

οειδών και πρατηριούχου υγρών καυσίμων. Λύση της με καταγγελία για σπουδαίο λόγο. Έννοια ποινικής ρήτρας. Η κατάπτωση της ποινής δεν προϋποθέτει ζημία του δανειστή. Προϋποθέσεις σωρευτικών αξιώσεων δανειστή. Σωρευτική αναδοχή χρέους επί συμβατικής μεταβίβασης περιουσίας ή επιχείρησης κατά το άρθρο 479 ΑΚ. Εισ ολόκληρον ευθύνη μεταβιβάζοντος και αποκτώντος για τα μέχρι τη μεταβίβαση δημιουργηθέντα χρέη της περιουσίας ή της επιχείρησης. Γνώση αποκτώντος.

[...] Η σύμβαση ορισμένου χρόνου, που συνάπτει εταιρία πωλήσεως πετρελαιοειδών και λοιπών συναφών προϊόντων καυσίμων, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 1, 10, 15, 17, 18, 20 του ΠΔ 1224/1981, όπως ισχύει (ΒΔ 405/1970, για τα εκτός σχεδίου πόλεως πρατήρια) και τον Ν 1571/1985, με την οποία, η πρώτη αναλαμβάνει την υποχρέωση να τα προμηθεύει στον δεύτερο, ως μεταπωλητή, είναι ως προ την κύρια μορφή της σύμβασης εμπορικής συνεργασίας και ρυθμίζεται από τη διάταξη του άρθρου 361 του ΑΚ, σε συνδυασμό και με το άρθρο 85 (νυν 81) της Συνθήκης ΕΟΚ, που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού Ελληνικού Δικαίου, σύμφωνα με το άρθρο 2 της από 28.5.1979 Συνθήκης Προσχωρήσεως, η οποία κυρώθηκε με τον Ν 945/1977 (βλ. ΑΠ 1126/2006 ΔΕΕ 2006,906, ΕφΑθ 940/2007 ΕλλΔνη 48,939, ΕφΑθ 1385/2004 ΔΕΕ 2004,790).

Περαιτέρω, κατά την απορρέουσα από τις διατάξεις των άρθρων 5 παρ. 1 του Συντ., σε συνδυασμό με το άρθρο 361 ΑΚ αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων, τα μέρη είναι ελεύθερα να διαπλάσσουν τις έννομες σχέσεις τους σε μεγάλο μέτρο και δεν είναι υποχρεωμένα να ακολουθούν τα πρότυπα που θέτει ο νόμος. Έτσι, δημιούργημα της σύγχρονης οικονομίας και μόρφωμα, που εξυπηρετεί τις συναλλακτικές ανάγκες της διεπιχειρησιακής συνεργασίας ως απόρροια της παραπάνω αρχής της ελευθερίας των συμβάσεων και ιδίως της ελευθερίας προσδιορισμού του περιεχομένου τους, αποτελεί και η σύμβαση διανομής, δηλαδή η ιδιόρρυθμη διαρκής ενοχική σύμβαση, κατά τη διάρκεια της οποίας ο ένας συμβαλλόμενος (παραγωγός ή χονδρέμπορος) υποχρεούται να πωλεί, αποκλειστικώς για μία ορισμένη περιοχή, στον άλλον (διανομέα) τα συμβατικά εμπορεύματα, τα οποία, στη συνέχεια, ο τελευταίος μεταπωλεί σε τρίτους στο δικό του όνομα, για δικό του λογαριασμό και με δικό του επιχειρησιακό κίνδυνο (βλ. ΕφΑθ 236/2006 ΔΕΕ 2006,300, ΕφΑθ 4503/2003 ΕλλΔνη 45,193, ΕφΑθ 3628/2003 ΕλλΔνη 45,1455, ΕφΑθ 3099/1999 ΕλλΔνη 41,146). Εξάλλου, οι προαναφερόμενες διαρκείς και εμπιστευτικές σχέσεις μπορούν να λυθούν με καταγγελία, το δε δικαίωμα καταγγελίας έχει έρεισμα στις διατάξεις περί εντολής του ΑΚ, που εφαρμόζονται κατά ρητή επιταγή του άρθρου 91 ΕμπΝ στη σύμβαση παραγγελίας και κατ' επέκταση και στη σύμβαση διανομής, η οποία δεν ρυθμίζεται ειδικά στον ΕμπΝ, όμως ταυτίζεται ως προς τα ουσιαστικά στοιχεία της με τη σχέση της παραγγελίας (βλ. ΑΠ 849/2002 ΕλλΔνη 43,1613).

ΕφΑθ 2803/2008

Πρόεδρος Σ. Βουγιούκαλος, Πρόεδρος Εφετών
Εισηγητής Α. Ποταμιάνος, Εφέτης
Δικηγόρος Μ. Καρναθάκης

Διατάξεις: άρθρα 15-20 ΠΔ 1224/1981, Ν 1571/1985, 404, 405, 479 ΑΚ

ΣΥΜΒΑΣΗ ΔΙΑΝΟΜΗΣ. Σύμβαση εμπορικής συνεργασίας ορισμένου χρόνου μεταξύ εταιρίας πωλήσεως πετρελαι-

