



Σεμινάριο Εμπορικού Δικαίου «Γενικό Εμπορικό Δίκαιο»

Μιχάλης Πλατανιώτης

Δικηγόρος Αθηνών

LLB, LLM, MSc, υπ. Διδάκτωρ

Νομική Σχολή ΕΚΠΑ

Μέλος του Young Researchers Group

του European Banking Institute

Email: mikeplataniotis@yahoo.gr

Μαρία Λαμπαδάκη

Δικηγόρος Αθηνών & Παρισίων

MSc, PhD(c), τ. Ειδικός Επιστήμων

Πανεπιστημίου Paris 1 Panthéon-Sorbonne

Email: marialampad@yahoo.gr

13/05/2023

ΣΕΜΙΝΑΡΙΟ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΜΠΟΡΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

ΕΑΝΔΑ

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Εμπορικό δίκαιο είναι το σύνολο των κανόνων δικαίου, οι οποίοι

(α) προσδιορίζουν και ρυθμίζουν τις εμπορικές πράξεις,

(β) ορίζουν τους εμπόρους, ρυθμίζοντας και την οργανωμένη δράση τους, που συγκροτείται από ενέργεια εμπορικών, κατά κανόνα, πράξεων, και

(γ) συνδέουν, μεθοδικά, με τις εμπορικές πράξεις και τους εμπόρους συγκεκριμένες, περαιτέρω, έννομες συνέπειες.

ΣΥΣΤΗΜΑΤΑ ΕΜΠΟΡΙΚΟΤΗΤΑΣ

Ως σύστημα εμπορικού δικαίου ή σύστημα εμπορικότητας εννοείται η ιδιαίτερη οργανωτική δομή μιας εθνικής εμπορικής νομοθεσίας, η βασιζόμενη σε μian χαρακτηριστική, θεμελιώδη, κεντρική έννοια, επιλογής του εθνικού νομοθέτη¹.

Κατά το υποκειμενικό σύστημα, εμπορικό δίκαιο είναι το δίκαιο των φυσικών και νομικών προσώπων, τα οποία φέρουν την εμπορική ιδιότητα, δηλαδή, των εμπόρων. Κατά το σύστημα αυτό, το εμπορικό δίκαιο δομείται, έτσι, πάνω στην κυρίαρχη έννοια του εμπόρου.

Κατά παραλλαγή του υποκειμενικού συστήματος, εμπορικό δίκαιο είναι δίκαιο των (εμπορικών) επιχειρήσεων (σύστημα της εμπορικής επιχείρησης). Ως εμπορική θεωρείται η επιχείρηση, η οποία διαθέτει οργάνωση, βασισμένη στην επένδυση κεφαλαίου και την εργασία τρίτων (βλ. αναλυτικότερα κατωτέρω).

Κατά το αντικειμενικό σύστημα, το εμπορικό δίκαιο είναι δίκαιο των εμπορικών πράξεων. Οι διατάξεις του, έτσι, βασίζονται και εφαρμόζονται, πρωτίστως, σε εμπορικές πράξεις, ανεξάρτητα από την εμπορική ή μη ιδιότητα των προσώπων, που τις επιχειρούν.

Το ελληνικό εμπορικό δίκαιο εκκινεί κατ' αρχήν από την εμπορικότητα μιας πράξης και, με βάση αυτήν, φθάνει και στην έννοια του εμπόρου. Σύμφωνα, πράγματι, με το άρθρο 1 ΕμπΝ, έμποροι είναι όσοι διενεργούν κατ' επάγγελμα τις πρωτότυπα εμπορικές πράξεις (βλ. κατωτέρω).

Κατά νομική ακριβολογία, εφαρμόζεται μικτό σύστημα χαρακτηρισμού μιας πράξης ως εμπορικής. Και τούτο διότι:

α) Η απόκτηση της ιδιότητας του εμπόρου είναι δυνατό να γίνει με τόσο με το ουσιαστικό (= κατ' επάγγελμα διενέργεια των πρωτότυπα εμπορικών πράξεων), όσο και με το τυπικό

¹Σ. Ψυχομάνης, Εγχειρίδιο γενικού μέρους του εμπορικού δικαίου και πρακτικά θέματα, 2η έκδ., 2019, σελ. 16, ιδίου, Σ. Ψυχομάνης, Εμπορικό Δίκαιο, 3η έκδ., 2018, σελ. 6-7.

σύστημα (=αυτοδίκαιη²κτήση της εμπορικής ιδιότητας ex lege για τις εμπορικές κεφαλαιουχικές εταιρίες, βλ. αναλυτικότερα κατωτέρω).

Πέραν των πρωτότυπα εμπορικών πράξεων (βλ. κατωτέρω), η κατ' επάγγελμα διενέργεια των οποίων άγει σε κτήση της εμπορικής ιδιότητας (κατά το ουσιαστικό σύστημα), παράγωγα εμπορικές αποτελούν επίσης και αστικές πράξεις υπό την προϋπόθεση ότι τελούνται από πρόσωπα με εμπορική ιδιότητα για την εξυπηρέτηση της εμπορικής τους δραστηριότητας (παράγωγα εξ υποκειμένου εμπορικές πράξεις, βλ. αναλυτικότερα κατωτέρω).

Με άλλα λόγια, από την στιγμή που ένα φυσικό ή νομικό πρόσωπο αποκτά την εμπορική ιδιότητα, είτε με το ουσιαστικό, είτε με το τυπικό σύστημα, οποιαδήποτε πράξη διενεργεί στο πλαίσιο της εμπορικής τους δραστηριότητας, είναι σε κάθε περίπτωση (=ανεξάρτητα από την υπαγωγή τους ή μη στην έννοια των πρωτότυπα εμπορικών πράξεων) παράγωγα υποκειμένου εμπορική.

Υπό αυτή, λοιπόν, την έννοια, οποιαδήποτε πράξη διενεργεί μια ανώνυμη εταιρία (=έμπορος κατά το τυπικό σύστημα) στο πλαίσιο της εμπορικής της δραστηριότητας, θα είναι σε κάθε περίπτωση παράγωγα υποκειμένου εμπορική.

ΕΝΟΤΗΤΑ Ι-ΕΜΠΟΡΙΚΕΣ ΠΡΑΞΕΙΣ

Στον κύκλο των πράξεων που έχουν εμπορικό χαρακτήρα συμπεριλαμβάνονται:

(α) συγκεκριμένες πρωτότυπα εμπορικές πράξεις, που απαριθμούνται στα άρθρα 2 (χερσαίο εμπόριο) και 3 (θαλάσσιο εμπόριο) του Βασιλικού Διατάγματος της 2/14.5.1835 Περί αρμοδιότητος των εμποροδικείων (εφεξής ΔΑΕ), στην κατηγορία των οποίων προστέθηκαν με μεταγενέστερους νόμους και ορισμένες άλλες πράξεις.

Η απαρίθμηση στο νόμο είναι περιοριστική. Χωρεί, ωστόσο, διεύρυνση του καταλόγου, με τις μεθόδους της διασταλτικής ερμηνείας ή της αναλογίας (βλ. υπό β').

(β) πράξεις οι οποίες δεν χαρακτηρίζονται απευθείας από το νόμο ως πρωτότυπα εμπορικές αλλά εμφανίζουν αναλογίες με αυτές. Πρόκειται για πράξεις για τις οποίες «προκύπτει με επεκτατική ερμηνεία ότι είναι εμπορικές», δεδομένου ότι ο κατάλογος των πράξεων των περιοριστικώς απαριθμούμενων στα άρθρα 2 και 3 του ΔΑΕ εμπορικών πράξεων, δεν καλύπτει τα σύγχρονα οικονομικά δεδομένα.

Στη κατηγορία αυτή ανήκουν και συγκεκριμένες οικονομικής φύσεως δραστηριότητες, που αν και δεν πληρούν τα καθοριζόμενα από ρητή διάταξη, συστατικά στοιχεία εμπορικής πράξης, εντούτοις χαρακτηρίζονται ως εμπορικές εφόσον ασκούνται μέσω οργανωμένης επιχείρησης, αλλιώς δεν έχουν εμπορικό χαρακτήρα (βλ. ΕφΑΘ 5739/2002). Το ζήτημα

²ήτοι χωρίς να προσαπαιτείται η κατ' επάγγελμα διενέργεια των πρωτότυπα εμπορικών πράξεων.

τίθεται ιδίως για δραστηριότητες της πρωτογενούς παραγωγής (βλ. αναλυτικότερα κατωτέρω).

(γ) πράξεις που δεν είναι από μόνες τους εμπορικές (είναι αστικές) αλλά αποκτούν εμπορικό χαρακτήρα είτε διότι διενεργούνται από έμπορο χάριν της εμπορίας του (παράγωγα εξ' υποκειμένου εμπορικές πράξεις), είτε διότι γίνονται χάριν άλλης αντικειμενικά εμπορικής πράξης (παράγωγα εξ αντικειμένου εμπορικές πράξεις).

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Α- ΠΡΑΞΕΙΣ ΧΕΡΣΑΙΟΥ ΕΜΠΟΡΙΟΥ

1. Αγορά προς μεταπώληση ή εκμίσθωση προϊόντων της γης ή της τέχνης

«Αγορά»= απόκτηση κατά κυριότητα κινητών πραγμάτων, έναντι ανταλλάγματος δηλαδή από επαχθή και όχι από χαριστική αιτία (δωρεά) ή αιτία θανάτου (κληρονομία). Ο όρος αγορά καταλαμβάνει και την ανταλλαγή.

Είναι δυνατό η πράξη να συνίσταται στην απόκτηση όχι της κυριότητας αλλά της χρήσης του πράγματος με σκοπό την παραχώρηση της χρήσης του σε άλλους (πχ ενοικίαση με σκοπό την υπενοικίασή).

«Σκοπός μεταπώλησης ή έστω της εκμίσθωσης»: πρέπει να συντρέχει κατά τον κρίσιμο της αγοράς. Με τη μεταπώληση ή την εκμίσθωση πρέπει να επιδιώκεται κέρδος.

Δεν πρέπει η αγορά να συνδέεται με την επιδίωξη ενός άλλου σκοπού καλλιτεχνικής, επιστημονικής, ιδεολογικής, φιλανθρωπικής ή ψυχαγωγικής φύσης.

Οι δύο πράξεις (=η αγορά και η μεταπώληση) αποτελούν τα σκέλη μιας σύνθετης εμπορικής δραστηριότητας, όπου η πρώτη πράξη έχει ως στόχο τη διενέργεια της δεύτερης πράξης, ώστε μεταξύ τους υφίσταται «οικονομική εξάρτηση (εσωτερική συνάφεια)».

Αντικείμενο της πράξης: κινητά³ και ορισμένα άυλα αγαθά. Αμφισβητείται για τα χρήματα, τα αξιόγραφα και τις απαιτήσεις. Υποστηρίζεται ότι δεν μπορούν να θεωρηθούν «προϊόντα γης ή τέχνης», με βάση το γράμμα της διάταξης.

Σε κάθε περίπτωση, αποκλείονται τα ακίνητα. Ωστόσο, μπορεί η αγορά ακινήτου να συνιστά παράγωγα εξ' υποκειμένου εμπορική πράξη.

Το ζήτημα του εμπορικού χαρακτήρα της πρωτογενούς παραγωγής και διάθεσης – Το κριτήριο της οργανωμένης επιχείρησης.

Σύμφωνα με τα παραπάνω, δεν συνιστά κατ' αρχήν εμπορική πράξη με την άνω έννοια, η πρωτότυπη κτήση από ένα πρόσωπο ενός πράγματος με σκοπό να το μεταπωλήσει.

Το ζήτημα έχει ανακύψει σχετικά με τον εμπορικό χαρακτήρα της πρωτογενούς παραγωγής και της διάθεσης των προϊόντων της.

³ συμπεριλαμβανομένων και των φυσικών δυνάμεων «εφ' όσον περιοριζόμεναι εντός ωρισμένου χώρου υπόκεινται εις εξουσίασιν» (ΑΚ 947 παρ.2 ΑΚ).

Εν προκειμένω, δηλαδή, η απόκτηση δεν γίνεται με αγορά, ωστόσο υπάρχει πρόθεση μεταπώλησης.

Στη θεωρία, ωστόσο, έχει διατυπωθεί η άποψη ότι εμπορική δραστηριότητα θεωρείται και η εξορυκτική δραστηριότητα και η δραστηριότητα που αφορά στη φυσική παραγωγή (γεωργία, κτηνοτροφία, πτηνοτροφία), υπό τον όρο ότι ασκείται στο πλαίσιο οργανωμένης επιχείρησης, στην οποία γίνεται σημαντική επένδυση κεφαλαίου.

Αυτή είναι πλέον και η κρατούσα θέση στη νομολογία (ΑΠ 1505/95, ΔΕΕ 1996, σ. 369, ΕφΑθ 9590/91, ΕλλΔνη 1994).

Η έννοια της οργανωμένης επιχείρησης

Πρόκειται για έννοια οικονομική, η οποία δεν έχει, ωστόσο, αναχθεί σε «γενική νομική έννοια»⁴.

Ως επιχείρηση θεωρείται ένα σύνολο παραγωγικών μέσων που έχουν οργανωθεί από ένα πρόσωπο (φυσικό ή νομικό) σε οικονομική ενότητα για την άσκηση δραστηριότητας με σκοπό την επίτευξη οικονομικών (κατά κανόνα κερδοσκοπικών) σκοπών⁵.

Βασικά χαρακτηριστικά της είναι η επένδυση κεφαλαίου στην αξιοποίηση του οποίου στηρίζεται η λειτουργία της, η απασχόληση προσωπικού, η ύπαρξη εγκαταστάσεων, η λογιστική παρακολούθηση.

Τα στοιχεία που συγκροτούν την επιχείρηση είναι τόσο ενσώματα όπως ακίνητα, μηχανήματα, εμπορεύματα, και άυλα όπως απαιτήσεις, δικαιώματα βιομηχανικής ιδιοκτησίας, εργασιακές σχέσεις, όσο και πραγματικές καταστάσεις όπως πελατεία, εμπορική φήμη, πορεία της επιχείρησης⁶.

Ο φορέας της επιχείρησης, είτε είναι φυσικό («ατομική επιχείρηση») είτε νομικό πρόσωπο (εμπορική εταιρία), είναι αυτοτελές υποκείμενο δικαίου ενώ η επιχείρηση που δεν πρέπει να συγχέεται με το φορέα της, δεν είναι αυτοτελές υποκείμενο δικαίου⁷.

Η επιχείρηση, ως αγαθό στο οποίο ενσωματώνεται περιουσιακή αξία, μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο μεταβίβασης (συμβατική εκποίηση όπως πώληση, ανταλλαγή, δωρεά / κληρονομική διαδοχή).

Η καλλιτεχνική ή πνευματική δημιουργία

Στις περιπτώσεις της καλλιτεχνικής ή πνευματικής δημιουργίας και της προβολής ή εκμετάλλευσής της από τον ίδιο τον δημιουργό, δεν ασκείται εμπορική δραστηριότητα. Ο

⁴Βλ. Περάκη Ευ. / Ρόκα Ν., Γενικό Μέρος Εμπορικού Δικαίου-Αξιόγραφα, 2018, σ. 182 επ.

⁵ Βλ. ΑΠ 1150/2009, ΧρΙΔ 2010, 182.

⁶ Βλ. ΑΠ 519/1989, ΕλλΔνη 1990.1254, ΑΠ 736/2002, ΕλλΔνη 43. 1663, ΕφΘεσσ 1831/2008, Αρμ 2009, 220, ΕφΑθ 3530/1996, ΕΕμπΔ 1996.745.

⁷ Βλ. ΕφΘεσσ 2446/2006, ΔΕΕ 2006, 196.

καλλιτέχνης και ο πνευματικός δημιουργός δεν παράγουν «εμπόρευμα», και δεν δημιουργούν απρόσωπες σχέσεις απευθυνόμενοι στην αγορά.

Αντίθετα, η μεσολάβηση τρίτου μεταξύ δημιουργού και κοινού, ο οποίος τρίτος οργανώνει και διευκολύνει την απόκτηση ή απόλαυση της καλλιτεχνικής ή πνευματικής δημιουργίας από τους ενδιαφερόμενους, ασκεί εμπορική δραστηριότητα, επειδή μετατρέπει τη δημιουργία σε «εμπόρευμα» απευθυνόμενος μαζικά και απρόσωπα στο κοινό.

Η εμπορικότητα της δραστηριότητας μπορεί να προσδιορισθεί ειδικότερα από το είδος της διαμεσολαβήσεως του τρίτου (π.χ. ως μεσίτη ή ως πράκτορα).

2. Επιχείρηση Προμήθειας

Ο προμηθευτής αναλαμβάνει την υποχρέωση να προμηθεύει σε άλλο πρόσωπο έναντι ανταλλάγματος αγαθά (κινητά πράγματα ενσώματα ή ασώματα) κατά κυριότητα ή κατά χρήση. Η προμήθεια μπορεί να γίνει μια φορά ή να γίνεται για συνεχόμενο διάστημα.

