



ΤΕΙ Κρήτης
Τεχνολογικό Εκπαιδευτικό Ίδρυμα Κρήτης

ΣΧΟΛΗ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

ΤΜΗΜΑ ΛΟΓΙΣΤΙΚΗΣ

ΠΤΥΧΙΑΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ

**ΘΕΜΑ: ΟΙ ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΕΣ ΑΣΦΑΛΕΙΕΣ
ΣΤΟ ΕΛΛΗΝΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ**

ΕΚΠΟΝΗΘΗΚΕ ΑΠΟ ΤΟΥΣ ΦΟΙΤΗΤΕΣ:

Φραγκιάς Νικόλαος

ΑΜ: 10094

Σαρακηνός Μάρκος

ΑΜ: 10092

Νταής-Παπανικολάου Ηλίας

ΑΜ: 10005

Επιβλέπον Καθηγητής: Ιατράκης Γεώργιος

ΗΡΑΚΛΕΙΟ, 2017

Περιεχόμενα

<u>ΕΙΣΑΓΩΓΗ.....</u>	<u>5</u>
<u>ΚΕΦΑΛΑΙΟ 1.....</u>	<u>6</u>
<u>Το εμπράγματο δίκαιο γενικά</u>	<u>6</u>
<u>1.1 Έννοια και περιεχόμενο.....</u>	<u>6</u>
<u>1.2 Η έννοια της Πίστωσης και η αξία της για την οικονομία</u>	<u>7</u>
<u>1.3 Η σπουδαιότητα των εξασφαλίσεων στο πιστωτικό σύστημα.....</u>	<u>8</u>
<u>1.4. Ο διαχωρισμός προσωπικής και εμπράγματης ασφάλειας.....</u>	<u>9</u>
<u>1.5 Προσωπικές Ασφάλειες.....</u>	<u>10</u>
<u>1.5.1 Η έκταση της ευθύνης του ασφαλειοδότη.....</u>	<u>10</u>
<u>1.5.2 Διακρίσεις των προσωπικών ασφαλειών.....</u>	<u>11</u>
<u>1.5.3 Η Εγγύηση.....</u>	<u>11</u>
<u>1.5.4 Η οφειλή εις ολόκληρον.....</u>	<u>13</u>
<u>1.5.5 Η σωρευτική αναδοχή χρέους</u>	<u>14</u>
<u>1.5.6 Η εντολή πίστωσης τρίτου.....</u>	<u>14</u>
<u>1.6 Εμπράγματα Ασφάλειες</u>	<u>15</u>
<u>1.7 Τα πλεονεκτήματα της εμπράγματης ασφάλειας, σε σχέση με την προσωπική</u>	<u>16</u>
<u>1.8 Οι κρατικές εγγυήσεις.....</u>	<u>17</u>
<u>1.9 Οι εγγυήσεις στον κρατικό δανεισμό</u>	<u>19</u>
<u>ΚΕΦΑΛΑΙΟ 2.....</u>	<u>22</u>
<u>2.1 Η Φύση των Εμπράγματων δικαιωμάτων</u>	<u>22</u>
<u>2.2 Τα χαρακτηριστικά των εμπράγματων δικαιωμάτων</u>	<u>22</u>
<u>2.2.1 Η δύναμη της δίωξης.....</u>	<u>22</u>
<u>2.2.2. Η δύναμη της παρακολούθησης.....</u>	<u>23</u>
<u>2.2.3. Ο κανόνας της προτίμησης.....</u>	<u>23</u>
<u>2.2.4. Ο κανόνας της χρονικής προτεραιότητας.....</u>	<u>24</u>
<u>2.3 Γενικές αρχές εμπράγματης ασφάλειας.....</u>	<u>25</u>
<u>2.3.1. Η αρχή του κλειστού αριθμού των εμπράγματων δικαιωμάτων.....</u>	<u>25</u>
<u>2.3.2 Η αρχή της δημοσιότητας.....</u>	<u>25</u>
<u>2.3.3. Η αρχή της ειδικότητας.....</u>	<u>26</u>
<u>2.3.4 Η αρχή «ουδενί δουλεύει το ίδιον».....</u>	<u>27</u>
<u>2.3.5 Η αρχή του παρεπομένου.....</u>	<u>27</u>
<u>2.3.6 Η αρχή του αδιαιρέτου.....</u>	<u>28</u>
<u>2.4. Τα συμφέροντα των εμπλεκομένων στις εμπράγματα ασφάλειες.....</u>	<u>29</u>
<u>2.4.1 Τα συμφέροντα του δανειστή της ασφαλιζόμενης απαιτήσεως.....</u>	<u>29</u>
<u>2.4.2 Τα συμφέροντα του οφειλέτη της ασφαλιζόμενης απαιτήσεως.....</u>	<u>30</u>
<u>2.4.3 Τα συμφέροντα των λοιπών δανειστών.....</u>	<u>31</u>

2.4.4 Τα συμφέροντα του τρίτου ιδιοκτήτη.....	31
2.4.5 Τα συμφέροντα των εχόντων δουλεία από βαρυνόμενο αντικείμενο.....	32
2.4.6 Τα συμφέροντα των ενδιαφερομένων να αποκτήσουν εμπράγματο δικαίωμα στο βαρυνόμενο αντικείμενο.....	32
2.4.7 Τα συμφέροντα του κράτους ή της «εκπροσωπούμενης» από αυτό κοινωνίας.....	32
ΚΕΦΑΛΑΙΟ 3	33
Το ενέχυρο.....	33
3.1 Βασικές έννοιες που αφορούν το ενέχυρο.....	33
3.2 Ενέχυρο με ευρεία έννοια.....	34
3.2.1 Ενέχυρο σε αλλότριο πράγμα ή δικαίωμα.....	35
3.2.2 Ενέχυρο σε πράγμα.....	35
3.2.3 Ενέχυρο σε δικαίωμα.....	37
3.3 Η Ασφαλιζόμενη απαίτηση.....	37
3.4 Προνομακή ικανοποίηση του δανειστή.....	38
3.5 Συμβατικό ενέχυρο πράγματος.....	39
3.6 Είδη ενεχύρου.....	39
3.7 Η Νομική φύση του Ενέχυρου.....	42
3.8 Η απόσβεση του ενεχύρου.....	42
ΚΕΦΑΛΑΙΟ 4.....	44
Η υποθήκη.....	44
4.1 Η έννοια της Υποθήκης.....	45
4.2 Υποθήκη σε πράγμα.....	46
4.3 Υποθήκη σε επικαρπία.....	47
4.4 Υποθήκη σε αλλότριο ακίνητο.....	48
4.5 Ασφαλιζόμενη απαίτηση	48
4.5.1 Έκταση ασφαλίσεως της απαιτήσεως.....	49
4.6 Εξουσία για προνομακή ικανοποίηση του δανειστή.....	50
4.7 Είδη υποθήκης.....	50
4.8 Η νομική φύση τη υποθήκης.....	51
4.9 Η κατάργηση της υποθήκης.....	53
ΚΕΦΑΛΑΙΟ 5.....	55
Η προσημείωση υποθήκης.....	55
5.1 Η έννοια της προσημείωσης.....	55
5.2 Προϋποθέσεις σύστασης προσημείωσης υποθήκης.....	55
5.3 Η διαδικασία της προσημείωσης σε υποθήκη.....	57
5.4 Η λειτουργία της προσημείωσης	58
5.5 Η συναινετική προσημείωσης υποθήκης.....	59
ΚΕΦΑΛΑΙΟ 6.....	61

<u>Οι δουλείες.....</u>	<u>61</u>
<u>6.1 Πραγματική δουλεία.....</u>	<u>61</u>
<u>6.2 Προσωπικές δουλείες (επικαρπία και η οίκηση).....</u>	<u>63</u>
<u>6.2.1 Η Έννοια της επικαρπίας.....</u>	<u>63</u>
<u>6.2.3 Οίκηση.....</u>	<u>64</u>
<u>6.2.3 Άλλες προσωπικές δουλείες.....</u>	<u>64</u>
<u>ΚΕΦΑΛΑΙΟ 7.....</u>	<u>65</u>
<u>Λογιστική αποτύπωση εμπράγματων εγγυήσεων.....</u>	<u>65</u>
<u>ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ.....</u>	<u>68</u>

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Οι απαιτήσεις του συγχρόνου οικονομικού περιβάλλοντος επιτάσσουν την πίστωση ως βασικό εργαλείο ανάπτυξης σε κάθε μορφή της οικονομικής ζωής. Χάριν λοιπόν της οικονομικής μεγένθυσης και προκειμένου η πίστωση να αποτελέσει ασφαλή επιλογή μεταξύ των εμπλεκόμενων μερών ,πιστολήπτης - πιστωτής και κυρίως για την εξασφάλιση του δεύτερου, το αστικό και το εμπορικό δίκαιο έχουν συμπεριλάβει ένα σύνολο εξασφαλίσεων.

Η βασική διάκριση αυτών των εξασφαλίσεων γίνεται μεταξύ προσωπικών και εμπράγματων ασφαλίσεων. Στην πρώτη κατηγορία συγκαταλέγονται εκείνες όπου ο πιστωτής εξασφαλίζει την απαίτηση του μέσου κάποιου τρίτου προσώπου, ενώ στην περίπτωση των εμπράγματων ασφαλίσεων, η εξασφάλιση της πίστωσης γίνεται μέσω της αξίας πράγματος, μέσω του οποίου ο πιστωτής θα καταφέρει να ανακτήσει την αξία της πίστωσης που τυχόν δεν θα καλύψει ο πιστολήπτης. Στην παρούσα εργασία θα εξετάσουμε τη θέση των εξασφαλίσεων στο εμπράγματο δίκαιο γενικά και επίσης θα αναφερθούμε στο ρόλο του κράτους στο πιστωτικό σύστημα, που λειτουργεί άλλοτε ως εγγυητής και άλλοτε ως πιστολήπτης.. Στη συνέχεια θα αναλύσουμε τα εμπράγματα δικαιώματα, έτσι ώστε να οριοθετήσουμε πλήρως τη θέση των εμπράγματων ασφαλίσεων στο Ελληνικό Δίκαιο. Επίσης θα παρουσιαστούν οι γενικές αρχές που διέπουν τις εμπράγματες ασφάλειες και στη συνέχεια θα αναλυθούν οι έννοιες του ενεχύρου και της υποθήκης, που αποτελούν τις κυρίαρχες μορφές εμπράγματων εξασφαλίσεων. Το ενέχυρο, εξασφαλίζει των πιστωτή μέσω της παράδοσης ή της συμφωνίας για εκπλήρωση παράδοσης, πράγματος από τον πιστολήπτη (ενεχυριαστή), για την εξασφάλιση της αξίας της πίστωσης. Αντίστοιχα, η υποθήκη αφορά τη μεταβίβαση ενός τίτλου ιδιοκτησίας για την εξασφάλιση πληρωμής χρέους, αρα την εκπλήρωση υποχρέωσης. Αποτελεί χρηστικό εργαλείο στο χώρο των εμπράγματων ασφαλίσεων. Επιπλέον θα αναφερθούμε και στην έννοια της προσημείωσης της υποθήκης που συμπληρώνει τις απαιτήσεις του χώρου των εμπραγμάτων εξασφαλίσεων. Είναι σημαντική επίσης και θα αναφερθούμε η έννοια της δουλείας, που εμπεριέχει κατά κανόνα περιορισμούς σε πράγματα (κυρίως ακίνητα) με άμεσες συνέπειες στην αξία του βεβαρημένου πράγματος . Έτσι, πάντα θα πρέπει να λαμβάνονται υπόψη σε κάθε μορφή εμπράγματης ασφάλειας. Ολοκληρώνοντας την εργασία μας θα αναφερθούμε στη λογιστική αποτύπωση των εμπράγματων ασφαλειών, διεργασία σημαντική για την αποτύπωση της ορθής οικονομικής κατάστασης κάθε οικονομικού οργανισμού.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 1

Το εμπράγματο δίκαιο γενικά

1.1 Έννοια και περιεχόμενο

Εμπράγματο δίκαιο είναι το σύνολο των κανόνων του ιδιωτικού δικαίου που ρυθμίζουν τα εμπράγματα δικαιώματα, δηλ. τις έννομες σχέσεις των προσώπων προς τα πράγματα. Αφενός καθορίζει τις έννομες μορφές με τις οποίες το πρόσωπο εξουσιάζει τα πράγματα (εμπράγματα δικαιώματα) και αφετέρου ρυθμίζει το περιεχόμενο, την κτήση και την απώλειά τους. Το εμπράγματο δίκαιο είναι οικοδομημένο πάνω στο απόλυτο δικαίωμα της κυριότητας ή ιδιοκτησίας (εξουσίαση των οικονομικών αγαθών). Ο κύριος μπορεί είτε να κρατήσει το πράγμα για τον εαυτό του είτε να το εκποιήσει σε τρίτον (να αποξενωθεί από αυτό)· μπορεί ακόμη να διατηρήσει μεν την εξουσία πάνω στο πράγμα, να αποχωρήσει όμως μικρά ή μεγαλύτερα τμήματα της εξουσίας αυτής και να τα παραχωρήσει σε άλλους, θέτοντας έτσι το πράγμα συγχρόνως στην υπηρεσία του εαυτού του και τρίτων για αποκλειστική χρήση και ελεύθερη διάθεση του πράγματος.

Το εμπράγματο ανήκει στο περιουσιακό δίκαιο. Περιουσία είναι το σύνολο των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων ενός προσώπου, που επιδέχονται χρηματική αποτίμηση.

Πηγές του Εμπράγματος Δικαίου:

α) ο Αστικός Κώδικας, β) άλλοι κώδικες- π.χ. ΚπολΔ, Πτωχευτικός Κώδικας και ΚΙΝΔ, γ) ειδικοί νόμοι που ρυθμίζουν μόνο το δημόσιο εμπράγματο δίκαιο (=τους κανόνες για τα πράγματα που ανήκουν στο Δημόσιο και τα ΝΠΔΔ) και το διαδικαστικό εμπράγματο δίκαιο και δ) το δημόσιο δίκαιο.

Εξέλιξη του εμπράγματος δικαίου μετά τον ΑΚ

Ρυθμίζει σχέσεις που φέρουν κατά το πλείστον το χαρακτηριστικό της μονιμότητας και της διάρκειας, δηλαδή αποτελεί δίκαιο στατικό¹.

1Α.Σ.Γεωργιάδης ΕΓΧΕΙΡΙΔΙΟ ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ 2012, σελ 2-3

1.2 Η έννοια της Πίστωσης και η αξία της για την οικονομία

Η παροχή πίστωσης ή πίστης είναι τόσο διαδεδομένη στις συναλλαγές και ο ρόλος της στην οικονομική ανάπτυξη σε όλους τους τομείς από τις παραγωγικές επενδύσεις μέχρι την κάλυψη των καταναλωτικών αναγκών είναι καθοριστικός. Η πίστωση με βεβαιότητα αποτελεί την κινητήρια δύναμη της σύγχρονης συναλλακτικής οικονομίας. Τόσο κατά τον προηγούμενο αιώνα όπως και αυτόν που διανύουμε η παγκόσμια οικονομία είναι κατά κανόνα πιστωτική. Η παροχή πιστώσεων για σκοπούς επενδυτικούς, παραγωγικούς, αλλά και καταναλωτικούς αποτελεί σήμερα θεμέλιο της οικονομικής δραστηριότητας και ανάπτυξης. Χωρίς την παροχή πιστώσεων θα ήταν αδύνατη η πραγμάτωση των επενδυτικών και παραγωγικών προγραμμάτων καθώς οι ιδιώτες με τα δικά τους και μόνο κεφάλαια δε θα μπορούσαν να επιβαρυνθούν αποκλειστικά με το ρίσκο των επενδύσεων. Από την άλλη αν ο καταναλωτής έπρεπε να εξοικονομήσει πρώτα ολόκληρο το τίμημα για να μπορέσει να αποκτήσει τα αγαθά που χρειάζεται ή επιθυμεί, όπως ένα σπίτι ή ένα αυτοκίνητο, θα επηρεαζόταν αρνητικά η αύξηση της παραγωγής, η απασχόληση του εργατικού δυναμικού και η οικονομική ανάπτυξη.

Με βάση τα παραπάνω μπορούμε να προσδιορίσουμε ως πίστωση (ή πίστη) την προσωρινή ενίσχυση από ένα πρόσωπο (πιστοδότη), της αγοραστικής δύναμης ενός άλλου προσώπου (πιστολήπτη ή πιστούχου). Η ενίσχυση αυτή επιτυγχάνεται άλλοτε άμεσα, με την απευθείας παραχώρηση αγοραστικής δύναμης στον πιστολήπτη (άμεση πίστωση: π.χ. η χρηματοδότηση των επιχειρήσεων ή του ιδιώτη κυρίως από τις τράπεζες και τα άλλα πιστωτικά ιδρύματα με τη μορφή δανείου ή ανοίγματος πίστωσης απλής ή σε συνδυασμό με αλληλόχρεο λογαριασμό), και άλλοτε έμμεσα, με την αύξηση της πιστοληπτικής ικανότητας του πιστολήπτη χωρίς την άμεση παραχώρηση αγοραστικής δύναμης (έμμεση πίστωση)².

1.3 Η σπουδαιότητα των εξασφαλίσεων στο πιστωτικό σύστημα

Η εξασφάλιση των απαιτήσεων απασχολεί ολόκληρο το αστικό και εμπορικό δίκαιο, ενώ είναι άρρηκτα συνδεδεμένη και με την πολιτική δικονομία, πολλές πτυχές της δε

2Α.Σ.Γεωργιάδη, Η Εξασφάλιση των πιστώσεων, Αθήνα 2001 σελ. 1επ.

ανήκουν και στο πεδίο του ιδιωτικού διεθνούς και εσχάτως και του κοινοτικού και ευρωπαϊκού δικαίου. Η επέκταση των πιστωτικών ορίων, δηλαδή η χορήγηση χρηματικών ή εμπορευματικών πιστώσεων σε επιχειρήσεις και σε καταναλωτές, είναι το βασικό συστατικό των ευρωπαϊκών και όχι μόνο οικονομιών τα τελευταία σαράντα χρόνια. Η ραγδαία πιστωτική επέκταση της ιδιωτικής οικονομίας με τον συνακόλουθο υπερδανεισμό των επιχειρήσεων και νοικοκυριών και με τα προβλήματα και τους κινδύνους που δημιούργησε για τους πιστωτικούς φορείς αλλά και για τους δανειζόμενους, έδωσε νέα ώθηση στην εγγύτερη μελέτη και διδασκαλία του συναφούς νομικού πλαισίου της εξασφάλισης των απαιτήσεων. Είναι προφανές ότι η αναζήτηση ασφάλειας για τη χορήγηση μιας πίστωσης εκφράζει πάντοτε την αμφιβολία του δανειστή στη φερεγγυότητα του οφειλέτη – πιστολήπτη.

Οι λόγοι που επιβάλλουν την εξασφάλιση των απαιτήσεων είναι αφενός ο κίνδυνος του δανειστή ως προς τη φερεγγυότητα του οφειλέτη και αφετέρου η ανάγκη βεβαιότητας για ικανοποίηση της απαίτησης του. Ως κίνδυνοι που αφορούν τη φερεγγυότητα του οφειλέτη μπορούν να χαρακτηριστούν η πιθανή μείωση της περιουσίας (μείωση του ενεργητικού) ή και η ενδεχόμενη αύξηση των χρεών του οφειλέτη (αύξηση του παθητικού). Οι δύο αυτοί κίνδυνοι, που μπορεί και να συντρέξουν, συνδιαμορφώνουν την εξασφαλιστική στρατηγική του δανειστή, με την έννοια, ότι για την αντιμετώπιση του πρώτου κινδύνου ενδείκνυνται οι προσωπικές ασφάλειες (π.χ. η εγγύηση), ενώ για τον δεύτερο, οι εμπράγματα ασφάλειες (π.χ. η υποθήκη). Ο δανειστής δεν μπορεί, λοιπόν, να αποκλείσει τελείως το ενδεχόμενο ότι ο οφειλέτης θα αθετήσει τις υποχρεώσεις του και γι' αυτούς τους λόγους πρέπει να μεριμνήσει για την εξασφάλισή του, η οποία θα αξιοποιηθεί σε περίπτωση που ο οφειλέτης δεν μπορέσει ή δεν θελήσει να εκπληρώσει τις υποχρεώσεις του. Η εξασφαλιστική στρατηγική που ακολουθεί ο δανειστής κινείται σε δύο άξονες:

α) Στη διεύρυνση της υπέγγυας περιουσίας, πέρα από αυτή του οφειλέτη (με την προσθήκη περιουσίας τρίτου, όπως συμβαίνει στην περίπτωση της σωρευτικής αναδοχής χρέους ή της εγγύησης).

β) Στην καταφανή δέσμευση περιουσιακού στοιχείου από την υπέγγουα περιουσία του οφειλέτη ή και τρίτου προσώπου για προνομιακή ικανοποίηση (εξασφάλιση) του δανειστή.

Ως εξασφάλιση μιας απαίτησης νοείται η θέση στη διάθεση του δανειστή περιουσιακών στοιχείων, τα οποία θα μπορεί να αξιοποιήσει για να ικανοποιηθεί, αν ο οφειλέτης δεν εκπληρώσει την απαίτηση του. Τα περιουσιακά αυτά στοιχεία

μπορούν να ανήκουν είτε στον ίδιο τον οφειλέτη είτε σε τρίτο. Στην πρώτη περίπτωση, οφειλέτης και δότης της ασφάλισης ταυτίζονται, ενώ στη δεύτερη περίπτωση άλλο πρόσωπο είναι ο οφειλέτης του δανειστή και άλλο πρόσωπο ο δότης της ασφάλισης. Έτσι, μπορεί να έχουμε είτε διμερείς σχέσεις (δανειστής και οφειλέτης - ασφαλειοδότης) είτε τριμερείς (δανειστής, οφειλέτης, ασφαλειοδότης - τρίτος)³.

1.4. Ο διαχωρισμός προσωπικής και εμπράγματης ασφάλειας

Η σπουδαιότερη διάκριση των ασφαλειών είναι αυτή που τις διακρίνει σε προσωπικές και εμπράγματες ασφάλειες. Γενικά, θα μπορούσε να οριστεί ότι όταν μια ασφάλεια αφορά σε ένα καινούριο υποκείμενο ευθύνης, γίνεται λόγος για προσωπική ασφάλεια, ενώ όταν για την εξασφάλιση μιας απαίτησης «δεσμεύεται» ένα συγκεκριμένο και εξατομικευμένο περιουσιακό στοιχείο (υλικό ή άυλο αντικείμενο) του ασφαλειοδότη, πρόκειται για εμπράγματα ασφάλεια. Έχοντας σαν αφετηρία αυτή τη διάκριση μπορεί να γίνει μια ειδικότερη οριοθέτηση με βάση τη φύση του δικαιώματος που αποκτά ο δανειστής από την ασφάλεια (δικαίωμα εξασφάλισης):

Ως προσωπική, χαρακτηρίζεται μια ασφάλεια όταν το δικαίωμα εξασφάλισης του δανειστή, δηλαδή το δικαίωμα που του παρέχει η ασφάλεια, είναι μια προσωπική ενοχική αξίωση κατά του ασφαλειοδότη προς ικανοποίηση της απαίτησής του.

Αντίθετα, ως εμπράγματα ασφάλεια χαρακτηρίζεται μια ασφάλεια όταν το δικαίωμα εξασφάλισης του δανειστή παίρνει τη μορφή ενός εμπράγματος δικαιώματος πάνω στο μέσο εξασφάλισης, δηλαδή πάνω σε ένα κινητό ή ακίνητο πράγμα ή δικαίωμα του ασφαλειοδότη.

1.5 Προσωπικές Ασφάλειες

Στις προσωπικές ασφάλειες προστίθεται πάντα ένα νέο υποκείμενο ευθύνης δίπλα στον αρχικό οφειλέτη. Ο ασφαλειοδότης καθίσταται οφειλέτης του δανειστή, οπότε έχει ενοχική ευθύνη για την εκπλήρωση της παροχής. Αυτό σημαίνει ότι ο ασφαλειοδότης στις προσωπικές ασφάλειες έχει υποχρέωση να υπομείνει τα αναγκαστικά μέτρα εναντίον της περιουσίας του, τα οποία δικαιούται να λάβει ο

3Α.Σ.Γεωργιάδης ΕΓΧΕΙΡΙΔΙΟ ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ 2012, σελ 697, επ.

δανειστής για την ικανοποίηση των δικαιωμάτων του. Η προσωπική ευθύνη του ασφαλειοδότη εκφράζει την υπεγγυότητα όλης του της, οποτεδήποτε αποκτηθείσης, περιουσίας για την ικανοποίηση του δανειστή. Λογικό και συστηματικό συμπέρασμα των ανωτέρω συνιστά επομένως η διαπίστωση, ότι στις προσωπικές ασφάλειες ο δότης της ασφάλειας είναι πάντα ένας τρίτος, δεν μπορεί δηλαδή να είναι ποτέ ο ίδιος ο οφειλέτης (πρωτοφειλέτης).

1.5.1 Η έκταση της ευθύνης του ασφαλειοδότη

Ο ασφαλειοδότης μιας προσωπικής ασφάλειας ευθύνεται απεριόριστα για την ικανοποίηση της ασφαλιζόμενης απαίτησης, δηλαδή ευθύνεται με όλη του την περιουσία. Σε κάποιες εξαιρετικές και πάντα ρητά από το νόμο προβλεπόμενες περιπτώσεις ο κανόνας αυτός κάμπτεται προς δύο κατευθύνσεις.

Μπορεί, λοιπόν, μόνο κατά ένα μέρος της η όλη περιουσία του οφειλέτη ασφαλειοδότη να είναι υπέγγυα στα αναγκαστικά μέτρα του δανειστή. Αυτό συμβαίνει λ.χ. όταν ο κληρονόμος του εγγυητή έχει αποδεχτεί την κληρονομιά με το ευεργέτημα της απογραφής, οπότε θα ευθύνεται για την τυχόν οφειλή του εγγυητή, κληρονομούμενου μόνο έως το ενεργητικό της κληρονομιάς (βλ. Α.Κ. 1904). Επίσης, εξαίρεση από τον κανόνα της υπεγγυότητας όλης της περιουσίας του ασφαλειοδότη, όπως και κάθε άλλου οφειλέτη χρηματικής ενοχής, θεσπίζουν και οι διατάξεις των ΚΠολΔ 953 παρ. 3 και 982 παρ. 2 ως προς τα ακατάσχετα περιουσιακά στοιχεία. Αντίστροφα όμως, τα υπέγγυα στην αναγκαστική εκτέλεση περιουσιακά στοιχεία δύναται ενίοτε να είναι ευρύτερα από την περιουσία του ασφαλειοδότη, όταν εκ του νόμου προστίθενται και τρίτα πρόσωπα τα οποία ευθύνονται μαζί με αυτόν. Αυτό συμβαίνει λ.χ. όταν εγγυητής είναι μια ομόρρυθμη εταιρία και μαζί με την εταιρία, η οποία ευθύνεται ως εγγυητής με τη δική της περιουσία, ευθύνονται και οι ομόρρυθμοι εταίροι προσωπικά με όλη τους την περιουσία (βλ. ΕΝ 22 και ΚΠολΔ 920)⁴.

