

Εφαρμογές

ΑΣΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

& ΑΣΤΙΚΟΥ ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

ΕΤΟΣ 2015 / ΤΕΥΧΟΣ 4

*Δημήτρης Σπυράκος,
ΔΝ, Δικηγόρος*

*Η έννοια της «δόλιας»
αδυναμίας πληρωμής
στο Ν 3869/2010*



ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ

ΑΝΑΤΥΠΟ

nbonline.gr

ΨΗΦΙΑΚΗ ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ

Δημήτρης Σπυράκος,
ΔΝ, Δικηγόρος

**Η έννοια της «δόλιας» αδυναμίας πληρωμής
στο Ν 3869/2010**

*«Εφαρμογές ΑΣΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ & ΑΣΤΙΚΟΥ ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ»
Τεύχος 4 / Έτος 2015*



ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ ΑΕΒΕ

Μαυρομιχάλην 23, 106 80 Αθήνα • Τηλ.: 210 3678 800 • Fax: 210 3678 819
<http://www.nb.org> • e-mail: info@nb.org

Η έννοια της «δόλιας» αδυναμίας πληρωμής στο Ν 3869/2010*

Περίληψη: Η απόδειξη δόλιας αδυναμίας πληρωμής ως κριτήριο αποκλεισμού από τη διαδικασία ρύθμισης των χρεών αποφορτίζει τη διερεύνηση της ευθύνης του οφειλέτη από ιδεολογικές-αξιολογικές αντιλήψεις. Ζητούμενο είναι η γνώση του οφειλέτη για τον σοβαρό κίνδυνο επέλευσης του αποτελέσματος και η ενδιάθετη αποδοχή του. Μόνη η ανάληψη των πιστώσεων δεν μπορεί να δικαιολογήσει το δόλο. Το δε πλήθος των διαφορούμενων παραγόντων και μεταβλητών που διαμορφώνουν την κατάσταση της μόνιμης αδυναμίας δυσχεραίνουν τη διάγνωση του δόλου του οφειλέτη τόσο ως προς το γνωστικό όσο και ως προς το βουλητικό συστατικό του. Απαιτούνται γι' αυτό ισχυρά εμπειρικά κριτήρια (ενδείκτες) δόλιας συμπεριφοράς. Όσο απουσιάζουν συμπεριφορές παραπλάνησης ή καταδολίου ή μεθοδικής υπονόμησης των δυνατοτήτων πληρωμής τόσο δυσχεραίνεται η αποδοχή του δόλου. Η έννοια του δόλου στοχεύει κατ' εξοχήν σε συμπεριφορές στρατηγικής εκμετάλλευσης των ρυθμίσεων του νόμου 3869/2010.

Δημήτρης Σπυράκος,
ΔΝ, Δικηγόρος

Ι. Η υπαιτιότητα του οφειλέτη στην πρόκληση της μόνιμης αδυναμίας

Ο Ν 3869/2010 θέτει ως προϋπόθεση για τη δυνατότητα ρύθμισης των χρεών ενός φυσικού προσώπου να μην έχει περιέλθει αυτό δόλια στη μόνιμη αδυναμία πληρωμής ληξιπρόθεσμων οφειλών. Η ευθύνη του οφειλέτη για την υπερχρέωσή του ήταν ένα από τα πλέον κρίσιμα ζητήματα, στα οποία εστίαζε, ήδη στην αφετηρία της, η συζήτηση στις διάφορες χώρες ως προς τα κριτήρια εισόδου στην εν λόγω πτωχευτική διαδικασία. Ήταν δε το κατ' εξοχήν επίπεδο στο οποίο αντιμετώπιζονταν οι επιφυλάξεις που διατυπώνονταν ως προς τον κίνδυνο εκμετάλλευσης των ρυθμίσεων και υποχώρησης εξαιτίας τους της ηθικής των πληρωμών. Δεν θα ήταν όλοι οι υπερχρεωμένοι οφειλέτες που θα είχαν το δικαίωμα στη ρύθμιση και απαλλαγή των χρεών τους, αλλά μόνο εκείνοι που αντιμετώπιζαν απρόοπτα συμβάντα στη ζωή τους, ατύχησαν, δεν ήταν σε θέση να αντιληφθούν τους κινδύνους ή βρέθηκαν σε δυσχερείς

καταστάσεις που δεν τους επέτρεπαν να διαχειριστούν με καλύτερο τρόπο τις οικονομικές τους υποθέσεις.

