

LEGAL INSIGHT

ΕΛΕΥΘΕΡΩΣΗ ΕΓΓΥΗΤΗ ΤΡΑΠΕΖΙΚΩΝ (ΚΑΙ ΜΗ) ΔΑΝΕΙΩΝ (862 ΑΚ)

Βασίλης Φαρμάκης
LL.M., Δικηγόρος

Σε συνέχεια παλαιότερων ενημερωτικών σημειωμάτων σε σχέση με την ευθύνη του εγγυητή (βλ. εδώ) και με την ευθύνη του εγγυητή μετά από πρόσθετες πράξεις σε σύμβαση αλληλοχρέου (βλ. εδώ), στο παρόν σημείωμα αναλύουμε ειδικότερα το θέμα της απαλλαγής του εγγυητή βάσει προβολής της λεγόμενης «ένστασης ελευθερώσεως». Όπως αναφέρει και το σχετικό άρθρο του Αστικού Κώδικα (ΑΚ 862): «*Ο εγγυητής ελευθερώνεται, εφόσον από πταίσμα του δανειστή έγινε αδύνατη η ικανοποίησή του από τον οφειλέτη*».

ΣΕΠΤΕΜΒΡΙΟΣ 2017

1. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Η πρώτη αντίδραση του παράσχοντος εγγύηση υπέρ άλλου δανειολήπτη, σε περίπτωση που κληθεί λόγω αφερεγγυότητας του τελευταίου να καταβάλλει εν όλω ή εν μέρει το χρέος του, είναι να καλέσει τον δανειστή να ικανοποιηθεί πρώτα από την περιουσία του πρωτοφειλέτη, πριν στραφεί εναντίον του. Η φυσική αυτή, ενστικτώδης θα λέγαμε, άμυνα του εγγυητή έχει την έκφρασή της και στο κείμενο του Αστικού Κώδικα, όπου είναι γνωστή ως ένσταση διζήσεως (855 ΑΚ).

Η εν λόγω ένσταση όμως σπάνια ευδοκίμει στη δικαστηριακή πρακτική, καθώς η συντριπτική πλειοψηφία των εγγυήσεων παρέχεται για την εξασφάλιση τραπεζικών πιστωτικών συμβάσεων, όπου η παραίτηση από το δικαίωμα προβολής της έχει παγιωθεί ως Γενικός Όρος Συναλλαγών. Αποτέλεσμα είναι ο εγγυητής να έχει απολέσει εγκύτως (ΑΚ 857 περ. 1), με την επιφύλαξη των διατάξεων του νόμου περί καταναλωτή (ν. 2251/1994), την προστασία που του παρέχει η διάταξη ήδη με την υπογραφή της σύμβασης εγγύησης.

Παρά ταύτα, η προστασία που επιφυλάσσει ο νομοθέτης για τον κατά κανόνα διακατεχόμενο από αλτρουιστική διάθεση εγγυητή δεν εξαντλείται εκεί. Ισχυρή άμυνα, σε περίπτωση επιγενόμενης αφερεγγυότητας του πρωτοφειλέτη, το οποίο είναι και το συνήθως συμβαίνον όταν ενεργοποιείται η ευθύνη εκ της εγγυήσεως από το δανειστή, δύναται να προσφέρει η διάταξη της 862 ΑΚ, η οποία θεμελιώνει την ένσταση ελευθερώσεως του εγγυητή. Σύμφωνα με τη διάταξη, η οποία έχει χαρακτηριστεί και ως αντίστοιχη εκείνης της καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος στο δίκαιο της εγγυήσεως, ο εγγυητής ελευθερώνεται, εφόσον από πταίσμα του δανειστή έγινε αδύνατη η ικανοποίηση του από τον οφειλέτη. Πρόκειται ουσιαστικά, για την αντίστροφη της διζήσεως ένσταση, αφού ακριβώς επειδή ο πρωτοφειλέτης είναι πλέον αφερέγγυος, πληρουμένων και των λοιπών προϋποθέσεων του άρθρου, ο εγγυητής απαλλάσσεται από την ευθύνη του.