1.5.2 Διακρίσεις των προσωπικών ασφαλειών

Οι προσωπικές ασφάλειες διακρίνονται σε *ex contractu* και σε *ex lege* ασφάλειες. Για *ex contractu* προσωπική ασφάλεια πρόκειται όταν αυτή θεσπίστηκε βάσει σύμβασης μεταξύ του δανειστή και του ασφαλειοδότη, ενώ για *ex lege* προσωπική ασφάλεια γίνεται λόγος όταν εκ του νόμου θεσπίζεται ευθύνη εις ολόκληρον (λ.χ. ΑΚ 922

4Αστ. Γεωργιάδης, Ενοχικό Δίκαιο – Γενικό Μέρος Ι 2003, σελ. 39

ευθύνη του προστήσαντος). Μια περαιτέρω διάκριση είναι αυτή σε ρυθμιζόμενες από το νόμο και σε μη ρυθμιζόμενες από το νόμο προσωπικές ασφάλειες. Οι πρώτες είναι η εγγύηση, η οφειλή εις ολόκληρον, η εντολή πίστωσης τρίτου και η σωρευτική αναδοχή χρέους. Οι τελευταίες (π.χ. η πατρωνική δήλωση, η εγγυητική επιστολή) προκύπτουν από την αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων (Α.Κ.).⁵

1.5.3 Η Εγγύηση

Η εγγύηση είναι η συνηθέστερη μορφή προσωπικής ασφάλειας. Ρυθμίζεται στα αρ.847 επ. ΑΚ και είναι η σύμβαση με την οποία ο εγγυητής αναλαμβάνει απέναντι στο δανειστή ενός τρίτου την ευθύνη για την εκπλήρωση της υποχρέωσης του τρίτου. Ο εγγυητής δεσμεύεται με τη σύμβαση εγγύησης απέναντι στον αντισυμβαλλόμενο του, τον δανειστή του τρίτου (πρωτοφειλέτη), ότι θα εκπληρώσει την οφειλή αυτού του τρίτου εάν δεν το πράξει ο ίδιος. Ευθύνη σημαίνει ενοχή του εγγυητή για την εκπλήρωση της παροχής και όχι απλώς υπεγγυότητα της περιουσίας του. Ο εγγυητής ευθύνεται όπως κάθε οφειλέτης, με ολόκληρη την περιουσία του. Η εγγύηση έχει ως αντικείμενο ξένη οφειλή (κύρια οφειλή ΑΚ 847,850) και μάλιστα έγκυρη (ΑΚ 850). Η οφειλή αυτή έχει ως περιεχόμενο συνήθως χρήματα. Μπορεί, όμως, να περιλαμβάνει και άλλες παροχές (λ.χ. παράλειψη, έργο), οπότε στην περίπτωση αυτή γεννιέται εξαρχής ενοχή του εγγυητή για αποζημίωση του δανειστή.

Η νομική φύση της εγγύησης

Η εγγύηση είναι καθαρά ετεροβαρής σύμβαση, ο εγγυητής έχει απέναντι στον δανειστή μόνο υποχρεώσεις, ενώ ο δανειστής έχει μόνο βάρη. Η αιτία της βρίσκεται στην εσωτερική σχέση μεταξύ εγγυητή και πρωτοφειλέτη (σχέση κάλυψης), αλλά το κύρος της εγγύησης δεν εξαρτάται από αυτή τη σχέση κάλυψης, δηλαδή υπό αυτήν την έννοια η εγγύηση είναι αφηρημένη σύμβαση. Επίσης η εγγύηση έχει παρεπόμενο χαρακτήρα, αυτό σημαίνει ότι η ενοχή του εγγυητή είναι εξαρτημένη από την ενοχή του πρωτοφειλέτη. Η γένεση (Α.Κ. 850εδ.1), το περιεχόμενο (ΑΚ 851) και η απόσβεση (ΑΚ 864) της εγγύησης εξαρτώνται από την κύρια οφειλή. Έτσι, λ.χ. η αξίωση από την εγγύηση μεταβαίνει με την εκχώρηση της κύριας απαίτησης στον εκδοχέα (ΑΚ 458). Ακόμη γεννά επικουρική ενοχή. Ο εγγυητής ενέχεται επικουρικά, δηλαδή μετά του πρωτοφειλέτη (ΑΚ 855). Η σύμβαση εγγύησης πρέπει να γίνει εγγράφως, αλλιώς είναι άκυρη (ΑΚ 849). Όπως θα μελετηθεί παρακάτω, τα

5Π. Φίλιος, Ενοχικό Δίκαιο – Ειδικό Μέρος Ι, Εκδόσεις Σάκουλα 2010,σελ 101επ.

παραπάνω γνωρίσματα της εγγύησης δεν απαντώνται στην εγγυητική επιστολή και αποτελούν από τα κύρια σημεία διαφοροποίησης της τελευταίας από τη σύμβαση της εγγύησης⁶. Η νομική φύση της εσωτερικής σχέσης αποκτά σημασία εάν ο εγγυητής ικανοποίησε τον δανειστή, οπότε από την εσωτερική σχέση θα θεμελιώνεται το τυχόν δικαίωμα αναγωγής του εγγυητή κατά του οφειλέτη και η έκταση του δικαιώματος αυτού. Έτσι, λ.χ. αν η σχέση μεταξύ εγγυητή και πρωτοφειλέτη είναι εντολή, ο εγγυητής απαιτεί όσα κατέβαλε ως δαπάνες (ΑΚ722). Αντίθετα, δεν θεμελιώνεται δικαίωμα αναγωγής όταν ο εγγυητής προέβη στην εγγύηση από ελευθεριότητα. Ο εγγυητής, εφόσον ικανοποίησε τον δανειστή και έχει δικαίωμα αναγωγής αποκαθίσταται στα δικαιώματα του τελευταίου (ΑΚ 858). Η υποκατάσταση επέρχεται αυτοδικαίως και είναι *ex lege* εκχώρηση. Αυτή μεταβιβάζει στον εγγυητή και τα παρεπόμενα δικαιώματα της απαίτησης του δανειστή (ΑΚ 458, λ.χ. υποθήκη, ενέχυρο κλπ)⁷

Απόσβεση της Εγγύησης

Η εγγύηση αποσβήνεται από γενικούς και ειδικούς λόγους. Γενικοί λόγοι απόσβεσης είναι λ.χ. καταβολή εκ μέρους του εγγυητή, η άφεση χρέους ή η σύγχυση δανειστή και οφειλέτη. Οι ειδικοί αποσβεστικοί λόγοι αναφέρονται στους ΑΚ 862 (πταίσμα του δανειστή), ΑΚ 863 (παραίτηση του δανειστή από άλλες ασφάλειες) και ΑΚ 864 (απόσβεση της κύριας οφειλής).

Η εγγύηση υπό τη δόκιμη έννοια του Α.Κ. πρέπει να διακρίνεται από άλλες έννομες σχέσεις που δημιουργήθηκαν στις συναλλαγές και μοιάζουν με την εγγύηση.

α) Εγγυοδοσία

Η εγγυοδοσία (ασφάλεια) είναι η ασφάλεια η οποία παρέχεται για να εκπληρωθεί κάποια υποχρέωση, π.χ. ασφάλεια από το νόμο (ΑΚ 1159, επικαρπωτής) ή από δικαστική απόφαση (λ.χ. ΚΠολΔ 169). Η σύμβαση για την παροχή ασφάλειας

⁶Χ. Σεραππσή, Η ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΤΟΥ ΚΑΝΟΝΑ ΤΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΤΟΥ ΚΑΤΑΝΑΛΟΤΗ ΣΤΗ ΣΥΜΒΑΣΗ ΕΓΓΥΗΣΗΣ, ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΑΙΓΑΙΟΥ, ΧΙΟΣ 2004

⁷Αστ. Γεωργιάδης, Ενοχικό Δίκαιο – Γενικό Μέρος Ι 2003, σελ. 39 επ

ανάμεσα στο δανειστή και τον οφειλέτη ή τρίτον δεν καταλαμβάνεται από τη ρύθμιση της εγγύησης αλλά διέπεται από τις γενικές διατάξεις για τη σύμβαση (ΑΚ 361).

β) Εγγυητική σύμβαση

Στην εγγυητική σύμβαση, ο εγγυόμενος αναλαμβάνει απέναντι στον αντισυμβαλλόμενο του την ευθύνη για την περίπτωση που θα επέλθει κάποιο νομικό ή πραγματικό αποτέλεσμα ή κάποια ζημία. Στην πράξη ονομάζεται εγγύηση (Garantie) και προκύπτει βέβαια από την αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων (ΑΚ 361). Η εγγυητική σύμβαση εμφανίζεται συνήθως υπό δύο μορφές: είτε ως παροχική εγγύηση, είτε ως αναδοχική εγγύηση. Η παροχική εγγύηση δίνεται συνήθως στην πώληση ή τη σύμβαση έργου, όπου ο πωλητής ή ο εργολάβος διαβεβαιώνει τον αγοραστή ή εργοδότη ότι το πράγμα ή το έργο δεν έχει πραγματικά ελαττώματα ή έχει ορισμένες ιδιότητες. Η αναδοχική εγγύηση περιλαμβάνει ανάληψη ευθύνης για τη φερεγγυότητα κάποιου τρίτου. Η διαφορά με την εγγύηση υπό δόκιμη έννοια είναι ότι δεν προϋποθέτει έγκυρη κύρια οφειλή όπως απαιτεί ο Α.Κ. 850. Επίσης, ο εγγυόμενος δεν μπορεί να προτείνει κατά του δανειστή ενστάσεις του οφειλέτη, όπως ο εγγυητής (ΑΚ 853). Συνεπώς, η νομική θέση του δανειστή είναι ισχυρότερη από όσο στην εγγύηση.

γ) Πατρωνική δήλωση

Η πατρωνική δήλωση γίνεται συνήθως από μια μητρική εταιρία (λ.χ. τράπεζα) προς το δανειοδότη της θυγατρικής με σκοπό να ενισχύσει τη φερεγγυότητα της τελευταίας.

1.5.4 Η οφειλή εις ολόκληρον

Η οφειλή εις ολόκληρον είναι η παθητική μορφή της ενοχής εις ολόκληρον και ρυθμίζεται από τους ΑΚ 481-488. Οφειλή εις ολόκληρον είναι η ενοχική σχέση στην οποία συμμετέχουν περισσότεροι οφειλέτες, κάθε ένας από τους οποίους υποχρεούται να εκπληρώσει ολόκληρη την (ίδια) παροχή, η οποία, όμως, μία μόνο φορά πρέπει να καταβληθεί (από τον συνοφειλέτη που θα επιλέξει ο δανειστής). Η οφειλή εις ολόκληρον είναι η πιο έντονη μορφή προσωπικής ασφάλειας, διότι αφενός ο ασφαλειοδότης καθίσταται συνοφειλέτης ης και αφετέρου ο δανειστής μπορεί να επιλέξει ελεύθερα από ποιόν συνοφειλέτη θα ικανοποιηθεί. Συνεπώς θα στραφεί κατά του περισσότερο φερέγγυου και αν δεν ικανοποιηθεί μερικώς ή ολικώς, μπορεί να στραφεί εναντίον άλλου μέχρι να ικανοποιηθεί πλήρως. Γίνεται σαφές ότι ο κίνδυνος αφερεγγυότητας του οφειλέτη μετατίθεται από τον δανειστή σε κάθε συνοφειλέτη.

Λόγω των πλεονεκτημάτων αυτών για το δανειστή, η οφειλή εις ολόκληρον χρησιμοποιείται στις συναλλαγές και αντί της εγγύησης, γιατί η ευθύνη του εγγυητή είναι ελαφρότερη από την ευθύνη του συνοφειλέτη της παθητικής εις ολόκληρον ενοχής⁸.

1.5.5 Η σωρευτική αναδοχή χρέους

Σωρευτική αναδοχή χρέους (ΑΚ 477) είναι η σύμβαση μεταξύ δανειστή και τρίτου (ασφαλειοδότης - αναδοχέας), με την οποία ο τρίτος αναλαμβάνει την υποχρέωση να εκπληρώσει ένα χρέος. Η έννομη σχέση που συνδέει τον εγγυητή με τον πρωτοφειλέτη (εσωτερική σχέση ή σχέση κάλυψης) είναι ανάλογα με τις συνθήκες, εντολή, σύμβαση έργου, διοίκηση αλλότριων, χωρίς ο αρχικός οφειλέτης να απαλλάσσεται. Επομένως, από σύμβαση σωρευτικής αναδοχής χρέους δημιουργείται παθητική ενοχή εις ολόκληρον ανάμεσα στον αναδοχέα και τον οφειλέτη. Ο τρίτος αναδέχεται το ξένο χρέος ως ίδιο και καθίσταται έτσι συνοφειλέτης εις ολόκληρον. Η σωρευτική αναδοχή αποτελεί σύμβαση ετεροβαρή, αναιτιώδη και δεν υποβάλλεται σε συστατικό τύπο. Η σωρευτική αναδοχή χρέους συγγενεύει αλλά και διαφέρει σημαντικά από την εγγύηση. Ενώ, τόσο στην εγγύηση όσο και στη σωρευτική αναδοχή προστίθεται ένα νέο υποκείμενο ευθύνης (αυτό είναι άλλωστε χαρακτηριστικό κάθε προσωπικής ασφάλειας) προς εξασφάλιση του δανειστή, η σωρευτική αναδοχή γεννά παθητική εις ολόκληρον ενοχή μεταξύ του αναδοχέα και του πρωτοφειλέτη, ενώ αυτό δε συμβαίνει στην εγγύηση, ακόμη και αν ο εγγυητής παραιτηθεί από την ένσταση διζήσεως. Η ευθύνη του εγγυητή είναι επικουρική και παρεπόμενη της ευθύνης του πρωτοφειλέτη, ενώ ο σωρευτικώς αναδεχθείς ευθύνεται κυρίως. Τέλος, ενώ η εγγύηση πρέπει να δηλωθεί εγγράφως (ΑΚ 849) η σωρευτική αναδοχή είναι άτυπη και μπορεί να συσταθεί και σιωπηρώς

1.5.6 Η εντολή πίστωσης τρίτου

Με την εντολή πίστωσης τρίτου ο εντολέας δίνει εντολή στον εντολοδόχο να πιστώσει εκείνος κάποιο τρίτο. Η λειτουργία της εντολής πίστωσης τρίτου διακρίνεται σε δύο στάδια: Πριν την χορήγηση της πίστωσης από τον εντολοδόχο στον τρίτο πρόκειται για εντολή του Αστικού Κώδικα και εφαρμόζονται οι ΑΚ 713 επ., ενώ μετά τη χορήγηση της πίστωσης, η σύμβαση λειτουργεί ως εγγύηση για την υποχρέωση του τρίτου να επιστρέψει το ποσό της πίστωσης. Εγγυητής είναι ο εντολέας, δανειστής ο 8Αστ. Γεωργιάδης, Ενοχικό Δίκαιο – Γενικό Μέρος I 2003, σελ.44

εντολοδόχος και οφειλέτης ο τρίτος. Επομένως, μετά τη χορήγηση της πίστωσης οι σχέσεις μεταξύ εντολέα - εγγυητή και εντολοδόχου - δανειστή διέπονται κατά κύριο λόγο από διατάξεις του δικαίου της εγγύησης (ΑΚ 847επ.)⁹.

1.6 Εμπράγματες Ασφάλειες

Σύμφωνα με τον ορισμό που δόθηκε παραπάνω για την εμπράγματη ασφάλεια, μια ασφάλεια μπορεί να χαρακτηριστεί ως εμπράγματη όταν το δικαίωμα που αποκτά ο δανειστής από αυτή είναι ένα εμπράγματο δικαίωμα πάνω στο μέσο εξασφάλισης, το οποίο μέσο μπορεί να είναι είτε πράγμα κατά την έννοια του αρ. 947 ΑΚ (π.χ. σύσταση υποθήκης πάνω σε ακίνητο) είτε δικαίωμα (π.χ. ενέχυρο απαίτησης). Στον Αστικό Κώδικα οι εμπράγματες ασφάλειες ρυθμίζονται ως εμπράγματα δικαιώματα. Οι ρυθμισμένες στον Α.Κ. εμπράγματες ασφάλειες είναι το ενέχυρο (για τα κινητά, ΑΚ 1209 επ.) και η υποθήκη (για τα ακίνητα, ΑΚ 1257 επ.). Όμως, πέραν από αυτές τις «κλασσικές» μορφές εμπράγματης ασφάλειας του Α.Κ., στην πράξη έχουν ανακύψει και άλλοι εξασφαλιστικοί μηχανισμοί οι οποίοι μπορούν να χαρακτηριστούν ως εμπράγματη ασφάλεια, όπως το πλασματικό ενέχυρο, η πώληση κινητού με παρακράτηση κυριότητας, η κυμαινόμενη ασφάλεια και η καταπιστευτική μεταβίβαση κυριότητας. Σ' αυτές τις περιπτώσεις μπορεί να γίνει λόγος για ιδιόζουσες μορφές εμπράγματης ασφάλειας. Σε κάθε περίπτωση, πάντως, γίνεται σαφές ότι οι εμπράγματες ασφάλειες αφορούν σε ορισμένο πράγμα το οποίο υπόκειται άμεσα ή έμμεσα στην εξουσία του δανειστή¹⁰.

1.7 Τα πλεονεκτήματα της εμπράγματης ασφάλειας, σε σχέση με την προσωπική

α) Τα δικαιώματα εμπράγματης ασφάλειας δεν θίγονται σε περίπτωση διάθεσης του βεβαρημένου πράγματος, αλλά εξακολουθούν να βαρύνουν το πράγμα και άρα δεσμεύουν όσους αποκτούν μεταγενέστερα πάνω σ' αυτό κυριότητα ή άλλο εμπράγματο δικαίωμα. Επομένως, ο εμπραγματώς ασφαλισμένος δανειστής μπορεί

⁹Αστ. Γεωργιάδη, Η Εξασφάλιση των πιστώσεων, Αθήνα 2001, σελ 239

¹⁰Α.Σ.Γεωργιάδης ΕΓΧΕΙΡΙΔΙΟ ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ 2012, σελ 999

να εκποιήσει το βεβαρημένο πράγμα, ανεξάρτητα από το ποιος είναι κύριος και ανεξάρτητα από το αν συστάθηκαν μεταγενέστερα πάνω σ' αυτό άλλα εμπράγματα δικαιώματα (εξουσίες δίωξης και παρακολούθησης).

β) Οι καθιερωμένες στην πτώχευση αρχές της αναστολής των ατομικών διώξεων και της διακοπής της τοκοφορίας, δεν ισχύουν απέναντι στον εμπραγμάτως ασφαλισμένο δανειστή.

γ) Τόσο στην πτώχευση του οφειλέτη, όσο και στην περίπτωση αναγκαστικής κατάσχεσης και πλειστηριασμού του βεβαρημένου πράγματος, ο εμπραγμάτως ασφαλισμένος δανειστής έχει απέναντι στους ενοχικούς (ανέγγυους ή εγχειρόγραφους) δανειστές που τυχόν αναγγέλθηκαν, δικαίωμα προνομιακής ικανοποίησης από το πλειστηρίασμα, το οποίο εισπράχθηκε κατά την αναγκαστική εκποίηση του βεβαρημένου πράγματος (αρχή της προτίμησης).

Κατ' εξαίρεση, ορισμένες ενοχικές απαιτήσεις, τις οποίες ο νόμος (ΚΠολΔ 975) θεωρεί προνομιακές, όπως π.χ. οι απαιτήσεις των εργαζομένων κατά του οφειλέτη εργοδότη τους για τους μισθούς τους, προηγούνται του ενεχύρου ή της υποθήκης (ΚΠολΔ 975 αρ. 3, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 31 του ν. 1545/1985). Άλλες πάλι απαιτήσεις, όπως π.χ. δικηγόρων από αμοιβές, προηγούνται του ενεχύρου ή της υποθήκης, αλλά σε περιορισμένη έκταση. Από το ποσό δηλαδή του πλειστηριασμού διατίθεται έως το 1/3 για την ικανοποίηση των προνομιακών απαιτήσεων, ενώ το υπόλοιπο διανέμεται μεταξύ των πιστωτών (ΚΠολΔ 977). Από τα παραπάνω είναι προφανές ότι η εμπράγματη ασφάλεια μειώνει σημαντικά, αν δεν εξαφανίζει εντελώς, τον κίνδυνο που αντιμετωπίζει ο δανειστής από την αφερεγγυότητα του οφειλέτη.

Η εμπράγματη ασφάλεια παρουσιάζει όμως και μειονεκτήματα κυρίως από τη σκοπιά του οφειλέτη, επειδή συνεπάγεται σημαντική δέσμευση των περιουσιακών του στοιχείων, ενώ η διαδικασία σύστασης δικαιωμάτων εμπράγματης ασφάλειας είναι περίπλοκη και δαπανηρή. Οι λόγοι αυτοί συνέβαλαν προφανώς, ώστε η πρακτική σημασία της εμπράγματης ασφάλειας με τις προβλεπόμενες από τον ΑΚ μορφές να περιορίζεται κατά κύριο λόγο στην υποθήκη. Αντίθετα, το ενέχυρο εκτοπίζεται ολοένα και περισσότερο από άλλα εξασφαλιστικά μορφώματα (π.χ. επιφύλαξη κυριότητας του πωλούμενου πράγματος, leasing, καταπιστευτική μεταβίβαση κυριότητας κινητού, καταπιστευτική εκχώρηση απαιτήσεως, καταπιστευτική επιταγή), τα οποία

παρουσιάζουν μεγαλύτερη ευελιξία και απλότητα σε σχέση με το ενέχυρο. Οι έννοιες της υποθήκης και του ενέχυρου θα αναλυθούν διεξοδικά σε επόμενο κεφάλαιο¹¹.

1.8 Οι κρατικές εγγυήσεις

Κατά το άρθρο 847 του Α.Κ., εγγύηση είναι μία γραπτή ετεροβαρής σύμβαση με την οποία τρίτος που καλείται εγγυητής αναλαμβάνει την ευθύνη έναντι του δανειστή να εκπληρώσει αυτός την παροχή που οφείλεται αν δεν την εκπληρώσει εκπρόθεσμα ο πρωτοφειλέτης.

Το Κράτος προκειμένου να επιτύχει την αναβάθμιση της εθνικής οικονομίας μέσω κατασκευής έργων υποδομής, την πραγματοποίηση επενδύσεων σε παραγωγικούς τομείς, κλάδους και δραστηριότητες της οικονομίας, την οικονομική ανάπτυξη και την καταπολέμηση της ανεργίας σε ευαίσθητες γεωγραφικά περιοχές της χώρας με χαμηλό βιοτικό επίπεδο, την άσκηση κοινωνικής πολιτικής μέσω επανόρθωσης ζημιών που προήλθαν από φυσικές καταστροφές μπορεί να παρέχει ευρύτατη χορήγηση κρατικών εγγυήσεων ώστε να καταστούν δυνατές οι χρηματοδοτήσεις προς τις Δημόσιες Επιχειρήσεις και Οργανισμούς (Δ.Ε.Κ.Ο.), τους Οργανισμούς Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ο.Τ.Α.), καθώς επίσης και σε Βιοτεχνικές Επιχειρήσεις και βιομηχανίες σε όλη την επικράτεια, ή σε ορισμένες περιοχές της περιφέρειας ή σε περιοχές που υπήρξαν έκτακτα γεγονότα ή άλλης μορφής σοβαρές οικονομικές διαταραχές. Οι κρατικές εγγυήσεις μπορεί να δοθούν και σε φυσικά πρόσωπα (ιδιώτες) που έχουν πληγεί από διάφορα έκτακτα γεγονότα (σεισμοί, πλημμύρες, πυρκαγιές κ.λ.π.) και αντίστοιχα σε μεγάλο αριθμό Νομικών Προσώπων Δημοσίου και Ιδιωτικού Δικαίου. Τέλος, θα πρέπει να αναφέρουμε ότι και τα πιστωτικά ιδρύματα μπορούν να λαμβάνουν κρατικές εγγυήσεις, κάτι το οποίο έλαβε τεράστιες διαστάσεις για τις ελληνικές τράπεζες τα τελευταία χρόνια λόγω τις οικονομικής κρίσης και τις αδυναμίας των τραπεζών να αποκτήσουν πρόσβαση στις αγορές χρήματος.

Η κρατική εγγύηση καλύπτει είτε το σύνολο του ποσού των δανείων, όπως οι δανειοδοτήσεις που αφορούν τις Δ.Ε.Κ.Ο., τα Ν.Π.Δ.Δ., τους Ο.Τ.Α., τις προβληματικές επιχειρήσεις που κρίθηκαν βιώσιμες, τους πληγέντες από τη θεομηνία κ.α., είτε ένα ορισμένο ποσοστό αυτών, όπως οι δανειοδοτήσεις βιοτεχνικών επιχειρήσεων και άλλων επιχειρήσεων ιδιωτικού τομέα.

11Α.Σ.Γεωργιάδης ο.π. σελ 1000 επ

Τα δάνεια που καλύπτονται με την εγγύηση του Ελληνικού Δημοσίου χορηγούνται συνήθως για την πραγματοποίηση επενδύσεων από τις Κρατικές ή Ιδιωτικές Επιχειρήσεις (Δ.Ε.Η., Ο.Σ.Ε., Ο.Α. κ.α., Δ.Ε.Κ.Ο., βιοτεχνικές και ξενοδοχειακές επιχειρήσεις κ.λ.π.) και για την αντιμετώπιση ταμειακών αναγκών κυρίως των Δημόσιων Επιχειρήσεων και Οργανισμών, όπως και για την εξόφληση ληξιπρόθεσμων υποχρεώσεων προερχόμενων από προηγούμενο δάνειο των Δ.Ε.Κ.Ο. Επίσης, εγγυημένα από το κράτος δάνεια, μπορούν να παρέχονται για την αποκατάσταση ζημιών στην περιουσία των αγροτών και των κατοίκων αστικών περιοχών που προκλήθηκαν από σεισμούς, πλημμύρες κ.λ.π. ή την αποκατάσταση ζημιών που προκλήθηκαν στην παραγωγή των αγροτών από δυσμενείς καιρικές συνθήκες. Το ίδιο αφορά επιχειρήσεις που πλήγηκαν από θεομηνίες ή άλλα έκτακτα γεγονότα.