Ωστόσο, το κριτήριο της ευθύνης για την υπερχρέωση δεν προσέλαβε την ίδια βαρύτητα σε όλες τις σχετικές εθνικές νομοθεσίες¹. Συστήματα που προέτασαν στη νομιμοποίηση του θεσμού την προαγωγή της οικονομικής δραστηριότητας και της επιχειρηματικότητας μέσα από την παροχή κινήτρων επανασυμμετοχής του οφειλέτη στην οικονομική ζωή και την ενίσχυση της διαδικασίας κατανάλωσης, όπως τα αγγλοσαξω-

νικά, επεδείκνυαν λιγότερο ενδιαφέρον για τις αιτίες που οδήγησαν το φυσικό πρόσωπο στην υπερχρέωση. Αντίθετα, μεγαλύτερη σημασία απέκτησαν οι λόγοι της υπερχρέωσης στις χώρες της ηπειρωτικής Ευρώπης, στις οποίες ο θεσμός της ατομικής πτώχευσης (ή της ρύθμισης ή της προσαρμογής χρεών, όπως ορθότερα ονομάζεται) έβρισκε κατ' εξοχήν τη νομιμοποίησή του στο κοινωνικό κράτος δικαίου ως ένα δίκτυο προστασίας από τα αδιέξοδα στα οποία οδηγήθηκαν οφειλέτες που διαχειρίστηκαν με ατυχή τρόπο την πιστοληπτική τους ικανότητα².

Ο περιορισμός, υπό το πρίσμα της ευθύνης, των οφειλετών που μπορούσαν να υπαχθούν στη ρύθμιση εξυπηρετήθηκε, σε πρώτη κυρίως φάση, με την έννοια της «καλής πίστης» (ιδίως στη Γαλλία και την

* Η μελέτη στηρίζεται σε εισήγηση του συγγραφέα στο Συνέδριο που συνδιοργάνωσαν στις 13-15.6.2014 στην Κομοτηνή ο Τομέας Επιχειρήσεων και Εργασιακού Δικαίου της Νομικής Σχολής του ΔΠΘ και η Ένωση Δικαίου Προστασίας Καταναλωτή.

1. Βλ. σχετικά σε J. Kilborn, Experts Recommendation and the Evolution of European Best Practices for the Treatment of Overindebtedness 1984-2010, 2011, και I. Ramsay, Comparative consumer bankruptcy, Law Review, 2007, σ. 241 επ.

2. Udo Reifner/Johanna Kiesilainen/Nik Huls/Helga Spingeneer, Consumer Overindebtedness and Consumer Law in the European Union, 2003, ιδίως σ. 165 επ., 181 επ.

Ολλανδία)³. Ο οφειλέτης προκειμένου να απαλλαγεί από μέρος των χρεών του θα έπρεπε να έχει περιέλθει με καλή πίστη στη μόνιμη αδυναμία πληρωμής. Η έννοια είχε πρωτίστως κανονιστικό περιεχόμενο, επιτρέποντας στον εφαρμοστή της να εξειδικεύει το περιεχόμενό της με ευελιξία και με βάση τις ιδιαιτερότητες κάθε περίπτωσης. Ιδιαίτερη αξία στην κατεύθυνση αυτή απόκτησε βέβαια και το ζήτημα ποιος εντέλει φέρει και το σχετικό βάρος απόδειξης, δηλαδή αν ο οφειλέτης οφείλει να αποδείξει την καλή πίστη ή, αντίθετα, ο πιστωτής την κακή πίστη του οφειλέτη ως προς την υπερχρέωσή του.

Ωστόσο, η επιλογή της καλής πίστης ως κριτηρίου εισόδου στη διαδικασία ρύθμισης των χρεών επικρίθηκε λόγω της αοριστίας που ενείχε. Στοιχεία από στατιστικές και εμπειρικές έρευνες παρέπεμπαν σε μία ασύμμετρη και επιλεκτική εφαρμογή της ρύθμισης, για να εδραιωθεί εντέλει η εκτίμηση ότι η εν λόγω έννοια οδηγούσε στην απόρριψη των αιτήσεων με βάση υποκειμενικές κρίσεις για τον τρόπο ζωής του οφειλέτη. Ήδη μάλιστα στην πρώτη έκθεση σχετικά με τις πτωχευτικές νομοθεσίες που κατάρτισαν για λογαριασμό της Ευρωπαϊκής Επιτροπής το 1993 ο *Nick Huls* και άλλοι ακαδημαϊκοί, οι τελευταίοι ασκούν κριτική στην αυστηρή εφαρμογή της έννοιας της καλής πίστης και καταλήγουν ότι «η καλή πίστη τεκμαίρεται, κακή δε πίστη υπάρχει μόνο όταν κάποιος ενεργεί απατηλά»⁴.