Δύο είναι τα σημαντικότερα πλεονεκτήματα της διάταξης:

α) Πρώτον, η ελευθέρωση σημαίνει την πλήρη και οριστική απόσβεση της ενοχής εκ της εγγύησης, ήτοι την αδυναμία του δανειστή να στραφεί κατά του εγγυητή στο διηνεκές από την αυτή σχέση.

β) Δεύτερον, παραίτηση εκ μέρους του εγγυητή από την ένσταση αυτή θα είναι άκυρη στο μέτρο που απαλλάσσει τον δανειστή από δόλο και βαριά αμέλεια (ΑΚ 332§1). Αλλά και η απαλλαγή από ελαφριά αμέλεια θα είναι, στην περίπτωση των τραπεζικών συμβάσεων που παρουσιάζει το μεγαλύτερο πρακτικό ενδιαφέρον, άκυρη, καθώς εφαρμογή θα έχει η διάταξη του άρθρου 332§2 β' ΑΚ, σύμφωνα με την οποία δεν επιτρέπεται τέτοια απαλλαγή εφόσον ο σχετικός όρος δεν αποτέλεσε αντικείμενο ατομικής διαπραγματεύσεως. Συνεπώς, ακόμη και στην περίπτωση που περιέχεται τέτοια απαλλακτική ρήτρα στους Γενικούς Όρους Συναλλαγών της τράπεζας - οι οποίοι εξ ορισμού δεν καθίστανται ποτέ αντικείμενο διαπραγματεύσεων - ο εγγυητής δεν απεκδύεται εγκύρως του εν λόγω δικαιώματος, αδιάφορη δε είναι η ιδιότητά του ή μη ως καταναλωτή. Επομένως, σε αντίθεση με την παραίτηση από την ένσταση διζήσεως, όπου δυσχερώς τίθεται ζήτημα ακυρότητας αυτής, στο πεδίο της ένστασης ελευθερώσεως, το σύνθημα είναι οι τυχόν παραιτήσεις να καθίστανται άκυρες.

Προϋποθέσεις εφαρμογής της διάταξης, και άρα βασίμου της ένστασης ελευθερώσεως, είναι: α) αδυναμία ικανοποίησης του δανειστή από την περιουσία του οφειλέτη και β) πταίσμα του δανειστή από το οποίο τελικά προήλθε η αδυναμία ικανοποίησης.

Ως αδυναμία ικανοποίησης του δανειστή από τον οφειλέτη νοείται όχι απλώς η έλλειψη ρευστότητας, αλλά η πλήρης αδυναμία κάλυψης της απαίτησης από το συνολικό ενεργητικό της περιουσίας του, ακόμη και με τα μέσα αναγκαστικής εκτέλεσης. Έτσι, εφόσον ο πρωτοφειλέτης πτώχευσε ή περιήλθε σε άλλη παρόμοια νομική ή πραγματική κατάσταση που εν τοις πράγμασι δεν επιτρέπει την ικανοποίηση της απαίτησης του δανειστή, τότε καταφάσκει η συνδρομή της προϋπόθεσης αυτής. Αντίθετα, εφόσον υφίστανται επαρκείς ασφάλειες, εμπράγματα ή άλλες, υπέρ του δανειστή, δεν γίνεται δεκτή αδυναμία ικανοποίησης. Με άλλα λόγια, το κρίσιμο στοιχείο είναι ο δανειστής να είναι αδύνατον να εισπράξει την απαίτησή του με οποιοδήποτε τρόπο, ακόμη και δικαστικά, γιατί απλά η όλη αξία της περιουσίας του οφειλέτη δεν μπορεί πλέον να την καλύψει. Η νομολογία έχει ως προς αυτό το στοιχείο αναγάγει την κήρυξη της πτώχευσης σε τεκμήριο, η οποία ναι μεν είναι ικανή, αλλά όχι απαραίτητα αναγκαία συνθήκη για τη διαπίστωση της αδυναμίας ικανοποίησης του δανειστή, η οποία, όπως είπαμε, μπορεί να στηρίζεται και σε άλλα πραγματικά ή νομικά γεγονότα.