Μεταξύ των διατάξεων περί εντολής, που εφαρμόζονται, είναι και αυτή του άρθρου 725 ΑΚ, κατά την οποία ο εντολοδόχος έχει δικαίωμα να καταγγείλει την εντολή ελευθέρως και απεριορίστως κατά πάντα χρόνο χωρίς να δεσμεύεται από προθεσμία, με την επιφύλαξη αντίθετης συμφωνίας. Τέτοια συμφωνία θεωρείται ότι υπάρχει, όταν καθορίσθηκε η διάρκεια της συμβάσεως για ορισμένο χρόνο, καθόσον αυτή έχει την έννοια ότι ο μὲν εντολέας παραιτήθηκε από το δικαίωμα ανακλήσεως της εντολής (άρθρο 724 ΑΚ), ο δε εντολοδόχος παραιτήθηκε από το δικαίωμα της καταγγελίας της πριν την παρέλευση του καθορισθέντος χρόνου (άρθρο 725 παρ. 1 εδ. 1 ΑΚ). Η παραιτήση από την ανάκληση είναι έγκυρη και ισχυρή, όμως, σε κάθε περίπτωση, δεν αποκλείεται το δικαίωμα του παρέχοντος την εντολή επιχειρηματία να καταγγείλει τη σύμβαση και προ της επελεύσεως την εντολή επιχειρηματία να καταγγείλει τη σύμβαση και προ της επελεύσεως του συμφωνημένου χρόνου διάρκειάς της, αλλά μόνον για σπουδαίο λόγο, τη συνδρομή του οποίου οφείλει να αποδείξει ο επικαλούμενος την καταγγελία και την κατάλυση της συμβάσεως. Πολύ περισσότερο ο εντολέας έχει το δικαίωμα να καταγγείλει τη σύμβαση, αν ρητά έχει συνομολογηθεί ότι συνιστά σπουδαίο λόγο καταγγελίας της συμβάσεως η αθέτηση των συμβατικών υποχρεώσεων του εντολοδόχου. Τέλος, σε περίπτωση άκαιρης, χωρίς σπουδαίο λόγο ή κατά κατάχρηση δικαιώματος, καταγγελίας της εντολής, ο εντολοδόχος υποχρεούται να ανορθώσει τη θετική και αποθετική ζημία που υπέστη ο εντολέας εξαιτίας της, ήτοι να του καταβάλει πλήρες διαφέρον, όπως στις αμφοτεροβαρείς συμβάσεις, κατ' άρθρο 725 παρ. 2 ΑΚ (βλ. ΕφΘεσ 1628/2004 ΔΕΕ 2004,1177, ΕφΑθ 874/2002 ΕλλΔνη 44,250, ΕφΑθ 2419/2000 ΔΕΕ 2000,642).

Κατά τις διατάξεις των άρθρων 404 και 405 του ΑΚ, ο οφειλέτης μπορεί να υποσχεθεί στον δανειστή ως ποινή χρηματικό ποσό ή κάτι άλλο (ποινική ρήτρα) για την περίπτωση, που δεν εκπλήρωνε ή που δεν θα εκπλήρωνε προσπρόντως την παροχή (άρθρο 404). Η ποινή καταπίπτει αν ο οφειλέτης αδυνατεί υπαίτια να εκπληρώσει την παροχή ή αν περιέλθει σε υπερημερία. Η κατάπτωση της ποινής επέρχεται και αν ακόμη ο δανειστής δεν έχει υποστεί καμιά ζημία (άρθρο 405). Περαιτέρω, κατά τις διατάξεις του άρθρου 406 του ίδιου ως άνω κώδικα σε περίπτωση, κατά την οποία η ποινή συμφωνήθηκε για την περίπτωση της μη εκπλήρωσε της παροχής, ο δανειστής, αν απαιτήσει την ποινή που κατέπεσε, αποκλείεται να ζητήσει την εκπλήρωση της παροχής. Αν ο δανειστής, αντί για εκπλήρωση, έχει δικαίωμα αποζημιώσεως, μπορεί να απαιτήσει την ποινή που κατέπεσε καθώς και την επί πλέον αποδεικνυόμενη ζημία (άρθρο 406 παρ. 2 ΑΚ). Από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων αυτών προκύπτει ότι ποινική ρήτρα είναι η υπόσχεση ποινής για την περίπτωση, κατά την οποία ο υποσχεθείς δεν θα εκπληρώσει ή δεν θα εκπληρώσει προσπρόντως την οφειλόμενη παροχή. Αυτή (ποινική ρήτρα) αποτελεί μέσο εξαναγκασμού της εκπλήρωσε της συμβάσεως. Επιπρόσθετα, κατά τις

διατάξεις του άρθρου 407 του ίδιου κώδικα αν η ποινή συμφωνήθηκε για την περίπτωση της μη προσήκουσας και ιδίως τη μη έγκαιρης εκπλήρωσε της παροχής, ο δανειστής έχει δικαίωμα να απαιτήσει, εκτός από την ποινή που κατέπεσε και την εκπλήρωση της παροχής. Επίσης έχει δικαίωμα να απαιτήσει και την επιπλέον αποδεικνυόμενη ζημία από τη μη προσήκουσα εκπλήρωση της παροχής. Οι διατάξεις, όμως, περί ποινικής ρήτρας είναι ενδοτικού δικαίου και εφαρμόζονται, εφόσον κάτι άλλο δεν προκύπτει από τη βούληση των συμβαλλομένων. Δεν αποκλείεται τα μέρη να έχουν σκοπό να τάζουν καθαρή ποινή, δηλ. να τάζουν υποχρέωση του παραβάτη των υποχρεώσεών του όχι μόνο για την ποινή που συμφωνήθηκε, αλλά επιπλέον περαιτέρω και για την εκπλήρωση της συμβάσεως ή για την πλήρη αποζημίωση από τη μη εκπλήρωση, επιπλέον της ποινής, αφού οι διατάξεις αυτές είναι ενδοτικού δικαίου και μπορούν οι συμβαλλόμενοι να συμφωνήσουν (άρθρο 361 ΑΚ) σωρευτικά τις αξιώσεις του δανειστή (βλ. ΑΠ 1460/2005 ΕλλΔνη 47,185, ΕφΑθ 3264/2003 ΕλλΔνη 45,1509, ΕφΑθ 538/2003 ΕλλΔνη 46,585).