Κατά το άρθρο 11 του νόμου 2322/1995 το Ελληνικό Δημόσιο, ως εγγυητής, προβαίνει σε εξόφληση των υποχρεώσεών του που απορρέουν από την κατάπτωση των εγγυήσεων που έχει παράσχει μετά από προηγούμενη βεβαίωση, ως εσόδων του, των σχετικών ποσών στις αρμόδιες Δημόσιες Οικονομικές Υπηρεσίες (Δ.Ο.Υ.) και με βάση τα δικαιολογητικά που καθιστούν δυνατή τη βεβαίωση και την πλήρη υποκατάστασή του στα δικαιώματα του πιστωτικού ιδρύματος ή άλλου φορέα που χορήγησε το δάνειο, την εγγυητική επιστολή ή την πίστωση γενικά, τόσο κατά των πρωτοφειλετών όσο και κατά των εγγυητών και λοιπών συνυπόχρεων.

Οι ασφάλειες που χορηγούνται από τους πρωτοφειλέτες, τους εγγυητές και άλλους συνυπόχρεους στο όνομα των πιστωτικών ιδρυμάτων και των λοιπών φορέων για την εξασφάλιση των δανείων, εγγυητικών επιστολών ή πιστώσεων, λειτουργούν υπέρ του Ελληνικού Δημοσίου από τη βεβαίωση και μόνο ως εσόδων του, των εγγυημένων ανεξόφλητων οφειλών. Οι ασφάλειες αυτές, σε περιπτώσεις βεβαίωσης στις Δ.Ο.Υ. τμήματος των ανεξόφλητων απαιτήσεων των τραπεζών, λειτουργούν υπέρ του Ελληνικού Δημοσίου αναλογικά κατά τη σχέση του ποσού των βεβαιωμένων οφειλών χωρίς προσαυξήσεις εκπρόθεσμης καταβολής, προς το συνολικό ποσό ανεξόφλητων οφειλών (βεβαιωμένων και μη). Αν από υπαιτιότητα του δανειστή ή πιστωτή δεν συνέτρεχαν ή εκ των υστέρων εξέλειπαν οι προϋποθέσεις χορήγησης της εγγύησης, το Δημόσιο ελευθερώνεται και τυχόν εντολές πληρωμής, λόγω κατάπτωσης της εγγύησης, ανακαλούνται και εκπίπτονται από τις Δημόσιες Οικονομικές Υπηρεσίες

όπου έχουν βεβαιωθεί τα αντίστοιχα ποσά με μέριμνα της Δ/σης Κίνησης Κεφαλαίων, Εγγυήσεων, Δανείων και Αξιών (Γ.Λ.Κ.)¹².

1.9 Οι εγγυήσεις στον κρατικό δανεισμό

Σύμφωνα τις εκθέσεις δύο μεγάλων πανεπιστημίων και μίας δικηγορικής εταιρίας των ΗΠΑ τις οποίες επιμελήθηκαν καθηγητές του Harvard (Παναγιώτου 2016), το δίκαιο το οποίο διέπει τις δανειακές συμβάσεις ενός κράτους είναι εξαιρετικά σημαντικό και είναι πάντα προς συμφέρον του δανειζόμενου κράτους να πετύχει οι δανειακές συμβάσεις του, να διέπονται από το τοπικό του δίκαιο και όχι για παράδειγμα, από το αγγλικό, το οποίο προστατεύει ιδιαίτερα το δανειοδότη και όχι το δανειζόμενο κράτος. Αυτό, γιατί σε περίπτωση οποιουδήποτε κωλύματος στην αποπληρωμή χρέους που διέπεται από το τοπικό δίκαιο, το κράτος μπορεί να επηρεάσει την έκβαση των διαπραγματεύσεων για το νέο τρόπο καταβολής των δόσεων, τροποποιώντας τον κρατικό νόμο που διέπει τις δανειακές συμβάσεις, κάτι που έχει συμβεί τόσο από την Ισλανδία, όσο και από τη Ρωσία όταν αντιμετώπισαν κρίσεις χρέους.

Στην περίπτωση της Ελλάδας το πλεονέκτημα είναι μοναδικό και μεγαλύτερο από αυτό άλλων κρατών, καθώς το 90% των δανειακών συμβάσεων (δηλαδή το 90% του ελληνικού χρέους) διέπονται από το ελληνικό δίκαιο και σύμφωνα με τις συγκεκριμένες εκθέσεις σε καμία άλλη περίπτωση στη μοντέρνα οικονομική ιστορία, δεν υπήρξε χώρα που να μπορούσε να επηρεάσει αποφασιστικά μία ενδεχόμενη αναδιάρθρωση του χρέους της με το να τροποποιήσει μερικά νομικά χαρακτηριστικά που διέπουν τη συντριπτική πλειοψηφία των εργαλείων με τα οποία αυτό έχει εκδοθεί.

Με απλά λόγια, η Ελλάδα θα μπορούσε τόσο πριν από το ξέσπασμα της 'ελληνικής κρίσης' όσο και οποιαδήποτε στιγμή στην πορεία της, να προχωρήσει σε αλλαγή του νόμου που διέπει τις προβληματικές δανειακές συμβάσεις της και να πετύχει μία *de facto* αναδιάρθρωση του χρέους της, η οποία θα έβαζε τέλος στην κρίση και θα της επέτρεπε να βάλει τάξη στα δημοσιονομικά της, χωρίς να απειλήσει την ανάπτυξη και

12B.A. Πατσουράτης, «Κρατικές Ενισχύσεις – Επιδοτήσεις – Επιχορηγήσεις – Μεταβιβαστικές Πληρωμές», Ειδικές Μελέτες Ι.Ο.Β.Ε., τεύχος 21, 1993.

τελικά να προκαλέσει τη βλάβη που προκαλείται τώρα στον οικονομικό και κοινωνικό ιστό της χώρας. Εναλλακτικά, η Ελλάδα θα μπορούσε να χρησιμοποιήσει αυτήν της τη δυνατότητα, για αλλαγή του δικαίου των δανειακών συμβάσεων, ως διαπραγματευτικό χαρτί για να πείσει τους δανειστές της να δεχτούν την ανταλλαγή παλιών ομολόγων με νέα, βάζοντας και πάλι τέλος στην κρίση με τρόπο συμφέρον για την ίδια, χωρίς να βλάψει ιδιαίτερα τα συμφέροντα των δανειστών της, οι οποίοι, απλά, θα λάμβαναν τα χρήματα τους με κάποια καθυστέρηση.

Η ίδια, ακριβώς, λογική χρησιμοποιήθηκε τόσο στο νομοσχέδιο με τις ρυθμίσεις για τα χρέη επιχειρήσεων στις τράπεζες, όσο και σε αυτό για τις ρυθμίσεις των υπερχρεωμένων καταναλωτών. Και στις δύο περιπτώσεις η Ελλάδα χρειάστηκε να τροποποιήσει παλιούς νόμους σχετικά με τις δανειακές συμβάσεις τραπεζών και επιχειρήσεων - και τραπεζών και ιδιωτών - και να κάνει προσθήκες καταρτίζοντας νέα νομοσχέδια τα οποία, τελικά, έγιναν νέος νόμος του κράτους με ψηφοφορία στη Βουλή. Έτσι, ενώ πριν από λίγους μήνες η Ελλάδα δεν είχε Πτωχευτικό Δίκαιο για ιδιώτες και η ιδιωτική κρίση χρέους μπορούσε να λυθεί μόνο με τους παλιούς τρόπους που εξυπηρετούσαν αποκλειστικά τα συμφέροντα των τραπεζών, σήμερα, μετά την ψήφιση των νέων νόμων, οι ιδιώτες καταναλωτές και οι επιχειρήσεις, βρίσκονται σε πολύ πιο πλεονεκτική θέση από πριν. Μάλιστα, όλα αυτά έλαβαν χώρα παρά τις αντιρρήσεις των τραπεζών και της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας.

Δεν έχουν διατυπωθεί απόψεις γιατί η Ελλάδα ακολουθεί τη λογική της αλλαγής νομοθεσίας για τη ρύθμιση του χρέους επιχειρήσεων και καταναλωτών που αφορά σε συγκεκριμένες κοινωνικές και οικονομικές ομάδες, αλλά δεν πράττει το ίδιο για το κρατικό χρέος. Απεναντίας, η χώρα αποφάσισε να προχωρήσει σε συμφωνίες αλλαγής του δικαίου που διέπει το κρατικό χρέος από το ελληνικό, που είναι άκρως συμφέρον για τη χώρα, στο αγγλικό, το οποίο είναι το πιο ευνοϊκό για τους δανειοδότες και το λιγότερο συμφέρον για την Ελλάδα. Τόσο στη 'Σύμβαση δανειακής διευκόλυνσης με χώρες της ΕΕ' (πακέτο στήριξης 80 δις ευρώ) όσο και στο 'Διακανονισμό Χρηματοδότησης Άμεσης Ετοιμότητας του Δ.Ν.Τ.' (δάνειο του ΔΝΤ) ορίζεται ρητά, πως το δίκαιο που τις διέπει είναι το αγγλικό. Με αυτόν τον τρόπο, η Ελλάδα χρηματοδοτεί την αποπληρωμή παλαιών και διεπόμενων από το ελληνικό δίκαιο δανείων, με νέα δάνεια τα οποία διέπονται από το αγγλικό δίκαιο.

Ακολουθήσε η επιβάρυνση του συνόλου του ελληνικού χρέους με εμπράγματα ασφάλειες (ενέχυρα), καθώς ενώ το παλιό χρέος δεν είναι επιβαρυνμένο με εμπράγματα ασφάλειες, το νέο χρέος που προκύπτει από τις συμφωνίες με την ΕΕ

και το ΔΝΤ είναι επιβαρυνμένο με εμπράγματα ασφάλειες επί της ελληνικής δημόσιας περιουσίας. Επιπλέον, το χρέος που 'περισεύει' και απομένει στα χαρτοφυλάκια των τραπεζών, ανταλλάσσεται με ρευστό από την Ευρωπαϊκή Κεντρική Τράπεζα η οποία θα έχει αυτή, στη συνέχεια, το δικαίωμα να στραφεί εναντίον της Ελλάδας σε περίπτωση αδυναμίας έγκαιρης αποπληρωμής του, ενώ προκειμένου να λειτουργήσει ο συγκεκριμένος μηχανισμός στήριξης, τα ομόλογα μετατρέπονται σε 'καλυμμένα', δηλαδή, επιβαρύνονται και πάλι με εμπράγματα ασφάλειες. Το αποτέλεσμα θα είναι στα επόμενα χρόνια το σύνολο, σχεδόν, του ελληνικού χρέους να έχει επιβαρυνθεί με εμπράγματα ασφάλειες επί του ελληνικού δημοσίου, ενώ μέχρι πρότινος ήταν απολύτως απαλλαγμένο από αυτές.

Το σχέδιο διάσωσης των τραπεζών και το πακέτο στήριξης σύμφωνα με τη διεθνή έκθεση από το Κέντρο Πολιτικών και Οικονομικών Ερευνών της Ουάσιγκτον, η συμφωνία για το πακέτο στήριξης έχει πραγματοποιηθεί για να οδηγήσει σε αλλαγή ιδιοκτησίας του ελληνικού χρέους, μεταφέροντας το από τις τράπεζες, στα κράτη της ΕΕ και την ΕΚΤ. Έτσι, οι μεν τράπεζες απαλλάσσονται από ένα δυσβάσταχτο ελληνικό χρέος το οποίο διέπονταν από το ελληνικό δίκαιο και ήταν απαλλαγμένο από εμπράγματα ασφάλειες και η Ελλάδα επιβαρύνεται με ένα νέο χρέος το οποίο, πλέον, θα το χρωστά απευθείας σε κράτη και στην ΕΚΤ και που θα διέπεται από το αγγλικό δίκαιο και θα καλύπτεται με εμπράγματα ασφάλειες.

Αν το επιλέξει, η χώρα μας μπορεί να πάρει την απόφαση να ασκήσει το δικαίωμα της για αλλαγή της νομοθεσίας που διέπει τις δανειακές της συμβάσεις και να προχωρήσει σε de facto αναδιάρθρωση του χρέους της ή να χρησιμοποιήσει αυτό της το δικαίωμα ως διαπραγματευτικό χαρτί, ώστε να πείσει τους δανειστές της να προχωρήσουν σε ανταλλαγή παλαιών ομολόγων με νέα και να δώσει λύση στο οξύ πρόβλημα του δανεισμού¹³.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 2

2.1 Η Φύση των Εμπράγματων δικαιωμάτων

Τα Δικαιώματα που παρέχουν εξουσία άμεση και εναντίον όλων πάνω στο πράγμα (εμπράγματα δικαιώματα) είναι η κυριότητα, οι δουλείες, το ενέχυρο και η υποθήκη (ΑΚ 973). Συνεπώς, τα εννοιολογικά στοιχεία του εμπράγματος δικαιώματος (εξουσία

13Π.ΠΑΝΑΓΙΩΤΟΥ, Η ΜΕΓΑΛΗ ΕΥΚΑΙΡΙΑ ΤΗΣ ΕΛΛΑΔΑΣ ΝΑ ΒΑΛΕΙ ΤΕΛΟΣ ΣΤΗΝ ΚΡΙΣΗ, <http://argeios.pblogs.gr>, 2010

πάνω σε πράγμα ή σε δικαίωμα, εξουσία έννομη, εξουσία άμεση και εξουσία απόλυτη) υπάρχουν και σ' αυτά.

Ειδικότερα, το ενέχυρο και η υποθήκη είναι εμπράγματα δικαιώματα αξίας, δηλαδή παρέχουν στον δικαιούχο μόνο την εξουσία να εκποιήσει το βεβαρημένο αντικείμενο και να ικανοποιηθεί προνομιακά από το προϊόν της αναγκαστικής εκποίησης (πλειστηρίασμα). Αντίθετα, δεν είναι δικαιώματα ουσίας γιατί δεν παρέχουν (εξαιρέση: ΑΚ 1221-1222) στον δικαιούχο την εξουσία να ποριστεί κάποια ωφέλεια άμεσα από την ουσία του βεβαρημένου πράγματος, όπως π.χ. οι δουλείες.

2.2 Τα χαρακτηριστικά των εμπράγματων δικαιωμάτων

Τα ειδικότερα χαρακτηριστικά των περιορισμένων εμπράγματων δικαιωμάτων, δηλαδή η δύναμη της δίωξης, η δύναμη της παρακολούθησης, ο κανόνας της προτίμησης και ο κανόνας της χρονικής προτεραιότητας, ισχύουν και για τα δικαιώματα εμπράγματης ασφάλειας¹⁴.

2.2.1 Η δύναμη της δίωξης

Τη δύναμη αυτήν αναπτύσσει μόνο το ενέχυρο και όχι η υποθήκη. Δεδομένου ότι τα δικαιώματα εμπράγματης ασφάλειας είναι δικαιώματα όχι πάνω σε πράγμα αλλά σε δικαίωμα, δηλαδή στην κυριότητα εκείνου που τα παραχώρησε ή σε βάρος του οποίου συστάθηκαν κατά τις διατάξεις του νόμου (ΑΚ 1246, 1262, 1263). Έτσι εξηγείται γιατί ο εμπραγματώς ασφαλισμένος δανειστής δεν έχει την εξουσία να αντλήσει ωφέλεια από την ουσία του ξένου πράγματος (π.χ. να χρησιμοποιήσει το ενυπόθηκο ακίνητο), αλλά μόνο να διαθέσει το βεβαρημένο δικαίωμα, δηλαδή να εκποιήσει την ξένη κυριότητα για να ικανοποιηθεί προνομιακά από το προϊόν της εκποίησης (ΑΚ 1237, 1292). Όμως επειδή ο νόμος συνδέει τη σύσταση του ενεχύρου καθαρά για λόγους δημοσιότητας, με την παράδοση της φυσικής εξουσίας του κινητού (ΑΚ 1211- 1213), κατατάσσεται συνήθως το ενέχυρο στα εμπράγματα δικαιώματα πάνω σε πράγμα. Συνέπεια αυτού είναι ότι το ενέχυρο, καίτοι δικαίωμα αξίας, αναπτύσσει τη δύναμη της δίωξης. Κατά τις ΑΚ 1236, 1094, ο ενεχυρούχος δανειστής μπορεί να επιδιώξει την απόδοση του πράγματος ή τη διατήρηση της

14Α.Σ.Γεωργιάδης ΕΓΧΕΙΡΙΔΙΟ ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ 2012, σελ 708

φυσικής εξουσίας αδιατάρακτης (ΑΚ 1236,1108) από κάθε τρίτον που προσβάλλει το δικαίωμα του ενεχύρου.

2.2.2. Η δύναμη της παρακολούθησης

Φύση της παρακολούθησης σημαίνει ότι τα δικαιώματα εμπράγματης ασφάλειας παρακολουθούν το βεβαρημένο δικαίωμα (κυριότητα, επικαρπία), σε οποιονδήποτε και αν περιέλθει αυτό μεταγενέστερα με καθολική ή ειδική διαδοχή. Αν, μετά τη σύσταση του ενεχύρου ή της υποθήκης, μεταβιβασθεί τυχόν η κυριότητα του βεβαρημένου πράγματος, ο νέος κύριος αποκτά το πράγμα βεβαρημένο με το ενέχυρο ή την υποθήκη. Εξαίρεση από τον κανόνα αυτόν ισχύει μόνο στην περίπτωση που ο νέος κύριος αποκτά την κυριότητα με πρωτότυπο τρόπο π.χ. χρησικτησία, εκτός αν αυτός που χρησιδεσπάζει δεν βρισκόταν κατά την κτήση της νομής σε καλή πίστη ως προς το δικαίωμα του τρίτου. Ο χρόνος της χρησικτησίας πρέπει να περάσει και ως προς το δικαίωμα του τρίτου (ΑΚ 1053) ή, προκειμένου για παράγωγη κτήση κυριότητας κινητού, όταν συντρέχουν οι όροι του ΑΚ1040, δηλαδή με τη μεταβίβαση του κινητού πράγματος στην κυριότητα εκείνου που το αποκτά, αποσβήνονται εμπράγματα δικαιώματα τρίτων που τυχόν υπάρχουν πάνω σ' αυτό, εκτός αν εκείνος που αποκτά ήταν κακόπιστος ως προς το δικαίωμα του τρίτου κατά το χρόνο της παράδοσης της νομής¹⁵.

2.2.3. Ο κανόνας της προτίμησης

Ο κανόνας αυτός σημαίνει, στα δικαιώματα εμπράγματης ασφάλειας, ότι ο εμπραγμάτως ασφαλισμένος δανειστής, όταν συντρέχει με ενοχικούς (εγχειρογράφους ή ανέγγυους) δανειστές, θα ικανοποιηθεί προνομιακά από το προϊόν της ρευστοποίησης του βεβαρημένου αντικειμένου, ακόμη και αν οι απαιτήσεις των δανειστών αυτών προηγούνται χρονικά. Βέβαια, το δικαίωμα να κινήσει τη διαδικασία της αναγκαστικής εκτέλεσης, που οδηγεί στον πλειστηριασμό του βεβαρημένου αντικειμένου, έχει κάθε δανειστής με τίτλο εκτελεστό και όχι μόνον ο εμπραγμάτως ασφαλισμένος. Ανεξάρτητα όμως από το ποιος επισπεύδει τον αναγκαστικό πλειστηριασμό, ο εμπραγμάτως ασφαλισμένος δανειστής θα ικανοποιηθεί από το πλειστηρίασμα πριν από τους εγχειρόγραφους δανειστές.

Σε αντίθεση με την προνομιακή ικανοποίηση των εμπραγμάτως ασφαλισμένων δανειστών, για την ικανοποίηση των εγχειρόγραφων (ενοχικών) δανειστών ισχύουν οι

15Α.Σ.Γεωργιάδης ο.π. σελ 709

αρχές της πρόληψης (πριν από την έναρξη της αναγκαστικής εκτέλεσης) και της σύμμετρης ικανοποίησης (κατά το στάδιο της αναγκαστικής εκτέλεσης). Η πρώτη αρχή σημαίνει, ότι από τους περισσότερους δανειστές ικανοποιείται ο επιμελέστερος ο οποίος σπεύδει να ικανοποιήσει την απαίτησή του προλαβαίνοντας τους λοιπούς. Η δεύτερη αρχή (την οποία καθιερώνει η ΚΠολΔ 977 § 3) σημαίνει ότι, σε περίπτωση που δεν αρκεί το πλειστηρίασμα για την ικανοποίηση όλων των δανειστών, ικανοποιείται καθένας από αυτούς κατά τον λόγο της απαίτησής του προς το συνολικό ποσό των απαιτήσεων.

2.2.4. Ο κανόνας της χρονικής προτεραιότητας

Ο κανόνας αυτός έχει ιδιαίτερη σπουδαιότητα για τα δικαιώματα εμπράγματης ασφάλειας. Κατά τον κανόνα αυτόν, σε περίπτωση συρροής πάνω στο ίδιο αντικείμενο περισσότερων δικαιωμάτων εμπράγματης ασφάλειας, ικανοποιείται πρώτο εκείνο του οποίου η σύσταση προηγείται χρονικά. Για παράδειγμα, αν έχουν συσταθεί πάνω στο ίδιο ακίνητο περισσότερες υποθήκες, στην περίπτωση πλειστηριασμού του ακινήτου οι ενυπόθηκοι δανειστές θα ικανοποιηθούν σύμφωνα με τη χρονική σειρά σύστασης του δικαιώματος τους. Ο κανόνας της χρονικής προτεραιότητας ισχύει και όταν συγκρούονται δικαιώματα εμπράγματης ασφάλειας με άλλα περιορισμένα εμπράγματα δικαιώματα, δηλαδή δουλείες. Έτσι, αν η δουλεία προηγείται χρονικά του δικαιώματος εμπράγματης ασφάλειας, σε περίπτωση πλειστηριασμού του βεβαρημένου πράγματος, η δουλεία δεν θίγεται και ο υπερθεματιστής αποκτά το πράγμα βεβαρημένο με τη δουλεία. Αντίθετα, αν το δικαίωμα εμπράγματης ασφάλειας προηγείται χρονικά της δουλείας, ο υπερθεματιστής αποκτά το πράγμα ελεύθερο από αυτή¹⁶.

2.3 Γενικές αρχές εμπράγματης ασφάλειας

Οι αρχές που διέπουν όλα τα εμπράγματα δικαιώματα είναι η αρχή του κλειστού αριθμού των εμπράγματων δικαιωμάτων, η αρχή της δημοσιότητας και η αρχή της ειδικότητας, ισχύουν και για τα δικαιώματα εμπράγματης ασφάλειας.

16Α.Σ.Γεωργιάδης ο.π. σελ 709 επ

2.3.1. Η αρχή του κλειστού αριθμού των εμπράγματων δικαιωμάτων

Η αρχή αυτή, καθόσον αφορά ειδικότερα τα δικαιώματα εμπράγματης ασφάλειας, σημαίνει ότι η ιδιωτική βούληση δεν μπορεί να δημιουργήσει άλλα δικαιώματα εμπράγματης ασφάλειας πέραν από αυτά που περιοριστικώς προβλέπει ο νόμος (ενέχυρο, υποθήκη, προσημείωση υποθήκης). Η διάπλαση από την πράξη άλλων εξασφαλιστικών μέσων, όπως η εξασφαλιστική μεταβίβαση της κυριότητας κινητού και η εξασφαλιστική εκχώρηση απαιτήσεως δεν αποτελεί κατά την ορθότερη γνώμη δημιουργία νέων εμπράγματων δικαιωμάτων, αλλά χρησιμοποίηση γνωστών και ρυθμιζόμενων από τον νόμο θεσμών (μεταβίβαση της κυριότητας κινητού με αντιφώνησή της νομής, εκχώρηση απαιτήσεως) για σκοπούς εξασφαλιστικούς της πίστης. Το περιεχόμενο των δικαιωμάτων αυτών δεν μπορεί (εκτός από τις ελάχιστες εξαιρέσεις των ΑΚ 1118 επ.) να διαπλαστεί δικαιοπρακτικά κατ' απόκλιση από το περιεχόμενο που ορίζει επακριβώς ο νόμος.

