

# ΥΠΕΡΗΜΕΡΙΑ ΤΟΥ ΟΦΕΙΛΕΤΗ ΩΣ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΗ ΤΟΚΟΓΟΝΙΑΣ

Κ. Δ. ΚΕΡΑΜΕΩΣ

Καθηγητής Νομικής Σχολίς Πανεπιστημίου Αθηνών

**I** 1. Κατά το άρθρο 340 ΑΚ “ο οφειλέτης ληξιπρόθεσμης παροχής γίνεται υπερίμερος, αν προηγήθηκε δικαιοτική ή εξωδικη όχληση του δανειστή”. Μεταξύ των συνεπειών της υπερημερίας είναι και το δικαίωμα του δανειστή να απαιτήσει τον τόκο υπερημερίας, και μάλιστα, εφόσον πρόκειται για χρηματική οφειλή, “χωρίς να είναι υποχρεωμένος να αποδείξει ζημία” (ΑΚ 345.1). Αν δεν προηγηθεί όχληση, ο οφειλέτης δεν καθίσταται υπερίμερος, εκτός αν έχει συμφωνηθεί δίλημα ημέρα για την εκπλήρωση της παροχής (ΑΚ 341). Επίσης ο δανειστής χρηματικής απαιτήσεως δικαιούται, και αν ο οφειλέτης δεν είναι υπερίμερος, σε νόμιμους τόκους, “αφότου επιδόθηκε η αγωγή για το ληξιπρόθεσμο χρέος” (ΑΚ 346)<sup>(1)</sup>. Επομένως, αν δεν ασκήθηκε “αγωγή για το ληξιπρόθεσμο χρέος” (ΑΚ 346), η οποία συνιστά επίσημη όχληση, η τοκογονία προϋποθέτει υπερημερία του οφειλέτη. Και αν δεν συντρέχει καμία από τις δύο εξαιρέσεις (δίλημα ημέρα ή αγωγή για το ληξιπρόθεσμο χρέος), η υπερημερία

προϋποθέτει όχληση του οφειλέτη εκ μέρους του δανειστή<sup>(2)</sup>.

2. Κατ’ εφαρμογή των ανωτέρω (υπό 1) διατάξεων γίνονται παγίως δεκτές από την ελληνική νομολογία, με την κατά κανόνα σύμπραξη και της θεωρίας, οι ακόλουθες διευκρινίσεις:

a) “Αγωγή για το ληξιπρόθεσμο χρέος” (ΑΚ 346) είναι η αγωγή για την κύρια παροχή. Κατά τη νομολογία του Αρείου Πάγου<sup>(3)</sup>, που επικαλείται το ουνδυασμό των άρθρων 340, 342, 345 και 346 ΑΚ, τόσο η όχληση (και η δικαιοτική) όσο και η καθυστέρηση της εκπληρώσεως πρέπει να αναφέρονται στην παροχή την ίδια. Αν ο δανειστής, δηλαδή, ζητήσει δικαιοτικώς την εκπλήρωση της κύριας παροχής, ο οφειλέτης γίνεται υπερίμερος ως προς την παροχή αυτή και συνεπώς οφείλει τόκους υπερημερίας. Ο οφειλέτης όμως δεν γίνεται υπερίμερος ως προς την κύρια παροχή, αν ο δανειστής ζητάει ευθέως και αποκλειστικώς τόκους υπερημερίας<sup>(4)</sup>. Η

απαίτηση τόκων υπερημερίας δεν είναι προϋπόθεση, αλλά συνέπεια της υπερημερίας του οφειλέτη. Και η υπερημερία του οφειλέτη, που γεννά εις βάρος του τόκους υπερημερίας ως είδος αποκαταστάσεως της αφροημένης ζημίας του δανειστή<sup>(5)</sup>, είναι υπερημερία περί την εκπλήρωση της κύριας παροχής.

β) Η όχληση πρέπει να είναι οριομένη, οαφής και ακριβής<sup>(6)</sup>. Πρέπει,

<sup>(1)</sup> Βλ. Γαζή στην ΕρμΑΚ 346 αριθ. 2-3· ΟΛΑΠ 13/1994, ΕλλΔν 1994. 1259 (1260).