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 479 ΑΚ, αν με σύμβαση μεταβιβάσθηκε περιουσία ή επιχείρηση, αυτός που αποκτά ευθύνεται απέναντι στον δανειστή έως την αξία των μεταβιβαζομένων στοιχείων, για τα χρέη που ανήκουν στην περιουσία ή στην επιχείρηση. Η ευθύνη αυτού που μεταβιβάζει εξακολουθεί να υπάρχει. Από τη διάταξη αυτή προκύπτει ότι, ως «περιουσία» νοείται το σύνολο των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων που είναι δυνατόν να αποτιμηθούν (π.χ. κυριότητα κινητών, ακινήτων, πλοίων κ.λπ.) και μόνο το ενεργητικό, δηλαδή εκείνο που απομένει μετά την αφαίρεση των υποχρεώσεων. Ως «επιχείρηση» νοείται το σύνολο πραγμάτων, δικαιωμάτων και πραγματικών καταστάσεων, στα οποία περιλαμβάνονται ακίνητα, κινητά, απαιτήσεις, πελατεία, καλή φήμη, απόρρητα, εμπορική πίστη κ.λπ., τα οποία οργανώθηκαν σε οικονομική ενότητα από το φορέα τους, φυσικό ή νομικό πρόσωπο, που ονομάζεται επιχειρηματίας. Ακόμη, από τη διάταξη αυτή συνάγεται ότι ο νομοθέτης θέλησε να θεσπίσει σωρευτική αναδοχή χρέους, υποχρεωτική από τον νόμο. Ολόκληρη δε αυτή η διάταξη είναι αναγκαστικού δικαίου και ιδρύεται με αυτήν παθητική εις ολόκληρο ενοχή μεταξύ μεταβιβαζόντος και αποκτώντος για τα χρέη της περιουσίας ή της επιχειρήσεως, που είχαν δημιουργηθεί έως τη μεταβίβαση. Μάλιστα ο μὲν μεταβιβαζών συνεχίζει να ευθύνεται απεριορίστως και με ολόκληρη την προσωπική του περιουσία, ο δε αποκτών έως την αξία των μεταβιβαζομένων (περιορισμένη ευθύνη) και με την προσωπική του περιουσία, αλλά και αυτοουσίως διά των μεταβιβαζομένων.

Σκοπός της διατάξεως του άρθρου 479 ΑΚ είναι η προστασία των δανειστών του οφειλέτη, απέναντι στους οποίους η περιουσία του αποτελεί τη βάση για την πίστη που του παρέχουν στις συναλλαγές. Για την εφαρμογή της εν λόγω διατάξεως απαιτούνται: α) Σύμβαση τελειωμένη και β) μεταβίβαση ανεξαρτήτως αν η αιτία της είναι επαχθής ή

