑΣΗ ΠΙΣΤΩΣΗΣ ΤΡΑΠΕΖΙΚΟΥ ΑΝΟΙΚΤΟΥ ΛΟΓΑΡΙΑΣΜΟΥ ;**

Εισαγωγικές Παρατηρήσεις

Ο ανοικτός λογαριασμός αποτελεί θεσμό μεγάλης πρακτικής σπουδαιότητας στις συναλλαγές, αφού οι ελαστικές πιστωτικές συμβάσεις συνδυάζονται στη συντριπτική τους πλειοψηφία με αυτόν, λόγω των πλεονεκτημάτων που προσφέρει.

Ο όρος ανοικτός λογαριασμός, παρότι ταυτόσημος των όρων αλληλόχρεος και τρέχων³⁷, χρησιμοποιείται στην πράξη κυρίως για να υποδηλώσει αυτόν που συνδέεται με τραπεζικές συμβάσεις και είναι συνήθως απλός, ενώ ο όρος αλληλόχρεος αυτόν που εξυπηρετεί γενικότερα εμπορικές συναλλαγές και είναι συνήθως αμοιβαίος.

Ένα από τα σημαντικότερα ζητήματα που έχουν απασχολήσει τη

³⁷ Οι όροι χρησιμοποιούνται εναλλακτικά και συγκεκριμένα τα άρθρα 669 ΕΝ , 874 ΑΚ και 112 ΕισΝΑΚ κάνουν λόγο για αλληλόχρεο λογαριασμό, ενώ το ν.δ τον ονομάζει ανοικτό. Οι Παμπούκης, Κιάντου – Παμπούκη και Ψυχομάνης τον αποκαλούν τρέχοντα κατά πιστή απόδοση των ξένων αντίστοιχων όρων "compte courant, current account, contocorrente και KontoKorrent ή laufende rechnung". Ο Γεωργακόπουλος (Πιστωτικά Συμβάσεις) διακρίνει τον αλληλόχρεο από τον ανοικτό, τον οποίο ταυτίζει με τον απλό εκείνον δηλαδή όπου είναι πάντοτε βέβαιο ποιός από τους συμβαλλόμενους θα είναι ο δανειστής, όπως ακριβώς ο τραπεζικός ανοικτός λογαριασμός. Η νομολογία

νομική θεωρία και πράξη στην Ελλάδα και διεθνώς, είναι κατά πόσο ο τραπεζικός ανοικτός λογαριασμός, που εξυπηρετεί κυρίως τη σύμβαση ανοίγματος πίστωσης, αποτελεί γνήσια μορφή του αλληλόχρεου λογαριασμού, όπου εφαρμόζονται όλοι οι κανόνες του ή κάποιο άλλο ξεχωριστό είδος.

Προκειμένου ν' απαντήσουμε στο ερώτημα αυτό θα πρέπει να οριοθετήσουμε κατ' αρχήν την έννοια του αλληλόχρεου λογαριασμού και να προσδιορίσουμε τις διαφορές του τραπεζικού ανοικτού από τον πρώτο.

1) Νομοθετική ρύθμιση του αλληλόχρεου λογαριασμού.

Η ελληνική νομοθεσία δεν περιέχει τον ορισμό της σύμβασης του αλληλόχρεου λογαριασμού, ούτε και τη ρυθμίζει συστηματικά.

Αποσπασματική αναφορά του γίνεται σε ορισμένες διατάξεις του θετού δικαίου, που ρυθμίζουν δευτερεύοντα ζητήματα και συγκεκριμένα πρόκειται για τις διατάξεις των άρθρων:

α) 669 ΕΝ, που ορίζει μεταξύ άλλων ότι δεν είναι δυνατόν να διεκδικηθεί το τίμημα εμπορευμάτων που παραδόθηκαν για μεταπώληση από έναν έμπορο σε άλλον που πτώχευσε στη συνέχεια, εάν αυτό καταχωρίσθηκε στον τηρούμενο μεταξύ πτωχεύσαντος και αγοραστή αλληλόχρεο λογαριασμό.

β) 35, 47, 48, 64 – 67 του ν.δ 17.7.13 / 8.1923 "περί ειδικών διατάξεων επί ανωνύμων εταιριών", όπου γίνεται ρητά λόγος για δάνειο (πίστωση) επ' ανοικτώ λογαριασμό και ρυθμίζονται κυρίως θέματα αναγκαστικής εκτέλεσης. Οπως ήδη παρατηρήσαμε οι διατάξεις αυτές

αντίθετα χρησιμοποιεί αδιάκριτα τους όρους αλληλόχρεος και ανοικτός. Βλ. σχετικά και Μάζη οπ αρ. 81 σημ. 5 .

δεν αναφέρονται στην πραγματικότητα στη σύμβαση δανείου, αλλά στο άνοιγμα πίστωσης, όταν αυτή συμφωνήθηκε να εξυπηρετείται με ανοικτό λογαριασμό³⁸.

γ) 874 ΑΚ, όπου ορίζεται ότι ειδικά η σύμβαση αφηρημένης αναγνώρισης του καταλοίπου αλληλόχρεου λογαριασμού καταρτίζεται και ατύπως, δηλαδή χωρίς έγγραφο και

δ) 112 ΕισΝΑΚ, που αποτυπώνει τον εθιμικό κανόνα για ανατοκισμό των τόκων που περιέχονται στο κατάλοιπο, εάν ο ένας από τους ανταποκριτές είναι έμπορος, και τις προϋποθέσεις του, ενώ περαιτέρω καθιερώνει τη δυνατότητα ελεύθερης καταγγελίας της σύμβασης του αλληλόχρεου λογαριασμού και της άμεσης απαίτησης του καταλοίπου του.

Οι ανωτέρω διατάξεις ρυθμίζουν δευτερεύοντα ζητήματα και δεν δίνουν λύση στα βασικά προβλήματα του αλληλόχρεου λογαριασμού, πλην όμως καθίσταται σαφές ότι ο νομοθέτης αποδέχεται την έννοια και τη λειτουργία του, όπως έχει διαμορφωθεί από τα εμπορικά ήθη και έθιμα³⁹.

Η σύμβαση ανοικτού λογαριασμού αποτελεί λοιπόν κατ' εξοχήν δημιούργημα της ελευθερίας των συμβάσεων και της πρακτικής, που

³⁸ Η έννοια του δανείου είναι κατά την ορθότερη άποψη ασυμβίβαστη με την συνύπαρξη ανοικτού λογαριασμού ,λόγω ελλείψεως σ' αυτό του στοιχείου της ελαστικότητας Παμπούκης οπ § 145 σημ. 7 και 151 II , III και Μάζης οπ 23, 33, 77.

³⁹ ΑΠ 394 / 74 ΝοΒ 22, 1377, ΑΠ 1524 / 91 ΕΕΔ ΜΔ 378.

καθιερώθηκε εθιμικά⁴⁰ τόσο στη Ελλάδα, όσο και στο εξωτερικό, όπου εκεί όμως αργότερα έτυχε και λεπτομερούς νομοθετικής ρύθμισης. (Γερμανία , Ιταλία).

Πρόκειται για ένα θεσμό διαρκώς εξελισσόμενο, που εμφανίζει νέες διαφορετικές μορφές προκειμένου να αναταποκριθεί καλύτερα στις σύγχρονες ανάγκες των συναλλαγών.

Όπως ορθά επισημαίνεται⁴¹, ενώ η νομολογία αποτελεί συνακόλουθα σημαντικό παράγοντα διάπλασης του θεσμού, συχνά οι λύσεις που υιοθετεί δεν είναι σύμφωνες με την εξέλιξη των συναλλαγών- κυρίως στον τραπεζικό τομέα- και τις υποδείξεις της θεωρίας, αλλά παραμένει δέσμια ξένων νομοθετικών λύσεων και παλαιών θεωριών, ιδίως δε της κλασσικής γαλλικής και της γερμανικής θεωρίας.

2) Ορισμός του αλληλόχρεου λογαριασμού.

Κατά τον ορισμό που ακολουθείται παγίως, με μικρές μόνο αποκλίσεις από τη νομολογία μας, αλλά και από την κρατούσα θεωρία, αλληλόχρεος ανοικτός ή τρέχων λογαριασμός είναι η σύμβαση δυνάμει της οποίας⁴² "δύο πρόσωπα, από τα οποία τουλάχιστον το ένα είναι

⁴⁰ Μάζης οπ αρ. 81 σελ. 78 , Κονδύλης" Εννοια , λειτουργία και αποτελέσματα του αλληλόχρεου λογαριασμού" δημοσίευμα Μακεδονικής Ένωσης Εμπορικού Δικαίου Θεσ/κη 1995 , σελ. 14, 15. Η μελέτη αυτή έχει δημοσιευθεί και στην ΕΛΛΔ/νη 37 σελ. 498 επ.

⁴¹ Βλ. Μάζη οπ σελ. 78, αρ.81 και ο ίδιος " Ο τραπεζικός ανοικτός λογαριασμός και η αντιμετώπιση του από τη νομολογία " ΝοΒ 45 σελ. 182 επ.

⁴² ΑΠ 79 / 95 ΔΕΕ 1995 ,527, ΑΠ 1524 / 91 ΕΕΔ ΜΔ 378, ΑΠ 630 / 92 ΕΛΛΔνη 35 ,85, ΕφΑθ 4164 / 96 , ΕφΠατρ 232 / 97 ΔΕΕ 1997 183, 604, ΕφΘεσ 1622 / 95 ΔΕΕ 1995 , 865, Σπηλιόπουλος ΕρμΑΚ άρθρο 112 ΕισΝΑΚ

έμπορος, συμφωνούν οι απαιτήσεις και από τις δύο πλευρές που προκύπτουν από τις μεταξύ τους συναλλαγές να μην επιδιώκονται ή διατίθενται μεμονωμένα αλλά να φέρονται σε κοινό λογαριασμό, με σκοπό να εκκαθαρίζονται και να αποσβέννυνται κατά το κλείσιμό του, που θα γίνεται σε ορισμένα χρονικά διαστήματα, σε τρόπο ώστε το τυχόν κατάλοιπο να αποτελέσει τη μοναδική πλέον μεταξύ τους απαίτηση". Κατά άλλη δε παρεμφερή διατύπωση⁴³ " είναι η σύμβαση μεταξύ δύο προσώπων από τα οποία το ένα είναι έμπορος, με την οποία αυτά συμφωνούν ότι οι μεταξύ τους δοσοληψίες από κάποια οικονομική συναλλαγή θα καταχωρούνται σε ενιαίο λογαριασμό υπό τύπο κονδυλίων χρεώσεων και πιστώσεων, τα οποία από την καταχώρισή τους αποβάλλουν την αυτοτέλειά τους, μεταβαλλόμενα σε απλά αριθμητικά κονδύλια, και ότι θα οφείλεται μόνο το κατάλοιπο, που θα προκύψει κατά το κλείσιμο του λογαριασμού από την αντιπαράθεση αυτών των κονδυλίων.

3) Σκοπός και πλεονεκτήματά του.

Πριν προχωρήσουμε σε κριτική ανάλυση των εννοιολογικών στοιχείων του αλληλόχρεου λογαριασμού - με βάση τον ανωτέρω ορισμό αλλά και σε σχέση με τις διάφορες θεωρίες που έχουν υποστηριχθεί - χρήσιμο θα ήταν να προσδιορίσουμε το σκοπό και τη σημασία του, πράγμα που θα μας βοηθήσει στην καλύτερη κατανόησή του.

αρ.7, Κονδύλης οπ σελ.13 , Βελέντζας οπ σελ. 178 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία , Δωρής ,σχόλια στην 31/97 Ολ ΑΠ ΝοΒ 46, 196

⁴³ Λιακόπουλος στον ΑΚ Γεωργιάδη / Σταθόπουλου άρθρο 874 αρ.2 , ΕφΑθ 8009 / 96 ΔΕΕ 1997, 377, ΕφΘεσ 904 / 95 ΔΕΕ 1995 , 769, ΑΠ 680 / 86 ΝοΒ 35 , 723.

Ο σκοπός που επιδιώκουν τα συμβαλλόμενα μέρη με τον αλληλόχρεο λογαριασμό είναι η απλοποίηση των συναλλαγών τους, η διευκόλυνση της εκκαθάρισης των δοσοληψιών τους, και η ασφάλειά τους, αποτελέσματα τα οποία επιτυγχάνονται με την ενοποίηση των εκατέρωθεν παροχών τους.⁴⁴

Συγκεκριμένα, όπως θα δούμε παρακάτω, με την καταχώρισή στον αλληλόχρεο λογαριασμό των μεμονωμένων παροχών του κάθε μέρους, χάνεται η αυτοτέλειά τους και διευκολύνεται η ικανοποίησή τους, δια μέσω του συνολικού συμψηφισμού τους ή της συγχώνευσής τους σε μία ενιαία απαίτηση, μετά την πάροδο ορισμένου χρονικού διαστήματος ή διαδοχικά, ώστε να καταβάλεται μόνο το προκύπτον μετά τη λήξη της σχέσης κατάλοιπο.

Τα πλεονεκτήματα της σύμβασης αυτής είναι ηλίου φαεινότερα⁴⁵. Εάν στα πλαίσια μιας μακρόχρονης σχέσης μεταξύ δύο προσώπων, όπου γενώνται αλληπάλληλες εκατέρωθεν απαιτήσεις, έπρεπε να επιδιώκεται η ικανοποίηση της καθεμίας ξεχωριστά, αυτό θα ήταν ιδιαίτερα δαπανηρό και δύσκολο για τους συναλλασσόμενους. Αντίθετα με τον αλληλόχρεο λογαριασμό τα μέρη αποφεύγουν τον κίνδυνο μεταφοράς χρημάτων από τόπο σε τόπο, παραγραφής των επιμέρους

⁴⁴ Παμπούκης οπ § 196, ο οποίος όμως θεωρεί την ενοποίηση των αποτελεσμάτων των παροχών ως ένα από τους επιδιωκόμενους σκοπούς του αλληλόχρεου λογαριασμού, ενώ ορθότερο είναι να θεωρηθεί ως μέσο για την επίτευξή του, όπως δέχονται και οι λοιποί συγγραφείς.βλ. και Σπηλιόπουλος οπ αρ. 4, Κιάντου – Παμπούκη οπ. § 11, Κριμπάς ΕΕΔ ΙΗ 1321, Μάζης οπ αρ.82, Κονδύλης οπ σελ. 19, Ψυχομάνης οπ σελ. 116, Βελέντζας οπ σελ. 180.

⁴⁵ Σπηλιόπουλος οπ αρ.4, Κιάντου – Παμπούκη § 10, Μάζης οπ αρ.82, Ψυχομάνης οπ σελ.117, Κονδύλης οπ σελ.19.

απαιτήσεων, την ενδεχόμενη αδυναμία ή άρνηση πραγματικής πληρωμής του οφειλέτη, τα δικαστικά έξοδα κ.λ.π.

Επίσης ο αλληλόχρεος λογαριασμός αποκλείοντας τη μεταβίβαση και κατάσχεση κάθε απαίτησης που εισάγεται σ' αυτόν, εξασφαλίζει τη διατήρησή τους στην περιουσία του αντισυμβαλλόμενου και την ικανοποίηση του τελικού κατά το κλείσιμο του λογαριασμού δανειστή, που με τον συμψηφισμό του ΑΚ δεν θα μπορούσε να εξασφαλισθεί το ίδιο σίγουρα.

4) Προυποθέσεις

Έχοντας υπόψη μας τις παραπάνω σκέψεις μπορούμε να προχωρήσουμε πλέον στην εξέταση των προϋποθέσεων, των εννοιολογικών δηλαδή στοιχείων του αλληλόχρεου λογαριασμού, καθώς και των διαφόρων θεωριών που έχουν υποστηριχθεί σχετικά, περιορίζοντας τη δυνατότητα τήρησής του.

Οι προϋποθέσεις είναι:

α) Η ύπαρξη βασικής σχέσης την οποία εξυπηρετεί ο αλληλόχρεος λογαριασμός, που αποτελεί το νομικό ή πραγματικό θεμέλιο γέννησης των απαιτήσεων που καταχωρούνται σ' αυτόν.

Εάν ο αλληλόχρεος λογαριασμός περιλαμβάνει οποιεσδήποτε δοσοληψίες γεννήθηκαν ή θα γεννηθούν μεταξύ των δύο συμβαλλομένων τότε ονομάζεται καθολικός, ενώ εάν αντίθετα αφορά την εξυπηρέτηση ορισμένων μόνο δοσοληψιών και συμβάσεων ή και μόνο μίας, όπως της σύμβασης ανοίγματος πίστωσης, τότε είναι ειδικός⁴⁶.

⁴⁶ Μάζης οπ αρ.84.

Η συναλλακτική αυτή σχέση πρέπει να έχει διάρκεια και να μπορεί να οδηγήσει σε επανειλημμένη δημιουργία απαιτήσεων, είτε βάσει της ίδιας, είτε βάσει διαφορετικής νομικής αιτίας⁴⁷.

β) Κατά την κρατούσα στη θεωρία και νομολογία άποψη, για την ύπαρξη αλληλόχρεου λογαριασμού απαιτείται η δυνατότητα δημιουργίας από τη συναλλακτική σχέση απαιτήσεων και υπέρ των δύο συμβαλλομένων.(αμοιβαιότητα των πιστώσεων)⁴⁸.

Σύμφωνα λοιπόν με το σκεπτικό σειράς δικαστικών αποφάσεων⁴⁹ "για την ύπαρξη αλληλόχρεου λογαριασμού πρέπει να υφίσταται τουλάχιστον η δυνατότητα εκατέρωθεν αποστολών, αδιάφορα αν κατά τη διάρκεια της λειτουργίας του έγιναν πράγματι αποστολές και από τα δύο μέρη (αμοιβαίος αλληλόχρεος λογαριασμός) ή αν μόνο το ένα μέρος προέβη σε αποστολές. (απλός ή ετεροσκελής αλληλόχρεος λογαριασμός). "

Ως αποστολή δε νοείται κάθε συναλλαγή μεταξύ των ανταποκριτών, που παράγει απαίτηση πληρωμής χρηματικού ποσού

⁴⁷ Παμπούκης οπ σελ.519 – 523, Κονδύλης οπ σελ. 15, ΑΠ 79/95 ΔΕΕ 1995 , 527, όπου δεν έγινε δεκτή η ύπαρξη αλληλόχρεου λογαριασμού, διότι η Τράπεζα είχε χορηγήσει ολόκληρο το ποσό του δανείου εφάπαξ, το άλλο δε μέρος προέβαινε μόνο σε τμηματικές καταβολές προς εξόφλησή του.

⁴⁸ Γ.Σημίτης οπ σελ 234, Κριμπάς οπ σελ 321, Σπηλιόπουλος οπ αρ.16, Μπαζούρος οπ σελ 234, Λιακόπουλος ΕΕΔ 1988 σελ.240 .

⁴⁹ ΑΠ 1822 / 88 ΕΕΝ 58, 863, ΑΠ 394/ 74 ΝοΒ 22 ,1377, ΕφΠατρ 232/97 ΔΕΕ 1997,604, ΕφΘεσ 1622 / 95 ΔΕΕ 1995 , 865, ΜΠΠειρ. 110 / 96 ΔΕΕ 1996,1091.

υπέρ του αποστολέα και εναντίον του λήπτη, η οποία πρέπει να εισαχθεί στο λογαριασμό.⁵⁰

Περαιτέρω κατά το σκεπτικό άλλων αποφάσεων⁵¹ "η συναλλακτική σχέση πρέπει να είναι τέτοια, που να δύναται να προκύψει εξ αυτής υπόλοιπο και υπέρ των δύο μερών, ούτως ώστε να μην είναι εκ των προτέρων γνωστό ποιο από τα δύο μέρη θα είναι κατά την τελική εκκαθάριση δανειστής ή οφειλέτης του άλλου. "

Ετσι ανάγονται σε αναγκαία εννοιολογικά στοιχεία της σύμβασης του αλληλόχρεου λογαριασμού η αμοιβαιότητα των πιστώσεων και η αβεβαιότητα της έκβασής του.

Οι απόψεις αυτές της κρατούσας θεωρίας έχουν τις ρίζες τους στην παλαιά αντίληψη ότι σκοπός του αλληλόχρεου λογαριασμού είναι η

⁵⁰ Η αποστολή δηλαδή διακρίνεται από την καταβολή, η οποία αποτελεί απλή πληρωμή προς εξόφληση του χρέους, και δεν συνεπάγεται τα πιστωτικά αποτελέσματα της πρώτης. Ο τεχνικός όρος αποστολή αναταποκρίνεται προς την κατά τα πρώτα στάδια λειτουργίας του θεσμού του αλληλόχρεου λογαριασμού υλική μεταβίβαση της κυριότητας εμπορεύματος ή ποσού χρημάτων από τον ένα αναταποκριτή στον άλλο. Από τη μεταβίβαση αυτή δημιουργείται απαίτηση του αποστολέα κατά του λήπτη, ο οποίος ήταν υποχρεωμένος να επιστρέψει τα εμπορεύματα ή το τίμημά τους, η απαίτηση δε αυτή καταχωρούμενη στο λογαριασμό αποτελούσε την αποστολή. Με την πάροδο του χρόνου η έννοια της αποστολής γενικεύθηκε και έπαψε να συνδέεται με τη μεταβίβαση της κυριότητας, δυνάμενη να προκύψει και από άλλες σχέσεις που παράγουν απαιτήσεις, όπως παραγγελία, εντολή κλπ. Βλ. Σπηλιόπουλο οπ § 22 – 23, Κιάντου – Παμπούκη " Ζητήματα τινά του τρέχοντος λογαριασμού" § 8, 14 , Γ. Σημίτη οπ σελ. 139, Μάζης οπ αρ. 87 σημ. 23 και ΝοΒ 45 σελ. 185 σημ. 14.

⁵¹ Πρόκειται για παρεμφερή άποψη που δεν διαφέρει ουσιωδώς από την προηγούμενη. Βλ ΑΠ 680/86 οπ, ΑΠ 1393 / 80 ΝοΒ 29 , 688, ΕφΑΘ 8009 / 96 ΔΕΕ 1997 , 377 , ΕφΘεσ 904/ 95 οπ, ΕφΑΘ 1823/ 93 ΕΕΔ 1994 , 42.

αμοιβαία παροχή πίστωσης μεταξύ των μερών, θέση όμως που έχει εγκαταλειφθεί προ πολλού.

Κατά την κρατούσα θεωρία η πίστωση, η αναβολή δηλαδή της ικανοποίησης των απαιτήσεων κάθε πλευράς, αποτελεί απλώς απώτερη συνέπεια του αλληλόχρεου λογαριασμού, αφού κάθε παροχή που εισάγεται στο λογαριασμό δεν επιφέρει την άμεση απόσβεση της αντίθετης καταχωρημένης απαίτησης, αλλά φέρεται σε πίστωση του αποστολέα.

Χαρακτηριστική είναι η φράση της κρατούσας θεωρίας ότι " οι καταβολές δεν χρησιμεύουν στην απαλλαγή του καταβάλλοντος, αλλά στην επιβάρυνση του άλλου μέρους "⁵².

Αν και το πρότυπο αυτό της κρατούσας θεωρίας για τη σύμβαση του αλληλόχρεου λογαριασμού αρμόζει στη μορφή που αυτός αρχικά εμφανίσθηκε στις συναλλαγές, δηλαδή στις διαρκείς και ποικίλες δοσοληψίες μεταξύ των εμπόρων, δεν συνάδει όμως με την πραγματικότητα των τραπεζικών πιστωτικών συμβάσεων.

Ετσι ο τραπεζικός ανοικτός λογαριασμός που εξυπηρετεί τη σύμβαση ανοίγματος πίστωσης δεν πληροί την προϋπόθεση της αμοιβαιότητας των πιστώσεων, αφού η παραχώρηση της πίστωσης δημιουργεί απαίτηση μόνο για την Τράπεζα, ενώ οι πράξεις απόδοσής της εκ μέρους του πιστούχου συνιστούν εξόφληση, το τυχόν δε κατάλοιπο είναι κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων υπέρ της Τράπεζας⁵³.

⁵² Σπηλιόπουλος οπ αρ. 52.

⁵³ Παμπούκης οπ σελ. 535, Κονδύλης οπ σελ.16, Ψυχομάνης οπ σελ.117, Μάζης οπ αρ. 87, Σ.Παπαναστασίου σχόλια στην ΕφΘεσ 693/97 "Το στοιχείο

Μάλιστα φτάσαμε στο σημείο να υποστηριχθεί παλαιότερα, ότι ο λογαριασμός που εξυπηρετεί τις τραπεζικές πιστωτικές συμβάσεις δεν είναι κατά κυριολεξία αλληλόχρεος, αλλά καταχρηστικός.

Για το λόγο αυτό διατυπώθηκαν σφοδρές αντιρρήσεις κατά των ανωτέρω απόψεων, που περιορίζουν σημαντικά το πεδίο εφαρμογής του αλληλόχρεου λογαριασμού, ιδίως στο ζωτικό χώρο των τραπεζικών συναλλαγών.

Υπό τα δεδομένα αυτά η κρατούσα θεωρία υποστήριξε ότι η αρχή της αμοιβαιότητας των πιστώσεων μπορεί να βρεί εφαρμογή και στον τραπεζικό ανοικτό λογαριασμό, που εξυπηρετεί σύμβαση ανοίγματος πίστωσης.

Κατά την άποψη αυτή θα μπορούσαν να έχουν πιστωτικά αποτελέσματα όχι μόνο οι παροχές της πιστώτριας Τράπεζας, αλλά και οι πληρωμές του πελάτη προς απόδοση της πίστωσης. Ετσι οι παροχές που θα κάνει ο πιστούχος δεν θα αποτελούν καταβολές προς άμεση απόσβεση της παραχωρηθείσας πίστωσης, αλλά θα πιστώνονται υπέρ αυτού στο λογαριασμό και όλες μαζί συγχωνευόμενες θα αντιπαραβάλλονται με τις αντίθετες απαιτήσεις της Τράπεζας κατά το περιοδικό κλείσιμο⁵⁴.

Σύμφωνα με την κρατούσα θεωρία μ' αυτόν τον τρόπο παρέχεται η δυνατότητα στον πιστούχο, αφενός μόν να μειώνει το ποσό της πίστωσης και να την ανανεώνει επανειλημμένα, αφετέρου δε να κάνει

της αμοιβαιότητας των απαιτήσεων στον αλληλόχρεο λογαριασμό" ΕπισκΕΔ 1997,490, Μπέτζιου-Κάμτσιου "Οι εκατέρωθεν απαιτήσεις στον αλληλόχρεο λογ/σμό" ΔΕΕ 1997,378

⁵⁴ Γ.Σημίτης οπ σελ. 139.

παραγωγικά τα κεφάλαιά του απολαμβάνοντας τον αντίστοιχο γι' αυτά συμφωνημένο υπέρ του τόκο.

Ωστόσο, τα επιχειρήματα αυτά είναι επίπλαστα και δεν εξυπηρετούν στην πραγματικότητα τα συμφέροντα του πιστούχου, για τον οποίο είναι ασύγκριτα πιο επωφελές να θεωρηθούν οι παροχές του ως καταβολές. Αυτό συμβαίνει, διότι ο συμφωνούμενος υπέρ αυτού τόκος (συνήθως όψεως) είναι πολύ μικρότερος από εκείνον υπέρ της Τράπεζας, με αποτέλεσμα να τον συμφέρει η άμεση μείωση του χρέους του και η διακοπή της τοκογονίας του κεφαλαίου που πήρε ως πίστωση. Επιπρόσθετα του δίνεται η δυνατότητα να επανακινήσει γρηγορότερα την πίστωση, αντί να περιμένει να το πράξει στο πρώτο περιοδικό κλείσιμο. Εκμεταλλεύεται δηλαδή καλύτερα την ελαστικότητα της σύμβασης⁵⁵.

Τέλος η κατασκευή αυτή της κρατούσας θεωρίας έχει επιπρόσθετα επιπτώσεις στο τρόπο που μπορεί να επέλθει ο διακανονισμός των απαιτήσεων στον ανοικτό λογαριασμό και μάλιστα είναι τελείως αντίθετη με την παγιωμένη τραπεζική πρακτική να τηρούνται οι λογαριασμοί που συνοδεύουν το άνοιγμα πίστωσης με το σύστημα των διαδοχικών διακανονισμών⁵⁶, όπου οι αποδόσεις της πίστωσης εκ μέρους του πιστούχου θεωρούνται καταβολές και όχι πιστώσεις. Η πάγια σχεδόν στις συμβάσεις πίστωσης ρήτρα για απόδοση τόκου υπέρ του πιστούχου στο τυχόν πιστωτικό υπέρ αυτού υπόλοιπο δεν έχει την

⁵⁵ Παμπούκης οπ §201, Κιάντου – Παμπούκη Αρμενόπουλος ΜΑ σελ. 381, Μάζης οπ αρ. 87 και ΝοΒ 45 σελ. 184.

⁵⁶ Για την έννοια του συστήματος των " διαδοχικών διακανονισμών" βλ παρακάτω υπό κεφ. ΙΙ 2α

έννοια τοκισμού των παροχών του , αλλά την έννοια ότι εάν οι καταβολές του υπερβούν το ποσό της ληφθείσας πίστωσης θα τοκίζονται κατά το υπερβάλλον ως καταθέσεις⁵⁷.

Από την ανωτέρω ανάλυση κατέστη σαφές ότι η άποψη αυτή της κρατούσας θεωρίας δημιουργεί αδικαιολόγητα προβλήματα στο σημαντικότερο τομέα εφαρμογής του ανοικτού λογαριασμού, τις τραπεζικές συναλλαγές, ενώ στην πραγματικότητα η δυνατότητα γέννησης αμοιβαίων απαιτήσεων δεν αποτελεί αναγκαία προϋπόθεση για την ύπαρξή του, αφού -όπως ορθά υποστηρίζεται⁵⁸ - μπορεί πολύ καλά να λειτουργήσει και όταν μόνο από τις παροχές της μίας πλευράς γεννώνται απαιτήσεις. Σε αυτή την περίπτωση όλες οι απαιτήσεις του ενός συμβαλλόμενου ενώνονται σε μια ενιαία απαίτηση και στο σύνολο αυτό καταλογίζονται οι καταβολές του άλλου.

Ο σκοπός του του ανοικτού λογαριασμού που είναι μόνο η διευκόλυνση της εκκαθάρισης των δοσοληψιών δύο προσώπων μέσω της ενοποίησης των αποτελεσμάτων των παροχών τους, επιτυγχάνεται και στις δύο περιπτώσεις το ίδιο καλά, απλά διαφέρει η διαδικασία.

⁵⁷ ΕφΑθ 12656/88 ΑρχΝ ΜΑ 651, Παμπούκης οπ, Κιάντου – Παμπούκη οπ, Μάζης οπ, Κονδύλης οπ σελ.15. Πάντως δεν αποκλείεται σε συγκεκριμένες περιπτώσεις να συμφωνηθεί ότι οι παροχές του πιστούχου θα έχουν πιστωτικά αποτελέσματα, όπως όταν έχει συνομολογηθεί το ίδιο επιτόκιο για τις παροχές και των δύο μερών, ή όταν ο πιστούχος αποστέλλει προς εισαγωγή στο λογαριασμό όχι μόνο χρήματα και τίτλους, αλλά και απαιτήσεις του αυτοτελείς από άλλες αιτίες. Αποτελεί δηλαδή ζήτημα ερμηνείας ποιό είναι το περιεχόμενο της πιστωτικής σύμβασης κατά τη βούληση των μερών. (βλ. Παμπούκη οπ § 201 I και Μάζη οπ αρ. 88)

⁵⁸ Παμπούκης οπ σελ. 529, 542, Μάζης οπ, Σ.Παπαναστασίου οπ σελ. 491.

Παρότι λοιπόν η άποψη περί αμφιμερούς των πιστώσεων είναι αναχρονιστική , ωστόσο συνεχίζει να βρίσκει απήχηση στη νομολογία.

Πάντως παρά την εμμονή τους στην ανωτέρω άποψη η κρατούσα θεωρία⁵⁹ και νομολογία⁶⁰ εξαρχής δέχθηκαν ορθά ότι ο τραπεζικός ανοικτός λογαριασμός - αν και δεν εμφανίζει τα ανωτέρω στοιχεία - αποτελεί γνήσια μορφή αλληλόχρεου λογαριασμού, όπου εφαρμόζονται ευθέως όλες οι διατάξεις του (πχ. ν.δ 1923, άρθρα 874 ΑΚ , 112 ΕισΝΑΚ), και όχι κάποιο υποδεέστερο είδος του.⁶¹

Κάτι τέτοιο άλλωστε θα ήταν τελείως αντίθετο με το πνεύμα και τις ανάγκες των συναλλαγών, ενώ περαιτέρω η ενδεδειγμένη αυτή λύση ενισχύεται και από το γεγονός ότι στη χώρα μας δεν θεσπίστηκε καμία νομοθετική ρύθμιση που να διακρίνει τα δύο είδη, όπως συνέβη σε άλλες χώρες. (πχ. Ιταλία, άρθρο 1857 Ιταλ. ΑΚ)

γ) Κατά πάγια νομολογία⁶² για την ύπαρξη ανοικτού λογαριασμού πρέπει τουλάχιστον το ένα από τα μέρη να είναι έμπορος,προυπόθεση βέβαια που στις τραπεζικές συναλλαγές είναι δεδομένη. Ορθά πάντως παρατηρείται ότι η άποψη αυτή είναι εσφαλμένη και αλληλόχρεος λογαριασμός μπορεί να υπάρξει και μεταξύ προσώπων που δεν είναι

⁵⁹ Με εξαίρεση τους Πέρδικα ΕΕΝ ΣΤ 90 , Κ.Ρόκα " Μελέται Εμπορικού Δικαίου" τόμος 2, σελ.555 και Χρ.Χρυσάνθη παρατηρήσεις στην ΕφΘεσ 488/96 ΔΕΕ 1996 σελ.711, οι οποίοι υποστηρίζουν ότι αν οι καταβολές του πελάτη προς την Τράπεζα δεν έχουν πιστωτικά αποτελέσματα, αλλά άμεσα αποσβεστικά, τότε πρόκειται για απλό και όχι για αλληλόχρεο λογαριασμό.