<sup>(2)</sup> Βλ. ΑΠ 344/1972, ΝοΒ 1972. 1146, 1148 II: “επί χρηματικής αποζημιώσεως έστω και κατά τηματικάς παροχάς καταβλητέας, εάν διά την καταβολήν εκάστης δόσεως δεν είχε ορισθή δίλημα συμφώνως των άρθρων 341 ΑΚ, η υπερημερία του οφειλέτου επέρχεται κατά την διάταξην του άρθρου 340 ΑΚ από της νομοτύπου δικαιοτικής ή εξωδικου οχλήσεως του οφειλέτου εκ μέρους του δανειστού”. Απ. Γεωργιάδης, Ενοχικό δίκαιο. Γενικό μέρος (1999) παρ. 25 αριθ. 6-9· Σταθόπουλος, Γενικό ενοχικό δίκαιο<sup>3</sup> (1998) 433-434.

<sup>(3)</sup> Βλ. 905/1980, ΝοΒ 1981. 287· 872/1983, ΕΕΝ 1984. 346· 1237/1984, ΝοΒ 1985. 802 (803).

<sup>(4)</sup> Πρβλ. Σταθόπουλο, ο.π. (σημ. 2) 432 στον εκθέτη 20.

<sup>(5)</sup> Βλ. Κ. Τριανταφυλλόπουλο, Ελληνικόν ενοχικόν δίκαιον Α<sup>3</sup> (1943) 149: “ως εικαζομένην ζημίαν . . . αφροημένον διαφέρον”.



## II

διλαδή, να καλείται ο οφειλέτης να εκπληρώσει τη συγκεκριμένη παροχή, προσδιορίζομενη κατ' είδος και έκταση<sup>(7)</sup>. Επομένως πρέπει να προκύπτει από την όχλοπον το αίτημα προς εκπλήρωση της κύριας παροχής. Άλλως η όχλοπον είναι ανίσχυρη<sup>(8)</sup>.

γ) Δικαστική όχλοπον αποτελεί και η επίδοση καταψφιοτικής αγωγής<sup>(9)</sup>, με την οποία ζητείται η καταδίκη του οφειλέτη σε εκπλήρωση της παροχής. Επομένως τόκοι κατά τον ΑΚ 346 επιδικάζονται κατά την απολύτως κρατούσα γνώμη στη νομολογία μόνον επί του καταψφιοτικώς ζητούμενου ποσού<sup>(10)</sup>. Αντιθέτως, κατά την ίδια κρατούσα γνώμη, δεν θεωρείται όχλοπον η επίδοση απλής αναγνωριστικής αγωγής<sup>(11)</sup>. Πάντως η ως άνω απόφαση της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου<sup>(12)</sup>, στηριζόμενη

στην επιβίωση των συνεπιών της οχλήσεως και έτοι διακρίνοντας βαθιά μεταξύ ουσιαστικού και δικονομικού δικαίου, επέφερε σε σημαντικό βαθμό την πρακτική εξομοίωσην μεταξύ καταψφιοτικής και αναγνωριστικής αγωγής. Διότι κατ' αποτέλεσμα επέτρεψε την κατ' ΑΚ 345 γένεση τόκων υπερημερίας αδαπάνως, δηλαδή χωρίς καταβολή του τέλους δικαστικού ενσήμου. Βαίνει έτοι παραλλήλως προς την άλλη μέθοδο που ακολουθείται στην πρακτική και συνίσταται στην προεπίδοση οχλήσεως και την επακολούθηση αναγνωριστικής αγωγής<sup>(13)</sup>.