Οι εθνικές νομοθεσίες που ακολούθησαν απέφυγαν το κριτήριο της καλής πίστης, κατευθυνόμενες περισσότερο σε έννοιες ή φράσεις που αποκλείουν κατά βάση οφειλέτες που έχουν ενεργήσει απατηλά ή εγκληματικά προκειμένου να υπονομεύσουν τα δικαιώματα των πιστωτών, όπως «οφειλέτες οι οποίοι προφανώς οργάνωσαν την αδυναμία τους» (Βέλγιο, Λουξεμβούργο). Δεν λείπουν, ωστόσο, και νομοθεσίες που με τις προϋποθέσεις που θέτουν ως προς την ευθύνη του οφειλέτη στην επέλευση της υποχρέωσης αυστηροποιούν τη δυνατότητα αξιοποίησης της ρύθμισης των χρεών⁵. Η δόλια πρόκληση της μόνιμης αδυναμίας είναι η απάντηση που δίνει ο Έλληνας νομοθέτης στο εν λόγω ζήτημα.

II. Το περιεχόμενο της έννοιας του δόλου

Ως δόλος νοείται η εκ μέρους του δράστη πρόβλεψη και αποδοχή του παράνομου αποτελέσματος ορισμένης συμπεριφοράς, την οποία αυτός επιχειρεί, αν και γνωρίζει

τα περιστατικά που την καθιστούν παράνομη. Επομένως, για να υπάρχει δόλος πρέπει αφενός ο δράστης να γνωρίζει τα περιστατικά που, κατά νόμο, συνιστούν την παράνομη συμπεριφορά του και αφετέρου να προβλέπει και να αποδέχεται το παράνομο αποτέλεσμα που πρόκειται ή είναι δυνατόν να προκύψει από τη συμπεριφορά αυτή⁶. Τούτο δε σύμφωνα και με την ισχύουσα στο αστικό δίκαιο θεωρία αποδοχής. Δεν απαιτείται δηλαδή μόνο η γνώση ή η πρόβλεψη του αποτελέσματος (θεωρία της γνώσης ή της πρόβλεψης), πράγμα που αν ίσχυε θα είχαμε τη διεύρυνση της έννοιας του δόλου σε κάθε συμπεριφορά του δράστη που γνωρίζει ότι με την πράξη του (μπορεί να) επέρχεται το παράνομο αποτέλεσμα, ανεξάρτητα δηλαδή κι αν το αποδέχεται. Από την άλλη δεν απαιτείται ο δράστης να έχει τη βούληση (θέληση) *stricto sensu*, δηλαδή την επιδίωξη αποτελέσματος (θεωρία της βουλήσεως), αλλά αρκεί ο δράστης να θεωρούσε την επέλευση του αποτελέσματος ως αναγκαία ή απλώς ενδεχόμενη συνέπεια της πράξης του, ωστόσο το αποδέχεται (βουλητικό στοιχείο του δόλου υπό την ευρεία έννοια).

Στην παραπάνω βάση διακρίνονται στη θεωρία του αστικού δικαίου οι δύο βασικές μορφές δόλου, δηλαδή ο άμεσος και ο ενδεχόμενος δόλος. Με άμεσο δόλο βαρύνεται ένα πρόσωπο όταν προβλέπει ως αναγκαία συνέπεια της συμπεριφοράς του ορισμένο αποδοκιμαζόμενο αποτέλεσμα, και συνεπώς ενεργώντας κατ' αυτόν τον τρόπο το επιδιώκει ή το αποδέχεται. Με τον ενδεχόμενο δόλο βαρύνεται ένα πρόσωπο όταν προβλέπει ως ενδεχόμενο απότοκο της πράξης του την πρόκληση ορισμένου παράνομου αποτελέσματος, πράττει όμως αποδεχόμενος το αποτέλεσμα αυτό.

Αντίθετα, στην περίπτωση της αμέλειας δεν υφίσταται, καθ' οιονδήποτε τρόπο, η βουλητική σχέση του δράστη με το αποτέλεσμα. Η ευθύνη του για την επέλευση του τελευταίου οφείλεται στην έλλειψη της εκ μέρους του απαιτούμενης επιμέλειας (προσοχής). Αυτό μπορεί να συμβαίνει είτε γιατί εξαιτίας της μη καταβολής της απαιτούμενης προσοχής, δεν προβλέπει καν την επέλευση του αποτελέσματος (άνευ συνειδήσεως αμέλειας) είτε ο δράστης προβλέπει την ενδεχόμενη επέλευση του αποτελέσματος, ωστόσο ελπίζει ότι θα το αποφύγει (ενσυνείδητη αμέλεια). Το στοιχείο της αποδοχής είναι, κατά συνέπεια, αυτό που διαφοροποιεί το δόλο από την αμέλεια⁷. Η αμέλεια, εξάλλου, διακρίνεται σε βαριά ή ελαφρά ανάλογα με τη βαρύτητά της, δίχως η διάκριση αυτή

3. *J. Kilborn*, ό.π., σ. 31 επ.