Το βασικό χαρακτηριστικό γνώρισμα της δραστηριότητας αυτής συνίσταται στο ότι ο προμηθευτής, κατά την ανάληψη, με τη σύναψη της σύμβασης προμήθειας, της παραπάνω υποχρέωσης, δεν έχει ακόμα στην κατοχή του τα παραπάνω πράγματα αλλά θα τα αποκτήσει-εν γνώσει του προμηθευομένου⁸- στο μέλλον από επαχθή αιτία.

Σημασία έχει, εν προκειμένω, η μαζική, επαναλαμβανόμενη ή εφάπαξ πώληση των αγαθών και όχι ο τρόπος της κτήσης τους, αν και συχνά ο προμηθευτής μπορεί να ασκεί, ταυτόχρονα, και την εμπορική πράξη της αγοράς προς μεταπώληση (βλ. παραπάνω).

Αντικείμενα προμηθείας μπορούν να είναι ενσώματα ή ασώματα, δυνάμεις ή ενέργειες. Μπορούν ακόμα να είναι, τόσο η κυριότητα πραγμάτων, όσο και απλώς η χρήση τους.

Και ο απασχολούμενος στην πρωτογενή παραγωγή (πχ γεωργός, ο αμπελουργός, ο κτηνοτρόφος, ο υλοτόμος κ.λπ.) δύναται να ασκεί την επιχείρησης προμηθείας, όταν αναλαμβάνει να «προμηθεύει» τα προϊόντα του μαζικά σε τρίτους.

Αντίθετα, οι παροχές υπηρεσιών τρίτων προσώπων δεν μπορεί να υπάγεται στην επιχείρηση προμηθείας, επειδή οι άνθρωποι –με ή χωρίς τις υπηρεσίες, που παρέχουν– δεν είναι αντικείμενα συναλλαγής. Επομένως, ο διαθέτων τις υπηρεσίες τρίτων προσώπων σε πελάτη ασκεί είτε επιχείρηση πρακτορείας, είτε επιχείρηση μεσιτείας, ουδέποτε, όμως, επιχείρηση προμηθείας⁹.

3. Επιχείρηση Παραγγελίας

Την επιχείρηση αυτή ασκεί το πρόσωπο (παραγγελιοδόχος) που αναλαμβάνει, έναντι αμοιβής, την υποχρέωση να συνάψει-στο όνομά του αλλά για λογαριασμό του

⁸ Αντίθετα, με την πώληση μεταβιβάζεται πράγμα που ήδη έχει στην κατοχή του ο μεταβιβάζων.

⁹ Σ. Ψυχομάνης, Εγχειρίδιο γενικού μέρους του εμπορικού δικαίου και πρακτικά θέματα, 2η έκδ., 2019, σελ. 36-37.

παραγγελέα-με τρίτα πρόσωπα μια άλλη σύμβαση, διαφορετική από τη σύμβαση παραγγελίας.

Συνάπτονται, δηλαδή, δύο συμβάσεις, αφενός η σύμβαση μεταξύ παραγγελιοδόχου και παραγγελέα και αφετέρου η (εκτελεστική) σύμβαση μεταξύ του παραγγελιοδόχου και του τρίτου.

Η παραγγελία είναι δυνατό να αφορά αγορά ή πώληση εμπορευμάτων. Μπορεί αντικείμενό της να είναι η σύμβαση παροχής υπηρεσιών. Η πράξη, που αναλαμβάνει να ενεργήσει στο όνομά του, περαιτέρω, ο παραγγελιοδόχος, δεν χρειάζεται να είναι και αυτή εμπορική.

Πρόκειται για ενοχική σύμβαση μισθώσεως έργου, από την οποία απορρέει η σχετική, βασική υποχρέωση του παραγγελιοδόχου, ως εργολάβου (βλ. άρθρο 90 ΕμπΝ). Στη σχέση αυτή, ωστόσο, λόγω της παραγόμενης μεταξύ των μερών ιδιαίτερης εμπιστοσύνης, δεν εφαρμόζονται, κατά κανόνα, οι διατάξεις του ΑΚ για την σύμβαση μισθώσεως έργου, αλλά οι περί εντολής διατάξεις των άρθρων 714επ. ΑΚ. Στις δε σχέσεις με τρίτους, η παραγγελία παριστά περίπτωση έμμεσης αντιπροσώπευσης (βλ. ΑΚ 212). Τα αποτελέσματα της επιχειρούμενης από τον παραγγελιοδόχο (αντιπρόσωπο) δικαιοπραξίας επέρχονται στο πρόσωπό του. Από την εσωτερική, όμως, σχέση με τον παραγγελέα είναι υποχρεωμένος να τα μεταβιβάσει, περαιτέρω, με ιδιαίτερη δικαιοπραξία, στον παραγγελέα (αντιπροσωπευόμενο) (ΑΚ 719), ο οποίος, πέραν της αμοιβής (ΑΚ 681, 682), υποχρεούται και σε καταβολή των πάσης φύσεως δαπανών του παραγγελιοδόχου, που απαιτήθηκαν για την εκτέλεση της παραγγελίας (ΑΚ 722)¹⁰.

Ειδικές διατάξεις ανευρίσκει κανείς, καταρχάς, όσον αφορά την παραγγελία πωλήσεως, την παραγγελία μεταφοράς και την χρηματιστηριακή παραγγελία.

4. Επιχείρηση Χειροτεχνίας

Τέτοια δραστηριότητα είναι αυτή που έχει ως αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών σχετικά με την επεξεργασία και μεταποίηση (επισκευή και συντήρηση) ξένων πραγμάτων.

- Επεξεργασία (κατά το νόμο, «κατεργασία») είναι η μεταβολή της χρηστικής μορφής ενός ξένου πράγματος.
- Μεταποίηση είναι η κατασκευή νέου πράγματος από την ξένη ύλη¹¹, χωρίς να επέρχεται, αναγκαία, και μεταβολή της ουσίας της.

Με δεδομένες τις μεγάλες ποσότητες κεφαλαίου που επενδύονται σε αυτή, πολύ περισσότερο πρέπει να θεωρηθεί ότι αποτελεί εμπορική δραστηριότητα η βιομηχανία.

¹⁰ Σ. Ψυχομάνης, Εγχειρίδιο γενικού μέρους του εμπορικού δικαίου και πρακτικά θέματα, 2η έκδ., 2019, σελ. 34-35.

¹¹ Ωστόσο, έχει γίνει νομολογιακά δεκτό ότι υφίσταται επιχείρηση χειροτεχνίας ανεξάρτητα από το αν η πρώτη ύλη είναι ξένη [ΑΠ 521/1988, ΕΕμπΔ 1988, σ. 593].

Στην χειροτεχνία υπάγεται και η εργολαβία οικοδομών, που συνίσταται στην επεξεργασία της οικοδομικής ύλης, προς κατασκευή οικοδομής επί αλλοτρίου οικοπέδου.

Στη κατηγορία αυτή υπάγονται και άλλες δραστηριότητες όπως είναι η τυπογραφία, η παραγωγή κινηματογραφικών και φωτογραφικών έργων, η μηχανογραφική εξυπηρέτηση.

5. Επιχείρηση πρακτορείας

Επιχείρηση πρακτορείας είναι η εμπορική πράξη, με την οποία ο «πράκτορας» αναλαμβάνει, έναντι του αντισυμβαλλομένου του, την υποχρέωση να επιμελείται επ' αμοιβή, με δική του επαγγελματική οργάνωση, σε διάρκεια χρόνου, εν όλω ή εν μέρει, των υποθέσεων του [ΑΠ 159/2018, ΕΕμπΔ 2019, 317].

Ο πράκτορας εμφανίζεται προς τους τρίτους ως άμεσος ή έμμεσος αντιπρόσωπος εκείνου (παραγγελιοδόχος), όσον αφορά την κατάρτιση δικαιοπραξιών, αλλά και ως απλός μεσίτης ή οποιασδήποτε αποστολής εργολάβος¹².

Τη σχέση διέπουν –και τη νομική θέση του πράκτορα καθορίζουν– οι διατάξεις, βασικά, του ΑΚ, περί αντιπροσωπεύσεως (ΑΚ 211επ.), περί πληρεξουσιότητας (ΑΚ 216επ.), περί παροχής ανεξάρτητων υπηρεσιών (ΑΚ 648 επ.) και, κυρίως, με αναλογική εφαρμογή, λόγω της παραγόμενης σχέσης εμπιστοσύνης, οι διατάξεις περί εντολής (ΑΚ 713 επ.)¹³.

Ειδικές, ωστόσο, διατάξεις έχουν θεσπιστεί για τον εμπορικό αντιπρόσωπο, με το π.δ. 219/1991 «περί εμπορικών αντιπροσώπων σε συμμόρφωση προς την οδηγία 86/653/ΕΟΚ του Συμβουλίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων», που εφαρμόζονται, αναλογικά, και στον διανομέα και τον δικαιοδόχο (σε σύμβαση δικαιοχρησης), και, ακόμα, όσον αφορά τον ναυτικό και τον ασφαλιστικό πράκτορα.

Η επιχείρηση παροχής υπηρεσιών στο κοινό (τα «γραφεία υποθέσεων»)

Κάθε πράξη, με την οποία παρέχεται έργο ή ανεξάρτητη υπηρεσία σε οποιοδήποτε πρόσωπο την ζητεί. Βεβαίως, παροχή υπηρεσιών συνιστούν και οι περισσότερες λοιπές πρωτότυπα εμπορικές πράξεις. Κατ' ουσία, στην ευρεία αυτή κατηγορία ανήκουν όλες οι λοιπές υπηρεσίες, που ασκούνται στο πλαίσιο σχετικής ανεξάρτητης επαγγελματικής δραστηριότητας– εξαιρούνται, ασφαλώς, οι δημόσιες υπηρεσίες και τα ελευθέρια επαγγέλματα¹⁴– και απευθύνονται στο κοινό¹⁵.

¹² Σ. Ψυχομάνης, Εγχειρίδιο γενικού μέρους του εμπορικού δικαίου και πρακτικά θέματα, 2η έκδ., 2019, σελ. 38.

¹³ Σ. Ψυχομάνης, Εγχειρίδιο γενικού μέρους του εμπορικού δικαίου και πρακτικά θέματα, 2η έκδ., 2019, σελ. 38.

¹⁴ Εξαιρούνται και εδώ οι καλλιτέχνες, οι πνευματικοί δημιουργοί και οι επιστήμονες («ελευθέρια επαγγέλματα»). Σύνηθες χαρακτηριστικό τους είναι η προσωπική παροχή και η ανάπτυξη ιδιαίτερης προσωπικής σχέσης εμπιστοσύνης μεταξύ του ελεύθερου επαγγελματία και του πελάτη του, η οποία δεν συναντάται στα εμπορικά επαγγέλματα, που απευθύνονται, όπως ήδη αναφέρθηκε, απρόσωπα και μαζικά στην αγορά.

Προσοχή! Εφόσον οι άνω υπηρεσίες έχουν ως αντικείμενο την κατάρτιση δικαιοπραξίας για τον πελάτη, καταρτίζονται, πάντα, στο όνομα του πελάτη¹⁶ (άλλως θα πρόκειται για επιχείρηση παραγγελίας).

Παραδείγματα: φύλαξη και η συντήρηση εμπορευμάτων σε αποθήκες, οι υπηρεσίες τουριστικών γραφείων, φροντιστηρίων, ιδιωτικών κλινικών, διαφήμισης, η εργασία του φοροτεχνικού, του εκτελωνιστή, του φωτογράφου κοκ.

6. Διενέργεια Μεσιτικών Εργασιών

Αντικείμενο της εν λόγω δραστηριότητας είναι η μεσολάβηση του μεσίτη, μεταξύ άλλων προσώπων που ενδιαφέρονται για τη σύναψη μιας σύμβασης, ή η υπόδειξη από τον μεσίτη προς καθένα από τα άλλα πρόσωπα ευκαιριών που προσφέρει το άλλο, προκειμένου αυτά (τα άλλα πρόσωπα) να συνάψουν σύμβαση.

Η σύμβαση δεν αποκλείεται να είναι αστικής και όχι εμπορικής φύσεως.

Αν και δεν καθορίζεται στο νόμο, στην έννοια της μεσολάβησης εμπίπτει κάθε πρόσφορη ενέργεια στην οποία προβαίνει ο μεσίτης προκειμένου να έλθουν σε επαφή τα ενδιαφερόμενα μέρη με στόχο να συνεννοηθούν σχετικά με την κατάρτιση της σύμβασης.

Αντίθετα δεν είναι αναγκαίο η μεσολάβηση να περιλαμβάνει επιπλέον και την παρακολούθηση των περαιτέρω συνεννοήσεων των μερών ή τη διαπραγμάτευση των εν λόγω όρων.

Όσον αφορά την υπόδειξη ευκαιριών για τη σύναψη μιας σύμβασης, με αυτή ο μεσίτης ενημερώνει απλώς τον εντολέα του για την ύπαρξη δυνατότητας για τη σύναψη συγκεκριμένης σύμβασης, την οποία δεν γνώριζε προηγουμένως ο εντολέας του.

Είναι αναγκαία συνεπώς η ύπαρξη αιτιώδους συνάφειας μεταξύ της μεσολάβησης ή υπόδειξης του μεσίτη και της σύναψης της σύμβασης με την έννοια ότι αν δεν είχε ασκήσει τη συγκεκριμένη δραστηριότητα ο μεσίτης δηλαδή δεν είχε μεσολαβήσει ή υποδείξει την ευκαιρία, δεν θα είχε συναφθεί η σύμβαση [ΑΠ 229/2014, ΕΕμπΔ 2014, 606].

Πέραν των γενικών, περί μεσιτείας, διατάξεων των άρθρων 703επ. ΑΚ, ειδικές διατάξεις της εμπορικής νομοθεσίας ισχύουν για ορισμένες κατηγορίες μεσιτών, όπως, ιδίως, για τους μεσίτες ακινήτων (άρθρα 197-204 ν. 4072/2012), τους μεσίτες ασφαλίσεων (άρθρα 15α-15ε ν. 1569/1985 και απόφαση Υ.Εμπ. Κ3-1377 της 18.2/1.3.1994), τους μεσίτες εγχωρίων προϊόντων (ν. 4487/1930), τους ναυλομεσίτες (απόφαση Υ.Πρ. και ΕΝ 5313/53/Ειδ.αρ. 129/2.7.1977) και τους μεσίτες πιστώσεων (ν. 4438/2016).

7. Επιχείρηση Διενέργειας Πλειστηριασμών (Πλειστηρίασης)

¹⁵ Σ. Ψυχομάνης, Εγχειρίδιο γενικού μέρους του εμπορικού δικαίου και πρακτικά θέματα, 2η έκδ., 2019, σελ. 39.

¹⁶ Σ. Ψυχομάνης, Εγχειρίδιο γενικού μέρους του εμπορικού δικαίου και πρακτικά θέματα, 2η έκδ., 2019, σελ. 39.

Αντικείμενο της δραστηριότητας αυτής είναι η ανάληψη από το πρόσωπο που την ασκεί, της υποχρέωσης πώλησης με διαγωνισμούς διαφόρων αντικειμένων (κινητών πραγμάτων λ.χ. έργων τέχνης) τα οποία δεν ανήκουν σε αυτό αλλά σε άλλα πρόσωπα (πελάτες) που καταφεύγουν στο ως άνω πρόσωπο το οποίο διενεργεί τους πλειστηριασμούς.

Προϋποτίθεται η προηγούμενη σύναψη σύμβασης με το πρόσωπο που έχει την εξουσία διάθεσης του κινητού πράγματος που πρόκειται να πωληθεί με το πρόσωπο που επιχειρεί την πλειστηρίαση.

Η σχέση αυτή συνιστά σύμβαση μίσθωσης έργου και διέπεται από τις σχετικές, πρωτίστως, διατάξεις του ΑΚ. Σε αυτήν εφαρμόζονται περαιτέρω οι κάτωθι ειδικές διατάξεις του ΑΚ:

(α) το άρθρο 533, που απαγορεύει, σε ορισμένες περιπτώσεις, στον διοργανωτή να αγοράζει ο ίδιος ή για άλλο πρόσωπο τα εκπλειστηριαζόμενα πράγματα.

(β) το άρθρο 199, που ορίζει ότι η σύμβαση που συνάπτεται με βάση πλειστηριασμό συνάπτεται, αν δεν συνάγεται κάτι διαφορετικό, με την κατακύρωση (τελευταία καλλίτερη προσφορά). Αυτός που κάνει την προσφορά (υπερθεματιστής), εφόσον –και πάλι– δεν συνάγεται κάτι άλλο, δεσμεύεται μέχρι να υποβληθεί άλλη καλλίτερη προσφορά ή μέχρι να ματαιωθεί η κατακύρωση.

8. Επιχείρηση μεταφοράς προσώπων και πραγμάτων

Πρωτότυπα εμπορική πράξη είναι κάθε επιχείρηση μεταφοράς (μετακομίσεως¹⁷), έναντι αμοιβής, προσώπων ή πραγμάτων στην ξηρά ή σε λίμνες και ποτάμια (εσωτερικά ύδατα). Πρόκειται για χερσαία μεταφορά.