3. Η επίδοση τελεοίδικης αποφάσεως (και καταψφιοτικής) απλώς προς γνώμην του οφειλέτη και για τις νόμιμες συνέπειες χωρίς επιταγή ή άλλη πρόσκληση προς πληρωμή δεν μπορεί, ενόψει της ανωτέρω εκτεθείσας απολύτως κρατούσας απόφεως ως προς το βασικό εννοιολογικό στοιχείο της οχλήσεως με τις έννομες συνέπειες του άρθρου 340 ΑΚ, που απαιτεί σε πρόσκληση προς εκπλήρωση, να θεωρηθεί ως όχλοπον, αφού ελλείπει ολωσιδόλου το κρίσιμο στοιχείο της προσκλήσεως προς πληρωμή. Το ζήτημα αυτό έχει ήδη αντιμετωπισθεί ειδικά από τον Αρείο Πάγο. Το Ακυρωτικό με την υπ' αριθ. 408/1996 απόφασή του<sup>(14)</sup> έκρινε ότι η επίδοση της αποφάσεως χωρίς επιταγή προς πληρωμή δεν συνιστά όχλοπον, ακριβώς λόγω, όπως προκύπτει από την αιμέως προηγούμενη φράση της αρεοπαγιτικής αποφάσεως, ελλείψεως προσκλήσεως του δανειστή προς τον οφειλέτη να εκπληρώσει την παροχή, από την οποία μάλιστα θα πρέπει να προκύπτει με βεβαιότητα ότι ζητείται η εκτέλεση της παροχής. Περαιτέρω και η Ολομέλεια του Αρείου Πάγου με την υπ' αριθ. 1/1997 απόφασή της<sup>(15)</sup> κλίνθικε να κρίνει υπόθεσην απολύτως σχετική, και συγκεκριμένα επίδοση καταψφιοτικής αποφάσεως χωρίς επιταγή ούτε και απλή πρόσκληση προς πληρωμή. Η πλειοψηφία έκρινε εμμέσως (για λόγους που ανάγονται στην ιδιαιτερότητα

<sup>(6)</sup> ΕφΑθ 1554/1971, ΝοΒ 1971. 1439 (1440). ΕφΠατρ 165/1974, ΕΕΝ 1974. 311, (312 II). Μπαλάνης, Ενοχικόν δίκαιου. Γενικόν μέρος<sup>(3)</sup> (1969) παρ. 54 αριθ. 3, 5 σ. 210, 211.

<sup>(7)</sup> Σταθόπουλος στοις Γεωργιάδη-Σταθόπουλο, ΑΚ II (1979) άρθρ. 340 αριθ. 16.

<sup>(8)</sup> Βλ. Μπαλάνη, δ.π. (οπμ. 6) παρ. 54 αριθ. 3 σ. 210.

<sup>(9)</sup> ΑΠ 905/1980, δ.π. (οπμ. 3). 872/1983, δ.π. (οπμ. 3). 779/1984, ΝοΒ 1985. 608. 1237/1984, δ.π. (οπμ. 3). 720/1985, ΝοΒ 1986. 562 (563 ΙΙ). Απ. Γεωργιάδης, δ.π. (οπμ. 2) παρ. 25 αριθ. 7. Σταθόπουλος, δ.π. (οπμ. 2) 433 υπό ββ.

<sup>(10)</sup> ΑΠ 4/1992, ΕλλΔνη 1993. 65 (67). 27/1992, ΕλλΔνη 1993. 73 (78 I).

<sup>(11)</sup> Γαζής στην ΕρμΑΚ 340 αριθ. 5. ΟΛΑΠ 5/1997, ΕλλΔνη 1997. 1033 (1034 ΙΙ). ΑΠ 905/1980, δ.π. (οπμ. 3). 1237/1984, δ.π. (οπμ. 3). 1002/1990, ΝοΒ 1991. 1375. 1185/1990, ΕλλΔνη 1992. 99 (100 in f.). αντίθ. Κεραμέως, Σχέσεις αναγνωριστικής και καταψφιοτικής αγωγής κατά το ελληνικό δίκαιο, Προσφορά στον Γε-

ώργιο Μιχαλίδην-Νουάρο 1 (1987) 501 (514-518, 524) = Νομικές μελέτες II (1994) 164 (177-181, 187-188). Βλ. δήμως ήδη ΟΛΑΠ 13/1994, δ.π. υπό (οπμ. 1), 1260 ΙΙ in f., που έκρινε κατά πλειοψηφία (με απόφασην 19 μελών) ότι η παράτοπη από το δικόγραφο της αγωγής, “καταλύσουσα αναδρομικώς την επίδοση της αγωγής ως διαδικαστικής πράξεως, ούτως ώστε να μην οφείλονται εξ αιτίας της τόκοι κατά το άρθρο 346 ΑΚ, αλλ' όχι και κατά το μέρος που συνιστά απλή όχλοπον, δεν συνεπάγεται άρση αναδρομική ή μη των κατά το άρθρο 345 ΑΚ εννόμων συνεπιών της υπερημερίας του εναγομένου οφειλέτου η οποία έχει ήδη, μετά την όχλοπον, ως όρο της, τυχόν επέλθει”.