4. *N. Huls*, *Overindebtedness of consumers in the EC Member states: Facts and search for solutions*, Giedem 1994, σ. 218 και 250.

5. Βλ. σε *J. Kilborn*, ό.π., 30 επ., ο οποίος επισημαίνει ότι τέτοιοι περιορισμοί δεν συνάδουν με την από 20.6.2007 Σύσταση του Συμβουλίου της Ευρώπης (CM/Rec 2007/8) για νομοθετικές λύσεις στα προβλήματα της υπερχρέωσης που εξαρτά την ενεργή και εύκολη πρόσβαση στη δικαστική ρύθμιση και προσαρμογή των χρεών και από το περιεχόμενο των ρυθμίσεων.

6. Ενδ. Απ. *Γεωργιάδη*, *Ενοχικό Δίκαιο*. Γενικό Μέρος, 1999, σ. 241 επ. Στ. *Κουμάνης*, σε: Απ. *Γεωργιάδη*, *Σύντομη Ερμηνεία του Αστικού Κώδικα*, άρθρο 330, αρ. περιθ. 12-15.

7. Η διάκριση των δύο μορφών υπαιτιότητας, δηλαδή του δόλου και της αμέλειας, γίνεται στο άρθρο 330 ΑΚ, το οποίο περιέχει τον ορισμό της αμέλειας, σύμφωνα με τον οποίο «ο οφειλέτης ενέχεται, εάν δεν ορίσθηκε κάτι άλλο για κάθε αθέτηση της υποχρεώσεώς του από δόλο ή αμέλεια, δική του ή των νομίμων αντιπροσώπων του. Αμέλεια υπάρχει όταν δεν καταβάλλεται η επιμέλεια που απαιτείται στις συναλλαγές», Στ. *Κουμάνης*, ό.π., αρ. περιθ. 17 επ.

να προκαταλαμβάνεται από την προηγούμενη διάκριση σε ενσυνείδητη ή άνευ συνειδήσεως αμέλεια⁸.

III. Η έλλειψη δόλου ως προϋπόθεση πρόσβασης του οφειλέτη στις διαδικασίες ρύθμισης

Για την εφαρμογή του Ν 3869/2010 ο καθορισμός του ορίου που διαχωρίζει το δόλο από την αμέλεια αποκτά καίρια σημασία⁹. Από τη σχετική νομολογία, άλλωστε, αυτό αναδεικνύεται ως ένα από τα πλέον ενδιαφέροντα ζητήματα, καθώς πλήθος αποφάσεων αναφέρονται σε ενστάσεις των πιστωτών για μη υπαγωγή των οφειλετών στις ρυθμίσεις του νόμου αυτού λόγω δολιότητας του οφειλέτη στην πρόκληση της μόνιμης αδυναμίας πληρωμής ληξιπρόθεσμων οφειλών. Είναι δε υπολογίσιμες σε αριθμό οι αποφάσεις που απορρίπτουν την αίτηση του οφειλέτη δεχόμενες ότι ο τελευταίος με τον υπέρμετρο δανεισμό που αναλάμβανε ή με τη μεταγενέστερη συμπεριφορά του, προέβλεπε αν όχι ως αναγκαίο, τουλάχιστον ως ενδεχόμενο, το αποτέλεσμα της μόνιμης αδυναμίας, το οποίο και αποδέχθηκε.