χαριστική. Εξάλλου, η περιουσία μπορεί να αποτελείται και από ένα στοιχείο, εφόσον, αυτό εξαντλεί το ενεργητικό της ή σημαντικό ποσοστό του. Εκείνος που αποκτά πρέπει να γνωρίζει, κατά τον χρόνο της μεταβίβασης, ότι η περιουσία που μεταβιβάζεται αποτελεί το σύνολο ή σημαντικό μέρος της περιουσίας του μεταβιβάζοντος. Η παραπάνω, απαραίτητη, γνώση εκείνου που αποκτά είναι φανερή, όταν ρητά μεταβιβάζεται ολόκληρη η ενεργητική περιουσία. Επίσης, η γνώση αυτή του αποκτώντος θεωρείται ότι υπάρχει, όταν ο αποκτών μπορούσε εύκολα να γνωρίζει ότι το μεταβιβαζόμενο στοιχείο εξαντλεί ή αποτελεί σημαντικό μέρος της περιουσίας του μεταβιβάζοντος, από τις ειδικές συνθήκες που επικρατούσαν κατά τη μεταβίβαση. Θεωρείται ότι υπάρχει γνώση αυτού που αποκτά, όταν από τις ειδικές συνθήκες, με τις οποίες έγινε η μεταβίβαση, γνώριζε την περιουσιακή κατάσταση αυτού που μεταβίβασε και μπορούσε να αντιληφθεί ότι αυτό που μεταβιβάστηκε αποτελούσε το σύνολο ή το πιο σημαντικό μέρος της περιουσίας του μεταβιβάσαντος. Περαιτέρω, τα «χρέη», στα οποία αναφέρεται η ανωτέρω διάταξη, μπορεί να είναι οποιασδήποτε φύσεως και να πηγάζουν είτε από σύμβαση, είτε από το νόμο είτε από αδικοπραξία. Γεννημένα κατά το χρόνο της μεταβίβασης χρέη νοούνται, εκτός από τα ληξιπρόθεσμα και απαιτητά, και εκείνα που τελούν υπό προθεσμία ή αναβλητική αίτηση, καθώς και εκείνα που στηρίζονται σε έννομη σχέση, από την οποία πηγάζει υποχρέωση προς παροχή. Πρέπει δηλαδή να έχουν συντελεσθεί τα παραγωγικά της γενέσεως του χρέους γεγονότα κατά το χρόνο της μεταβίβασης, αρκεί δε κατά το χρόνο της πρώτης επ' ακροατηρίου συζητήσεως της αγωγής να έχει καταστεί ληξιπρόθεσμο και απαιτητό. Γνώση των χρεών του μεταβιβάζοντος, από τον αποκτώντα δεν απαιτείται καθώς επίσης δεν απαιτείται δικαστική αναγνώριση των χρεών έως τη μεταβίβαση. Όπως προαναφέρθηκε, όταν συντρέχουν οι παραπάνω προϋποθέσεις του άρθρου 479 ΑΚ, δημιουργείται εις ολόκληρο ενοχή (παθητική – άρθρο 481 επ. ΑΚ), μεταξύ εκείνου που μεταβίβασε και εκείνου που απέκτησε. Ο δανειστής μπορεί επιλεκτικά να εναγάγει και τους δύο μαζί, σύγχρονως ή διαδοχικώς, ή όποιον από τους δύο επιλέξει (βλ. *Γ. Μιχαηλίδη-Νουάρο*, ΕρμΑΚ, άρθρο 479 αριθ. 9, *Αθ. Κρητικό* εις Γεωργιάδη-Σταθόπουλο, ΙΙ, ΑΚ, άρθρο 479, σελ. 657, ΑΠ 1384/2005 Ηλεκτρονική Συλλογή Νομολογίας ΝΟΜΟΣ, ΕφΘεσ 922/2006 ΕΕμπΔ 2006,569, ΕφΘεσ 2361/2005 ΕπισκΕΔ 2006,1196, ΕφΘεσ 1504/2004 ΔΕΕ 2005,721, ΕφΑθ 2545/2003 ΕλλΔνη 45,590, ΕφΠειρ 36/2003 ΠειρΝομ 2003,109).

Από την επανεκτίμηση [...] αποδεικνύονται πλήρως τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά:

Ειδικότερα, το ιστορικό της διαφοράς των διαδίκων, έχει ως εξής:

Η ενάγουσα, η οποία ασχολείται με την εμπορία πετρελαιοειδών προϊόντων, την 11.9.2001 κατάρτισε με τον πρώτο εναγόμενο, ο οποίος διατηρούσε πρατήριο υγρών καυσίμων στο Φ. Δράμας, σύμβαση εμπορικής συνεργασίας ορισμένου χρόνου (πενταετούς διάρκειας με ημερομηνία λήξεως την 11.9.2006). Βάσει της συμβάσεως αυτής

ο πρώτος εναγόμενος ανέλαβε την υποχρέωση «να προμηθεύεται (για όλη τη διάρκεια της), αποθηκεύει και εμπορεύεται (μεταπωλεί) αποκλειστικά και μόνο υγρά καύσιμα της ενάγουσας αποκλεισμένου, έστω και προσωρινά, οποιουδήποτε άλλου προμηθευτή» (άρθρο 2 παρ. 1 συμβάσεως), η δε ενάγουσα είχε ως υποχρέωση «τον συνεχή και απρόσκοπτο εφοδιασμό του πρατηρίου, σε καύσιμα και λιπαντικά, στις τιμές και τους όρους πληρωμής που αναφέρονται στο παράρτημα Α (της συμβάσεως)» καθώς επίσης την «πραγματοποίηση των εργασιών εξωραϊσμού του πρατηρίου και την παράδοση στον πρατηριούχο λόγω χρησηδανείου, ορισμένων κινητών πραγμάτων απαραίτητων για την απρόσκοπτη λειτουργία του πρατηρίου και την προώθηση των πωλήσεων» (άρθρο 3 παρ. 1, 2). [...]

Ενώ η εμπορική συνεργασία των δύο ως άνω συμβαλλόμενων μερών από το θέρος του έτους 2001 μέχρι τον Οκτώβριο του έτους 2003 εξελισσόταν ομαλώς, εκείνη τη χρονική περίοδο η ενάγουσα διαπίστωσε ότι ο πρώτος εναγόμενος –κατά παράβαση του συνομολογηθέντος όρου περί αποκλειστικότητας στην προμήθεια υγρών καυσίμων (από την ενάγουσα)- προμηθευόταν και μεταπωλούσε από το πρατήριο του σε τρίτους καύσιμα άλλης εταιρίας, ανταγωνίστριας της ενάγουσας. Εξαιτίας της σημασίας της παραβίασεως του παραπάνω συμβατικού όρου, η ενάγουσα απηύθυνε προς τον πρώτο εναγόμενο την από 6.11.2003 εξώδικη δήλωσή της διαμαρτυρούμενη για τον εφοδιασμό του πρατηρίου του με πετρελαιοειδή προϊόντα από άλλη ανταγωνίστρια εταιρία και καλώντας αυτόν να συμμορφωθεί με τους συμβατικούς όρους. Προς απάντηση της πιο πάνω εξώδικης δηλώσεως ο πρώτος εναγόμενος απέστειλε στην αντίδικό του την από 27.8.2003 υπεύθυνη δήλωσή του, που είχε υποβάλει προς την Ενιαία Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση Δράμας-Καβάλας-Ξάνθης (Νομ/κό Διαμέρισμα Δράμας), στην οποία ανέγραφε ότι: «Από 11.7.2003 έπαψα να λειτουργώ το πρατήριο υγρών καυσίμων που είχαμε στο φωτολίβος που το μεταβίβασα στο γυιό μου». Η ενέργεια αυτή του εναγομένου αντίκειται σε προαναφερθέντα συμβατικό όρο που απαγορεύει οποιαδήποτε μεταβολή της νομικής μορφής και εκμεταλλεύσεως του πρατηρίου (όπως η μεταβίβαση), χωρίς την προγενέστερη έγγραφη συναίνεση της ενάγουσας. Ακόμη, όπως προκύπτει από την από 13.11.2003 Βεβαίωση Διακοπής Εργασιών Φυσικού Προσώπου Επιτηδευματία της ΔΟΥ Δράμας, ο πρώτος εναγόμενος κατά την παραπάνω ημερομηνία υπέβαλε δήλωση διακοπής εργασιών με αιτία διακοπής την παύση εργασιών.