Η εμπορική πράξη της μεταφοράς εντάσσεται, βασικά, στις ρυθμισμένες, γενικά, στον ΑΚ συμβάσεις μισθώσεως έργου (ΑΚ 681επ.) και στις, κατά περίπτωση, ειδικότερες διατάξεις της εμπορικής νομοθεσίας.

Η σύμβαση μεταφοράς πραγμάτων, αν αφορά σε εσωτερική μεταφορά, ρυθμίζεται από τις διατάξεις των αρ. 102-107 ΕμπΝ και συμπληρωματικά από τις διατάξεις για τη μίσθωση έργου του Αστικού Κώδικα.

Αν η σύμβαση αφορά σε διεθνή οδική μεταφορά, όπου ο τόπος παραλαβής των μετακομιστέων και ο τόπος παράδοσης αυτών βρίσκονται σε διαφορετικές χώρες, από τις οποίες μια τουλάχιστον είναι συμβαλλόμενο μέρος στην από 19-5-1956 διεθνή σύμβαση της Γενεύης (CMR), διέπεται από τις διατάξεις της εν λόγω σύμβασης που αποτελεί εσωτερικό δίκαιο της Ελλάδας κυρωθείσα με το πρώτο άρθρο του ν. 559/1977¹⁸.

Παραδείγματα: μεταφορά ανθρώπων με λεωφορεία, μεταφορά φυσικού αερίου με αγωγό, ταχυδρομικές υπηρεσίες.

¹⁷ Για την άσκηση της συγκεκριμένης εμπορικής δραστηριότητας είναι δυνατή η χρησιμοποίηση από τον μεταφορέα και μεταφορικών μέσων τα οποία ανήκουν σε άλλα πρόσωπα.

¹⁸ Βλ. ΑΠ 860/1987, ΕιρΘεσσ 920/2009, ΕΕμπΔ 2010, 41.

9. Επιχείρηση Δημοσίων Θεαμάτων

Συνίσταται στην ανάληψη της υποχρέωσης απέναντι στον κάθε θεατή ή ακροατή για την προσφορά του θεάματος ή του ακροάματος.

Είναι αδιάφορο, αν ο παρέχων το «δημόσιο θέαμα» διαμεσολαβεί μεταξύ καλλιτέχνη ή πνευματικού δημιουργού και κοινού, όπως συνήθως συμβαίνει, ή αν παρέχει τούτο ο ίδιος άμεσα στο κοινό με δικές του οργανωτικές προσπάθειες και προσωπικό. Αρκεί, στην τελευταία περίπτωση, να μην πρόκειται για προβολή καλλιτεχνικού ή πνευματικού έργου του ίδιου. Εξαιρούνται η καλλιτεχνική και πνευματική δραστηριότητα για τους προαναφερθέντες λόγους (βλ. ανωτέρω).

Η δέσμευση απέναντι στο θεατή ή τον ακροατή για την προσφορά του θεάματος ή του ακροάματος θεμελιώνεται, κατά κανόνα, σε σχέση μισθώσεως έργου κατά τον ΑΚ.

Ακόμη και όταν δεν δημιουργείται κάποιος συμβατικός δεσμός, πάντως, όπως π.χ. στο ελεύθερο, μη συνδρομητικό, τηλεοπτικό, αλλά και ραδιοφωνικό πεδίο, η εμπορικότητα όμως της πράξης παραμένει¹⁹.

10. Πράξεις επιταγή και από συναλλαγματική, γραμμάτιο εις διαταγή

Στο άρθρο 2 εδ. 7 περ. α' ΔΑΕ χαρακτηρίζονται ως εμπορικές πράξεις όλες οι πράξεις που γίνονται επί της συναλλαγματικής όπως η έκδοση, η αποδοχή, η οπισθογράφηση, η τριτεγγύηση.

Όσον αφορά στην επιταγή και το γραμμάτιο εις διαταγή, η ανάληψη υποχρεώσεων από τα συγκεκριμένα αξιόγραφα δεν χαρακτηρίζεται ως εμπορική πράξη από το άρθρο 2 του ως άνω διατάγματος αλλά καθορίζεται ως τέτοια από μεταγενέστερους νόμους και συγκεκριμένα το ν. 5325/32 και το ν. 5960/33.

Οι πράξεις επί των αξιογράφων αυτών έχουν εμπορικό χαρακτήρα από τον τύπο τους, με άλλα λόγια ο νόμος τις χαρακτηρίζει εμπορικές λαμβάνοντας υπόψη τον τύπο τους.

Δεν αναιρεί τον εμπορικό χαρακτήρα αυτών των πράξεων το γεγονός ότι η αιτία αυτών δεν είναι εμπορική για το πρόσωπο που υπογράφει.

11. Οι κολλυβιστικές εργασίες

Η δραστηριότητα αυτή συνίσταται στην έναντι προμήθειας ανταλλαγή νομισμάτων. Οι εργασίες αυτές αποτελούν το αποκλειστικό αντικείμενο δραστηριότητας ειδικών ανωνύμων εταιρειών (ανταλλακτήρια συναλλάγματος).

12. Η μεταφορά ή αποστολή χρημάτων από τόπο σε τόπο

¹⁹ Σ. Ψυχομάνης, Εμπορικό Δίκαιο, 3η έκδ., 2018, σελ. 99-100.

Πρόκειται, ιδίως, για την περίπτωση των ταχυδρομικών επιταγών. Πλέον, η μεταφορά χρηματικών ποσών συνιστά υπηρεσία πληρωμών, που παρέχεται από αδειοδοτημένα πιστωτικά και χρηματοδοτικά ιδρύματα (ιδρύματα πληρωμών).

13. Τραπεζικές εργασίες

Πρωτότυπα εμπορικές πράξεις είναι όλες οι εργασίες που ασκούν τα πιστωτικά ιδρύματα.

Οι πράξεις αυτές είναι πρωτότυπα εμπορικές για τις τράπεζες που τις διενεργούν (τόσο επειδή περιλαμβάνονται στις πρωτότυπα εμπορικές πράξεις του άρθρου 2 ΔΑΕ, όσο και επειδή ασκούνται από ανώνυμη εταιρία) ενώ για τα πρόσωπα που συναλλάσσονται με τις τράπεζες είναι δυνατό να είναι είτε αστικές είτε εμπορικές.

Αναλυτικά οι τραπεζικές εργασίες ή οι δραστηριότητες των πιστωτικών ιδρυμάτων καθορίζονται στο ν. άρθρο 11 του ν. 4261/2014²⁰.

Από αυτές τις δραστηριότητες, ορισμένες ασκούνται αποκλειστικά από τράπεζες (αποδοχή καταθέσεων και άλλων επιστρεπτέων κεφαλαίων), ενώ ορισμένες είναι δυνατό να ασκούνται και από χρηματοδοτικά ή άλλα χρηματοπιστωτικά ιδρύματα, όπως λ.χ. οι εταιρείες παροχής επενδυτικών υπηρεσιών, οι εταιρείες χρηματοδοτικής μίσθωσης (leasing), οι εταιρείες πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων (factoring).

14. Τραπεζική ενέγγυα πίστωση

Με τον όρο τραπεζική ενέγγυα πίστωση νοείται η σύμβαση με βάση την οποία ορισμένη τράπεζα (εκδότρια-πιστώτρια), μετά από εντολή πελάτη της (συνήθως αγοραστή εμπορευμάτων-οφειλέτη), αναλαμβάνει την υποχρέωση να καταβάλει ορισμένο χρηματικό ποσό σε τρίτο πρόσωπο δικαιούχο (πωλητή των εμπορευμάτων) έναντι εμφανίσεως εκμέρους του τελευταίου ορισμένων εκ των προτέρων καθορισμένων εγγράφων (π.χ.φορτωτική, τιμολόγια) ή να εξουσιοδοτήσει άλλη τράπεζα, συνήθως του τόπου κατοικίας του δικαιούχο.

Ρυθμίζεται από τις διατάξεις των άρθρων 25 έως 34 του ν.δ. 17.7/ 13.8.1923 περί ειδικώνδιατάξεων επί ανωνύμων εταιριών.

Χαρακτηρίζεται ρητά ως εμπορική πράξη και για τα δύοσυμβαλλόμενα μέρη δηλαδή και την πιστώτρια τράπεζα και τον οφειλέτη-αγοραστή.

15. Οι ενοχές από αποθετήρια και ενεχυρόγραφα

²⁰ Κατά νομική ακριβολογία, οι δραστηριότητες που αναφέρονται στο άρθρο 11 είναι οι δραστηριότητες για τις οποίες χωρεί διασυννοριακή παροχή τους από τα πιστωτικά ιδρύματα, τα οποία είτε εγκαθίστανται σε κράτος-μέλος, άλλο από αυτά του κράτους-μέλους καταγωγής τους, μέσω υποκαταστήματος, είτε παρέχουν υπηρεσίες χωρίς εγκατάσταση (δυνάμει του ευρωπαϊκού διαβατηρίου).

Τα αποθετήρια και τα ενεχυρόγραφα αποτελούν αξιόγραφα εκδιδόμενα από τις Γενικές Αποθήκες που είναι εμπορικές επιχειρήσεις στις οποίες έχει χορηγηθεί ειδική άδεια του άρθρου 2 ν.δ. 3077/1954 «περί Γενικών Αποθηκών».

Βάσει του ν.δ. 3077/1954, στο έργο των γενικών αποθηκών²¹, μεταξύ άλλων, συμπεριλαμβάνεται:

(α) η αποδοχή προς φύλαξη ή προς φύλαξη και συντήρηση εμπορευμάτων ή προϊόντων που ανήκουν σε αποθέτες και που προορίζονται να πωληθούν.

(β) η έκδοση για τους αποθέτες τίτλων αποθέσεως που αποτελούν ειδικούς τίτλους σε διαταγή και είναι τα αποθετήρια και τα ενεχυρόγραφα.

(γ) η διενέργεια δημοσίου πλειστηριασμού για την εκποίηση των άνω εμπορευμάτων, υπό τις προϋποθέσεις που προβλέπει ο νόμος.

Το αποθετήριο βεβαιώνει ότι έχουν παραληφθεί τα περιγραφόμενα σε αυτό εμπορεύματα και υπόσχεται την απόδοσή τους στον νομιμοποιούμενο κομιστή τους.

Από την άλλη, το ενεχυρόγραφο ενσωματώνει απαίτηση πληρωμής χρηματικού ποσού, που εξασφαλίζεται με ενέχυρο πάνω στα εμπορεύματα τα οποία έχουν αποθηκευτεί στην Γενική Αποθήκη.

Οι ενοχές που απορρέουν από τα αποθετήρια και τα ενεχυρόγραφα αποτελούν πρωτότυπα εμπορικές πράξεις.

Η εκμετάλλευση γενικών αποθηκών θεωρείται εμπορική δραστηριότητα, δεδομένου ότι από τις γενικές αποθήκες εκδίδονται, σύμφωνα με το άρθρο 1 αρ. 2 ΝΔ 3077/1954, κατ' επιχείρηση τίτλοι αποθέσεως που αποτελούν αντικειμενικά εμπορικές πράξεις, ενώ πρέπει να τηρούνται από αυτές ορισμένα βιβλία.

Σύμφωνα με το άρθρο 4Α του νδ. 3077/1954, επιτρέπεται η αναγκαστική απαλλοτρίωση, σύμφωνα με τον ν. 2882/2001 (Α' 17), αστικών ή αγροτικών ακινήτων ή η σε βάρος αυτών σύσταση εμπραγμάτων δικαιωμάτων υπέρ των Γενικών Αποθηκών²².

Τα ιδιόκτητα κτίρια των αποθηκευτικών εγκαταστάσεων του εκμεταλλευομένου την Γενική Αποθήκη, ως και το ποσόν της ασφαλισθείσης αξίας αυτών, είναι υπέγγυα υπέρ των κομιστών των κατά το παρόν Ν.Δ. εκδιδόμενων τίτλων αποθηκείσεως.

²¹ Σύμφωνα με τα άρθρα 2 και 3 του νδ. 3077/1954, ουδείς δύναται να εκδίδει αποθετήρια και ενεχυρόγραφα ή να χαρακτηρίζει την επιχείρηση ως Γενική Αποθήκη, αν δεν έχει λάβει την απαιτούμενη άδεια. Η άδεια ίδρυσης γενικής αποθήκης χορηγείται σε φυσικά ή νομικά πρόσωπα με απόφαση του Υπουργού Οικονομίας και Ανάπτυξης μετά από γνώμη της Τράπεζας της Ελλάδος και του Εμπορικού και Βιομηχανικού Επιμελητηρίου, στην περιφέρεια του οποίου υπάγεται η υπό ίδρυση αποθήκη.

²² Το άρθρο 4Α προστέθηκε με το άρθρο 72 Ν.4796/2021,ΦΕΚ Α 63/17.4.2021.

Απαγορεύεται και κηρύσσεται άκυρη η απαλλοτρίωση και πάσα επ' αυτών παροχή ή εγγραφή υποθήκης ή προσημειώσεως υπέρ τρίτου και δι' οιαδήποτε απαίτηση τρίτου μη κομιστή εκδοθέντων τίτλων αποθηκεύσεως.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Β- ΠΡΑΞΕΙΣ ΘΑΛΑΣΣΙΟΥ ΕΜΠΟΡΙΟΥ

Ορίζονται στο άρθρο 3 ΔΑΕ περιοριστικά. Πρόκειται για τις κάτωθι πράξεις:

1. κάθε επιχείρηση κατασκευής, με αντάλλαγμα, πλοίων (πλωτών ναυπηγημάτων) χρήσιμων για τη ναυτιλία εντός ή εκτός της Ελλάδας και δη ανεξάρτητα από το σκοπό για τον οποίο κατασκευάζεται το πλοίο (δηλαδή ακόμη και αν πρόκειται να χρησιμοποιηθεί για σκοπούς ψυχαγωγικούς).

2. η ναυτολόγηση (άρθρα 37επ. και 53επ.), που συνίσταται σε κάθε σύμβαση που συνάπτει το πρόσωπο του οποίου η δραστηριότητα είναι η ναυτική εμπορία²³ (= ο πλοιοκτήτη ή ο εφοπλιστής) σχετικά με μίσθωση του πληρώματος πλοίου (συμπεριλαμβανομένου του πλοιάρχου) και εν γένει ναυτικών υπηρεσιών και μάλιστα αδιάφορα από την ιδιαίτερη νομική της φύση, ως μισθώσεως έργου (ΑΚ 681επ.), μισθώσεως ανεξάρτητων υπηρεσιών (ΑΚ 648επ.) ή ως συμβάσεων μισθώσεως εργασίας (ΑΚ 648επ.). Ειδικές διατάξεις για το περιεχόμενο της σχετικής υποχρέωσης εμπεριέχονται στις διατάξεις των άρθρων 60επ. ΚΙΝΔ.

3. Εμπορικές πράξεις θεωρούνται επιπλέον:

(α) η αγορά, πώληση ή μεταπώληση πλοίων χρήσιμων για τη ναυτιλία εντός ή εκτός της χώρας, καθώς και η αγορά ή πώληση αρμένων, εξαρτίων και ζωοτροφιών.

(β) η θαλάσσια μεταφορά – ναύλωση: ως ναύλωση νοείται η σύμβαση, που ως αντικείμενο έχει την, έναντι ανταλλάγματος,

- μερική ή ολική χρησιμοποίηση πλοίου, για διενέργεια θαλάσσιας μεταφοράς (κατά κυριολεξία ναύλωση ή ναύλωση με στενή έννοια, σύμβαση ναύλωσης)²⁴,
- μεταφορά πραγμάτων από τη θάλασσα (σύμβαση θαλάσσιας μεταφοράς) και
- μεταφορά προσώπων από τη θάλασσα (έτσι, και άρθρο 107 ΚΙΝΔ).

²³ Εμπορικές είναι, ασφαλώς, οι υποχρεώσεις, που αναλαμβάνονται από τον εργοδότη (πλοιοκτήτη ή εφοπλιστή), και όχι οι αντίστοιχες υποχρεώσεις παροχής υπηρεσιών από τους προσλαμβανόμενους (ναυτολογημένους).

²⁴ Με την πρώτη, όμως, έννοια, η ναύλωση φαίνεται, ειδικότερα, ότι είναι αντικειμενικά εμπορική πράξη για τον εκναυλωτή, που εκμεταλλεύεται, με τον τρόπο, έστω, αυτόν, επαγγελματικά, επανδρωμένο από τον ίδιο πλοίο, ανεξάρτητα από το αν, τελικά, το παραχωρεί στον ναυλωτή γυμνό ή με το πλήρωμά του. Όχι, όμως, και σε άλλες περιπτώσεις, απλής, εκμίσθωσης του πάντοτε γυμνού πλοίου.