Είναι δε εμφανές και από τη νομολογία ότι η διάκριση μεταξύ δόλου και αμέλειας τίθεται, και εν προκειμένω, με ιδιαίτερη οξύτητα και δυσχέρεια στις περιπτώσεις που η διερεύνηση της υπαιτιότητας του οφειλέτη εντοπίζεται ανάμεσα στον ενδεχόμενο δόλο και την ενσυνείδητη αμέλεια. Οι ειδικότερες αυτές μορφές υπαιτιότητας εμφανίζουν πράγματι ένα κοινό διανοητικό συστατικό, την πρόβλεψη του παράνομου αποτελέσματος (μόνιμης αδυναμίας) ως ενδεχόμενου. Σε αμφότερες ο οφειλέτης προβλέπει ότι το αποτέλεσμα της μόνιμης αδυναμίας ενδέχεται να επέλθει, ωστόσο στην μεν ενσυνείδητη αμέλεια έχει την πίστη ότι δεν θα συμβεί, στον δε ενδεχόμενο δόλο το αποδέχεται, υπό την έννοια ότι δεν το αποδοκιμάζει στην περίπτωση που αυτό θα συμβεί. Έτσι η απάντηση αναζητείται αναπόφευκτα στην σκοτεινή και δυσδιάκριτη περιοχή της βούλησης του προσώπου. Η διερεύνηση της ψυχικής σχέσης και στάσης του οφειλέτη απέναντι στο αποτέλεσμα της μόνιμης αδυναμίας καθορίζει τη διαφοροποίηση ανάμεσα στις δύο όμορες μορφές υπαιτιότητας, του (ενδεχόμενου) δόλου και της (ενσυνείδητης) αμέλειας.

Ωστόσο, η δυσχέρεια προσδιορισμού του ενδιαθέτου αυτού στοιχείου, συχνά οδηγεί στην αποδοχή της ύπαρξης ή μη του δόλου με βάση χαρακτηριστικά στοιχεία του

οφειλέτη, όπως αυτά αποτυπώνονται μέσα από τη συναλλακτική του συμπεριφορά και τον τρόπο ζωής του. Λανθάνοντα αλλά καθοριστικό ρόλο στις περιπτώσεις αυτές ενδέχεται να διαδραματίζουν οι αξιολογικές αντιλήψεις του εφαρμοστή του δικαίου σχετικά με τον τρόπο με τον οποίο ο οφειλέτης εν γένει διαχειρίζεται τα οικονομικά του, τις προτεραιότητες που θέτει, τους σκοπούς που με την πίστωση επιδιώκει. Αν η πραγματική χρήση ή ο σκοπός της πίστωσης, όπως προκύπτει με βάση τις πληροφορίες που συγκεντρώνονται για τον οφειλέτη, δεν παραβιάζει κοινωνικοηθικά πρότυπα ή αξίες ή εξυπηρετεί εύλογες και πιεστικές βιοτικές ανάγκες, μπορεί αυτός να προσδοκά κατανόηση ως προς τη μορφή της υπαιτιότητάς του στην υπερχρέωσή του. Αντιθέτως, όταν ο οφειλέτης χρησιμοποίησε την πίστωση για να προβεί σε πολυτελείς ή ιδιαίτερα υψηλές καταναλωτικές δαπάνες, σε σχέση με αυτές που δικαιολογεί το εισόδημά του, όταν «προκαλεί» με τις επιλογές του, ακόμα και όταν απλά δανείζεται πέραν από τις δυνατότητές του, χωρίς να δικαιολογείται από την ικανοποίηση κάποιας σοβαρής βιοτικής ανάγκης, εκτίθεται περισσότερο στον κίνδυνο της αποδοχής της δόλιας αδυναμίας.

Η παραπάνω αξιολογική προσέγγιση δεν είναι όμως ορθή. Δεν πρέπει να παραβλέπεται ότι η οριοθέτηση του δόλου από την αμέλεια στηρίζεται σε ένα πραγματικό-εμπειρικό θεμέλιο, στην έλλειψη βούλησης με την ευρεία έννοια (αποδοχής) του αρνητικού αποτελέσματος¹⁰. Η ύπαρξη του θεμελίου αυτού θα πρέπει να διευρύνεται σε κάθε περίπτωση επίκλησης δόλιας συμπεριφοράς. Το γεγονός ότι κάποιος ακολουθεί, έστω και συστηματικά, μία επικίνδυνη συμπεριφορά δεν σημαίνει απαραίτητα, ότι αυτός ενεργεί δόλια ως προς τη βλάβη που επέρχεται, ότι αποδέχεται δηλαδή το αρνητικό αυτό αποτέλεσμα ακόμη κι αν δεχθεί κανείς ότι το διαβλέπει¹¹. Έτσι, για να αναφερθεί ένα παράδειγμα υψηλής επικινδυνότητας, ο οφειλέτης που προβαίνει σε αναλήψεις μεγάλων χρηματικών ποσών από τις πιστωτικές του κάρτες για να παίξει σε τυχερά παιχνίδια, αναλαμβάνει μία συμπεριφορά που στατιστικά (συνεπώς αντικειμενικά) χαρακτηρίζεται από υψηλό κίνδυνο απώλειας των χρημάτων αυτών και περιέλευσής του σε αδυναμία να αποπληρώσει την πίστωση, αν μάλιστα είναι δεδομένο το χαμηλό του εισόδημα. Η εγωιστική στάση, η παραμέληση των βασικών βιοτικών αναγκών χάριν της κερδοσκοπίας, η αυξημένη επικινδυνότητα δεν προδιαθέτουν για την αποδοχή της αίτησής του. Ωστόσο, υπό το πρίσμα του δόλου η απάντηση και σε μία τέτοια περίπτωση δεν μπορεί να είναι προκαταβολικά απλουστευτική. Η απουσία αξιακής κατανόησης για τη συμπεριφορά του οφειλέτη δεν αναπληρώνει και δεν καθιστά περιττή τη διερεύνηση του δόλου. Το γεγονός ότι δεν εγκρίνει κανείς, με βάση κοινωνικοηθικά συναλλακτικά πρότυπα και αξίες, τις επιλογές του οφειλέτη δεν σημαίνει ότι μπορεί να παρακαμφθεί και το, κρίσιμο για την αποδοχή του δόλου, στάδιο ελέγχου της ψυχικής