Ενώπιε των ανωτέρω η ενάγουσα με την από 29.11.2003 εξώδικη δήλωσή της προέβη σε ρητή καταγγελία της επίμαχης συμβάσεως εμπορικής συνεργασίας λόγω αποκλειστικής υπαιτιότητας του πρώτου αντιδίκου της, η οποία συνίστατο: Πρώτον, στην παράβαση εκ μέρους του της ρήτρας αποκλειστικού του εφοδιασμού από αυτήν (ενάγουσα), δοθέντος ότι αυτός προμηθευόταν καύσιμα από ανταγωνίστρια εταιρία, δεύτερον, στην παράβαση του ουσιώδους συμβατικού όρου της μεταβολής της νομικής μορφής και εκμεταλλεύσεως του πρατηρίου του, αφού τη μεταβίβασε στον υιό του, χωρίς την ύπαρξη προηγούμενης έγγραφης συγκαταθέσεως της ενάγουσας. Η παραβίαση της ρήτρας της αποκλειστικότητας και η συνακόλουθη μη πραγματοποίηση των ως άνω συμφωνηθεισών ελάχιστων ποσοτήτων καταναλώσεως (εξαιτίας μη τηρήσεως της ρήτρας αυτής) καθώς επίσης και η μεταβίβαση της επιχειρήσεως από τον πρώτο στον δεύτερο εναγόμενο αποδεικνύεται από όλο το προαναφερόμενο αποδεικτικό υλικό. Επιπλέον, η παραβίαση αυτή προκύπτει και από προσκομιζόμενες φωτογραφίες του πρατηρίου, οι οποίες απεικονίζουν ότι το πρατήριο του πρώτου εναγομένου λειτουργούσε τόσο με το σήμα της ενάγουσας όσο και της ανταγωνίστριας προς αυτήν εταιρίας «...».

Συνεπεία των ανωτέρω, η επίδικη σύμβαση μεταξύ του πρώτου εναγομένου και της ενάγουσας λύθηκε κατόπιν της ως άνω έγγραφης καταγγελίας της τελευταίας λόγω υπαιτιότητας του πρώτου. [...]

Κατόπιν αυτών, η ένδικη αγωγή πρέπει να γίνει ενμέρι δεκτή ως κατ' ουσίαν βάσιμη και να υποχρεωθούν οι εναγόμενοι, ευθυνόμενοι εις ολόκληρο ο καθένας, λαμβάνοντας υπόψη ότι συντρέχουν —κατά τα προεκτεθέντα (στη μείζονα σκέψη)— οι προϋποθέσεις του άρθρου 479 παρ. 1 ΑΚ για τη μεταβίβαση της επιχειρήσεως (σωρευτική αναδοχή χρέους) και το ότι η αξία της μεταβιβαζόμενης επιχειρήσεως υπερβαίνει το ύψος των επίδικων αξιώσεων, να καταβάλουν στην ενάγουσα το συνολικό ποσό των 34.268,07 ευρώ (13.617+13.617+2.934,07+4.100), εντόκως από την επόμενη ημέρα επιδόσεως της αγωγής μέχρι την εξόφληση.

Ως προς τους ισχυρισμούς των εναγομένων, αποδείχθηκαν τα ακόλουθα: Οι εναγόμενοι υποστηρίζουν (πρώτος λόγος εφέσεως) ότι δεν έγινε μεταβίβαση της επιχειρήσεως από τον πρώτο εναγόμενο στον δεύτερο (σύμφωνα με το άρθρο 479 ΑΚ), εφόσον ο πρώτος λόγω επιδεινώσεως της ασθένειάς του αναγκάστηκε να συνταξιοδοτηθεί, τούτο δε είχε γίνει γνωστό στην αντίδικό τους, η οποία το γνώριζε, αφού είχε ενημερωθεί σχετικά από τον πρώτο προφορικός. Ο ισχυρισμός αυτός πρέπει να απορριφθεί ως ουσία αβάσιμος, διότι: Έστω και αν η εν λόγω μεταβίβαση οφειλόταν σε λόγους υγείας του πρώτου εναγομένου, επιπλέον δε ακόμη και αν ο ίδιος εναγόμενος ενημέρωσε προφορικός την αντίδικό του, όφειλε —σύμφωνα με ρητό όρο της σύμβασής 2 παρ. 6— να έχει την προηγούμενη έγγραφη συγκατάθεση της ενάγουσας. Η τελευταία ενημερώθηκε σχετικώς μόνον μετά την αποστολή σ' αυτήν (Νοέμβριος 2003) με fax της υπεύθυνης δηλώσεως του πρώτου εναγομένου προς την Ενιαία Νομαρχιακή Διοίκηση Δράμας-Καβάλας-Ξάνθης για τη μεταβίβαση της επιχειρήσεώς του στον δεύτερο εναγόμενο υιό του. Επιπρόσθετα, η ασθένεια του πρώτου εναγομένου προϋπήρχε (έτος 1999) της καταρτίσεως της σύμβασής (το έτος 2001) και αν συνέτρεχαν λόγοι υγείας η σύμβαση έπρεπε εξ αρχής να είχε συναφθεί με τον δεύτερο εναγόμενο.