2.3.2 Η αρχή της δημοσιότητας

Η αρχή αυτή πραγματώνεται στα δικαιώματα εμπράγματης ασφάλειας, όπως και στα άλλα εμπράγματα δικαιώματα, με διαφορετικό τρόπο στα ακίνητα απ' ό,τι στα κινητά. Η τυπική δημοσιότητα των δικαιωμάτων εμπράγματης ασφάλειας πάνω στα ακίνητα (υποθήκη, προσημείωση υποθήκης) επιτυγχάνεται με σχετικές εγγραφές στα βιβλία υποθηκών της περιφέρειας του ακινήτου ή με την καταχώρηση στο κτηματολογικό φύλλο που αντιστοιχεί στο ακίνητο για τις περιοχές όπου λειτουργούν κτηματολογικά γραφεία (ΑΚ1260,1268,1276,1302 και 1333 επ. και άρθρ. 12 του ν. 2664/1998). Αντίθετα, ουσιαστική δημοσιότητα δεν εξασφαλίζεται σε όσες περιπτώσεις δεν έχει εισαχθεί ο θεσμός του κτηματολογίου παρά μόνο κατ' εξαίρεση (όπως π.χ. ΑΚ 1204), αφού ο τρίτος που συμβουλεύεται τα βιβλία υποθηκών και εμπιστεύεται καλόπιστα το περιεχόμενό τους, δεν προστατεύεται αν οι εγγραφές αυτές αποδειχθούν ανακριβείς ή εσφαλμένες. Στο ενέχυρο η τυπική δημοσιότητα επιδιώκεται με την παράδοση του κινητού στον ενεχυρούχο δανειστή (ΑΚ 1211) ή στον τρίτο ενεχυροφύλακα (ΑΚ 1212) παράδοση η οποία μάλιστα δεν μπορεί να γίνει με αντιφώνηση της νομής (ΑΚ 1213), Κατ' εξαίρεση, στις περιπτώσεις πλασματικού ενεχύρου προβλέπεται καταχώρηση σε δημόσια βιβλία¹⁷. Η ουσιαστική δημοσιότητα επιτυγχάνεται κατ' αποτέλεσμα με του

¹⁷Α.Σ.Γεωργιάδης ο.π. σελ 710

ΑΚ 1215 σε συνδυασμό με 1036. Αν το πράγμα δεν ανήκει στον ενεχυριαστή το ενέχυρο αποκτάται κατά τους όρους που αποκτάται η κυριότητα κινητού από μη κύριο, δηλαδή εκείνος που αποκτά γίνεται κύριος και αν ακόμη η κυριότητα του πράγματος δεν ανήκει σ' αυτόν που εκποιεί, εκτός αν κατά το χρόνο της παράδοσης της νομής εκείνος που αποκτά βρίσκεται σε κακή πίστη

2.3.3. Η αρχή της ειδικότητας

Η αρχή αυτή παρουσιάζεται στα δικαιώματα εμπράγματης ασφάλειας με δύο μορφές. Η πρώτη αφορά το αντικείμενο του ενεχύρου ή της υποθήκης και η δεύτερη την ασφαλιζόμενη απαίτηση. Στην πρώτη της μορφή η αρχή της ειδικότητας σημαίνει ότι ενέχυρο, υποθήκη ή προσημείωση υποθήκης μπορούν να συσταθούν και να υπάρξουν μόνο πάνω σε ατομικά ορισμένο πράγμα. Έτσι, όταν ο νόμος προβλέπει ενέχυρο πάνω σε σύνολο πραγμάτων, όπως π.χ. το κατά τον ΑΚ 604 νόμιμο ενέχυρο του εκμισθωτή πάνω στα εισκομισθέντα στο μίσθιο πράγματα του μισθωτή ή των συνοικούντων μελών της οικογένειάς του, δεν υπάρχει ένα ενέχυρο αλλά τόσα όσα και τα εισκομισθέντα πράγματα. Αντίστοιχα, στη λεγόμενη *πολλαπλή υποθήκη*, δηλαδή αυτή που συνιστάται πάνω σε περισσότερα ακίνητα για την εξασφάλιση της ίδιας απαίτησης, δεν υπάρχει μία υποθήκη αλλά τόσες υποθήκες όσα τα επιβαρυνόμενα ακίνητα όπως περιγράφεται και από την απόφαση 872/1996 ΑΠ (263360) του Αρείου Πάγου. Εκδηλώσεις της αρχής της ειδικότητας με τη μορφή αυτή συναντάμε στον ίδιο τον νόμο: Κατά την ΑΚ 1211 εδ. β'-γ, στο έγγραφο (συμβολαιογραφικό ή ιδιωτικό με βέβαιη χρονολογία), που είναι απαραίτητο για τη σύσταση του ενεχύρου, πρέπει να περιγράφεται το ενεχυραζόμενο πράγμα. Αντί περιγραφής στο σώμα του εγγράφου αρκεί προσάρτηση σ' αυτό ιδιαίτερου καταλόγου. Επίσης, για τη σύσταση της υποθήκης απαιτείται περιγραφή του ακινήτου κατ' είδος, θέση και όρια (ΑΚ 1266,1306). Επίσης με τη δεύτερή της μορφή η αρχή της ειδικότητας σημαίνει ότι η απαίτηση που ασφαρίζεται με το ενέχυρο ή την υποθήκη πρέπει να προσδιορίζεται σαφώς. Και στο μιν ενέχυρο, το οποίο κατά τον ΑΚ 1218 «ασφαρίζει την απαίτηση σε όλη της την έκταση...», ο νόμος (ΑΚ 121) αρκείται σε εξειδίκευση της απαίτησης, χωρίς να επιβάλλει και ειδικότερο προσδιορισμό του ποσού της. Στην υποθήκη όμως, όπου η έκταση της ασφαλιζόμενης απαίτησης δεν ρυθμίζεται όπως στον ΑΚ 1218 (ΑΚ 1262,1289), η εγγραφή της υποθήκης «γίνεται πάντοτε για ορισμένη χρηματική ποσότητα» (ΑΚ 1269).

2.3.4 Η αρχή «ουδενί δουλεύει το ίδιον»

Δεδομένου ότι το περιεχόμενο της κυριότητας είναι η γενική και αφηρημένη εξουσία για κάθε νοητή ενέργεια πάνω στο πράγμα, δεν είναι δυνατή η ύπαρξη περιορισμένου εμπράγματος δικαιώματος του κυρίου πάνω στο δικό του πράγμα. Επομένως, δικαιώματα εμπράγματος ασφάλειας μπορούν να συσταθούν μόνο πάνω σε ξένο πράγμα και ποτέ σε πράγμα του ίδιου του δικαιούχου (δανειστή). Η αρχή αυτή, προκειμένου για το ενέχυρο και την υποθήκη, διατυπώνεται ρητά στους ΑΚ 1209,1257. Συνέπεια της αρχής αυτής είναι ότι, αν μετά τη σύσταση του ενεχύρου ή της υποθήκης συμπέσουν στο ίδιο πρόσωπο η κυριότητα του βεβαρημένου πράγματος και το δικαίωμα εμπράγματος ασφάλειας, επέρχεται απόσβεση λόγω συγχύσεως του ενεχύρου (ΑΚ 1243) ή της υποθήκης (ΑΚ 1321).

2.3.5 Η αρχή του παρεπομένου

Η αρχή του παρεπομένου χαρακτηρίζει αποκλειστικά τα δικαιώματα εμπράγματος ασφάλειας και αποτελεί συνάρτηση του περιεχομένου και της λειτουργίας τους. Αφού με τα δικαιώματα αυτά εξασφαλίζεται η προνομιακή ικανοποίηση μιας απαίτησης από το πλειστηρίασμα του βεβαρημένου πράγματος, είναι φανερό ότι αυτά προϋποθέτουν την ασφαλιζόμενη απαίτηση, χωρίς την οποία δεν είναι νοητή η ύπαρξή τους. Η αρχή του παρεπομένου, η οποία διατυπώνεται και ρητά στους ΑΚ 1210 και 1258, σημαίνει ότι η ασφαλιζόμενη απαίτηση αποτελεί το αναγκαίο προαπαιτούμενο, χωρίς το οποίο δεν μπορεί να υπάρξει ενέχυρο ή υποθήκη.

Οι πρακτικές εκδηλώσεις της αρχής του παρεπομένου είναι: α) Αν η ασφαλιζόμενη απαίτηση δεν γεννήθηκε (π.χ. γιατί η δικαιοπραξία από την οποία πηγάζει είναι για οποιονδήποτε λόγο άκυρη), τότε είναι άκυρη και η σύσταση του ενεχύρου ή της υποθήκης, β) Αν η ασφαλιζόμενη απαίτηση μεταβιβαστεί με εκχώρηση (ΑΚ 455) ή από τον νόμο (π.χ. ΑΚ 858,1234, 1298), συμμεταβιβάζεται και το ενέχυρο ή η υποθήκη (ΑΚ 458), γ) Αν η ασφαλιζόμενη απαίτηση αποσβεσθεί με οποιονδήποτε τρόπο, αποσβήνεται και το ενέχυρο (ΑΚ 1243 αρ. 1) ή η υποθήκη (ΑΚ 1317). δ) Αν η ασφαλιζόμενη απαίτηση παραγραφεί, οπότε η ικανοποίησή της δεν μπορεί να επιδιωχθεί δικαστικά με επιτυχία (ΑΚ 272), αποσβήνεται και το ενέχυρο ή η υποθήκη (ΑΚ 1320).

2.3.6 Η αρχή του αδιαιρέτου

Οι ΑΚ 1231 και 1281 καθιερώνουν το αδιαίρετο των δικαιωμάτων της εμπράγματης ασφάλειας, που σημαίνει το αδιαίρετο της ενεχυρικής ή υποθηκικής ευθύνης και υπεγγυότητας. Το νόημα της αρχής του αδιαιρέτου είναι ότι το ενέχυρο και η υποθήκη επιβαρύνουν ολόκληρο το ενεχυρασμένο κινητό ή το υποθηκευμένο ακίνητο, ασφαλίζουν κάθε υπόλοιπο του χρέους και παραμένουν αναλλοίωτα, εφόσον απομένει ανεξόφλητο έστω και ελάχιστο τμήμα του ασφαλιζόμενου χρέους σε συμφωνία με την 86/2000 ΕΦ ΛΑΡ (301957) απόφαση του Εφετείου Λάρισας. Η αρχή του αδιαιρέτου έχει τις εξής πρακτικές εκδηλώσεις:

α) Μέχρι την ολοσχερή εξόφληση της ασφαλιζόμενης απαίτησης εξακολουθεί να υπάρχει η υπεγγυότητα ολόκληρου του βεβαρημένου πράγματος. Αν δηλαδή η ασφαλιζόμενη απαίτηση αποσβεσθεί μερικώς, το ενέχυρο ή η υποθήκη δεν περιορίζεται σε μέρος του πράγματος ή σε μέρος της αξίας του, αλλά εξακολουθεί να βαρύνει ολόκληρο το κινητό ή ακίνητο, ασφαλίζοντας το τμήμα της απαίτησης που απομένει. Το βεβαρημένο πράγμα εξακολουθεί να είναι ολόκληρο υπέγγυο «διά παν λείψανον του χρέους».

β) Αν το ενυπόθηκο ακίνητο διαιρεθεί σε περισσότερα αυτοτελή μέρη. (π.χ. ο κύριος αγρού 100 στρεμμάτων κληρονομήθηκε από τρεις κληρονόμους που διαίρεσαν το κτήμα σε τρεις αγρούς εκτάσεως 20, 30 και 50 στρεμμάτων), καθένα από αυτά είναι υπέγγυο για ολόκληρη την ασφαλιζόμενη απαίτηση. Δηλαδή, στην ουσία η αρχική υποθήκη μετατρέπεται σε τόσες υποθήκες όσα τα ακίνητα που προήλθαν από τη διαίρεση του ενυποθήκου. Αλλά η υποθήκη σε καθένα από αυτά, ασφαλίζει την αρχική απαίτηση σε όλη της την έκταση.

γ) Αν η ασφαλιζόμενη απαίτηση διαιρεθεί σε περισσότερες απαιτήσεις π.χ. ο ενυπόθηκος ή ο ενεχυρούχος δανειστής κληρονομηθεί από περισσότερους κληρονόμους: (ΑΚ 1885), το βεβαρημένο πράγμα ευθύνεται για κάθε επιμέρους απαίτηση.

δ) Αν για την ίδια απαίτηση συσταθεί ενέχυρο σε περισσότερα κινητά (ΑΚ 26 1231 εδ. β') ή υποθήκη σε περισσότερα ακίνητα (ΑΚ 1270: πολλαπλή υποθήκη), μέχρι την ολοσχερή εξόφληση της απαίτησης καθένα από τα βεβαρημένα κινητά ή ακίνητα εξακολουθεί να είναι υπέγγυο για την ασφαλιζόμενη απαίτηση. Με τη μερική εξόφληση του ασφαλιζόμενου χρέους, δεν ελευθερώνεται κανένα από τα βεβαρημένα κινητά ή ακίνητα. «Η χρηματική ποσότητα για την οποία εγγράφεται η υποθήκη,

προσδιορίζει αριθμητικώς το όριο της προνομιακής ικανοποίησης του ενυπόθηκου δανειστή, σε περίπτωση αναγκαστικού πλειστηριασμού, δεν αποτελεί όμως περιγραφή του μεγέθους της ασφαλιζόμενης απαιτήσεως, η οποία είναι αυτοτελές αναγκαίο στοιχείο της υποθήκης, που μπορεί να έχει διάφορο, από το ποσό της εγγραφής της υποθήκης, ύψος. Αν το ποσόν της εγγραφής είναι μικρότερο της ασφαλιζόμενης απαιτήσεως, η καταβολή της απαιτήσεως μέχρι του ποσού αυτού δεν επιφέρει απόσβεση της υποθήκης, αφού ασφαλιζόμενη είναι ολόκληρη η απαίτηση. Καθένα από τα βεβαρημένα ακίνητα εξακολουθεί να είναι υπέγγυο για την ασφαλιζόμενη απαίτηση. Σύγχυση από τη προσβαλλόμενη απόφαση, του προνομιακά ασφαλισμένου με τις υποθήκες χρηματικού ποσού με το ύψος της ασφαλιζόμενης με τις υποθήκες απαιτήσεως», όπως περιγράφεται στην 16/2016 ΑΠ (669415) απόφαση του Αρείου Πάγου.

2.4. Τα συμφέροντα των εμπλεκόμενων στις εμπράγματα ασφάλειες

Στο πλαίσιο του θεσμού της εμπράγματης ασφάλειας συγκρούονται τα συμφέροντα του δανειστή της ασφαλιζόμενης απαιτήσεως, του οφειλέτη της ασφαλιζόμενης απαιτήσεως, των άλλων δανειστών που έχουν δικαίωμα εμπράγματης ασφάλειας στο ίδιο αντικείμενο, των λοιπών («εγχειρόγραφων») δανειστών, του τρίτου ιδιοκτήτη του βαρυνόμενου αντικειμένου, των εχόντων δουλεία στο βαρυνόμενο αντικείμενο, των ενδιαφερομένων να αποκτήσουν εμπράγματο δικαίωμα στο βαρυνόμενο αντικείμενο και τα συμφέροντα του Κράτους (ή της «εκπροσωπούμενης» από αυτό κοινωνίας). Τα συμφέροντα αυτά συνήθως βρίσκονται σε σύγκρουση. Δεν αποκλείεται όμως κατά τις περιστάσεις να συμπορεύονται έτσι ο χαρακτηρισμός τους ως «εμπλεκόμενων» συμφερόντων ίσως μπορεί να περιγράψει καλύτερα την μεταξύ τους σχέση.

2.4.1 Τα συμφέροντα του δανειστή της ασφαλιζόμενης απαιτήσεως.

Τα συμφέροντα του δανειστή είναι προφανή. Με την εμπράγματη ασφάλεια αυτός επιτυγχάνει την προνομιακή ικανοποίηση της απαιτήσεως του από την αξία του βαρυνόμενου αντικειμένου. Η τυπική κατηγορία δανειστών με εμπράγματη ασφάλεια είναι τα πιστωτικά ιδρύματα, ιδίως όταν πρόκειται για μεσοπρόθεσμες ή μακροπρόθεσμες πιστώσεις. Αλλά και άλλα, φυσικά ή νομικά, πρόσωπα πολλές φορές εξασφαλίζουν τις απαιτήσεις τους με εμπράγματη ασφάλεια. Περαιτέρω τα

συμφέροντα του δανειστή χρηματικής ή αποτιμημένης σε χρήμα απαιτήσεως μπορούν κατά την τυπική τους εμφάνιση να αναλυθούν όπως παρακάτω:

(α) Συμφέρον να έχει τη δυνατότητα κτήσεως δικαιώματος εμπράγματης ασφάλειας και όταν ο οφειλέτης αρνείται να του το παράσχει.

Τα δικαιώματα εμπράγματης ασφάλειας, ως περιορισμένα εμπράγματα δικαιώματα, συνιστώνται συνήθως με πράξη του ιδιοκτήτη του βαρυνόμενου αντικειμένου. Επειδή όμως αυτός ως οφειλέτης είναι δυνατό να αρνηθεί την παραχώρηση τέτοιου δικαιώματος, εύλογο είναι το συμφέρον του δανειστή να έχει τη δυνατότητα εμπράγματος εξασφαλίσεώς του είτε με Βάση δικαστική απόφαση είτε με Βάση διάταξη του νόμου.

(β) Επειδή η ικανοποίηση της απαιτήσεως του δανειστή γίνεται από την αξία του βαρυνόμενου αντικειμένου, είναι πρόδηλο το συμφέρον του δανειστή η αξία του αντικειμένου αυτού να είναι κατά το δυνατό μεγαλύτερη και να διατηρείται, αν όχι να αυξάνεται, κατά τη διάρκεια της υπάρξεως του δικαιώματος του. Η διατήρηση όμως της αρχικής αξίας του βαρυνόμενου αντικειμένου ξεπερνάει τα όρια της εξουσίας του δανειστή και έτσι ανακύπτει συμφέρον του για την παροχή σ' αυτόν ανάλογης προστασίας.

2.4.2 Τα συμφέροντα του οφειλέτη της ασφαλιζόμενης απαιτήσεως

Εκ πρώτης όψεως θα μπορούσε να υποθέσει κανείς, ότι ο οφειλέτης έχει συμφέρον να μην είναι δυνατή η κτήση δικαιώματος εμπράγματης ασφάλειας. Εντούτοις, εκτός από μάλλον ακραίες περιπτώσεις, το συμφέρον και του ίδιου του οφειλέτη υπαγορεύει την καθιέρωση δικαιωμάτων εμπράγματης ασφάλειας. Ειδικότερα το συμφέρον αυτό μπορεί να αναλυθεί ως εξής:

(α) Συμφέρον να έχει τη δυνατότητα ο ίδιος να παραχωρήσει σε δανειστή του εμπράγματη ασφάλεια.

(β) Συμφέρον να έχει και τρίτος τη δυνατότητα παραχωρήσεως δικαιώματος εμπράγματης ασφάλειας σε δικό του περιουσιακό στοιχείο για την εξασφάλιση χρέους του οφειλέτη.

(γ) Συμφέρον, όταν ο ίδιος αντιτίθεται στην παραχώρηση δικαιώματος εμπράγματης ασφάλειας, η (αναγκαστική) κτήση τέτοιου δικαιώματος από το δανειστή να γίνεται

μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις - με βάση δικαστική απόφαση ή ειδική διάταξη νόμου.

(δ) Συμφέρον να είναι ορισμένο, κατά το δυνατό, το ύψος της επιβαρύνσεως του περιουσιακού του στοιχείου.

(ε) Συμφέρον κατά την εκποίηση του πράγματος κ.λπ. να επιτευχθεί κατά το δυνατό μεγαλύτερη αξία, ώστε να ικανοποιηθεί και ο ασφαλιζόμενος δανειστής, αλλά και άλλοι δανειστές ή ο ίδιος.

(στ) Συμφέρον να έχει τη δυνατότητα εκμεταλλεύσεως κ.λπ. του βαρυνόμενου περιουσιακού στοιχείου και προστασίας της αξίας του.

(ζ) Συμφέρον να έχει τη δυνατότητα παραχωρήσεως και άλλων περιορισμένων εμπράγματων δικαιωμάτων στο βαρυνόμενο αντικείμενο ή μεταβιβάσεως του.

2.4.3 Τα συμφέροντα των λοιπών δανειστών

Τα συμφέροντα των λοιπών («εγχειρόγραφων») δανειστών ασφαλώς θίγονται από την ύπαρξη δικαιώματος εμπράγματης ασφάλειας. Όμως κάθε δανειστής έχει τη δυνατότητα, επιμελώς φερόμενος, να αποκτήσει τέτοιο δικαίωμα. Περαιτέρω ως συμφέροντα των λοιπών δανειστών μπορεί να σημειωθούν:

(α) Συμφέρον να υπάρχει δημοσιότητα των δικαιωμάτων εμπράγματης ασφάλειας.

(β) Συμφέρον να επιτευχθεί, κατά την εκποίηση, η μεγαλύτερη δυνατή αξία.

Αν και οι δανειστές αυτοί αποκτήσουν δικαίωμα εμπράγματης ασφάλειας στο ίδιο αντικείμενο, είναι πρόδηλη η σύγκρουση συμφερόντων και όχι μόνο ως προς την προτεραιότητα της ικανοποίησεως, αλλά και ως προς την επίτευξη μεγαλύτερης αξίας ή την αποφυγή του πλειστηριασμού κατά χρόνο που η αξία, για κάποιο λόγο, είναι μικρή κ.λπ.

2.4.4 Τα συμφέροντα του τρίτου ιδιοκτήτη

Τρίτος μπορεί να είναι ιδιοκτήτης του βαρυνόμενου αντικειμένου είτε διότι η παραχώρηση του δικαιώματος εμπράγματης ασφάλειας έγινε από τον ίδιο, είτε διότι αυτός κατέστη ιδιοκτήτης μετά την επιβάρυνση του αντικειμένου με δικαίωμα εμπράγματης ασφάλειας. Τα συμφέροντα του τρίτου κυρίου συμπίπτουν με τα συμφέροντα του οφειλέτη, περαιτέρω δε αναφέρονται στην κατά το δυνατό μικρότερη επιβάρυνσή του, την προστασία του σε περίπτωση αναγκαστικής εκτελέσεως κ.λπ.

2.4.5 Τα συμφέροντα των εχόντων δουλεία από βαρυνόμενο αντικείμενο

Τα συμφέροντα των εχόντων δουλεία στο βαρυνόμενο πράγμα αναφέρονται κυρίως στη δυνατότητα διατηρήσεως, σε περίπτωση αναγκαστικής εκτελέσεως, του δικαιώματός τους.

2.4.6 Τα συμφέροντα των ενδιαφερομένων να αποκτήσουν εμπράγματο δικαίωμα στο βαρυνόμενο αντικείμενο

Τα συμφέροντα των ενδιαφερομένων να αποκτήσουν εμπράγματο δικαίωμα στο βαρυνόμενο αντικείμενο αναφέρονται κυρίως στη δυνατότητα ευχερούς διαπιστώσεως της εμπράγματης καταστάσεως του αντικειμένου αυτού.

2.4.7 Τα συμφέροντα του κράτους ή της «εκπροσωπούμενης» από αυτό κοινωνίας

Τα συμφέροντα του κράτους, όταν αυτό δρα ως ιδιώτης, ταυτίζονται με τα συμφέροντα που αναλύονται παραπάνω κατά περίπτωση. Τα συμφέροντα του κράτους με τη μορφή της έννομης τάξεως αναφέρονται κυρίως στην ασφάλεια των συναλλαγών και την κατά το δυνατό επιτυχέστερη εξισορρόπηση των συγκρουόμενων συμφερόντων.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 3

Το ενέχυρο

Το ενέχυρο είναι το βασικό πρότυπο εμπράγματος ασφάλειας, το οποίο αναφέρεται στον ΑΚ για την εξασφάλιση των απαιτήσεων, εμφανίζεται με πολλές μορφές, κάθε μια από τις οποίες υπηρετεί, παράλληλα με τον κοινό στόχο, και ειδικούς στόχους. Νομοθετική ρύθμιση του ενεχύρου περιγράφεται στον ΑΚ, στον ΚΠολΔ, αλλά και σε ειδικούς νόμους, προγενέστερους ή μεταγενέστερους του ΑΚ. Από το σύνολο αυτών των ρυθμίσεων συνάγεται αφενός η κεντρική έννοια του ενεχύρου, αφετέρου εντοπίζονται οι κατά περίπτωση διαφοροποιήσεις. Το ενέχυρο ρυθμίζεται στον ΑΚ στα άρθρα 1209-1256. Υπάρχουν, όμως, διατάξεις για το ενέχυρο και σε άλλα άρθρα του ΑΚ, όπως στα 439, 458, 515, 604 επ., 628 695, 838 και 1312, καθώς και σε διατάξεις του ΕισΝΑΚ, λ.χ. στα 70 και 71. Επίσης, διατάξεις για το ενέχυρο υπάρχουν στα ΚΠολΔ 11, αρ. 2, 166, 492, 792 και 976. Πέρα από τις προηγούμενες ρυθμίσεις, κανόνες δικαίου για το ενέχυρο εντοπίζονται και σε άλλους νόμους, λ.χ. στο ν. 2184/1920, στα άρθρα 35-37 ν. δ. 21.11/3.12.1925, στο ν.δ. 17.7.1923, στο ν.δ. 1038/1949, στο β.δ. 188/1962, καθώς και στο ν. 2844/2000¹⁸.

3.1 Βασικές έννοιες που αφορούν το ενέχυρο

Στη συνέχεια θα παρουσιάσουμε τις βασικές έννοιες που απασχολούν την ανάλυση του ενέχυρο ώστε να διευκολυνθεί η κατανόηση του.

- «Ενεχυρούχος δανειστής» είναι ο φορέας του εμπράγματος δικαιώματος του ενεχύρου, ο οποίος ταυτόχρονα φέρει και την ιδιότητα του δανειστή της ασφαλιζόμενης απαίτησης.
- «Ενεχυραστής» ή «ενεχυράσας» είναι το πρόσωπο που παραχωρεί στον ενεχυρούχο δανειστή το δικαίωμα του ενεχύρου (ΑΚ 1216). Το πρόσωπο αυτό μπορεί να είναι είτε ο οφειλέτης της ασφαλιζόμενης απαίτησης είτε τρίτος.

18Δ.Η.Παπαστεργίου. ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟ ΔΙΚΑΙΟ τ.ΙΙΙ (Δουλείες-Εμπράγματο Ασφάλεια), ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ 2008, σελ 261

- «Ενεχυρικός οφειλέτης» είναι το πρόσωπο που έχει τη διπλή ιδιότητα, αφενός του οφειλέτη της ασφαλιζόμενης απαιτήσεως και αφετέρου του κυρίου στο αντικείμενο του ενεχύρου. Σε περίπτωση που τρίτο πρόσωπο συνιστά ενέχυρο, αυτό το πρόσωπο είναι κύριος του κινητού πράγματος και όχι βέβαια ο οφειλέτης, που παραμένει στην εμπράγματη σχέση του ενεχύρου μόνο ως ωφελούμενος από την προσφερόμενη εξασφάλιση.
- «Οφειλέτης» είναι το πρόσωπο που δεσμεύεται απέναντι στο δανειστή σε παροχή (που έχει οφειλή ή χρέος), όταν τρίτο πρόσωπο παρέχει το ενέχυρο. Αν ο ίδιος ο οφειλέτης δίνει το ενέχυρο είναι ενεχυρικός οφειλέτης.
- «Ενεχύρασμα» ή «ενέχυρο» είναι το αντικείμενο του εμπράγματος δικαιώματος του ενεχύρου. Αυτό είναι κινητό πράγμα ή δικαίωμα.
- «Ασφαλιζόμενη απαίτηση» ή «ασφαλιζόμενο χρέος»(ΑΚ 1218) είναι η απαίτηση που ασφαλιζεται με το ενέχυρο.