⁶⁰ Ενδεικτικά ΑΠ 1125/ 87 ΕΕΔ ΜΑ 222 , ΕφΘεσ 2013 / 95 και 2050 / 95 ΔΕΕ 1996 , 60 , 61.

⁶¹ Παμπούκης οπ § 152, 195, Γ.Σημίτης οπ , Σπηλιόπουλος οπ , Κριμπάς οπ, Βουζίκας οπ § 93 – 95 , Μάζης οπ αρ. 79.

⁶² Βλ. υποσημ.41,42

έμποροι, απλά στην περίπτωση αυτή δεν θα εφαρμόζεται το άρθρο 112 §1 ΕισΝΑΚ για αυτοδίκαιη τοκοφορία του καταλοίπου.⁶³

δ) Η τελευταία προϋπόθεση ύπαρξης ανοικτού λογαριασμού είναι η κατάρτιση σύμβασης μεταξύ των μερών με περιεχόμενο⁶⁴ την υπαγωγή των εκατέρωθεν απαιτήσεών τους σε κοινό λογαριασμό, το αδιάθετο και ανεπιδίωκτό τους, την εκκαθάρισή τους διαδοχικά ή περιοδικά κατά το συμφωνημένο κλείσιμο και τη συμφωνία ότι μοναδική αξίωση μεταξύ τους θα είναι αυτή που θα προκύψει κατά το οριστικό κλείσιμο. Τα εννοιολογικά αυτά στοιχεία συνδέονται άμεσα με τη λειτουργία και τις έννομες συνέπειες του ανοικτού λογαριασμού και γι' αυτό θα αναπτυχθούν ιδιαίτερως παρακάτω.

Τέλος πρέπει να επισημανθεί ότι εαν λείπουν οι ανωτέρω ουσιαστικές προϋποθέσεις ύπαρξης του αλληλόχρεου λογαριασμού, δεν υφίσταται αλληλόχρεος λογαριασμός, έστω και αν έτσι χαρακτήρισαν τη συμβασή τους τα μέρη.⁶⁵

5) Συμπεράσματα – Πλεονεκτήματα συνδυασμού της σύμβασης ανοίγματος πίστωσης με τον ανοικτό λογαριασμό.

Συμπερασματικά καταλήγουμε ότι η σύμβαση ανοίγματος πίστωσης, αφού άγει στην πραγματοποίηση επανειλημμένων παροχών (απαιτήσεων και καταβολών) μεταξύ της Τράπεζας και του πιστούχου, μπορεί να αποτελέσει τη συναλλακτική σχέση-υπόβαθρο του αλληλόχρεου λογαριασμού.

⁶³ Σπηλιόπουλος αρ.12, Παμπούκης σελ 553, Κονδύλης σελ 18

⁶⁴ Κονδύλης οπ σελ. 14, Βελέντζας οπ σελ. 181.

⁶⁵ Κονδύλης οπ σελ 16, σημ 18, Παπαναστασίου οπ σελ 489.

Η αμοιβαιότητα των πιστώσεων δεν αποτελεί αναγκαία προϋπόθεση για την ύπαρξή του και επομένως ο τραπεζικός ανοικτός συνιστά σε κάθε περίπτωση αληθινό αλληλόχρεο λογαριασμό, όπου εφαρμόζονται ανεξαιρέτα όλοι οι κανόνες του.

Πέρα από τα προαναφερθέντα γενικά πλεονεκτήματα (§3) που συνεπάγεται ο ανοικτός λογαριασμός για κάθε σχέση που εξυπηρετεί, ο συνδυασμός του ειδικά με τη σύμβαση ανοίγματος πίστωσης συντελεί σημαντικά στη διευκόλυνση της λειτουργίας της και στην προαγωγή του σκοπού της.

Όπως είδαμε παραπάνω λόγω της ελαστικότητας της σύμβασης αυτής, η παραχώρηση της πίστωσης εκ μέρους της Τράπεζας μπορεί να λάβει ποικίλες μορφές, σε διάφορα χρονικά σημεία και επανειλημμένα, οι δε αποδόσεις της κάθε πίστωσης εκ μέρους του πιστούχου να γίνονται επίσης τμηματικά και διάσπαρτα, με αποτέλεσμα αυτή η εναλλασσόμενη σειρά παροχών και καταβολών να περιπλέκει τις σχέσεις τους. Με την τήρηση λοιπόν ανοικτού λογαριασμού η σχέση απλουστεύεται, αφού ενοποιούνται τα αποτελέσματα των παροχών τους και συγκεκριμένα συγχωνεύονται σε μία όλες οι απαιτήσεις της Τράπεζας από τις κάθε είδους παροχές της πίστωσης, τους τόκους, τις προμήθειες κλπ, υπαγόμενες σε ενιαίο νομικό καθεστώς και διευκολύνεται η ικανοποίησή τους με τις συγχωνευόμενες αντίθετες καταβολές του πιστούχου. Έτσι ο πιστούχος επωφελείται καλύτερα της ελαστικότητας της πίστωσης⁶⁶, ενώ περαιτέρω - ακόμη και εάν αυτή δεν έχει συμφωνηθεί ρητά ως

⁶⁶ Παμπούκης § 87, οπ.

ανανεούμενη - από την τήρησή της με ανοικτό λογαριασμό συνάγεται η δυνατότητά του για επανειλημμένη ανακίνησή της.⁶⁷

Επίσης παρέχεται στην Τράπεζα η δυνατότητα ανατοκισμού με το άρθρο 112 ΕισΝΑΚ, η ευχέρεια ενιαίας κάλυψης με εμπράγματα ασφάλειες απαιτήσεών της από διάφορες πιστώσεις που εξυπηρετούνται με τον ίδιο λογαριασμό, ενιαίας οικονομικής επόπτευσης όλων των δοσοληψιών της με τον ίδιο πελάτη, αποφυγής κινδύνου παραγραφής κλπ⁶⁸.

⁶⁷ Παμπούκης § 86 οπ. Επειδή η τήρηση ανοικτού λογαριασμού συνηθίζεται σε υψηλού βαθμού ελαστικότητας συμβάσεις, για το λόγο αυτό θεωρείται ότι ο συνδυασμός του με τη σύμβαση ανοίγματος πίστωσης υπονοεί και την ύπαρξη συμφωνίας για επανειλημμένη εκτέλεσή της.

⁶⁸ Ψυχομάνης οπ, σελ 117.

II) ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑ ΤΟΥ ΑΝΟΙΚΤΟΥ ΛΟΓΑΡΙΑΣΜΟΥ

1) Οι εισαγόμενες στο λογαριασμό απαιτήσεις.

1α) Γενικά

Η ανάλυση που προηγήθηκε κατέδειξε ότι ο αλληλόχρεος λογαριασμός οδηγεί στον καθολικό συμψηφισμό των απαιτήσεων από τη βασική σχέση και των έναντι αυτών καταβολών, για τη δημιουργία μιας νέας απαίτησης εκ του καταλοίπου. Είναι φανερό λοιπόν ότι αντικείμενο του δεν μπορούν να αποτελέσουν κατ'αρχήν όλες οι απαιτήσεις και καταβολές των μερών ανεξαιρέτως, αλλά μόνο αυτές που φέρουν ορισμένα χαρακτηριστικά που συνάδουν με τη λειτουργία του.

Πιο συγκεκριμένα οι απαιτήσεις και οι καταβολές πρέπει να είναι ομοειδείς, ώστε να μπορούν να συμψηφισθούν και ειδικότερα χρηματικές.⁶⁹ Το άρθρο 112 ΕισΝΑΚ άλλωστε, που προβλέπει την τοκοφορία του καταλοίπου, προϋποθέτει χρηματική απαίτηση.

Οι προς εισαγωγή απαιτήσεις πρέπει να είναι επίσης εκκαθαρισμένες και ληξιπρόθεσμες ή κατά τις περιστάσεις εκπληρώσιμες, αφού ο σκοπός της εισόδου τους στο λογαριασμό είναι η απόσβεσή τους. Απαιτήσεις υπό αναβλητική αίρεση ή προθεσμία να μην μπορεί κατά την κρατούσα και ορθότερη άποψη να συμφωνηθεί εξ αρχής ότι θα εισάγονται στο λογαριασμό, πλην όμως η εισαγωγή τους δεν θα

⁶⁹ Σπηλιόπουλος οπ αρ.3, Κιάντου – Παμπούκη οπ § 25 επ., Παμπούκης οπ σελ.524 ,Ψυχομάνης οπ σελ. 120 , Μάζη "Εμπρ.Εξασφ.Τραπ " αρ. 87 σημ. 23, ο ίδιος στην ΕπισκεΕΔ 1997 σελ. 840, όπου αναφέρει ότι την ίδια ακριβώς ρύθμιση προβλέπουν τα άρθρα 161-162 του Νέου Σχ.ΕΚ του έτους 1996, Κονδύλης οπ σελ. 22, Λιακόπουλος ΕΕμπΔ 1988 σελ. 239.

γίνει πριν από την πλήρωση της αίρεσης ή την πάροδο της προθεσμίας⁷⁰.

Περαιτέρω, δεν περιλαμβάνονται εν γένει στον αλληλόχρεο λογαριασμό απαιτήσεις των οποίων δεν επιτρέπεται η απόσβεση με συμψηφισμό ή απαιτήσεις άκυρες ή ακυρώσιμες, εκτός εάν χωρεί παραίτηση από το ελλάτωμα και η συμφωνία περί υπαγωγής της απαίτησης στον αλληλόχρεο λογίζεται ότι εμπεριέχει τέτοια παραίτηση⁷¹.

Τα ίδια ισχύουν *mutatis mutandis* και για τις καταβολές.

Το ποιές όμως από τις ανωτέρω απαιτήσεις και καταβολές, που γενικά και αφηρημένα δύνανται να αποτελέσουν αντικείμενο του ανοικτού λογαριασμού, θα εισαχθούν στη συγκεκριμένη περίπτωση, εξαρτάται αποκλειστικά από τη συμφωνία των μερών (361 ΑΚ)⁷².

Στην περίπτωση δε που εξετάζουμε, όπου ο ανοικτός λογαριασμός εξυπηρετεί μία και μόνο βασική σχέση –αυτή της σύμβασης ανοίγματος πίστωσης –συμφωνείται συνήθως η υπαγωγή σε αυτόν αυτοδικαίως όλων των απαιτήσεων και καταβολών που θα γεννηθούν ή θα πραγματοποιηθούν στο μέλλον στα πλαίσιά της. Δεν αποκλείεται βέβαια κάποιες από αυτές με ειδική συμφωνία να εξαιρεθούν, ή να υπαχθούν στο λογαριασμό κάποιες άλλες απαιτήσεις προγενέστερες ή

⁷⁰ ΕφΑθ 7803 / 83 ΕΕμπΔ 1983 , 593, Παμπούκης, Μάζης, Λιακόπουλος, Ψυχομάνης οπ . Αντίθετα Κονδύλης οπ σημ. 47, ο οποίος υποστηρίζει ότι μπορούν να περιληφθούν στο λογαριασμό αρκεί να υπάρχει το ληξιπρόθεσμο ή η πλήρωση της αίρεσης κατά το οριστικό κλείσιμο του λογαριασμού. Εάν όμως δεν επιτευχθεί κάτι τέτοιο θα δημιουργηθούν περιπλοκές στους συμψηφισμούς που έγιναν στα ενδιάμεσα κλεισίματα, γι' αυτό κατά τη γνώμη μας η άποψη αυτή δεν πρέπει να γίνει δεκτή.

⁷¹ Κιάντου – Παμπούκη § 23- 26 , Κονδύλης οπ σελ.22.

⁷² Κονδύλης οπ , Παμπούκης οπ σελ. 526.

από άσχετη συναλλακτική σχέση, οπότε η εισαγωγή τους στο λογαριασμό γίνεται μόλις καταρτισθεί η σχετική συμφωνία .

Για παράδειγμα, αποτελεί πάγια τραπεζική πρακτική να ενοποιούνται ανοικτοί λογαριασμοί που εξυπηρετούν διαφορετικές πιστώσεις, με σκοπό να διατηρούνται οι ασφάλειες της μιας πίστωσης και υπέρ του καταλοίπου της άλλης.

Η απαίτηση του πιστολήπτη από την υπόσχεση της Τράπεζας για παροχή της πίστωσης δεν μπορεί να εισέλθει στο λογαριασμό, γιατί δεν είναι χρηματική. Στον λογαριασμό θα εισέλθει, από τη στιγμή της γέννησής της, η απαίτηση της Τράπεζας για απόδοση της ήδη ληφθείσας πίστωσης, που είναι χρηματική. Οι απαιτήσεις για προμήθειες και τόκους εισέρχονται στο λογαριασμό, κατά τη συμφωνία των μερών σε ποικίλους χρόνους (συνήθως στο τέλος κάθε τριμήνου), υπό τους περιορισμούς πάντα του άρθρου 112 Εισ ΝΑΚ, λόγω της μεταγενεστέρας κεφαλαιοποίησης και του ανατοκισμού τους⁷³ .

Η καταχώριση μιας απαίτησης ή καταβολής στα τηρούμενα για το λογαριασμό βιβλία της Τράπεζας είναι πράξη υλική, έχουσα καθαρά αποδεικτικό χαρακτήρα, με αποτέλεσμα να επέρχονται οι έννομες συνέπειες της εισόδου της, και εάν ακόμη έχει παραλειφθεί η καταχώρισή της. Η είσοδος μιας απαίτησης στον ανοικτό λογαριασμό πάντως δεν είναι αμετάκλητη, διότι τα μέρη διατηρούν μέχρι το κλείσιμο του λογαριασμού τη δυνατότητα να συμφωνήσουν την αφαίρεσή της από αυτόν, οπότε η απαίτηση ανακτά ξανά την αυτοτέλειά της⁷⁴.

⁷³ Παμπούκης οπ σελ. 455 και 524 , Ψυχομάνης οπ σελ. 120.

⁷⁴ Κονδύλης οπ σελ.26 , ΑΠ 680 / 86 ΝοΒ 35 , 723.

1β) Πιστωτικοί τίτλοι

Ιδιαίτερα προβλήματα παρουσιάζει η εισαγωγή στον ανοικτό λογαριασμό απαιτήσεων από συναλλαγματικές, επιταγές, γραμμάτια εις διαταγή, ανώνυμα χρεόγραφα και γενικότερα χρηματούγραφα.

Κατ' αρχήν οι απαιτήσεις που απορρέουν από χρηματούγραφα δεν εισέρχονται στο λογαριασμό, εκτός εάν προκύπτει αντίθετη βούληση των μερών⁷⁵.

Αυτό διότι η ενσωμάτωση μιας απαίτησης σε αξιόγραφο γίνεται για να διευκολύνει την κυκλοφορία και την είσπραξή της.

Αντίθετα με την είσοδο μιας απαίτησης στον αλληλόχρεο, αυτή δεσμεύεται και παραλύει για να συμβάλει στο σχηματισμό του τελικού καταλοίπου. Απαγορεύεται δηλαδή η μεταβίβασή της, ή η δικαστική επιδίωξή της αυτοτελώς.

Αυτή η στέρηση όμως του δικαιούχου από τα ουσιαστικά και δικονομικά πλεονεκτήματα των πιστωτικών τίτλων, οι οποίοι μεταβάλλονται σε απλό κονδύλι του λογαριασμού, δύσκολα μπορεί να γίνει δεκτή, αν δεν υπάρχει αντίθετη και σαφώς εκπεφρασμένη βούληση των μερών.

Τελείως διαφορετικό όμως εμφανίζεται το ζήτημα, αν η συναλλαγματική, επιταγή κ.λ.π δεν εισέλθει στον ανοικτό λογαριασμό

⁷⁵ Παμπούκης οπ σελ. 526, ο ίδιος ΕπισκεΔ 1996 σελ.986, σχόλια στη Εφθεσ 1716 / 96 , Κονδύλης οπ σελ. 23 , Βελέντζας οπ σελ. 185 , ΕφΠειρ 599 / 94 ΕΕΔ ΜΕ 396 , ΕφΘεσ 3193 / 89 ΕΕΔ ΜΒ 64.

ως απαίτηση, αλλά ως καταβολή του πιστούχου υπό την αναβλητική αίρεση της πληρωμής της⁷⁶.

Σε αυτήν την περίπτωση - παρόλο που δεν πρόκειται για αληθινή πληρωμή - καταχωρείται η αξία του τίτλου στο λογαριασμό, η καταχώριση όμως αυτή δεν δεσμεύει την απαίτηση από τους πιστωτικούς τίτλους, η οποία μπορεί να ασκηθεί ελεύθερα ακολουθώντας το δικαίωμα επί του εγγράφου. Μόνο στην περίπτωση της εισπράξεως της η εγγραφή του πιστωτικού τίτλου στο λογαριασμό καθίσταται οριστική, ενώ αλλιώς ακυρώνεται με αντίθετη εγγραφή (αντιλογισμός)⁷⁷.

Επειδή ακριβώς οι πιστωτικοί τίτλοι δεν συνιστούν ληξιπρόθεσμη απαίτηση και πραγματική καταβολή θα πρέπει να υπάρχει ειδική συμφωνία μεταξύ Τράπεζας και πιστούχου κατά τα προεκτεθέντα για την καταχώρισή τους, όπου θα προβλέπονται και οι συνέπειες για τη μη πληρωμή τους μελλοντικά.

Ειδικότερα στα πλαίσια της σύμβασης ανοίγματος πίστωσης με ανοικτό λογαριασμό, η αποστολή πιστωτικών τίτλων από τον πελάτη στην Τράπεζα μπορεί να γίνεται, είτε προς προεξόφληση, είτε προς ασφάλεια του οριστικού καταλοίπου του λογαριασμού, είτε προς μελλοντική κάλυψη της Τράπεζας⁷⁸.

⁷⁶ Σπηλιόπουλος οπ αρ. 28 – 29, Κονδύλης οπ σελ. 24 σημ. 48 και εκεί παραπομπές.

⁷⁷ ΕφΘεσ 1716 / 96 οπ, ΕφΘεσ 3123 / 89 οπ. Η εγγραφή τους στο λογαριασμό γίνεται με τον αυτονόητο όρο " sans encaissement ", δηλαδή της πληρωμής τους, Κονδύλης οπ, Βελέντζας οπ σελ. 187.

⁷⁸ Βλ και Μάζη οπ αρ. 87 σημ. 23, Παμπούκης οπ.

Καταχώριση υπέρ του μεταβιβάσαντος πιστούχου στο λογαριασμό μπορεί να γίνει μόνο στην πρώτη περίπτωση, όπου η συναλλαγματική οπισθογραφείται κατά πλήρες δικαίωμα στην Τράπεζα. Ο πελάτης έχει πλέον απαίτηση για το προεξόφλημα, η οποία εισέρχεται άμεσα στον ανοικτό λογαριασμό σε πίστωσή του, ενώ ο τίτλος κυκλοφορεί ελεύθερα.

Στην περίπτωση που ο τίτλος δεν εισπραχθεί κατά τη λήξη του, τότε ολόκληρο το ποσό του τίτλου συν τα έξοδα (ποσό μεγαλύτερο από το προεξόφλημα δηλαδή) καταχωρίζεται στο λογαριασμό ως απαίτηση κατά του πελάτη.

Εάν πάλι ο τίτλος εισπραχθεί κατά τη λήξη του, το ποσό δεν καταχωρίζεται στο λογαριασμό, γιατί έχει περιληφθεί ήδη σε αυτόν ως προεξόφλημα.

Αντίθετα στις άλλες δύο περιπτώσεις όπου ο πιστωτικός τίτλος οπισθογραφείται στην Τράπεζα προς είσπραξη, ή λόγω ενεχύρου δεν εισάγεται στο λογαριασμό, διότι δεν αποτελεί καταβολή του πελάτη. Θα καταχωρηθεί μόνο το αντίτιμό του, κατά την είσπραξή του σε πίστωση του πελάτη.

1γ) Συνέπειες της εισόδου των απαιτήσεων στον ανοικτό λογαριασμό.

α)Με την είσοδο μιας απαίτησης στον ανοικτό λογαριασμό αποβάλλονται άμεσα ορισμένες ιδιότητές της και συγκεκριμένα το απαιτητό και διαθέσιμο της⁷⁹.

⁷⁹ Για τις συνέπειες της εισόδου βλ. Σπηλιόπουλος οπ, Κιάντου – Παμπούκη οπ § 12 και σελ. 32, Παμπούκης οπ σελ. 545,563, Λιακόπουλος οπ σελ. 240, Ψυχομάνης οπ σελ. 120, Μάζης οπ αρ.92 ιδίως σημ.36, Κονδύλης οπ σελ. 27,

Όπως χαρακτηριστικά λέγεται οι απαιτήσεις, ούτε επιδιώκονται, ούτε διατίθενται μεμονωμένα, αλλά φέρονται στον κοινό λογαριασμό ως κονδύλια χρέωσης και πίστωσης για τη μέλλουσα εκκαθάριση. Αυτό είναι και το κύριο χαρακτηριστικό του αλληλόχρεου λογαριασμού.

Ωστόσο η καταχώριση των απαιτήσεων στο λογαριασμό δεν συνεπάγεται την ανανέωσή τους⁸⁰, όπως υποστήριζε η παλαιά γαλλική θεωρία⁸¹. Οι απαιτήσεις δεν χάνουν πλήρως την ατομικότητά τους, η οποία διατηρείται " εν υπνώσει " για να ενεργοποιηθεί αργότερα κατά τη δημιουργία του καταλοίπου⁸², γεγονός που όπως θα δούμε έχει μεγάλη σημασία στο θέμα της διατήρησης των ασφαλειών.

Το αδιάθετο και δικαστικά ανεπιδίωκτο των επί μέρους απαιτήσεων σημαίνει ότι αποκλείεται η αυτοτελής ικανοποίησή τους δικαστικά ή εξώδικα.

Συνακόλουθα αποκλείεται ο συμψηφισμός, η εκχώρηση ή η ενεχυρίαση των εισερχομένων απαιτήσεων, καθώς και η κατάσχεσή τους⁸³.

αρ. 51, Αργυριάδης " Απώλεια αυτοτέλειας κονδυλίων αλληλόχρεου λογαριασμού" Αρμ 1977 , 177.

⁸⁰ Κιάντου – Παμπούκη οπ, Αργυριάδης οπ, Λιακόπουλος οπ , Μάζης οπ , ΑΠ 1393 / 80 ΕΕμπΔ 1981, 516, ΑΠ 558 / 81 ΕΕμπΔ 1982 , 377.

⁸¹ Για τα αποτελέσματα της εισόδου των απαιτήσεων στο στον αλληλόχρεο λογαριασμό κατά την κλασική γαλλική και τη γερμανική θεωρία και τις επιπτώσεις τους στο θέμα της διατήρησης των ασφαλειών βλ.Γ μέρος κεφ Ι.

⁸² Κιάντου – Παμπούκη οπ, Μάζης ΕπισκΕΔ 1997 σελ. 838. Χαρακτηριστικά μάλιστα αναφέρεται στις δικαστικές αποφάσεις ότι η είσοδος στο λογαριασμό δεν επιδρά στη φύση και τη νομική τους βάση, ή ότι διατηρούν το νομικό τους χαρακτήρα.Ολ ΑΠ 31/97 ΝοΒ 46, 193, ΑΠ 54 / 90 ΕλλΔνη 32, 62.

⁸³ Για να αιτιολογηθεί το αδιάθετο και ακατάσχετο των εισερχόμενων απαιτήσεων έχει υποστηριχθεί η άποψη (Κιάντου – Παμπούκη οπ § 14,

Επιπλέον η παραγραφή των επί μέρους απαιτήσεων όσο διαρκεί ο ανοικτός λογαριασμός δεν τρέχει, αφού δεν είναι δυνατή η αυτοτελής άσκησή τους⁸⁴, ενώ επίσης λόγω του μη απαιτητού τους δεν μπορεί να γίνει λόγος για υπερημερία του οφειλέτη.

Αποκλείεται επίσης η για οποιοδήποτε λόγο απόσβεση μεμονωμένης απαίτησης. Τυχόν καταβολή του πιστούχου προς εξόφληση κάποιας συγκεκριμένης απαίτησης δεν επιφέρει το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα, αλλά εγγράφεται ως κονδύλι στο λογαριασμό υποκείμενη στα αποτελέσματα της λειτουργίας του. Το άρθρο 423 ΑΚ δεν βρίσκει έδαφος εφαρμογής στον ανοικτό λογαριασμό.⁸⁵

β) Περαιτέρω γίνεται δεκτό ότι, οι απαιτήσεις με την είσοδό τους στον ανοικτό λογαριασμό και μέχρι της αποσβέσεώς τους διά

Παμπούκης οπ § 197 II) ότι τα αποτελέσματα του ανοικτού λογαριασμού αντιστοιχούν προς τη λειτουργία της αναβλητικής αίρεσης ή προθεσμίας. Συγκεκριμένα λέγεται ότι η εισαγωγή μιας απαίτησης στο λογαριασμό συνιστά αφενός διάθεσή της, που τελεί όμως υπό αναβλητική προθεσμία μέχρι το κλείσιμο του λογαριασμού, ούτως ώστε κάθε άλλη διάθεση ή κατάσχεσή της να είναι άκυρη (άρθρα 206 – 210 ΑΚ), και αφετέρου δημιουργία νέας απαίτησης υπό αναβλητική αίρεση, εξαρτώμενη από το αποτέλεσμα του ισοζυγίου των απαιτήσεων κατά το κλείσιμο του λογαριασμού. Όπως ορθά όμως παρατηρείται (Μάζης οπ αρ. 91 σημ.36, Κονδύλης οπ σελ. 26 σημ. 55) δεν χρειάζεται να καταφύγουμε στην ανωτέρω κατασκευή για να εξασφαλίσουμε το ανεκχώρητο και αδιάθετο των απαιτήσεων, αφού αυτό προκύπτει από την ίδια τη φύση της σύμβασης του ανοικτού λογαριασμού, που συνιστά απόκλιση από το άρθρο 177 ΑΚ.

⁸⁴ ΕφΠειρ 129 / 97 ΔΕΕ 1997, 296, ΕφΑθ 3920 / 82 ΕΕμπΔ 1983, 42 , ΑΠ 91 / 78 ΝοΒ 26 , 1396.

⁸⁵ Παμπούκης οπ σελ. 547, Κονδύλης οπ σελ. 28, Ψυχομάνης οπ σελ. 121.

συμφηφισμού καθίστανται τοκοφόρες, ακόμη και όταν δεν οφείλονται τόκοι από τη βασική σχέση⁸⁶.

Η τοκογονία αυτή των απαιτήσεων αποτελεί εμπορική συνήθεια και έρχεται σαν αντιστάθμισμα της αναβολής της ικανοποίησής τους, που επάγεται ο αλληλόχρεος λογαριασμός.

Στην προκείμενη βέβαια περίπτωση που ο ανοικτός λογαριασμός εξυπηρετεί σύμβαση ανοίγματος πίστωσης, ο ανωτέρω εθιμικός κανόνας δεν έχει πρακτική αξία, αφού το ζήτημα της τοκοφορίας ρυθμίζεται από την ίδια την πιστωτική σύμβαση⁸⁷.

γ) Οι απαιτήσεις που καταχωρήθηκαν στο λογαριασμό και οι έναντι αυτών καταβολές αποσβέννυνται με συμφηφισμό περιοδικό ή αυτόματο, ως αυτόθροη συνέπεια της σύμβασης του ανοικτού λογαριασμού.

2) Κλείσιμο του λογαριασμού.

Ο χρόνος της εκκαθάρισης των καταχωρημένων στο λογαριασμό απαιτήσεων και καταβολών συμφωνείται από τα μέρη, άλλως προκύπτει από το νόμο και τα συναλλακτικά ήθη και είναι το λεγόμενο κλείσιμο του λογαριασμού, το οποίο διακρίνεται σε ενδιάμεσο και οριστικό.

2α) Ενδιάμεσο κλείσιμο.

ι) Έννοια περιοδικού και διαδοχικού κλεισίματος.

Ο νόμος προβλέπει το περιοδικό κλείσιμο του αλληλόχρεου

⁸⁶ Ο τόκος είναι συμβατικός. Η τοκογονία των αποστολών πάντως δεν αποτελεί απαραίτητο στοιχείο του αλληλόχρεου. Παμπούκης οπ § 199, Μάζης "Εμπρ.Εξασφ.Τραπ" αρ. 86, Ψυχομάνης οπ σελ. 121, ΑΠ 139 / 57 ΕπΕμπΔ 1957 , 141.

⁸⁷ Παμπούκης οπ ,Ψυχομάνης οπ.

λογαριασμού, δηλαδή αυτό που λαμβάνει χώρα ανά τακτά χρονικά διαστήματα. Στο άρθρο 112 § 1 εδ.α ΕισΝΑΚ ορίζεται ότι ο λογαριασμός κλείνει περιοδικά κάθε εξάμηνο, εκτός εάν συμφωνήθηκε διαφορετικά, όχι όμως και σε διαστήματα μικρότερα του τριμήνου.

Το τρίμηνο έχει σημασία μόνο για τη συχνότητα του ανατοκισμού που προβλέπεται στην §2 του άρθρου 112 ΕισΝΑΚ, η οποία είναι αναγκαστικού δικαίου ως προς αυτό το θέμα. Κατά τα λοιπά η διάταξη του άρθρου 112 § 1 θεωρείται ορθά ως ενδοτικού δικαίου.⁸⁸

Οι συμβαλλόμενοι δηλαδή επιτρέπεται να συμφωνήσουν ότι ο λογαριασμός θα κλείνεται και σε συντομότερα του τριμήνου διαστήματα, στην περίπτωση όμως αυτή, αν στο κατάλοιπο περιλαμβάνονται τόκοι, αυτοί δεν θα ανατοκίζονται πριν την παρέλευση του τριμήνου.⁸⁹

Ετσι βρίσκει νομοθετικό έρεισμα και η θεωρία των διαδοχικών διακανονισμών, όπου ο συμψηφισμός των απαιτήσεων γίνεται διαδοχικά σε κάθε μία πληρωμή, και όχι περιοδικά σε τακτά χρονικά διαστήματα.

Με αυτόν τον τρόπο κάθε καταβολή εκ μέρους του πιστούχου μειώνει άμεσα το χρέος του, προκαλώντας αντίστοιχη απόσβεση των αντίθετων απαιτήσεων της Τράπεζας, σε όσο μέρος καλύπτονται από τη χρηματική ποσότητα της καταβολής.

Στην περίπτωση αυτή, ουσιαστικά με κάθε καταβολή του πιστούχου γίνεται εκκαθάριση και νέο κλείσιμο του λογαριασμού, με συνέπεια τη δημιουργία μιας νέας απαίτησης της πιστώτριας. Έτσι κάνουμε λόγο για διαδοχικό ή αυτόματο κλείσιμο του λογαριασμού.⁹⁰

⁸⁸ Παμπούκης οπ σελ.557 , Κονδύλης οπ σελ. 34

⁸⁹ Παμπούκης οπ σελ 554, Κονδύλης οπ

⁹⁰ Παμπούκης §197, Κιάντου-Παμπούκη Αρμ ΜΑ σελ.380 επ, Μάζης αρ.87.

Αντίθετα στον περιοδικό διακανονισμό, όσο διαρκεί η λογιστική περίοδος, αναβάλλεται η ικανοποίηση των απαιτήσεων της Τράπεζας με τις καταβολές που γίνονται έναντι αυτών από τον πιστούχο. Ο συμψηφισμός των κονδυλίων πιστώσεων και χρεώσεων του λογαριασμού και η συγχώνευσή τους σ' ένα, γίνεται στο τέλος κάθε περιόδου.

Η διαφορά είναι ότι οι καταβολές, που γίνονται εκ μέρους του πιστούχου κατά τη διάρκεια της περιόδου καταχωρούνται υπέρ του, ως κονδύλια πιστώσεώς του, και εκκαθαρίζονται μόνο στο τέλος του συμφωνηθέντος διαστήματος.

Το εάν ο λογαριασμός θα κλείνεται περιοδικά ή διαδοχικά, είναι θέμα συμφωνίας των μερών.⁹¹ Ο περιοδικός διακανονισμός συμπλέει με την κλασική έννοια του αλληλόχρεου λογαριασμού, ενώ ο διαδοχικός είναι σύμφυτος με την έννοια του τραπεζικού ανοικτού λογαριασμού.

Στην τραπεζική πρακτική συνηθίζεται -όπως είπαμε και παραπάνω- οι συμβάσεις ανοίγματος πίστωσης με ανοικτό λογαριασμό να διακανονίζονται διαδοχικά, δεδομένου ότι αυτό εξυπηρετεί καλύτερα τη βασική σχέση και δίνει δικαίωμα στον πιστούχο να ανακινεί γρηγορότερα την πίστωση, ενώ παράλληλα αυτός αποφεύγει τη χρέωσή του με συμβατικό τόκο, αφού έτσι μειώνεται άμεσα το χρεωστικό του υπόλοιπο.⁹²

⁹¹ Παμπούκης σελ 535, Κιάντου-Παμπούκη Αρμ. οπ σελ.380, η ίδια "Ζητήματα.." § 6 και 8, Μάζης αρ.87, Ψυχομάνης οπ σελ 121

⁹² Κυριότερος εκφραστής της θεωρίας των διαδοχικών διακανονισμών ήταν ο Piret. Παλαιότερα είχε υποστηριχθεί απο την κρατούσα σ' εμάς άποψη ότ ι η θεωρία αυτή δεν έχει βρεί έδαφος εφαρμογής στην πράξη (Μπαζούρος ΝοΒ 27 σελ 130 , Σπηλιόπουλος οπ). Σήμερα όμως αντίθετα θεωρείται, λόγω των

Για ν' αποφευχθεί μάλιστα παράβαση του άρθρου 112 Εισ ΝΑΚ, που απαγορεύει τον ανατοκισμό σε διαστήματα μικρότερα του τριμήνου, οι Τράπεζες υπολογίζουν τους τόκους που αναλογούν στο εκάστοτε χρεωστικό υπόλοιπο χωριστά και τους προσθέτουν, στο υπόλοιπο που προκύπτει όχι μετά από κάθε καταβολή του πιστούχου, αλλά με το τακτό σύμφωνα με το νόμο ή τη σύμβαση κλείσιμο.(συνήθως ανά τρίμηνο)⁹³

Πάντως, είτε χωρεί περιοδικός, είτε χωρεί διαδοχικός συμψηφισμός αυτός είναι καθολικός, με την έννοια ότι δεν συμψηφίζεται ορισμένη απαίτηση με ορισμένη ανταπαίτηση, αλλά το άθροισμα των πιστώσεων του ενός σκέλους, με το άθροισμα του άλλου ή με τη συγκεκριμένη καταβολή αντίστοιχα.