Για τον ναυλωτή, αντίθετα, σε κάθε περίπτωση, η ναύλωση (ως απόκτηση του δικαιώματος χρήσεως του πλοίου, επανδρωμένου ή μη, για εκτέλεση θαλάσσιων μεταφορών ή για άλλες εμπορικές πράξεις του θαλάσσιου εμπορίου) θα είναι πάντα εμπορική πράξη.

4. «όλα τα περί ασφαλειών συναλλάγματα», δηλαδή κάθε δραστηριότητα της οποίας αντικείμενο είναι η ασφάλιση, πλοίου ή επιβαινόντων ή μεταφερομένων πραγμάτων, από θαλάσσιους κινδύνους (θαλάσσια ασφάλιση).

5. Οι θαλάσσιες αποστολές: ο όρος έχει ευρύτατο εννοιολογικό περιεχόμενο. Πρόκειται για κάθε οργανωμένη και έναντι αμοιβής ανάληψη υποχρέωσης για διεκπεραίωση έργου ή παροχή ανεξάρτητης εργασίας (για λογαριασμό τρίτου προσώπου²⁵) στη θάλασσα ή μέσω της θάλασσας με οποιοδήποτε –και όχι μόνο με πλοία– μέσο.

Παραδείγματα: η επιθαλάσσιος αρωγή, η ναυαγιαίρεση, η πόντιση καλωδίων, οι ερευνητικές καταδύσεις και χαρτογραφήσεις πυθμένων, οι απορρυπαντικές αποστολές, τα περιηγητικά ταξίδια κ.λ.π.

6. Το «ναυτικό δάνειο»: ο όρος ανταποκρινόταν στο προϊσχύον δίκαιο στο ιδιόμορφο δάνειο των άρθρων 451-462 ΕΝ –δάνειο προς το πλοίο, ενόψει εμπορικού του ταξιδιού, με κίνδυνο του δανειστή–, τα οποία, όμως, καταργήθηκαν. Έτσι, η σχετική διάταξη του άρθρου 3 του β.δ. στερείται πλέον αντικειμένου²⁶.

Σε κάθε περίπτωση, κάθε μορφής δάνειο, που συνάπτει ο εκμεταλλεόμενος το πλοίο (αλλά και αυτό, που κατά το άρθρο 45 ΚΙΝΔ, συνάπτει ο πλοίαρχος σε περιπτώσεις επειγουσών αναγκών), συνιστά, ούτως ή άλλως, παράγωγη εξ αντικειμένου ή υποκειμένου εμπορική πράξη, πχ αν αφορά το πλοίο και την εμπορική του εκμετάλλευση.

Ακόμα και το δάνειο, που συνάπτεται για την αγορά πλοίου προορισμένου για την άσκηση ναυτικής εμπορίας, είναι παράγωγα εξ υποκειμένου (και εξ αντικειμένου) εμπορική πράξη, προπαρασκευαστική της άσκησης εμπορίας.

Αντίθετα, για τον δανειστή, το δάνειο θα συνιστά αντικειμενικά εμπορική πράξη, αν αποτελεί κύριο χαρακτηριστικό αντικείμενο της εμπορίας του, π.χ. το δάνειο από τράπεζα, ή υποκειμενικά εμπορική πράξη, αν χορηγείται, απλώς, στο πλαίσιο κάποιας άλλης εμπορικής δραστηριότητας του.

7. Με ρητή διάταξη του άρθρου 3 του ΔΑΕ ορίζεται πως «ο νόμος θεωρεί εμπορικές πράξεις (...) και όσα άλλα αφορώσι την ναυτικήν εμπορίαν». Πρωτότυπα εμπορικές δηλαδή είναι όλες οι ναυτικές ερνασίες που γίνονται στο πλαίσιο άσκησης ναυτικής εμπορίας.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Γ- ΙΔΙΑΙΤΕΡΕΣ, ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΙΚΑ ΕΜΠΟΡΙΚΕΣ ΠΡΑΞΕΙΣ ΤΟΥ ΕΝΑΕΡΙΟΥ ΕΜΠΟΡΙΟΥ

Οι πράξεις του εναέριου εμπορίου δεν περιλαμβάνονται στον κατάλογο του άρθρου 3 ΔΑΕ, αφού το β.δ. προηγείται κατά πολύ της εποχής της ανακάλυψης του αεροπλάνου. Υπάρχει, συνεπώς, οργανικό κενό του νόμου, το οποίο μπορεί να πληρωθεί με την αναλογία.

²⁵ Αντίθετα, η διεξαγωγή θαλάσσιας υποθέσεως για ίδιο λογαριασμό, μπορεί να καταστεί αντικειμενικά ή υποκειμενικά εμπορική πράξη για διάφορους άλλους λόγους και όχι γιατί emπίπτει στη διάταξη περί θαλάσσιων αποστολών.

²⁶ Βλ. Ευάγγελο Περάκη και Νικόλαο Ρόκα, Γενικό Μέρος Εμπορικού Δίκαιου, Αξιόγραφα, 2013, σελ. 125.

Κατά συνέπεια, αντικειμενικά εμπορικές πράξεις είναι – σε αντιστοιχία προς τις αντικειμενικά εμπορικές πράξεις του θαλασσιού εμπορίου– οι αεροπορικές μεταφορές, η ναύλωση αεροσκάφους, οι εναέρια αποστολές και η αεροπορική ασφάλιση.

Όλες οι άλλες πράξεις, που αφορούν το εναέριο εμπόριο είναι, επίσης, υποκειμενικά εμπορικές.

I. Οι αεροπορικές μεταφορές

Πρόκειται για μεταφορές προσώπων, αποσκευών και πραγμάτων, με οποιαδήποτε συσκευή, ικανή προς πτήση, και προς εκτέλεση μεταφορών (άρθρα 1 και 94επ. Κώδικα Αεροπορικού Δικαίου²⁷).

Αεροπορικός μεταφορέας μπορεί να είναι ο ίδιος ο κύριος του αεροσκάφους ή ο έχων οποιοδήποτε εμπράγματο ή ενοχικό δικαίωμα χρήσης του –κυρίως, επικαρπωτής και μισθωτής ή υπομισθωτής (άρθρα 80επ. ΚΑΔ)– και ο ναυλωτής (άρθρα 83επ.).

II. Η ναύλωση αεροσκάφους

Σύμβαση ναυλώσεως είναι η σύμβαση, με την οποία ο μεν εκναυλωτής υποχρεούται να θέσει στη διάθεση του ναυλωτή επανδρωμένο αεροσκάφος ορισμένου τύπου, για να το χρησιμοποιήσει αυτός, εντός ορισμένου χρόνου ή προς εκτέλεση ορισμένων ταξιδίων, ο δε ναυλωτής να καταβάλει το συμφωνημένο ναύλο (άρθρα 83επ. ΚΑΔ). Η σύμβαση καταρτίζεται εγγράφως, το δε έγγραφο είναι αποδεικτικό.

Η ναύλωση συνιστά αντικειμενικά εμπορική πράξη για τον εκναυλωτή, αφού μέσω αυτής και της ήδη υφιστάμενης επάνδρωσης του αεροσκάφους προβαίνει σε εμπορική εκμετάλλευσή του.

Για τον ναυλωτή, αντίθετα, η ναύλωση συνιστά τότε μόνον (υποκειμενικά) εμπορική πράξη, όταν γίνεται για εξυπηρέτηση της δραστηριότητάς του, ως αεροπορικού μεταφορέα, ή για εξυπηρέτηση άλλης εμπορικής δραστηριότητάς του.

III. Οι εναέρια αποστολές

Σε αντιστοιχία προς τις θαλάσσιες αποστολές, οι εναέρια συνιστούν πάσης φύσεως παροχές υπηρεσιών –πέρα από μεταφορές–, οι οποίες πραγματοποιούνται στον αέρα ή μέσω του αέρα με τη χρήση αεροσκάφους, από απασχολούμενους, επαγγελματικά, με την παροχή των υπηρεσιών αυτών (άρθρο 1 παρ. 2 ΚΑΔ).

Παραδείγματα: η επαγγελματικά παρεχόμενη αεροπορική αρωγή (άρθρα 123επ. ΚΑΔ), οι ψεκασμοί από αέρος, οι αεροφωτογραφίες, οι διευκολύνσεις επιστημονικών μελετών (όπως οι πτήσεις για τη μέτρηση του όζοντος στην ατμόσφαιρα), οι διαφημίσεις από αέρος, οι πτήσεις αερόστατων, ελικοπτέρων και αεροπλάνων για παρατηρήσεις κοκ.

²⁷ ν. 1815/1973, όπως ισχύει.

IV. Η αεροπορική ασφάλιση

Η αντικειμενικά εμπορική πράξη της αεροπορικής στην, έναντι καταβολής ασφαλίστρου, ανάληψη ασφαλιστικής υποχρέωσης, εκ μέρους του ασφαλιστή.

Αντικείμενο της αεροπορικής ασφάλισης μπορεί να είναι κάθε έννομο συμφέρον, που εκτίθεται σε αεροπορικούς κινδύνους, συμπεριλαμβανομένου και του ελπιζομένου κέρδους (άρθρο 129 ΚΑΔ).

Το αεροσκάφος, ειδικά, μπορεί να ασφαρίζεται, κατά χρόνο ή κατά ταξίδι (άρθρο 132 ΚΑΔ). Η σύμβαση αποδεικνύεται εγγράφως, με βάση το εκδιδόμενο ασφαλιστήριο (άρθρο 130 ΚΑΔ).

Γενικά, ως προς τα μη ρυθμιζόμενα στον ΚΑΔ (=Κώδικας Αεροποριού Δικαίου) θέματα εφαρμόζονται, αναλογικά, οι διατάξεις του ΚΙΝΔ (=Κώδικας Ιδιωτικού Ναυτικού Δικαίου), για τη θαλάσσια ασφάλιση, και του Εμπορικού Νόμου για την ασφαλιστική σύμβαση, εφόσον συμβιβάζονται προς την ιδιαιτερότητα της αεροπορικής ασφάλισης (άρθρο 138 ΚΑΔ)²⁸.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Δ- ΠΑΡΑΓΩΓΑ ΕΜΠΟΡΙΚΕΣ ΠΡΑΞΕΙΣ

Υπάρχουν πράξεις που δεν είναι ούτε πρωτότυπα (αντικειμενικά) εμπορικές δεδομένου ότι δεν χαρακτηρίζονται απευθείας από το νόμο ως τέτοιες ούτε είναι κατ' αναλογία εμπορικές (βλ. πχ πράξεις εναερίου εμπορίου ανωτέρω).

Πρόκειται κατ' αρχήν για αστικές πράξεις. Εντούτοις ακόμα και μια αστική πράξη μπορεί, υπό προϋποθέσεις, να γίνει εμπορική, εφόσον πληρούνται συγκεκριμένες προϋποθέσεις (βλ. κατωτέρω). Στην περίπτωση αυτή πρόκειται για παράγωγα εμπορική πράξη.

Διακρίνονται σε

- παράγωγα εξ' υποκειμένου εμπορικές πράξεις
- παράγωγα εξ' αντικειμένου εμπορικές πράξεις

1. Οι παράγωγα εξ' υποκειμένου εμπορικές πράξεις

Είναι πράξεις που διενεργούνται από έμπορο στο πλαίσιο άσκησης της εμπορικής του δραστηριότητας.

Η διάταξη του άρθρου 8 εδ. β' ΔΑΕ καθιερώνει τεκμήριο εμπορικότητας, καθώς προβλέπει ότι τα γραμμάτια τα οποία έχουν υπογραφεί από εμπόρους θεωρείται ότι έχουν γίνει ένεκα του εμπορίου τους, αν δεν υπάρχει κάποια άλλη αιτία που να αναφέρεται ρητά σε αυτά.

Με άλλα λόγια, τεκμαίρεται, σύμφωνα με το νόμο, ότι κάθε πράξη την οποία την οποία διενεργεί έμπορος εξαιτίας της εμπορικής του δραστηριότητας ή για την εξυπηρέτηση αυτής, θεωρείται εμπορική.

²⁸ Σ. Ψυχομάνης, Εγχειρίδιο γενικού μέρους του εμπορικού δικαίου και πρακτικά θέματα, 2η έκδ., 2019, σελ. 49.

Το εν λόγω τεκμήριο εμπορικότητας δεν είναι αμάχητο με αποτέλεσμα ο έμπορος, αν θέλει να μην ισχύει (διότι δεν ωφελείται από το χαρακτηρισμό μιας πράξης του ως εμπορικής), απαιτείται ο ίδιος να αποδείξει ότι μια συγκεκριμένη πράξη του δεν συνδέεται (είναι άσχετη) με την εμπορική του δραστηριότητα.

Αποκλείεται η ισχύς του τεκμηρίου εμπορικότητας, προκειμένου περί πράξης καθαυτής αστικής όπως λ.χ. η σύνταξη διαθήκης, η γονική παροχή καθώς και περί πράξης που, σύμφωνα με ρητή δήλωση του ίδιου του εμπόρου, δεν έχει καμία σχέση με το εμπορικό επάγγελμα του συναλλασσομένου εμπόρου²⁹.

2. Οι παράγωγα εξ' αντικειμένου εμπορικές πράξεις

Είναι πράξεις που διενεργούνται χάριν άλλης πρωτότυπα εμπορικής πράξης από την οποία εξαρτώνται ή με την οποία συνδέονται (κύρια πράξη) σε σχέση παρεπομένου προς κύριο.

Δυνάμει της αρχής του παρεπομένου, μια αστική πράξη που διενεργείται για διευκολύνει, για να εξυπηρετήσει μια άλλη πράξη που είναι πρωτότυπα εμπορική, αποκτά εμπορικό χαρακτήρα.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Ε- ΣΥΝΕΠΕΙΣ ΤΟΥ ΕΜΠΟΡΙΚΟΥ ΧΑΡΑΚΤΗΡΑ ΜΙΑΣ ΠΡΑΞΗΣ

Από τον εμπορικό χαρακτήρα μιας πράξης, απορρέουν ορισμένες συνέπειες, εκ των οποίων οι πιο σημαντικές είναι οι παρακάτω:

1. η εφαρμογή σε αυτή την πράξη των κανόνων εμπορικού δικαίου.
2. η κατ' επάγγελμα διενέργεια μιας πρωτότυπα εμπορικής πράξης προσδίδει την ιδιότητα του εμπόρου στο πρόσωπο που την ασκεί, σύμφωνα με το ουσιαστικό σύστημα.
3. δυνατότητα εμμέτρης απόδειξης (άρθρο 394 παρ. 1 περ. δ' ΚΠολΔ)³⁰. Χωρεί και για την απόδειξη της τροποποίησης συμφωνίας που έχει καταρτιστεί εγγράφως και για την απόδειξη της απόσβεσης της ενοχής (ΑΠ 565/1995, ΔΕΕ 1995, 960). Αφορά και τις παράγωγα εξ' αντικειμένου και υποκείμενου εμπορικές πράξεις (ΕφΠειρ 408/2001, ΔΕΕ 2001, 852).
4. Σχετικά με την επίλυση ορισμένων εμπορικών διαφορών θεσπίζεται ειδική διαδικασία (ειδική διαδικασία περιουσιακών διαφορών).
5. Οι αξιώσεις από αυτήν υπόκεινται σε βραχυπρόθεσμη, πενταετή παραγραφή (άρθρο 250, περιπτώσεις 1, 3, 4, 7 και 9, του ΑΚ). Επίσης πολλές απαιτήσεις, που δημιουργούνται από τις σχέσεις του εμπορικού δικαίου, υπόκεινται σε σύντομη παραγραφή, όπως συμβαίνει λ.χ. στην περίπτωση της συναλλαγματικής (ΕΝ 107, ΚΙΝΔ 289, άρθρο 70, παρ. 1 ν.5325/1932 κοκ).

²⁹ Ο. Σηλιόπουλος, Βασικά Στοιχεία Εμπορικού Δικαίου, 2021, σελ. 42-43.

³⁰ ΕφΛαρ 78/2017, ΕΕμπΔ 2018, 57.

6. Η απόφαση που εκδίδεται επί των εμπορικών διαφορών από το δικαστήριο είναι δυνατό να κηρυχθεί προσωρινά εκτελεστή (άρθρο 908 παρ. 1 περ. στ').

Μάλιστα, στις ενοχές που δημιουργούνται από αξιόγραφα και πιο συγκεκριμένα από συναλλαγματική, γραμμάτιο εις διαταγή και επιταγή, είναι υποχρεωτική η κήρυξη της απόφασης προσωρινά εκτελεστής στην περίπτωση που υποβληθεί σχετικό αίτημα (βλ. άρθρο 910 παρ. 1 περ. γ' ΚΠολΔ).

7. προστασία των εμπορικών μισθώσεων (π.δ. 34/1995, όπως ισχύει).

8. δυνατότητα προσφυγής σε διαιτησία (άρθρο 1 παρ. 4 ν. 2735/1999).

9. ευνοϊκή φορολογική μεταχείριση.

10. Ειδικές συνέπειες επί καθυστερήσεων πληρωμών (ΕισΝΑΚ 111, 112, άρθρο 1 του ν.4152/2013):

(α) αυτοδίκαιη τοκοφορία (τόκοι υπερημερίας) μετά το ληξιπρόθεσμο της απαίτησης,

(β) έξοδα είσπραξης, χωρίς όχληση, 40 ευρώ και εύλογη αποζημίωση για τα υπολειπόμενα έξοδα.