Παράδειγμα τέτοιας πραγματικής κατάστασης από το ιστορικό πρόσφατης υπόθεσης που χειριστήκαμε ήταν η παύση εργασιών εταιρείας-πρωτοφειλέτιδας στον κλάδο του αυτοκινήτου, η εκποίηση σε τιμές υπερβολικά χαμηλές του συνόλου του ενεργητικού της (εργαλεία, μηχανήματα, ανταλλακτικά κλπ) και η εγκατάλειψη της έδρας με μεταφορά σε πλασματική, συγκεκριμένα σε διεύθυνση όπου βρισκόταν μόνον μια σφραγισμένη αποθήκη. Επίσης, σε άλλη υπόθεση, στοιχεία που συνηγορούσαν στην αδυναμία ικανοποίησης από την πρωτοφειλέτιδα εταιρεία ήταν τα αρνητικά ίδια κεφάλαιά της, η αποδεικνυόμενη από τους ισολογισμούς της μηδενική σχεδόν ρευστότητα και οι συνεχιζόμενες ζημιογόνες χρήσεις.

Όσον αφορά την υπαιτιότητα του δανειστή (το «πταίσμα» του), αρκεί κάθε βαθμός πταίσματος, ακόμη και η ελαφριά αμέλεια. Η πταισματική συμπεριφορά του δανειστή δεν είναι απαραίτητο φυσικά να εντοπίζεται στην πρόκληση από αυτόν της αφερεγγυότητας του οφειλέτη αλλά αφορά κυρίως στην αδυναμία ικανοποίησης της απαίτησής του λόγω αυτής. Με άλλα λόγια, για να γίνει δεκτή η ένσταση ελευθερώσεως, δεν είναι απαραίτητο να έχει προκαλέσει ο δανειστής (συνήθως πιστωτικό ίδρυμα) την αφερεγγυότητα του πρωτοφειλέτη, αλλά αρκεί να αμέλησε να λάβει τα κατάλληλα μέτρα εξασφάλισης

ή/και είσπραξης της απαίτησής του εγκαίρως, με αποτέλεσμα κατά το χρόνο που απαιτεί πλέον την ικανοποίησή του από τον εγγυητή, ο πρωτοφειλέτης να έχει καταστεί αναξιόχρεος κατά τρόπο που κάθε προσπάθεια προς το σκοπό αυτό να είναι εκ προοιμίου ανώφελη.

Τέτοια πταισματική συμπεριφορά αποτελεί, λόγου χάρη, η παροχή αφειδώς πιστώσεων στον πρωτοφειλέτη με συνέπεια την υπέρμετρη διόγκωση του παθητικού του τελευταίου με το ως άνω αποτέλεσμα, η επί μακρόν αμέλεια ως προς την εγγραφή βαρών, κυρίως υποθηκών ή προσημειώσεων, καθώς και λήψης άλλων ασφαλιστικών μέτρων όπως λ.χ. συντηρητικής κατάσχεσης ή, ακόμη, η συναίνεση σε αλληπάλληλες παρατάσεις του χρόνου εξόφλησης της οφειλής εν αγνοία του εγγυητή και η πάροδος μεγάλου χρονικού διαστήματος άπρακτου, χωρίς τη δικαστική επιδίωξη είσπραξης της απαίτησης παρά το γεγονός ότι ο οφειλέτης είχε περιέλθει σε υπερημερία ή διαφαινόταν η επικείμενη οικονομική του αδυναμία. **Πρέπει λοιπόν, είτε ο δανειστής να συνέβαλε στην επιγενόμενη αδυναμία του οφειλέτη να ανταποκριθεί στις υποχρεώσεις του, είτε να επέτρεψε, συνήθως λόγω τήρησης παθητικής στάσης, την απαλλοτρίωση της περιουσίας του οφειλέτη, ακόμη και από τρίτους δανειστές του, με αποτέλεσμα την απώλεια της δυνατότητάς του να ικανοποιηθεί, έστω αναγκαστικώς, από αυτήν.**