Η συνέπεια αυτή επέρχεται αυτόματα με το κλείσιμο του λογαριασμού και έχει ως νομική της αιτία τη σύμβαση του ανοικτού λογαριασμού, γι'αυτό ο συμψηφισμός είναι συμβατικός και όχι μονομερής.

Εχει πλέον καταστεί σαφές, ότι το περιοδικό ή διαδοχικό κλείσιμο δεν επιφέρει τη λήξη του αλληλόχρεου λογαριασμού, ούτε δημιουργεί απαίτηση για απόδοση του προκύπτοντος εξ' αυτού υπολοίπου. Απαιτητό και ληξιπρόθεσμο είναι μόνο το κατάλοιπο που προκύπτει από το οριστικό κλείσιμο του λογαριασμού.⁹⁴

Το κατάλοιπο που προκύπτει από το συμψηφισμό κατά το περιοδικό ή το διαδοχικό κλείσιμο αποτελεί απλά κονδύλι του

πλεονεκτημάτων που προσφέρει, ότι αποτελεί οργανική ανάγκη για τις τραπεζικές πιστωτικές συμβάσεις. (βλ.Κιάντου-Παμπούκη οπ σελ.381)

⁹³ Παμπούκης σελ 554, Μάζης οπ αρ.87 σημ. 31.

⁹⁴ ΑΠ 709/94 Ελλ Δνη 36, 829, Βελέντζας οπ σελ 213.

λογαριασμού της νέας περιόδου ή μέχρι της εισόδου νέας απαίτησης αντίστοιχα, και τροποποιείται συνεχώς μέχρι του οριστικού κλεισίματος του λογαριασμού.⁹⁵

ii) Έννομες συνέπειες του ενδιάμεσου κλεισίματος

Το ενδιάμεσο κατάλοιπο, παρότι μη απαιτητό, έχει ουσιώδη πρακτική σημασία.

Κατ' αρχήν, μπορεί να τύχει αναγνώρισης από τον οφειλέτη με αναγνωριστική σύμβαση υπό τους όρους του άρθρου 873 ΑΚ, ή με την έννοια της επιβεβαιωτικής συμφωνίας, ή της παροχής αποδεικτικού μέσου κατά τα αναλυτικότερα εκτιθέμενα κατωτέρω στο μέρος Γ κεφάλαιο II.

Έτσι σε περίπτωση δικαστικής επιδίωξης του καταλοίπου μετά το οριστικό κλείσιμο του λογαριασμού, δεν θα απαιτείται αναδρομή στα επιμέρους κονδύλια του λογαριασμού και εκκαθάρισή τους για την περίοδο που αφορά η αναγνώριση.⁹⁶

Ενα άλλο όφελος που προκύπτει από το περιοδικό κλείσιμο του λογαριασμού είναι ο ανατοκισμός των περιλαμβανόμενων στο κατάλοιπο τόκων υπό τους όρους του άρθρου 112 Εισ ΝΑΚ, θέμα που εξετάζουμε αναλυτικά παρακάτω στο μέρος Γ κεφάλαιο III .

Τέλος δεν πρέπει να παραγνωρίζεται ότι στη διαρκή σύμβαση του αλληλόχρεου λογαριασμού το εκάστοτε κατάλοιπο του αποτελεί ένα οικονομικό μέγεθος, που περιλαμβάνεται στην περιουσία των μερών. Έτσι το προσωρινό υπόλοιπο μπορεί να εμφανισθεί λογιστικά στο

⁹⁵ ΑΠ 136/62 ΝοΒ 11, 95, ΕφΑ 5820/96 ΔΕΕ 1997 375, Ψυχομάνης οπ σελ. 121

⁹⁶ ΕφΑ 7304/85 ΕΕΔ 1985 642, ΕφΑ 3963/82 ΕΕΔ 1982 537, Βελέντζας οπ 214.

ενεργητικό ή παθητικό των συμβαλλομένων, εκφράζοντας την πραγματική κατάσταση της σχέσης τους⁹⁷.

Η διαπίστωση αυτή ασκεί ουσιώδη επιρροή σε δύο επίμαχα θέματα, ήτοι στη δυνατότητα κατάσχεσης του εκάστοτε καταλοίπου και στην ευθύνη του εξερχομένου από προσωπική εταιρία, που τηρεί αλληλόχρεο λογαριασμό, ομορρύθμου εταίρου. Συγκεκριμένα:

iii) Κατάσχεση του εκάστοτε καταλοίπου

Γίνεται ορθά δεκτό στην επιστήμη⁹⁸ ότι επιτρέπεται η κατάσχεση του υφισταμένου κατά τη στιγμή της επιβολής της καταλοίπου του ανοικτού λογαριασμού, λύση που επιβάλλεται από τη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων, λόγω ακριβώς της προεκτεθείσας οικονομικής του αξίας. Για το ποιά όμως είναι τα αποτελέσματα της κατάσχεσης υπάρχει μεγάλη αμφισβήτηση⁹⁹.

Σύμφωνα με μία άποψη, η κατάσχεση επιφέρει το αμέσως απαιτητό του "ειδικού" καταλοίπου και το κλείσιμο του λογαριασμού, κατά πλαγιαστική ενάσκηση από τον κατασχόντα δανειστή των δικαιωμάτων του καθ'ου η κατάσχεση οφειλέτη. Κάτι τέτοιο όμως θα ήταν αντίθετο με την αρχή της σχετικότητας των ενοχών και της

⁹⁷ΟΛΑΠ 31/97, ΝοΒ 46 ,194, Κιάντου – Παμπούκη " Ζητήματα τινά της σύμβασης του τρέχοντος λογαριασμού" σελ. 80, η ίδια Αρμ.οπ , Παμπούκης οπ σελ. 558, 564, Κονδύλης οπ σελ. 30, Γκολογκίνα-Οικονόμου ΕπισκΕΔ 1995 στην σελ. 593, Παπαναστασίου ΕπισκΕΔ 1997 σελ 752.

⁹⁸ Κιάντου –Παμπούκη οπ § 52, Παμπούκης οπ σελ. 564 ,Κριμπάς ΕΕΔ 1967 σελ 333, Μπρίνιας Αναγκ.Εκτ. § 444- 3Δ ΙΙ, Κονδύλης οπ σελ 32, Ψυχομάνης οπ σελ 125, Βελέντζας οπ σελ 271, Μάζης οπ σελ.845 , αντίθετος Σπηλιόπουλος οπ αρ.56 , Κιτσικόπουλος Πολ.Δικ άρθρο 919 αρ. 18.

⁹⁹ Για τις διάφορες υποστηριχθείσες απόψεις βλ. Κιάντου – Παμπούκη οπ § 53 –56 , Παμπούκη οπ σελ. 565-566 ,Κονδύλη σελ.32.

ελευθερίας των συμβάσεων, αφού η Τράπεζα και ο πιστούχος μπορεί να επιθυμούσαν τη συνέχισή του.

Κρατούσα στη θεωρία είναι η αντίθετη άποψη, ότι η κατάσχεση δεν επιφέρει το κλείσιμο του λογαριασμού, αλλά απλώς δεσμεύει το κατασχεθέν υπόλοιπο και εμποδίζει την έναντι του κατασχόντος μείωση του μέχρι το κλείσιμο του λογαριασμού, οπότε και μόνο γίνεται απαιτητό.

Στο νέο Σχέδιο Εμπορικού Κώδικα (άρθρο 166) προβλέπεται η δυνατότητα κατάσχεσης του εκάστοτε καταλοίπου, η οποία όμως δεν οδηγεί στο κλείσιμο του λογαριασμού, αλλά καθιστά το "ειδικό" κατάλοιπο απαιτητό μόνο έναντι του κατασχόντος¹⁰⁰. Αυτή κατά τη γνώμη μας είναι και η ορθότερη λύση.

Επίσης γίνεται ομόφωνα δεκτό¹⁰¹ ότι το μελλοντικό οριστικό κατάλοιπο του αλληλόχρεου λογαριασμού μπορεί να κατασχεθεί ακόμη και κατά τη διάρκεια λειτουργίας της σχέσης, ως κατάσχεση μελλοντικής απαίτησης, που προσδιορίζεται επαρκώς από την πιστωτική σύμβαση.

Ούτως ή άλλως το θέμα αυτό στην περίπτωση της σύμβασης πίστωσης με ανοικτό λογαριασμό δεν παρουσιάζει πρακτική σπουδαιότητα, αφού το κατάλοιπο για τον πιστούχο αναμένεται να είναι χρεωστικό, ενώ τέτοιες κατασχέσεις σε βάρος της Τράπεζας δεν είναι συνηθισμένες¹⁰².

iv) Ευθύνη ομορρύθμου εταίρου

¹⁰⁰ Μάζης ΕπισκεΔ 1997, 845. Έτσι και Παμπούκης οπ, Ψυχομάνης οπ, εάν δεν προκύπτει κάτι άλλο από την υποκείμενη σχέση.

¹⁰¹ Σπηλιόπουλος οπ αρ. 56, Κιάντου – Παμπούκη οπ § 48-49, Παμπούκης οπ σελ. 563, Κονδύλης οπ σελ. 39, Ψυχομάνης οπ, Βελέντζας οπ.

¹⁰² Μάζης Εμπρ. Εξασφ. σελ. 109, σημ. 68.

Είναι γνωστό ότι ο ομόρρυθμος εταίρος που αποχωρεί από προσωπική εταιρία¹⁰³ ευθύνεται εις ολόκληρον και απεριόριστα για τα χρέη, που υπάρχουν κατά τη στιγμή της εξόδου του, όχι όμως και για χρέη που δημιουργήθηκαν μετά.(άρθρο 22 ΕΝ)

Με βάση το σκεπτικό αυτό σειρά δικαστικών αποφάσεων¹⁰⁴ δέχθηκε ότι ο ομόρρυθμος εταίρος δεν ευθύνεται για την εξόφληση του καταλοίπου αλληλόχρεου λογαριασμού, που έκλεισε οριστικά μετά την έξοδο του από προσωπική εταιρία, διότι κατά τη στιγμή της αποχώρησής του δεν είχε γεννηθεί ακόμη η απαίτηση για το οριστικό κατάλοιπο. Δεν υπήρχε τότε απαιτητό υπόλοιπο σε βάρος της εταιρίας από τον ανοικτό λογαριασμό.

Όπως όμως ορθά παρατηρείται, η άποψη αυτή παραβλέπει την οικονομική αξία που έχει το εκάστοτε κατάλοιπο του αλληλόχρεου λογαριασμού. Αν και τα μέρη αποβλέπουν στο τελικό αποτέλεσμα που θα προκύψει από το οριστικό κλείσιμο του λογαριασμού, παρόλα αυτά το εκάστοτε κατάλοιπο λαμβάνεται υπόψη από το δίκαιο και επιφέρει έννομες συνέπειες υπέρ ή σε βάρος των ανταποκριτών σ' εκείνες τις περιπτώσεις κατά τις οποίες η απόλυτη εφαρμογή των κανόνων του αλληλόχρεου λογαριασμού δεν συμβαδίζει με την αξία της δικαιοσύνης. Το ενδιάμεσο κατάλοιπο αποτελεί λοιπόν ένα παθητικό για

¹⁰³ ΑΠ 634 / 80 ΕΕμπΔ 1981 , 60 , ΕφΑθ 1883 / 74 ΕλλΔνη 1974 , 529, Ν Ρόκας " Εμπορικές Εταιρίες" 1992, σελ.71 .

¹⁰⁴ ΑΠ 1355 / 79 ΝοΒ 1980, 764, ΕφΛαρ 439 / 94 ΕπισκΕΔ 1995 , 591, ΕφΘεσ 3449 / 88 ΕΕΔ 1990 , 39.

την εταιρία, για το οποίο φέρει ευθύνη και ο εταίρος που αποχωρεί, εφόσον το οριστικό κατάλοιπο είναι σε βάρος της χρεωστικό¹⁰⁵.

Σύμφωνα λοιπόν με την ορθότερη αυτή κατά τη γνώμη μας άποψη, που ακολουθεί τελευταία και η νομολογία¹⁰⁶, ο ομόρρυθμος εταίρος ευθύνεται για το κατάλοιπο που θα προκύψει κατά το οριστικό κλείσιμο του λογαριασμού, η ευθύνη του όμως περιορίζεται στο κατά τη στιγμή της εξόδου του παθητικό σε βάρος της εταιρίας υπόλοιπο του λογαριασμού. Το ίδιο ισχύει *mutatis mutandis* σε περίπτωση θανάτου ομόρρυθμου εταίρου, αναφορικά με την ευθύνη των κληρονόμων του, που δεν εισέρχονται στην εταιρία που συνεχίζει να τηρεί αλληλόχρεο λογαριασμό,¹⁰⁷ ή σε περίπτωση μεταβολής του σε ετερόρρυθμο.

Η λύση αυτή είναι και η μόνη ενδεδειγμένη για τις συναλλαγές, αφού αλλιώς οι Τράπεζες δεν θα ήταν διατεθειμένες να ανοίξουν πίστωση με ανοικτό λογαριασμό σε προσωπική εταιρία χωρίς περιουσιακά στοιχεία, στηριζόμενες αποκλειστικά και μόνο στη μεγάλη περιουσία των ομόρρυθμων εταίρων της. Την άποψη αυτή άλλωστε υιοθετεί και το νέο Σχ.Εμπ.Κ (άρθρο 165), που προβλέπει όμως διετή παραγραφή της αξίωσης του δανειστή για το κατάλοιπο, από τη στιγμή που θα του γνωστοποιηθεί η έξοδος του εταίρου¹⁰⁸. Η σύντομη

¹⁰⁵ Κιάντου – Παμπούκη οπ σελ . 69 , η ίδια Αρμενόπουλος ΜΑ 379 επ, Παμπούκης οπ σελ. 566 επ , Μάζης Εμπρ.Εξασφ.Τρ. αρ. 105, Κονδύλης οπ σελ. 31 ,Γκολογκίνα-Οικονόμου ΕπισκΕΔ 95 , 595 ,Ψυχομάνης οπ σελ.126.

¹⁰⁶ ΑΠ 792 / 94 ΕλλΔνη 36, 829, ΑΠ 793 / 94 αδημ και Ολ ΑΠ 31/97 με μειοψηφία ΝοΒ 46 131, και παρατήρησεις Δωρή που ακολουθεί την αντίθετη άποψη λόγω ανυπαρξίας απαιτητού καταλοίπου και αβεβαιότητας για το ποιός θα είναι κατά το κλείσιμο του λογαριασμού ο τελικός δανειστής.

¹⁰⁷ Κιάντου – Παμπούκη Αρμ ΜΑ σελ. 382.

¹⁰⁸ Μάζης ΕπισκΕΔ 1997 , 844 .

παραγραφή είναι δικαιολογικά ορθή, αφού εξυπηρετεί και το συμφέρον του εξερχόμενου εταίρου για γρήγορη εκκαθάριση της σχέσης του με την Τράπεζα.

Αντίθετα, εάν ένα πρόσωπο εισέλθει ως ομόρρυθμο μέλος σε εταιρία, που έχει ήδη συνάψει αλληλόχρεο λογαριασμό και παραμένει μέχρι το οριστικό κλείσιμο, θα ευθύνεται για ολόκληρο το κατάλοιπο, λόγω της αρχής του ενιαίου της απαίτησης εκ του καταλοίπου και της γενικής αρχής ότι ο ομόρρυθμος εταίρος ευθύνεται και για χρέη που συνάφθηκαν πριν από την είσοδό του¹⁰⁹.

Τέλος η άποψη αυτή περί οικονομικής αξίας του εκάστοτε υπολοίπου μας επιτρέπει να δώσουμε και την ορθότερη για την ασφάλεια των συναλλαγών και το περί δικαίου αίσθημα λύση στο θέμα των καταδολιευτικών δικαιπραξιών που καταρτίζει ο πιστούχος και μετέπειτα οφειλέτης πριν από το οριστικό κλείσιμο του τραπεζικού ανοικτού λογαριασμού, οι οποίες θα πρέπει να δεχθούμε ότι εμπίπτουν στο άρθρο 939 ΑΚ. Αυτό διότι παρά την έλλειψη απαιτητού καταλοίπου, έχουν συντελεσθεί τα παραγωγικά εκείνα αίτια που καθιστούν την Τράπεζα εν δυνάμει δανειστή, αφού είναι εκ των προτέρων γνωστό ότι οριστικό υπόλοιπο μόνο σε βάρος του πιστούχου μπορεί να προκύψει¹¹⁰

¹⁰⁹ Μάζης Εμπρ.Εξ.Τραπ. σπ, Κιάντου – Παμπούκη" Ζητήματα..... " σπ § 45.

¹¹⁰ Έτσι ΕφΘεσ 1224/97 ΕπισκεΔ 1997, 751 με σημ. Παπαναστασίου, ΕφΘεσ 3014 / 95 ΔΕΕ 1996 , 238 , ΕφΘεσ 916 / 96 ΕπισκεΔ 1996, 926 με σχόλια Παπαναστασίου και Παμπούκη σελ. 953, Μάζης ΕπισκεΔ 1997 , 844 σημ.22.

2β) Οριστικό κλείσιμο

ι) Έννοια-Αξίωση εκ του καταλοίπου

Με το οριστικό κλείσιμο του ανοικτού λογαριασμού συντελείται η τελειωτική εκκαθάριση. Το άθροισμα των απαιτήσεων της Τράπεζας αντιπαραβάλλεται με το άθροισμα των παροχών του πιστούχου και στο βαθμό που καλύπτονται αποσβέννυνται, ενώ για το χρεωστικό υπόλοιπο δημιουργείται μια ληξιπρόθεσμη και άμεσα απαιτητή αξίωση της Τράπεζας, αυτή εκ του οριστικού καταλοίπου.(άρθρο 112 ΕισΝΑΚ)

Η απαίτηση για το οριστικό κατάλοιπο θεμελιώνεται αμέσως και ευθέως στη σύμβαση του ανοικτού λογαριασμού και είναι νέα, ανεξάρτητη από τις κατ' ιδίαν απαιτήσεις από τις οποίες προήλθε. Είναι αυτοδικαίως τοκοφόρα, έχει δική της δωσιδικία και υπόκειται στην εικοσαετή παραγραφή του άρθρου 249 ΑΚ¹¹¹.

Στην περίπτωση πάντως της σύμβασης ανοίγματος πίστωσης, όπου η εξάρτηση του ανοικτού λογαριασμού από αυτήν είναι ιδιαίτερα μεγάλη, η απαίτηση για το κατάλοιπο διατηρεί τόσο έντονη την αρχική αιτία, ώστε ορισμένες συμφωνίες αυτής (πχ. επιτόκιο) να ισχύουν και για την απαίτηση εκ του καταλοίπου, όχι όμως η παραγραφή¹¹².

Το οριστικό κλείσιμο επιφέρει η λήξη της έννομης σχέσης του ανοικτού λογαριασμού, η οποία επέρχεται κατά τη συμφωνία των μερών και κυρίως με τη λήξη της σύμβασης ανοίγματος πίστωσης που αυτός

¹¹¹ ΑΠ 617 / 76 ΝοΒ 1977 σελ. 8.

¹¹² Μάζης οπ αρ. 85, Κονδύλης οπ σελ. 37.

εξυπηρετεί, ή και πριν από αυτή, ουδέποτε όμως μεταγενέστερα, εξαιτίας του παρεπόμενου χαρακτήρα του¹¹³.

Η επέλευση λοιπόν των λόγων λύσης της σύμβασης ανοίγματος πίστωσης, που εξετάσαμε στο μέρος Α της παρούσας, θα προκαλέσει και το κλείσιμο του ανοικτού λογαριασμού για τους αντίστοιχους λόγους.

Αντίθετα, η λήξη του ανοικτού λογαριασμού δεν επιφέρει αυτοδίκαια και τη λύση της σύμβασης ανοίγματος πίστωσης, αφού τα μέρη μπορεί να επιθυμούν τη συνέχισή της και χωρίς την τήρησή του.

Στο σημείο αυτό θα γίνει μια συνοπτική ανάλυση των διαφόρων λόγων λήξης του ανοικτού λογαριασμού¹¹⁴.

ii) Λόγοι λήξης του ανοικτού λογαριασμού - καταχρηστικό κλείσιμο

Κατ'αρχήν εάν η σύμβαση του ανοικτού λογαριασμού συμφωνήθηκε ως ορισμένου χρόνου, η πάροδος του χρόνου αυτού προκαλεί αυτοδίκαια και τη λήξη της, ενώ περαιτέρω λήγει οποτεδήποτε με αντίθετη άτυπη συμφωνία των μερών.

Περάτωση επίσης της σχέσης του ανοικτού λογαριασμού επέρχεται με τη λύση της πιστούχου εταιρίας, την απαγόρευση, το θάνατο ή την αφάνεια του πιστούχου. Η υποχρέωση για την καταβολή του οριστικού καταλοίπου μεταβαίνει στους κληρονόμους του, κατά το λόγο της κληρονομικής τους μερίδας.

Εάν όμως η σύμβαση ανοίγματος πίστωσης, που αποτελεί το υπόβαθρο, παραταθεί με τους κληρονόμους, τότε η σχέση του ανοικτού λογαριασμού εξακολουθεί να υφίσταται.

¹¹³ Σπηλιόπουλος οπ αρ. 73 επ, Παμπούκης οπ § 206 II β, Μάζης οπ αρ. 85.

¹¹⁴ Κονδύλης οπ σελ. 33, Βελέντζας οπ σελ. 214 – 223.

Το ίδιο ισχύει και στην περίπτωση μεταβίβασης επιχείρησης.

Περαιτέρω η κήρυξη ενός των μερών σε κατάσταση πτώχευσης επάγεται αυτοδίκαια τη λήξη του αλληλόχρεου λογαριασμού όπως και της σύμβασης πίστωσης, λόγω της ανάγκης διάκρισης της πτωχευτικής και της μεταπτωχευτικής περιουσίας¹¹⁵.

Τέλος η σύμβαση του αλληλόχρεου λογαριασμού λήγει με καταγγελία των μερών, η οποία αποτελεί μονομερή, αναιτιώδη και άτυπη δικαιοπραξία, που αποκτά νομική ενέργεια μόλις περιέλθει σ' εκείνο που απευθύνεται¹¹⁶. Συγκεκριμένα:

Κατά το άρθρο 112 § 2β ΕισΝΑΚ καθένα από τα μέρη μπορεί οποτεδήποτε με καταγγελία του¹¹⁷ να θεωρήσει ότι ο λογαριασμός έκλεισε οριστικά, οπότε ο δικαιούχος του καταλοίπου μπορεί να το απαιτήσει αμέσως. Η καταγγελία δηλαδή είναι χωρίς αιτιολογία και απρόθεσμη.

Στην εξεταζόμενη περίπτωση το δικαίωμα της Τράπεζας να κλείσει οποτεδήποτε θελήσει την πίστωση και το λογαριασμό θεμελιώνεται επίσης –όπως είδαμε - στο άρθρο 47 § 2 ν.δ 17.7/13.8.1923.

Ωστόσο ο έντονα παρακολουθηματικός χαρακτήρας του ανοικτού λογαριασμού και ο άκρως εμπιστευτικός χαρακτήρας της σχέσης Τράπεζας – πελάτη επιβάλλουν τον περιορισμό του δικαιώματος καταγγελίας του, από τους όρους και τις προθεσμίες που έχουν συμφωνηθεί για την καταγγελία της σύμβασης ανοίγματος πίστωσης,

¹¹⁵ Σπηλιόπουλος οπ αρ.79, ΕφΘεσ 58 / 84 ΕΕΔ 1984 , 417.

¹¹⁶ Σπηλιόπουλος οπ

¹¹⁷ ΕφΠατρ 248 / 97 ΔΕΕ 1995, 853, ΕφΑθ 5542/ 90 ΕλλΔνη 1991 , 159, ΕφΑθ 6450 / 85 ΕΕΔ 1986 , 604.

ιδίως εάν αυτή είναι ορισμένου χρόνου.¹¹⁸ Άλλωστε η διάταξη του άρθρου 112 § 2 είναι ενδοτικού δικαίου και μπορεί να συμφωνηθεί το αντίθετο.

Πάντως εάν υπάρχει σπουδαίος λόγος θα μπορεί πάντοτε να χωρήσει καταγγελία κατ' ανάλογη εφαρμογή των άρθρων 672, 725, 766 ΑΚ, που εκφράζουν τη γενική αρχή του δικαίου των διαρκών συμβάσεων.¹¹⁹

Περαιτέρω η Τράπεζα με συμβατικό όρο που απαντάται πάγια στις πιστωτικές συμβάσεις επιφυλάσσει στον εαυτό της το δικαίωμα να κλείσει οριστικά κατά την κρίση της, για οποιοδήποτε λόγο και οποτεδήποτε την πίστωση αορίστου χρόνου και τον τηρούμενο γι' αυτήν λογαριασμό, χωρίς μάλιστα καμία ειδοποίηση του πιστούχου.

Ανακύπτει λοιπόν ζήτημα προστασίας του πελάτη από άκαιρες και καταχρηστικές καταγγελίες εκ μέρους της Τράπεζας.

Το θέμα αυτό πρέπει να αντιμετωπισθεί λαμβάνοντας υπόψη μας τις εξής παραμέτρους:

1) Την αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων και αυτονομίας της ιδιωτικής βούλησης (361 ΑΚ), με βάση την οποία το δικαίωμα καταγγελίας συμβάσεων αορίστου χρόνου δεν επιδέχεται άλλους περιορισμούς, πλην από αυτούς που επιβάλλονται από την απαγόρευση

¹¹⁸ Σπηλιόπουλος οπ αρ.73, Παμπούκης §206 2β, Μάζης οπ αρ. 85, Βουζίκας ΕρμΑΚ άρθρα 806-809 αρ.93-95.

¹¹⁹ Σπηλιόπουλος οπ αρ.76.

καταχρηστικής ασκήσεως δικαιώματος και το δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού.¹²⁰

2) Την αρχή της εμπιστοσύνης που διέπει την τραπεζική σχέση, λειτουργεί προσδιοριστικά για την έκταση και τις προϋποθέσεις των εκατέρωθεν δικαιωμάτων και επιβάλλει στην Τράπεζα την υποχρέωση να μη θέτει σε κίνδυνο χωρίς εύλογη αιτία τα συμφέροντα του εξαρτημένου από αυτήν πελάτη της.¹²¹

3) Το γεγονός ότι οι τραπεζικές πιστωτικές συμβάσεις αποτελούν εκτός από εξαιρετικές περιπτώσεις - συμβάσεις προσχωρήσεως, με διατυπωμένους τους όρους εκ των προτέρων από την Τράπεζα.

Με βάση αυτά νομολογία και θεωρία ορθά δέχονται ότι σε σύμβαση ανοίγματος πίστωσης αορίστου χρόνου, η Τράπεζα κατ' εφαρμογή των άρθρων 112§2 ΕισΝΑΚ και 47§2 νδ ή σχετικής συμφωνίας μπορεί να κλείνει οριστικά το λογαριασμό και την πίστωση όποτε θέλει, δεν επιτρέπεται όμως να το κάνει καταχρηστικά, δηλαδή χωρίς δικό της συμφέρον της, και επί ζημιά του πιστούχου¹²².(281ΑΚ)

¹²⁰ Κοτσίρης " Πρόβλημα αστικής ευθύνης Τραπεζών κατά την άσκηση της πιστωτικής λειτουργίας " Αρμ. 1984 σελ 602.

¹²¹ Κοτσίρης οπ σελ 602, 605, Μάζης οπ αρ.72 σημ 43, Δέλλιος "Η προστασία του καταναλωτή στις Τραπεζικές συναλλαγές" ΝοΒ 1992 σελ 811, Βελέντζας "Τραπεζικές πιστώσεις και προστασία του καταναλωτή-πελάτη της Τράπεζας" ΕΕΔ 1997 σελ 401.

¹²² Κοτσίρης οπ σελ 608, Γεωργόπουλος "Τρόπος τραπεζικής συμπεριφοράς που δε βρίσκει σύμφωνη την έννομη τάξη" ΔενΕΛΤ 1989 τευχ.21-22 σελ 126 με αναφορές σε ξένη βιβλιογραφία και νομολογία , Άρης Γεωργιάδης ΕΕΔ ΜΓ 41 επ, Μάζης οπ, Δέλλιος σελ 813, ΑΠ 1226/82, ΕΕΔ ΛΔ 591, ΕφΠατρ 232/97, ΔΕΕ 1997 604, ΕφΠατρ 146/97 ΔΕΕ 1997 851 , ΕφΠειρ.908/86, ΕΕΔ ΛΗ 377.

Καταχρηστική συμπεριφορά Τράπεζας έχει κάνει η νομολογία δεκτή σε περιορισμένες περιπτώσεις και με τη συνδρομή ιδιαζουσών περιστάσεων κατά εξειδίκευση των ανωτέρω στοιχείων.¹²³ Συγκεκριμένα κρίθηκε ως καταχρηστική και παράνομη με βάση το άρθρο 281 ΑΚ η άσκηση του δικαιώματος της Τράπεζας να κλείσει τον ανοικτό λογαριασμό όταν έχει παραχωρήσει μόνο μέρος της συμφωνηθείσας πίστωσης, ενώ δια των νομίμων εκπροσώπων της είχε υποσχεθεί ότι θα τη χορηγήσει ολόκληρο και θα αναμείνει την επιστροφή της μετά την παραγωγική λειτουργία του χρηματοδοτηθέντος έργου, γνωρίζοντας ότι τα χρήματα ήταν αναγκαία για την ολοκλήρωσή του, και ότι παράλληλα υπήρχαν επαρκείς εξασφαλίσεις των απαιτήσεών της. Θεωρήθηκε συνακόλουθα ότι η καταγγελία έγινε χωρίς να υπάρχει συμφέρον της Τράπεζας, ενώ αντίθετα προκλήθηκε σημαντική ζημία στον πιστούχο.

Άλλα στοιχεία που θα συνηγορούν στην καταχρηστικότητα της καταγγελίας είναι η εμπράγματη και ενοχική υπερεξασφάλιση της Τράπεζας, που εκμηδενίζει την πιστοληπτική ικανότητα του πελάτη, η ύπαρξη προοπτικών ανάκαμψης και βιωσιμότητας της επιχείρησης του πιστούχου, η παροδικότητα της κρίσης, καθώς και το γεγονός ότι με το κλείσιμο του λογαριασμού δεν θα ικανοποιηθούν πλήρως οι απαιτήσεις της Τράπεζας, πράγμα που δεν θα συνέβαινε εάν ανέμενε την ομαλή λειτουργία της επιχείρησης και δεν προκαλούσε την οικονομική εξόντωση του πιστούχου. (πχ πτώχευση)¹²⁴

¹²³ ΑΠ 1153 / 76 ΝοΒ 25 , 700 , ΑΠ 214/72 ΝοΒ 1972 901, ΜΠΝαυπλ. 192 / 84 ΕΕΔ ΛΕ 421 , ΜΠρΞάνθης 434/85 ΝοΒ 1986, 700.

¹²⁴ ΑΠ 1198/1995 μειοψ ΔΕΕ 1995, 982, ΕφΑθ 5025/90 ΝοΒ 91, 79, Δέλλιος οπ σελ. 814, Βελέντζας οπ σελ.405 επ με παραπομπές σε Canaris.

Περαιτέρω έχει κριθεί άκυρος με βάση τα άρθρα 371-372 ΑΚ¹²⁵ ο συμβατικός όρος για περάτωση της πίστωσης ανά πάσα στιγμή και κατά την απόλυτη κρίση της Τράπεζας, πλην όμως όπως ορθά υποστηρίζεται οι διατάξεις αυτές για την αοριστία παροχής δεν αποτελούν το κατάλληλο μεθοδολογικό εργαλείο για τον έλεγχο των ΓΟΣ και η άμεσα εφαρμοστέα διάταξη είναι η γενική ρήτρα του 281 ΑΚ.¹²⁶

Το δικαίωμα λοιπόν ελεύθερης καταγγελίας της Τράπεζας, εάν αποτελεί συμβατικό όρο ή ΓΟΣ ελέγχεται με βάση τα άρθρα 178, 179, 281 ΑΚ, ενώ περαιτέρω δυνατότητα ελέγχου των ΓΟΣ υφίσταται και με το νόμο 2251 / 94 περί προστασίας του καταναλωτή, ενδεχόμενο που εξετάζουμε παρακάτω στο μέρος Γ κεφάλαιο IV.

Τέλος η καταχρηστική άσκηση του δικαιώματος καταγγελίας ενδεχομένως να θεμελιώνει ευθύνη της Τράπεζας προς αποζημίωση του πιστούχου, αλλά και τρίτων που συναλλάχθηκαν μ' αυτόν και ζημιώθηκαν από την προκληθείσα εξ αυτού του λόγου οικονομική του κατάρρευση, με βάση τα άρθρα 914 και 919 ΑΚ.¹²⁷

¹²⁵ Μον.Πρ.Ξάνθης 434/85, με σύμφωνα σχόλια Καράκωστα ΝοΒ 1986 702.- contra ΕφΘεσ 1660/93 Αρμ 1994,1389

¹²⁶ Δωρής στον ΑΚ Γεωργιάδη/Σταθόπουλου άρθρα 371-373 αρ.20 , που σωστά παρατηρεί ότι η δίκαιη κρίση αποτελεί ένα αφηρημένο και γενικό κριτήριο για την εξειδίκευση του οποίου πρέπει να καταφύγουμε στο 281 Ακ , οπότε πρακτικά δεν εξυπηρετεί , έτσι και Μάζης οπ σημ. 43

¹²⁷ Κοτσίρης οπ 607 επ, Μάζη οπ, Βελέντζα οπ σελ 403 επ, και Γνωμοδοτήσεις" Η ευθύνη της Τράπεζας κατ' 919 ΑΚ" στο ΝοΒ 1992 ,Γαζή /Χιωτέλλη σελ 467, Γεωργιάδη 485, Σταθόπουλου 498, Παπανικολάου 509, Ν. Ρόκα 503 .