(γ) Εκδίκαση της «μη αμφισβητούμενης απαίτησης» σε σύντομη δικάσιμο, ενώ η απόφαση του δικαστηρίου οφείλει να εκδοθεί εντός 90 ημερών από την κατάθεση της αγωγής ή της αίτησης

(δ) Προσωρινή εκτελεστότητα της εκδοθησομένης απόφασης, την οποία φαίνεται πως το δικαστήριο υποχρεούται να την ορίζει, σε κάθε περίπτωση «μη αμφισβητούμενης απαίτησης» (π.χ. επί υπάρξεως αποδεικτικού εγγράφου).

ΕΝΟΤΗΤΑ ΙΙ- Η ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΙΔΙΟΤΗΤΑ ΤΩΝ ΦΥΣΙΚΩΝ ΠΡΟΣΩΠΩΝ

Α. Απόκτηση εμπορικής ιδιότητας με βάση το ουσιαστικό σύστημα

Την εμπορική ιδιότητα αποκτά, κατά το ουσιαστικό σύστημα (άρθρο 1 ΕμπΝ), ένα φυσικό πρόσωπο που διενεργεί κατ' επάγγελμα πρωτότυπα (αντικειμενικά) εμπορικές πράξεις, ήτοι κατά τρόπο συστηματικό και οργανωμένο και όχι ευκαιριακά. Πρέπει να τις διενεργεί με τέτοια διάρκεια, οργάνωση και συχνότητα, ώστε να προκύπτει εμπειρικά επιδίωξη συστηματικού βιοπορισμού. Δεν αρκεί *ea ipsa* η απλή επιδίωξη κέρδους.

Για να στοιχειοθετηθεί η έννοια του επαγγέλματος δεν απαιτείται να επιτευχθεί το επιδιωκόμενο με τη διενέργεια των εμπορικών πράξεων κέρδος ούτε να είναι συνεχής και αδιάκοπη η διενέργειά τους.

Δεν απαιτείται ένα πρόσωπο να ασκεί αποκλειστικά εμπορική δραστηριότητα, δηλαδή δεν αποκλείεται ένα φυσικό πρόσωπο να ασκεί παράλληλα με το εμπορικό επάγγελμα και άλλη-μη εμπορική-επαγγελματική δραστηριότητα.

Η έννοια της εμπορικής ικανότητας

Για να αποκτήσει ένα πρόσωπο την εμπορική ιδιότητα απαιτείται επιπλέον να έχει εμπορική ικανότητα, δηλαδή πρέπει να έχει πλήρη δικαιοπρακτική ικανότητα, ήτοι να έχει συμπληρώσει το 18ο έτος της ηλικίας του και να μην έχει τεθεί υπό νόμιμη απαγόρευση ή δικαστική συμπαράσταση.

Το φυσικό πρόσωπο, το οποίο στερείται της δικαιοπρακτικής -συνεπώς, και της εμπορικής ικανότητας-, έχει τη δυνατότητα να διενεργεί εμπορικές πράξεις (δικαιοπραξίες) μέσω του νόμιμου αντιπροσώπου του (ΑΚ 211επ.).

Συγκεκριμένα, ο ανήλικος μπορεί να αντιπροσωπεύεται στην επιχείρηση εμπορικών πράξεων από τους ασκούντες τη γονική μέριμνα γονείς του ή τον επίτροπο, εφόσον, όμως, αυτοί έχουν, προηγουμένως, εξασφαλίσει γενική άδεια από το δικαστήριο να επιχειρούν οποιαδήποτε πράξη, καθ' υπέρβαση των ορίων της τακτικής διαχείρισης, και ειδική άδεια για την ίδρυση (και την απόκτηση) ή τη διάλυση και την εκκαθάριση ή την εκποίηση της επιχείρησης.

Η γενική ή ειδική άδεια του δικαστηρίου παρέχεται πάντα μετά από γνωμοδότηση του εποπτικού συμβουλίου. Επιπρόσθετα, η γενική άδεια παρέχεται μόνον, αν το δικαστήριο κρίνει ότι είναι αναγκαία και ωφέλιμη για την εκμετάλλευση της επιχείρησης (ΑΚ 1619, 1623, 1624).

Υποστηρίζεται ότι ο ανίκανος για δικαιοπραξία, στερούμενος της εμπορικής ικανότητας, αποκτά μεν την εμπορική ιδιότητα, όταν ενεργεί στο όνομά του εμπορικές πράξεις κατ' επάγγελμα ο νόμιμος αντιπρόσωπός του, δεν υπόκειται, όμως, στις δυσμενείς συνέπειες της εμπορικότητας, όπως ιδίως την προσωπική κράτηση ή την δίωξη για εγκλήματα χρεοκοπίας.

Β. Έναρξη της εμπορικής ιδιότητας φυσικού προσώπου

Αρχίζει να υφίσταται από τη στιγμή κατά την οποία αρχίζει την εμπορική του δραστηριότητα και, πιο συγκεκριμένα, από τη χρονική στιγμή που το πρόσωπο αυτό επιχειρήσει την πρώτη πράξη που είναι προπαρασκευαστική ή επιβοηθητική της κύριας εμπορικής δραστηριότητάς του.

Κρίσιμο χρονικό σημείο συνιστά η έμπρακτη εκδήλωση της πρόθεσής του να διενεργήσει εμπορική πράξη ως σύνηθες επάγγελμα.

Γ. Αναγκαστικό δίκαιο και απόδειξη της εμπορικότητας

Όταν ένα φυσικό ή νομικό πρόσωπο διενεργεί κατ' επάγγελμα τις πρωτότυπα εμπορικές πράξεις των άρθρων 2 και 3 του ΔΑΕ, αποκτά την εμπορική ιδιότητα κατά αναγκαστικό δίκαιο. Τυχόν συμφωνία ότι μία πράξη, μεταξύ δύο μερών, είναι εμπορική ή αστική, δεν δεσμεύει το δικαστήριο, το οποίο ερευνά την εμπορικότητα της πράξεως, αυτεπάγγελτα και ανεξάρτητα από τον ορισμό, που δίνουν τα μέρη.

Η δε κρίση του δικαστηρίου της ουσίας, περί της εμπορικότητας ή μη μιας πράξεως, ως κρίση επί νομικού γεγονότος, υπόκειται στον αναιρετικό έλεγχο του Αρείου Πάγου.

Το μόνο που χρήζει αποδείξεως, είναι τα πραγματικά περιστατικά, εξ ων προκύπτει η κατ' επάγγελμα διενέργεια μιας εκ των άνω εμπορικών πράξεων.

Κατ' εξαίρεση, όσον αφορά τις υποκειμενικά εμπορικές πράξεις, το άρθρο 8 παρ. 2 ΔΑΕ χορηγεί στον αντίδικο του εμπόρου, το μαχητό «τεκμήριο της εμπορικότητας» της πράξεως του τελευταίου.

Ασφαλώς, δεν απαιτείται απόδειξη της εμπορικότητας των πράξεων που διενεργούν έμποροι κατά το τυπικό σύστημα.

Δ. Οι «χωλοί έμποροι»

1. Ο φαινόμενος έμπορος= ασκεί την εμπορία στο όνομα του μεν αλλά στη πραγματικότητα για λογαριασμό του κρυπτόμενου εμπόρου
2. Ο κρυπτόμενος έμπορος= ασκεί την εμπορία μέσω ενός παρένθετου προσώπου, του φαινόμενου εμπόρου.

Προσοχή! Η άσκηση της εμπορίας δια αντιπροσώπου δεν είναι ea ipsa αθέμιτη. Χωρεί μεταξύ άλλων στα πλαίσια σύμβασης παραγγελίας ή αφανούς εταιρίας. Το πρόβλημα γεννάται όταν μέσω των άνω κατασκευών επιδιώκεται η παράκαμψη κάποιας νομοθετικής απαγόρευσης, όπως πχ η συνδρομή ασυμβίβαστου στο πρόσωπο του «κρυπτόμενου» εμπόρου.

3. Η άσκηση αθέμιτης εμπορίας



Σε όλες τις άνω περιπτώσεις «χωλών» εμπόρων, τούτοι κτώνται την εμπορική ιδιότητα και εφαρμόζονται κατ' αρχήν σε αυτούς όλες οι συνέπειες της εμπορικότητας των εμπορικών πράξεων που διενεργούν και όλες οι συνέπειες της εμπορικότητας. Ωστόσο, κατ' ορθότερη άποψη, αυτοί δεν μπορούν να επικαλεστούν τις «ευμενείς» έννομες συνέπειες της εμπορικότητας (πχ δυνατότητα εμάρτυρης απόδειξης κλπ).

Ε. Η περίπτωση του μικρέμπορου

Ένα φυσικό πρόσωπο χαρακτηρίζεται μικρέμπορος όταν ασκεί μεν κατ' επάγγελμα μια εκ των πρωτότυπων εμπορικών πράξεων, οπότε αποκτά κατ' αρχήν την εμπορική ιδιότητα κατά το ουσιαστικό σύστημα (άρθρο 1 ΕμπΝ), πλην, όμως:

- (α) η δραστηριότητά του δεν στηρίζεται στην επένδυση κεφαλαίου,
- (β) δεν χρησιμοποιείται προσωπικό ούτε ιδιαίτερος εξοπλισμός

(γ) το κυρίαρχο στοιχείο που χαρακτηρίζει τη δραστηριότητα του είναι ο σωματικός κόπος του σε βαθμό που το εισόδημα που αποκομίζει, να αποτελεί στην ουσία την αμοιβή για τον κόπο αυτό.

(δ) η απόδοση του μόχθου αυτού είναι ασήμαντη (=μικρός κύκλος εργασιών, απουσία ανάληψης κινδύνου κοκ).

Το πρόσωπο αυτό (λ.χ. πλανόδιοι πωλητές, μικρέμποροι, μικροεπαγγελματίες) δεν είναι δυνατό να υπαχθεί στην έννοια του κερδοσκόπου εμπόρου, δεν αποκτά την ιδιότητα του εμπόρου (ΜΠρΛαμίας 30/2018, ΕΕμπΔ 2018, 292-293).

ΣΤ. Η απόκτηση εμπορικής ιδιότητας λόγω της συμμετοχής ενός προσώπου ως εταίρου σε εμπορική εταιρεία

Την ιδιότητα του εμπόρου αποκτούν, χωρίς να απαιτείται να διενεργούν πρωτότυπα εμπορικές πράξεις ως σύνηθες επάγγελμα, ο εταίρος ομόρρυθμης εταιρείας, ο ομόρρυθμος εταίρος ετερόρρυθμης εταιρείας, καθώς και το μέλος αστικού συνεταιρισμού απεριόριστης ευθύνης³¹. Στην περίπτωση αυτή τα εν λόγω πρόσωπα αποκτούν την εμπορική ιδιότητα «παράγωγα ή αντανακλαστικά».

Κοινό στοιχείο των προσώπων αυτών είναι η συμμετοχή με απεριόριστη ευθύνη σε εμπορική εταιρεία.

Αντίθετα, την ιδιότητα του εμπόρου δεν αποκτούν εκ μόνης της ιδιότητας τους ως εταίροι/μέτοχοι:

- οι ετερόρρυθμοι εταίροι,
- οι αφανείς εταίροι,
- οι εταίροι ή διαχειριστές της εταιρείας περιορισμένης ευθύνης,
- οι εταίροι ιδιωτικής κεφαλαιουχικής εταιρείας, έστω κι αν αναλαμβάνουν εγγυητική ευθύνη³².
- οι μέτοχοι της ανώνυμης εταιρείας.

Κατ' εξαίρεση, ένας μέτοχος, που έχει το σύνολο (ή έστω το μεγαλύτερο μέρος) των μετοχών της εταιρείας στο όνομά του, με αποτέλεσμα η εξακολούθηση των εργασιών και η ίδια η ύπαρξη της εταιρείας να εξαρτάται από τη συμμετοχή του. Αν συντρέχει τέτοια περίπτωση, θεωρείται ότι και αυτός είναι έμπορος³³. Πρόκειται για την προβληματική της κτήσης της εμπορικής ιδιότητας από μέτοχο/εταίρο κατ' άρση της νομικής προσωπικότητας.

³¹ ΕφΘεσ 1650/93 ΕΕμπΔ 1995, σελ. 39, ΕφΘεσ 785/95, ΔΕΕ 1995, σελ. 609, Ο. Σπηλιόπουλος, Βασικά Στοιχεία Εμπορικού Δικαίου, 2021, σ. 48-49.

³² βλ. Παναγιώτου Π., Το δικαίωμα ψήφου και συμμετοχής στις κεφαλαιουχικές εταιρίες, Νομική Βιβλιοθήκη, 2014, σ. 195.

³³ ΑΠ 521/1988, ΕΕμπΔ 1988, 593, ΕφΑθ 3969/2006 ΔΕΕ 2006, 1277, ΕφΑθ 4147/2011, ΕΕμπΔ 2012, 603.

Ούτε οι διαχειριστές των εμπορικών εταιριών ή τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου της ανώνυμης εταιρείας θεωρούνται έμποροι μόνο και μόνο λόγω της ιδιότητάς τους ως διοικητών της εταιρείας.

Z. Η απώλεια της εμπορικής ιδιότητας

Η απώλεια της εμπορικής ιδιότητας, που έχει αποκτηθεί από φυσικό πρόσωπο κατά το ουσιαστικό σύστημα, επέρχεται:

(α) σε περίπτωση οριστικής και πραγματικής παύσης διενέργειας από το εν λόγω πρόσωπο εμπορικών πράξεων ως συνήθους επαγγέλματος³⁴.

(β) σε περίπτωση που ο έμπορος φυσικό πρόσωπο χάσει την εμπορική ικανότητα (κήρυξή του σε καθεστώς δικαστικής συμπαράστασης)

(γ) σε περίπτωση θανάτου του εμπόρου φυσικού προσώπου ή κήρυξής του σε αφάνεια.

Στην περίπτωση προσώπου που έχει την εμπορική ιδιότητα λόγω της συμμετοχής του και μόνο ως εταίρου σε εταιρεία, η απώλεια της ιδιότητας αυτής επέρχεται:

(α) με την απώλεια της ιδιότητας του ομόρρουθμου εταίρου εταιρείας, λόγω λύσης και εκκαθάρισης αυτής ή εξόδου του από αυτή,

(β) ειδικά στην περίπτωση ετερόρρυθμης εταιρείας, μόλις ο ομόρρυθμος εταίρος γίνει ετερόρρυθμος.

H. Ασυμβίβαστα με την εμπορική ιδιότητα

Ορισμένα δημόσια λειτουργήματα είναι ασυμβίβαστα με την εμπορική ιδιότητα.

Πρόκειται ιδίως για τους δημοσίους υπαλλήλους, τους δικαστικούς, τους δικηγόρους και τους συμβολαιογράφους, τους κληρικούς, τους στρατιωτικούς, τους καθηγητές ανωτάτων εκπαιδευτικών ιδρυμάτων, τους ορκωτούς λογιστές.

Σε περίπτωση που κάποιο από τα άνω πρόσωπα διενεργήσει εμπορικές πράξεις, αυτές είναι έγκυρες και το πρόσωπο αυτό θα αποκτήσει την εμπορική ιδιότητα, δυνάμενος κατ' αρχήν να την επικαλείται³⁵.

Ωστόσο, συνεπεία του ασυμβίβαστου, θα επιβληθούν στο συγκεκριμένο πρόσωπο ποινικές και πειθαρχικές κυρώσεις.

ΕΝΟΤΗΤΑ ΙΙΙ. Η ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΙΔΙΟΤΗΤΑ ΤΩΝ ΝΟΜΙΚΩΝ ΠΡΟΣΩΠΩΝ – ΟΙ ΕΜΠΟΡΙΚΕΣ ΕΤΑΙΡΕΙΕΣ

A. Εμπορικές κατά το ουσιαστικό σύστημα

³⁴ Όπως υπογραμμίζει ο Ι. Ρόκας, «...η απώλεια της εμπορικής ιδιότητας δεν επέρχεται με το να παύσει προσωρινά κάποιος να ασκεί εμπορικές πράξεις. Απαιτείται η δημιουργία «νέας κατάστασης», δηλαδή σταδιακή αποβολή του εμπορικού επαγγέλματος».

³⁵ Βλ. ΕφΘεσ 538/81, ΕΕμπΔ 1982, 375.

Οι προσωπικές εμπορικές εταιρίες (= η Ομόρρυθμη Εταιρεία και η Ετερόρρυθμη Εταιρεία) αποκτούν την ιδιότητα του εμπόρου με βάση το ουσιαστικό σύστημα, δηλαδή μόνον εφόσον ο σκοπός τους είναι εμπορικός δηλαδή συνίσταται στη διενέργεια εμπορικών πράξεων ως συνήθους επαγγέλματος.