Το ενέχυρο έχει περιορισμένη συμμετοχή στον πιστωτικό τομέα, σε αντίθεση με την υποθήκη και την προσημείωση υποθήκης. Το συμβατικό ενέχυρο, υπό τη μορφή της παραδόσεως του κινητού στον ενεχυρούχο δανειστή, δε συγκεντρώνει την προτίμηση οφειλετών και δανειστών, για πολλούς λόγους. Από την άποψη αυτή η προηγούμενη μορφή ενεχύρου καλύπτει εκείνο το μέρος του πιστωτικού τομέα, το οποίο ικανοποιεί κυρίως τις ανάγκες μικροοφειλετών. Αυτό όμως δεν ισχύει για άλλες εξίσου σημαντικές μορφές ενεχύρου, όπως είναι το πλασματικό ενέχυρο και το νόμιμο ενέχυρο. Έτσι, το ενέχυρο, ως ενιαίο ασφαλιστικό μόρφωμα, στο οποίο υπάγονται όλες οι επί μέρους μορφές του, υπηρετεί αποτελεσματικά ένα σημαντικό μέρος των εμπράγματων εξασφαλίσεων.

3.2 Ενέχυρο με ευρεία έννοια

Ο εννοιολογικός προσδιορισμός του ενεχύρου ορίζεται στον ΑΚ 1209. Σύμφωνα με αυτό, «Σε ξένο κινητό πράγμα μπορεί να συσταθεί εμπράγματο δικαίωμα ενεχύρου για την εξασφάλιση απαίτησης με την προνομιακή ικανοποίηση του δανειστή από το πράγμα». Από τη διατύπωση του άρθρου αυτού προκύπτει ότι στη νομοτυπική του μορφή μπορεί να ενταχθούν το συμβατικό ενέχυρο, το πλασματικό ενέχυρο καθώς

και το νόμιμο ενέχυρο. Όμως δεν εμπίπτει σ' αυτό το ενέχυρο με αντικείμενο δικαίωμα.

Έτσι μπορούμε να πούμε ότι το ενέχυρο είναι το περιορισμένο εμπράγματο δικαίωμα σε ξένο κινητό πράγμα ή δικαίωμα για την εξασφάλιση απαιτήσεως με την προνομιακή ικανοποίηση του δανειστή από το πράγμα ή το δικαίωμα. Όπως για κάθε εμπράγματο δικαίωμα, έτσι και για το ενέχυρο είναι ακριβέστερο να γίνει δεκτό ότι αυτό συνιστά μια εμπράγματη σχέση που αποτελείται αφενός από το εμπράγματο δικαίωμα του ενεχύρου, αφετέρου από άλλα δικαιώματα και υποχρεώσεις. Τα εννοιολογικά στοιχεία αυτής της ευρείας έννοιας του ενεχύρου είναι το αλλότριο κινητό πράγμα ή δικαίωμα, η ασφαλιζόμενη απαίτηση και εξουσία για προνομιακή ικανοποίηση του δανειστή¹⁹.

3.2.1 Ενέχυρο σε αλλότριο πράγμα ή δικαίωμα

Το ενέχυρο συνιστάται μόνο σε κινητό πράγμα ή σε δικαίωμα, καθένα από τα οποία πρέπει να είναι αλλότριο. Στη μια περίπτωση έχουμε ενέχυρο πράγματος στην άλλη ενέχυρο δικαιώματος.

3.2.2 Ενέχυρο σε πράγμα

Το πράγμα ως αντικείμενο του ενεχύρου προσδιορίζει και την ειδικότερή του μορφή: ενέχυρο πράγματος, σε αντιδιαστολή προς το ενέχυρο δικαιώματος. Το πράγμα αυτό πρέπει να είναι κινητό. Και αυτό διαφοροποιεί το ενέχυρο από την υποθήκη, που συνιστά μορφή εμπράγματης ασφάλειας σε ακίνητο.

Το κινητό πράγμα για να καταστεί αντικείμενο ενεχύρου πρέπει να είναι ατομικά καθορισμένο, ορίζεται σχετικά στο ΑΚ 1211, επίσης πρέπει να είναι εντός συναλλαγής και δεκτικό εκποιήσεως. Τα αναλωτά πράγματα (ΑΚ 951-952, λ.χ. χρήματα) είναι αντικείμενο ενεχύρου. Παραπέρα, δεν παίζει ρόλο αν το κινητό χρησιμοποιείται κατά σωρό ή είναι σε ρευστή κατάσταση, αρκεί το πράγμα να εξατομικευθεί. Από τα κινητά πράγματα, αντικείμενο ενεχύρου μπορεί να γίνουν μόνο αυτά που μπορεί να καταστούν αντικείμενο πλειστηριασμού, με άλλα λόγια να ρευστοποιηθούν με πλειστηριασμό. Έτσι, δεν μπορεί να καταστούν αντικείμενο ενεχύρου απλά αποδεικτικά έγγραφα, που δεν ενσωματώνουν απαίτηση, για παράδειγμα βιβλιάρια καταθέσεων. Είναι όμως αντικείμενα ενεχύρου έγγραφα που από μόνα τους έχουν περιουσιακή αξία, όπως λ.χ. έγγραφο με ιστορική αξία ή

19Δ.Η.Παπαστεργίου ο.π. σελ 264 επ

αυτόγραφο το οποίο θα μπορούσε να εκποιηθεί. Χαρακτηριστικές αποφάσεις του Ειρηνοδικείου Αθηνών για την ενεχυρίαση οχημάτων είναι οι 553 του 2014 και η 979 του 2015.

Ενέχυρο μπορεί να συσταθεί και σε κινητό πράγμα, στο οποίο η κυριότητα είναι μετακλητή, περιορισμένη ή ψιλή ή κυριότητα υπό αίρεση ή προθεσμία. Αντικείμενο ενεχύρου μπορεί να καταστεί και η προσδοκία κυριότητας όπως περιγράφεται στον ΑΚ 1216 «Ενέχυρο συνιστάται και σε ιδανικό μέρος κινητού πράγματος. Αλλά το πράγμα δεν επιτρέπεται να παραμείνει ολόκληρο ή κατά ιδανικό μέρος στην κατοχή του ενεχυραστή». Στην περίπτωση αυτή είναι αδιάφορο αν ο ενεχυραστής είναι κύριος του όλου κινητού πράγματος ή μόνο της ιδανικής μερίδας.

Οποιοδήποτε κινητό πράγμα που δεν υπάρχει αλλά πρόκειται να κατασκευαστεί στο μέλλον, δεν μπορεί, ως τέτοιο, να αποτελέσει αντικείμενο συμβατικού ενεχύρου, γιατί απαιτείται παράδοση του πράγματος (ΑΚ 1211). Αν, ωστόσο, στη συνέχεια αποκτηθεί από τον ενεχυράσαντα και περιέλθει στη νομή του ενεχυρούχου δανειστή, αποτελεί αντικείμενο ενεχύρου. Στην περίπτωση που ενεχυράζεται ομάδα πραγμάτων (ΑΚ 1211), αντικείμενο του ενεχύρου είναι κάθε ένα από τα επί μέρους πράγματα που συγκροτούν την ομάδα και όχι η ομάδα πραγμάτων αόριστα. Αυτά ισχύουν όταν το αντικείμενο ενεχύρου είναι η συλλογή γραμματοσήμων, τα εμπορεύματα που βρίσκονται στην αποθήκη, τα έπιπλα της κατοικίας ή το φορτίο κατά τη μεταφορά.

Ενέχυρο σε κινητό πράγμα περιλαμβάνει και το «αναποχώριστο» συστατικό. Το ενέχυρο δεν μπορεί να συσταθεί σε ουσιώδες συστατικό. Μπορεί όμως να συσταθεί σε παράρτημα. Η ενεχύραση του κύριου κινητού πράγματος περιλαμβάνεται και στον ΑΚ 958.

Σε σχέση με τους καρπούς του κινητού πράγματος ο ΑΚ 1220 ορίζει ότι «Το δικαίωμα τον ενεχύρου, εφόσον δεν ορίστηκε διαφορετικά, δεν εκτείνεται και στους καρπούς του πράγματος που αποχωρίστηκαν από αυτό». Από τη διάταξη αυτή συνάγεται αφενός ότι οι καρποί όσο είναι ενωμένοι με το κινητό πράγμα, ως συστατικό του, περιλαμβάνονται στο ενέχυρο, αφετέρου ότι οι καρποί μετά τον αποχωρισμό από τα κινητά δεν συμπεριλαμβάνονται στο ενέχυρο, εκτός αν συμφωνήθηκε διαφορετικά²⁰.

20Ι.Σ. Σπυριδάκης, ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟ ΔΙΚΑΙΟ τ. Γ' (προστασία κυριότητας, δουλείες, ενέχυρο, υποθήκη), ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΑΝΤ. Ν. ΣΑΚΚΟΥΛΑ 2001, σελ 65.

3.2.3 Ενέχυρο σε δικαίωμα

Το ενέχυρο σε δικαίωμα ρυθμίζεται στο ΑΚ 1247. Όπως περιγράφει το άρθρο αυτό «Ενέχυρο μπορεί να συσταθεί και σε δικαίωμα, εφόσον αυτό είναι μεταβιβάσιμο», Από τη διάταξη αυτή προκύπτει ότι αντικείμενο του περιορισμένου εμπράγματος δικαιώματος του ενεχύρου μπορεί να είναι και ένα δικαίωμα. Το δικαίωμα αυτό, πέρα από το μεταβιβάσιμο, πρέπει να έχει ορισμένη περιουσιακή αξία, διότι αλλιώς δεν θα μπορεί, για την εξασφάλιση της απαιτήσεως, να πραγματοποιηθεί η προνομιακή ικανοποίηση του δανειστή από το πράγμα. Περίπτωση ενεχύρου σε δικαίωμα αποτελεί και το ενέχυρο σε απαίτηση. Σύμφωνα με το ΑΚ 1248 «Αν αντικείμενο του ενεχύρου είναι απαίτηση, απαιτείται επιπλέον ο ενεχυραστής να γνωστοποιήσει στον οφειλέτη την ενεχύραση». Όπως σε κάθε περιορισμένο εμπράγματο δικαίωμα έτσι και στο ενέχυρο, το πράγμα ή το δικαίωμα στο οποίο συνιστάται το ενέχυρο πρέπει να είναι ξένο. Η συνηθέστερη περίπτωση ενεχυριαζόμενου δικαιώματος είναι αυτή των μετοχών. Κατά τη σύσταση ενεχύρου ανωνύμων τίτλων εφαρμόζονται οι διατάξεις για το ενέχυρο των κινητών πραγμάτων. Σύμφωνα με το άρθρο 1244 του ΑΚ, εφόσον οι τίτλοι παραδόθηκαν στον δανειστή, το δικαίωμα του ενεχύρου εκτείνεται και στα μερισματούγραφα. Επί πλέον δε, αν δεν ορίστηκε διαφορετικά στο ενέχυρο μετοχών εταιρείας, ο δανειστής έχει δικαίωμα να μετέχει στις συνελεύσεις των μετόχων, όσο διαρκεί το ενέχυρο (ΑΚ 1245).

3.3 Η Ασφαλιζόμενη απαίτηση

Ο λόγος για τον οποίο χρησιμοποιείται το ενέχυρο είναι η εξασφάλιση μιας απαίτησης. Χωρίς την απαίτηση και χωρίς την πρόβλεψη εξασφάλισης της δε νοείται ενέχυρο. Έτσι, η απαίτηση αποτελεί ουσιώδες στοιχείο του ενέχυρου και μάλιστα το μόνο σταθερό στοιχείο που υπάρχει σε όλες τις μορφές ενεχύρου. Η απαίτηση ασφαλιζεται στην κατάσταση που βρίσκεται, εκτός αν συμφωνήθηκε αλλιώς, μαζί με τις παρεπόμενες δευτερεύουσας σημασίας υποχρεώσεις. Η απαίτηση που ασφαλιζεται πρέπει να έχει υπόσταση, χρηματική ή τουλάχιστον αποτιμητή σε χρήμα αξία και μπορεί να συνίσταται σε πράξη ή σε παράλειψη και να πηγάζει από δικαιοπραξία ή από το νόμο. Ωστόσο, όπως ρητά ορίζεται στο ΑΚ 1210 και στο ΑΚ 1217, η ασφαλιζόμενη απαίτηση, μπορεί να είναι μελλοντική ή υπό αίρεση.

Σύμφωνα με την αρχή της ειδικότητας, η ασφαλιζόμενη απαίτηση πρέπει να είναι ορισμένη ή τουλάχιστον να μπορεί να οριστεί. Ανάγκη είναι να προκύπτει με σαφήνεια η σχέση από την οποία πηγάζει η απαίτηση, ώστε ο ακριβής

προσδιορισμός της να είναι εφικτός κατά το στάδιο της αναγκαστικής εκτελέσεως. Σημαντική για την έκταση της ασφαλιζόμενης απαιτήσεως είναι η διάταξη του ΑΚ 1218, στην οποία ορίζεται ότι το ενέχυρο ασφαρίζει την απαίτηση σε όλη της την έκταση «...ιδίως τους τόκους, την ποινική ρήτρα, τις αξιώσεις του δανειστή εξαιτίας δαπανών που έκανε στο πράγμα, τα δικαστικά έξοδα, καθώς και τα έξοδα για την εκποίηση του ενεχύρου». Κρίσιμος χρόνος για τον προσδιορισμό της εκτάσεως της ασφαλιζόμενης απαιτήσεως είναι αυτός της συστάσεως του ενεχύρου. Αν μεταγενέστερα με νέα σύμβαση συμφωνηθεί διεύρυνση της αρχικής απαιτήσεως (λ.χ. ανώτερος τόκος, προσθήκη ποινικής ρήτρας), για την οποία έχει συσταθεί το ενέχυρο, δεν επιβαρύνεται ο ενεχυραστής. Αυτό ρυθμίζεται στο ΑΚ 1218, σύμφωνα με το οποίο «Αν το ενέχυρο έχει συσταθεί για εξασφάλιση ξένης οφειλής, δικαιοπραξία οφειλέτη και δανειστή που γίνεται μετά την ενεχύραση δεν μπορεί να καταστήσει επαχθέστερη τη θέση του ενεχυραστή».

Από την αρχή του παρεπομένου προκύπτει ότι η γέννηση της απαιτήσεως πρέπει να είναι σύννομη, αν δε συμβαίνει αυτό, τότε το ενέχυρο δεν υπάρχει ως περιορισμένο εμπράγματο δικαίωμα. Όπως περιγράφει το ΑΚ 1210 «Το ενέχυρο αποτελεί παρεπόμένο δικαίωμα συνιστάται και υπέρ απαίτησης μελλοντικής ή υπό αίρεση». Η αρχή του παρεπομένου, πέρα από τη ρητή αναφορά της στην παραπάνω διάταξη, διέπει το σύνολο των διατάξεων που ρυθμίζουν το ενέχυρο σε κάθε μορφή του. Επίσης το ενέχυρο μπορεί να ασφαρίζει και απαίτηση από φυσική ενοχή, όπως συμβαίνει όταν η αξίωση έχει παραγραφεί. Τέλος σύμφωνα με το ΑΚ 458, αν μεταβιβαστεί η ασφαλιζόμενη απαίτηση, συμμεταβιβάζεται αυτοδικαίως και το ενέχυρο. Αποτελεί και η ρύθμιση αυτή εκδήλωση της αρχής του παρεπομένου. Η μεταβίβαση της ασφαλιζόμενης απαιτήσεως γίνεται με εκχώρηση.

3.4 Προνομιακή ικανοποίηση του δανειστή

Η προνομιακή ικανοποίηση του δανειστή είναι στόχος της εμπράγματης ασφάλειας εν γένει και ειδικότερα του ενεχύρου. Αυτό ορίζεται ρητά στο ΑΚ 1209, κατά το οποίο η εξασφάλιση της απαιτήσεως μέσω του ενεχύρου γίνεται με την προνομιακή ικανοποίηση του δανειστή από το πράγμα ή το δικαίωμα. Η ίδια προνομιακή ικανοποίηση είναι ουσιώδες στοιχείο του ενεχύρου κάθε μορφής. Η προνομιακή ικανοποίηση της ασφαλιζόμενης απαίτησης πραγματοποιείται από την αξία του πράγματος ή του δικαιώματος. Η έναρξη του σταδίου της προνομιακής ικανοποίησης προκύπτει από το ότι ο οφειλέτης δεν εκπλήρωσε την υποχρέωσή του απέναντι στον ενεχυρούχο δανειστή, ότι η απαίτηση του τελευταίου κατέστη

ληξιπρόθεσμη και ότι ο ίδιος έχει το δικαίωμα να εκποιήσει λόγω πωλήσεως το πράγμα ή το δικαίωμα με πλειστηριασμό και να ικανοποιηθεί προνομιακά από το πλειστηρίασμα

3.5 Συμβατικό ενέχυρο πράγματος

Ενέχυρο με στενή έννοια είναι το συμβατικό ενέχυρο πράγματος. Αυτό το ενέχυρο, πέρα από τα ουσιώδη στοιχεία του ενεχύρου με την ευρεία έννοια, έχει δύο ειδικά στοιχεία: α) το πράγμα, ως μοναδικό αντικείμενο (άρα δεν καταλαμβάνει το δικαίωμα) και β) τη σύναψη μέσω συμβάσεως (συνεπώς δεν περιέχεται το νόμιμο ενέχυρο). Ενέχυρο με τη στενή του όρου σημασία είναι το περιορισμένο εμπράγματο δικαίωμα που συνιστάται με σύμβαση και παρέχει άμεση, απόλυτη και μερική εξουσία σε αλλότριο κινητό πράγμα για την εξασφάλιση απαιτήσεως με την προνομιακή ικανοποίηση του δανειστή από το πράγμα μέσα στα όρια του νόμου.

Ωστόσο το ενέχυρο με τη στενή του όρου σημασία καλύπτει δύο σημαντικές κατηγορίες συμβατικού ενεχύρου: το ενέχυρο με παράδοση (ΑΚ 1211) και το ενέχυρο χωρίς παράδοση (ΑΚ 1214). Το ενέχυρο με παράδοση ρυθμίζεται κυρίως στον ΑΚ και συγχρόνως αποτελεί το κύριο σημείο αναφοράς για τις άλλες μορφές ενεχύρου. Πάντως φαίνεται να έχει επικρατήσει η άποψη ότι το ενέχυρο με τη στενή του όρου σημασία «περιορίζεται» στο συμβατικό ενέχυρο με παράδοση, ενώ το συμβατικό ενέχυρο χωρίς παράδοση καλύπτεται από τον ανακριβή όρο «πλασματικό ενέχυρο», που χρησιμοποιείται κυρίως.

3.6 Είδη ενεχύρου

Όπως ήδη αναφέραμε παραπάνω υπάρχουν πολλές μορφές ενεχύρου: Ενέχυρο πράγματος και ενέχυρο δικαιώματος. Συμβατικό ενέχυρο και νόμιμο ενέχυρο. Ενέχυρο με παράδοση και ενέχυρο χωρίς παράδοση ή πλασματικό ενέχυρο.

Με βάση το κριτήριο της διακρίσεως το αντικείμενο, ο νόμος προβλέπει το ενέχυρο πράγματος και το ενέχυρο δικαιώματος. Το ενέχυρο κινητού πράγματος ρυθμίζεται στα ΑΚ 1209 επ. Το ενέχυρο αυτό μπορεί να είναι συμβατικό ή νόμιμο, καθώς και ενέχυρο με παράδοση ή χωρίς παράδοση. Το συμβατικό ενέχυρο πράγματος με παράδοση είναι αυτό που ρυθμίζεται στα ΑΚ 1209-1213 και αυτό που συνιστά σημείο ρυθμιστικής αναφοράς των άλλων μορφών ενεχύρου. Το ενέχυρο δικαιώματος ρυθμίζεται στα ΑΚ 1247 επ. και σ' αυτό συγκαταλέγονται, ως ειδικότερες περιπτώσεις, το ενέχυρο απαιτήσεως (ΑΚ 1248) και το ενέχυρο τίτλου σε διαταγή (ΑΚ

1251). Το ενέχυρο δικαιώματος και μάλιστα το ενέχυρο απαιτήσεως και κυρίως το ενέχυρο τίτλου σε διαταγή έχουν απασχολήσει περισσότερο τα δικαστήριά μας.

Ενώ με το κριτήριο της πηγής προελεύσεώς του, το ενέχυρο διακρίνεται σε συμβατικό και νόμιμο. Συμβατικό ενέχυρο είναι κάθε ενέχυρο που συνιστάται με σύμβαση, δηλαδή πηγάζει από την ιδιωτική αυτονομία. Τέτοιο μπορεί να είναι τόσο το ενέχυρο πράγματος (ανεξάρτητα αν συνιστάται με παράδοση ή χωρίς παράδοση) όσο και το ενέχυρο δικαιώματος στο βαθμό που και τα δύο (ΑΚ 1211 και 1247) απαιτείται να συσταθούν με σύμβαση²¹. Νόμιμο ενέχυρο (σιωπηρό ή αφανές ενέχυρο) είναι αυτό που συνιστάται απευθείας από το νόμο, χωρίς να απαιτείται συμφωνία των μερών (ΑΚ 1246). Περιπτώσεις νόμιμου ενέχυρου υπάρχουν τόσο στον ΑΚ λ.χ. το νόμιμο ενέχυρο του εκμισθωτή κατά το ΑΚ 604, το νόμιμο ενέχυρο του εκμισθωτή αγροτικού κτήματος (ΑΚ 626), το νόμιμο ενέχυρο του εργολάβου (ΑΚ695), καθώς και το νόμιμο ενέχυρο του ξενοδόχου (638)], όσο και σε πλείστες όσες διατάξεις άλλων νομοθετημάτων, λ.χ. το ενέχυρο δικαιούχου εγγυοδοσίας κατά το ΚΠολΔ 166 και το ενέχυρο του ζημιωθέντος από αυτοκινητικό ατύχημα πάνω στο αυτοκίνητο σύμφωνα με το άρθρο 11 ν. ΓπΝ 3590/1911 «περί της εκ των αυτοκινήτων ποινικής και αστικής ευθύνης»²².

Τέλος αν περιγράψουμε το ενέχυρο ως προς την παράδοση του ενέχυρο διακρίνεται σε ενέχυρο με παράδοση (ΑΚ 1209-1213) και ενέχυρο χωρίς παράδοση (ΑΚ 1214) ή πλασματικό ενέχυρο.

Το ενέχυρο με παράδοση, από την ίδια του τη φύση, παρουσιάζει συγκεκριμένα μειονεκτήματα, που το συνοδεύουν σε όλη του την πορεία μέχρι σήμερα. Από το ΑΚ 1213 συνάγεται ότι απαγορεύεται η τυχόν συμφωνία μεταξύ δανειστή και ενεχυραστή να παραμείνει ο τελευταίος στην κατοχή του πράγματος βάσει ορισμένης έννομης σχέσης. Μια τέτοια συμφωνία δεν ισχύει ως παράδοση, με αποτέλεσμα να αποκλείεται η αντιφώνηση της νομής ως παράδοση κατά την έννοια του ΑΚ 1211. Η πρόβλεψη για υλική παράδοση του πράγματος στον ενεχυρούχο δανειστή αποβλέπει στην προστασία της ασφάλειας των συναλλαγών, στην προστασία των τρίτων που συναλλάσσονται με τον ενεχυραστή, καθώς και στην προστασία του ίδιου του

21Ι. Σ. Σπυριδάκης, ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟ ΔΙΚΑΙΟ τ. Γ' (προστασία κυριότητας, δουλείες, ενέχυρο, υποθήκη), ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΑΝΤ. Ν. ΣΑΚΚΟΥΛΑ 2001, σελ 264.

22Α.Σ.Γεωργιάδης ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟ ΔΙΚΑΙΟ, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ 1993, σελ 983 ε.π.

ενεχυρούχου δανειστή. Η ίδια πρόβλεψη για παράδοση του πράγματος στον ενεχυρούχο δανειστή προκαλεί μια σειρά από σοβαρά μειονεκτήματα για τη συγκεκριμένη αυτή μορφή ενεχύρου όπως περιγράφονται στη συνέχεια.

Ο κύριος του πράγματος και ενεχυραστής, μη έχοντας την κατοχή του πράγματος, δεν μπορεί πλέον να το εκμεταλλεύεται, γεγονός που επιφέρει αρνητικές επιπτώσεις στην πορεία του για ικανοποίηση του δανειστή με αποπληρωμή του χρέους του αλλά και στην άσκηση της επιχειρηματικής του δραστηριότητας. Ο ενεχυρούχος δανειστής, έχοντας τη (μερική) κατοχή στο πράγμα, υποχρεούται σε φύλαξη (ΑΚ 1224). Αυτό όμως σημαίνει ότι πρέπει να έχει στη διάθεσή του χώρους για φύλαξη αλλά και να επιβαρύνεται με τη φροντίδα για συντήρηση των πραγμάτων, ακόμη και για τη μεταφορά τους. Οι προηγούμενοι παράγοντες οδηγούν στον περιορισμό της διακινήσεως των πιστώσεων μέσω αυτού του ενεχύρου με παραπέρα συνέπεια τις αρνητικές επιπτώσεις στην κίνηση της αγοράς και στην ανάπτυξη της οικονομίας. Για την εξάλειψη των μειονεκτημάτων που προκύπτουν από την παράδοση του ενεχύρου μέσω του ν. 2844/2000. συστάθηκε η έννοια του ενεχύρου χωρίς παράδοση.

Πέρα από αυτά το ενέχυρο μπορεί να συσχετιστεί με άλλες μορφές ασφάλειας, οπότε στην ουσία γίνεται σύγκριση με θεσμούς του ενοχικού δικαίου (λ.χ. με την εγγύηση) ή άλλους θεσμούς όπως με τον αλληλόχρεο λογαριασμό (ΕισΝΑΚ 112). Εξάλλου, το ενέχυρο και γενικότερα η εμπράγματο ασφαλεία καταλαμβάνουν ένα μέρος των ποικίλων πιστωτικών μορφωμάτων, από τα οποία κάθε ενδιαφερόμενος μπορεί να επιλέξει το πιο κατάλληλο για την κάλυψη των χρηματοδοτικών αναγκών του. Έτσι λ.χ. η επιλογή μεταξύ του δανείου με ταυτόχρονη σύσταση ενεχύρου και της χρηματοδοτικής μισθώσεως (Leasing) καθιστά αναγκαία, μεταξύ άλλων, τη γνώση των πλεονεκτημάτων και των μειονεκτημάτων του ενεχύρου σε συσχέτιση με τα αντίστοιχα της χρηματοδοτικής μισθώσεως.