8. Για τη οριοθέτηση του περιεχομένου και τη διάκριση των εννοιών γόνιμη είναι κατ' εξοχήν εν προκειμένω η θεωρία του ποινικού δικαίου, βλ. ιδίως Ν. Ανδρουλάκη, Ποινικό Δίκαιο. Γενικό Μέρος, Β' έκδ. 2006, σ. 277 επ., επίσης του ιδίου: Πώς διακρίνεται ο ενδεχόμενος δόλος από την ενσυνείδητη αμέλεια, ΠοινΧρ 1991, 7 επ., Μ. Καϊάφα-Γκμπάντι, Εξωτερική και εσωτερική αμέλεια στο ποινικό δίκαιο, 1994, σ. 247 επ.

9. Για την εφαρμογή της έννοιας του δόλου του άρθρου 1 Ν 3869/2010 βλ. Αθ. Κρητικού, Ρύθμιση των οφειλών υπερχρεωμένων φυσικών προσώπων. γ' έκδ., 2014, σ. 46 επ, και Ι. Βενιέρη, σε *ιδίου/Θ. Κατσά*, Εφαρμογή του Ν 3869/2010 για τα Υπερχρεωμένα Φυσικά Πρόσωπα, Β' έκδ. 2013, σ.92 επ.

10. Για το γνωστικό και το βουλητικό στοιχείο ως τα συστατικά του δόλου βλ. ιδίως Ν. Ανδρουλάκη, ό.π., σ. 266 επ.

11. Βλ. Μ. Καϊάφα-Γκμπάντι, ό.π., σ. 250, Ν. Ανδρουλάκη, ό.π., 284 επ.

στάσης ή διάθεσης του οφειλέτη (βούλησης υπό ευρεία έννοια) απέναντι στο αποτέλεσμα της μόνιμης αδυναμίας ή της υπερχρέωσης.

Η μετάθεση που συντελείται στην εξέλιξη του θεσμού από την καλή πίστη στη μη δόλια αδυναμία, ως κριτήριο εισόδου στις διαδικασίες ρύθμισης των χρεών, εκφράζει το ενδιαφέρον να διαφυλαχθεί η πρόσβαση του οφειλέτη στις διαδικασίες αυτές, η οποία διαφορετικά (ενδεχομένως να) δυσχεραίνεται από υποκειμενικές ή ιδεολογικές αντιλήψεις. Ο νομοθέτης θέλησε να διαμορφώνεται ο αποκλεισμός στη βάση οντολογικών (εμπειρικών) ισχυρισμών και όχι στη βάση κανονιστικών κριτηρίων. Η διερεύνηση της ευθύνης του οφειλέτη στην υπερχρέωσή του αποφορτίζεται, καταρχήν τουλάχιστον, από αξιολογικά στοιχεία. Για τον ίδιο, άλλωστε, λόγο δεν συμπεριλήφθηκε καμιά μορφή αμέλεια, ακόμη δηλαδή και της βαριάς, ως λόγος αποκλεισμού από τη δικαστική ρύθμιση των χρεών.