3) Η νομική φύση του ανοικτού λογαριασμού.

Από την προηγηθείσα ανάλυση για το σκοπό και τα αποτελέσματα του αλληλόχρεου λογαριασμού μπορούμε να καταλήξουμε επαγωγικά σε ορισμένες σκέψεις για τη νομική του φύση.

α) Ο αλληλόχρεος λογαριασμός αν και ιδιαίτερη σύμβαση χαρακτηρίζεται ως παρεπόμενη, αφού σκοπός της είναι η ρύθμιση και η διευκόλυνση άλλων συμβάσεων και δοσοληψιών μεταξύ των μερών, από τις οποίες να μπορούν να δημιουργηθούν απαιτήσεις και ενδεχόμενες καταβολές. Όπως ορθά παρατηρείται ο βαθμός της εξάρτησής του από τη συναλλακτική σχέση, για χάρη της οποίας τηρείται, ποικίλει ανάλογα με την ειδικότητα του¹²⁸.

Η σύμβαση του αλληλόχρεου λογαριασμού είναι τόσο περισσότερο παρακολουθηματική, όσο ειδικότερος αυτός είναι, συνάπτεται δηλαδή για την εξυπηρέτηση ορισμένων και μόνο συμβάσεων, και ιδίως μίας, όπως το άνοιγμα πίστωσης.

Σε αυτήν την περίπτωση, η φύση της βασικής σχέσης και ο επιδιωκόμενος με αυτήν σκοπός¹²⁹ θα είναι κριτήρια αποφασιστικά για τον προσδιορισμό του περιεχομένου της λειτουργίας και των αποτελεσμάτων του αλληλόχρεου λογαριασμού, που θα πρέπει να είναι τέτοια ώστε να την προάγουν, όπως θα δούμε και παρακάτω.

Αντίθετα, στην περίπτωση του καθολικού λογαριασμού που εξυπηρετεί πολλές συμβάσεις, η εξάρτηση είναι χαλαρότερη, αφού η απαίτηση από το τελικό κατάλοιπο δεν επηρεάζεται καθόλου από τις πολυάριθμες κατ' ιδίαν απαιτήσεις που συγχωνεύθηκαν σ' αυτήν.

¹²⁸ Μάζης οπ αρ. 85 ιδίως σελ. 84.

¹²⁹ Μάζης οπ ,Παμπούκης οπ σελ.522.

β) Περαιτέρω η σύμβαση του αλληλόχρεου λογαριασμού είναι συναινετική¹³⁰, αφού συνάπτεται με απλή συμφωνία των μερών, είναι δε τελείως αδιάφορο το εάν πραγματοποιήθηκαν ή θα πραγματοποιηθούν στο μέλλον παροχές και καταβολές για να καταχωρηθούν σ' αυτόν. Η σύμβαση του αλληλόχρεου λογαριασμού θα είναι καταρτισμένη και εάν ακόμη παραμένει γράμμα κενό.

γ) Επίσης ο αλληλόχρεος λογαριασμός αποτελεί μια ιδιόρρυθμη *suī generis* σύμβαση, όπου τα μέρη αναλαμβάνουν την υποχρέωση να μην απαιτηθούν αμοιβαία οι εκατέρωθεν απαιτήσεις μέχρι το κλείσιμο του λογαριασμού, οπότε απαιτητό είναι μόνο το οριστικό κατάλοιπο. (*pactum de non petendo*)¹³¹

Έτσι ο αλληλόχρεος λογαριασμός είναι σύμβαση επαχθής και μάλιστα αμφοτεροβαρής¹³², διότι η απόσβεση της απαίτησης του ενός μέρους έχει ως αντιστάθμισμα την απόσβεση της απαίτησης ή τη διαγραφή της καταβολής του άλλου και τη δημιουργία ενδεχομένως μιας νέας απαίτησης για το υπόλοιπο, ενώ περαιτέρω δημιουργεί διαρκή σχέση¹³³.

¹³⁰ Γ.Σημίτης ΕΕΝ ΣΤ , 140 – Σπηλιόπουλος οπ αρ. 51, Κιάντου – Παμπούκη οπ σελ. 31, Μάζης οπ αρ. 84 , ΕφΑθ 5206 / 79 ΝοΒ 27, 1337. Παλαιότερα θεωρείτο εσφαλμένα *re* καταρτιζόμενη, λόγω συγχύσεως που επικρατούσε μεταξύ της σύμβασης του αλληλόχρεου λογαριασμού και των αποστολών του, που συνδέονταν κι' αυτές με τη μεταβίβαση κυριότητας.(Σούρλος)

¹³¹ Λιακόπουλος οπ ΕΕΔ 1988, 241

¹³² Κιάντου – Παμπούκη οπ σελ.31, Ψυχομάνης οπ σελ.118, Δωρής ΝοΒ 46 σελ 196.

¹³³ Κιάντου – Παμπούκη οπ § 14 σελ. 29, Παμπούκης οπ σελ. 521, Κονδύλης οπ σελ 21 , Βελέντζας οπ σελ.190 , Ψυχομάνης οπ σελ 118.

δ) Τέλος η σύμβαση του αλληλόχρεου λογαριασμού δεν επηρεάζει, όπως είδαμε, την παραγωγή των απαιτήσεων και την πραγματοποίηση των καταβολών που τον τροποποιούν, παρά μόνο ρυθμίζει τη λειτουργία τους και τον τρόπο αποσβεσής τους, καθώς και το νομικό καθεστώς στο οποίο υποβάλλονται μετά το στάδιο αυτό.

Γι'αυτό το λόγο ορθά ο αλληλόχρεος λογαριασμός χαρακτηρίζεται ως κανονιστική ή ρυθμιστική σύμβαση¹³⁴.

¹³⁴ 31/97 Ολ.ΑΠ οπ, Σπηλιόπουλος οπ αρ.18, Παμπούκης οπ σελ 528, Κονδύλης οπ , Βελέντζας οπ σελ.191.

Γ ΜΕΡΟΣ

ΕΙΔΙΚΟΤΕΡΑ ΘΕΜΑΤΑ

Ι) ΟΙ ΘΕΩΡΙΕΣ ΠΕΡΙ ΑΛΛΗΛΟΧΡΕΟΥ ΛΟΓΑΡΙΑΣΜΟΥ ΚΑΙ ΤΟ ΠΡΟΒΛΗΜΑ ΤΗΣ ΔΙΑΤΗΡΗΣΗΣ ΤΩΝ ΑΣΦΑΛΕΙΩΝ

Η ασφάλεια στον αλληλόχρεο λογαριασμό εμπράγματη ή ενοχική, που παραχωρείται από τον ίδιο τον πιστούχο ή από τρίτο, αφορά είτε το οριστικό κατάλοιπο του λογαριασμού, είτε τις κατ' ιδίαν απαιτήσεις που εισέρχονται σε αυτόν. Ειδικότερα:

1) Ασφάλειες υπέρ του οριστικού καταλοίπου.

Στην ανωτέρα πρώτη περίπτωση δεν γεννάται πρόβλημα, διότι γίνεται δεκτό ότι είναι δυνατή η παραχώρηση ασφάλειας υπέρ απαίτησης μελλοντικής ή υπό αίρεση, αρκεί αυτή να προσδιορίζεται κατά αντικείμενο και περιεχόμενο και να εγγράφεται για ορισμένη ποσότητα¹³⁵, εάν είναι εμπράγματη.

Εν προκειμένω, η ασφάλεια παρέχεται για το ποσό που υποθέτουν οι συμβαλλόμενοι ότι θα ανέλθει το μελλοντικό οριστικό κατάλοιπο του τρέχοντος λογαριασμού και δεν επηρεάζεται από τις κατά τη διάρκεια του λογαριασμού διακυμάνσεις των ενδιάμεσων υπολοίπων¹³⁶.

¹³⁵ ΑΠ 321 / 89 ΕλλΔνη 1990 , 523 , Βελέντζας οπ σελ. 197.

¹³⁶ Παμπούκης οπ § 203 Ι σελ. 559, Μάζης οπ αρ. 96 , Ψυχομάνης οπ σελ.124, Βελέντζας οπ, ΕφΠειρ 129/94 ΔΕΕ 1995 σελ 295.

Η αρχή αυτή ισχύει όχι μόνο όταν η ασφάλεια παραχωρείται πριν από την έναρξη της λειτουργίας του ανοικτού λογαριασμού, αλλά και κατά τη διάρκειά του, εν όψει κάποιου συγκεκριμένου ενδιάμεσου υπολοίπου και έχει ουσιώδεις πρακτικές συνέπειες.

Έτσι και αν ακόμη ο λογαριασμός σε κάποια στιγμή της λειτουργίας του ισοσκελισθεί, δηλαδή παρουσιάζει προσωρινά μηδενικό υπόλοιπο, η ασφάλεια δεν αποσβέννυται, αλλά παραμένει σε ύπνωση μέχρις ότου αναφανεί στο μέλλον περιοδικό υπόλοιπο αμέσως απαιτητό ή οριστικό.¹³⁷ Ο τρίτος θα ευθύνεται για το τελικό κατάλοιπο στο μέτρο που βρίσκεται εντός του ποσοτικού ορίου ευθύνης του.

Επίσης, η εγγραφείσα εντός της υπόπτου περιόδου της πτωχεύσεως και κατά τη διάρκεια της λειτουργίας του λογαριασμού υπέρ του μελλοντικού καταλοίπου υποθήκη, δεν εμπίπτει στην ακυρότητα του άρθρου 537 ΕΝ, διότι αφορά οφειλή μελλοντική και όχι προγενέστερη, όπως απαιτεί το άρθρο αυτό¹³⁸.

2) Ασφάλειες που συνοδεύουν τις εισαγόμενες στο λογαριασμό απαιτήσεις.

Στη δεύτερη όμως περίπτωση των ασφαλειών που συνοδεύουν τις εισερχόμενες στο λογαριασμό απαιτήσεις ανακύπτει ένα από τα δυσχερέστερα και πολυπλοκότερα ζητήματα του ανοικτού λογαριασμού, αυτό της διατήρησης ή μη των ασφαλειών υπέρ του μελλοντικού οριστικού καταλοίπου.

¹³⁷ Παμπούκης οπ σελ. 560 , Βελέντζας οπ σελ. 198, ΕφΘεσ 308/97 ΕπισκΕΔ 1997 σελ 740, με σύμφωνα σχόλια Παμπούκη, έτσι κατ' αποτέλεσμα ΕφΘεσ 2659/90 Αρμ. 45, 37

¹³⁸ Παμπούκης οπ σελ. 559 , ΕφΑθ 1313 / 53 ΕΕΔ 1953, 368.

Το ζήτημα αυτό παρουσιάζει μεγάλο πρακτικό ενδιαφέρον ακόμη και στην περίπτωση του ανοικτού λογαριαμού που εξυπηρετεί μια βασική σχέση, αυτή της σύμβασης ανοίγματος πίστωσης, όπου θεωρείται αυτονόητο ότι οι ασφάλειες που χορηγήθηκαν για χάρη της παραχωρήθηκαν κατά την τεκμαιρόμενη βούληση των συμβαλλομένων και για τη διασφάλιση του μελλοντικού οριστικού καταλοίπου .

Αυτό διότι στην τραπεζική πρακτική είναι πολύ συνηθισμένο η Τράπεζα να μεταφέρει το συνοδευόμενο με ασφάλειες οριστικό χρεωστικό υπόλοιπο ενός αλληλόχρεου λογαριασμού σε άλλο αλληλόχρεο λογαριασμό του ιδίου πελάτη της, όπου το κατάλοιπο εισάγεται ως απαίτηση σε πίστωση της Τράπεζας και χρέωση του πελάτη.

Επίσης στο λογαριασμό είναι δυνατό, κατά τη συμφωνία των μερών, να εισέλθουν και απαιτήσεις του πιστούχου από χρηματογράφα ή από άλλη νομική αιτία, οι οποίες να καλύπτονται με εμπράγματα ή ενοχικές ασφάλειες.

Συνακόλουθα ανακύπτει και στην εξεταζόμενη περίπτωση το ερώτημα της διατήρησης ή μη των ασφαλειών υπέρ του οριστικού καταλοίπου του ανοικτού λογαριασμού.¹³⁹

Οι δυσχέρειες στη διατήρηση των ασφαλειών οφείλονται σε δύο λόγους. Αφενός μεν στον παρεπόμενο χαρακτήρα τους, αφετέρου δε στην ενοποιητική λειτουργία και τα αποτελέσματα του αλληλόχρεου λογαριασμού, που επιφέρει την απόσβεση των εισερχόμενων σε αυτόν απαιτήσεων, είτε κατά τη στιγμή της εισόδου τους σ' αυτόν με την

¹³⁹ Μάζης οπ αρ. 90, σημ. 34.

ανανέωσή τους, όπως υποστηρίζει η κλασική γαλλική θεωρία, είτε κατά τη στιγμή του κλεισίματός του με τον συνολικό συμφητισμό τους, όπως υποστηρίζει η γερμανική θεωρία¹⁴⁰.

Έτσι λοιπόν με βάση τις αρχές του κοινού δικαίου, αφού οι ασφάλειες χορηγήθηκαν χάριν ορισμένων απαιτήσεων που αποσβέστηκαν, πρέπει να αποσβεσθούν και αυτές λόγω του παρεπόμενου χαρακτήρα τους¹⁴¹.

Το αποτέλεσμα όμως της μη διατήρησης των ασφαλειών αντίκειται τόσο στις ανάγκες των συναλλαγών και την εμπορική πίστη, όσο και στην τεκμαιρόμενη βούληση των συμβαλλομένων μερών, οι οποίοι βεβαίως δεν θα ήθελαν χάριν των πλεονεκτημάτων του αλληλόχρεου λογαριασμού να παραιτηθούν από τα υπάρχοντα πλεονεκτήματά τους και μάλιστα τα τόσο ισχυρά των εμπράγματων και ενοχικών ασφαλειών, που κατοχυρώνουν την είσπραξη της απαίτησής τους¹⁴².

Είναι προφανές ότι κάτι τέτοιο θα κλόιιζε ανεπανόρθωτα τις συναλλαγές σε αντίθεση με τα ξένα δίκαια, όπου το ζήτημα υπέρ της διατήρησης των ασφαλειών λύνεται συχνά νομοθετικά (356 Γερ ΕΚ, άρθρο 1828 Ιταλ.ΑΚ, άρθρο 177 Ελβ ΚΕνοχ). Στο ελληνικό δίκαιο δεν υπάρχει αντίστοιχη ρύθμιση και την απάντηση προσπαθούν να δώσουν η θεωρία και νομολογία.

Πριν προχωρήσουμε στην ανάλυση των απόψεων αυτών, απαραίτητη είναι μία σύντομη παράθεση των δύο βασικών ξένων

¹⁴⁰ Κιάντου – Παμπούκη οπ § 28 σελ. 53, Σπηλιόπουλος στην ΕρμΑΚ άρθρο 112 ΕισΝΑΚ αρ. 48.

¹⁴¹ Για τον παρεπόμενο χαρακτήρα των ασφαλειών βλ.Μπαλή "Εμπράγματο Δίκαιο" § 200, 225, 235, 237, Ζέπο στην ΕρμΑΚ άρθρο 850, σελ. 550 επ.

θεωριών για τον αλληλόχρεο λογαριασμό και των διδόμενων υπό αυτών λύσεων, που επηρέασαν και τις ελληνικές θέσεις.

α) Η κλασσική γαλλική θεωρία

Σύμφωνα με την κλασσική γαλλική θεωρία για τη λειτουργία¹⁴³ και τα αποτελέσματα του αλληλόχρεου λογαριασμού, κάθε απαίτηση με την εγγραφή της στο λογαριασμό χάνει αυτόματα την ατομικότητά της και μετατρέπεται σε απλό κονδύλι χρέωσης ή πίστωσης του λογαριασμού που δεν μπορεί να αποσπασθεί από αυτόν και να διατεθεί ξεχωριστά, αλλά αποτελεί με όλες τις εισερχόμενες απαιτήσεις ένα αδιαίρετο σύνολο.

Απαιτητό είναι μόνο το υπόλοιπο που θα προκύψει από το συμψηφισμό κατά το οριστικό κλείσιμο. Αναγκαία δηλαδή συνέπεια της εισόδου μιας απαίτησης στο λογαριασμό είναι η οιονεί ανανέωση και η συγχώνευσή της με κάθε άλλη προγενέστερη και μεταγενέστερή της απαίτηση.

Οι εξαιρόμενες όμως από την κλασσική γαλλική θεωρία άνω αρχές της ανανέωσης και του αδιαιρέτου είχαν ως αναπόφευκτη συνέπεια την αυτόματη απόσβεση των ασφαλειών που συνοδεύουν τις απαιτήσεις, μόλις αυτές εισέλθουν στο λογαριασμό¹⁴⁴.

Προς αποφυγή της ανεπιεικούς και αντισυναλλακτικής αυτής λύσης η γαλλική θεωρία και νομολογία προσπάθησε να θεμελιώσει τη διατήρηση των ασφαλειών, είτε με την κατασκευή ότι η εγγραφή μιας

¹⁴² Κιάντου – Παμπούκη οπ σελ. 54.

¹⁴³ Κιάντου – Παμπούκη οπ § 4 σελ. 11 επ , Σπηλιόπουλος οπ αρ. 44 , Μάζης οπ αρ. 91.

απαίτησης στο λογαριασμό δεν συνεπάγεται κατ' ανάγκη την ανανέωσή της,¹⁴⁵ εκτός ρητής αντίθετης βούλησης των μερών, είτε με την αρχή της εικαζόμενης θέλησης των συμβαλλομένων για διατήρηση των ασφαλειών¹⁴⁶.

Θα ήταν πράγματι παράλογο να δεχθούμε ότι οι συμβαλλόμενοι επιδίωξαν να θυσιάσουν μια ασφάλεια που είχαν λάβει νωρίτερα με την καταχώριση της ασφαλιζόμενης απαίτησης στον αλληλόχρεο λογαριασμό, σκοπός του οποίου είναι η απλούστευση των δοσοληψιών τους.

Με τις παραδοχές αυτές η γαλλική θεωρία εγκατέλειψε την έννοια της ανανέωσης και προέβη σε εφαρμογή της λύσης του γερμανικού δικαίου.

β) Η γερμανική θεωρία

Σύμφωνα λοιπόν με τη γερμανική θεωρία¹⁴⁷, η καταχώριση μιας απαίτησης στο λογαριασμό δεν εξαφανίζει πλήρως την ατομικότητά της, αλλά επιφέρει την αποβολή ορισμένων μόνο ιδιοτήτων της και συγκεκριμένα του διαθέσιμου και του αμέσως απαιτητού της. Οι απαιτήσεις διατηρούν τη φύση τους και απλά μεταβάλλονται.

¹⁴⁴ Κιάντου – Παμπούκη οπ § 29, Σπηλιόπουλος οπ αρ. 44α , 48 , Μάζης οπ αρ. 92.

¹⁴⁵ Κατά μία άποψη, η διατήρηση των ασφαλειών δικαιολογείται από το ότι η λογιστική εγγραφή της απαίτησης στον λογαριασμό δεν έχει ανανεωτικό αποτέλεσμα. Τέτοιο έχει μόνο η είσοδος της απαίτησης στο λογαριασμό. Κατά άλλη άποψη η εγγραφή δεν τεκμαίρει ανανέωση και γι' αυτό οι ασφάλειες διατηρούνται, εφόσον ρητά δεν εκφράζεται αντίθετη βούληση .Βλ. λοιπές παραπομπές σε Κιάντου – Παμπούκη σημ. 6, σελ.55.

¹⁴⁶ Μάζης οπ αρ.22 σημ.37 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία και βιβλιογραφία.

Ο συμψηφισμός των απαιτήσεων γίνεται στο κλείσιμο του λογαριασμού συνολικά και σύμμετρα, οπότε το εξαχθέν υπόλοιπο που δεν καλύπτεται από το συμψηφισμό των απαιτήσεων, πρέπει να αναγνωρισθεί, δημιουργώντας έτσι μια νέα ενοχή ανεξάρτητη του υπολοίπου των κατ' ιδίαν απαιτήσεων που αποσβέννυνται.

Η αρχή της διατήρησης της ατομικότητας των εισαγομένων απαιτήσεων πλην συγκεκριμένων ιδιοτήτων τους, έχει ως αποτέλεσμα να μην επηρεάζονται οι ασφάλειες που τις συνοδεύουν.

Πρόβλημα διατήρησης των ασφαλειών και στη γερμανική θεωρία ανακύπτει με την συνεπαγόμενη δημιουργικά αποτελέσματα και υποχρεωτική κατά το δίκαιο αυτό σύμβαση αναγνώρισης του καταλοίπου¹⁴⁸. Η σύμβαση αυτή επιφέρει την απώλεια των ασφαλειών που είχαν εισέλθει στο λογαριασμό, εκτός αντίθετης εξαιρετικής πρόβλεψης των μερών .

Λόγω του προβλήματος αυτού, με ρητή διάταξη του Γερμανικού Εμπορικού Κώδικα (παρ.356) θεσπίζεται η διατήρηση των ασφαλειών που συνοδεύουν τις εισαγόμενες στον τρέχοντα λογαριασμό απαιτήσεις χάριν του υπολοίπου¹⁴⁹, ακόμη και εάν μεσολαβήσει αναγνώριση.

γ) Η αντιμετώπιση του προβλήματος από την ελληνική θεωρία και νομολογία.

Με βάση τα παραπάνω δεδομένα και υπό την επίδραση της κλασσικής γαλλικής θεωρίας, η ελληνική επιστήμη και νομολογία αρχικά έκανε δεκτή την αυτόματη απόσβεση των ασφαλειών σαν άμεση

¹⁴⁷ Κιάντου – Παμπούκη οπ § 5 , Σπηλιόπουλος οπ αρ.45 , Μάζης οπ αρ. 98.

¹⁴⁸ Μάζης οπ αρ. 98, Σπηλιόπουλος αρ. 48.

¹⁴⁹ Κιάντου – Παμπούκη οπ § 30.

συνέπεια της ανανεωτικής εγγραφής της απαίτησης στο λογαριασμό, εκτός βέβαια αντιθέτου συμφωνίας των ενδιαφερομένων¹⁵⁰.

Στη συνέχεια έγιναν κάποιες προσπάθειες για τη θεμελίωση της διατήρησης των ασφαλειών στα πλαίσια του κοινού αστικού δικαίου και με βάση τις αρχές της τεκμαιρόμενης βούλησης των μερών και της ανάγκης προστασίας των εμπορικών συναλλαγών¹⁵¹.

Ωστόσο, η ορθή λύση του προβλήματος δεν πρέπει ν'αναζητείται στους γενικούς κανόνες του αστικού δικαίου, αλλά να βρίσκει έρεισμα στην απόλυτη ιδιορρυθμία του αλληλόχρεου λογαριασμού και στον εθιμικό του χαρακτήρα¹⁵².

Επομένως, μόνο λύσεις που συντελούν στην ευόδωση του σκοπού και της ομαλής λειτουργίας του αλληλόχρεου λογαριασμού μπορούν να γίνουν δεκτές¹⁵³. Συμπερασματικά λοιπόν μπορούμε να δεχθούμε τα εξής:

Κατά την ορθότερη άποψη, με την εισαγωγή μιας απαίτησης στο λογαριασμό δεν αποβάλλεται τελείως η ατομικότητά της, αλλά ορισμένες ιδιότητες αυτής, όπως το αδιάθετο, δικαστικά ανεπιδίωκτο κ.λ.π. Συνεπώς οι απαιτήσεις δεν ανανεώνονται, αλλά τροποποιούνται και

¹⁵⁰ Υπό την επίδραση της γαλλικής θεωρίας, η νομολογία και θεωρία έκαναν δεκτό ότι με την εγγραφή μιας απαίτησης στον αλληλόχρεο λογαριασμό επερχόταν ανανέωση (ΕφΠατρών 202 / 59 ΝοΒ 9 σελ. 768 , Μ.Πρ.Πατρών 2433 / 72 ΝοΒ 21 σελ. 255). Έτσι δέχονταν και την απόσβεση των ασφαλειών.Αναστασιάδης § 279ζ Ελλ.Εμπορ.Δικ, πρβλ κριτική των μειονεκτημάτων της κλασσικής θεωρίας, Μπαζούρος ΝοΒ 27 σελ. 130 επ.

¹⁵¹ Βλ. Τριανταφυλλόπουλος – Πεσματζόγλου Γνωμοδότηση σε ΕΕΝ 1947 , σελ. 302.

¹⁵² Κιάντου – Παμπούκη οπ § 35 , Σπηλιόπουλος οπ αρ. 50.

¹⁵³ Μάζης οπ αρ. 92, σελ. 95.

συμβάλλουν ολόκληρες στη συγκρότηση του καταλοίπου¹⁵⁴. Άλλωστε ανανέωση δεν επέρχεται εκεί, όπου δεν προκύπτει αναμφίβολα πρόθεση των μερών γι' αυτό, αλλά απλώς και μόνο τροποποίηση της ενοχής με αναλλοίωτο το σκοπό και την οικονομική της ταυτότητα¹⁵⁵.

Οι ασφάλειες επομένως που συνοδεύουν τις εισελθούσες στο ανοικτό λογαριασμό απαιτήσεις διατηρούνται υπέρ του τελικού καταλοίπου του, λύση που θεμελιώνεται επιπρόσθετα στην εικαζόμενη βούληση των μερών¹⁵⁶, αλλά και στην ανάγκη προστασίας της εμπορικής πίστης.

ι) ασφάλεια παραχωρηθείσα από τον πιστούχο

Η αρχή της διατήρησης των ασφαλειών γίνεται ομόφωνα δεκτό ότι ισχύει ανεξάρτητα, από το εάν η παραχώρηση της ασφάλειας έγινε πριν ή μετά τη σύμβαση του αλληλόχρεου λογαριασμού από έναν από τους ανταποκριτές¹⁵⁷ και εν προκειμένω από τον πιστούχο.

Πράγματι, εάν η ασφάλεια δόθηκε από τον πελάτη υπέρ ορισμένης απαίτησης της Τράπεζας πριν από τη σύναψη της σύμβασης αλληλόχρεου λογαριασμού, η εκ των υστέρων εισαγωγή της ασφαλιζόμενης απαίτησης στο λογαριασμό δεν μπορεί να επιφέρει την απόσβεση της ασφάλειας.

Μόνη η συμφωνία για τήρηση ανοικτού λογαριασμού δεν συνεπάγεται και πρόθεση παραίτησης από τα τόσο ζωτικά

¹⁵⁴ Παμπούκης οπ § 203 , σελ. 560.

¹⁵⁵ Μάζης οπ αρ. 93 , Καποδίστριας ΕρμΑΚ άρθρο 436, αρ.24.

¹⁵⁶ Κιάντου – Παμπούκη § 35, σελ. 60 , Κονδύλης οπ σελ. 28.

¹⁵⁷ Κιάντου – Παμπούκη οπ , Παμπούκης οπ σελ. 560, Σπηλιόπουλος αρ. 49, Μάζης οπ αρ. 94 , Κονδύλης οπ σελ. 28, Ψυχομάνης οπ σελ. 125 , Βελέντζας οπ σελ. 198.

πλεονεκτήματα που εξασφαλίζουν την ικανοποίηση της απαίτησης , αλλά ότι τα μέρη προφανώς επιθυμούν η ασφάλεια αυτή να ισχύσει υπέρ του τελικού καταλοίπου.

Εάν πάλι η ασφάλεια παραχωρήθηκε από τον πιστούχο για απαίτηση που έχει ήδη υπαχθεί σε αλληλόχρεο λογαριασμό, αυτή δεν μπορεί να έχει άλλη σημασία παρά μόνο ότι θα χρησιμοποιηθεί υπέρ του καταλοίπου, αφού η ασφαλιζόμενη απαίτηση δεν μπορεί να ασκηθεί αυτοτελώς.

ii) ασφάλεια παραχωρηθείσα από τρίτο

Ωστόσο, η αποδοχή των παραπάνω λύσεων δεν γίνεται ομόφωνα αποδεκτή στην περίπτωση της παραχώρησης των ασφαλειών από τρίτο. Ειδικότερα:

Κατά μία άποψη εάν η ασφάλεια παραχωρήθηκε από τον τρίτο για χάρη του οφειλέτη πριν από τη σύναψη του αλληλόχρεου λογαριασμού, και η απαίτηση εισαχθεί στη συνέχεια σ'αυτόν σε πίστωση του δικαιούχου, για τη διατήρηση της ασφάλειας υπέρ του οριστικού καταλοίπου απαιτείται η συγκατάθεση προς τούτο του τρίτου, διαφορετικά αποσβέννυται¹⁵⁸.

Αντίθετα, εάν η ασφάλεια παραχωρηθεί συγχρόνως ή μετά την υπαγωγή της απαίτησης στον αλληλόχρεο λογαριασμό θα πρέπει να θεωρηθεί ότι ισχύει υπέρ του καταλοίπου, αρκεί ο τρίτος να είχε γνώση της υπαγωγής της στον αλληλόχρεο λογαριασμό¹⁵⁹. Κατά άλλη εκδοχή μάλιστα, η λύση αυτή υιοθετείται ανεξαρτήτως της γνώσης του τρίτου¹⁶⁰,

¹⁵⁸ Κιάντου – Παμπούκη οπ § 36 , Κονδύλης οπ σελ. 29.

¹⁵⁹ Κονδύλης οπ

¹⁶⁰ Κιάντου-Παμπούκη οπ

διότι αλλιώς κατά την άποψη αυτή θα κλονιζόταν η ασφάλεια των συναλλαγών, τυχόν δε ακύρωση της παρασχεθείσας ασφάλειας λόγω πλάνης θα αντίκειτο στην καλή πίστη.

Κατά δεύτερη υποστηριχθείσα όμως άποψη¹⁶¹, η ασφάλεια που παραχωρήθηκε οποτεδήποτε από τον τρίτο ισχύει πάντοτε υπέρ του καταλοίπου, αφού η εισαγωγή της ασφαλιζόμενης απαίτησης στο λογαριασμό, αφενός μεν δεν συνεπάγεται την ανανέωσή της, αφετέρου δε δεν ζημιώνει τα δικαιώματα και τα συμφέροντα του τρίτου, δεδομένου ότι αυτός μπορεί να προτείνει κατά του δανειστή όλες τις ενστάσεις που είχε τόσο για το κύρος της ασφάλειας, όσο και για το κύρος της απαίτησης, ενώ και το τυχόν δικαίωμα αναγωγής του δεν θίγεται.

Παρότι η δεύτερη άποψη διευκολύνει την εξυπηρέτηση των συναλλαγών και προάγει την ασφάλειά τους αντιμετωπίζοντας το ζήτημα ενιαία, ορθότερη είναι κατά τη γνώμη μας η πρώτη άποψη¹⁶² η οποία προστατεύει αποτελεσματικά τα συμφέροντα των τρίτων, που είναι και το σημαντικότερο .

¹⁶¹ Παμπούκης οπ σελ. 560 , Μάζης οπ αρ. 94 σελ. 96 , Ψυχομάνης οπ σελ. 152. Η ίδια ακριβώς ρύθμιση προβλέπεται στο άρθρο 164 του νέου Σχ.ΕΚ. Περαιτέρω όπως παρατηρείται (Μάζης ΕπισκΕΔ 1997 σελ 842) η άποψη αυτή βρίσκει έρεισμα και στα άρθρα 35 § 6 και 67 νδ 17.7/13.8 1923, όπου για τη μετατροπή απλού δανείου σε άνοιγμα πίστωσης με ανοικτό λογαριασμό αρκεί η συμφωνία μεταξύ του δανειστή και του οφειλέτη και δεν απαιτείται η συγκατάθεση του τρίτου ενεχυριάσαντος ή υποθηκεύσαντος . Κατά τη γνώμη μας όμως, λόγω των κινδύνων που εγκυμονεί για τους τρίτους, η λύση αυτή δεν πρέπει να γενικεύεται. Άλλωστε και το προηγούμενο ΣχΕΚ (Δελούκα) ακολουθούσε την αντίθετη άποψη και όριζε (άρθρο 164) ότι η ασφάλεια που δόθηκε από τρίτο δεν ισχύει για το κατάλοιπο , εκτός εαν κάτι άλλο προκύπτει από το νόμο, ή εάν συμφωνεί ο τρίτος.

¹⁶² Κονδύλης οπ.

Η συγκατάθεση ή η γνώση του τρίτου για την υπαγωγή της ασφαλιζόμενης απαίτησης στο λογαριασμό είναι αναγκαία, όχι διότι με την εισαγωγή της στο λογαριασμό επέρχεται ανανέωση¹⁶³, αλλά διότι βλάπτονται σοβαρά τα συμφέροντά του, εξαιτίας της ιδιομορφίας του αλληλόχρεου λογαριασμού. Ο τρίτος που παραχωρεί ασφάλεια, για παράδειγμα εγγύηση, αποβλέπει καταρχήν στην εξόφληση της ασφαλιζόμενης απαίτησης από τον πρωτοφειλέτη και όχι από τον ίδιο. Έτσι πριν από τη συμβατική του δέσμευση λαμβάνει υπόψη τις οικονομικές δυνατότητες και τη φερεγγυότητα του πρωτοφειλέτη, σε σχέση βέβαια πάντα με το χρόνο λήξης της ασφαλιζόμενης απαίτησης, το χρόνο παραγραφής της κλπ.