Σχετικό παράδειγμα: σε έτερη πρόσφατη υπόθεση το πιστωτικό ίδρυμα προχωρούσε σε σταδιακή επιμήκυνση του χρόνου εξόφλησης δανείου επί 8 και πλέον έτη χωρίς παροχή οποιασδήποτε ασφάλειας και με απουσία οποιασδήποτε δικαστικής ενέργειας. Ταυτόχρονα, ακόμη και μετά την περιέλευση του οφειλέτη σε καθεστώς οριστικής καθυστέρησης, παρέλειψε να καταγγείλει τη σύμβαση επί 3 έτη, όπως επίσης και τη δικαστική επιδίωξη των ληξιπρόθεσμων πλέον οφειλών του για ακόμη 3 έτη, ενώ στο διάστημα αυτό η δανειολήπτρια εταιρεία λύεται και εισέρχεται στο στάδιο της εκκαθάρισης και τρίτοι δανειστές ικανοποιούν τις αντίστοιχες απαιτήσεις τους επισπεύδοντας πλειστηριασμό των περιουσιακών της στοιχείων. Επομένως, τώρα που πλέον το πιστωτικό ίδρυμα διεκδικεί την απαίτησή του από τον εγγυητή-φυσικό πρόσωπο, ο τελευταίος νομίμως και βασίμως προβάλλει την ένσταση ελευθερώσεως με αποτέλεσμα την απαλλαγή του από τον εγγυητική του ευθύνη, καθώς ήταν αμέλεια της τράπεζας που όταν μπορούσε να ικανοποιηθεί από την πρωτοφειλέτιδα εταιρεία δεν το έπραξε μέσω πράξεων αναγκαστικής εκτέλεσης, μεταξύ των οποίων και κατασχέσεων εις χείρας τρίτων πελατών της.

Από τα παραπάνω συνάγεται ότι ο εγγυητής φέρει, προκειμένου να επιτύχει δικαστικά την απαλλαγή του βάσει της ένστασης ελευθερώσεως, μια σειρά από δικονομικά βάρη. Οφείλει να επικαλεστεί και να αποδείξει τη συνδρομή των ως άνω στοιχείων ώστε το δικαστήριο να σχηματίσει πλήρη δικανική πεποίθηση περί της πλήρωσης του πραγματικού της διάταξης και να αναγνωρίσει την απόσβεση της εγγύησης. Έτσι, απαιτείται καλή προετοιμασία του αγωγικού δικογράφου και συλλογή των απαραίτητων αποδεικτικών στοιχείων. Μέσω αυτών, θα πρέπει να επιτυγχάνεται η απόδειξη του κρίσιμου χρονικού ορόσημου, πριν το οποίο υφίστατο δυνατότητα ικανοποίησης του δανειστή από την περιουσία του πρωτοφειλέτη και μετά το οποίο η τελευταία απωλέσθη οριστικά και αμετάκλητα, ενώ θα πρέπει το χρονικό αυτό σημείο να έπεται πταισματικής συμπεριφοράς της δανειστρίας τράπεζας και να καλύπτεται από αυτήν. Στο κλασικό παράδειγμα λοιπόν, θα πρέπει ο εγγυητής να αποδεικνύει την πτώχευση του πρωτοφειλέτη και το πότε επήλθε αυτή και, πριν την κήρυξη της, την ύπαρξη περιουσιακών στοιχείων ικανών να ικανοποιήσουν την απαίτηση της πιστώτριας τράπεζας (εξοπλισμός, ακίνητα, απαιτήσεις κατά τρίτων κοκ.), έστω και με την αναγκαστική εκποίηση τους, και την παράλειψη της τελευταίας να επιδιώξει την εξασφάλιση της απαίτησής της ή τη δικαστική της επιδίωξη για ικανό χρονικό διάστημα. Έτσι, για παράδειγμα, δεν αρκεί απλή επίκληση της αρχικής δυνατότητας ικανοποίησης του οφειλέτη από το δανειστή πριν αυτός καταστεί αναξιόχρεος, αλλά απαιτείται και αναφορά συγκεκριμένων στοιχείων και της αντίστοιχης αξίας τους, η οποία πρέπει να υπερβαίνει κατά ποσό την εγγυηθείσα απαίτηση της

τράπεζας. Ο σκόπελος όμως αυτός παρακάμπτεται με την εις βάθος μελέτη της εκάστοτε υπόθεσης και την ενδελεχή συλλογή πληροφοριών και αποδεικτικών μέσων (ενίοτε και μέσω λήψης εισαγγελικών παραγγελιών χορήγησης εγγράφων).