Κατά το άρθρο 409 του ΑΚ, αν η ποινή που συμφωνήθηκε είναι δυσανάλογα μεγάλη, μειώνεται από το δικαστήριο, ύστερα από αίτηση του οφειλέτη, στο μέτρο που αρμόζει. Από τη διάταξη αυτή συνάγεται ότι το δικαστήριο της ουσίας, στη διαμόρφωση της κρίσεώς του για τον χαρακτήρα της ποινής ως δυσανάλογα μεγάλης και στη συνέχεια για το μέτρο που πρέπει να μειωθεί, λαμβάνει υπόψη τα περιστατικά που συντρέχουν κατά περίπτωση, ιδίως δε το γενικότερο περιουσιακό στοιχείο ή ηθικό συμφέρον του δανειστή προς εκπλήρωση της κύριας σύμβασής και ακόμη το μέγεθος της ποινής σε σύγκριση προς την αξία της αντιπαροχής του δανειστή, την οικονομική κατάσταση των μερών, τα συμφέροντα του δανειστή, που επλήγησαν από την αθέτηση της σύμβασής, την έκταση της συμβατικής παραβάσεως του οφειλέτη, τον βαθμό του πταίσματός του και την ενδεχόμενη ωφέλειά του από τη μη εκπλήρωση της παροχής, αφού, κατά το άρθρο 405 ΑΚ, η κατάπτωση της ποινής επέρχεται και αν ακόμη ο δανειστής δεν υπέστη ζημία. Το δικαστήριο λαμβάνει ως βάση για τον σχηματισμό της ως άνω κρίσεώς του τον χρόνο της αποφάσεώς του (βλ. *Ι. Σόντη*, ΕρμΑΚ, άρθρο 409, αριθμ. 5, ΑΠ 201/2007 Ηλεκτρονική Συλλογή Νομολογίας ΝΟΜΟΣ, ΕφΑθ 6849/2006 ΕλλΔνη 48, 1720) ΕφΠειρ 12/2005 ΠειρΝομ 2005,32).

Από τα ανωτέρω προκύπτει, ότι ο ζητών τη μείωση της ποινής ως υπέρμετρης πρέπει να επικαλεσθεί στην αίτησή του ορισμένα περιστατικά, εξαιτίας των οποίων παρίσταται υπέρμετρη η ποινή, και, σε περίπτωση αμφισβητήσεώς τους, να αποδείξει αυτά, μη αρκούντος, μόνο του περιστατικού, ότι η ποινή είναι υπέρμετρη και δυσανάλογη (βλ. ΑΠ 460/2005 ΝοΒ 2006,555, 180/2004 ΕλλΔνη 46,583, 8233/2004 ΕλλΔνη 46,1550, ΕφΠατρ 738/2004 Ηλεκτρονική Συλλογή Νομολογίας ΝΟΜΟΣ). Στην προκείμενη περίπτωση, οι εναγόμενοι

ισχυρίζονται (τέταρτος λόγος εφέσεως) ότι η ποινική ρήτρα είναι υπέρμετρη και δυσανάλογη και πρέπει να μειωθεί. Ο ισχυρισμός αυτός πρέπει να απορριφθεί ως αόριστος και ανεπίδεκτος δικαστικής εκτιμήσεως, διότι: Οι εναγόμενοι δεν επικαλούνται σαφώς και συγκεκριμένως πραγματικά περιστατικά (που λειτουργούν ως κριτήρια) για να θεμελιώσουν το αίτημά τους περί μείωσης της προαναφερόμενης ποινικής ρήτρας στο προσήκον μέτρο, από αυτά που αναφέρονται στην πιο πάνω μείζονα σκέψη.

(Απορρίπτει την έφεση.)

Σημ.: Η ανωτέρω απόφαση του Εφετείου Αθηνών παρουσιάζει αξιοσημείωτο ενδιαφέρον όσον αφορά στο νομικό καθεστώς και την καταγγελία των συμβάσεων που συνάπτουν οι εταιρίες πώλησεως πετρελαιοειδών και λοιπών συναφών προϊόντων (λιπαντικών, κ.λπ.) με αδειούχους πρατηρίων υγρών καυσίμων, κατά τις διατάξεις του ΠΔ/τος 1224/1981 και του Ν 1571/1985.