<sup>(12)</sup> Σημ. 11.

<sup>(13)</sup> Βλ. Κεραμέω, δ.π. (οπμ. 11). Προσφορά 516, Νομικές μελέτες 179.

<sup>(14)</sup> ΕλλΔνη 1997. 82 II.

<sup>(15)</sup> ΕλλΔνη 1997. 534 (535).

της διατυπώσεως των ανέλεγκτων αναιρετικώς παραδοχών του δικαστηρίου της ουσίας), αλλά οσφώς ότι η απλή, άνευ οιασδήποτε προσκλήσεως προς πληρωμή, επίδοση της αποφάσεως δεν θα ήταν ικανή καθ' εαυτήν να περιαγάγει τον οφειλέτη σε υπερημερία, αλλά θα έπρεπε να συνοδεύεται και από άλλη πράξη (“για την καταβολή προφανώς των ίδιων ποσών, κατά την ίδια προδίλως χρονολογία”), προκειμένου να ισχύσει ως όχλοπον. Εξ άλλου η μειοψηφία, αποτελούμενη από οκτώ δικαστές, έκρινε αναιρετέα την αναιρεσιβαλλομένη λόγω των ανεπαρκών και ασαφών αιτιολογιών της ως προς το κρίσιμο ζήτημα του τρόπου, με τον οποίο συντελέσθηκε η γενεσιουργός της υπερημερίας όχλοπον. Ετοι η διαφωνία πλειοψηφίας και μειοψηφίας στην αναφερόμενη απόφαση δεν ανάγεται στην ανάγκη προσκλήσεως προς εκπλήρωση, αλλά μόνο στην ερμηνεία της αναιρεσιβαλλομένης, και συγκεκριμένα αν δέχθηκε ότι είχε γίνει τέτοια πρόσκληση.

ψη αυτή συμπορεύεται και προς την κρίση της υπ' αριθ. 13/1994 αποφάσεως της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου<sup>(16)</sup> ότι η υπερημερία του οφειλέτη επέρχεται όχι ως άμεσο αποτέλεσμα της ασκήσεως της αγωγής, δηλαδί διαδικαστικής πράξεως, “η οποία τέτοια συνέπεια δεν έχει, αλλά της οχλίσεως που, και όταν ασκείται με την αγωγή, της οποίας δεν αποτελεί αναγκαίο στοιχείο, ούτε τη νομική της φύση ούτε την αυτοτέλειά της έναντι της αγωγής αποβάλλει”. Ετοι και εν προκειμένω η όχλοπον, είτε διατυπώνεται αυτοτελώς είτε διαλαμβάνεται στην επιταγή που συνοδεύει την επίδοση αντιγράφου εξ απογράφου ως εναρκτήρια πράξη της αναγκαστικής εκτελέσεως (ΚΠολΔ 924.1), δεν αποβάλλει την ουσιαστικού δικαίου αυτοτέλειά της. Επομένως και δεν επηρεάζεται από ενδεχόμενη νομοθετική απαγόρευση της αναγκαστικής εκτελέσεως ή από όποιες ακυρότητες μπορεί ν' απειλούνται κατά των διαδικαστικών πράξεων της τελευταίας.

**4.** Η απεύθυνη προς τον οφειλέτη προσκλήσεως προς πληρωμή ή άλλης οχλίσεως μπορεί να τον περιαγάγει σε υπερημερία, έστω και αν για οποιονδήποτε λόγο, νομικό ή πραγματικό, δεν είναι δυνατή εναντίον του η επίσπευση αναγκαστικής εκτέλεσης. Διότι η όχλοπον είναι συνέπεια του ουσιαστικού δικαίου, η οποία συχνά ακολουθείται από αναγκαστική εκτέλεση, αλλά δεν συνδέεται και αναγκαίως μαζί της. Η σκέ-

<sup>(16)</sup> Ανωτ. (ονμ. 1) 1260 II άνω.