Η δυσχέρεια να προσεγγιστεί η ενδιάθετη στάση του οφειλέτη απέναντι στο αποτέλεσμα της μόνιμης αδυναμίας, δεν πρέπει να οδηγεί τον εφαρμοστή στον προσδιορισμό της με βάση υποκειμενικές και ιδεολογικές αντιλήψεις ή στην άντληση κριτηρίων από το πρότυπο ενός μέσου καταναλωτή. Κατ' αυτόν τον τρόπο θα νοθευόταν η διαδικασία της αναζήτησης και διάγνωσης της πραγματικής βούλησης του οφειλέτη. Η παραπομπή στο μέσο καταναλωτή θα οδηγούσε σε μία πρόωρα αξιολογική διαμόρφωση του περιεχομένου του δόλου και, συγχρόνως, σε παράβλεψη του πραγματικού του υποβάθρου. Εξαιτίας του τελευταίου, όμως, είναι κανείς υποχρεωμένος, στη διαδικασία διάγνωσης του δόλου, να επιδιώκει τη διερεύνηση της βούλησης του οφειλέτη με βάση τις ιδιαίτερες συνθήκες και γνωρίσματα. Ο δόλος έχει μία εμπειρική υπόσταση. Το γεγονός ότι είναι δυσχερές η διάγνωσή του, δεν πρέπει να αποτρέπει από την αναζήτησή του. Αν αυτή η αναζήτηση δεν καταλήγει σε μία ασφαλή διάγνωση, εντέλει δεν αποδεικνύεται, θα πρέπει το δικαστήριο, σύμφωνα με το βάρος απόδειξης για τον πιστωτή που προβλέπει το άρθρο 1 παρ. 1 του Ν 3869/2010, να οδηγείται στην απόρριψη της σχετικής ένστασης.

Ο εφαρμοστής είναι λοιπόν υποχρεωμένος να αναζητήσει την ενδιάθετη, ως προς το αποτέλεσμα της αδυναμίας, στάση του οφειλέτη. Επειδή, ωστόσο, αυτή, ως ένα εσωτερικό γεγονός, δεν είναι ευχερώς παρατηρήσιμη, ώστε να μπορεί κανείς να την περιγράψει, θα πρέπει να τη διακριβώσει, με βάση την εξωτερική της συμπεριφοράς του, να αναζητήσει δηλ. εκείνα τα εμπειρικά στοιχεία τα οποία είναι κατάλληλα να παραπέμψουν (να καταδείξουν) σε αυτή¹². Δεν πρέπει κανείς, εν προκειμένω, να αρκείται σε ένα μόνο στοιχείο, λ.χ. την επικινδύνω-

τητα της πίστωσης με βάση τις δυνατότητες αποπληρωμής ή την «απαξία» της με βάση το σκοπό χρήσης του οφειλέτη. Ενδέχεται, άλλωστε, να υπάρχουν ενδείκτες (Indikatoren) που να παραπέμψουν σε μία μειωμένη αντίληψη του συγκεκριμένου οφειλέτη να κατανοήσει την επικινδυνότητα ή να συνεκτιμήσει την επικινδυνότητα αυτή στην απόφασή του. Η διαδικασία διερεύνησης του δόλου είναι περισσότερο σύνθετη και δεν δικαιολογεί αυτοματισμούς. Θα πρέπει να λαμβάνονται υπόψη όλα τα διαθέσιμα στοιχεία, τα οποία εναπόκεινται στους δίκους να τα επικαλεστούν και να τα αναδείξουν. Έτσι, ακόμη και στο παραπάνω παράδειγμα, η επικίνδυνη συμπεριφορά του οφειλέτη μπορεί να ανάγεται σε επιπολαιότητα, αφροντιστία, ελλιπή ενημέρωση ή εκπαίδευση, ψυχική εξάρτηση ή κάποιον άλλο αποσταθεροποιητικό παράγοντα, στοιχεία που δεν επιτρέπουν σε αυτόν απαραίτητα να αντιληφθεί ως ενδεχόμενο από τη συμπεριφορά του το αρνητικό αποτέλεσμα ή, πάντως, του δημιουργούν την πίστη ή την ελπίδα - άρα αρνητική στάση - ότι αυτό τελικά δεν θα επέλθει.