Ισχύουν όσα αναφέρθηκαν για τα φυσικά πρόσωπα που γίνονται έμποροι σύμφωνα με το ουσιαστικό σύστημα.

Η απώλεια της εμπορικής ιδιότητας των παραπάνω εμπορικών εταιριών επέρχεται όχι απλά με την παύση άσκησης εμπορικής δραστηριότητας αλλά και με την ολοκλήρωση της διαδικασίας εκκαθάρισης ύστερα από τη λύση τους.

Β. Εμπορικές κατά το τυπικό σύστημα

Αντίθετα, οι κεφαλαιουχικές εμπορικές εταιρίες (=η ΑΕ, η ΕΠΕ, η ΙΚΕ, η ναυτική εταιρεία, η ευρωπαϊκή εταιρεία και ο συνεταιρισμός) έχουν εμπορική ιδιότητα με βάση το τυπικό σύστημα.

Είναι από το νόμο εμπορικές, δηλαδή αποκτούν την εμπορική ιδιότητα μόνο και μόνο διότι έχουν ιδρυθεί με τη μορφή της ΑΕ, της ΕΠΕ, της ΙΚΕ αντίστοιχα, ανεξάρτητα από το αν έχουν ως σκοπό την επιχείρηση πρωτότυπα εμπορικών πράξεων.

Η έναρξη της εμπορικής τους ιδιότητας συμπίπτει χρονικά με την ολοκλήρωση των διατυπώσεων που ο νόμος προβλέπει για την ίδρυσή τους και πιο συγκεκριμένα με την τήρηση των διατυπώσεων δημοσιότητας.

Η απώλεια της εμπορικής ιδιότητας των εταιριών, που είναι εμπορικές από τον τύπο τους, επέρχεται με την ολοκλήρωση της διαδικασίας εκκαθάρισής τους.

Γ. Άσκηση εμπορίας μέσω μη εμπορικής εταιρίας

Όταν δύο ή περισσότερα πρόσωπα θελήσουν να ασκήσουν από κοινού την εμπορική δραστηριότητα με τη μορφή νομικού προσώπου, οφείλουν να προσλάβουν τη μορφή μιας εμπορικής εταιρίας με νομική προσωπικότητα.

Αν, όμως, χωρίς να έχει προηγηθεί η νομότυπη ίδρυση εμπορικής εταιρίας, ασκηθεί εμπορική δραστηριότητα από πλείονα πρόσωπα (φυσικά ή νομικά), αλλά και από αστικές εταιρίες χωρίς νομική προσωπικότητα, από σωματεία, από ιδρύματα και από ερανικές επιτροπές, γίνεται δεκτή η ύπαρξη ελαττωματικής ή αδημοσίευτης ή de facto ομόρρυθμης εταιρίας (άρθρο 251 παρ. 3 του ν. 4072/2012).

Δ. Συνέπειες εμπορικής ιδιότητας

Από την ιδιότητα του εμπόρου απορρέουν οι κάτωθι έννομες συνέπειες:

1. Ο εμπορικός χαρακτήρας των πράξεων του εμπόρου
2. Υποχρέωση του εμπόρου προς τήρηση των εμπορικών βιβλίων

3. Υποχρέωση εγγραφής σε Επιμελητήριο
4. Χρήση Επωνυμίας Εμπόρου
5. Ειδική Κατοικία Εμπόρου - Έδρα Εμπορικής Εταιρείας
6. Υποχρέωση Εγγραφής στο Γενικό Εμπορικό Μητρώο
7. Η πτωχευτική ικανότητα του εμπόρου
8. Απόκτηση δικαιωμάτων βιομηχανικής ιδιοκτησίας-Υπαγωγή στο δίκαιο αθέμιτου ανταγωνισμού (άρθρο 10 ν. 146/1914)
9. Δυνατότητα έκδοσης ορισμένων εμπορικών αξιογράφων (άρθρο 76 του ν.δ. 17 Ιουλίου/13 Αυγούστου 1923)
10. Αναγκαστική διαχείριση εμπορικής επιχείρησης (ΚΠολΔ 1034επ.)
11. Τιτλοποίηση επιχειρηματικών απαιτήσεων (ν. 3156/2003), δυνατότητα σύναψης σύμβασης αλληλόχρεου λογαριασμού (ΕισΝΑΚ 112), αλλά και εν γένει άλλων εμπορικών συμβάσεων, που κατά κανόνα συνάπτονται μεταξύ εμπόρων (όπως πχ σύμβαση factoring).
12. Ο έμπορος ως «προμηθευτής» με βάση του δίκαιο του καταναλωτή.

Ε. Ιδίως η υποχρέωση του εμπόρου προς τήρηση των εμπορικών βιβλίων

Κάθε πρόσωπο με εμπορική ιδιότητα έχει υποχρέωση τήρησης των εμπορικών βιβλίων, στα οποία καταχωρίζει τις εμπορικές πράξεις του και την περιουσία του έτσι ώστε να καθίσταται δυνατή η απεικόνιση της περιουσίας του και των μεταβολών της (άρθρα 8επ. του ΕμπΝ).

Συγκεκριμένα, ο έμπορος οφείλει:

- να προβεί στο άνοιγμα των βιβλίων,
- να καταχωρίζει σε αυτά πράξεις ή περιουσιακά στοιχεία,
- να επιδεικνύει τα εμπορικά βιβλία στο δικαστήριο, σε δικαστικούς πραγματογνώμονες,
- να τα διατηρεί για ορισμένο χρονικό διάστημα (δέκα έτη).

Διακρίνουμε τα υποχρεωτικά από τα προαιρετικά εμπορικά βιβλία.

Τα υποχρεωτικά βιβλία είναι εκείνα που καθορίζει ο Εμπορικός Νόμος και πιο συγκεκριμένα:

- **το ημερολόγιο** στο οποίο είναι υποχρεωτική η αναγραφή από τον έμπορο με χρονολογική σειρά όλων των διενεργούμενων πράξεων,
- **το βιβλίο αντιγραφής επιστολών,**

- **το βιβλίο απογραφών**, στο οποίο γίνεται υποχρεωτικά η καταχώριση από τον έμπορο σε ετήσια βάση απογραφής των περιουσιακών στοιχείων (ενεργητικό) και των χρεών (παθητικό) της επιχείρησης κατά είδος, ποσότητα και αξία.

Στα προαιρετικά βιβλία συμπεριλαμβάνονται μεταξύ άλλων το βιβλίο ταμείου, το καθολικό και το πρόχειρο.

Τα βιβλία του εμπόρου πρέπει να τηρούνται βάσει συγκεκριμένων διατυπώσεων με στόχο τη διασφάλιση της γνησιότητας και της ακρίβειας των εγγραφών.

Ειδικότερα, είναι αναγκαία η τήρηση τόσο των εξωτερικών (αρίθμηση βιβλίων, θεώρηση, μονογράφιση κ.α.) όσο και των εσωτερικών διατυπώσεων (σύνταξη κατά χρονολογική σειρά, χωρίς άγραφα διαστήματα ή παραπομπές στο περιθώριο) για κάθε εγγραφή σε αυτά.

Η μη νομότυπη τήρηση των βιβλίων έχει ως αποτέλεσμα να στερούνται αποδεικτικής δύναμης υπέρ του εμπόρου (αλλά όχι και εναντίον του, βλ. άρθρο 13 ΕμπΝ).

Αντίθετα, τα νομότυπα τηρούμενα υποχρεωτικά εμπορικά βιβλία αποτελούν ιδιωτικά έγγραφα με αυξημένη αποδεικτική ισχύ (ΚΠολΔ 448). Διακρίνουμε δύο βασικές περιπτώσεις:

(α) Διαφορές αμφιμερώς εμπορικές (=εμπορικές διαφορές που έχουν ανακύψει μεταξύ εμπόρων): οι έμποροι μπορούν να τα προσκομίζουν στο δικαστήριο για να αποδείξουν τους ισχυρισμούς τους (πλήρης απόδειξη, χωρεί ανταπόδειξη).

(β) Διαφορές μη αμφιμερώς εμπορικές (=διαφορές μεταξύ εμπόρου και προσώπων που δεν έχουν υποχρέωση να τηρούν εμπορικά βιβλία): τα εμπορικά βιβλία αποτελούν πλήρη απόδειξη μόνο για το μέγεθος της απαίτησης, όταν η ύπαρξη της είναι αποδεδειγμένη με άλλο τρόπο, και μόνο για ένα έτος αφότου γίνει η εγγραφή, εκτός αν ο υπόχρεος αναγνώρισε με την υπογραφή του το περιεχόμενο.

Όταν ένα εμπορικό βιβλίο παραδίδεται στο Δικαστήριο προκειμένου να εξετασθεί όλο το περιεχόμενό του, γίνεται λόγος περί ανακοίνωσής του, την οποία το Δικαστήριο μπορεί, δυνάμει του άρθρου 14 ΕμπΝ, να διατάξει σε περίπτωση κληρονομικής διαδοχής, διάλυσης εταιρείας και πτώχευσης του εμπόρου.

Σε περίπτωση κατά την οποία ένα βιβλίο επιδεικνύεται απλά στο Δικαστήριο για να ληφθούν αντίγραφα ορισμένων αποσπασμάτων που αφορούν την εκδικαζόμενη υπόθεση, γίνεται λόγος περί εμφάνισης³⁶.

³⁶ Βλ. αναλυτικότερα Ρόκα, Ν., Υποχρέωση επίδειξης εμπορικών βιβλίων και φορολογικό απόρρητο, ΕΕμπΔ 1996, σελ. 435 επ.

Ο έμπορος μπορεί να προβεί, με τη δική του βούληση, στην εμφάνιση βιβλίων του, ενώ προβλέπεται επίσης η δυνατότητα του δικαστηρίου να διατάξει την εμφάνιση είτε αυτεπαγγέλτως είτε ύστερα από υποβολή αίτησης από τον αντίδικο του εμπόρου.

Η τήρηση βιβλίων επιβάλλεται στον έμπορο και από τον Κώδικα Βιβλίων και Στοιχείων (ΚΒΣ). Πρόκειται για τα φορολογικά βιβλία που παρουσιάζουν ομοιότητες ή αναλογίες με τα προαναφερόμενα εμπορικά βιβλία και καλύπτουν τους σκοπούς αυτών³⁷.

ΣΤ. Υποχρέωση εγγραφής σε Επιμελητήριο

Επιμελητήρια είναι οι αυτοτελείς, υποχρεωτικές ενώσεις φυσικών και νομικών προσώπων, που ασκούν εμπορική δραστηριότητα (ν. 4497/2017, όπως ισχύει).

Αποτελούν νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου. Η ίδρυσή τους και η κατάργησή τους συντελείται με την έκδοση προεδρικού διατάγματος ύστερα από πρόταση του Υπουργού Οικονομίας και Ανάπτυξης.

Μέλη τους είναι αυτοδίκαια τα νομικά και φυσικά πρόσωπα που υποχρεούνται να εγγράφονται στο Γενικό Εμπορικό Μητρώο.

Ζ. Χρήση Επωνυμίας Εμπόρου

Κάθε έμπορος είτε είναι φυσικό είτε νομικό πρόσωπο χρησιμοποιεί στις εμπορικές του πράξεις ή συναλλαγές ένα όνομα που ονομάζεται εμπορική επωνυμία ή αλλιώς εμπορικό όνομα με το οποίο προσδιορίζεται και διακρίνεται στην άσκηση της εμπορίας του.

Η επωνυμία, ως διακριτικό γνώρισμα της επιχείρησης, προστατεύεται ως απόλυτο δικαίωμα, σύμφωνα με τις διατάξεις περί αθέμιτου ανταγωνισμού (ν. 146/1914).

Ο δικαιούχος της επωνυμίας δικαιούται να την χρησιμοποιεί κατ' αποκλειστικότητα, προστατευόμενος έναντι τρίτων με βάση, κυρίως, τις διατάξεις των άρθρων 57επ. ΑΚ, (δικαίωμα επί της προσωπικότητας) και 1 και 13επ. ν. 146/1914 (δικαίωμα σε άυλο αγαθό με περιουσιακή αξία).

Κατά κρατούσα, μάλιστα, άποψη, η εμπορική επωνυμία, για λόγους προστασίας των τρίτων συναλλασσομένων, μπορεί να μεταβιβασθεί, αλλά και να κατασχεθεί, μόνον μαζί με την επιχείρηση, που εξατομικεύει. Στην περίπτωση, ιδιαίτερα, της κατασχέσεως, υποστηρίζεται η ανάγκη της συναίνεσης του δικαιούχου³⁸.

Η. Ειδική Κατοικία Εμπόρου - Έδρα Εμπορικής Εταιρείας

Ο έμπορος, που είναι φυσικό πρόσωπο, έχει τη λεγόμενη εμπορική (ειδική) κατοικία. Πρόκειται για

(α) τον τόπο, στον οποίο ασκεί την εμπορική του δραστηριότητα, ή αλλιώς

³⁷ Βλ. Ο. Σπηλιόπουλο, Βασικά Στοιχεία Εμπορικού Δικαίου, 2021, σελ. 55.

³⁸ Σ. Ψυχομάνης, Εγχειρίδιο γενικού μέρους του εμπορικού δικαίου και πρακτικά θέματα, 2η έκδ., 2019, σελ. 83.

(β) τον τόπο, τον οποίο χρησιμοποιεί για να εγκαταστήσει εκεί με βούληση μονιμότητας το κέντρο άσκησης της εμπορικής του δραστηριότητας ή, με άλλα λόγια,

(γ) τον τόπο, στον οποίο βρίσκεται η επαγγελματική του εγκατάσταση (λ.χ. κατάστημα).

Είναι δυνατή η ύπαρξη περισσότερων από μια εμπορικών κατοικιών του εμπόρου. Μπορεί εκτός της κύριας (αυτοτελούς) εμπορικής κατοικίας ή αλλιώς του (κύριου) καταστήματος, να έχει και μία ή περισσότερες εξαρτημένες (δευτερεύουσες) εμπορικές κατοικίες ή αλλιώς υποκαταστήματα.

Η ειδική κατοικία, την οποία έχει ο έμπορος για τις εμπορικές υποθέσεις του, έχει ιδιαίτερη σημασία για τον καθορισμό

- του τόπου παροχής (άρθρα 320 παρ. 2 και 321 παρ. 2 ΑΚ) και
- της δωσιδικίας του εμπόρου σύμφωνα με το δικονομικό δίκαιο (άρθρα 22 και 23 ΚΠολΔ), με αποτέλεσμα ο έμπορος να εναχθεί για τις εν γένει εμπορικές υποθέσεις του τόσο στη δωσιδικία της γενικής του κατοικίας, όσο και στη δωσιδικία της ειδικής εμπορικής του κατοικίας (συντρέχουσα δωσιδικία)³⁹.

Σε περίπτωση νομικού προσώπου του εμπορικού δικαίου (εμπορική εταιρεία), αυτό έχει μια και αποκλειστική έδρα που καθορίζεται στην πράξη ίδρυσής του. Πρόκειται για την έδρα διοίκησης της εταιρείας. Σε περίπτωση μη καθορισμού της έδρας, ως τέτοια θεωρείται ο τόπος στον οποίο λειτουργεί η διοίκηση του νομικού προσώπου (άρθρο 64 ΑΚ)⁴⁰.

Θ. Υποχρέωση Εγγραφής στο Γενικό Εμπορικό Μητρώο

Πρόσωπα υποχρεούμενα σε εγγραφή στο ΓΕΜΗ, σύμφωνα με το άρθρο 16 του ν. 4919/2022, είναι σε κάθε περίπτωση όλα τα φυσικά και νομικά πρόσωπα που ασκούν εμπορική δραστηριότητα και συγκεκριμένα:

(α) νομικά πρόσωπα και συγκεκριμένα της Ανώνυμης Εταιρείας, της Εταιρείας Περιορισμένης Ευθύνης, της Ιδιωτικής Κεφαλαιουχικής Εταιρείας, της Ομόρρυθμης Εταιρείας, της Ετερόρρυθμης (απλής ή κατά μετοχές) Εταιρείας, του Αστικού Συνεταιρισμού, της Αστικής Εταιρείας που επιδιώκει οικονομικό σκοπό, της Κοινοπραξίας, του εδρεύοντος στην Ελλάδα, Ευρωπαϊκού Ομίλου Οικονομικού Σκοπού, της Ευρωπαϊκής Εταιρείας και της Ευρωπαϊκής Συνεταιριστικής Εταιρείας, των οποίων η έδρα βρίσκεται στην Ελλάδα,

(β) φυσικών προσώπων τα οποία έχοντας εγκατάσταση στην Ελλάδα διενεργούν, με σκοπό το κέρδος, εμπορικές πράξεις στο όνομά τους κατά σύνηθες επάγγελμα, ή διαθέτουν (με σκοπό το κέρδος) αγαθά ή υπηρεσίες ή διαμεσολαβούν στη διάθεση αυτών με

³⁹ Σ. Ψυχομάνης, Εγχειρίδιο γενικού μέρους του εμπορικού δικαίου και πρακτικά θέματα, 2η έκδ., 2019, σελ. 85.