Ωστόσο, όπως είδαμε, η εισαγωγή μιας απαίτησης στο λογαριασμό επιφέρει την αναστολή του ληξιπροθέσμου και απαιτητού της, της παραγραφής της κλπ. Έτσι όμως μεταβάλλονται ουσιωδώς τα περιστατικά στα οποία στηρίχθηκε ο τρίτος για να παραχωρήσει την ασφάλεια και επιμηκύνεται ο χρόνος της προσωπικής του ευθύνης ή υπεγγυότητας της περιουσίας του, διάστημα κατά το οποίο μπορεί να επιδεινωθεί δραματικά η οικονομική κατάσταση του πρωτοφειλέτη. Περαιτέρω λόγω των ενοποιητικών αποτελεσμάτων του ανοικτού λογαριασμού δεν μπορεί ο ίδιος καταβάλλοντας το ασφαλιζόμενο ποσό να εξοφλήσει τη συγκεκριμένη απαίτηση και να απαλλαγεί, αφού αποκλείεται η αυτοτελής ικανοποίησή της, η δε καταβολή μειώνει μόνο το συνολικό χρεωστικό υπόλοιπο, στο οποίο περιλαμβάνονται και άλλες απαιτήσεις, ξένες προς αυτόν. Αντίθετα εάν η ασφαλιζόμενη απαίτηση

¹⁶³ Όπως μη ορθά αναφέρει για μειονέκτημα της άποψης αυτής ο Παμπούκης οπ σελ 560.

δεν εισερχόταν στο λογαριασμό ενδεχομένως να είχε εξοφληθεί ακόμη και με καταβολές του ίδιου του πρωτοφειλέτη, που τώρα καταλογίζονται στο σύνολο των υπαγομένων ακόμη και ανασφάλιστων στο λογαριασμό απαιτήσεων.

Ναι μεν η ευθύνη του τρίτου για το τελικό κατάλοιπο περιορίζεται εντός του συμφωνημένου ποσοτικού ορίου, πλην όμως καθίσταται προφανές ότι εκ της ιδιορρυθμίας της σύμβασης του ανοικτού λογαριασμού επιδεινώνεται η θέση του. Στη μεν πρώτη περίπτωση της προϋφιστάμενης του λογαριασμού ασφάλειας παραβιάζεται η αρχή της ανεπίτρεπτης χειροτέρευσης της θέσης των τρίτων με μεταγενέστερη συμφωνία μεταξύ οφειλέτη και δανειστή,¹⁶⁴ ενώ στην άλλη περίπτωση η αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων, αφού θεμέλιο της συμβατικής μας δέσμευσης είναι η βούλησή μας, που εδώ ελλείπει ως προς το στοιχείο τήρησης ανοικτού λογαριασμού.

Γι' αυτό ακριβώς το λόγο απαιτείται για τη διατήρηση των ασφαλειών υπέρ του μελλοντικού καταλοίπου η συγκατάθεση ή γνώση του τρίτου κατά τα προεκτεθέντα.

iii) έκταση της ευθύνης του τρίτου

Δεδομένου ότι κάθε απαίτηση που εισέρχεται στον αλληλόχρεο συμβάλλει ολόκληρη για το σχηματισμό του καταλοίπου, έπεται ότι όλες οι διατηρούμενες ασφάλειες παραμένουν ακέραιες σωρευτικά για την εξασφάλιση του τελικού καταλοίπου. Ο δανειστής μπορεί να διαλέξει

¹⁶⁴ Η αρχή αυτή βρίσκει έρεισμα στο στα άρθρα 851 ΑΚ για τον εγγυητή , 1218 § 2 ΑΚ για τον ενεχυριάσαντα και στην αρχή της δημοσιότητας για τον κύριο του ενυποθήκου ακινήτου. Μπαλής "Εμπράγματο Δίκαιο" 1950 § 271,σελ 551.

ποιά από αυτές θα επιδιώξει πρώτη ή και όλες μαζί συγχρόνως, έως την ολοσχερή ικανοποίησή του¹⁶⁵.

Εάν το κατάλοιπο είναι μικρότερο από την έκταση της ασφάλειας, αυτή αποσβέννυται κατά το υπερβάλλον. Αντίστροφα, εάν το κατάλοιπο είναι μεγαλύτερο, η ασφάλεια καλύπτει τμήμα αυτού ίσο προς το ποσό της απαίτησης για την οποία αρχικά δόθηκε.

Σημασία έχει μόνο το τελικό κατάλοιπο, είναι δε αδιάφορη η κίνηση του λογαριασμού και το ύψος των ενδιάμεσων υπολοίπων, καθώς και εάν εισήχθησαν στο λογαριασμό άλλες απαιτήσεις ασφαλισμένες ή ανασφάλιστες¹⁶⁶.

Με γνώμονα τα ανωτέρω πρέπει να λύσουμε και το ζήτημα της έκτασης της ευθύνης του εγγυητή που παρέσχε εγγύηση για την εξασφάλιση απαιτήσεων από τραπεζική σύμβαση ανοίγματος πίστωσης με ανοικτό λογαριασμό, της οποίας το πιστωτικό όριο στη συνέχεια αυξήθηκε με νέα σύμβαση, που δεν καλύπτεται όμως από την εγγύηση του.

Το θέμα αυτό, που απασχολεί συχνότατα την πράξη, έχει προκαλέσει ταλάντευση στη νομολογία. Κατά μια άποψη ο εγγυητής δεν θα ευθύνεται για το κατάλοιπο, αφού στον αλληλόχρεο λογαριασμό εισήλθαν και απαιτήσεις μη ασφαλιζόμενες από την εγγύησή του, ενώ περαιτέρω είναι πολύ πιθανόν με τις κατά τη διάρκεια του λογαριασμού

¹⁶⁵ Παμπούκης οπ σελ. 561, Κιάντου – Παμπούκη § 38-39, Μάζης οπ σελ. 97.

¹⁶⁶ Κονδύλης οπ σελ. 29, ΕφΘεσ/κης 2659 / 90 Αρμ 45, 37.

καταβολές του πρωτοφειλέτη να έχουν υπερκαλυφθεί οι ασφαλιζόμενες απαιτήσεις.¹⁶⁷

Ωστόσο κατά άλλη νεώτερη άποψη της νομολογίας, η ευθύνη του εγγυητή για το κατάλοιπο διατηρείται στα πλαίσια όμως του ποσού της αρχικής πίστωσης που έχει εγγυηθεί με τους τόκους και τα έξοδα, εάν η μεταγενέστερη σύμβαση - για την οποία δεν δόθηκε εγγύηση - δεν είναι αυτοτελής αλλά συμπληρωματική, αυξάνουσα μόνο το πιστοδοτικό όριο.¹⁶⁸

Ορθότερη είναι η τελευταία αυτή άποψη, αλλά για το λόγο ότι, όπως επισημάνθηκε, η είσοδος στο ανοικτό λογαριασμό και μη εγγυημένων απαιτήσεων είναι σύμφυτη με την έννοια και τη λειτουργία του, ενώ περαιτέρω η τυχόν ισοσκέλισή του δεν επιδρά στην ευθύνη του εγγυητή για το κατάλοιπο. Αυτές ακριβώς οι συνέπειες είναι που καθιστούν και την συγκατάθεση του τρίτου αναγκαία για την εισαγωγή της συνοδευόμενης με την εγγύησή του απαίτησης στο λογαριασμό.

Αντίθετα, διαφορετική λύση πρέπει να δοθεί στο θέμα, εάν η Τράπεζα κατά τη συμφωνία των μερών όφειλε να τηρήσει χωριστούς λογαριασμούς για τις εγγυημένες και μη απαιτήσεις, οπότε ο εγγυητής θα ευθύνεται μόνο για το κατάλοιπο του λογαριασμού που έχει εγγυηθεί.¹⁶⁹

iv) διατήρηση των ενστάσεων

¹⁶⁷ ΑΠ 1193/87 ΝοΒ 36,1612, ΕφΑθ 4736/89 Ελλ Δνη 32, 194, Εφ Θεσ 5636/91 ΕΕΔ ΜΒ 611, ΜπρΛαρ. 858/88 Αρμ.1990 236, Βελέντζας οπ σελ 200 -204, Ψυχομάνης οπ σελ 124.-contra Κονδύλης σελ.30

¹⁶⁸ ΑΠ 1265/94 ΕΕΔ 46, 392, ΠΠρΠειρ.1927/95 ΔΕΕ 1996, 1089

¹⁶⁹ ΕφΘεσ 1197/92, Κονδύλης οπ σελ.30- Επίσης εάν ο τρίτος εγγυήθηκε το κατάλοιπο συγκεκριμένου λογ/σμού η Τράπεζα δεν μπορεί να ενοποιήσει

Περαιτέρω η διατήρηση της ασφάλειας υπέρ του καταλοίπου δεν επιφέρει μεταβολή στην υπόστασή της.

Έτσι πρέπει να δεχθούμε την διατήρηση των ενστάσεων εκ της απαιτήσεως ,όχι μόνο υπέρ του οφειλέτη, αλλά και του τρίτου¹⁷⁰. Άλλωστε η ασφάλεια μεταφέρεται στο κατάλοιπο κατά την τεκμαιρόμενη βούληση των μερών υπό την προϋπόθεση ότι στο σχηματισμό της συμβάλλει και η απαίτηση υπέρ της οποίας δόθηκε. Επομένως είναι επιβεβλημένο να αποδεχθούμε ότι μπορούν να ασκηθούν όλες οι εκ της απαιτήσεως ενστάσεις.

Για παράδειγμα, ο εγγυητής μπορεί να αποκρούσει την εκ του καταλοίπου απαίτηση προβάλλοντας τις ενστάσεις που είχε κατά της κατ' ιδίαν απαίτησης για την οποία παρέσχε εγγύηση.

Επίσης, ο τρίτος κύριος του ενεχυρασθέντος ή υποθηκευθέντος πράγματος ή ο εγγυητής που έχει δικαίωμα αναγωγής κατά του πρωτοφειλέτη εάν ικανοποιήσει το δανειστή του καταλοίπου υποκαθίσταται στη θέση του κατά το ποσό που τον ικανοποίησε, αποκτώντας¹⁷¹ βέβαια την εκ του καταλοίπου απαίτηση και όχι την κατ' ιδίαν απαίτηση, η οποία έχει χάσει τη νομική της αυτοτέλεια.

Το δικαίωμα αυτό δεν έχει ιδιαίτερη σημασία στην τραπεζική πρακτική καθώς πάγιος όρος των τραπεζικών συμβάσεων είναι οι τρίτοι να παραιτούνται από το δικαίωμα υποκατάστασης, ώστε η Τράπεζα να μην χάνει τις ασφάλειες όταν ικανοποιείται μερικώς η

περισσότερους λογαριασμούς του πρωτοφειλέτη και να αξιώσει την καταβολή του ενιαίου καταλοίπου από τον εγγυητή, ΕφΑθ 4736/89 ΕλλΔνη 32, 194.

¹⁷⁰ Κιάντου – Παμπούκη οπ § 41 , Παμπούκης οπ σελ. 562.

¹⁷¹ Κιάντου – Παμπούκη οπ § 42 , Παμπούκης οπ σελ.562

απαίτησή της. Βέβαια εάν η Τράπεζα έχει ικανοποιηθεί ολοσχερώς και δεν έχει κανένα συμφέρον προς τούτο, ο συμβατικός αυτός όρος περί παραίτησεως από το δικαίωμα υποκατάστασης μπορεί να κριθεί ανίσχυρος ως καταχρηστικός.

Τέλος πρέπει να επισημάνουμε ότι στις διατηρούμενες υπέρ του μελλοντικού καταλοίπου ασφάλειες περιλαμβάνονται -για την ταυτότητα του νομικού λόγου- όχι μόνο οι κατά τη στενή έννοια του όρου ασφάλειες (υποθήκη, προσημείωση, ενέχυρο, εγγύηση), αλλά και όλα τα προνόμια, δικαιώματα ή σχέσεις που ενισχύουν κατ' οποιονδήποτε τρόπο την απαίτηση του δανειστή, δηλαδή οι λεγόμενες καταχρηστικές ασφάλειες.

Επομένως, στην έννοια της ασφάλειας πρέπει να συμπεριληφθούν ιδίως η εις ολόκληρον ευθύνη συνοφειλέτη, η ευθύνη από τη σωρευτική αναδοχή της οφειλής, η ποινική ρήτρα, ο αρραβώνας, το δικαίωμα επισχέσεως, τα προνόμια των απαιτήσεων στην αναγκαστική εκτέλεση και την πτώχευση και γενικά κάθε πλεονέκτημα της απαίτησης που διασφαλίζει την ικανοποίησή της¹⁷².

¹⁷² Κιάντου-Παμπούκη οπ § 33 σελ.58, Παμπούκης οπ σελ.562, Μάζης οπ αρ. 95.

II) Η ΑΝΑΓΝΩΡΙΣΗ ΤΟΥ ΚΑΤΑΛΟΙΠΟΥ

1) Ρητή ή σιωπηρή αναγνώριση του καταλοίπου.

Από την προηγηθείσα ανάλυση της έννοιας και λειτουργίας του ανοικτού λογαριασμού, όπως επικράτησε εθιμικά στη χώρα μας, καθώς και από τη ρητή διάταξη του άρθρου 112 § 2 εδ.2 ΕισΝΑΚ συνάγεται σαφώς, ότι το οριστικό κατάλοιπο του λογαριασμού είναι αμέσως απαιτητό και δεν είναι αναγκαία η οποιαδήποτε αναγνώριση του για την πραγματοποίηση του σκοπού του, όπως απαιτείται σε άλλα δίκαια¹⁷³.

Ωστόσο στα πλαίσια της ελευθερίας των συμβάσεων, το ενδιαμέσο ή οριστικό κατάλοιπο του ανοικτού λογαριασμού που εξυπηρετεί σύμβαση ανοίγματος πίστωσης μπορεί να αναγνωρισθεί από τους υπόχρεους, με άτυπη σύμβαση των μερών, ρητά ή σιωπηρά(874ΑΚ).¹⁷⁴

Συνήθως οι Τράπεζες αποστέλλουν στον πιστούχο κατά τακτά χρονικά διαστήματα επιστολή, με επισυναπτόμενη την ανάλυση του λογαριασμού, όπου αναγνωρίζεται το κατά την ημερομηνία αυτή χρεωστικό υπόλοιπο του, την οποία επιστρέφει ο πελάτης στην Τράπεζα υπογεγραμμένη. (επιστολή αναγνώρισης).

Επίσης αποτελεί συνηθισμένο όρο στις συμβάσεις ανοίγματος πίστωσης, ότι η παράλειψη του πιστούχου ν' αμφισβητήσει μέσα σε

¹⁷³ Όπως στο γερμανικό δίκαιο άρθρο 355 HGB, Βλ. και Κιάντου – Παμπούκη οπ § 16, Μάζης Εμπραγμ.Εξασφ. αρ.98-99 σημ.47,50.

¹⁷⁴ Ευρυγένης Ερμ ΑΚ άρθρο 874 αρ.1, Κονδύλης " Έννοια, λειτουργία... " σελ.40, Βελέντζας οπ σελ. 226.

ορισμένη προθεσμία το χρεωστικό υπόλοιπο του αναλυτικού λογαριασμού, που του αποστέλλεται σε τακτά χρονικά διαστήματα, θα λογίζεται ως σιωπηρή αναγνώρισή του¹⁷⁵.

Η αποστολή αντιγράφου κίνησης του λογαριασμού από την Τράπεζα προς τον πελάτη θεωρείται δηλαδή ότι ενέχει πρόταση για την αναγνώριση του καταλοίπου. Η αποδοχή δε της πρότασης αυτής είναι δυνατόν να συναχθεί και συμπερασματικά από ορισμένη συμπεριφορά του πιστούχου¹⁷⁶.

Ωστόσο η σιωπή κατά τη γενική θεωρία του αστικού δικαίου αποκτά νόημα δήλωσης βουλήσεως, μόνο κατά τη συμφωνία των μερών, ή όταν οι περιστάσεις, η καλή πίστη ή ο νόμος επιβάλλουν την εκδήλωση διαφωνίας¹⁷⁷.

Ετσι η σιωπή του πιστούχου, εάν δεν υπάρχει ειδική συμφωνία που να το προβλέπει ρητά, κατά την ορθότερη άποψη δεν συνιστά αποδοχή της πρότασης¹⁷⁸.

Εχει υποστηριχθεί¹⁷⁹ βέβαια και το αντίθετο, ότι δηλαδή ειδικά στον ανοικτό λογαριασμό υφίσταται υποχρέωση των μερών προς

¹⁷⁵ Για το νόμιμο αυτής της συμφωνίας όταν το προβλεπόμενο διάστημα αντιρρήσεων είναι εύλογο, βλ. ΕφΔωδ 2/96 ΔΕΕ 1997 σελ 725, ΕφΘεσ. 308/97 ΕπισκΕΔ 1997 με σχόλια Κ.Παμπούκη σελ.740, ΕφΘεσ 1716/ 96 ΕπισκΕΔ 1996 σελ. 982 επ.

¹⁷⁶ Σπηλιόπουλος οπ αρ.33- Δ.Σούρλος "Το δίκαιο του αλληλόχρεου λογαριασμού" σελ. 76.

¹⁷⁷ Μιχελάκης ΕρμΑΚ Εισαγ άρθρα 127-200, αρ. 77, 80-81, Καράσης "Γενικές Αρχές του αστικού δικαίου II - Δικαιοπραξία " 1996 § 143-147.

¹⁷⁸ Κονδύλης σελ 76, "Εννοια, λειτουργία κ.λ.π" .

εκκαθάρισή του και αναγνώριση του καταλοίπου, η οποία πηγάζει από το άρθρο 288 ΑΚ και τον άκρως εμπιστευτικό χαρακτήρα της σχέσης ανάμεσα στην Τράπεζα και τον πελάτη, με αποτέλεσμα η παράλειψη του πιστούχου να εναντιωθεί στην κίνηση του λογαριασμού εντός ευλόγου προθεσμίας, να συνιστά σιωπηρή αναγνώριση του καταλοίπου.

Ελλείπει όμως ειδικής συμφωνίας των μερών και λαμβάνοντας υπόψη τη συνήθη συναλλακτική απειρία και εξάρτηση του πιστούχου από την Τράπεζα, αλλά και τα συμφέροντα των τρίτων εμπλεκομένων, θα ήταν κατά τη γνώμη μας επικίνδυνο για τις συναλλαγές να δεχθούμε ότι η καλή πίστη επιβάλλει η σιωπή να αποκτά το νόημα της αναγνώρισης.

Αλλωστε μπορεί ο πιστούχος να έχει το βάρος ελέγχου των κονδυλίων των λογαριασμών που του αποστέλλονται, αυτό όμως δεν δημιουργεί και υποχρέωση αναγνώρισης¹⁸⁰.

Περαιτέρω υποστηρίζεται και η άποψη¹⁸¹, ότι είναι άκυρος σύμφωνα με το άρθρο 2 § 6 ν. 2251 /94 ο συμβατικός όρος με τον οποίο αναγορεύεται σε σιωπηρή αναγνώριση του καταλοίπου η παράλειψη του πελάτη να εναντιωθεί εντός ταχθείσας προθεσμίας στην απλή δήλωση της Τράπεζας για το οριστικό κλείσιμο του λογαριασμού, χωρίς ταυτόχρονα να συγκοινοποιείται σ' αυτόν η αναλυτική κίνησή του. Αυτό διότι ο σχετικός όρος αντιτίθεται στο δικαιοπρακτικό σκοπό και

¹⁷⁹ Παμπούκης οπ στην ΕπισκΕΔ 1996 σελ.988 επ, ο ίδιος "Πιστωτικά συμβάσεις", παρ.209,σελ.576.

¹⁸⁰ Κονδύλης οπ σελ. 40.

¹⁸¹ Παμπούκης ΕπισκΕΔ 1996 σελ 989 .

στην αρχή της συναλλακτικής αμοιβαιότητας, αφού στερεί στον πιστούχο τη δυνατότητα σύγκρισης και ελέγχου των κονδυλίων.

Η άποψη αυτή φρονούμε ότι είναι ορθή, υπό την προϋπόθεση βέβαια ότι ο πιστούχος θα θεωρηθεί καταναλωτής, θέμα που εξετάζουμε διεξοδικά παρακάτω. Πάντως σε κάθε περίπτωση ο σχετικός όρος ελέγχεται με βάση τα άρθρα 178, 179, 281 ΑΚ.

Τέλος θα πρέπει να σημειωθεί, ότι η συμβατική ρήτρα σύμφωνα με την οποία ο πιστούχος οφειλέτης δεν θα έχει δικαίωμα να αμφισβητήσει την κίνηση του λογαριασμού, όπως αυτή εμφανίζεται στα εμπορικά βιβλία της Τράπεζας, που αποτελούν κατ' αυτού πλήρη απόδειξη, είναι άκυρη σύμφωνα με το άρθρο 178 ΑΚ, ως δεσμεύουσα υπέρμετρα τη βούλησή του, αφού του στερεί το δικαίωμα της ανταπόδειξης¹⁸².

Η συμφωνία όμως αυτή είναι έγκυρη κατά μετατροπή ως δικονομική σύμβαση με την οποία καθορίζεται ως αποδεικτικό μέσο το απόσπασμα των εμπορικών βιβλίων της Τράπεζας¹⁸³ και αντιστρέφεται το βάρος της απόδειξης. Ο πιστούχος δηλαδή μπορεί να αμφισβητήσει

¹⁸² ΑΠ 491 / 94 ΕΕΔ 1995 , 387 , ΑΠ 602 / 90 ΝοΒ 40 , 64 , ΑΠ 316 / 90 ΝοΒ 39,555 με σχόλια Φ.Δωρή. Ο περιορισμός του συνταγματικά κατοχυρωμένου δικαιώματος δικαστικής προστασίας συνιστά υπέρμετρη δέσμευση της ελευθερίας του προσώπου, που εμπίπτει και στο πραγματικό των καταδυναστευτικών δικαιωπραξιών. (άρθρο 179 ΑΚ).

¹⁸³ Παρότι τα εμπορικά βιβλία της Τράπεζας δεν προβλέπονται ως αποδεικτικό μέσο από τα άρθρα 444 § 1 και 448 § 1 ΚΠολΔ ή από άλλη διάταξη νόμου,ωστόσο η ιδιαίτερη περί αυτού συμφωνία δεν προσκρούει στη δημόσια τάξη και είναι έγκυρη. (ΑΠ 316 / 90 οπ, ΑΠ 558/96 , Εφ Πατρ 914/96, ΔΕΕ 1997 58, 294). Η δικονομική αυτή σύμβαση μεταξύ πιστούχου και Τράπεζας γίνεται δεκτό ότι δεσμεύει και τον εγγυητή. (ΕφΑθ 547 / 94 ΕΕΔ 1994 , 518).

τα κονδύλια, αλλά φέρει ο ίδιος το βάρος της απόδειξης των ισχυρισμών του.

2) Νομική φύση και έννομες συνέπειες της αναγνώρισης του καταλοίπου.

Από τα πολυπλοκότερα και πλέον αμφισβητούμενα ζητήματα στην ελληνική θεωρία και νομολογία, είναι η νομική φύση και τα αποτελέσματα της σύμβασης αναγνώρισης του καταλοίπου, ιδίως ως προς το θέμα της διατήρησης των εμπραγμάτων και ενοχικών ασφαλειών, που παραχωρήθηκαν προς διασφάλιση τόσο των επιμέρους απαιτήσεων, όσο και του τελικού καταλοίπου του ανοικτού λογαριασμού.

Πριν εξετάσουμε τα ειδικότερα προβλήματα, σκόπιμο θα ήταν να γίνει μια σύντομη αναφορά στα είδη των αναγνωριστικών συμβάσεων, πράγμα που θα μας βοηθήσει να κατατάξουμε ορθότερα την επίμαχη σύμβαση.

α) Είδη αναγνωριστικών συμβάσεων γενικά.

Αναγνωριστικές συμβάσεις έχουν επικρατήσει να θεωρούνται αυτές που περιέχουν μονομερή αναγνώριση της οφειλής του ενός συμβαλλόμενου προς τον άλλο¹⁸⁴.

Η μόνη επώνυμη αναγνωριστική σύμβαση που ρυθμίζεται στον ΑΚ είναι η αφηρημένη αναγνώριση ή υπόσχεση χρέους (873,874 ΑΚ), ενώ οι λοιπές αποτελούν μορφώματα της ελευθερίας των συμβάσεων (361ΑΚ).

¹⁸⁴ Βλ. Ευρυγένη Ερμ ΑΚ Εισαγ. στα άρθρα 873-875, Λιακόπουλο στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου Εισαγ. στα άρθρα 873-875, Κ. Φουντεδάκη σχόλια στην ΕφΘεσ. 4096 /95 απόφαση ΕπισκεΔ 1996, σελ. 887 επ.

Το ποια ειδικότερη μορφή αναγνωριστικής σύμβασης συνιστά η εξεταζόμενη, είναι πολύ σημαντικό διότι θα καθορίσει και τις έννομες συνέπειες της σύμβασης αυτής.

Οι αναγνωριστικές συμβάσεις διακρίνονται σε γνήσιες και μη γνήσιες ανάλογα με το αν δημιουργούν νέα ενοχή ή όχι, σε σχέση με το προϋφιστάμενο χρέος ενόψει του οποίου συνάφθηκαν. Οι γνήσιες πάλι διακρίνονται σε αιτιώδεις και αφηρημένες, ανάλογα με την εξάρτηση ή μη της νέας ενοχής από την αρχική ενοχική σχέση. Ειδικότερα:

Μη γνήσια ή επιβεβαιωτική αναγνωριστική σύμβαση υπάρχει όταν τα μέρη επιβεβαιώνουν απλώς την προϋφιστάμενη ενοχή, χωρίς να δημιουργούν νέα ή να επιδρούν διαπλαστικά στο περιεχόμενό της.

Σκοπός της είναι η αποσαφήνιση και η διασφάλιση της αρχικής αμφισβητούμενης ενοχής ή η απαλλαγή της από ενδεχόμενα ελαττώματα, ενώ παράλληλα αποτελεί και αποδεικτικό τύπο αυτής¹⁸⁵.

Περαιτέρω, γνήσιες αναγνωριστικές συμβάσεις είναι εκείνες που αποτελούν αυτοτελή λόγο γενέσεως νέας ενοχής, η οποία και συνιστά νέα βάση αγωγής.

Στις αιτιώδεις αναγνωριστικές συμβάσεις, η ύπαρξη, το κύρος και τα ελαττώματα της αρχικής ενοχής επιδρούν στη νέα ενοχή που δημιουργείται με αυτήν, ενώ στις αφηρημένες αναγνωριστικές συμβάσεις

¹⁸⁵ Η διαφορά της μη γνήσιας αναγνωριστικής σύμβασης από τον απλό αποδεικτικό τύπο είναι ακριβώς η βούληση των μερών να δεσμευτούν σε αυτήν εκ νέου, ενώ η διαφορά και των δύο από την εξώδικη ομολογία είναι ότι η τελευταία συνίσταται στην αναγνώριση πραγματικών περιστατικών επιβλαβών για το πρόσωπο που αναγνωρίζει, ενώ τα δύο πρώτα αναφέρονται σε έννομη σχέση. Βλ. Φουντεδάκη οπ σελ. 888 σημ. 6, Ευρυγένη οπ άρθρο 873 αρ. 22, Λιακόπουλο οπ αρ. 2.

η νέα ενοχή είναι ανεξάρτητη από την αιτία και οι σχετικές ενστάσεις από την αρχική ενοχή δεν μπορούν να προβληθούν εναντίον της νέας.

Όσον αφορά στην αφηρημένη αναγνώριση χρέους, αυτή δεν οδηγεί εν γένει σε απόσβεση της παλαιάς ενοχής, εκτός και εάν αυτό συνάγεται σαφώς (άρθρο 421 ΑΚ), θεωρείται δηλαδή ότι έγινε χάριν και όχι αντί καταβολής¹⁸⁶.

Τέλος πρέπει να επισημανθεί ότι μέρος της θεωρίας,¹⁸⁷ αλλά και η νομολογία κάνει διάκριση μόνο μεταξύ αφηρημένης και αιτιώδους αναγνώρισης, εντάσσοντας κάθε άλλη αναγνωριστική επιβεβαιωτική σύμβαση στην τελευταία κατηγορία, ενώ κατά άλλη άποψη γίνεται διάκριση μόνο μεταξύ αφηρημένης αναγνώρισης χρέους και απλής επιβεβαιωτικής σύμβασης¹⁸⁸.

β) Η θέση της νομολογίας και θεωρίας για την αναγνώριση του καταλοίπου του ανοικτού λογαριασμού.

Στην ελληνική νομική θεωρία και πράξη αμφισβητείται έντονα το εάν η αναγνώριση του καταλοίπου ανοικτού λογαριασμού δημιουργεί, κατά τα παραπάνω, νέα αιτία ενοχής ή αν έχει απλά βεβαιωτικό χαρακτήρα.¹⁸⁹

¹⁸⁶ Ευρυγένης οπ άρθρο 873 αρ.33, Λιακόπουλος οπ άρθρο 873 αρ.16.

¹⁸⁷ Κονδύλης ,Ελλ Δνη 1996,510 ,Φίλιος "Ειδικό Ενοχικό Δίκαιο",1974 παρ.28 ΑΙΙ (423-424).

¹⁸⁸ Αραβαντινός ,Παρατηρήσεις ΕΕΝ 1954,863.

¹⁸⁹ Κατά τη Γερμανική θεωρία η απόσβεση των επί μέρους απαιτήσεων και η δημιουργία της απαίτησης επί του οριστικού καταλοίπου δεν περιέχονται στη σύμβαση του αλληλόχρεου λογαριασμού ,αλλά στη σύμβαση εξαγωγής του καταλοίπου, της οποίας μια πλευρά είναι η αναγνώριση.Αξιώνεται δηλαδή για τη γέννηση της ενιαίας απαίτησης επί του καταλοίπου η κατάρτιση ιδιαίτερης σύμβασης αναγνώρισης, η οποία είναι αφηρημένη και επιφέρει ανανέωση.

Πλέον συγκεκριμένα:

Κατά παλαιότερη κρατούσα στη θεωρία άποψη¹⁹⁰ και κατά πάγια νομολογία του Ακυρωτικού,¹⁹¹ που ακολουθούν και τα δικαστήρια της ουσίας, η αναγνώριση του καταλοίπου ανοικτού λογαριασμού αποτελεί αποκλειστικά αφηρημένη υπόσχεση ή αναγνώριση χρέους του άρθρου 874 ΑΚ. Όπως αναφέρεται σε σειρά δικαστικών αποφάσεων πρόκειται για αφηρημένη υπόσχεση χρέους, όταν ο οφειλέτης υπόσχεται την παροχή του καταλοίπου πριν κλείσει ο λογαριασμός¹⁹² και αφηρημένη

Αντίθετα κατά την κλασική γαλλική θεωρία η αναγνώριση ίσταται εκτός της σύμβασης του αλληλόχρεου λογαριασμού, σκοπό δε έχει απλά να βεβαιώσει το αποτέλεσμα που παράχθηκε από τη λειτουργία του.βλ Κιάντου –Παμπούκη οπ § 16, Παμπούκη "Περί της αναγνωρίσεως του υπολοίπου τρέχοντος λογαριασμού" ΝοΒ 11 σελ 86, Μάζη οπ αρ.97-98.

¹⁹⁰ Σπηλιόπουλος οπ αρ. 39α, Μαντζούφας Ενοχ.Γεν. σελ.126, Σούρλος οπ § 200, Βελέντζας οπ σελ 225

¹⁹¹ Ενδεικτικά ΑΠ 109/95 ΔΕΕ 1995 865, ΑΠ 680/86 Ελλ Δνη 28 839, ΑΠ 46/84 ΝοΒ 33 232, ΑΠ 1266/82 ΕΕΔ 1983 591, ΑΠ 631/75 ΝοΒ 24 45, Εφ Θεσ 308/97 ΕπισκΕΔ 1997 740, Εφ Αθ 5820/96 ΔΕΕ 1997 375, Εφ Αθ 9385/95 ΕπισκΕΔ 1995 807, Εφ Αθ 7318/90 Ελλ Δνη 31 1502, Εφ Αθ 5936/87 Ελλ Δνη 29 344.

¹⁹² Η διάταξη του άρθρου 874 ΑΚ αναφέρεται ρητά σε υπόλοιπο «κλεισθέντος» λογαριασμού. Για να είναι έγκυρη λοιπόν η αφηρημένη αναγνώριση του καταλοίπου, πρέπει να συναφθεί μετά το περιοδικό ή οριστικό κλείσιμο του λογαριασμού. Η νομολογία αντίθετα, εκκινώντας από την κακότεχνη διατύπωση των άρθρων 873-874 ΑΚ που κάνουν λόγο εκτός από αναγνώριση και για «υπόσχεση χρέους», δέχεται εσφαλμένα ότι η αναγνώριση είναι έγκυρη και όταν συμφωνηθεί πριν από το κλείσιμο του λογαριασμού. Ωστόσο κατά γενική παραδοχή η υπόσχεση χρέους ταυτίζεται με την αναγνώριση υφιστάμενου χρέους, μεταξύ δε των δύο όρων δεν υπάρχει καμία διαφορά, με αποτέλεσμα η παγία αυτή νομολογιακή θέση να είναι λανθασμένη.(βλ Ευρυγένη οπ άρθρο 873 αρ.18, 874 αρ.5, Λιακόπουλο οπ άρθρο 874 αρ.1, Μάζη οπ αρ.99 σημ 54, ο ίδιος "Ο τραπεζικός ανοικτός

αναγνώριση χρέους όταν ο οφειλέτης αναγνωρίζει το χρέος επί του καταλοίπου με το κλείσιμο του λογαριασμού, η οποία σε κάθε περίπτωση δημιουργεί νέα αυτοτελή ενοχή.

Από αυτούς μάλιστα που τάσσονται υπέρ της εκδοχής αυτής, άλλοι υποστηρίζουν¹⁹³ ότι η αναγνώριση του υπολοίπου έχει ανανεωτικά αποτελέσματα, καταργεί δηλαδή την απαίτηση από τη σύμβαση του ανοικτού λογαριασμού και την αντικαθιστά με την προερχόμενη από τη σύμβαση αναγνώρισης νέα αφηρημένη ενοχή, ενώ άλλοι πάλι υποστηρίζουν¹⁹⁴ ότι οι δύο απαιτήσεις υφίστανται παράλληλα

Σύμφωνα όμως με νεότερη και ορθότερη άποψη ,το αν η αναγνώριση του καταλοίπου έχει επιβεβαιωτικά ή δημιουργικά αποτελέσματα είναι θέμα ερμηνείας της βούλησης των μερών, με βάση τα άρθρα 173 και 200 ΑΚ. Καθοριστικό κριτήριο ερμηνείας θα αποτελέσει η φύση του πράγματος και ειδικότερα η ουσία και η λειτουργία του αλληλόχρεου λογαριασμού και της εξυπηρετούμενης με αυτόν σύμβασης πίστωσης, καθώς και ο επιδιωκόμενος με την αναγνώριση δικαιοπρακτικός σκοπός.