Τέλος, σύντομη αναφορά πρέπει να γίνει και στην ειδικότερη περίπτωση όπου ο εγγυητής, εν αγνοία του, παρέχει εγγύηση για πρωτοφειλέτη ο οποίος εξ αρχής, ήδη δηλαδή κατά την κατάρτιση της δανειακής σύμβασης, είναι αναξιόχρεος, κατά τρόπο που να είναι βέβαιη η μη ικανοποίηση της τράπεζας-δανειστή από αυτόν. Πρόκειται για μία διαφορετική περίπτωση σε σχέση με εκείνη της επιγενόμενης αδυναμίας, η οποία παρίσταται κατάφωρα άδικη για τον εγγυητή, ο οποίος αυτή τη φορά, χωρίς να το γνωρίζει, ουσιαστικά δεσμεύεται ότι εκείνος είναι αυτός που, μετά βεβαιότητας, θα πληρώσει το χρέος του πρωτοφειλέτη. Αν η έννομη τάξη απαξιώνει την αναζήτηση των οφειλών από τον εγγυητή λόγω επιγενόμενης αδυναμίας ικανοποίησης του δανειστή από τον πρωτοφειλέτη, είναι προφανές ότι πολύ περισσότερο θα ισχύει αυτό και για την εξ αρχής συνδρομή του πραγματικού αυτού στοιχείου. Διαφορετικά θα καταλήγαμε στο άτοπο της ανόμοιας μεταχείρισης παρόμοιων περιπτώσεων και της μεταχείρισης του θεσμού της εγγύησης, αντίθετα με τον εξασφαλιστικό της σκοπό και τις αρχές της επικουρικότητας και του παρεπομένου που τη διέπουν, σε μέθοδο πλάγιας κατασκευής συνοφειλετών. Εξυπακούεται ότι εξακολουθεί να απαιτείται υπαιτιότητα του δανειστή. Εν προκειμένω, αυτή θα συνίσταται συνήθως στην αμέλεια της τράπεζας να ελέγξει την πιστοληπτική ικανότητα του πρωτοφειλέτη, παράσχοντάς του έτσι πίστωση που είναι εξ αρχής βέβαιο ότι θα αποπληρώσει ο εγγυητής. Για να αποφευχθεί λοιπόν η προκύπτουσα αξιολογική αντινομία, προκρίνεται η αναλογική εφαρμογή της 862 ΑΚ, ώστε ο εγγυητής να μπορέσει να απαλλαγεί δίκαια ακόμη και όταν ο πρωτοφειλέτης ήταν αναξιόχρεος ήδη από την υπογραφή της σύμβασης. Διάφορο είναι το ζήτημα στην περίπτωση που ο εγγυητής προβαίνει στην παροχή εγγύησης εν γνώσει της αφερεγγυότητας του πρωτοφειλέτη. Όμως, όταν δεν έχει επίγνωση του γεγονότος αυτού, οφείλει η έννομη τάξη να τον προστατεύσει διότι διαφορετική παραδοχή θα στρέβλωνε την αληθή δικαιοπρακτική του βούληση: **αν ήθελε όντως να αναλάβει αλλότριο χρέος, δεν θα εγγυούνταν απλώς, αλλά θα σύναπτε σύμβαση αναδοχής χρέους.**

Για περισσότερες πληροφορίες και για εγγραφή στην λίστα ενημερώσεών μας επικοινωνήστε μαζί μας:

ΓΙΑΝΝΑΤΣΗΣ ΚΑΙ ΨΑΡΑΚΗΣ
ΔΙΚΗΓΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ

WWW.YIANNATSISS.GR
38, ΚΑΡΝΕΑΔΟΥ, ΚΟΛΩΝΑΚΙ
106 76, ΑΘΗΝΑ
ΕΛΛΑΔΑ
T: (+30) 210 7231076
F: (+30) 210 7231075