⁴⁰ Σ. Ψυχομάνης, Εγχειρίδιο γενικού μέρους του εμπορικού δικαίου και πρακτικά θέματα, 2η έκδ., 2019, σελ. 85.

επιχειρηματικό κίνδυνο, μέσω οργανωμένης υποδομής ή και μέσω εκμετάλλευσης της εργασίας τρίτων προσώπων.

Υποχρεωτικά εγγράφονται και οι εταίροι της Ομόρρυθμης Εταιρείας όπως και οι ομόρρυθμοι εταίροι της Ετερόρρυθμης Εταιρείας.

Αποτελέσματα καταχώρισης στο Γενικό Εμπορικό Μητρώο

Με την καταχώριση και δημοσίευση στο Γ.Ε.ΜΗ. των προβλεπομένων στοιχείων και γεγονότων, τα υπό σύσταση νομικά πρόσωπα αποκτούν νομική προσωπικότητα, επέρχεται η τροποποίηση του καταστατικού, πραγματοποιείται η συγχώνευση, η διάσπαση ή η μετατροπή ή άλλη μορφή εταιρικού μετασχηματισμού, λύεται ή αναβιώνει το νομικό πρόσωπο κοκ.

Για τα πρόσωπα που είναι υπόχρεοι εγγραφής (νομικά και φυσικά πρόσωπα) δημιουργείται μαχητό τεκμήριο εμπορικής ιδιότητας.

Τα προαναφερθέντα πρόσωπα δεν μπορούν να αντιτάξουν στους τρίτους τις πράξεις και τα στοιχεία για τα οποία δεν τηρήθηκαν οι διατυπώσεις δημοσίευσης εκτός αν αποδείξουν ότι οι τρίτοι τα γνώριζαν (άρθρο 19 του ν. 4919/2022).

Διαγραφή από το Γενικό Εμπορικό Μητρώο

Σύμφωνα με το άρθρο 28 του ν. 4919/2022, το φυσικό πρόσωπο που έχει υποχρέωση εγγραφής στο Γ.Ε.ΜΗ., διαγράφεται από αυτό:

- (α) σε περίπτωση διακοπής εργασιών
- (β) σε περίπτωση οριστικής απώλειας των προϋποθέσεων εγγραφής
- (γ) σε περίπτωση θανάτου του ή κήρυξής του σε αφάνεια
- (δ) αν καταστεί ανίκανο προς δικαιοπραξία με την κήρυξή του σε στερητική δικαστική συμπαράσταση

Η διαγραφή του ομόρρυθμου εταίρου επέρχεται με την έξοδο ή με τον αποκλεισμό του από την προσωπική εταιρεία, εφόσον δεν συμμετέχει σε άλλη προσωπική εταιρεία.

Το νομικό πρόσωπο ή η ένωση προσώπων που είναι υπόχρεοι εγγραφής, διαγράφονται μόλις ολοκληρωθεί η διαδικασία εκκαθάρισης. Με την καταχώριση της διαγραφής στο Γ.Ε.ΜΗ. επέρχεται η απώλεια της νομικής προσωπικότητας.

I. Η πτωχευτική ικανότητα του εμπόρου

Οι έμποροι έχουν πτωχευτική ικανότητα δηλαδή είναι δυνατό να κηρυχθούν σε πτώχευση.

Η έννομη αυτή συνέπεια, πάντως, αποκτά σχετική αξία ενόψει των σύγχρονων νομοθετικών εξελίξεων.

Και τούτο διότι, κατά το παρελθόν, και για μεγάλο χρονικό διάστημα, μόνο τα πρόσωπα που είχαν την ιδιότητα του εμπόρου είχαν την αναγκαία πτωχευτική ικανότητα.

Στη συνέχεια, ο κύκλος των προσώπων με πτωχευτική ικανότητα διευρύνθηκε συμπεριλαμβάνοντας και τις ενώσεις προσώπων με νομική προσωπικότητα που επιδιώκουν οικονομικό σκοπό, ακόμα κι αν δεν έχουν την εμπορική ιδιότητα.

Πλέον, σύμφωνα με το άρθρο 76 του νέου ν. 4738/2020, ο οποίος ρύθμισε και τις περιπτώσεις «αστικής αφερεγγυότητας και παροχής δεύτερης ευκαιρίας», πτωχευτική ικανότητα έχουν

(α) τα φυσικά πρόσωπα,

(β) τα νομικά πρόσωπα που επιδιώκουν οικονομικό σκοπό⁴¹.

ΙΑ. Δυνατότητα έκδοσης ορισμένων εμπορικών αξιογράφων (άρθρο 76 του ν.δ. 17 Ιουλίου/13 Αυγούστου 1923)

Ένας οποιοσδήποτε έμπορος μπορεί να εκδώσει σε διαταγή δύο ειδικά προβλεπόμενα στη διάταξη του άρθρου 76 ν.δ. 17.7.1923 αξιόγραφα:

1. Την εντολή πληρωμής «επί εμπόρου», η οποία ενσωματώνει εντολή προς άλλο πρόσωπο (πληρωτή) –επίσης, έμπορο– να πληρώσει ορισμένο χρηματικό ποσό σε διαταγή τρίτου, λήπτη ή κομιστή του εγγράφου της εντολής πληρωμής (του αξιογράφου).

Χαρακτηριστικό της εντολής πληρωμής είναι η εμπλοκή σ' αυτή δύο εμπόρων και η αναφορά σε «πληρωμή», που προδιαθέτει, ερμηνευτικά, στην άρνηση αποδοχής άλλων, πλην χρημάτων, τρόπων πληρωμής –π.χ. με χρεόγραφα ή άλλα αντικαταστατά πράγματα⁴².

2. Το χρεωστικό ομολόγο, το οποίο εκδίδεται από έμπορο και ενσωματώνει υπόσχεση τούτου περί παροχής χρημάτων, χρεογράφων ή άλλων αντικαταστατών πραγμάτων σε διαταγή άλλου προσώπου, του λήπτη, κομιστή του ομολόγου.

Και τα δύο αξιόγραφα μπορούν να εκδίδονται και ως ονομαστικά.

Μπορούν, επίσης, να περιέχουν όρους, τους οποίους η αυστηρή τυπικότητα της συναλλαγματικής αποκλείει, όπως την καταβολή σε δόσεις ή υπό αίρεση.

⁴¹ Με το προβλεπόμενο στο άρθρο 204 του ν. 4738/2020 προεδρικό διάταγμα η πτωχευτική ικανότητα μπορεί να αποδίδεται και σε νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου που δεν επιδιώκουν οικονομικό σκοπό, αλλά ασκούν οικονομική δραστηριότητα.

⁴² Σ. Ψυχομάνης, Εγχειρίδιο γενικού μέρους του εμπορικού δικαίου και πρακτικά θέματα, 2η έκδ., 2019, σελ. 94-95.

Αν, όμως, λείπει η εμπορική ιδιότητα από τους εκδότες ή και τον πληρωτή, επί εντολής πληρωμής, η έκδοση των αξιογράφων αυτών θα πάσχει από ακυρότητα⁴³.

Προσοχή! Τα αξιόγραφα αυτά δίνουν, όπως κατ' αρχήν όλα τα αξιόγραφα, το δικονομικό πλεονέκτημα της δυνατότητας έκδοσης διαταγής πληρωμής (άρθρα 623επ. ΚΠολΔ).

⁴³ Σ. Ψυχομάνης, Εγχειρίδιο γενικού μέρους του εμπορικού δικαίου και πρακτικά θέματα, 2η έκδ., 2019, σελ. 94-95.

ΠΡΑΚΤΙΚΑ ΘΕΜΑΤΑ

Πρακτικό 1

Ο Α σκοπεύει ν' ανοίξει τουριστικό γραφείο για να εκδίδει εισιτήρια ταξιδίων και να μισθώνει δωμάτια ξενοδοχείων για λογαριασμό των πελατών του.

Πριν την έναρξη της επιχειρηματικής του δραστηριότητας, μισθώνει το ακίνητο, όπου θα στεγάζεται το γραφείο του, ενώ αγοράζει, επίσης, και εξοπλισμό του γραφείου από τον Β έναντι 100.000 ευρώ, αποδεχόμενος (υπογράφοντας) ισόποση συναλλαγματική λήξεως μετά ένα έτος.

Ερωτάται:

1. Είναι ο Α έμπορος; ΑΝ ναι, με βάση ποίο σύστημα; Ποία πρωτότυπα εμπορική πράξη ασκεί;
2. Είναι εμπορικές πράξεις η μίσθωση του ακινήτου και η αγορά του εξοπλισμού; ΑΝ ναι, είναι πρωτότυπα ή παράγωγα και γιατί; Έχει ο χαρακτηρισμός τους ως εμπορικές κάποιες έννομες συνέπειες εν προκειμένω;
3. Ποιούς ισχυρισμούς και αιτήματα μπορεί να προτείνει ενώπιον δικαστηρίου ο Β κατά του Α, για να αποδείξει την εμπορικότητα της οφειλής και να πετύχει την ικανοποίηση της απαιτήσεώς του;
4. Έχει ο Β κάποια προνόμια σε περίπτωση καθυστέρησης πληρωμής του από τον Α;

Απάντηση

1. Ο Α είναι έμπορος κατά το ουσιαστικό σύστημα, εφόσον διενεργεί κατ' επάγγελμα πρωτότυπα εμπορικές πράξεις. Όσον αφορά το ερώτημα ποία ειδικότερα πρωτότυπα εμπορική πράξη ασκεί, πρέπει να διακρίνουμε:
(α) αν ο ταξιδιωτικός πράκτορας συνάπτει τις συμβάσεις (μίσθωση των ενοικιαζόμενων δωματίων και αγορά ακτοπλοϊκών εισιτηρίων) στο όνομα του αλλά για λογαριασμό του πελάτη, πρόκειται για την εμπορική πράξη της παραγγελίας,
(β) αν ο ταξιδιωτικός πράκτορας συνάπτει τις άνω συμβάσεις απευθείας στο όνομα του πελάτη (ως είθισται), τότε πρόκειται για την εμπορική πράξη της πρακτορείας.
2. Η εμπορική ιδιότητα ενός φυσικού προσώπου, αρχίζει να υφίσταται-κατά το ουσιαστικό σύστημα- από τη στιγμή κατά την οποία αρχίζει την εμπορική του δραστηριότητα και, πιο συγκεκριμένα, από τη χρονική στιγμή που το πρόσωπο αυτό επιχειρήσει την πρώτη πράξη που είναι προπαρασκευαστική ή επιβοηθητική της κύριας εμπορικής δραστηριότητάς του. Κρίσιμο χρονικό σημείο συνιστά, δηλαδή, η έμπρακτη εκδήλωση της πρόθεσής του να διενεργήσει εμπορική πράξη ως σύνηθες επάγγελμα. Επομένως, ήδη κατά την επιχείρηση των προπαρασκευαστικών πράξεων που αναφέρονται στο ερώτημα αυτό, έχει

αποκτήσει την εμπορική ιδιότητα και άρα οι πράξεις του Α είναι σε κάθε περίπτωση κατά τεκμήριο παράγωγα εξ υποκειμένου εμπορικές. Δύνανται δε κατά περίπτωση να υπάγονται, ούτως ή άλλως, στη κατηγορία των παράγωγα εξ αντικειμένου εμπορικών πράξεων.

3. Ο Β είναι κομιστής αξιογράφου, το οποίο έχει υπογράψει ως πληρωτής ο Α. Μπορεί να υποβάλλει αίτηση για την έκδοση διαταγής πληρωμής (άρθρα 623επ. ΚΠολΔ) και να αποκτήσει τάχιστα εκτελεστό τίτλο. Κατά την επισπευδόμενη εκτέλεση, δύναται να επιλέξει ως μέσο εκτέλεσης και την αναγκαστική διαχείριση (αλλά όχι πλέον και την προσωποκράτηση που περιορίζεται μόνο σε περιπτώσεις αδικοπραξιών και άλλων ειδικά οριζόμενων στο νόμο περιπτώσεων και σε κάθε περίπτωση δεν χωρεί όταν ο οφειλέτης αδυνατεί να εξυπηρετήσει τις οφειλές του). Εναλλακτικά, μπορεί να ασκήσει αγωγή, εκδικαζόμενη κατά την ειδική διαδικασία των περιουσιακών διαφορών, να εκμεταλλευτεί-πέρα από το αξιόγραφο- τη δυνατότητα εμμάρτυρης απόδειξης και την αυξημένη αποδεικτική ισχύ των εμπορικών του βιβλίων (ΚΠολΔ 448 ΚΠολΔ) και να αιτηθεί την κήρυξη της οριστικής απόφασης ως προσωρινά εκτελεστής και δη υποχρεωτικά κατά το άρθρο 910 ΚΠολΔ.
4. Εφόσον πρόκειται για διαφορά αμφιμερώς εμπορική, ισχύουν οι ειδικές διατάξεις του άρθρου 111 ΕισΝΑΚ και του άρθρου πρώτου (τμήμα Ζ) του ν. 4152/2013. Συγκεκριμένα:

(α) αυτοδίκαιη τοκοφορία (τόκοι υπερημερίας) μετά το ληξιπρόθεσμο της απαίτησης,

(β) έξοδα είσπραξης, χωρίς όχληση, 40 ευρώ και εύλογη αποζημίωση για τα υπολειπόμενα έξοδα.

(γ) Εκδίκαση της «μη αμφισβητούμενης απαίτησης» σε σύντομη δικάσιμο, ενώ η απόφαση του δικαστηρίου οφείλει να εκδοθεί εντός 90 ημερών από την κατάθεση της αγωγής ή της αίτησης

(δ) Προσωρινή εκτελεστικότητα της εκδοθησομένης απόφασης, την οποία φαίνεται πως το δικαστήριο υποχρεούται να την ορίζει, σε κάθε περίπτωση «μη αμφισβητούμενης απαίτησης» (π.χ. επί υπάρξεως αποδεικτικού εγγράφου).

Πρακτικό 2

Ο έμπορος Α, αναθέτει στη μεταφορική εταιρία Β, με αμοιβή, την επιμέλεια μεταφοράς των εμπορευμάτων του από τη Θεσσαλονίκη στο Ηράκλειο-Κρήτης.

Η Β, προς εκπλήρωση των συμβατικών υποχρεώσεων, που ανέλαβε, αναθέτει, με τη σειρά του, στον Γ, οδηγό φορτηγού, την διενέργεια της μεταφοράς στο δικό της όνομα.

Ο Γ κλείνει θέση στο πλοίο της εταιρίας Δ για Ηράκλειο και επιβιβάζεται· το πλοίο φθάνει στο Ηράκλειο, αλλά κατά την αποβίβαση στο λιμάνι, το φορτηγό, από αδεξιότητα του Γ, πέφτει στη θάλασσα και το εμπόρευμα καταστρέφεται.

Τον επόμενο χρόνο, ο Γ πεθαίνει από ατύχημα, αφήνοντας ως κληρονόμο του τον ανήλικο γιό του, Ε.