Σε περίπτωση δε αμφιβολίας είναι ορθότερο να δεχθούμε ότι η σύμβαση αναγνώρισης του καταλοίπου έχει επιβεβαιωτικό χαρακτήρα¹⁹⁵

λογαριασμός και η αντιμετώπιση του από τη νομολογία" ΝοΒ 45,192 και ΕφΑ 4496/81 ΕΕΔ ΛΕ 39 ,ΕφΑ 1299/89 ΕλλΔ 31 873).

¹⁹³ Σπηλιόπουλος οπ αρ.39 , ΑΠ 200/75 ΝοΒ 23 928 , ΑΠ 178/71 ΝοΒ 19 715, ΕφΘεσ. 51 / 87 Αρμ ΜΒ , 444.

¹⁹⁴ ΑΠ 136/62 ΝοΒ 11 95,.

¹⁹⁵ Υπέρ του βεβαιωτικού χαρακτήρα Παμπούκης οπ σελ.575 επ , ο ίδιος ΝοΒ 11, 81 επ. Κιάντου- Παμπούκη οπ §15 επ , Μπαζούρος ΝοΒ 27 , 130 επ, Κριμπάς ΕΕΔ 1967 321 , Ευρυγένης οπ στο άρθρο 874 ΑΚ αρ.4 που τη χαρακτηρίζει αιτιώδη επιβεβαιωτική συμφωνία, Λιακόπουλος οπ άρθρο 874

και δεν δημιουργεί νέα απαίτηση, γεγονός που θα οδηγούσε στα άτοπα αποτελέσματα που εκθέτουμε παρακάτω.

γ) Κριτική των δύο απόψεων – συνέπειες ως προς τη διατήρηση των ασφαλειών και τις ενστάσεις του πιστούχου

Το μοναδικό πλεονέκτημα της πρώτης άποψης, για αφηρημένη αναγνώριση, είναι δικονομικό και συγκεκριμένα το ευκολοαπόδεικτο της απαίτησης εκ του καταλοίπου¹⁹⁶.

Πράγματι σε περίπτωση έλλειψης αναγνωρίσεως για τη δικαστική επιδίωξη του καταλοίπου απαιτείται η επίκληση και απόδειξη από τον δανειστή i) της σύμβασης πίστωσης με ανοικτό λογαριασμό ii) της κίνησης του λογαριασμού, με λεπτομερή παράθεση όλων των επί μέρους κονδυλίων πιστοχρεώσεων iii) του κλεισίματος του και iv) του καταλοίπου του. Αντίθετα, ο εναγόμενος έχει το βάρος να αποδείξει μόνο λάθη και παραλείψεις για δικές του πιστώσεις¹⁹⁷.

Εάν όμως έλαβε χώρα αναγνώριση του άρθρου 874 ΑΚ, ώστε η ενοχή εκ του καταλοίπου να είναι ανεξάρτητη από τα επιμέρους κονδύλια του λογαριασμού, από τα οποία προήλθε, τότε όλα αυτά είναι περιττά και αναγκαία είναι μόνο η επίκληση και απόδειξη από τον ενάγοντα της σύμβασης αναγνώρισης και ενδεχομένως της κατάρτισης

αρ.7 και ΕΕΔ ΛΘ 246, Μάζης οπ αρ.101 και ΝοΒ 45 σελ 189 και Κονδύλης οπ σελ. 41, που τη χαρακτηρίζουν αιτιώδη αναγνώριση, Ψυχομάνης οπ σελ.122 που την εντάσσει στις επιβεβαιωτικές συμβάσεις, Εφ Αθ 3364/80 ΝοΒ 28 1226.

¹⁹⁶ Σπηλιόπουλος ΕΕΝ 25 σελ 441, Μάζης οπ αρ.99.

¹⁹⁷ Παμπούκης οπ ΝοΒ 11 84, ΑΠ 46/84 ΝοΒ 33 232, ΕφΘεσ 1829/95, ΕφΘεσ 1622/95 ΔΕΕ 1995 1084,865.

του αλληλόχρεου λογαριασμού, για την περίπτωση μόνο που η δήλωση αναγνώρισης δεν έγινε εγγράφως¹⁹⁸.

Ωστόσο, η πρώτη αυτή άποψη παρουσιάζει ουσιώδη μειονεκτήματα, που καθιστούν την αποδοχή της, αν όχι αδύνατη τουλάχιστον προβληματική.

Ειδικότερα, η με δημιουργικό χαρακτήρα αναγνώριση του καταλοίπου θέτει υπό αμφισβήτηση τη διατήρηση των ασφαλειών που έχουν παραχωρηθεί υπέρ της σύμβασης ανοίγματος πίστωσης ή υπέρ του καταλοίπου του ανοικτού λογαριασμού¹⁹⁹.

Με δεδομένο τον παρεπόμενο χαρακτήρα των ενοχικών και εμπραγμάτων ασφαλειών, που συμφωνούνται για χάρη ορισμένης και μόνο απαίτησης, καθίσταται εμφανές ότι για να επεκταθούν οι ασφάλειες υπέρ της νέας αφηρημένης ενοχής του άρθρου 874 ΑΚ - είτε αυτή συνιστά ανανέωση (άρθρο 439 ΑΚ), είτε ισχύει παράλληλα με την παλαιά μη καταργούμενη ενοχή- πρέπει να υπάρχει ρητή δήλωση προς τούτο των συμβαλλομένων ή του τρίτου που παραχώρησε την ασφάλεια.

Ελλείψει όμως ρητής συμφωνίας δεν θα ασφαλίζουν την αφηρημένη αναγνώριση χρέους, πράγμα που δεν εξυπηρετεί διόλου τις συναλλαγές.²⁰⁰

¹⁹⁸ Μάζης οπ ΝοΒ 45 190, Κιάντου-Παμπούκη ΝοΒ 9 907, ΑΠ 1524/91 ΕΛΛΔ 34 313, ΕφΘεσ 2032 / 90 ΕΛΛΔ 32 1343, ΑΠ 394 / 74 ΕΕΔ ΚΣΤ 54.

¹⁹⁹ Παμπούκης ΝοΒ 11 σελ.82, Μάζης "Εμπρ Εξασφ" αρ.100-101 σημ.56.

²⁰⁰ Ακόμη και στην περίπτωση που προβλεφθεί ρητά η διατήρηση των ασφαλειών, η εκδοχή της αφηρημένης αναγνώρισης δεν εξυπηρετεί τους συναλλασσόμενους, αφού θα πρέπει να καταβληθούν νέα έξοδα (για τη σύμβαση και την ασφάλεια που παρέχεται με αυτήν), ενώ περαιτέρω η Τράπεζα χάνει το πλεονέκτημα αναγκαστικής εκτέλεσης με βάση τις διατάξεις του νδ 17.7/13.8 1923, δεδομένου ότι η απαίτηση του άρθρου 874 ΑΚ δεν

Επιπροσθέτως, η πραγματοποιούμενη κατά τα ενδιάμεσα κλεισίματα με δημιουργικό χαρακτήρα αναγνώριση αδυνατεί να στηρίξει την ακώλυτη συνέχιση της κίνησης του αλληλόχρεου λογαριασμού μέχρι το κλείσιμο του.²⁰¹ Επιπλέον, αφού η απαίτηση που προκύπτει από την αφηρημένη αναγνώριση είναι νέα, δεν είναι δυνατό αυτή να υπαχθεί στο νομικό καθεστώς, που διέπει κατά τη συμφωνία των μερών και το νόμο τη βασική σχέση ανοίγματος πίστωσης, ιδίως στα θέματα επιτοκίων, προμηθειών κ.λ.π.²⁰², παρεμβάλλοντας έτσι προσκόμματα και στη λειτουργία της βασικής σχέσης.

Αντίθετα, το επιδιωκόμενο με την αναγνώριση του άρθρου 874 ΑΚ δικονομικό αποτέλεσμα επιτυγχάνεται εξίσου καλά και με τη δεύτερη άποψη περί βεβαιωτικού χαρακτήρα της αναγνώρισης, είτε αυτή ονομασθεί αιτιώδης αναγνώριση, είτε επιβεβαιωτική συμφωνία.

Πράγματι και σε αυτήν την περίπτωση η αναγνώριση εκ μέρους του πιστούχου έχει ως αποτέλεσμα να μην είναι αναγκαία κατά τη δικαστική επιδίωξη η αναδρομή και απόδειξη των κατ'ιδίαν πιστοχρεώσεων και καταβολών, αλλά απλά και μόνο απαιτείται η επίκληση και απόδειξη της συμφωνίας αναγνώρισης και της αρχικής

περιλαμβάνεται σε εκείνες που μπορούν να ασφαλισθούν κατ'εφαρμογή των άρθρων 35 και 48 αυτού (βλ Μάζη αρ.101 σημ 56).

²⁰¹ οπ Παμπούκης ΝοΒ 11 82, Μάζης οπ αρ.107 σημ 72 Ψυχομάνης σελ122. Δεν θα είναι δηλαδή δυνατό να διακρίνουμε εάν τα περιοδικά υπόλοιπα που αναγνωρίστηκαν με τον τρόπο αυτό μεταφέρθηκαν "σε νέον" με βάση τη σύμβαση του αλληλόχρεου λογαριασμού, ή με βάση τις ξένες προς αυτόν αφηρημένες συμβάσεις αναγνώρισης, οπότε θα υπάρχει και κίνδυνος απώλειας των μέχρι τότε ασφαλειών.

²⁰² Παμπούκης οπ ΝοΒ 11 83.

σύμβασης ανοίγματος πίστωσης επ'ανοικτώ λογαριασμό,²⁰³ που αποτελεί την causa της.

Η μόνη λοιπόν δικονομική διαφορά μεταξύ της επιβεβαιωτικής αναγνώρισης και αυτής του άρθρου 874 ΑΚ είναι το ασήμαντο βάρος του δανειστή να αποδείξει στην πρώτη την εξυπηρετούμενη με αλληλόχρεο λογαριασμό βασική σχέση, πράγμα εύκολο, αφού στην τραπεζική πρακτική πάντοτε καταρτίζεται εγγράφως. Το μειονέκτημα αυτό υπερσκελίζεται σαφώς από τα πλεονεκτήματα της μη απώλειας των ασφαλειών και της εύρυθμης λειτουργίας του αλληλόχρεου λογαριασμού και της σύμβασης ανοίγματος πίστωσης.

Επιπροσθέτως η με βεβαιωτικό χαρακτήρα αναγνώριση , αφού επιβεβαιώνει απλώς την ύπαρξη της εκ του καταλοίπου οφειλής, ισχύει μόνο όταν ανταποκρίνεται στην πραγματικότητα.

Εάν περιέχει ανακρίβειες και λογιστικά λάθη ο οφειλέτης μπορεί προσφεύγοντας στην αιτία της να αποδείξει το σφάλμα και να αποδεσμευθεί. Επιφέρει δηλαδή μόνο αντιστροφή του βάρους της απόδειξης²⁰⁴.

Ο οφειλέτης περαιτέρω μπορεί παρά την αναγνώριση να ασκήσει την αγωγή ζητώντας να αναγνωρισθεί η ακυρότητα της σύμβασης και η επιστροφή των καταβληθέντων για κάθε νόμιμο λόγο, όπως για

²⁰³ Μάζης οπ ΝοΒ 45 191, "Εμπράγματη Εξασφάλιση" αρ.100 και 107.

²⁰⁴ Παμπούκης ΝοΒ 11 85 ,Κονδύλης οπ σελ 41, Τριανταφυλλάκης ΔΕΕ 1996 σελ 956 σχόλια στην ΠΠρΑθ 6521/95

παράδειγμα λόγω εισαγωγής παρανόμων ή ανήθικων απαιτήσεων στο λογαριασμό²⁰⁵.

Αντίθετα, εάν η αναγνώριση του υπολοίπου θεωρηθεί αφηρημένη, τότε το κύρος αυτής δεν θίγεται από την ύπαρξη λογιστικών λαθών ,ανακριβειών κ.λ.π, αφού η ελαττωματικότητα ή η ακυρότητα της βασικής έννομης σχέσης κατά τα άρθρα 174,178,179 ΑΚ δεν ασκεί καμία επιρροή σε αυτήν. Ενστάσεις δε από τη βασική σχέση δεν αντιτάσσονται κατ'αυτής.

Ο οφειλέτης μπορεί να αναζητήσει μόνο την παροχή με αγωγή αδικαιολόγητου πλουτισμού ή να καταστήσει ανενεργό την αξίωση του ενάγοντα δανειστή, αντιτάσσοντας την ένσταση του αδικαιολόγητου πλουτισμού.(904,907 §2 ΑΚ)²⁰⁶.

Τα αποτελέσματα όμως αυτά συνήθως βρίσκονται πέρα από τον σκοπό που τα μέρη επιδιώκουν να επιτύχουν με την αναγνώριση του καταλοίπου.

Συμπερασματικά λοιπόν καταλήγουμε, ότι αποτελεί κάθε φορά ζήτημα ερμηνείας της βούλησης των μερών κατά πόσο θέλουν μία σύμβαση τελείως ανεξάρτητη από την causa της και τη νομική και λογιστική υποδομή του αλληλόχρεου λογαριασμού , ή απλώς και μόνο

²⁰⁵ Η αναγνώριση μπορεί να θεωρηθεί ότι ενέχει όσον αφορά στις παράνομες απαιτήσεις, παραίτηση από τη σχετική ένσταση, στο βαθμό που δεν παραβιάζεται διάταξη αναγκαστικού δικαίου .Βλ. Παμπούκη "Πιστωτικά συμβάσεις "§209 Ι, Ευρυγένη οπ 873 αρ.39 επ ,Μάζη οπ αρ.102.

²⁰⁶ Το άρθρο 904 ΑΚ ρητά εξομοιώνει την παροχή με την σύμβαση αναγνώρισης χρέους. Βλ Σπηλιόπουλος οπ αρ 41, Κιάντου-Παμπούκη οπ §23 επ, Παμπούκης οπ, Ευρυγένης άρθρο 873 αρ.44, Μάζης οπ, Κονδύλης οπ σελ.42 ,Εφ Αθ 1570/77 ΕΕΔ ΚΘ 537.

επιδιώκουν την αναγνώριση προς άρση κάθε αμφιβολίας για την έκταση του καταλοίπου και προς διευκόλυνσή τους , οπότε το αναγκαίο και επαρκές μέσο είναι η επιβεβαιωτική αναγνώριση.

Εν αμφιβολία²⁰⁷ - όταν δηλαδή δεν προκύπτει σαφώς το αντίθετο— θα πρέπει λοιπόν να δεχθούμε με βάση την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη ότι πρόκειται για αναγνώριση με βεβαιωτικό χαρακτήρα , που δεν δημιουργεί νέα ενοχή ,αφού κατά τα προεκτεθέντα μόνο αυτή εξυπηρετεί την ομαλή λειτουργία του ανοικτού λογαριασμού και της βασικής σχέσης σύμφωνα με τη φύση και το σκοπό τους.

Αλλωστε στο είδος αυτό του αλληλόχρεου που εξετάζουμε ,όπου η εξάρτηση από τη βασική σχέση είναι εντονότατη, θα ήταν τελείως αντίθετο με την αντίληψη των συναλλαγών να θεωρήσουμε, ότι η αναγνώριση του καταλοίπου έγινε με βάση το άρθρο 874 ΑΚ , ανεξάρτητα δηλαδή από τις αιτίες που το προκάλεσαν - ήτοι τη σύμβαση ανοίγματος πίστωσης και τον ανοικτό λογαριασμό- και με ορατό τον κίνδυνο απώλειας των ασφαλειών.²⁰⁸

δ)Το ζήτημα της δέσμευσης του τρίτου από την αναγνώριση του καταλοίπου εκ μέρους του πιστούχου.

Ενα άλλο υψίστης πρακτικής σημασίας θέμα είναι κατά πόσο η μεταξύ των μερών σύμβαση αναγνώρισης δεσμεύει και τον τρίτο που παραχώρησε εμπράγματα ή προσωπική ασφάλεια υπέρ του καταλοίπου.

Βεβαίως εάν ο τρίτος συμβλήθηκε ο ίδιος στην αναγνωριστική σύμβαση ή είχε εκ των προτέρων αποδεχθεί τη δέσμευσή του από την

²⁰⁷ Παμπούκης οπ σελ 574-575, Λιακόπουλος οπ άρθρο 874αρ.4,Μάζης οπ αρ.101 και ΝοΒ 45 σελ 191 ,Κονδύλης οπ σελ 42,Ψυχομάνης οπ σελ 123.

²⁰⁸ Μάζης οπ αρ.106

αναγνώριση του πιστούχου, με ειδική ρήτρα στη σύμβαση εγγύησης ,αναμφισβήτητα δεσμεύεται από αυτήν²⁰⁹.

Ελλείπει όμως ρητής συμφωνίας το θέμα είναι εριζόμενο και υποστηρίζονται διάφορες απόψεις.

Κατά μία λοιπόν άποψη η απάντηση στο παραπάνω ερώτημα εξαρτάται από το χαρακτήρα της σύμβασης αναγνώρισης. Έτσι εάν η σύμβαση αναγνώρισης είναι αφηρημένη και δημιουργεί νέα απαίτηση, τελείως διαφορετική από την απαίτηση εκ του καταλοίπου του ανοικτού λογαριασμού, προς εξασφάλιση του οποίου παραχωρήθηκαν οι ασφάλειες, δεν δεσμεύει τους τρίτους. Στη νέα αυτή ενοχή δεν μπορούν να επεκταθούν οι ασφάλειες ,χωρίς να συγκατατεθεί ρητά ο τρίτος κατά τα προεκτεθέντα .²¹⁰

Αντίθετα , η βεβαιωτική αναγνώριση που πραγματοποιείται μέσα στα όρια και το σκοπό του αλληλόχρεου λογαριασμού και της εξυπηρετούμενης με αυτόν σύμβασης πίστωσης δεσμεύει τους τρίτους

²⁰⁹ Κονδύλης οπ σελ 42, ΑΠ 590/66 ΕΕΔ ΙΗ ,203,Εφ Θεσ 1829/95 ΔΕΕ 1995 ,1084 ΠΠρΑ 5207/95 ΕπισκΕΔ 1996,153 επ με σχόλια Δ Κλαβανίδου.

²¹⁰ Παμπούκης ΝοΒ 11 87 , Κλαβανίδου οπ , ΑΠ 136/62 ΝοΒ 11 95 , η οποία επικαλείται και το πρόσθετο επιχείρημα του άρθρου 851 ΑΚ , ΑΠ 513/72 ΝοΒ 21 1414 –Αντίθετα η πλειοψηφία της νομολογίας ,χωρίς επαρκείς αιτιολογίες, κάνει δεκτή τη δέσμευση των τρίτων και στην περίπτωση της αφηρημένης αναγνώρισης του άρθρου 874 ΑΚ ,προσπαθώντας να αποκαταστήσει έτσι τα προβλήματα που δημιουργεί η ανωτέρω εσφαλμένη άποψη της για τη νομική φύση της αναγνώρισης.ΕφΘεσ 308/97 ΕπισκΕΔ 1997 740 ,ΕφΘεσ 1829/95 οπ,ΠρΠειρ 1055/95 ΔΕΕ 1996 623, Εφ Πειρ 599/94 ΕΕΔ 1994 396 , Εφ Αθ 1663/81 ΝοΒ 29 1112, Εφ Αθ 2559/75 ΕΕΔ ΚΣΤ 567.

στο μέτρο που το αναγνωρισθέν κατάλοιπο κινείται μέσα στο ανώτατο ποσοτικό όριο ευθύνης τους²¹¹.

Κατά την άποψη αυτή με τη βεβαιωτική αναγνώριση δεν παραβιάζεται η αρχή της ανεπίτρεπτης χειροτέρευσης της θέσης των τρίτων με μεταγενέστερη σύμβαση μεταξύ οφειλέτη και δανειστή (άρθρα 851,1218 §2 ΑΚ) , διότι ο τρίτος μπορεί να προτείνει κατά του δανειστή όλες τις μη προσωποπαγείς ενστάσεις που θα είχε ο πρωτοφειλέτης για την προσβολή της βεβαιωτικής αναγνώρισης, ακόμη και εάν είχε παραιτηθεί από αυτές²¹².

Άλλωστε καταλήγει η άποψη αυτή , αυτός που παραχωρεί υποθήκη ,εγγυάται κλπ, υπόσχεται να καταβάλει την οφειλή από το μελλοντικό κατάλοιπο, είτε κατόπιν δικαστικής αποφάσεως ,είτε ύστερα από απλή παραδοχή του οφειλέτη ,που εκκαθάρισε λογιστικά τη σχέση. Περιλαμβάνει δηλαδή κάθε μελλοντική αναγνώριση.²¹³

Αντίθετα κατά άλλη υποστηριζόμενη άποψη²¹⁴ , η σύμβαση αναγνώρισης άσχετα από το χαρακτήρα της ως αφηρημένης ή αιτιώδους δεν πρέπει να δεσμεύει τους τρίτους. Αυτό διότι χειροτερεύει ανεπίτρεπτα τη θέση τους, αφού σε κάθε περίπτωση-ακόμη δηλαδή και εάν δεν δημιουργεί ενοχή ανεξάρτητη από την αιτία - καταλήγει σε αντιστροφή του βάρους της απόδειξης.

²¹¹ Παμπούκης οπ ,Μάζης ΝοΒ 45 191 και "Εμπρ Εξασφ" αρ.102 σημ.61 ,63 .

²¹² Παμπούκης ,Μάζης οπ, κατά τη ρητή όμως πρόβλεψη του άρθρου 272 §.2 ΑΚ , ο τρίτος δεν μπορεί να επικαλεσθεί την ένσταση παραγραφής του καταλοίπου , που αναγνωρίσθηκε εγγράφως από τον οφειλέτη ,έστω και εν αγνοία του.

²¹³ Μάζης ΝοΒ 45,192 ,ΕφΘεσ 1829/95 οπ

²¹⁴ Κονδύλης οπ σελ.42, Κλαβανίδου οπ σελ 155

Ορθότερη κατά τη γνώμη μας τυγχάνει η τελευταία αυτή άποψη, η οποία προστατεύει πληρέστερα τα δικαιολογημένα συμφέροντα των τρίτων. Είναι αναμφισβίητος μὲν ο παρεπόμενος χαρακτήρας της ευθύνης των τρίτων, πλην όμως πρέπει να τους παρέχεται η δυνατότητα ελέγχου της ύπαρξης και της έκτασης της οφειλής τους. Ο τρίτος δεν έχει συχνά γνώση των δοσοληψιών του πιστούχου με την Τράπεζα, ενώ επίσης δεν πρέπει να παραγνωρίζεται η δυσκολία πρόσβασης αυτού ως τρίτου στα λογιστικά στοιχεία και στο υλικό του ανοικτού λογαριασμού. Το δικαίωμα του τρίτου να προτείνει όλες τις ενστάσεις του πρωτοφειλέτη μπορεί να καταλήξει έτσι, ελλείψει στοιχείων, σε γράμμα κενό. Η αντιστροφή λοιπόν του βάρους της απόδειξης πράγματι χειροτερεύει τη θέση του τρίτου και δεν τον δεσμεύει η αγνώριση του πρωτοφειλέτη. Πρακτικά αυτό σημαίνει ότι ο δανειστής όταν στραφεί κατά του τρίτου θα πρέπει να περιλάβει στην αγωγή του όχι μόνο το κατάλοιπο του ανοικτού λογαριασμού, αλλά όλη την αναλυτική κίνησή του μέχρι το κλείσιμο.

Τέλος, ορθά υποστηρίζεται²¹⁵ ότι η αναγνωριστική σύμβαση, δεν δεσμεύει τον εις ολόκληρο συνοφειλέτη που δεν συμμετείχε σε αυτήν, αφού εδώ ούτως ή άλλως ελλείπει ο παρεπόμενος χαρακτήρας της οφειλής και δεν δικαιολογείται η δεσμευσή του. (άρθρα 483, 486 ΑΚ).

²¹⁵ Μάζης" Εμπρ. Εξασφ." αρ.103.

III) ΑΝΑΤΟΚΙΣΜΟΣ

Από τα βασικότερα πλεονεκτήματα του αλληλόχρεου λογαριασμού είναι η δυνατότητα ανατοκισμού των περιλαμβανομένων στο κατάλοιπο κατά το περιοδικό ή οριστικό κλείσιμο τόκων.

Αυτός είναι άλλωστε και ένας από τους λόγους που τόσο συχνά συνδυάζεται στην τραπεζική πρακτική με τη σύμβαση ανοίγματος πίστωσης, αλλά και καταχρηστικά με το δάνειο.

Με τον όρο ανατοκισμός νοείται η κεφαλαιοποίηση των οφειλόμενων τόκων ή διαφορετικά η υποχρέωση για παροχή τόκων "επί των ανεξόφλητων νομίμων ή δικαιοπρακτικών τόκων"²¹⁶.

Το θέμα του ανατοκισμού αρχικά ρυθμιζόταν αποκλειστικά στον Αστικό Κώδικα και αφορούσε τόσο τις τραπεζικές, όσο και τις εξωτραπεζικές συναλλαγές. Μετά την έκδοση όμως της με αρ.289/80 απόφασης της Νομισματικής Επιτροπής δημιουργήθηκε ένα ιδιαίτερο καθεστώς τραπεζικού ανατοκισμού, οπότε σκόπιμο θα ήταν να εξετάσουμε χωριστά τις δύο περιπτώσεις.

1) Με βάση τον Αστικό Κώδικα.

Εν όψει του τεράστιου κινδύνου που εγκυμονεί για τον οφειλέτη ο ανατοκισμός, ιδίως ανάλογα με τη χρονική του συχνότητα, ο νομοθέτης τον επέτρεψε αρχικά με θεμελιώδεις περιορισμούς, εντόνως δημοσίας τάξης, που προβλέπονται στα άρθρα 296 ΑΚ, 110-112 Εισ ΝΑΚ.

Σύμφωνα με τη γενική ρύθμιση του άρθρου 296 ΑΚ, ο ανατοκισμός επιτρέπεται μόνο εάν έχει συμφωνηθεί ή έχει ζητηθεί με

²¹⁶ Π.Ζέπος "Ενοχικό Δίκαιο", β έκδοση, 1955, σελ.246.

καταψηφιστική αγωγή και στις δύο όμως περιπτώσεις πρέπει να αφορά οφειλόμενους τόκους ενός έτους ή μιας χρήσης ως προς το Δημόσιο, η δε συμφωνία περί ανατοκισμού πρέπει να γίνεται ή η αγωγή να επιδίδεται αφού λήξει το έτος ή η χρήση²¹⁷.

Μικρές παρεκκλίσεις από τους περιορισμούς της γενικής διάταξης του άρθρου 296 ΑΚ, με εξειδικευμένο όμως πεδίο εφαρμογής, προβλέπονται:

α) Στο άρθρο 111§2 ΕισΝ ΑΚ ειδικά για τις απαιτήσεις μεταξύ εμπόρων από εμπορική αιτία, όπου ορίζεται ότι η συμφωνία ή η αγωγή μπορεί να αφορά καθυστερούμενους τόκους ενός εξαμήνου.

β) Στο άρθρο 110 ΕισΝΑΚ, αλλά μόνο για τα δάνεια που χορηγούν πιστωτικά ιδρύματα με κεφάλαια προερχόμενα από έντοκα ομολογιακά δάνεια, όπου επιτρέπεται η εκ των προτέρων συμφωνία, ότι οι τόκοι θα γίνονται αυτοδικαίως τοκοφόροι σε περίπτωση εξάμηνης καθυστέρησης τους και

γ) Στο άρθρο 296 § 2 μόνο για τους καταθέτες Ταμιευτηρίων, πιστωτικών ιδρυμάτων και Τραπεζών, τα οποία μπορούν να ορίσουν στο καταστατικό τους ή να συνομολογήσουν από πριν, ότι οι τόκοι των καταθέσεων που δεν εισπράττονται θα ισχύουν ως νέα έντοκη κατάθεση.

Ουσιώδης όμως εξαίρεση στο αυστηρό καθεστώς του ανατοκισμού, όπως διαγράφεται στον ΑΚ, εισάγεται με τη διάταξη του άρθρου 112 ΕισΝΑΚ ειδικά για τον αλληλόχρεο λογαριασμό.

Σύμφωνα με την §1 του άρθρου αυτού το κατάλοιπο του αλληλόχρεου λογαριασμού, που τηρείται μεταξύ προσώπων από τα

²¹⁷ 1285/83 ΝοΒ 32 1019, ΑΠ 1036/80 ΝοΒ 29 477, Παμπούκης "Τραπεζικαί Πιστωτικά Συμβάσεις" § 68.

οποία τουλάχιστον το ένα είναι έμπορος, είναι αυτοδικαίως τοκοφόρο ευθύς μόλις επέλθει το κλείσιμο, περιοδικό ή οριστικό, ανεξάρτητα δηλαδή από την προηγούμενη υπερημερία (άρθρο 345 ΑΚ) του οφειλέτη και ανεξάρτητα από το εάν στο κατάλοιπο περιλαμβάνονται και τόκοι οφειλόμενοι για διάστημα μικρότερο του έτους²¹⁸.

Με αυτόν το τρόπο, επιτρέπεται ο αυτοδίκαιος ανατοκισμός των κονδυλίων των τόκων που καταχωρήθηκαν στον αλληλόχρεο λογαριασμό, κατά ουσιώδη απόκλιση από το άρθρο 296 ΑΚ. Ασφαλιστική δικλείδα για τον οφειλέτη από την υπέρμετρη συχνότητα του ανατοκισμού αποτελεί η §2 του άρθρου 112 Εισ ΝΑΚ, που ορίζει με διάταξη αναγκαστικού δικαίου, ότι ο υπολογισμός των τόκων στο τοκιζόμενο κατάλοιπο ελλείψει συμφωνίας θα γίνεται ανά εξάμηνο, και πάντως δεν μπορεί να συμφωνηθεί για διαστήματα μικρότερα του τριμήνου²¹⁹.

Ο ανατοκισμός των τόκων στον αλληλόχρεο λογαριασμό αποτελεί μια εθιμικά διαμορφωμένη εμπορική συνήθεια, που επιβεβαιώθηκε απλώς με το άρθρο 112 Εισ ΝΑΚ.

²¹⁸ Βλ. Σπηλιόπουλο στην Ερμ ΑΚ άρθρο 112 ΕισΝΑΚ , αρ.61-64 ,Παμπούκη οπ § 200, Μάζη "Εμπράγματη Εξασφάλιση Τραπεζών" , αρ.86, Βελέντζα οπ σελ.238, ΕΑ 12.456/88 Αρχ.Ν 1990,651, Εφθεσ 1197/92 ΕτραπΔ 1993, 385, ΕφΘεσ 1350 / 96, ΕΕμπΔ ΜΗ , 490.

²¹⁹ Οπως είδαμε και παραπάνω, ο χρονικός περιορισμός του άρθρου 112 §2 ΕισΝΑΚ αφορά μόνο τον ανατοκισμό και όχι το κλείσιμο του λογαριασμού, το οποίο μπορεί να πραγματοποιείται και σε διαστήματα μικρότερα του τριμήνου.

Υποστηρίζεται²²⁰ μάλιστα ότι η συνήθεια για το έντοκο των τόκων στο κλείσιμο, καθιερώθηκε σαν αντιστάθμισμα της ζημίας του πιστωτή από τη μη εφαρμογή του άρθρου 423 ΑΚ στον αλληλόχρεο λογαριασμό.

Όπως είδαμε κάθε αποστολή δεν μπορεί να επιφέρει, λόγω του ενιαίου και αδιαιρέτου του συνόλου των καταχωρημένων απαιτήσεων, απόσβεσή τους σύμφωνα με τη σειρά καταλογισμού του άρθρου 423 ΑΚ, δηλαδή πρώτα των εξόδων, ύστερα των τόκων και τελευταίου του κεφαλαίου, γεγονός επιζήμιο για τον πιστωτή, αφού έτσι αποσβέννυται η τοκοφόρος κυρία απαίτησή του²²¹.

Θα μπορούσαμε επομένως να πούμε ότι ο ανατοκισμός αποτελεί αναγκαία συνέπεια της ιδιομορφίας του αλληλόχρεου λογαριασμού, όπου η ενιαία απαίτηση εκ του καταλοίπου (περιοδικού ή οριστικού) προκύπτει από την πρόσθεση όλων των απαιτήσεων που εισήλθαν στον αλληλόχρεο λογαριασμό, αδιαχώριστα με τους τόκους και τις προμήθειές τους²²².

Το ιδιαίτερο καθεστώς του αυτοδίκαιου ανατοκισμού στον αλληλόχρεο λογαριασμό δικαιολογείται πάντως, αφενός μεν από την προεκτεθείσα ιδιομορφία του και αφετέρου δε από το ότι εξυπηρετεί τις εμπορικές συναλλαγές, όπου η επαγγελματική πείρα θεωρείται δεδομένη, ο κίνδυνος εκμετάλλευσης εντάσσεται στο επιχειρηματικό ρίσκο και η ανάγκη για ταχύτητα και ολοένα παραγωγικότερη λειτουργία του κεφαλαίου είναι το ουσιώδες.

²²⁰ Παμπούκης οπ σελ.552 και Καρακατσάνης στο ΑΚ Γεωργιάδη-Σταθόπουλου άρθρο 423 ΑΚ.

²²¹ Μάζης οπ σελ. 85 σημ.21.

²²² Μάζης οπ αρ.86, σελ.85.

Ενα άλλο θέμα, για το οποίο υπάρχει αμφισβήτηση στην επιστήμη, είναι το είδος του προβλεπόμενου στο άρθρο 112 Εισ ΝΑΚ τόκου επί του καταλοίπου.