3.7 Η Νομική φύση του Ενεχύρου

Το ενέχυρο είναι περιορισμένο εμπράγματο δικαίωμα, το οποίο από κοινού με την υποθήκη συγκροτούν την εμπράγματο ασφαλεία. Σημαντική είναι η διάταξη του ΑΚ 1231, σύμφωνα με την οποία «Το ενέχυρο είναι αδιαίρετο. Αν υπάρχει πάνω σε περισσότερα πράγματα, καθένα από αυτά ασφαρίζει την όλη απαίτηση». Με την παραπάνω διάταξη δεν καθιερώνεται το αδιαίρετο του δικαιώματος του ενεχύρου, αλλά εκφράζεται το αδιαίρετο της ενεχυρικής ευθύνης και υπεγγυότητας. Το ενέχυρο ασφαρίζει στο ακέραιο «παν λείψανον του χρέους», δηλαδή όλο το εναπομείναν

χρέος. Επίσης σε περίπτωση διαιρέσεως του ενεχύρου σε μέρη, κάθε μέρος ασφαλίζει όλο το χρέος. Αν ο οφειλέτης κληρονομηθεί από περισσότερους, το χρέος διαιρείται (ΑΚ 1885), αλλά το μέρος κάθε συγκληρονόμου ασφαλίζεται από ολόκληρο το ενέχυρο. Αντίστοιχα αν ο δανειστής κληρονομηθεί από περισσότερους, η ασφαλιζόμενη απαίτηση διαιρείται (ΑΚ 1885), αλλά ολόκληρο το ενέχυρο εξακολουθεί να ασφαλίζει κάθε τμήμα της απαιτήσεως²³.

3.8 Η απόσβεση του ενεχύρου

Απόσβεση του ενεχύρου μπορεί να έχουμε για πολλούς λόγους όπως την υλική καταστροφή ή νομική εξαφάνιση του ενεχυράσματος, πλήρωση της διαλυτικής αίρεσης ή η παρέλευση της διαλυτικής προθεσμίας υπό την οποία συστάθηκε το ενέχυροαναδοχή του ασφαλιζόμενου χρέους από νέο οφειλέτη. Αν ο ενεχυρικός οφειλέτης δε συναίνεσε για τη διατήρηση του ενεχύρου (ΑΚ 475)· ή τη μεταβίβαση της κυριότητας του ενεχυράσματος (ΑΚ 1040) ή η απόκτηση αυτής πρωτότυπα με χρησικτησία, ένωση, ειδοποιΐα ή εύρεση.

Με την (ΑΚ 1243) απόδοση, δηλαδή την εκούσια παράδοση της κατοχής του ενεχυρασμένου πράγματος από τον ενεχυρούχο δανειστή στον ενεχυραστή ή στον κύριο έχουμε απόσβεσης του ενεχύρου. Πρόκειται για εμπράγματη δικαιοπραξία, μονομερή, άτυπη και αναϊώδη, απευθυντέα και αμετάκλητη από τη στιγμή της περιέλευσής της. Αν η ασφαλιζόμενη απαίτηση βαρύνεται με δικαίωμα τρίτου, το ενέχυρο δεν αποσβήνεται ως προς αυτόν χωρίς τη συναίνεσή του. Απόσβεση λόγω σύγχυσης επέρχεται, όταν ο κύριος του ενεχυράσματος αποκτήσει την ασφαλιζόμενη απαίτηση και μαζί το δικαίωμα ενεχύρου, ή όταν ο ενεχυρούχος δανειστής γίνει και κύριος του ενεχυράσματος (με καθολική ή ειδική διαδοχή ή υποκατάσταση εκ του νόμου). Αν η σύγχυση μταιιωθεί για οποιονδήποτε λόγο, το ενέχυρο αναβιώνει και ανακτά την αρχική του τάξη. Με την απόσβεση παύει να υπάρχει το εμπράγματο δικαίωμα του ενεχύρου και η κυριότητα του ενεχυρασμένου πράγματος ελευθερώνεται από το σχετικό βάρος. Τα τυχόν προηγούμενα ενέχυρα δεν θίγονται, ενώ τα επόμενα -εφόσον διατηρούνται- μετατάσσονται καταλαμβάνοντας καθένα την αμέσως προηγούμενη τάξη. Ο δανειστής υποχρεούται να αποδώσει το πράγμα στον

23Δ.Η.Παπαστεργίου. ΕΓΧΕΙΡΙΔΙΟ ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟ ΔΙΚΑΙΟΥ 1/α, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ 2012, σελ 269 επ.

κύριο (ΑΚ 1232)· βέβαια, την απόδοση μπορεί να ζητήσει πια και ο κύριος αυτού κατά ΑΚ 1094²⁴.

24Ι.Σ. Σπυριδάκης, ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟ ΔΙΚΑΙΟ τ. Γ' (προστασία κυριότητας, δουλείες, ενέχυρο, υποθήκη), ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΑΝΤ. Ν. ΣΑΚΚΟΥΛΑ 2001, σελ 92 επ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 4

Η υποθήκη

Η υποθήκη είναι το άλλο κύριο πρότυπο εμπράγματης ασφάλειας το οποίο εισάγεται στον ΑΚ για την εξασφάλιση των απαιτήσεων. Το πρώτο είναι το ενέχυρο που αναλύσαμε παραπάνω. Κοινός στόχος και των δύο προτύπων είναι η προνομιακή ικανοποίηση του δανειστή από το αντικείμενο που ασφαρίζεται. Η υποθήκη εμφανίζεται υπό περισσότερες μορφές, κάθε μια από τις οποίες υπηρετεί, παράλληλα με το κοινό στόχο, και ειδικούς στόχους. Ακολουθούμε την άποψη που προσεγγίζει την υποθήκη ως ενιαία μορφή εξασφάλισης απαιτήσεων. Ωστόσο, όπου κρίνεται αναγκαίο, προσφεύγουμε σε αναπτύξεις των ειδικών της μορφών²⁵.

Η υποθήκη ρυθμίζεται κυρίως στον ΑΚ. Υπάρχουν όμως κανόνες που διέπουν την υποθήκη στον ΚΠολΑ (καθώς και την προσημείωση), αλλά και σε ειδικούς νόμους, προγενέστερους ή μεταγενέστερους του ΑΚ. Με βάση το σύνολο αυτών των ρυθμίσεων αφενός διαμορφώνεται η έννοια της υποθήκης κατά ενιαίο τρόπο, αφετέρου εντοπίζονται οι ποικίλες διαφοροποιήσεις. Η υποθήκη ρυθμίζεται στο ενδέκατο κεφάλαιο του Γ' Βιβλίου του ΑΚ, στα άρθρα 1257-1345. Παραπέρα, εντοπίζουμε διατάξεις για την υποθήκη και σε άλλα άρθρα του ΑΚ, λ.χ. στα 458, 475, 476, 515, 973, 1155, 1207, 1906, 1914, καθώς και σε διατάξεις του ΕισΝΑΚ, λ.χ. στο άρθρο 68. Επίσης, διατάξεις για την υποθήκη υπάρχουν στα ΚΠολΔ 11, αρ. 2, 29, 978, 992 και 1007, καθώς και στο 29 ΕισΝΚΠολΔ. Πέρα από τις προηγούμενες ρυθμίσεις, κανόνες δικαίου για την υποθήκη εντοπίζονται και σε άλλους νόμους, λχ. στο άρθρο 48 ν.δ. 17.7/13.8.1923 «περί ειδικών διατάξεων περί ανωνύμων εταιριών», στο ν. 4112/1929, στο ν.δ. 4001/1959 και στα άρθρ. 537 επ. ΕμπΝ²⁶.

25 Δ. Η. Παπαστεργίου. ΕΓΧΕΙΡΙΔΙΟ ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟ ΔΙΚΑΙΟΥ 1/α, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ 2012, σελ 291.

26 Δ. Η. Παπαστεργίου. ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟ ΔΙΚΑΙΟ τ.ΙΙΙ (Δουλείες-Εμπράγματη Ασφάλεια), ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ 2008 σελ 338.

Στην εμπράγματη σχέση της υποθήκης μπορεί να μετέχουν περισσότερα 3 πρόσωπα:

(α) Αυτό που παραχωρεί την υποθήκη (παραχωρητής)

(β) ο κύριος του ακινήτου

(γ) ο οφειλέτης της ασφαλιζόμενης απαιτήσεως

(δ) ο δανειστής της ασφαλιζόμενης απαιτήσεως (ενυπόθηκος δανειστής, αλλά και προσημειούχος δανειστής).

Πέρα από τα πρόσωπα κυρίαρχη είναι η θέση της ασφαλιζόμενης απαιτήσεως καθώς και του βαρυνόμενου ακινήτου (ενυπόθηκο ακίνητο).

Αυτονόητο είναι ότι οι αρχές που διέπουν την εμπράγματη ασφάλεια καταλαμβάνουν και την υποθήκη . Η παρουσία της υποθήκης στο πιστωτικό σύστημα, μαζί βέβαια με την προσημείωση υποθήκης, είναι εξαιρετικά σημαντική. Αποτελεί τη δεσπόζουσα μορφή της εμπράγματης ασφάλειας . Λόγω των συγκριτικών πλεονεκτημάτων της σε σχέση με το ενέχυρο η υποθήκη απολαμβάνει την προτίμηση ενός πολύ μεγάλου ποσοστού των φυσικών και νομικών προσώπων που μετέχουν στον πιστωτικό τομέα. Ιστορικά το δίκαιο των υποθηκών πηγάζει από το νόμο της 23ης Απριλίου 1835. Ο ΑΚ περιλαμβάνει διατάξεις που ακολουθούν «...κατά γράμμα τον προϊσχύοντα νόμον περί υποθηκών της 11/12 Αυγούστου 1836, δηλ. ακολούθησε κατά τας κυρίας γραμμάς το σύστημα του Γαλλικού Κωδικός ...και τον μετ' αυτόν πληρέστερον διατυπωθέντα Βαυαρικόν νόμον περί υποθηκών της 1 Ιουνίου 1822...»²⁷.

4.1 Η έννοια της Υποθήκης

Στο ΑΚ 1257 προσδιορίζεται η έννοιά της υποθήκης, ως εξής: « Σε ξένο ακίνητο μπορεί να συσταθεί εμπράγματο δικαίωμα υποθήκης για την εξασφάλιση απαίτησης με την προνομιακή ικανοποίηση του δανειστή από το πράγμα». Σε σχέση με τη διάταξη αυτή παρατηρείται ότι στη νομοτυπική της μορφή μπορεί να ενταχθεί η υποθήκη σε πράγμα και όχι η υποθήκη σε επικαρπία και ότι τα αντλούμενα εννοιολογικά στοιχεία της υποθήκης επιτρέπουν την οριοθέτηση αυτής της εμπράγματης ασφάλειας από το ενέχυρο. Υποθήκη είναι το περιορισμένο

27Α.Σ.Γεωργιάδης ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟ ΔΙΚΑΙΟ, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ 1993, σελ 32 επ.

εμπράγματο δικαίωμα σε ξένο ακίνητο ή σε επικαρπία ακινήτου για την εξασφάλιση απαιτήσεως με την προνομιακή ικανοποίηση του δανειστή από το πράγμα ή την επικαρπία. Ωστόσο είναι ακριβέστερο να δεχθούμε ότι η υποθήκη συνιστά μια έννομη σχέση που περιέχει όχι μόνο το σχετικό εμπράγματο δικαίωμα (όπως αυτό προσδιορίζεται παραπάνω), αλλά και δικαιώματα και υποχρεώσεις, βάρη ή άλλες δεσμεύσεις. Η σχέση αυτή είναι εμπράγματη.

Τα εννοιολογικά στοιχεία της έννοιας της υποθήκης, με την πλατιά του όρου σημασία, είναι το αλλότριο ακίνητο πράγμα ή επικαρπία, η ασφαλιζόμενη απαίτηση και η εξουσία για προνομιακή ικανοποίηση του δανειστή. Σύσταση υποθήκης μπορεί να γίνεται μόνο σε ακίνητο πράγμα ή σε επικαρπία ακινήτου, καθένα από τα οποία πρέπει να είναι ξένο. Στη μια περίπτωση έχουμε υποθήκη σε πράγμα, στην άλλη υποθήκη σε επικαρπία ακινήτου²⁸.

4.2 Υποθήκη σε πράγμα

Στην περίπτωση που αντικείμενο της υποθήκης είναι πράγμα, υπάρχει εξ ορισμού και παρουσία της ειδικότερης μορφής της: υποθήκη σε πράγμα, κατ' αντιδιαστολή προς την υποθήκη σε επικαρπία ακινήτου. Το πράγμα πρέπει να είναι μόνο ακίνητο. Ως προς το στοιχείο αυτό επέρχεται διαφοροποίηση της υποθήκης από το ενέχυρο, που, όπως είναι γνωστό, αποτελεί μορφή εμπράγματης ασφάλειας σε κινητό. Εφόσον έχει συσταθεί νομίμως οριζόντια ή κάθετη ιδιοκτησία, είναι δυνατό να συσταθεί υποθήκη σε όροφο, διαμέρισμα ορόφου, μονοκατοικία ή οικοδομή, αντίστοιχα. Σύμφωνα με το ΑΚ 1282, «Η υποθήκη εκτείνεται σε ολόκληρο το ενυπόθηκο κτήμα καθώς και στα συστατικά και στα παραρτήματα». Από τη διάταξη αυτή συνάγεται ότι δεν αποκλείεται να υποθηκευθούν και κινητά πράγματα, όταν αυτά ως συστατικά ή παραρτήματα αποτελούν αντικείμενο υποθηκείσεως μαζί με το ακίνητο. Επίσης στο ΑΚ 1283 ορίζεται ότι «Αν κινητό που αποτελεί συστατικό ή παράρτημα του ενυποθήκου αποχωρίστηκε από αυτό και μεταβιβάστηκε σε τρίτον, ο ενυπόθηκος δανειστής δεν δικαιούται να το απαιτήσει κατά τρίτου». Προκειμένου το ακίνητο πράγμα να είναι αντικείμενο υποθήκης πρέπει να είναι ατομικά ορισμένο. Εξάλλου, το ακίνητο πράγμα πρέπει να είναι εντός συναλλαγής και δεκτικό εκποιήσεως. Σύμφωνα με το ΑΚ 1259 «Η υποθήκη αποκτάται μόνο σε ακίνητα που μπορούν να εκποιηθούν καθώς και στην 28Δ.Η.Παπαστεργίου. ΕΓΧΕΙΡΙΔΙΟ ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟ ΔΙΚΑΙΟΥ 1/α, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ 2012, σελ 198.

επικαρπία τέτοιων ακινήτων, για όσο χρόνο διαρκεί αυτή» Η Υποθήκη μπορεί να αποκτηθεί και στην ιδανική μερίδα ακινήτου. Η διανομή στο ενυπόθηκο ακίνητο δεν επηρεάζει την ύπαρξη και λειτουργία της υποθήκης. Είναι δυνατή και η σύσταση υποθήκης σε «περισσότερα ακίνητα του οφειλέτη». Σχετικά ορίζεται στο ΑΚ 1270, με παράτιπλο “Περιορισμός εγγραφής”, ότι: «Η υποθήκη που εγγράφεται βάσει τίτλου από το νόμο ή από δικαστική απόφαση σε περισσότερα ακίνητα του οφειλέτη μπορεί με αίτησή του να περιοριστεί σε τόσα ακίνητα όσων η αξία ασφαλίσει αρκετά την απαίτηση». Υποθήκη μπορεί να συσταθεί και σε ακίνητο πράγμα, στο οποίο η κυριότητα είναι μετακλητή, περιορισμένη ή ψιλή ή κυριότητα υπό αίρεση ή προθεσμία.

Υπάρχει ειδική ρύθμιση για το ασφαλισμένο ενυπόθηκο ακίνητο στο ΑΚ 1287 εδ. α και β: «όταν το ενυπόθηκο είναι ασφαλισμένο, το δικαίωμα της υποθήκης ασκείται στην οφειλόμενη ασφαλιστική αποζημίωση. Ο δανειστής έχει υποχρέωση να καταθέσει το ποσό της αποζημίωσης δημόσια για να γίνει η διαδικασία της κατάταξης. Από τη διάταξη αυτή, της οποίας η εφαρμογή δεν προϋποθέτει την ύπαρξη εξουσίας διάθεσης εκ μέρους του ασφαλισμένου οφειλέτη της ασφαλιστικής αποζημίωσης, κατά το χρόνο επέλευσης της ασφαλιστικής περίπτωσης, προκύπτει ότι δικαιούχος της ασφαλιστικής αποζημίωσης μέχρι του ύψους της απαίτησής του που είναι ασφαλισμένη με την υποθήκη είναι αποκλειστικά ο ενυπόθηκος δανειστής και, επομένως, σε περίπτωση επέλευσης του ασφαλιστικού κινδύνου η αξίωση κατά του ασφαλιστή προς καταβολή του ασφαλίματος ανήκει όχι στον κύριο του ενυπόθηκου ακινήτου (οφειλέτη ή τρίτο), αλλά στον ενυπόθηκο δανειστή, ο οποίος και μόνος νομιμοποιείται να εγείρει τη σχετική αγωγή κατά του ασφαλιστή, όχι δυνάμει σχέσεως εκχώρησης, αλλ' ως υποκατάστατος του ασφαλισμένου ενυπόθηκου οφειλέτη του»²⁹, τα ανωτέρω επιβεβαιώνονται κατά τη νομολογία του Αρείου Πάγου στις αποφάσεις 1141/2012 ΑΠ (607779) και 812/2002 ΑΠ (315666).

4.3 Υποθήκη σε επικαρπία

Από το ΑΚ 1259 συνάγεται, ότι, εφόσον η υποθήκη συνιστάται μόνο σε ακίνητα που μπορεί να εκποιηθούν καθώς και σε επικαρπία τέτοιων ακινήτων αποκλείεται η σύσταση υποθήκης σε δικαίωμα γενικά (σε αντίθεση με το ενέχυρο) και ειδικότερα σε 29Δ.Η.Παπαστεργίου. ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟ ΔΙΚΑΙΟ τ.ΙΙΙ (Δουλείες-Εμπράγματα Ασφάλεια), ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ 2008, σελ 339 επ.

πραγματικές δουλειές, οίκηση και περιορισμένες προσωπικές δουλειές, επιτρέποντας όμως τη μεταβίβαση της ασκήσεως της επικαρπίας.

4.4 Υποθήκη σε αλλότριο ακίνητο

Το περιορισμένο εμπράγματο δικαίωμα της υποθήκης συνιστάται μόνο σε ξένο ακίνητο. Δεν μπορεί να υπάρξει υποθήκη σε ακίνητο, που κατά κυριότητα ανήκει στο δανειστή. Στην κατεύθυνση αυτή κινείται και το ΑΚ 1321, που εισάγει τη σύγχυση ως λόγο αποσβέσεως της υποθήκης.

4.5 Ασφαλιζόμενη απαίτηση

Ο λόγος υπάρξεως της υποθήκης, όπως ήδη δεχθήκαμε και για το ενέχυρο, είναι η εξασφάλιση μιας απαιτήσεως. Αν δεν υπάρχει η απαίτηση και αν δεν προβλέπεται η εξασφάλισή της, δε νοείται υποθήκη. Από την αρχή του παρεπομένου συνάγεται ότι η γέννηση της απαιτήσεως πρέπει να είναι σύννομη. Σε αντίθετη περίπτωση, όπως λ.χ. όταν είναι ελαττωματική λόγω ακυρότητας η σύμβαση από την οποία πηγάζει η απαίτηση, τότε η υποθήκη δεν υπάρχει ως περιορισμένο εμπράγματο δικαίωμα. Η απαίτηση μπορεί να στρέφεται κατά τρίτου προσώπου και όχι απαραίτητα κατά του προσώπου που παραχωρεί την υποθήκη. Όταν συμβαίνει το πρώτο, η υποθήκη παρέχει ασφάλεια σε χρέος ξένο και όχι σε οφειλή του προσώπου που παραχωρεί την υποθήκη.

Η ασφαλιζόμενη απαίτηση πρέπει να είναι υποστατή, χρηματική ή τουλάχιστον αποτιμητή σε χρήμα, μπορεί να συνίσταται σε πράξη ή σε παράλειψη και να πηγάζει από δικαιοπραξία ή από το νόμο. Ωστόσο, κατά την εγγραφή της υποθήκης πρέπει να σημειωθεί χρηματική αποτίμηση της παροχής έστω και κατά προσέγγιση, όπως ορίζεται στο ΑΚ 1269.

Στο ΑΚ 1258 προσδιορίζεται χρονικά η ασφαλιζόμενη απαίτηση που μπορεί να είναι μελλοντική ή υπό αίρεση ή προθεσμία. Όσο η απαίτηση είναι μελλοντική ή υπό αίρεση, νομίμως εγγράφεται (και συνεπώς αποκτάται) υποθήκη, οπότε τα αποτελέσματα επέρχονται από το χρονικό σημείο της εγγραφής. Η ασφαλιζόμενη απαίτηση πρέπει να είναι ορισμένη ή τουλάχιστον οριστή (αρχή της ειδικότητας). Σε κάθε περίπτωση, είναι ανάγκη να προκύπτει με σαφήνεια η σχέση από την οποία πηγάζει η απαίτηση, ώστε ο ακριβής προσδιορισμός της να είναι εφικτός κατά το στάδιο της αναγκαστικής εκτελέσεως.

Κατά κανόνα δεν ισχύει υποθήκη υπέρ φυσικής ενοχής. Όταν όμως πρόκειται για απαίτηση που παραγράφηκε, γίνεται η ακόλουθη διάκριση. Ο ίδιος ο οφειλέτης μπορεί να παραχωρήσει νομίμως υποθήκη (όπως ορίζεται στο ΑΚ 272, παρ. 2), ανεξάρτητα αν γνώριζε ή όχι την παραγραφή³⁰. Αντίθετα, δεν επιτρέπεται σε τρίτο πρόσωπο να παραχωρήσει υποθήκη υπέρ οφειλέτη απαιτήσεως που έχει παραγραφεί. Στο ΑΚ 458 ορίζεται ότι, αν μεταβιβαστεί η ασφαλιζόμενη απαίτηση, συμμεταβιβάζεται αυτοδικαίως και η υποθήκη που την ασφαρίζει. Αποτελεί και η ρύθμιση αυτή εκδήλωση της αρχής του παρεπομένου. Η μεταβίβαση της ασφαλιζόμενης απαιτήσεως γίνεται με εκχώρηση .

4.5.1 Έκταση ασφαλίσεως της απαιτήσεως

Η ασφαλιζόμενη απαίτηση έχει ορισμένη έκταση. Η ασφάλιση της ορισμένης αυτής απαιτήσεως μπορεί να είναι ολική (δηλαδή να καλύπτει καθ' ολοκληρία την απαίτηση) ή μερική (με άλλα λόγια να καλύπτει μόνο ένα μέρος της απαιτήσεως). Δεν απαιτείται η ασφάλιση να καλύπτει όλη την απαίτηση. Η πληρότητα, η σαφήνεια και η ακρίβεια χαρακτηρίζουν αναγκαστικά τόσο τον προσδιορισμό της απαιτήσεως όσο και τον καθορισμό της ασφαλίσεώς της. Σε αντίθετη περίπτωση καλείται το αρμόδιο δικαστήριο να προβεί στον απαραίτητο καθορισμό με βάση τα ΑΚ 173 και 200.

Η ασφάλιση μπορεί να καλύπτει όλη την ασφαλιζόμενη απαίτηση, οπότε η υποθηκική σχέση εξελίσσεται ομαλά. Δεν αποκλείεται όμως να υπάρχει ασφάλιση για μικρότερη ποσότητα από το σύνολο της απαιτήσεως ή ακόμη και το αντίθετο, δηλαδή να υπάρχει ασφάλιση για μεγαλύτερη ποσότητα από την απαίτηση. Στην περίπτωση της μερικής καλύψεως ισχύουν τα εξής: «...Αν το ποσόν της εγγραφής είναι μικρότερο της ασφαλιζόμενης απαιτήσεως, η καταβολή του δεν επιφέρει απόσβεση της υποθήκης, ως ασφαλιζόμενης ολοκλήρου της απαιτήσεως, σύμφωνα με την αρχή του αδιαιρέτου της υποθηκικής ευθύνης και υπεγγυότητος (άρθ. 1281 ΑΚ) εξαιρούμενης της περιπτώσεως του άρθρου 1294 ΑΚ, απόσβεση δε της υποθήκης επέρχεται με την ολοσχερή απόσβεση της ασφαλιζόμενης απαιτήσεως (άρθ. 1317 ΑΚ)...» . Στην περίπτωση που υπάρχει ασφάλιση για μεγαλύτερη ποσότητα από την απαίτηση ακολουθούν τα εξής: «...Από το εκπλειστηρίασμα δε του ενυπόθηκου και επί πολλαπλής υποθήκης καθενός ενυπόθηκου, ο ενυπόθηκος δανειστής θα έχει προνομιακή ικανοποίηση μέχρι του ποσού της εγγραφής της υποθήκης, ενώ το υπόλοιπο ποσό της μεγαλύτερης ασφαλισμένης απαιτήσεως θα καταταγή συμμέτρως

30Δ.Η.Παπαστεργίου, ο.π. σελ 342, επ.

με τις απαιτήσεις των αναγγελθέντων απλών εγχειρογράφων δανειστών κατά την διανομήν του τυχόν απομείναντος ποσού του εκπλειστηριάσματος.»³¹ σε συμφωνία με την 872/1996 ΑΠ (263360) απόφαση του Αρείου Πάγου.

Αν με δικαστική απόφαση ή άλλο τίτλο επιτραπεί η εγγραφή προσημείωσης ή υποθήκης για την ασφάλεια ορισμένης απαίτησης μέχρι ορισμένο ποσό, το ακίνητο ασφαλίσει την απαίτηση μόνο για το ποσό αυτό. Η απόσβεση της προσημείωσης ή της υποθήκης με την εξόφληση της απαίτησης, όπως περιγράφει η απόφαση του Πρωτοδικείου Αθηνών 4058/2008 ΕΦ ΑΘ (494100).