Ερωτάται:

1. Ποιες εμπορικές πράξεις ενεργούν οι Β,Γ,Δ;
2. Με ποιο τρόπο μπορεί ο ανήλικος Ε να συνεχίσει την εμπορική δραστηριότητα του πατέρα του και με ποιες συνέπειες;
3. Αν ο Α στραφεί, δικαστικά, μόνον κατά του Β, ζητώντας αποζημίωση ύψους 30.000 ευρώ, μπορεί να αποδείξει την απαίτησή του με μάρτυρες; Με ποιό τρόπο, μπορεί, παράλληλα, να αντλήσει αποδείξεις από τα εμπορικά βιβλία του Β και με ποιάν ισχύ; Θα άλλαζε η απάντησή σας, αν ο Α δεν ήταν έμπορος;

Απάντηση

1. Η Β ενεργεί κατ' επάγγελμα την πρωτότυπα εμπορική πράξη της παραγγελίας (καθώς συνάπτονται οι συμβάσεις μεταφοράς στο όνομα της Β και για λογαριασμό του Α), καθώς και-επικουρικά- της επιχείρησης πρακτορείας. Παράλληλα, η σύμβαση που συνάπτει με τον οδηγό Γ, στο πλαίσιο της άσκησης της εμπορικής της δραστηριότητας και προς διευκόλυνση της παροχής της επιχείρησης παραγγελίας (πρακτορείας) προς τον έμπορο Α είναι παράγωγα εμπορική, τόσο εξ υποκειμένου, όσο και εξ αντικειμένου. Ο Γ διενεργεί κατ' επάγγελμα την πρωτότυπα εμπορική πράξη της μεταφοράς πραγμάτων. Στο πλαίσιο αυτό, συνάπτει και την σύμβαση με την εταιρία Δ, η οποία είναι κατά τα ανωτέρα, παράγωγα εξ υποκειμένου και αντικειμένου εμπορική. Αντίστοιχα, η εταιρία Δ διενεργεί κατ' επάγγελμα την πρωτότυπα εμπορική πράξη της ναύλωσης (θαλάσσιας μεταφοράς).
2. Για να αποκτήσει ένα πρόσωπο την εμπορική ιδιότητα απαιτείται επιπλέον να έχει εμπορική ικανότητα, δηλαδή πρέπει να έχει πλήρη ικανότητα προς δικαιοπραξία (γενική δικαιοπρακτική ικανότητα) σύμφωνα με τις διατάξεις του Αστικού Κώδικα, ήτοι να έχει συμπληρώσει το 18ο έτος της ηλικίας του και να μην έχει τεθεί υπό νόμιμη απαγόρευση ή δικαστική συμπαράσταση. Το φυσικό πρόσωπο, το οποίο στερείται της δικαιοπρακτικής -συνεπώς, και της εμπορικής ικανότητας-, έχει τη δυνατότητα να διενεργεί εμπορικές πράξεις (δικαιοπραξίες) μέσω του νόμιμου αντιπροσώπου του (ΑΚ 211επ.). Συγκεκριμένα, ο ανήλικος μπορεί να αντιπροσωπεύεται στην επιχείρηση εμπορικών πράξεων από τους ασκούντες τη γονική μέριμνα γονείς του ή τον επίτροπο, εφόσον, όμως, αυτοί έχουν, προηγουμένως, εξασφαλίσει γενική άδεια από το δικαστήριο να επιχειρούν οποιαδήποτε πράξη, καθ' υπέρβαση των ορίων της τακτικής διαχείρισης, και ειδική άδεια για την ίδρυση (και την απόκτηση) ή τη διάλυση και την εκκαθάριση ή την εκποίηση της επιχείρησης. Η γενική ή ειδική άδεια του δικαστηρίου παρέχεται πάντα μετά από γνωμοδότηση του εποπτικού συμβουλίου. Επιπρόσθετα, η γενική

άδεια παρέχεται μόνον, αν το δικαστήριο κρίνει ότι είναι αναγκαία και ωφέλιμη για την εκμετάλλευση της επιχείρησης (ΑΚ 1619, 1623, 1624). Υποστηρίζεται ότι ο ανίκανος για δικαιοπραξία, στερούμενος της εμπορικής ικανότητας, αποκτά μεν την εμπορική ιδιότητα, όταν ενεργεί στο όνομά του εμπορικές πράξεις κατ' επάγγελμα ο νόμιμος αντιπρόσωπός του, δεν υπόκειται, όμως, στις δυσμενείς συνέπειες της εμπορικότητας, όπως ιδίως την προσωπική κράτηση ή την δίωξη για εγκλήματα χρεοκοπίας.

3. Πρόκειται για αμφιμερώς εμπορική διαφορά. Δυνατότητα εμμάρτυρης απόδειξης (βλ. άρθρο 394 παρ. 1 περ. δ' ΚΠολΔ). Αποδεικτική ισχύ εμπορικών βιβλίων (άρθρο 448 ΚΠολΔ): εφόσον τηρούνται νομότυπα, πλήρης μεταξύ εμπόρων, χωρεί ανταπόδειξη.

Αντίθετα, η μη νομότυπη τήρηση των βιβλίων έχει ως αποτέλεσμα να στερούνται αποδεικτικής δύναμης υπέρ του εμπόρου (αλλά όχι και εναντίον του, βλ. άρθρο 13 ΕμπΝ).

Αν ο Α δεν ήταν έμπορος, θα επρόκειτο για διαφορά μη αμφιμερώς εμπορική (=διαφορές μεταξύ εμπόρου και προσώπων που δεν έχουν υποχρέωση να τηρούν εμπορικά βιβλία): τα εμπορικά βιβλία αποτελούν πλήρη απόδειξη μόνο για το μέγεθος της απαίτησης, όταν η ύπαρξη της είναι αποδεδειγμένη με άλλο τρόπο, και μόνο για ένα έτος αφότου γίνει η εγγραφή, εκτός αν ο υπόχρεος αναγνώρισε με την υπογραφή του το περιεχόμενο.

Ο Α θα μπορούσε να αποκτήσει πρόσβαση στα εμπορικά βιβλία του Β με αίτηση του προς το δικαστήριο προκειμένου αυτό να διατάξει την εμφάνιση των εμπορικών αυτών βιβλίων, ήτοι την προσκόμιση τους στο Δικαστήριο για να ληφθούν αντίγραφα ορισμένων αποσπασμάτων που αφορούν την εκδικαζόμενη υπόθεση. Αντίθετα, δεν χωρεί εν προκειμένω ανακοίνωση των εμπορικών βιβλίων (=όταν ένα εμπορικό βιβλίο παραδίδεται στο Δικαστήριο προκειμένου να εξετασθεί όλο το περιεχόμενό του), διότι αυτή μπορεί να διαταχθεί από το Δικαστήριο, δυνάμει του άρθρου 14 ΕμπΝ, μόνο σε περίπτωση κληρονομικής διαδοχής, διάλυσης εταιρείας και πτώχευσης του εμπόρου.

Πρακτικό 3

Ο Α, επιφανής δικηγόρος λειτουργεί, στο όνομα του γιού του, Γ, που δεν εργάζεται, κατάσταση επισκευής ρούχων.

Για τις ανάγκες της επιχείρησης, ο Γ αγοράζει από τον Β εξοπλισμό αξίας 10.000 ευρώ, με ημερομηνία πληρωμής την 15.04.2021. Ο Γ δεν έχει μέχρι σήμερα πληρώσει. Έτσι, ο Β ασκεί εναντίον του αγωγή ζητώντας το οφειλόμενο ποσό εντόκως από 16.04.2021.

Ο Δ, πελάτης της επιχείρησης, χρωστάει στον Γ 700 ευρώ. Ο Γ ζητεί με αγωγή του την καταβολή τους, προσκομίζοντας στο δικαστήριο, προς απόδειξη, απόσπασμα της σελίδας του ημερολογίου του, όπου έχει καταχωρίσει την σχετική οφειλή.

Ερωτάται:

1. Είναι έμποροι οι Α και Γ και ποιες οι τυχόν συνέπειες των δραστηριοτήτων τους;
2. Είναι νόμιμο το αίτημα του Β;
3. Θα έχει αποδεικτική ισχύ -και ποια, ακριβώς-, το απόσπασμα του ημερολογίου, που θα φέρει την σχετική εγγραφή της οφειλής σ' αυτό;

Απάντηση

1. Ο Γ παρέχει κατ' επάγγελμα την πρωτότυπα εμπορική πράξη της επιχείρησης χειροτεχνίας. Επομένως, καθίσταται έμπορος με βάση το ουσιαστικό σύστημα (άρθρο 1 ΕμπΝ). Επιπλέον, στη προκειμένη περίπτωση, ο Γ είναι φαινόμενος έμπορος (= ασκεί την εμπορία στο όνομα του μεν αλλά στη πραγματικότητα για λογαριασμό του κρυπτόμενου εμπόρου Α) και ο Α κρυπτόμενος έμπορος (= ασκεί την εμπορία μέσω ενός παρένθετου προσώπου, του φαινόμενου έμπορου). Η άσκηση της εμπορίας δια αντιπροσώπου δεν είναι *ea ipsa* αθέμιτη. Χωρεί μεταξύ άλλων στα πλαίσια σύμβασης παραγγελίας ή αφανούς εταιρίας. Το πρόβλημα γεννάται όταν μέσω των άνω κατασκευών επιδιώκεται η παράκαμψη κάποιας νομοθετικής απαγόρευσης, όπως πχ η συνδρομή ασυμβίβαστου στο πρόσωπο του «κρυπτόμενου» εμπόρου. Πρόκειται για ειδική περίπτωση άσκησης αθέμιτης εμπορίας από τον «χωλό έμπορο» Α. Συγκεκριμένα, οι Α και Γ κτώνται την εμπορική ιδιότητα και εφαρμόζονται κατ' αρχήν σε αυτούς όλες οι συνέπειες της εμπορικότητας των εμπορικών πράξεων που διενεργούν και όλες οι συνέπειες της εμπορικότητας. Ωστόσο, κατ' ορθότερη άποψη, αυτοί δεν μπορούν να επικαλεστούν τις «ευμενείς» έννομες συνέπειες της εμπορικότητας (πχ δυνατότητα εμμέτρησης απόδειξης κλπ). Επιπλέον, ο Α θα πρέπει να υποστεί τις πειθαρχικές κυρώσεις του Κώδικα Δικηγόρων.
2. Νόμιμο το αίτημα του Β. Εφόσον πρόκειται για διαφορά αμφιμερώς εμπορική, ισχύουν οι ειδικές διατάξεις του άρθρου 111 ΕισΝΑΚ και του άρθρου πρώτου (τμήμα Ζ) του ν. 4152/2013, συμπεριλαμβανομένης και της αυτοδίκαιης τοκοφορίας (τόκοι υπερημερίας) μετά το ληξιπρόθεσμο της απαίτησης, ήτοι μετά το πέρας της δήλης ημέρας.
3. Διαφορά αμφιμερώς εμπορική. Αυξημένη αποδεικτική ισχύ εμπορικών βιβλίων (άρθρο 448 ΚΠολΔ): πλήρης απόδειξη, χωρεί ανταπόδειξη. Ωστόσο, οι Γ και Α είναι «χωλοί έμποροι» και κατά την κρατούσα άποψη δεν θα πρέπει να δύνανται να επικαλούνται τις «ευμενείς έννομες συνέπειες»/προνόμια της εμπορικότητας, συμπεριλαμβανομένων των δικονομικών διευκολύνσεων. Επομένως, δεν θα πρέπει

να τους επιτραπεί εν προκειμένω να επικαλεστούν την αυξημένη αποδεικτική ισχύ εμπορικών τους βιβλίων.

Πρακτικό 4

Ο Χ είναι ηλεκτρολόγος. Ερωτάται:

1. Σε ποια κατηγορία εμπορικών πράξεων ανήκουν οι εργασίες του, που εκτελεί με βαρύ προσωπικό μόχθο, και γιατί;
2. Κινδυνεύει, μήπως, να κηρύξει κάποιο δικαστήριο την πτώχευσή του με αίτηση πιστωτή του;
3. Αν συνεργαστεί με τον Ψ, για να ασκούν μαζί την σχετική δραστηριότητα, πλέον οργανωμένα, θα υπάρξουν κάποιες έννομες, εκ του λόγου αυτού, συνέπειες στα πρόσωπά τους και στην κοινή δράση τους;
4. Ο έμπορος Αθηνών, αλλά κάτοικο Λαμίας, Θ, χρωστάει στον Χ 1000 ευρώ από μεταξύ τους συναλλαγή. Σε ποιο άραγε κατά τόπο αρμόδιο δικαστήριο θα μπορούσε να εναγάγει τον Θ και γιατί;

Απάντηση

1. Ο Χ διενεργεί την πρωτότυπα εμπορική πράξη της πρακτορείας (ή και χειροτεχνίας). Την διενεργεί κατ' επάγγελμα. Επομένως, καθίσταται έμπορος κατά το ουσιαστικό σύστημα (άρθρο 1 ΕμπΝ). Ωστόσο, υπάγεται στην έννοια του μικρέμπορου (βλ. αναλυτικά ανωτέρω). Άρα, δεν θεωρείται έμπορος και δεν εφαρμόζονται σε αυτόν οι έννομες συνέπειες της εμπορικότητας.
2. Εφόσον δεν θεωρείται έμπορος, μέχρι τη θέσπιση του ν. 4738/2020, δεν θα μπορούσε να κηρυχθεί σε πτώχευση. Ωστόσο, κατά το ισχύον, πλέον, δίκαιο, πτωχευτική ικανότητα έχουν κατ' αρχήν και τα φυσικά πρόσωπα.
3. Όταν δύο ή περισσότερα πρόσωπα θελήσουν να ασκήσουν από κοινού την εμπορική δραστηριότητα, οφείλουν να προσλάβουν τη μορφή μιας εμπορικής εταιρίας με νομική προσωπικότητα. Αν, όμως, χωρίς να έχει προηγηθεί η νομότυπη ίδρυση εμπορικής εταιρίας, ασκηθεί εμπορική δραστηριότητα από πλείονα πρόσωπα (φυσικά ή νομικά), αλλά και από αστικές εταιρίες χωρίς νομική προσωπικότητα, από σωματεία, από ιδρύματα και από ερανικές επιτροπές, γίνεται δεκτή η ύπαρξη ελαττωματικής ή αδημοσίευτης ή de facto ομόρρυθμης εταιρίας (άρθρο 251 παρ. 3 του ν. 4072/2012). Εφαρμόζονται αναλογικά οι διατάξεις του ν. 4072/2012 για τις ομόρρυθμες εταιρίες. Στην περίπτωση αυτή, δεν νοείται κατά την κρατούσα άποψη, επίκληση της ιδιότητας του μικρεμπόρου.
4. Ειδική εμπορική κατοικία. Συντρέχουσα δωσιδικία γενικής και ειδικής εμπορικής κατοικίας (άρθρα 22 και 23 παρ.2 του ΚΠολΔ). Δικαίωμα επιλογή του ενάγοντος (ΚΠολΔ 41).

Πρακτικό 5

Αεροσκάφος εμφανίζεται στον ουρανό με συρόμενο διαφημιστικό πανό, όπου έγραφε «Κλείστε τώρα το εισιτήριο σας για τον τελικό με την ΑΙΤΟΡ ΑΕ»,

Ερωτάται:

(α) Είναι άραγε έμποροι ο κύριος και χειριστής του αεροσκάφους και η ΑΙΤΟΡ ΑΕ και για ποιό λόγο έκαστος; Τι ισχύει για τους μετόχους και τα μέλη του ΔΣ της ΑΙΤΟΡ ΑΕ;

(β) Τι είδους εμπορική πράξη είναι η συγκεκριμένη διαφήμιση για την ΑΙΤΟΡ ΑΕ;

(γ) Πως μπορεί ο κύριος του αεροσκάφους να αποδείξει την εμπορικότητα της πράξης για την ΑΙΤΟΡ ΑΕ, αν χρειασθεί;

Απάντηση

1. Ο κύριος και χειριστής ενεργεί την πρωτότυπα εμπορική πράξη της «αεροπορικής αποστολής». Η πράξη αυτή δεν περιλαμβάνεται κατ' αρχήν στο κατάλογο του άρθρου 3 με τις περιοριστικώς αναφερόμενες περιπτώσεις πρωτότυπα εμπορικών πράξεων του θαλάσσιου εμπορίου, ωστόσο, γίνεται δεκτό ότι συμπεριλαμβάνεται σε αυτόν δυνάμει αναλογικής/ «επεκτατικής» ερμηνείας. ΑΝ την διενεργεί κατ' επάγγελμα, καθίσταται έμπορος κατά το ουσιαστικό σύστημα.

Από την άλλη, η ΑΙΤΟΡ ΑΕ είναι σε κάθε περίπτωση έμπορος με το τυπικό σύστημα, ως εμπορική κεφαλαιουχική εταιρία. Δεν ισχύει το ίδιο για τα μέλη του ΔΣ και τους μετόχους της, οι οποίοι δεν αποκτούν την εμπορική ιδιότητα άνευ ετέρου λόγω της συμμετοχής τους στη διοίκηση ή το κεφάλαιο της ΑΕ. Εξάιρεση αποτελεί η σπάνια περίπτωση της άρσης της νομικής προσωπικότητας (βλ. ανωτέρω).

2. Παράγωγα εξ υποκειμένου εμπορική.
3. Η ΑΙΤΟΡ ΑΕ είναι έμπορος είναι σε κάθε περίπτωση έμπορος με το τυπικό σύστημα, ως εμπορική κεφαλαιουχική εταιρία. Δυνάμει του τεκμηρίου εμπορικότητας του άρθρου 8 παρ. 2 ΔΑΕ, κάθε πράξη που επιχειρεί στο πλαίσιο της δραστηριότητας της τεκμαίρεται (παράγωγα εξ υποκειμένου) εμπορική. Επομένως, αρκεί η επίκληση και απόδειξη της σύναψης της σύμβασης μεταξύ τους. Πράξη αμφιμερώς εμπορική. Δυνατότητα εμάρτυρης απόδειξης και αυξημένη αποδεικτική ισχύ εμπορικών βιβλίων, εν προκειμένω, μάλλον του βιβλίου αντιγράφου επιστολών (πλήρης απόδειξη, χωρεί ανταπόδειξη).

Βιβλιογραφία

Περάκης Ευ. - Ρόκας Ν., Γενικό Μέρος του Εμπορικού Δικαίου - Αξιόγραφα, 2η έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη, 2018.

Ρόκας Ι., Εμπορικό Δίκαιο, 4η έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη, 2011.

Σπηλιόπουλος, Βασικά Στοιχεία Εμπορικού Δικαίου, 2021, εκδόσεις Σάκκουλα ΑΕ.

Σ. Ψυχομάνης, Εγχειρίδιο γενικού μέρους του εμπορικού δικαίου και πρακτικά θέματα, 2η έκδ., 2019, εκδόσεις Σάκκουλα ΑΕ.

Ψυχομάνης Σπ., Εμπορικό Δίκαιο, 3η έκδοση, εκδόσεις Σάκκουλα, 2018.