Κατά μία άποψη πρόκειται για νόμιμο τόκο²²³, κατά δεύτερη για συμβατικό τόκο, ενώ τρίτη άποψη²²⁴ υποστηρίζει τη μέση λύση ότι ο τόκος είναι συμβατικός εάν έχει συμφωνηθεί από τα μέρη και νόμιμος στην αντίθετη περίπτωση.

Ορθότερη φρονούμε ότι είναι η άποψη²²⁵ που χαρακτηρίζει τον τόκο στο οριστικό κλείσιμο ως νόμιμο, καθώς η παραγωγή του δεν επιβάλλεται από την οικονομία της σύμβασης του αλληλόχρεου λογαριασμού και ως συμβατικό στο περιοδικό κλείσιμο, όπου το κατάλοιπο μεταφέρεται απλά ως νέο κονδύλι της επόμενης περιόδου.

Η διάταξη πάντως του άρθρου 112 ΕισΝΑΚ είναι ενδοτικού δικαίου και τα μέρη μπορούν να περιορίσουν ή να αποκλείσουν την τοκογονία του καταλοίπου²²⁶.

Συμπερασματικά λοιπόν μπορούμε να πούμε ότι καθόλη τη διάρκεια λειτουργίας του ανοικτού λογαριασμού, οι απαιτήσεις από τους τόκους και τις προμήθειες της σύμβασης πίστωσης εισέρχονται στο λογαριασμό και κεφαλαιοποιούνται και ανατοκίζονται, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 112 ΕισΝΑΚ.

²²³ Σπηλιόπουλος οπ αρ.67 .

²²⁴ Ετσι Σύλλας, αντίθετα Καυκάς συμβατικός, βλ για τις διάφορες απόψεις αναλυτικά Παμπούκη οπ παρ.200 II.

²²⁵ Παμπούκης οπ.

²²⁶ Σπηλιόπουλος, Παμπούκης οπ.

Μετά το οριστικό κλείσιμο του λογαριασμού μεταξύ των συμβαλλομένων δημιουργείται μία και μόνο απαίτηση, αυτή εκ του καταλοίπου, η οποία εάν δεν καταβληθεί είναι ipso jure τοκοφόρα.

Ανατοκισμός όμως των οφειλομένων επί του οριστικού καταλοίπου νομίμων τόκων ή υπερημερίας με βάση το άρθρο 112 Εισ ΝΑΚ δεν νοείται, αφού με τη λήξη της σύμβασης πίστωσης και το οριστικό κλείσιμο του λογαριασμού παύει και η κατά το άρθρο αυτό δυνατότητα ανατοκισμού²²⁷.

Οι καθυστερούμενοι μετά το κλείσιμο του λογαριασμού στην πιστώτρια Τράπεζα τόκοι ανατοκίζονται²²⁸, είτε με βάση τις γενικές διατάξεις του ΑΚ (296 ΑΚ και 111 §2 ΕισΝΑΚ), είτε με βάση την αμφιλεγόμενη με αρ.289/80 απόφαση της ΝΕ, που αφορά τον τραπεζικό ανατοκισμό για την οποία και θα μιλήσουμε αμέσως παρακάτω.

2) Με βάση τη με αρ. 289 / 80 απόφαση της ΝΕ

Με το άρθρο 8 παρ. 6 του ν.1083/80, παρασχέθηκε στη Νομισματική Επιτροπή η δυνατότητα να επιτρέπει με απόφασή της τον άνευ χρονικού ή άλλου περιορισμού εκτοκισμό των οφειλόμενων στα πιστωτικά ιδρύματα που λειτουργούν στην Ελλάδα τόκων.

²²⁷ Παμπούκης οπ § 154 και 159 σελ.440, 445, κατά τον οποίο η υποχρέωση ανατοκισμού προϋποθέτει τη λειτουργία της βασικής έννομης σχέσης.

²²⁸ Ψυχομάνης "Ο Τραπεζικός ανατοκισμός " στον Αρμενόπουλο 1994 σελ. 1351- Αλεπάκος "Τα τραπεζικά δάνεια και το πρόβλημα ανατοκισμού" , ΔΕΕ 1995, σελ.1042- Μάζης "Ο αλληλόχρεος λογαριασμός στο νέο Σχέδιο Εμπορικού Κώδικα " ΕπισκεΔ 1997 σελ 841.

Με βάση τη νομοθετική αυτή εξουσιοδότηση εκδόθηκε η με αρ.289 / 30.10.1980 απόφαση της Νομισματικής Επιτροπής,²²⁹ που δημοσιεύθηκε στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως (Α 269 / 27.11.1980) και έχει ισχύ ουσιαστικού νόμου, με την οποία ορίσθηκε ότι " η Νομισματική Επιτροπή αποφάσισε να καθορίσει ότι ο εκτοκισμός των οφειλόμενων στις Τράπεζες και τους λοιπούς πιστωτικούς οργανισμούς καθυστερούμενων τόκων μπορεί να γίνεται από την πρώτη ημέρα της καθυστέρησης, χωρίς οποιοδήποτε χρονικό ή άλλο περιορισμό".

Επίσης με το εδάφιο β αυτής της αποφάσεως τονίζεται ότι ο λόγος θέσπισης αυτής της διατάξεως είναι η αναγκαιότητα του εκτοκισμού των καθυστερούμενων τόκων "ευθύς ως ούτοι καταστούν απαιτητοί", προς κάλυψη του αντίστοιχου εκτοκισμού των τόκων, των οφειλόμενων από τις Τράπεζες στους καταθέτες τους και τους λοιπούς δανειστές τους.

Πριν εξετάσουμε εγγύτερα τα τεράστια ερμηνευτικά προβλήματα που δημιούργησε η εν λόγω απόφαση της ΝΕ, θα πρέπει να οριοθετήσουμε το πεδίο εφαρμογής της, ειδικά στον τραπεζικό ανοικτό λογαριασμό.

²²⁹ Η Ν.Ε ιδρυθείσα με το Α.Ν 1015 / 1946, ήταν ένα διοικητικό συλλογικό όργανο προς άσκηση της νομισματικής, συναλλαγματικής και πιστωτικής πολιτικής της Κυβέρνησης με την έκδοση κανονιστικών και ατομικών διοικητικών πράξεων. Με το άρθρο 1 του ν. 1266 / 82 η Ν.Ε καταργήθηκε και οι αρμοδιότητές της μεταβιβάστηκαν στο Διοικητή της Τράπεζας της Ελλάδος, ασκούμενες με πράξεις του ίδιου ή των εξουσιοδοτημένων από αυτόν οργάνων.

α) Πεδίο εφαρμογής.

Κατ' αρχήν, όσο λειτουργεί η σύμβαση ανοικτού λογαριασμού αποκλείεται η δημιουργία "καθυστερούμενων τόκων"²³⁰ και επομένως και η εφαρμογή της απόφασης της ΝΕ.

Πράγματι, όπως προεκτέθηκε, η είσοδος των απαιτήσεων στο λογαριασμό επιφέρει το αδιάθετο και δικαστικά ανεπιδίωκτό τους.

Ετσι, ακόμη και εάν έχει ορισθεί στη σύμβαση ανοίγματος πίστωσης συγκεκριμένη ημερομηνία καταβολής των συμβατικών τόκων, η εισαγωγή τους στον ανοικτό λογαριασμό έχει ως αποτέλεσμα την αναβολή της ικανοποίησής τους και την αναστολή του ληξιπροθέσμου τους έως το ενδιάμεσο κλείσιμο.

Στη συνέχεια, με το συμψηφισμό που συντελείται κατά το κλείσιμο αυτό με τις αντίθετες καταβολές ή απαιτήσεις, οι τόκοι χάνουν τελείως την αυτοτέλειά τους και συγχωνεύονται με όλες τις άλλες απαιτήσεις στο υπόλοιπο, που μεταφέρεται ως νέο κονδύλι στην επόμενη περίοδο.

Δεν υπάρχει δηλαδή δυνατότητα διαχωρισμού των τόκων και υπαγωγής τους σε διαφορετική μεταχείριση.

Κατά το στάδιο λειτουργίας επομένως του ανοικτού λογαριασμού καθυστερούμενοι τόκοι δεν νοούνται και οι απαιτήσεις από τόκους ανατοκίζονται σύμφωνα μόνο με τα οριζόμενα στο άρθρο 112 Εισ ΝΑΚ, κατά τα προεκτεθέντα.

Συνακόλουθα, ζήτημα ανατοκισμού με βάση την επίμαχη απόφαση της Ν.Ε τίθεται για το μετά το οριστικό κλείσιμο του ανοικτού λογαριασμού διάστημα.

²³⁰ Ψυχομάνης οπ " Αρμ. 1994 , σελ.1351, Αλεπάκος οπ ΔΕΕ 1995, σελ. 1042.

Ωστόσο μερίδα της θεωρίας²³¹ και της νομολογίας, για λόγους επιείκειας προς τον οφειλέτη, αμφισβήτησε την εφαρμογή της και κατά το στάδιο αυτό.

Συγκεκριμένα, δικαστήρια της ουσίας απέκλεισαν²³² την εφαρμογή της στους οφειλόμενους τόκους του καταλοίπου του αλληλόχρεου λογαριασμού μετά το οριστικό κλείσιμό του και τη λήξη της σύμβασης πίστωσης, διότι αφενός μεν ο ανατοκισμός προϋποθέτει τη λειτουργία της, αφετέρου δε μετά το κλείσιμο του λογαριασμού οφείλεται μόνο τόκος υπερημερίας κατά το 112 Εισ ΝΑΚ. Κατά τις αποφάσεις αυτές, εάν δεχόμασταν το αντίθετο και με δεδομένο ότι στην απόφαση της Ν.Ε δεν καθορίζεται η συχνότητα ανατοκισμού, η Τράπεζα θα μπορούσε να καθιστά τοκοφόρο κάθε μέρα τον επί του καταλοίπου τόκο υπερημερίας, με συνέπεια την τεράστια αύξηση του χρέους, πράγμα που δεν θέλησε ο νομοθέτης.

Άλλες πάλι αποφάσεις δικαστηρίων της ουσίας²³³ δέχθηκαν ότι δεν προκύπτει από τον εξουσιοδοτικό νόμο 1083/80 ότι η προνομιακή μεταχείριση των Τραπεζών ισχύει και μετά τον εξοπλισμό της απαίτησής τους με δικαστική απόφαση ή διαταγή πληρωμής, ο δε τόκος που οφείλεται μετά από αυτές είναι τόκος υπερημερίας για τον οποίο ισχύουν μόνο οι γενικές διατάξεις των άρθρων 296 ΑΚ και 112 Εισ ΝΑΚ.

²³¹ Λαδάς, Γνωμοδότηση στον Αρμενόπουλο 1988 σελ.129, ο οποίος υποστηρίζει ότι σε καμία περίπτωση δεν εκτοκίζονται οι τόκοι που περιλαμβάνονται στο οριστικό κατάλοιπο.

²³² ΜΠρΘεσ 3160 / 94 Αρμ. 94 , 1277, ΜΠρΘεσ 2812 / 91 ΕΤρΔ 1993,101 , ΠΠρΠατρ 335 / 90 ΕΕΝ 1990 , 533 .

²³³ ΕφΘεσ 974/96 ΔΕΕ 1997,497, ΕφΘεσ 2383/93 Αρμ 1994,148 , ΕΑ 3050/92 Αρμ.1993,319.

Οι ως άνω απόψεις της Νομολογίας δεν στηρίζονται στο νόμο, ο οποίος δεν κάνει καμία τέτοια διάκριση - αντίθετα μάλιστα μαρτυρά τη βούληση του νομοθέτη για συνεχή και αδιάκοπο ανατοκισμό μέχρι την εξόφληση του χρέους - αλλά έγιναν στα πλαίσια μιας σκοπιμότητας περιορισμού του πεδίου εφαρμογής της 289 / 80 ΝΕ, η οποία de lege lata δεν είναι ορθή²³⁴.

Εξάλλου αντίθετη άποψη θα οδηγούσε στο άτοπο²³⁵ να επιτρέπεται ο εκτοκισμός των καθυστερούμενων τόκων μιας πιστωτικής σύμβασης μέχρις εξοφλήσεως, αλλά να απαγορεύεται όταν αυτή συνδυάζεται με ανοικτό λογαριασμό από τη στιγμή που αυτός θα κλείσει.

Περαιτέρω, η δικαστική απόφαση που καταδικάζει στην καταβολή τόκων υπερημερίας δεν είναι δημιουργική αιτία τόκων, αλλά αναγνωριστική της υποχρέωσης καταβολής τους, που υπάρχει είτε εκ δικαιοπραξίας είτε εκ του νόμου.

Σωστή λοιπόν είναι η αντίθετη άποψη, την οποία παγίως δέχεται Αρειος Πάγος, περί εφαρμογής της απόφασης της ΝΕ ανεξαρτήτως από τη λειτουργία ή μη της βασικής σχέσης και την έκδοση δικαστικής απόφασης²³⁶.

Καταλήγουμε λοιπόν ότι μετά το οριστικό κλείσιμο του ανοικτού λογαριασμού μπορεί να χωρήσει ανατοκισμός με βάση την 289 /80 απόφαση της ΝΕ.

²³⁴Μάζης "Ουσιαστικά και δικονομικά ζητήματα τόκου και ανατοκισμού" ΕπισκεΔ 1996 σελ. 50.

²³⁵ Ψυχομάνης οπ Αρμ. 1994 σελ. 1351.

²³⁶ ΑΠ 868 / 97 ΔΕΕ 97 , 981 , ΑΠ 7 / 94 ΔΕΕ 1995 , 63 , ΑΠ 621 / 94 ΔΕΕ 1995,200, ΑΠ 1260 / 93 ΕλλΔνη 36, σελ. 136, ΑΠ 57 / 93 ΝοΒ 42 , 53.

Για να δούμε όμως το ποιές είναι οι ειδικότερες προϋποθέσεις εφαρμογής της, θα πρέπει να εξετάσουμε στο σημείο αυτό τα γενικότερα ερμηνευτικά προβλήματα που προκάλεσε η απόφαση αυτή και το πώς αντιμετωπίστηκαν εξελικτικά στην πορεία τους από τη θεωρία και νομολογία, γεγονός που φυσικά έχει αντίκτυπο και στον ανοικτό λογαριασμό.

β) Ερμηνευτικά προβλήματα-Προϋποθέσεις εφαρμογής.

Το σημαντικότερο θέμα διαφωνίας ήταν εξαρχής, αφενός μεν το εάν η απόφαση της Νομισματικής Επιτροπής καθιέρωσε ένα νέο αυτόνομο καθεστώς μονομερούς τραπεζικού ανατοκισμού ή εάν προσέθεσε απλώς μία εξαίρεση που αφορά τις Τράπεζες στο υπάρχον και ήδη διαφοροποιημένο καθεστώς ανατοκισμού του ΑΚ, αφετέρου δε το κατά πόσο αυτή εφαρμόζεται στις υφιστάμενες κατά την έκδοσή της συμβάσεις πιστώσεων ή όχι.

Η νομολογία στην αρχή διχάσθηκε²³⁷, την αμφισβήτηση όμως έλυσε η Ολομέλεια του Αρείου Πάγου κατά πλειοψηφία, με την με αρ. 27/88 απόφαση της,²³⁸ υιοθετώντας και στα δύο ζητήματα την πρώτη άποψη.

Κατά το σκεπτικό της απόφασης αυτής της Ολομελείας ΑΠ, από τότε που άρχισε να ισχύει η 289 / 80 απόφαση ΝΕ " οι Τράπεζες έχουν την ευχέρεια να εκτοκίζουν, δηλ. να υπολογίζουν λογιστικώς τόκους επί των καθυστερούμενων τόκων από την πρώτη ημέρα της καθυστερήσεώς τους, χωρίς κανένα χρονικό ή άλλου είδους περιορισμό, ανεξάρτητα αν

²³⁷ Υπέρ της πρώτης εκδοχής ΕΑ 1441 / 86 ΝοΒ 86 , 602 ΕΑ 3905 / 86 ΕΛΛΔ 86 , 1317, υπέρ της δεύτερης εκδοχής ΕΑ 8669/85,αδημ.

²³⁸ Αρμ. 1988 , 1104 , ΕΛΛΔ 1989 , 291 ΝοΒ 1990 264 ΕΕΔ 1989 , 550.

συμφωνήθηκε δηλαδή από τα μέρη της δανειακής σχέσης τέτοιος ανατοκισμός ή αν ζητήθηκαν οι τόκοι τόκων με αγωγή. Εξάλλου η έννοια της πιο πάνω απόφασης είναι ότι η υποχρέωση των οφειλετών για καταβολή τόκου τόκων πηγάζει απευθείας από το νόμο και υπάρχει μόνο όταν οι εκτοκιζόμενοι τόκοι γίνονται απαιτητοί μετά την έναρξη της ισχύος της και ανεξάρτητα από το χρόνο σύναψης των δανειακών συμβάσεων. Για τους προγενέστερους τόκους εξακολουθεί να ισχύει το προηγούμενο καθεστώς".

Περαιτέρω, κατά την Ολομέλεια του Αρείου Πάγου σκοπός της απόφασης της ΝΕ, που εξυπηρετεί και αποσκοπεί στο δημόσιο συμφέρον, είναι η άμεση αντιμετώπιση των οικονομικών βαρών των πιστωτικών ιδρυμάτων από την κεφαλαιοποίηση των τόκων που τα ίδια οφείλουν στους καταθέτες τους, των οποίων τα χρήματα διαχειρίζονται και διακινούν για την οικονομική ανάπτυξη της χώρας.

Η νομολογία²³⁹, όπως διαμορφώθηκε μετά την έκδοση της ως άνω απόφασης του Ακυρωτικού, δεχόταν πάγια πλέον τη δημιουργία ενός αυτονομημένου καθεστώτος μονομερούς και αυτοδίκαιου τραπεζικού ανατοκισμού, χωρίς κανένα περιορισμό με βάση την με αρ. 289 / 80 απόφαση της ΝΕ, η οποία αποτελεί διάταξη ενδοτικού δικαίου, αφού παρέχει απλώς ευχέρεια/δικαίωμα ανατοκισμού στις Τράπεζες, από το οποίο μπορούν να παραιτηθούν ή και να το θέσουν υπό περιορισμούς.

Η θεωρία αντίθετα²⁴⁰ στην πλειοψηφία της και υπό το πρίσμα της εξοντωτικής επιβάρυνσης των οφειλετών από τον τραπεζικό ανατοκισμό

²³⁹ ΑΠ 184 / 1989 ΕΕΝ 1990, 40, ΑΠ 47 / 90 ΕλλΔνη 1990 812, ΑΠ 1347 / 91 ΕλλΔνη 92, 1191, ΑΠ 621 / 94 ΔΕΕ 1995, 200.

²⁴⁰ Λαδάς οπ Αρμ 1988, 130, Γεωργόπουλος Δελτ.Εν.Ελλ.Τρ Α' εξ.1989,132

αμφισβήτησε εξ αρχής έντονα την ορθότητα της ως άνω νομολογιακής θέσης και τάχθηκε με την άποψη της συσταλτικής εφαρμογής της απόφασης της ΝΕ, αποκλείοντας τον αυτοδίκαιο χαρακτήρα του ανατοκισμού και αξιώνοντας την ύπαρξη προηγούμενης συμφωνίας των μερών για ανατοκισμό ή την επιδίωξη του με αγωγή, ενώ επίσης χαρακτήρισε τελείως προσχηματική την αιτιολογία της για εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος²⁴¹.

Περαιτέρω, υποστηρίχθηκε εντονότατα από τη θεωρία η αντισυνταγματικότητα της απόφασης της ΝΕ, λόγω ελλείψεως νομοθετικής εξουσιοδότησης που να πληροί τους όρους του 43 §2 Σ, λόγω χορήγησης στις Τράπεζες απαγορευμένης υπεξουσιοδότησης, αλλά και πρόσκρουσης της στα άρθρα 4 και 5 του Σ, που κατοχυρώνουν την ισότητα των πολιτών και την οικονομική ελευθερία²⁴².

Ο Άρειος Πάγος όμως αντίθετα τάχθηκε υπέρ της συνταγματικότητας της απόφασης της Νομισματικής Επιτροπής, κρίνοντας αφενός μεν ότι οι περιορισμοί στην οικονομική ελευθερία και την ισότητα είναι θεμιτοί²⁴³, ως δικαιολογημένοι από λόγους δημοσίου συμφέροντος, αφετέρου δε ότι η παρασχεθείσα με το ν.1083/80 νομοθετική εξουσιοδότηση²⁴⁴ πληροί την προϋπόθεση της ειδικότητας του άρθρου 43 Σ, ενώ περαιτέρω δεν τίθεται θέμα απαγορευμένης

Ψυχομάνης οπ σελ.1374 και Τραπεζικό Δίκαιο σελ. 92, Γεωργακόπουλος "Τραπεζικές Συμβάσεις" σελ. 497 επ.

²⁴¹ Μάζης ΕπισκΕ Δ 1995 σελ. 46-47.

²⁴² Α.Γαζής Γνωμοδότηση ΕλλΔνη 1993 σελ. 279 επ.

²⁴³ ΑΠ 621/ 94 οπ, ΑΠ 868 / 97 ΔΕΕ 97 981, ΜΠΘεσ 1889 / 94 οπ.

²⁴⁴ ΑΠ 868 / 97, ΑΠ 1105 / 97 αδημ.

υπεξουσιοδότησης, διότι δεν προσπορίζεται στις Τράπεζες κανονιστική εξουσία.

Ωστόσο, η απόφαση αυτή της ΝΕ, όπως ερμηνεύθηκε από τη νομολογία και εφαρμόσθηκε από τις Τράπεζες οδήγησε με την πάροδο του χρόνου στην οικονομική καταστροφή πολλών επιχειρήσεων και στη συρρίκνωση της ελληνικής οικονομίας.

Μέσα σε μια ατμόσφαιρα έντονης αμφισβήτησης και υπό την πίεση της συνεχώς αυξανόμενης κοινωνικής αντίδρασης το Ανώτατο Ακυρωτικό έκανε πρόσφατα στροφή 180 μοιρών και με τις με αρ.8 / 98 και 9 / 98 αποφάσεις της Ολομέλειάς του²⁴⁵ διαφοροποιήθηκε από την μέχρι τότε αντίθετη πάγια νομολογία του .

Συγκεκριμένα δέχθηκε ότι από τη διάταξη της 289/ 80 ΝΕ δεν προκύπτει ότι οι καθυστερούμενοι τόκοι γίνονται αυτοδικαίως τοκοφόροι από την πρώτη ημέρα καθυστέρησης, χωρίς τούτο να έχει συμφωνηθεί από τα μέρη, αλλά με μόνη τη μονομερή δήλωση ή χρέωση της Τράπεζας.

Κατά το σκεπτικό της απόφασης, οι περιορισμοί του ΑΚ και ΕισΝΑΚ από τους οποίους εξαιρούνται οι Τράπεζες αφορούν αποκλειστικά τον τρόπο, χρόνο και εν γένει τα όρια του ανατοκισμού (δεδουλευμένοι τόκοι ενός εξαμήνου ή έτους, εκ των υστέρων συμφωνία)

²⁴⁵ Με μειοψηφία 5 μελών.Βλ. ΔΕΕ 1998, σελ. 177 και 180 με σχόλια Κ. Αλεπάκου.Οι υποθέσεις παραπέμφθηκαν με τις με αρ. 868 / 97 και 1105 / 97 αντίστοιχα αποφάσεις του Αρείου Πάγου, εκδοθείσες με διαφορά μίας ψήφου υπέρ της εκδοχής που τελικά προκρίθηκε. Για την πρώτη βλ. ΔΕΕ 1997 σελ.981 επ. με σχόλιο Κ.Αλεπάκου και ΕΕμπΔ ΜΗ σελ. 505 επ. με σχόλιο Σκούρα.

και όχι την ίδια τη συμφωνία, η οποία αποτελεί προϋπόθεση και όχι περιορισμό του ανατοκισμού²⁴⁶.

Η απόφαση της Ολομέλειας καταλήγει ότι εξαίρεση υπέρ των Τραπεζών με βάση τη 289 / 80 ΝΕ επιτρέπεται μόνο υπό την προϋπόθεση ότι ο οφειλέτης έχει αποδεχθεί με σχετικό όρο στην πιστωτική σύμβαση τη δυσμενή για αυτόν μεταβολή της με τον ανατοκισμό των καθυστερούμενων τόκων.

Η ριζοσπαστική αυτή απόφαση της Ολομέλειας του Ανωτάτου Ακυρωτικού προκαλεί πλήγμα στο τραπεζικό κατεστημένο, γιατί επιδρά σε πολλές μέχρι σήμερα ρυθμισμένες με βάση την πάγια νομολογία

²⁴⁶ Ως επιχειρήματα ενισχυτικά της άποψης αυτής, η απόφαση επικαλείται τη δυναμική διατύπωση του εξουσιοδοτικού νόμου και της απόφασης της ΝΕ, καθώς και την έλλειψη ορισμού σ' αυτήν της χρονικής συχνότητας του ανατοκισμού, γεγονότα που κατά το σκεπτικό της δεν συμβιβάζονται με την αυτοδίκαια έναρξη τόκου τόκων, ενόψει του ότι όπου ο νομοθέτης τη θέλησε, το όρισε ρητά, όπως στο άρθρο 112 ΕισΝΑΚ. Επιπρόσθετα επιχειρήματα, που η απόφαση επικαλείται, είναι ότι ο ανατοκισμός των τόκων που οφείλουν οι Τράπεζες στους καταθέτες τους δεν είναι υποχρεωτικός, αλλά απαιτείται συμβατική πρόβλεψη του και ότι τα επιτόκια καταθέσεων είναι κατά πολύ χαμηλότερα από αυτά της υπερημερίας, καθώς και ότι τυχόν αναγνώριση στις Τράπεζες μονομερούς δικαιώματος εκτοκισμού θα σήμαινε παραχώρηση σ' αυτές διαπλαστικού δικαιώματος για άμετρη ή υπέρμετρη επαύξηση της οφειλής, εκδοχή που θα ερχόταν σε αντίθεση με το άρθρο 361 ΑΚ, με βάση το οποίο για την ποσοτική αλλοίωση της παροχής απαιτείται σύμβαση.

Φρονούμε ότι οι ανωτέρω απόψεις του Ακυρωτικού μπορούν να χαρακτηρισθούν ως εννοιοκρατικές και δεν προκύπτουν από την ευρεία και αδιάστικτη γραμματική διατύπωση της 289/80 απόφασης της ΝΕ, ούτε επαληθεύονται από το σκοπό και την πρακτική του νομοθέτη, ο οποίος παρά τη γνωστή διχογνωμία δεν έχει μέχρι σήμερα επέμβει. (βλ. επιχειρήματα μειοψηφίας). De lege ferenda μια τέτοια ρύθμιση του τραπεζικού ανατοκισμού θα ήταν ορθότερη, de lege lata όμως δεν προκύπτει και κατά τη γνώμη μας είναι αναγκαία η νομοθετική παρέμβαση.

σχέσεις, και ιδίως σε παλαιές πιστωτικές συμβάσεις, όπου δεν προβλεπόταν συμφωνία περί ανατοκισμού, ενώ σηματοδοτεί πλέον μία τάση εύνοιας προς τον οικονομικά ασθενέστερο οφειλέτη.

γ) Συμπερασματικές σκέψεις.

Μετά την έκδοση της ως άνω απόφασης οδηγούμαστε, όσον αφορά το θέμα του ανατοκισμού στον ανοικτό λογαριασμό, στις εξής συμπερασματικές σκέψεις :

Μετά το οριστικό κλείσιμο του ανοικτού λογαριασμού είναι δυνατός ο ανατοκισμός των καθυστερούμενων επί του καταλοίπου τόκων έως την ολοσχερή τους εξόφληση, με βάση την με αρ. 289 / 80 απόφαση της ΝΕ, εφόσον υπάρχει ρητή περί αυτού συμφωνία των μερών στην σύμβαση ανοίγματος πίστωσης ή σε μεταγενέστερη τροποποιητική της.

Έτσι δηλαδή, είναι επιτρεπτές οι εκ των προτέρων συμφωνίες μεταξύ Τράπεζας και οφειλέτη για ανατοκισμό τόκων σε χρονικά διαστήματα μικρότερα του έτους, πλην όμως όταν δεν υφίσταται σχετική συμφωνία αποκλείεται η δυνατότητα παρέκκλισης από τις αυστηρές προϋποθέσεις του ΑΚ.

Η χρονική συχνότητα του ανατοκισμού δεν καθορίζεται στο νόμο, αλλά αποτελεί αντικείμενο συμφωνίας των μερών, η οποία θα ελέγχεται με βάση την καλή πίστη, τα χρηστά ήθη και τον κοινωνικό και οικονομικό σκοπό του δικαιώματος (άρθρα 178-179 και 281 ΑΚ), αλλά και από τη φύση της σχέσης του πελάτη με την Τράπεζα, ως σχέσης εμπιστοσύνης.

Εύλογο θα ήταν ίσως η χρονική συχνότητα του ανατοκισμού μετά το κλείσιμο του ανοικτού λογαριασμού να μην είναι μεγαλύτερη από τη συχνότητα με την οποία οι Τράπεζες ανατοκίζουν τους τόκους των

καταθέσεων (εξάμηνο).²⁴⁷ Πάντως η καταχρηστικότητα ή μη της σχετικής συμβατικής ρήτρας θα κρίνεται ad hoc, σε σχέση ιδίως με το ύψος του λογιζομένου επιτοκίου υπερημερίας και τη διάρκεια του ανατοκισμού και τη δυνατότητα έτσι υπέρμετρης διόγκωσης της οφειλής.

Το επιτόκιο του ανατοκισμού προσδιορίζεται από τα μέρη. Σε περίπτωση δε που ελλείπει η σχετική συμφωνία, θα συνάγεται από την ερμηνεία της πιστωτικής σύμβασης η σιωπηρή βούληση των μερών για εφαρμογή του ίδιου επιτοκίου με βάση το οποίο υπολογίσθηκαν οι ανατοκιζόμενοι τόκοι, δηλαδή το υπερημερίας ή το νόμιμο.

Περαιτέρω, από δικονομική άποψη πρέπει να επισημάνουμε ότι στην αίτηση της Τράπεζας για την έκδοση διαταγή πληρωμής, στην αγωγή, η επιταγή με την οποία ζητούνται τόκοι τόκων επί του καταλοίπου πρέπει να αναφέρονται ρητά όλα τα ανωτέρω στοιχεία της συμβατικής πρόβλεψης, του επιτοκίου και των διαστημάτων ανατοκισμού, άλλως κινδυνεύουν ν' απορριφθούν ως αόριστες ή να θεωρηθεί ότι η Τράπεζα παραιτήθηκε από το σχετικό δικαίωμά της²⁴⁸.

²⁴⁷ βλ Ψυχομάνη οπ, σελ .1350 και Αλεπάκο ΔΕΕ 1997, σελ. 988 και ΔΕΕ 1998 σελ. 186, οι οποίοι υποστηρίζουν ότι η χρονική συχνότητα του ανατοκισμού διαγράφεται από την ίδια την απόφαση της ΝΕ , αφού η ρύθμιση θεσπίσθηκε για την ανακούφιση αυτού ακριβώς του βάρους των Τραπεζών. Η απόλυτη αυτή άποψη παραγνωρίζει το γεγονός ότι ο όγκος των καταθέσεων -και άρα τα βάρη των Τραπεζών- είναι κατά πολύ μεγαλύτερα από αυτά των πιστώσεων, γι' αυτό είναι καλύτερα να κρίνεται το θέμα κατά περίπτωση. Πάντως το στοιχείο αυτό αναμένεται να αποτελέσει αντικείμενο άμεσης νομοθετικής ρύθμισης.

²⁴⁸ Μάζης "Εμπρ. Εξασφ." αρ.274 , σημ.105 β, ο ίδιος "ΕπισκεΔ" 1996 σελ 50, Ψυχομάνης οπ σελ. 1352 ,Ολ ΑΠ 9 / 98 οπ.

Τέλος, κατά πάγια πλέον νομολογιακή άποψη απαιτείται για την επίσπευση αναγκαστικής εκτέλεσης κατά του οφειλέτη πιστούχου για τόκους τόκων, η ύπαρξη ιδιαίτερου εκτελεστού τίτλου που να τους επιδικάζει ρητώς.²⁴⁹

Τυχόν απόφαση που επιδικάζει απλώς το κατάλοιπο του ανοικτού λογαριασμού με τους νόμιμους τόκους, δεν θεωρείται τίτλος εκτελεστός και για τους τόκους τόκων .

Μόνο με βάση την επιταγή του νδ 17.7 / 13.8 1923 θεωρείται ότι είναι δυνατή η αναζήτηση τόκου τόκων, με βάση αυτόν τον ίδιο τον εκτελεστό τίτλο, χωρίς έκδοση άλλου ιδιαίτερου.

²⁴⁹ ΑΠ 868/97 σπ, ΑΠ 1387 / 97 ΕΕμπΔ 1997, 693, ΕφΚρ 497 / 97 ΕΕμπΔ 1997 , 695, ΑΠ 96/96 ΕπισκεΔ 1996,594 , Εφθεσ 2433 / 87 σπ .

ΖΗΤΗΜΑ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΤΩΝ ΔΙΑΤΑΞΕΩΝ ΤΟΥ Ν. 2251/ 94
ΣΤΙΣ ΤΡΑΠΕΖΙΚΕΣ ΣΥΝΑΛΛΑΓΕΣ

Ένα από τα θέματα που έχουν αποτελέσει αντικείμενο νομικής συζήτησης τελευταία, είναι το κατά πόσο οι διατάξεις του ν. 2251 / 94 περί προστασίας του καταναλωτή μπορεί να τύχουν εφαρμογής στις τραπεζικές συναλλαγές.

Ο ίδιος ο νόμος δεν περιέχει διατάξεις ευθέως αναφερόμενες στον τραπεζικό τομέα και το ζήτημα της προστασίας του καταναλωτή τραπεζικών υπηρεσιών έχει αντιμετωπισθεί μέχρι στιγμής μόνο από τη θεωρία, η οποία στην πλειοψηφία της κλίνει υπέρ της εφαρμογής του.²⁵⁰

Το ερώτημα που τίθεται εύλογα είναι εάν ο πελάτης της Τράπεζας και εν προκειμένω ο πιστούχος είναι καταναλωτής.