4.6 Εξουσία για προνομιακή ικανοποίηση του δανειστή

Όπως στο ενέχυρο έτσι και στην υποθήκη στόχος της εμπράγματης ασφάλειας είναι η προνομιακή ικανοποίηση του δανειστή. Αυτό διατυπώνεται ρητά στο ΑΚ 1257 (και συνάγεται από το ΑΚ 1291), κατά το οποίο η εξασφάλιση της απαιτήσεως μέσω της υποθήκης υλοποιείται με την προνομιακή ικανοποίηση του δανειστή από το ακίνητο ή από την επικαρπία ακινήτου. Η ίδια προνομιακή ικανοποίηση είναι ουσιώδες στοιχείο κάθε μορφής υποθήκης. Η προνομιακή ικανοποίηση της ασφαλιζόμενης απαίτησεως πραγματοποιείται από την αξία του ακινήτου ή της επικαρπίας σε ακίνητο(ή κατά άλλη έκφραση από το πλειστηρίασμα). Η έναρξη της διαδικασίας προνομιακής ικανοποίησεως προϋποθέτει ότι ο οφειλέτης δεν εκπλήρωσε την υποχρέωσή του απέναντι στον ενυπόθηκο δανειστή, ότι η απαίτηση του τελευταίου κατέστη ληξιπρόθεσμη και ότι ο ίδιος έχει το δικαίωμα να εκποιήσει λόγω πωλήσεως το ακίνητο ή την επικαρπία σε ακίνητο με πλειστηριασμό και να ικανοποιηθεί προνομιακά από το πλειστηρίασμα.

4.7 Είδη υποθήκης

Η υποθήκη εμφανίζεται σε διάφορες μορφές. Από μια οπτική γωνία σημαντική είναι η διάκριση σε υποθήκη πράγματος και υποθήκη επικαρπίας ακινήτου, ενώ από μια άλλη οπτική γωνία η υποθήκη διακρίνεται με βάση τον τίτλο εγγραφής. Τέλος, ιδιαίτερη πρακτική σημασία κατέχει η προσημείωση υποθήκης.

- Στην υποθήκη πράγματος εντάσσουμε την υποθήκη σε ακίνητο, την υποθήκη σε συστατικά και παραρτήματα, την υποθήκη σε μηχανικές ή άλλες εγκαταστάσεις και τη λεγόμενη πολλαπλή υποθήκη.
- Υποθήκη σε ακίνητο. Πρόκειται για τη συνήθη μορφή υποθήκης. Ως τέτοια

31Δ.Η.Παπαστεργίου, ο.π. σελ 345, επ.

νοούμε την υποθήκη που εγγράφεται σε ακίνητο που ανήκει κατά κυριότητα στον οφειλέτη μιας καθαρής απαιτήσεως του δανειστή. Εδώ η υποθηκική σχέση αναπτύσσεται μεταξύ δανειστή και οφειλέτη, όταν ο τελευταίος είναι συγχρόνως προσωπικός και ενυπόθηκος οφειλέτης της ασφαλιζόμενης απαιτήσεως.

- Υποθήκη σε συστατικά ή παραρτήματα. Προβλέπεται στο ΑΚ 1282, που ρυθμίζει την έκταση της υποθήκης. Σύμφωνα με αυτό η υποθήκη εκτείνεται σε ολόκληρο το ενυπόθηκο ακίνητο, καθώς και στα συστατικά και στα παραρτήματά του.
- Υποθήκη σε μηχανικές ή άλλες εγκαταστάσεις. Προβλέπεται στο ν. 4112/1929, που διατηρήθηκε σε ισχύ με τον ΕισΝΑΚ.
- Πολλαπλή (ή ενιαία) υποθήκη. Τέτοια είναι η υποθήκη όταν για την ίδια απαίτηση έχει εγγραφεί συγχρόνως ή διαδοχικά υποθήκη (ή προσημείωση) σε περισσότερα ακίνητα που ανήκουν στο ίδιο ή σε διαφορετικά πρόσωπα.
- Υποθήκη σε επικαρπία ακινήτου (ΑΚ 1259).
- Υποθήκη δικαιοπρακτική, υποθήκη εκ του νόμου και υποθήκη από δικαστική απόφαση. Η διάκριση αυτή βασίζεται στον τίτλο που χορηγεί δικαίωμα υποθήκης (ΑΚ 1260 και 1261).

Η δικαιοπρακτική υποθήκη θεμελιώνεται σε μονομερή δικαιοπραξία ή σε σύμβαση, και μπορεί ως δικαιοπραξία να τελεί υπό αίρεση ή προθεσμία, αναβλητική ή διαλυτική.

Με βάση την ασφαλιζόμενη απαίτηση η υποθήκη διακρίνεται σε υποθήκη καθαρή και σε υποθήκη σε απαίτηση μέλλουσα ή υπό αίρεση. Στα είδη της υποθήκης θα μπορούσε να ενταχθεί και η λεγόμενη «ανάλογη υποθήκη». Η υποθήκη αυτή προβλέπεται στο ΑΚ 1284, στην περίπτωση χειροτερεύσεως του ενυποθήκου, και συνίσταται στο δικαίωμα που παρέχεται στον ενυπόθηκο δανειστή να ζητήσει, μεταξύ άλλων, την παραχώρηση άλλης ανάλογης υποθήκης³².

4.8 Η νομική φύση τη υποθήκης

Η υποθήκη είναι περιορισμένο εμπράγματο δικαίωμα, που μαζί με το ενέχυρο συναποτελούν την εμπράγματη ασφάλεια, είναι παρεπόμενο δικαίωμα, με την έννοια ότι εξαρτάται πάντοτε από ορισμένη απαίτηση. Επίσης είναι δικαίωμα αμεταβίβαστο. Ενώ δε χωρεί μεταβίβαση μόνης της υποθήκης, η εκχώρηση της ασφαλιζόμενης

³²Δ.Η.Παπαστεργίου, ο.π. σελ 346.

απαιτήσεως επιφέρει και τη μεταβίβαση της υποθήκης (ΑΚ 458, 1312). Η υποθήκη είναι δικαίωμα αδιαίρετο. Με τη διάταξη του ΑΚ 1281 καθιερώνεται το αδιαίρετο της υποθηκικής ευθύνης και υπεγγυότητας. Αυτό σημαίνει ότι και αν ακόμη τεμαχιστεί το ενυπόθηκο ακίνητο, καθίσταται κάθε τμήμα του υπόχρεο για ολόκληρη την ασφαλισμένη απαίτηση, δηλαδή για το ποσό μέχρι το οποίο έχει συσταθεί η υποθήκη.

Το ίδιο ισχύει και για τον τεμαχισμό της ασφαλιζόμενης απαίτησεως. «Εξασφαλίζει την όλην απαίτησιν, της δε απαίτησεως ασφαρίζεται δι' όλου του πράγματος». Αξίζει, ωστόσο, να σημειωθεί ότι το αδιαίρετο της υποθήκης δεν αποκλείει τη διαίρεση του ασφαλιζόμενου ακινήτου ή τη διαίρεση της ασφαλιζόμενης απαίτησεως. Αλλά δηλώνει το νομικό καθεστώς που επέρχεται, αν διαιρεθεί το ακίνητο ή απαίτηση.

Στις εκδηλώσεις της αρχής του αδιαιρέτου εντάσσονται οι παρακάτω περιπτώσεις :

1. Αν συσταθεί υποθήκη σε ακίνητο και ακολουθήσει διαίρεση του ενυπόθηκου ακινήτου σε περισσότερα αυτοτελή μέρη, καθένα από τα μέρη αυτά είναι υπέγγυο για όλη την απαίτηση.
2. Αν συσταθεί υποθήκη σε ακίνητο και ακολουθήσει τεμαχισμός της ασφαλιζόμενης απαίτησεως σε περισσότερα μέρη, το ενυπόθηκο ακίνητο ασφαρίζει κάθε μέρος της απαίτησεως.
3. Αν επέλθει μερική εξόφληση της ασφαλιζόμενης απαίτησεως, εξακολουθεί να ισχύει η υπεγγυότητα ολόκληρου του ενυπόθηκου ακινήτου.
4. Αν το ποσό της εγγραφής είναι μικρότερο από την ασφαλιζόμενη απαίτηση, με την καταβολή του δεν επέρχεται απόσβεση της υποθήκης, διότι, σύμφωνα με την αρχή του αδιαιρέτου ασφαρίζεται ολόκληρη η απαίτηση (ΑΚ 1281, με εξαίρεση την περίπτωση του ΑΚ 1294). Αντίθετα απόσβεση της υποθήκης επέρχεται με την καταβολή ολόκληρης της ασφαλιζόμενης απαίτησεως, που σημαίνει με την εξόφληση του ποσού που οφείλεται και όχι του ποσού που έχει εγγράφει στα βιβλία υποθηκών.
5. Στην περίπτωση που για την ίδια απαίτηση παραχωρείται υποθήκη σε περισσότερα ακίνητα, καθένα από αυτά είναι υπέγγυο για την ασφαλιζόμενη απαίτηση μέχρι την πλήρη εξόφληση της απαίτησεως³³.

33Δ.Η.Παπαστεργίου, ο.π. σελ 347 επ.

4.9 Η κατάργηση της υποθήκης

Κατάργηση υποθήκης εννοούμε την απόσβεση και η εξάλειψή της· όσον αφορά τους τρίτους, αρκεί και απαιτείται για την κατάργηση της υποθήκης η εξάλειψή της και από το βιβλίο υποθηκών.

Για να έχουμε απόσβεση της ασφαλιζόμενης απαίτησης (ΑΚ 1317) πρέπει αυτή να αποσβεσθεί ολοσχερώς, η μερική απόσβεσή της δεν επιφέρει απόσβεση της υποθήκης. Στην περίπτωση αυτή ισχύουν οι αποσβεστικοί λόγοι των ενοχών κατά τις γενικές διατάξεις (ΑΚ 416 επ.). Σε περίπτωση ανανέωσης της ενοχής, η υποθήκη διατηρείται για την ασφάλιση της νέας απαίτησης, μόνο αν συναίνεσε σ' αυτό με συμβολαιογραφικό έγγραφο ο κύριος του ενυπόθηκου ακινήτου. Απόσβεση νοείται και αν υπάρξει εξαφάνιση (ολοσχερής και μόνιμη) του ενυπόθηκου ακινήτου (ΑΚ 1318). Ως εξαφάνιση νοείται η υλική· αντίθετα, αλλοιώσεις μόνον ή μεταβολές στο σχήμα ή στο είδος του ενυπόθηκου δεν επιφέρουν απόσβεση της υποθήκης (ΑΚ 1322). Εξαφάνιση του ενυπόθηκου μπορεί να υπάρχει και από νομική άποψη- π.χ. όταν συνιστάται υποθήκη σε κυριότητα ακινήτου υπό διαλυτική αίρεση που αργότερα πληρώνεται, όμως η εγκατάλειψη της κυριότητας του ενυπόθηκου ακινήτου δεν επιφέρει απόσβεση της υποθήκης. Αν ακυρωθεί η δικαιοπραξία παραχώρησης της υποθήκης (π.χ. λόγω πλάνης, απάτης ή απειλής), πρόκειται ακριβέστερα για άκυρη (ΑΚ 184) και όχι αποσβηνόμενη υποθήκη. Κατάργηση της υποθήκης έχουμε και μετά από παραίτηση του δανειστή με μονομερή δήλωση. Ο πλειστηριασμός του ενυπόθηκου και καταβολή του πλειστηριασματος από τον υπερθεματιστή (ΑΚ 1318) επίσης κατάργει την υποθήκη, το ίδιο ισχύει και για τις προσημειώσεις αποθήκης. Η απόσβεση των υποθηκών επέρχεται ανεξάρτητα αν από το πλειστηρίασμα ικανοποιηθούν ολικώς ή μερικώς όλοι ή μερικοί μόνο ενυπόθηκοι δανειστές. Επίσης στην περίπτωση που ενωθούν στο ίδιο πρόσωπο η κυριότητα και το δικαίωμα της υποθήκης (ΑΚ 1321) τότε αυτή παύει να ισχύει. Τέλος με την παραγραφή της απαίτησης (ΑΚ 1320) παύει να υφίσταται η υποθήκη, σε συμφωνία με την 111/2012 ΑΠ (574985) απόφαση του Αρείου Πάγου.

Η απόσβεση αίρει το ουσιαστικό δικαίωμα υποθήκης του ενυπόθηκου δανειστή, ο οποίος δε νομιμοποιείται πια να προβεί σε αναγκαστική κατάσχεση του ενυπόθηκου με τη δικαιολογία ότι η υποθήκη του, αφού δεν εξαλείφθηκε ακόμη, δεν έχει καταργηθεί. Η υποθήκη που αποσβέστηκε δε μπορεί να αναβιώσει, παρά μόνο με

νέα δικαιοπραξία παραχώρησης υποθήκης που ισχύει από το χρόνο της νέας εγγραφής (ΑΚ 1332)³⁴.

Η εξάλειψη της υποθήκης με τη συμπλήρωση της 20ετούς παραγραφής της απαίτησης της εναγόμενης τράπεζας από τη διαταγή πληρωμής κατά του ενάγοντος και η επέκταση του δεδικασμένου κατ' άρθ. 328 παρ. 1 ΚΠολΔ αναφέρεται μόνο στην, λόγω ανυπαρξίας του χρέους, απορριπτική απόφαση της αγωγής μεταξύ δανειστή και πρωτοφειλέτη. Υποκειμενική η ενέργεια του δεδικασμένου επί ενοχής εις ολόκληρον αν δεν προκύπτει κάτι διαφορετικό από την μεταξύ των συνοφειλετών σχέση. Η κατάταξη σε πλειστηριασμό δεν διακόπτει τη παραγραφή όπως περιγράφεται στην 2116/2011 ΠΠΡ ΑΘ (636564) του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών.

34Α.Σ.Γεωργιάδης ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟ ΔΙΚΑΙΟ, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ 1993, σελ 1070 επ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 5

Η προσημείωση υποθήκης

5.1 Η έννοια της προσημείωσης

Η προσημείωση υποθήκης συνιστά μορφή προσωρινής υποθήκης. Ειδικότερα, αποτελεί υποθήκη με τίτλο δικαστικό, που τελεί υπό διπλή αναβλητική αίρεση, αφενός υπό την αίρεση τελεσίδικης επιδίκασης της απαίτησης, που ασφαρίζεται με υποθήκη στον προσημειούχο δανειστή και αφετέρου υπό την αίρεση της έγκαιρης (εμπρόθεσμης) τροπής της προσημείωσης σε υποθήκη.

Σύμφωνα με το ΑΚ 1277, με την οριστική τροπή της προσημείωσης σε υποθήκη, η υποθήκη λογίζεται κατά πλάσμα δικαίου ότι υφίσταται αναδρομικά από το χρόνο εγγραφής της προσημείωσης υποθήκης επί του ακινήτου και όχι από το χρόνο της οριστικής τροπής της προσημείωσης σε υποθήκη. Η προσημειούχος δανείστρια τράπεζα αποκτά δικαίωμα προσδοκίας κτήσης δικαιώματος υποθήκης, μέχρι την πλήρωση της διπλής αναβλητικής αίρεσης, το οποίο έχει παρεπόμενο, αδιαίρετο και παρακολουθηματικό χαρακτήρα, όπως ακριβώς το πλήρες δικαίωμα υποθήκης. Συνεπεία αυτού, εφαρμόζονται στην προσημείωση μόνο οι διατάξεις της υποθήκης, που συμβιβάζονται με τη φύση και τη λειτουργία της προσημείωσης ως δικαιώματος προσδοκίας. Αντικείμενο προσημείωσης είναι είτε ακίνητο δεκτικό εκποίησης είτε επικαρπία του³⁵.

5.2 Προϋποθέσεις σύστασης προσημείωσης υποθήκης

Η σύσταση της προσημείωσης υποθήκης απαιτεί την συνδρομή των ακόλουθων προϋποθέσεων:

1) Η ασφαλιζόμενη απαίτηση πρέπει να είναι χρηματική ή τουλάχιστον δεκτική χρηματικής αποτίμησης. Αυτό συνάγεται από το συνδυασμό των άρθρων ΑΚ 1263,1269,1292,1276 και 1277. Χρηματική είναι και η απαίτηση της τράπεζας προς εξόφληση των τοκοχρεωλυτικών δόσεων του καταναλωτικού δανείου.

2) Τίτλος προς εγγραφή προσημείωσης υποθήκης. Σύμφωνα με την ΑΚ 1274, «εγγραφή προσημείωσης υποθήκης γίνεται μόνο ύστερα από δικαστική απόφαση», η

35Α.Σ.Γεωργιάδης ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟ ΔΙΚΑΙΟ, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ 1993, σελ 1085.

οποία εκδίδεται κατά τη διαδικασία των άρθρων ΚΠολΔ 682 επ και 706 επ. Στο πλαίσιο των τραπεζικών συναλλαγών, έχει ευρύτατη διάδοση η επονομαζόμενη συναινετική προσημείωση υποθήκης, που παρέχεται μεν δικαστικά ως ασφαλιστικό μέτρο, χωρίς όμως πραγματική αντιδικία με το δανειολήπτη. Οι διάδικοι εμφανίζονται εκούσια στο δικαστήριο και δίχως τήρηση οποιαδήποτε προδικασίας, ζητούν να αποφασίσει με τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων την προσημείωση κατά τρόπο συναινετικό. Ο δανειολήπτης συνομολογεί την ύπαρξη των προϋποθέσεων εφαρμογής της ΚΠολΔ 682 σε συνδυασμό με την ΑΚ 706 παρ , και μάλιστα όχι μόνο την ύπαρξη του εξασφαλιζόμενου δικαιώματος, αλλά και ότι συντρέχει επείγουσα περίπτωση ή επίκειται κίνδυνος για τα συμφέροντα της τράπεζας, ιδίως λόγω οικονομικής του αδυναμίας. Η συμφωνία των διαδίκων δε δεσμεύει το δικαστήριο, διότι η προσημείωση ως μορφή προσωρινής δικαστικής προστασίας εξαιρείται από την ελευθερία της ιδιωτικής βούλησης και δεν μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο συμβατικού αυτοκαθορισμού και αυτοδέσμευσης των μερών, που προσδιορίζει εκ των προτέρων τη δικανική κρίση. Η τράπεζα υποβάλλει αίτηση στο Μονομελές Πρωτοδικείο, εφόσον το ποσό της ασφαλιστέας απαίτησης υπερβαίνει το ποσό των 12000 ευρώ. Αυτονόητο ότι όταν το ποσό για το οποίο γίνεται η εγγραφή προσημείωσης δεν ξεπερνά τα 12000 ευρώ, καθ'ύλην αρμόδιο είναι το Ειρηνοδικείο. Απαιτείται κατά την συζήτηση της αίτησης να παρίσταται είτε ο καθ'ου η αίτηση οφειλέτης, ώστε να συναινέσει είτε άλλο πρόσωπο εφοδιασμένο με συμβολαιογραφικό πληρεξούσιο, στο οποίο θα περιέχεται η ειδική εντολή από τον καθ'ου η αίτηση να εμφανισθεί ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου και να συναινέσει στην εγγραφή προσημείωσης για το συγκεκριμένο ακίνητο και μέχρι το αιτούμενο ποσό. Στην αίτηση προσαπαιτείται κτηματογραφικό απόσπασμα του προς προσημείωση ακινήτου. Εν συνεχεία, λαμβάνεται επικυρωμένο αντίγραφο της απόφασης και συντάσσεται περίληψη μεταγραφής, στην οποία, μεταξύ άλλων, πρέπει να μνημονεύονται ο αιτών την εγγραφή, τα πλήρη στοιχεία του καθ'ου, ο αριθμός της απόφασης ασφαλιστικών μέτρων, που διατάσσει την εγγραφή προσημείωσης υποθήκης, το ποσό για το οποίο ζητείται η εγγραφή της προσημείωσης και περιγραφή του ακινήτου του δανειολήπτη³⁶.

3) Ακίνητο, το οποίο αποτελεί αντικείμενο της προσημείωσης υποθήκης ή η επικαρπία του. Το ακίνητο ανήκει κατά κυριότητα στο δανειολήπτη. Αν κατά το χρόνο εγγραφής της προσημείωσης δε συμβαίνει αυτό, τότε η εγγραφή καθίσταται έγκυρη

36Ι.Σ. Σπυριδάκης, ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟ ΔΙΚΑΙΟ τ. Γ' , σελ 426 επ.

για το μέλλον με τη μεταγενέστερη επίκτηση της κυριότητας από τον οφειλέτη κατά την ΑΚ 239 παρ 2 από το χρόνο που έγινε η τελευταία.

4) Επακριβής προσδιορισμός του ποσού της απαίτησης για το οποίο γίνεται η εγγραφή προσημείωσης, σύμφωνα με τις ΚΠολΔ 706 παρ 2, ΑΚ 1269 και 1276. Αυτό επιτάσσει η αρχή της ειδικότητας και έτσι οριοθετείται το δικαίωμα της προσημειούχου δανείστριας τράπεζας για προνομιακή ικανοποίηση από το πλειστηρίασμα σε περίπτωση αναγκαστικής εκποίησης του ακινήτου. Ανεξάρτητα δηλαδή από το ύψος των απαιτήσεων της, αυτή δύναται να ικανοποιηθεί προνομιακά από το πλειστηρίασμα μόνο μέχρι του χρηματικού ποσού για το οποίο έγινε η εγγραφή της προσημείωσης.

5) Εγγραφή στα βιβλία υποθηκών. Κατά την ΑΚ 1276 «η προσημείωση εγγράφεται όπως η υποθήκη, με τη μνεία όμως ότι προσημειώνεται»³⁷.

5.3 Η διαδικασία της προσημείωσης σε υποθήκη

Με την τελεσίδικη επιδίκαση της ασφαλιζόμενης απαίτησης και τη σχετική σημείωση στα βιβλία υποθηκών, η προσημείωση τρέπεται οριστικά σε υποθήκη και συνακόλουθα, η μέχρι πρότινος προσημειούχος δανείστρια τράπεζα καθίσταται πλέον ενυπόθηκη δανείστρια και μάλιστα από την ημέρα εγγραφής της προσημείωσης.

Η δημοσίευση τελεσίδικης δικαστικής (καταψηφιστικής και όχι απλώς αναγνωριστικής της ύπαρξης της απαίτησης) απόφασης που επιδικάζει την ασφαλιζόμενη με προσημείωση απαίτηση της τράπεζας, αποτελεί αναγκαίο όρο για την τροπή και εξασφαλίζει την απαιτούμενη βεβαιότητα για την ύπαρξη της απαίτησης, δεδομένου ότι αναγκαία προϋπόθεση για να διατάξει το δικαστήριο ως ασφαλιστικό μέτρο την εγγραφή προσημείωσης υποθήκης είναι η πιθανολόγηση σύμφωνα με την ΚΠολΔ 690 παρ 1 και δεν απαιτείται ο σχηματισμός στο δικαστή πλήρους δικανικής πεποίθησης ως προς την ύπαρξη της απαίτησης και τη συνδρομή επικείμενου κινδύνου ή επείγουσας περίπτωσης. Η τροπή της προσημείωσης σε υποθήκη χωρίς την τελεσίδικη δικαστική απόφαση είναι αδύνατη, έστω και αν συναινεί ο δανειολήπτης. Η συναίνεση του αυτή ισχύει τότε ως παραχώρηση υποθήκης με βάση τίτλο από την ιδιωτική βούληση και η παραχωρούμενη υποθήκη αποκτά τάξη ίδια προς την ημέρα εγγραφής της και όχι προς την ημέρα εγγραφής της προσημείωσης,

37Α.Σ.Γεωργιάδης ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟ ΔΙΚΑΙΟ, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ 1993, σελ 1096 επ

διότι πρόκειται για νέα υποθήκη, διαφορετική από την προσημείωση, και δεν προέρχεται από την τροπή της προϋπάρχουσας προσημείωσης σε υποθήκη. Αν η τελεσίδικη καταψηφιστική απόφαση επιδικάζει ποσό της απαίτησης μικρότερο από εκείνο για το οποίο έγινε εγγραφή της προσημείωσης, τότε η τροπή της προσημείωσης σε υποθήκη χωρεί μόνο για το επιδικαζόμενο με την απόφαση μέρος της απαίτησης.

Περαιτέρω, πρέπει να γίνει σημείωση στο βιβλίο υποθηκών για την τροπή της προσημείωσης σε υποθήκης εντός αποκλειστικής προθεσμίας ενενήντα ημερών, που άρχεται από τη δημοσίευση της τελεσίδικης καταψηφιστικής απόφασης. Διαφορετικά η άπρακτη παρέλευση της προθεσμίας αυτής επιφέρει κατά την ΑΚ 1322 απόσβεση της προσημείωσης. Τυχόν εκπρόθεσμα σημείωση στα βιβλία υποθηκών δεν είναι ανίσχυρη, αλλά αποτελεί σύσταση υποθήκης με βάση την εκδοθείσα τελεσίδικη δικαστική απόφαση και η υποθήκη αυτή λαμβάνει την τάξη, που αντιστοιχεί στο χρόνο εγγραφής της και όχι στο χρόνο εγγραφής της προσημείωσης, καθώς η εκπρόθεσμα εγγραφείσα προσημείωση είναι νομικά ανύπαρκτη. Σύμφωνα δε με την ΚΠολΔ 791 παρ 4, η εγγραφή της προσημείωσης θεωρείται ότι έγινε από τότε που υποβλήθηκε η σχετική αίτηση στο αρμόδιο υποθηκοφύλακα της περιφέρειας του ακινήτου.

5.4 Η λειτουργία της προσημείωσης

Πριν την αναγκαστική εκποίηση του προσημειούμενου ακινήτου, η προσημείωση «χορηγεί μόνο δικαίωμα προτίμησης για την εγγραφή υποθήκης» κατά την ΑΚ 1277 εδ 1 και κατοχυρώνει την τάξη και τη σειρά της προσημειούχου δανειστρίας τράπεζας. Κατά την ΑΚ 1278, η τροπή της προσημείωσης σε υποθήκη δεν εμποδίζεται από το ότι τρίτος απέκτησε την κυριότητα επ'αυτού. Το ακίνητο περιέρχεται στην κυριότητα του τρίτου βεβαρημένο με υποθήκη από το χρόνο εγγραφής της προσημείωσης, όταν η προσημείωση τραπεί οριστικά σε υποθήκη. Κατά την ΚΠολΔ 997 παρ 3 εδ β, «Η τροπή της προσημείωσης σε υποθήκη, που έγινε μετά την εγγραφή της κατάσχεσης (εννοείται στα βιβλία κατασχέσεων), είναι έγκυρη και για το δανειστή που επέβαλε την κατάσχεση και για τους δανειστές, που έχουν αναγγελθεί». Σε τέτοια περίπτωση, η τράπεζα θα ικανοποιηθεί προνομιακά από το πλειστηρίασμα και θα προηγηθεί κατά την ικανοποίηση της απαίτησής του τόσο των εγχειρόγραφων-μη προνομιούχων δανειστών όσο και με βάση την αρχή της χρονικής προτεραιότητας των λοιπών ενυπόθηκων δανειστών, που απέκτησαν υποθήκη επί του ακινήτου μετά την εγγραφή της προσημείωσης, άλλα πριν την εγγραφή της κατάσχεσης.