Ι. Οι συμβάσεις αυτές, όπως εξάλλου διαφαίνεται και από το σκεπτικό της απόφασης, συνιστούν από οικονομική άποψη συμβάσεις εμπορικής συνεργασίας, ενώ ως προς τη νομική τους φύση και λειτουργία εντάσσονται στο πεδίο των συμβάσεων διανομής, όπως αυτές έχουν πλέον οριοθετηθεί εννοιολογικά και τυπολογικά από τη θεωρία και τη νομολογία (βλ. ενδεικτικά, Ο. Φαρμακίδης, *Η σύμβαση του αποκλειστικού διανομέα*, 1990, σελ. 9, Ε. Περάκη, *Γενικό μέρος του Εμπορικού Δικαίου*, 1999, σελ. 412, Χ. Μαστροκώστα, *Έννοια της σύμβασης εμπορικής διανομής*, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2005, σελ. 17 επ., ΑΠ 812/1991 ΕλλΔνη 32, 1491, παρατηρήσεις ΕφΑθ 4503/2003 ΕλλΔνη 45,193, ΕφΑθ 3628/2003 ΕλλΔνη 45, 1455, ΕφΑθ 3099/1999 ΕλλΔνη 41,146). Απόρροια της υπαγωγής των συμβάσεων αυτών στην ευρύτερη κατηγορία των συμβάσεων διανομής είναι ότι ο πρατηριούχος ενεργεί ως ανεξάρτητος μεταπωλητής αναλαμβάνοντας πλήρως τον οικονομικό και επιχειρηματικό κίνδυνο από την άσκηση της δραστηριότητάς του (Για το στοιχείο του κινδύνου στις συμβάσεις διανομής, βλ. αναλυτικά, Μαστροκώστα, *ό.π.*, σελ. 35, 47 επ. με περαιτέρω παραπομπές). Σε ό,τι αφορά τα ουσιαστικά γνωρίσματα των εν λόγω συμβάσεων, μπορεί να υποστηριχτεί με βάση και την πρόσφατη νομολογία (ΕφΑθ 5501/2003, ΔΕΕ 2003, 971=ΔΕΕ 2004, 193, ΕφΑθ 3350/2001, ΕλλΔνη 2003, 807, ΕφΑθ 940/2007, ΕλλΔνη 2007, 937) ότι είναι: α) Η υποχρέωση της εταιρίας πώλησης πετρελαιοειδών να προμηθεύει τον πρατηριούχο με τις συμφωνηθείσες ποσότητες υγρών καυσίμων και λιπαντικών και β) Η υποχρέωση του τελευταίου να προμηθεύεται αποκλειστικά με τα προϊόντα της εταιρίας πώλησης πετρελαιοειδών, δηλαδή απαγορεύεται η προμήθεια με ανταγωνιστικά προϊόντα. Πρόκειται για τις ρήτρες αποκλειστικής προμήθειας, οι οποίες ελέγχονται κυρίως από την άποψη προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού κατά το άρθρο 1 του Ν 703/1977 σε συνδυασμό με τις διατάξεις του Κανονισμού ΕΚ 1984/1983, ο οποίος όμως έχει πλέον αντικατασταθεί από τον Κανονισμό 2790/99 (βλ. ΕφΑθ 940/2007, *ό.π.*, ΕφΑθ 5501/2003, *ό.π.*, όπου επισημαίνεται ότι, από το άρθρο 10 του ανωτέρω κανονισμού συνάγεται ότι τάσσεται διαλυτική αίρεση σε βάρος του προμηθευτή αναφορικά με τη τήρηση της υποχρέωσής του για την παροχή ειδικών οικονομικών ή κρη-

ματοδοτικών πλεονεκτημάτων στον αντισυμβαλλόμενο του πρατηριούχο). Απόρροια της ρήτρας αποκλειστικότητας υπό την προεκτεθείσα έννοια είναι η υποχρέωση του πρατηριούχου να πραγματοποιεί τη συμφωνηθείσα ελάχιστη κατανάλωση καυσίμων. Αντίστοιχα, στο πλαίσιο λειτουργίας των συμβάσεων αποκλειστικής διανομής, είναι δυνατό να συμφωνηθεί η υποχρέωση πραγματοποίησης ελάχιστου κύκλου εργασιών ετησίως (βλ. Μαστροκώστα, ό.π., σελ. 31 επ., Ε. Περάκη, Σύμβαση εμπορικής αντιπροσωπείας, σύμβαση διανομής και συμφωνία ελάχιστων πωλήσεων, ΔΕΕ 2000, 1094 επ.).