Σύμφωνα με το άρθρο 1 §4 του ν. 2251 / 94," καταναλωτής είναι κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο για το οποίο προορίζονται τα προϊόντα ή οι υπηρεσίες που προσφέρονται στην αγορά ή το οποίο κάνει χρήση τέτοιων προϊόντων ή υπηρεσιών, εφόσον αποτελεί τον τελικό τους αποδέκτη".

²⁵⁰ Βελέντζας " Δίκαιο Τραπεζικών Συμβάσεων " σελ.60 επ. και ΕΕΔ 1997 σελ. 407, Σταθόπουλος " Κοινοτικό Αστικό Δίκαιο 1" σελ. 46- 47, Γκολογκίνα – Οικονόμου ΕπισκΕΔ 1996 σελ 156 , Γκούσκου " Ζητήματα νομικής προστασίας καταναλωτών – πελατών τραπεζών " ΔΕΕ 1997 σελ. 660, αναφορικά με τον προηγούμενο νόμο 1961 / 91 βλ. Δέλλιος οπ ΝοΒ 1992 σελ. 815 , Γεωργακόπουλος Εγχ.Εμπ.Δικαίου" Τραπεζικές συμβάσεις " σελ.595., Μάζης οπ αρ.72 σημ.43. Αντίθετα υπέρ της αναλογικής μόνο εφαρμογής ορισμένων διατάξεων του ν.2251 / 94 στις τραπεζικές συμβάσεις Ψυχομάνης " Τραπεζικό δίκαιο – Δίκαιο τραπεζικών συμβάσεων " σελ. 17, Λιακόπουλος" Γενικό Εμπορικό Δίκαιο " 1995 σελ 31 , 32.

Η έννοια του καταναλωτή, όπως διαγράφεται στο νόμο αυτό, είναι ιδιαίτερα διευρυμένη, αφού δεν τίθεται ως προϋπόθεση της συναλλαγής η ικανοποίηση αποκλειστικά και μόνο μη επαγγελματικών αναγκών. Την προϋπόθεση αυτή προέβλεπε ο προηγούμενος νόμος "περί προστασίας του καταναλωτή" 1961 / 91 (άρθρο 2 § 1), που καταργήθηκε με τον παρόντα, αλλά και ορισμένες από τις κοινοτικές οδηγίες,²⁵¹ των οποίων πράξεις προσαρμογής αποτελούν και οι δύο νόμοι .

Ετσι ως καταναλωτής θα μπορούσε να θεωρηθεί πλέον οποιαδήποτε μεγάλη εταιρία που δέχεται υπηρεσίες όχι μόνο για προσωπικούς, αλλά και για επαγγελματικούς λόγους, όπως για παράδειγμα μια τεράστια βιομηχανική εταιρία που της ανοίγει η Τράπεζα πίστωση για κεφάλαιο κίνησης, ή μια ναυτική εταιρία που της χορηγεί δάνειο για να ναυπηγήσει ένα τάνκερ.

Το καθοριστικά προσδιοριστικό στοιχείο του καταναλωτή κατά τον ορισμό του, είναι ότι αυτός πρέπει να αποτελεί τον τελικό αποδέκτη των προϊόντων και υπηρεσιών και όχι ένα ενδιάμεσο κρίκο της εμπορικής αλυσίδας .

Στην περίπτωση των προϊόντων το κριτήριο αυτό λειτουργεί πράγματι περιοριστικά, αφού αποκλείει τον παραγωγό και έμπορο του αγαθού, σε αντίθεση με τον τομέα των υπηρεσιών, όπου φαίνεται ότι

²⁵¹ Για παράδειγμα οι οδηγίες 85/577/ΕΟΚ της 20.12.1985 για τις συμβάσεις εκτός εμπορικού καταστήματος και 87/102/ΕΟΚ της 22.12.1986 για την καταναλωτική πίστη. Το κοινοτικό δίκαιο βέβαια θεσπίζει τους κατώτατους όρους προστασίας και εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια του εθνικού νομοθέτη η διεύρυνσή της, όπως εν προκειμένω. (βλ.Πυροβέτση " Η προστασία του καταναλωτή" Αρμ 1996 σελ.300, Περάκη " Η έννοια του καταναλωτή κατά το ν. 2251 / 94" ΔΕΕ 1995 σελ.33)

ο κάθε αποδέκτης τους είναι και ο τελικός, αφού η υπηρεσία ως αγαθό αναλώνεται με την παροχή²⁵².

Έτσι ο πιστούχος φαίνεται να είναι πάντοτε ο τελικός αποδέκτης, πληρώντας *prima facie* εξ' ορισμού την έννοια του καταναλωτή. Η παραδοχή όμως αυτή ξενίζει.

Σκοπός του νόμου 2251/94 είναι η προστασία του ασθενέστερου συναλλασσόμενου,²⁵³ δηλαδή του καταναλωτή, και η εξισορρόπηση της οικονομικής, κοινωνικής και νομικής ανισότητας ανάμεσα σ' αυτόν και στο διαπραγματευτικά ανώτερο προμηθευτή, ιδίως στις συμβάσεις προσχωρήσεως, που καταλήγουν έτσι σε μηχανισμούς ετεροκαθορισμού.

Ποιά όμως είναι η διαπραγματευτική ανισότητα ανάμεσα στην Τράπεζα και σ' ένα πελάτη που είναι μία μεγάλη εμπορική επιχείρηση, με επιτελείο οικονομικών και νομικών συμβούλων, εμπειρία και γνώση της αγοράς και ιδίως των τραπεζικών συναλλαγών;

Σε τέτοιες περιπτώσεις συνήθως οι όροι των πιστωτικών συμβάσεων είναι αποτέλεσμα σκληρών διαπραγματεύσεων, που ενόψει μάλιστα του τραπεζικού ανταγωνισμού, αρκετές φορές επιβάλλονται από τον πελάτη.

Προβάλλει λοιπόν έντονη η ανάγκη περιορισμού του εύρους της έννοιας του καταναλωτή και προσαρμογής της στο σκοπό της ειδικής

²⁵² Περάκης οπ σελ 33 -όπου παρά τις επιφυλάξεις του για την έννοια του τελικού αποδέκτη στις υπηρεσίες - αναφέρει ότι θα υπάρχουν βέβαια και περιπτώσεις που ο οικονομικός τελικός αποδέκτης θα είναι άλλος από τον αντισυμβαλλόμενο.

²⁵³ Σταθόπουλος οπ σελ. 19.

προστασίας με τελολογικά κριτήρια, πράγμα που επισημάνθηκε αμέσως από την θεωρία,²⁵⁴ με αποτέλεσμα να υποστηριχθούν διάφορες απόψεις.

Έτσι κατά μία άποψη ο νόμος δεν εφαρμόζεται στις συμβάσεις μεταξύ εμπόρων στις αμφιμερείς εμπορικές πράξεις, ενώ εφαρμόζεται στις συμβάσεις όπου ο ένας είναι έμπορος και ο άλλος καταναλωτής²⁵⁵, ενώ περαιτέρω κατ' άλλη άποψη το κατά πόσο ο συγκεκριμένος καταναλωτής χρήζει προστασίας ή όχι κρίνεται ad hoc.²⁵⁶ Κατά τρίτη δε άποψη ουσιαστικό κριτήριο για την έννοια του καταναλωτή αποτελεί η μη κατ' επάγγελμα ενασχόληση του λήπτη του αγαθού με τις ειδικές συναλλαγές στις οποίες ανήκει η προμήθεια του αγαθού, δηλαδή η ερασιτεχνική ιδιότητα του αποδέκτη ως προς τη συγκεκριμένη συναλλαγή²⁵⁷. Το κριτήριο αυτό παρότι οδηγεί εν γένει σε ορθές λύσεις, δε βοηθά ιδιαίτερα στον τραπεζικό τομέα, όπου η ερασιτεχνική ιδιότητα του πελάτη είναι το σύνηθες. Τέλος κατά άλλη άποψη η επίκληση των διατάξεων του νόμου περί προστασίας του καταναλωτή θα μπορεί να αποκρουσθεί με το άρθρο 281 ΑΚ, ως καταχρηστική. Βασικές παράμετροι για την εφαρμογή του νόμου θα αποτελέσουν αφενός η διαπραγματευτική υπεροπλία του προμηθευτή, ούτως ώστε σε περίπτωση έλλειψής της να αίρεται η προστασία του νόμου, και αφετέρου η απόσταση γνώσης του καταναλωτή σε σχέση με το

²⁵⁴Περάκης οπ σελ.33, Λιακόπουλος ΔΕΕ 1995, 830, Σταθόπουλος οπ σελ. 39.

²⁵⁵ Λιακόπουλος "Γενικό εμπορικό δίκαιο" 1995 ,σελ. 31- 32.

²⁵⁶ Καράκωστας "Προστασία του καταναλωτή ν. 2251 / 94", 1997 σελ. 39.

²⁵⁷ Σταθόπουλος οπ σελ. 40.

αντικείμενο, κριτήριο που θα ενεργεί συμπληρωματικά και παράλληλα με το πρώτο²⁵⁸.

Φρονούμε ότι τα κριτήρια της τελευταίας αυτής άποψης είναι τα πιο κατάλληλα, πλην όμως ορθότερο θα ήταν να μην καταφύγουμε στην κατ' ένσταση προβαλλόμενη καταχρηστικότητα της επίκλησης των σχετικών διατάξεων για να περιορίσουμε την εφαρμογή τους.

Κατά τη γνώμη μας πρέπει να δεχθούμε την τελολογική συστολή του ευρέος γράμματος της διάταξης του άρθρου 1§4 ν. 2251/94 για την έννοια του καταναλωτή, με κριτήρια ακριβώς την διαπραγματευτική μειονεξία του, σε συνδυασμό με την απόσταση γνώσης του από το αντικείμενο της συναλλαγής.

Στις τραπεζικές συναλλαγές, όπου η οικονομική ισχύς και η δεσπόζουσα θέση της Τράπεζας είναι λίγο πολύ δεδομένη, ενώ περαιτέρω υφίσταται συνήθως δυσκολία αντίληψης από τους τρίτους των εξειδικευμένων νομικών και οικονομικών όρων των πιστωτικών συμβάσεων²⁵⁹, ο πελάτης όταν είναι μικρομεσαία επιχείρηση θα πληροί κατά βάση τις προϋποθέσεις του καταναλωτή και ο νόμος θα εφαρμόζεται. Αντίθετα όταν ο πελάτης διαθέτει σοβαρή νομική υποστήριξη, εξοικείωση με τις τραπεζικές συμβάσεις και οικονομική ισχύ θα ελλείπει το στοιχείο της διαπραγματευτικής ανισότητας και ως εκ τούτου η ρυθμιστική ανάγκη.

Το εάν λοιπόν ο πελάτης της Τράπεζας υπάγεται στην έννοια του καταναλωτή ή όχι θα κρίνεται ad hoc σε κάθε περίπτωση και κατά κατηγορίες ενδεχομένως τραπεζικών συμβάσεων.

²⁵⁸ Περράκης οπ σελ. 34 – 35.

²⁵⁹ Γκούσκου οπ σελ. 662.

Ωστόσο στην εξεταζόμενη εδώ περίπτωση τίθεται ακόμη το ερώτημα εάν το άνοιγμα πίστωσης από την Τράπεζα προς τον πελάτη αποτελεί παροχή υπηρεσίας, για να χαρακτηριστεί η Τράπεζα προμηθευτής και να εφαρμοσθεί ο ειδικός νόμος²⁶⁰.

Όπως είδαμε σκοπός της σύμβασης ανοίγματος πίστωσης δεν είναι απλά η παροχή χρημάτων, αλλά η προσωρινή ενίσχυση της αγοραστικής δύναμης του πιστούχου και η διευκόλυνσή του με ποικίλους τρόπους, πράγμα που συνιστά αναμφίβολα υπηρεσία. Απόδειξη αυτού άλλωστε αποτελεί και το γεγονός ότι η Τράπεζα εισπράττει προμήθεια από τη σύναψη της σύμβασης, αλλά και όταν παραχωρεί έμμεσες πιστώσεις σε εκτέλεσή της. Εξάλλου και σε γενικότερο επίπεδο, η Τράπεζα παρομοιάζεται με "δημόσια υπηρεσία"²⁶¹, και όχι με "απλό δανειστή χρήματος", λόγω ακριβώς της μεγάλης σημασίας της ασκούμενης από αυτήν πιστωτικής λειτουργίας.

Καταλήγουμε λοιπόν ότι ο νόμος 2251 / 94 εφαρμόζεται στις πιστωτικές συμβάσεις, εφόσον ο πιστούχος αποτελεί καταναλωτή κατά τα προεκτεθέντα.

Περαιτέρω κατά τη γνώμη μας οι διατάξεις του νόμου μπορούν να τύχουν εφαρμογής και υπέρ του τρίτου παραχωρήσαντα εμπράγματα ή ενοχική ασφάλεια, εαν πληροί τις ανωτέρω προϋποθέσεις, παρά το ότι

²⁶⁰ Πρβλ Ψυχομάνη οπ σελ.17 ο οποίος εσφαλμένα δεν θεωρεί τις πιστωτικές συμβάσεις ως παροχή υπηρεσίας. Ωστόσο ακόμη και η παροχή χρημάτων από την Τράπεζα προς τον πελάτη σε γε καταρτιζόμενο δάνειο δεν αποτελεί προϊόν, αφού δεν αποβλέπουν στο χρήμα, αλλά στην ανταλλακτική του αξία και στη διευκόλυνση του δανειολήπτη.

²⁶¹ Κοτσίρης στον Αρμ 1984 , σελ. 604 και εκεί παραπομπές σε ελληνική και ξένη βιβλιογραφία.

η Τράπεζα δεν παρέχει σ' αυτούς υπηρεσίες. Ο παρεπόμενος χαρακτήρας των ασφαλειών και το γεγονός ότι αυτοί χρήζουν μεγαλύτερης προστασίας από τον πιστούχο - αφού οι ίδιοι συνήθως δεν έχουν οικονομικό όφελος από τη σύμβαση, πολλές φορές μάλιστα είναι άπειροι στις τραπεζικές συναλλαγές (μέλη της οικογένειας του πιστούχου) - συνηγορούν υπέρ της καταφατικής απάντησης.²⁶²

Τι παραπάνω προσφέρει όμως στην προστασία των καταναλωτών τραπεζικών υπηρεσιών ο ειδικός ν. 2251/94, σε σχέση με το προγενέστερο και παράλληλα εφαρμοζόμενο νομοθετικό καθεστώς;

Η εφαρμογή των συγκεκριμένων διατάξεων έχει ιδιαίτερη σημασία για τον έλεγχο της καταχρηστικότητας των γενικών όρων συναλλαγών των τραπεζικών πιστωτικών συμβάσεων, δηλαδή αυτών που έχουν διατυπωθεί εκ των προτέρων για να ισχύσουν σε απροσδιόριστο αριθμό συμβάσεων και δεν αποτέλεσαν αντικείμενο ατομικής διαπραγμάτευσης μεταξύ Τράπεζας και καταναλωτή-πελάτη. (άρθρο 2 §1)

Ο ν. 2251/94 συγκεκριμένα περιέχει ειδικές ρυθμίσεις: α) για την ένταξη των ΓΟΣ στη σύμβαση, δίνοντας ιδιαίτερη βαρύτητα στην πληροφόρηση του καταναλωτή ότι αποτελούν περιεχόμενό της, αλλά και στην εξασφάλιση της δυνατότητας πραγματικής γνώσης τους από αυτόν β) για την ερμηνεία των ΓΟΣ, θέτοντας κανόνες υπέρ του καταναλωτή και γ) για τον έλεγχο της καταχρηστικότητας του περιεχομένου τους, σημείο που αποτελεί και την ουσιώδη συμβολή του.

²⁶² Σταθόπουλο οπ σελ 47 και Κλαβανίδου ΕπισκΕΔ 1996, 156, η οποία δέχεται τη διασταλτική ερμηνεία των όρων καταναλωτής – προμηθευτής για να επεκταθεί η προστασία του νόμου και στον εγγυητή.

Πριν από την ειδική νομοθετική ρύθμιση, ως προς τα δύο πρώτα στοιχεία της δεσμευτικότητας και της ερμηνείας των ΓΟΣ, η θεωρία και νομολογία είχαν καταλήξει με βάση τις γενικές αρχές και ρήτρες σε ανάλογα πορίσματα, που ο νόμος αυτός επιβεβαίωσε. Αντίθετα ως προς το τρίτο στοιχείο, παρόλο που η θεωρία είχε ομόφωνα δεχθεί τον έλεγχο των ΓΟΣ με βάση το άρθρο 281 ΑΚ, πλην όμως η νομολογία ήταν ιδιαίτερα διστακτική στην εφαρμογή του και προέβαινε σε συγκαλυμμένο μόνο έλεγχο του περιεχομένου τους, μέσω της ερμηνείας, ή σε σπάνιες περιπτώσεις προσέφευγε στις γενικές ρήτρες ΑΚ 178,179 ή στις ΑΚ 371,372 για την αοριστία παροχής.²⁶³ Είναι προφανής λοιπόν η αναποτελεσματική προστασία του χρήστη των ΓΟΣ με το παλαιό καθεστώς.

Αντίθετα με το νέο νόμο θεσπίζεται μια γενική ρήτρα με βάση την οποία θεωρούνται ως καταχρηστικοί και άκυροι οι όροι που προκαλούν υπέρμετρη διατάραξη της ισορροπίας των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλομένων σε βάρος του καταναλωτή, η οποία επιπλέον συνοδεύεται από έναν ενδεικτικό κατάλογο περιπτώσεων καταχρηστικών ΓΟΣ. (άρθρο 2 § 6,7)

Με αυτό τον τρόπο διευκολύνονται ιδιαίτερα τα Δικαστήρια στο να κηρύξουν καταχρηστικούς όρους που απαριθμούνται στη μαύρη λίστα, αλλά και άλλους που βρίσκονται στη γκρίζα περιοχή, με βάση τα κριτήρια της γενικής ρήτρας, προστατεύοντας έτσι καλύτερα τον καταναλωτή.

²⁶³Αυγουστιανάκης στο " Κοινοτικό Αστικό Δίκαιο" σελ 103.

Από τον ενδεικτικό αυτό κατάλογο ιδιαίτερη σημασία για τις τραπεζικές συμβάσεις έχουν οι περιπτώσεις που αναγορεύουν σε καταχρηστικούς, όρους που επιφυλάσσουν στον προμηθευτή δικαίωμα μονομερούς τροποποίησης ή λύσης της σύμβασης χωρίς ειδικό και σπουδαίο λόγο (7ε), ή δικαίωμα καταγγελίας σύμβασης αορίστου χρόνου χωρίς εύλογη προθεσμία (7στ) ή κατά τη κρίση του (7ιστ), ή που αντιστρέφουν το βάρος της απόδειξης ή περιορίζουν τα αποδεικτικά μέσα σε βάρος του καταναλωτή (7 κη), ή που περιορίζουν υπέρμετρα την προθεσμία μέσα στην οποία ο καταναλωτής οφείλει να υποβάλλει τα παράπονά του ή να εγείρει τις αξιώσεις του κατά του προμηθευτή.

Με βάση αυτά θα μπορούσαν να κριθούν ως καταχρηστικοί, από τους όρους της πιστωτικής σύμβασης που εξετάσαμε, αυτοί που αναγνωρίζουν στην Τράπεζα το δικαίωμα μονομερούς ανά πάσα στιγμή και κατά την απόλυτο κρίση της καταγγελίας της πίστωσης, που αντιστρέφουν το βάρος της απόδειξης καθορίζοντας ότι τα λογιστικά βιβλία της αποτελούν πλήρη απόδειξη κατά του πιστούχου, ή που ορίζουν ότι θα συνιστά σιωπηρή αναγνώριση της οφειλής η μη αμφισβήτηση του καταλοίπου μέσα σε μικρή προθεσμία.

Για τον χαρακτηρισμό βέβαια ενός όρου ως καταχρηστικού θα λαμβάνεται υπόψη το σύνολο των ειδικών συνθηκών, όλες οι υπόλοιπες ρήτρες της σύμβασης, καθώς και η φύση της συναλλαγής, όπως ο εξειδικευμένος χαρακτήρας της, το επίπεδο του πελάτη, το κατά πόσο ο όρος αυτός αντισταθμίζεται με άλλες παροχές υπέρ του κλπ.(άρθρο 2§6 εδ.2). Θα εξετάζεται στην ουσία δηλαδή εάν δικαιολογείται η απόκλιση του συγκεκριμένου όρου από τους κανόνες ενδοτικού δικαίου, που ρυθμίζουν τη σύμβαση πίστωσης με ανοικτό λογαριασμό, την εγγύηση

κλπ ή άλλες συγγενείς συμβάσεις, αφού αυτοί οι κανόνες εκφράζουν θεμελιώδεις νομοθετικές αξιολογήσεις,²⁶⁴ μετά από στάθμιση των εκατέρωθεν αντικρουόμενων συμφερόντων.

Για την ταυτότητα του νομικού λόγου ακόμη και στην περίπτωση της μη εφαρμογής του ν.2251/94 στις τραπεζικές συμβάσεις, αυτός θα επιτελεί πάντοτε καθοδηγητική λειτουργία για το ποιές ρήτρες μπορεί να θεωρηθούν ανίσχυρες ως καταχρηστικές.

Τέλος στο νόμο αυτό μπορεί να θεμελιωθεί νόθος αντικειμενική ευθύνη της Τράπεζας για κάθε παράνομη και υπαίτια πρόκληση ζημίας στον καταναλωτή –πελάτη κατά την παροχή των τραπεζικών υπηρεσιών, εξασφαλίζοντας έτσι την πληρέστερη προστασία του (άρθρο 8 εδ.1).

Καταλήγοντας θα συμπεραίναμε ότι είναι αναμφισβήτητη η συμβολή του νόμου αυτού, παρά τις ατέλειές του, στην προστασία του ασθενέστερου πελάτη στον τόσο ευαίσθητο και ζωτικό τομέα των τραπεζικών συναλλαγών, σηματοδοτώντας γενικά μία στροφή της έννομης τάξης προς τις ανάγκες και τα συμφέροντα των καταναλωτών, που πρέπει να ακολουθήσει και η νομολογία μας με την υιοθέτηση ριζοσπαστικότερων απόψεων .

²⁶⁴ Δέλλιος οππ 823,824 , Γκούσκου οππ σελ.664.

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ – ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ

- ◆ Αλεπάκος Κ. "Τα τραπεζικά δάνεια και το πρόβλημα του ανατοκισμού", ΔΕΕ 1995 , 1042.
- ◆ Αλεπάκος Κ. Σχόλια στην απόφαση με αρ. 868 / 97 ΑΠ ΔΕΕ 1997 , 981.
- ◆ Αλεπάκος Κ. : Σχόλια στην απόφαση με αρ. 8 / 98 Ολ. ΑΠ ΔΕΕ 1988 , 180.
- ◆ Αναστασιάδης Η. " Ελληνικό Εμπορικό Δίκαιο", 1937.
- ◆ Αραβαντινός, Παρατηρήσεις ΕΕΝ 1954 , 863.
- ◆ Αργυριάδης Α. "Η απώλεια αυτοτελείας κονδυλίων αλληλοχρέου λογαριασμού", Αρμενόπουλος 1977 , 177.
- ◆ Βελέντζας Ι. " Δίκαιο Τραπεζικών Συμβάσεων (εργασιών) ", Θεσ/κη 1996.
- ◆ Βελέντζας Ι. "Τραπεζικές πιστώσεις και προστασία του καταναλωτή – πελάτη της τράπεζας. " ΕΕμπΔ 1997 , 400.
- ◆ Βουζίκας Μ. ΕρμΑΚ Εισαγωγή στα άρθρα 806 – 809 ΑΚ.
- ◆ Γαζής Α. Γνωμοδότηση ΕλλΔνη 1993 , 279.
- ◆ Γεωργακόπουλος Λ. Εγχειρίδιο εμπορικού δικαίου , τομ. 2 , τεύχ. 2 " Συμβάσεις - Γ. Τραπεζικές " , Αθήνα 1995.
- ◆ Γεωργιάδης Απ. "Η ευθύνη της τράπεζας κατά 919 ΑΚ " ΝοΒ 1992 , 485.
- ◆ Γεωργιάδης Αρης., ΕΕΔ ΜΓ 41.
- ◆ Γεωργόπουλος Δ. " Τρόπος τραπεζικής συμπεριφοράς που δεν βρίσκει σύμφωνη την έννομη τάξη " , ΔΕΕΤ 1989 Α , 126.

- ◆ Γεωργόπουλος Δ. "Ο ανατοκισμός των οφειλόμενων και καθυστερούμενων τόκων", ΔΕΕΤ 1989 Α , 131.
- ◆ Γκολογκίνα-Οικονόμου., Παρατηρήσεις στην απόφαση με αρ. 439 / 94 ΕφΛαρ ΕπισκΕΔ 1995 , 593.
- ◆ Γκούσκου Α. " Ζητήματα νομικής προστασίας καταναλωτών – πελατών τραπεζών ", ΔΕΕ 1997 , 660.
- ◆ Δέλλιος Γ. "Η προστασία του καταναλωτή στις τραπεζικές συναλλαγές ", ΝοΒ 1992 , 813.
- ◆ Δωρής Φ. ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου άρθρα 371 - 373.
- ◆ Δωρής Φ., Σχόλια στις αποφάσεις με αρ. 316 / 90 ΑΠ και 602 / 90 ΑΠ ΝοΒ 39 , 555 και ΝοΒ 40 , 64 αντίστοιχα.
- ◆ Δωρής Φ., Παρατηρήσεις στην απόφαση 31 / 97 Ολ. ΑΠ ΝοΒ 46 , 132.
- ◆ Ευρυγένης ΕρμΑΚ , άρθρα 873 – 875 ΑΚ.
- ◆ Ζέπος Π. , " Ενοχικό Δίκαιο ", β' έκδοση, 1995 .
- ◆ Ζέπος Π., ΕρμΑΚ άρθρο 850.
- ◆ Καποδίστριας., Ερμ ΑΚ άρθρο 436 .
- ◆ Καρακατσάνης., ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου άρθρο 423 ΑΚ.
- ◆ Καρακώστας " Η προστασία του καταναλωτή ν. 2251 / 94 ", 1997.
- ◆ Καρασής Μ., "Γενικές αρχές του αστικού δικαίου ΙΙ – Δικαιοπραξία ", Θεσ/κη 1996.
- ◆ Καυκάς Κ ., "Ενοχικό Δίκαιο", Ειδικό μέρος , 1966.
- ◆ Κιάντου – Παμπούκη Α., " Ζητήματα τινά εκ της συμβάσεως τρέχοντος λογαριασμού " ,Θεσ/κη 1956.
- ◆ Κιάντου – Παμπούκη Α., Γνωμοδότηση , Αρμενόπουλος 1987 , 379 .

- ◆ Κλαβανίδου Δ., Σχόλια στην απόφαση με αρ. 5207 / 95 ΠΠΑ ΕπισκεΔ 1996 , 153.
- ◆ Κονδύλης Δ., " Έννοια, λειτουργία και αποτελέσματα του αλληλόχρεου λογαριασμού ", Δημοσίευμα Μακεδονικής Ένωσης Εμπορικού Δικαίου – Θεσ/κη 1995 και ΕλλΔνη 37 , 498 επ.
- ◆ Κοτσίρης Λ., "Πρόβλημα αστικής ευθύνης τραπεζών έναντι τρίτων κατά την άσκηση της πιστωτικής λειτουργίας " , Αρμενόπουλος 1984 , 601.
- ◆ Κριμπάς Δ., "Προς πληρεστέρα νομοθετική ρύμιση του αλληλοχρέου λογαριασμού", ΕΕΔ ΙΗ 1321.
- ◆ Κριμπάς Δ., ΕΕΝ 26, 371.
- ◆ Λαδάς Π., Γνωμοδότηση , "Είναι νόμιμος ο μονομερής εκτοκισμός καθυστερημένων ληξιπρόθεσμων τοκοχρεωλυτικών δόσεων δανείου; " , Αρμενόπουλος 1988 , 126.
- ◆ Λιακόπουλος Θ., στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου : Εισαγωγή στα άρθρα 873 – 875 , άρθρο 874 .
- ◆ Λιακόπουλος Θ., " Ο αλληλόχρεος λογαριασμός de lege lata, de lege ferenda ", ΕΕμπΔ 1988 , 238.
- ◆ Λιακόπουλος Θ. "Γενικό εμπορικό δίκαιο " , 1995.
- ◆ Μάζης Π. " Εμπράγματη εξασφάλιση τραπεζών και ανωνύμων εταιριών " , Αθήνα 1993 .
- ◆ Μάζης Π. "Ουσιαστικά και δικονομικά ζητήματα τόκου και ανατοκισμού " , ΕπισκεΔ 1996 , 34.
- ◆ Μάζης Π."Ο τραπεζικός ανοικτός λογαριασμός και η αντιμετώπισή του από τη νομολογία " , ΝοΒ 1997 , 182.

- ◆ Μάζης Π. " Ο αλληλόχρεος λογαριασμός στο νέο Σχέδιο Εμπορικού Κώδικα ", ΕπισκεΔ 1997 , 840.
- ◆ Μαντζούφας Γ. " Ενοχικό Δίκαιο Α", Γενικό , 1948.
- ◆ Μιχελάκης Ερμ ΑΚ Εισαγωγή στα άρθρα 127 – 200.
- ◆ Μπαζούρος Α. " Ο ανοικτός λογαριασμός ", ΕΕΝ 1939 , 234.
- ◆ Μπαζούρος Α. "Το ανανεωτικό αποτέλεσμα εν τω αλληλοχρέω λογαρισμώ " , ΝοΒ 27, 130.
- ◆ Μπαλής Γ. " Εμπράγματο Δίκαιο" ,1950.
- ◆ Μπέτζιου – Κάμτσιου Κ. " Οι εκατέρωθεν απαιτήσεις στον αλληλόχρεο λογαριασμό" , Σχόλια στην 8009 / 96 ΕφΑθ ΔΕΕ 1997, 378.
- ◆ Μπρίνιας Ι. "Αναγκαστική Εκτέλεση " , β' έκδοση, Αθήνα 1984.
- ◆ Παμπούκης Κ. " Τραπεζικάί πιστωτικάί συμβάσεις. " , 1962.
- ◆ Παμπούκης Κ. " Περί της αναγνωρίσεως του υπολοίπου τρέχοντος λογαριασμού " , ΝοΒ 1963 , 81.
- ◆ Παμπούκης Κ., Σχόλια στην απόφαση 308 / 97 ΕφΘεσ ΕπισκεΔ 1997 , 740.
- ◆ Παμπούκης Κ., Σχόλια στην απόφαση 1716 / 96 ΕφΘεσ ΕπισκεΔ 1996 , 986.
- ◆ Παπαναστασίου Σ., Σχόλια στην απόφαση 916 / 96 ΕπισκεΔ 1996 , 926.
- ◆ Παπαναστασίου Σ. "Το στοιχείο της αμοιβαιότητας των απαιτήσεων στον αλληλόχρεο λογαριασμό" , Σχόλια στην απόφαση 693 / 97 ΕπισκεΔ 1997, 488.
- ◆ Παπαναστασίου Σ. Σχόλια στην απόφαση 1224 / 97 ΕπισκεΔ 1997, 751.

- ◆ Περάκης Ε., " Η έννοια του καταναλωτή κατά το νέο νόμο 2251 / 94 ", ΔΕΕ 1995 , 32.
- ◆ Πέρδικας Π., Σχόλια στην απόφαση με αρ. 14169 / 38 Πρ.Αθ ΕΕΝ 1939 , 90.
- ◆ Πυροβέτσης Μ. " Προστασία του καταναλωτή – γενικοί όροι – γενικοί καταχρηστικοί όροι των συναλλαγών με τους καταναλωτές " , Αρμενόπουλος 1996 , 299.
- ◆ Ρόκας Ι., ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου : άρθρα 806 – 809.
- ◆ Ρόκας Κ. " Μελέται Εμπορικού Δικαίου " , τομ.2.
- ◆ Ρόκας Ν. "Εμπορικές Εταιρίες " , 1992.
- ◆ Σκούρας Θ., Σχόλια στην απόφαση με αρ. 868 / 97 ΑΠ ΕΕμπΔ 1997 , 512.
- ◆ Σημίτης Γ. "Η σύμβαση ανοίγματος πιστώσεως δι' ανοικτού λογαριασμού" , ΕΕΝ 1939 , 139.
- ◆ Σούρλος Δ. "Το δίκαιο του αλληλοχρέου λογαριασμού " , Αθήνα 1975.
- ◆ Σπηλιόπουλος Κ., Ερμ ΑΚ στο άρθρο 112 ΕισΝΑΚ .
- ◆ Σταθόπουλος Μ. "Η ευθύνη της τράπεζας κατά" 919 ΑΚ ΝοΒ 1992 , 498.
- ◆ Σταθόπουλος/ Χιωτέλλης/Αυγουστιανάκης "Κοινοτικό Αστικό Δίκαιο Ι"
- ◆ Τριανταφυλλάκης., Σχόλια στην απόφαση με αρ. 6521 / 95 ΠΠΑ ΔΕΕ 1996 , 956.
- ◆ Φουντεδάκη Κ. "Αναγνωριστικές Συμβάσεις" ,σχόλια στην απόφαση με αρ. 4096 / 95 ΕφΘεσ ΕπισκεΔ 1996 , 887.
- ◆ Φίλιος Π. " Ενοχικό Δίκαιο" , Ειδικό μέρος.

- ◆ Χρυσάνθης Χ. "Η δυνατότητα εκατέρωθεν αποστολών στον αλληλόχρεο λογαριασμό", σχόλια στην απόφαση με αρ. 488/ 96 ΕφΑθ ΔΕΕ 1996 , 712.
- ◆ Ψυχομάνης Σ. "Τραπεζικό δίκαιο – Δίκαιο τραπεζικών συμβάσεων Ι ", Θεσ/κη 1995 .
- ◆ Ψυχομάνης Σ. "Ο τραπεζικός ανατοκισμός " , Αρμενόπουλος 1994 , 1345.