Αν προτού τραπεί η προσημείωση σε υποθήκη, γίνει αναγκαστική εκτέλεση στο ακίνητο, η απαίτηση, που ασφαρίζεται με προσημείωση, κατατάσσεται στον πίνακα κατάταξης προνομιακά και τυχαία (ΑΚ 1279 σε συνδυασμό με την ΚΠολΔ 978 παρ 1 εδ α). Η τυχαία κατάταξη αντιδιαστέλλεται προς την οριστική της ενυπόθηκης απαίτησης. Σημαίνει κατάταξη υπό την αίρεση της τελεσίδικης επιδίκασης της ασφαλιζόμενης απαίτησης, όχι όμως και υπό την αίρεση της εμπρόθεσμης τροπής της προσημείωσης σε υποθήκη. Η τυχαία κατάταξη υποδηλώνει την αβέβαιη και μετέωρη κατάσταση αναφορικά με την ύπαρξη της απαίτησης, αφού αυτή δεν έχει ακόμη επιδικασθεί τελεσίδικα με δικαστική απόφαση. Ως την τελεσίδικη επιδίκαση της απαίτησης, το τμήμα του πλειστηριάσματος, που αντιστοιχεί στο ποσό της προσημείωσης δε διανέμεται, αλλά κρατείται από τον υπάλληλο του πλειστηριασμού, ώστε να δοθεί στην τράπεζα, όταν επιδικαστεί τελεσίδικα σε αυτή η ασφαλιζόμενη απαίτηση ή να καταβληθεί ήδη σε αυτή όπως προβλέπει η ΚΠολΔ 978 παρ 1 εδ 2 «επί εγγυοδοσία». Ο υπάλληλος του πλειστηριασμού μάλιστα δύναται να θέσει στην προσημειούχο δανείστρια τράπεζα εύλογη προθεσμία για την άσκηση της αγωγής ή τη συνέχιση εκκρεμούς δίκης, προκειμένου να μην παραμείνει για μεγάλο χρονικό διάστημα σε εκκρεμοδικία η οριστική κατάταξη λόγω αδιαφορίας της τράπεζας, που κατετάγη τυχαία. Στην πράξη το ποσό του πλειστηριάσματος, που αναλογεί στην ανωτέρω απαίτηση, κατατίθεται από το συμβολαιογράφο-υπάλληλο του πλειστηριασμού στο Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων και η τράπεζα το εισπράττει, προσκομίζοντας αντίγραφο της τελεσίδικης δικαστικής καταψηφιστικής απόφασης.

Για το ενδεχόμενο ματαίωσης της πλήρωσης της αναβλητικής αίρεσης, ο υπάλληλος του πλειστηριασμού συντάσσει και τη λεγόμενη επικουρική κατάταξη, δηλαδή κατά την ΚΠολΔ 978 παρ 2 «ορίζει στον πίνακα κατάταξης πώς θα κατανέμεται το ποσό που αναλογεί στην απαίτηση, αν αυτή πάψει να υπάρχει».

5.5 Η συναινετική προσημείωσης υποθήκης

Στην τραπεζική συναλλακτική πρακτική για την εξασφάλιση των απαιτήσεων από συμβάσεις καταναλωτικών δανείων έχει μεγάλη απήχηση, ιδίως τα τελευταία χρόνια, ο θεσμός της συναινετικής προσημείωσης υποθήκης. Η διαδικασία για την παροχή συναινετικής προσημείωσης, που βασίζεται στην πρωτοβουλία της τράπεζας για υποβολή αίτησης ασφαλιστικών μέτρων, χωρίς να υπάρχει καμία εναντίωση του δανειολήπτη καταναλωτή και χωρίς να διεξάγεται ουσιαστικά δίκη. Η διαδικασία χαρακτηρίζεται από ταχύτητα και ευκολία. Το μόρφωμα αυτό τυπικά τουλάχιστον είναι

μορφή προσωρινής δικαστικής προστασίας, αλλά ουσιαστικά έχει μετατραπεί σε σχεδόν πλήρες υποκατάστατο της υποθήκης με τίτλο από ιδιωτική βούληση του οποίου θεμέλιο είναι ουσιαστικά η αυτονομία της ιδιωτικής βούλησης του δανειολήπτη καταναλωτή. Η προτίμηση στη συναινετική προσημείωση υποθήκης δικαιολογείται και από το ότι τα έξοδα εγγραφής υποθήκης με τίτλο από ιδιωτική βούληση είναι υψηλότερα σε σχέση με τα αντίστοιχα της εγγραφής συναινετικής προσημείωσης³⁸. Τα ανωτέρω επιβεβαιώνεται από τη νομολογία του Αρείου Πάγου με την απόφαση 1093/2013 ΑΠ (610170).

38Α.Σ.Γεωργιάδης ο.π.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 6

Οι δουλείες

Δουλεία είναι το περιορισμένο εμπράγματο δικαίωμα που δίνει την εξουσία σε ένα πρόσωπο (δικαιούχο) να αποκομίζει οφέλη από την ουσία ενός πράγματος που ανήκει σε άλλον. Όλες οι δουλείες εκτός από την επικαρπία έχουν αντικείμενο μόνο ακίνητα και διακρίνονται σε δύο κατηγορίες τις πραγματικές και τις προσωπικές δουλείες.

6.1 Πραγματική δουλεία

Πραγματική δουλεία (ΑΚ 1118) έχουμε όταν αποκτάται εμπράγματο δικαίωμα πάνω σε ένα ακίνητο (δουλεύον) υπέρ του εκάστοτε κυρίου άλλου ακινήτου (δεσπότη ακινήτου), προκειμένου να του παρέχει κάποιο όφελος. ο κύριος του δουλεύοντος φέρει το βάρος είτε να ανέχεται κάποια χρησιμοποίηση του ακινήτου του από τον κύριο του δεσπότη ακινήτου είτε να παραλείπει ορισμένες πράξεις, τις οποίες θα είχε δικαίωμα να επιχειρεί ως κύριος. Πραγματικές δουλείες κατά την έννοια του προηγούμενου άρθρου είναι ιδίως: η δουλεία οδού, η δουλεία διοχέτευσης ή αποχέτευσης ή άντλησης νερού ή ποτισμού θρεμμάτων του δεσπότη ακινήτου, ή βοσκής ή ξύλευσης, η δουλεία εκπομπής στο δουλεύον του νερού της στέγης του δεσπότη ακινήτου, δουλεία εξώστη ή προστέγου πάνω στο δουλεύον ή στήριξης της οικοδομής πάνω στο γειτονικό κτίριο, η δουλεία υπονόμου, η δουλεία μη ανέγερσης, μη παρεμπόδισης του φωτός ή της θέας του δεσπότη ακινήτου. Οι πραγματικές δουλείες συνιστώνται με δικαιοπραξία ή με χρησικτησία. Οι διατάξεις για τη χρησικτησία ακινήτων και για τη μεταβίβασή τους με συμφωνία εφαρμόζονται αναλόγως και στη σύσταση των πραγματικών δουλειών. Αν το δεσπότη ακίνητο ή το δουλεύον ακίνητο (ΑΚ1122) ανήκει σε περισσότερους, για τη σύσταση δουλείας με δικαιοπραξία απαιτείται η συναίνεση όλων³⁹.

Αρνητική δουλεία

Σε περίπτωση αρνητικής δουλείας, συνίσταται στο να μη κάνει κανείς κάτι. η νομή για έκτακτη χρησικτησία αρχίζει από τότε που ο κύριος του δεσπότη ακινήτου απαγόρευσε

39Δ.Η.Παπαστεργίου. ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟ ΔΙΚΑΙΟ τ.ΙΙΙ (Δουλείες-Εμπράγματο Ασφάλεια), ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ 2008, σελ 15 επ.

στον κύριο του δουλεύοντος την πράξη της οποίας η παράλειψη αποτελεί το περιεχόμενο της δουλείας.

Έκταση της δουλείας. Το δικαίωμα της δουλείας εκτείνεται μόνο έως την εξυπηρετούμενη ανάγκη του δεσπόζοντος. Νέες ανάγκες του, σε περίπτωση αμφιβολίας, δεν συνεπάγονται διαφορετική επιβάρυνση για τον κύριο του δουλεύοντος. Στο δικαίωμα της δουλείας περιλαμβάνεται κάθε πράξη του δικαιοπαρόχου που είναι αναγκαία για την άσκησή της. Οφείλει όμως αυτός να ασκεί το δικαίωμά του με κάθε δυνατή φειδώ ως προς τα συμφέροντα του κυρίου του δουλεύοντος.

Προστασία της δουλείας (ΑΚ 1132). Αυτός που έχει δικαίωμα πραγματικής δουλείας και, όταν υπάρχουν περισσότεροι δικαιούχοι, ο καθένας από αυτούς, έχει δικαίωμα σε περίπτωση προσβολής να απαιτήσει από τον προσβολέα την αναγνώριση της δουλείας και την άρση της προσβολής, καθώς και την παράλειψή της στο μέλλον. Δεν αποκλείεται περαιτέρω αξίωση αποζημίωσης κατά τις διατάξεις για τις αδικοπραξίες. Την προστασία του άρθρου 1132 ΑΚ έχει αυτός που απέκτησε τη νομή της δουλείας με τα προσόντα της τακτικής χρησικτησίας εναντίον εκείνου που νέμεται το δουλεύον χωρίς έγκυρο ή νομιζόμενο τίτλο, αν πριν συμπληρωθεί ο χρόνος της χρησικτησίας προσβάλλεται στην άσκησή της.

Απόσβεση της δουλείας

Η δουλεία αποσβήνεται (ΑΚ 1134) με μονομερή δήλωση παραίτησης του δικαιούχου, η οποία γίνεται είτε με διάταξη της τελευταίας βούλησης είτε με συμβολαιογραφικό έγγραφο που υποβάλλεται σε μεταγραφή. Αν τρίτος έχει πάνω στο δεσπόζον εμπράγματο δικαίωμα, είναι απαραίτητη και η συναίνεσή του, εφόσον από την παραίτηση παραβλάπτεται το δικαίωμά του. Η ολική καταστροφή του δεσπόζοντος ή του δουλεύοντος ακινήτου επιφέρει απόσβεση της δουλείας. Η δουλεία επίσης αποσβήνεται εφόσον από λόγους πραγματικούς ή νομικούς η άσκησή της γίνεται αδύνατη. Καθώς και αν η κυριότητα του δεσπόζοντος και του δουλεύοντος περιέλθει στο ίδιο πρόσωπο. Ακόμη η δουλεία αποσβήνεται με εικοσαετή αχρησία. Αν υπάρχουν περισσότεροι δικαιούχοι, αρκεί η άσκηση της δουλείας από έναν για να διατηρηθεί⁴⁰.

40Δ.Η.Παπαστεργίου ο.π. σελ 84 επ.

6.2 Προσωπικές δουλείες (επικαρπία και η οίκηση)

Ιδιαίτερη κατηγορία δουλειών είναι οι περιορισμένες προσωπικές δουλείες, οι οποίες συνδυάζουν στοιχεία προσωπικών και πραγματικών. Στην ουσία περιλαμβάνουν τις περιπτώσεις που μια πραγματική δουλεία συστήνεται υπέρ συγκεκριμένου προσώπου και όχι υπέρ του εκάστοτε κυρίου ακινήτου⁴¹.

6.2.1 Η Έννοια της επικαρπίας

Η προσωπική δουλεία της επικαρπίας συνίσταται στο εμπράγματο δικαίωμα του επικαρπωτή να χρησιμοποιεί και να καρπώνεται ξένο πράγμα, διατηρώντας όμως ακέραιη την ουσία του. Η επικαρπία συνίσταται με δικαιοπραξία ή με χρησικτησία. Οι διατάξεις για τη χρησικτησία κινητών ή ακινήτων και για την μεταβίβαση της κυριότητάς τους με συμφωνία εφαρμόζονται αναλόγως και για τη σύσταση επικαρπίας πάνω σ' αυτά. Επικαρπία μπορεί να συσταθεί και σε ιδανικό μέρος του πράγματος. Ο επικαρπωτής πράγματος έχει το δικαίωμα να απαιτήσει να βεβαιωθεί με έξοδά του η κατάσταση του πράγματος από πραγματογνώμονες που διορίζει το δικαστήριο. Το ίδιο δικαίωμα έχει και ο κύριος. Είναι σημαντικό ότι ο επικαρπωτής έχει δικαίωμα να νέμεται το πράγμα.

Απόδοση του πράγματος κατά τη λήξη της επικαρπίας (ΑΚ 1161). Ο επικαρπωτής έχει υποχρέωση μετά τη λήξη της επικαρπίας να αποδώσει το πράγμα στον κύριο. Στη σχέση ανάμεσα στον επικαρπωτή και στον κύριο του πράγματος αυτός που παραχώρησε την επικαρπία λογίζεται υπέρ του επικαρπωτή ως κύριος, εκτός αν ο επικαρπωτής γνωρίζει ότι δεν είναι κύριος.

Απόσβεση της επικαρπίας (ΑΚ 1167). Η επικαρπία, εφόσον δεν ορίστηκε διαφορετικά, αποσβήνεται με το θάνατο του επικαρπωτή. Επικαρπία υπέρ νομικού προσώπου εκλείπει μαζί μ' αυτό. Η επικαρπία αποσβήνεται μόλις ενωθεί με την κυριότητα στο ίδιο πρόσωπο. Επίσης με μονομερή δήλωση του δικαιούχου προς τον κύριο, ότι παραιτείται. Για τα ακίνητα η δήλωση γίνεται με συμβολαιογραφικό έγγραφο, που κοινοποιείται στον κύριο και υποβάλλεται σε μεταγραφή⁴².

41Δ.Η.Παπαστεργίου, ο.π. σελ 101 επ.

42Δ.Η.Παπαστεργίου, ο.π. σελ 202

6.2.3 Οίκηση

Η προσωπική δουλεία της οίκησης συνίσταται στο εμπράγματο και αποκλειστικό δικαίωμα του δικαιούχου να χρησιμοποιεί ως κατοικία ξένη οικοδομή ή διαμέρισμά της. Όποιος έχει την οίκηση, έχει δικαίωμα να κατοικεί στην οικοδομή με την οικογένειά του και το ανάλογο προς την κοινωνική θέση υπηρετικό προσωπικό. Η οίκηση είναι αμεταβίβαστη και αποσβήνεται με το θάνατο του δικαιούχου. Δεν υπάρχει αξίωση για παροχή ασφάλειας δηλαδή ο δικαιούχος δεν έχει υποχρέωση να ασφαλίσει την οικοδομή. Στην οίκηση εφαρμόζονται κατά τα λοιπά αναλόγως οι γενικές διατάξεις για την επικαρπία ακινήτων, εφόσον συμβιβάζονται και με τη φύση της οίκησης⁴³.

6.2.3 Άλλες προσωπικές δουλείες

Πάνω σε ακίνητο μπορεί να συσταθεί εμπράγματο δικαίωμα προσωπικής δουλείας που να παρέχει κάποια εξουσία ή χρησιμότητα υπέρ ορισμένου προσώπου (περιορισμένες προσωπικές δουλείες ΑΚ 1188). Οι δουλείες αυτές μπορούν συνίστανται και σε οτιδήποτε αποτελεί περιεχόμενο πραγματικής δουλείας. Η έκταση της περιορισμένης προσωπικής δουλείας προσδιορίζεται, σε περίπτωση αμφιβολίας, από τις προσωπικές ανάγκες του δικαιούχου. Η περιορισμένη προσωπική δουλεία, εφόσον δεν ορίστηκε διαφορετικά, είναι αμεταβίβαστη και αποσβήνεται με το θάνατο του δικαιούχου ή όταν εκλείψει το νομικό πρόσωπο υπέρ του οποίου είχε συσταθεί. Τέλος στις περιορισμένες προσωπικές δουλείες εφαρμόζονται κατά τα λοιπά οι διατάξεις για τις πραγματικές δουλείες, εφόσον συμβιβάζονται και με τη φύση των προσωπικών δουλειών.

43Δ.Η.Παπαστεργίου, ο.π. σελ 223 επ

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 7

Λογιστική αποτύπωση εμπράγματων εγγυήσεων

Βασικός στόχος της ανάλυσης των οικονομικών καταστάσεων είναι η διευκόλυνση της λήψης αποφάσεων οι οποίες αφορούν την αποτελεσματική κατανομή των οικονομικών πόρων που χρησιμοποιούνται από την επιχείρηση. Τέτοια παραδείγματα αποτελούν η χορήγηση πιστώσεων, η επιλογή επενδύσεων, η αμοιβή στελεχών και εργαζομένων.

Σύμφωνα με το πρότυπο των Διεθνών Λογιστικών Προτύπων, οι οικονομικές καταστάσεις είναι μία δομημένη οικονομική παρουσίαση της οικονομικής θέσης μιας επιχείρησης και των συναλλαγών που έχουν αναληφθεί από αυτή. Η επιδίωξη των οικονομικών καταστάσεων είναι να παρέχουν πληροφορίες οι οποίες είναι σχετικές με την οικονομική θέση, την απόδοση και τις ταμιακές ροές της επιχείρησης, που είναι χρήσιμες σε μια ευρεία ομάδα χρηστών προκειμένου με την αξιοποίησή τους να λαμβάνουν οικονομικές αποφάσεις. Οι οικονομικές καταστάσεις δείχνουν επίσης τα αποτελέσματα της διαχείρισης των οικονομικών πόρων που έχουν διατεθεί στη Διοίκηση.

Για να επιτευχθεί ο σκοπός αυτός, οι οικονομικές καταστάσεις πρέπει να παρέχουν πληροφορίες σχετικές με τα ακόλουθα στοιχεία μιας επιχείρησης:

- (α) τα περιουσιακά στοιχεία,
- (β) τις υποχρεώσεις,
- (γ) τα ίδια κεφάλαια,
- (δ) τα έσοδα και τα έξοδα, συμπεριλαμβανομένων των κερδών και ζημιών και,
- (ε) τις ταμιακές ροές.

Στην ομάδα 10 του Ελληνικού Γενικού Λογιστικού Σχεδίου περιλαμβάνεται μια ειδική κατηγορία λογαριασμών της επιχείρησης, τους λογαριασμούς τάξεως, οι οποίοι παρακολουθούν και απεικονίζουν σημαντικές πληροφορίες, γεγονότα και χρήσιμα στατιστικά στοιχεία, σχετικά με τις δραστηριότητες της επιχείρησης. Στον κωδικό 02

της παραπάνω ομάδας καταγράφονται οι λογαριασμοί εγγυήσεων και οι εμπράγματα ασφαλείες.

Το χαρακτηριστικό των γεγονότων και στοιχείων που παρακολουθούνται σε αυτούς τους λογαριασμούς είναι ότι, ενώ δεσμεύουν νομικά την επιχείρηση, δεν επιφέρουν τη δεδομένη χρονική στιγμή άμεση ποσοτική μεταβολή στα περιουσιακά στοιχεία ή τις υποχρεώσεις της, αλλά αυτή η μεταβολή μπορεί να συμβεί στο μέλλον. Στις σημειώσεις που αναφέρονται στον ισολογισμό της εταιρείας καταγράφονται οι εμπράγματα ασφαλείες που έχουν χορηγηθεί από την εταιρεία. Σε ορισμένες περιπτώσεις, αν η εταιρεία επιλέξει να μην αναφέρει το ύψος των εμπράγματων ασφαλειών στον ισολογισμό και να τις αναφέρει στο προσάρτημα, τότε μπορεί στο πιστοποιητικό ελέγχου να γίνει αναφορά ότι οι εμπράγματα ασφαλείες αναφέρονται στο προσάρτημα, ώστε ο αναγνώστης των οικονομικών καταστάσεων να μην σχηματίσει λανθασμένη εντύπωση ότι δεν υπάρχουν καθόλου. Οι χορηγηθείσες εγγυήσεις και ακόμα περισσότερο οι εμπράγματα ασφαλείες απαντώνται σε εταιρείες όπου έχουν σημαντικό δανεισμό, βραχυπρόθεσμο ή και μακροπρόθεσμο, και είναι εξαιρετικής σημασίας, καθώς αν αυτές καταπέσουν, η εταιρεία θα αντιμετωπίζει σοβαρό πρόβλημα λειτουργίας και επιβίωσης⁴⁴.

Στη συνέχεια παρουσιάζονται οι κωδικοί εγγραφής που αφορούν τις εμπράγματα ασφαλείες⁴⁵.

02 ΧΡΕΩΣΤΙΚΟΙ ΛΟΓΑΡΙΑΣΜΟΙ ΕΓΓΥΗΣΕΩΝ ΚΑΙ ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΩΝ ΑΣΦΑΛΕΙΩΝ

02.00 Ενέχυρα τρίτων για εξασφάλιση απαιτήσεων

02.01 Υποθήκες και προσημειώσεις για εξασφάλιση απαιτήσεων

02.02 Γραμμάτια εισπρακτέα για εξασφάλιση εκτελέσεως όρων

συμβάσεων κ.λπ.

44Η.Ζαφειρόπουλος, Η ΠΡΟΣΕΓΓΙΣΗ ΤΩΝ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ, www.ira.gr, 2005.

45ΧΡΕΩΣΤΙΚΟΙ ΛΟΓΑΡΙΑΣΜΟΙ ΕΓΓΥΗΣΕΩΝ ΚΑΙ ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΩΝ ΑΣΦΑΛΕΙΩΝ, www.taxheaven.gr.

- 02.03 Εγγυητικές επιστολές για εξασφάλιση απαιτήσεων
- 02.04 Εγγυητικές επιστολές για εξασφάλιση καλής εκτέλεσεως συμβάσεων με προμηθευτές
- 02.09 Άλλες εγγυήσεις τρίτων για εξασφάλιση απαιτήσεων
- 02.10 Παραχωρημένα ενέχυρα για εξασφάλιση υποχρεώσεων
- 02.11 Παραχωρημένες υποθήκες και προσημειώσεις για εξασφάλιση υποχρεώσεων
- 02.12 Γραμμάτια πληρωτέα για εξασφάλιση εκτέλεσεως όρων συμβάσεων
- 02.13 Εγγυητικές επιστολές για εξασφάλιση υποχρεώσεων
- 02.14 Εγγυητικές επιστολές για εξασφάλιση καλής εκτέλεσεως συμβάσεων με πελάτες
- 02.19 Άλλες εγγυήσεις τρίτων για εξασφάλιση υποχρεώσεων
- 02.20 Προεξοφλημένα γραμμάτια εισπρακτέα
- 02.21 Μεταβιβασμένα σε τρίτους γραμμάτια εισπρακτέα

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

Α.Σ.Γεωργιάδης ΕΓΧΕΙΡΙΔΙΟ ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ
2012.

Α.Σ.Γεωργιάδης ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟ ΔΙΚΑΙΟ, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ 1993.

Αστ. Γεωργιάδης, Ενοχικό Δίκαιο – Γενικό Μέρος Ι, Δ' Έκδοση 2003, σελ. 238

Α.Σ.Γεωργιάδη, Η Εξασφάλιση των πιστώσεων, Αθήνα 2001

Β.Α. Πατσουράτης, «Κρατικές Ενισχύσεις – Επιδοτήσεις – Επιχορηγήσεις –
Μεταβιβαστικές Πληρωμές», Ειδικές Μελέτες Ι.Ο.Β.Ε., τεύχος 21, 1993.

Δ.Η.Παπαστεργίου. ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟ ΔΙΚΑΙΟ τ.ΙΙΙ (Δουλείες-Εμπράγματο Ασφάλεια),
ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ 2008.

Δ.Η.Παπαστεργίου. ΕΓΧΕΙΡΙΔΙΟ ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟ ΔΙΚΑΙΟΥ 1/α, ΕΚΔΟΣΕΙΣ
ΣΑΚΚΟΥΛΑ 2012.

Η.Ζαφειρόπουλος, Η ΠΡΟΣΕΓΓΙΣΗ ΤΩΝ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ,
www.iraj.gr, 2005.

Ι.Σ. Σπυριδάκης, ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟ ΔΙΚΑΙΟ τ. Α' (γενικές αρχές, πράγματα, νομή),
ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΑΝΤ. Ν. ΣΑΚΚΟΥΛΑ 2001.

Ι.Σ. Σπυριδάκης, ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟ ΔΙΚΑΙΟ τ. Γ' (προστασία κυριότητας, δουλείες,
ενέχυρο, υποθήκη), ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΑΝΤ. Ν. ΣΑΚΚΟΥΛΑ 2001.

Ι.Φεργάδης, Π.Πλέσσας ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΑΣΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ 2003 ΟΕΔΒ.

Π. Φίλιος, Ενοχικό Δίκαιο – Ειδικό Μέρος Ι, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ 2010

Π.ΠΑΝΑΓΙΩΤΟΥ, Η ΜΕΓΑΛΗ ΕΥΚΑΙΡΙΑ ΤΗΣ ΕΛΛΑΔΑΣ ΝΑ ΒΑΛΕΙ ΤΕΛΟΣ ΣΤΗΝ
ΚΡΙΣΗ, <http://argeios.pblogs.gr>, 2010.

Φ.Δωρή. ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΗ ΑΣΦΑΛΕΙΑ (Παραδόσεις) Αθήνα – Κομοτηνή 1986.

Χ. Σεραππίση, Η ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΤΟΥ ΚΑΝΟΝΑ ΤΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΤΟΥ ΚΑΤΑΝΑΛΟΤΗ
ΣΤΗ ΣΥΜΒΑΣΗ ΕΓΓΥΗΣΗΣ, ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΑΙΓΑΙΟΥ, ΧΙΟΣ 2004.

Σ.ΔΟΥΣΗ, ΟΥΣΙΑΣΤΙΚΑ ΚΑΙ ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΑ ΖΗΤΗΜΑΤΑ ΑΠΟ ΤΗΝ ΤΡΑΠΕΖΙΚΗ
ΕΓΓΥΗΤΙΚΗ.ΕΠΙΣΤΟΛΗ ΜΕ ΡΗΤΡΑ ΠΛΗΡΩΜΗΣ «ΣΕ ΠΡΩΤΗ ΖΗΤΗΣΗ»,
ΔΗΜΟΚΡΗΤΕΙΟ, ΚΟΜΟΤΗΝΗ, 2010.

ΧΡΕΩΣΤΙΚΟΙ ΛΟΓΑΡΙΑΣΜΟΙ ΕΓΓΥΗΣΕΩΝ ΚΑΙ ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΩΝ ΑΣΦΑΛΕΙΩΝ,
www.taxheven.gr.