II. Η παραβίαση της υποχρέωσης αποκλειστικότητας και συνακόλουθα η μη πραγματοποίηση των συμφωνηθεισών ελάχιστων ποσοτήτων κατανάλωσης από την πρατηριούχο εταιρία, μπορεί να αποτελέσει νόμιμο λόγο έκτακτης καταγγελίας της σύμβασης, στο μέτρο που συνιστά σοβαρή παραβίαση της σύμβασης επιπίπτουσα στην έννοια του «σπουδαίου λόγου» (βλ. Ο. Φαρμακίδη, ό.π., αριθμ. 6.3, σελ. 50-51, Μαστροκώστα, ό.π., σελ. 106, Χ. Τσενέ, Η άσκηση της καταγγελίας στο δίκαιο των συμβάσεων-πλαίσιο διανομής, ΕΕμπΔ 2004,220 επ., ΕφΑθ 7303/2002, ΕπισκεΔ 2003,446). Επιπλέον δε, η παραβίαση του όρου αυτού συνεπάγεται την υποχρέωση του διανομέα-πρατηριούχου να αποζημιώσει τον αντισυμβαλλόμενο του κατά τις γενικές διατάξεις του ενοχικού δικαίου περί συνολικής ή μερικής αδυναμίας εκπληρώσεως της παροχής. Το Εφετείο εν προκειμένω έκρινε ότι, είναι έγκυρη η συνομολόγηση ειδικού όρου για την αποκατάσταση της αποθετικής ζημίας σε περίπτωση παραβίασης της υποχρέωσης πραγματοποίησης ελάχιστης κατανάλωσης καυσίμων εκ μέρους του πρατηριούχου, σωρευτικά με τη συνομολόγηση ποινικής ρήτρας κατά την ΑΚ 409, υπό την έννοια της καθαρής ποινής, καθόσον οι σχετικές διατάξεις περί ποινικής ρήτρας είναι ενδοτικού δικαίου. Πάντως, έχει κριθεί ότι για να είναι νόμιμη η επιδίωξη της αποζημίωσης επιπλέον της ποινικής ρήτρας απαιτείται ειδική συμβατική πρόβλεψη (ΕφΑθ 2817/2007 ΔΕΕ 2007, 972=Αρμ 2006, 576 βλ. επίσης ΑΠ 762/2000, ΕλλΔνη 2001, 143, ΕφΑθ 6775/2003, ΕπισκεΔ 2004, 172).

III. Περαιτέρω, στο πλαίσιο της παραβίασης του συμβατικού όρου περί απαγόρευσης οποιασδήποτε μεταβολής της νομικής μορφής της πρατηριούχου εταιρίας που στοιχειοθετεί έγκυρη καταγγελία της ένδικης σύμβασης, το Εφετείο διέλαβε ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία ως προς το κρίσιμο ζήτημα της θεμελίωσης παθητικής εις ολόκληρον ενοχής μεταξύ του μεταβιβάζοντος την επιχείρηση- αρχικού πρατηριούχου και του αποκτώντος κατά την ΑΚ 479. Πράγματι, λόγω της διευρυμένης θεώρησης των προϋποθέσεων που θέτει η διάταξη του άρθρου 479 ΑΚ, όπως απορρέουν από τη γραμματική διατύπωση της ίδιας αυτής διάταξης, δεν φαίνεται να ανακύπτουν ιδιαίτερα ζητήματα ως προς τη στοιχειοθέτηση αναγκαστικής εκ του νόμου αναδοχής των χρεών κατά την έννοια της ΑΚ 477, για την αποκατάσταση της συνολικής ζημίας που υπέστη η εταιρία εμπορίας πετρελαιοειδών από την παραβίαση της ρήτρας αποκλειστικότητας εκ μέρους του αρχικού πρατηριούχου-μεταβιβάζοντος την επιχείρηση, κατά τα προαναφερθέντα. Μάλιστα, όπως έχει κριθεί, συνέπεια τούτου είναι ότι επεκτείνεται απλώς ο ενοχικός δεσμός και στο πρόσωπο του

αποκτώντος την επιχείρηση, ο οποίος καθίσταται πρόσθετος οφειλέτης του ίδιου χρέους, που περιέρχεται σ' αυτόν στην κατάσταση που βρισκόταν κατά το χρόνο της μεταβίβασης, χωρίς να μεταβάλλεται η φύση και το περιεχόμενο τούτου από το ότι μετά τη μεταβίβαση η ενοχή κάθε συνοφειλέτη είναι αυτοτελής ως προς την ύπαρξη και την εξέλιξη της (βλ. σχετικά ΕφΠειρ 91/2007, ΠειρΝομ 2007,310, ΑΠ 776/2003 ΕλλΔνη 2005,162= ΧρΙΔ 2003, 790, ΑΠ 829/2003 ΕλλΔνη 2004,168, βλ. επίσης για τα στοιχεία του ορισμένου της αγωγής κατά του αποκτώντος Εφ Θεσ 922/2006, ΕΕμπΔ 2006, 569).

Σε ό,τι αφορά δε την εγκυρότητα της καταγγελίας της σύμβασης λόγω μεταβίβασης της επιχείρησης καθ' αυτή, θεωρούμε ότι η σχετική ρήτρα θα πρέπει να γίνει γενικότερα δεκτή στο πεδίο των συμβάσεων διανομής, διότι με τη σύναψη της σύμβασης το κάθε συμβαλλόμενο μέρος αποβλέπει στο πρόσωπο του άλλου, ανεξαρτήτως εάν αυτό είναι φυσικό ή νομικό πρόσωπο. Το στοιχείο αυτό (intuitus personae) πρέπει να θεωρηθεί ότι διαπνέει όλες τις συμβάσεις διανομής, με αποτέλεσμα να θεωρούνται έγκυρες οι ρήτρες που προβλέπουν ότι οποιαδήποτε μεταβολή του νομικού καθεστώτος του διανομέα, ή άλλα περιστατικά που αφορούν την ύπαρξη του φυσικού ή νομικού προσώπου του διανομέα – π.χ. θάνατος, δικαστική συμπάρσταση, εκκαθάριση, πτώχευση, κ.λπ., θεμελιώνουν δικαίωμα καταγγελίας της σύμβασης από τον αντισυμβαλλόμενο του προμηθευτή.

Χρυσούλα Τσενέ,
Δικηγόρος, ΔΝ