IV. Η νομολογία για δόλια αδυναμία πληρωμής εξαιτίας υπερβάλλοντος δανεισμού

Το ζήτημα της δολιότητας του οφειλέτη ως προς την πειριέλευσή του σε μόνιμη αδυναμία τίθεται καταρχήν ήδη για το στάδιο ανάληψης των δανειακών του υποχρεώσεων. Στη νομολογία συναντώνται πράγματι αποφάσεις που δέχονται ενστάσεις περί δόλιας αδυναμίας του οφειλέτη εξαιτίας υπερβολικού δανεισμού, ανεξάρτητα της επιμέλειας που όφειλε να επιδείξει το πιστωτικό ίδρυμα στη χορήγηση της πίστωσης. Η παράλειψη του ιδρύματος να προβεί σε έλεγχο της πιστοληπτικής ικανότητας δεν αναιρεί, κατά τις αποφάσεις αυτές, την από δόλο του οφειλέτη πρόκληση μόνιμης αδυναμίας, καθώς η τελική απόφαση για τη λήψη των δανείων είτε δοθούν επαρκείς εξηγήσεις από τον πιστωτικό φορέα είτε όχι, βαρύνει τον ίδιο τον καταναλωτή¹³. Ως δόλιος δε χαρακτηρίζεται ο οφειλέτης εκείνος «ο οποίος καρπούται οφέλη από την υπερχρέωσή του με την απόκτηση κινητών ή ακινήτων, πλην όμως είτε γνώριζε κατά την ανάληψη των χρεών ότι είναι αμφίβολη η εξυπηρέτησή τους είτε από δική του υπαιτιότητα βρέθηκε μεταγενέστερα σε κατάσταση αδυναμίας πληρωμών»¹⁴.

Αντίθετα, ένα μεγαλύτερο μέρος της νομολογίας δεν δέχεται τη δόλια αδυναμία εξαιτίας μόνιμης της ανάληψης δανειακών υποχρεώσεων, θεωρώντας, σε αντίθεση προς τις παραπάνω, ότι εντέλει την τελική απόφαση για τη χορήγηση της πίστωσης τη λαμβάνει η τράπεζα. Ο δανειολήπτης που αιτείται τη λήψη δανείου, δεν έχει την

12. Για τη χρήση των ενδεικτών για τον καταλογισμό του δόλου βλ. *Χρ. Μυλωνόπουλου*, Ενδεχόμενος δόλος και Fuzzy Logik. Μία προσπάθεια διαθετικής ανάλυσης, Πλογ 2003, σ. 451 επ., *W. Hassemmer*, Kennzeichen des Vorsatzes, σε Gedächtnisschrift für Armin Kaufmann, 1989, σ. 289 επ., 305 επ.

13. Έτσι Ειρλιού 405/2014 ΝΟΜΟΣ, ΕιρΑθ 274/Φ973/2012 ΕφΑΔ 2012, 1124, ΕιρΝικ 85/2012, ΕιρΦλωρ 1/2012 ΝοΒ 2012/1191.

14. Έτσι ΕιρΑθ 274/Φ973/2012 και παρατηρήσεις επ' αυτής από τον Αθ. Κρητικό, ό.π., σ. 44 επ.

ευχέρεια να υποχρεώσει τον πιστωτή να αποδεχθεί την πρότασή του, ιδιαίτερα δε όταν οι τράπεζες έχουν τη δυνατότητα ελέγχου της πιστοληπτικής του ικανότητας και της εν γένει οικονομικής του συμπεριφοράς. Δεν νοείται, για το λόγο αυτό, δολιότητα του δανειολήπτη με μόνη την ανάληψη δανειακής υποχρέωσης, της οποίας η εξυπηρέτηση είναι επισφαλής, αλλά απαιτείται και η από τον δανειολήπτη πρόκληση αγνοίας της επισφάλειας στους πιστωτές¹⁵. Δολιότητα θα μπορούσε να υπάρξει μόνο εάν ο δανειολήπτης εξαπάτησε τους υπαλλήλους της τράπεζας, προσκομίζοντας πλαστά στοιχεία ή αποκρύπτοντας υποχρεώσεις, που, για οποιονδήποτε λόγο, δεν έχουν καταχωρηθεί στις βάσεις δεδομένων που αξιοποιούν οι τράπεζες για την οικονομική συμπεριφορά των υποψηφίων πελατών τους¹⁶. Διαφορετικά, ο δόλος πρέπει να αναφέρεται στο μετά την ανάληψη του χρέους διάστημα και όχι στο χρόνο σύναψης της δανειακής σύμβασης.

Ο Αθ. Κρητικός ασκεί κριτική στην παραπάνω νομολογία κατά το μέρος που «ο δόλος του οφειλέτη στη μόνιμη αδυναμία πληρωμής ληξιπρόθεσμων χρηματικών χρεών του περιορίζεται στην πρόθεση του οφειλέτη και μόνο, δηλαδή σε ένα υποκειμενικό στοιχείο, χωρίς να είναι ανάγκη προσθήκης και άλλων αντικειμενικών στοιχείων, όπως η εξαπάτηση των υπαλλήλων του πιστωτικού ιδρύματος και η παράλειψη από την πλευρά των τελευταίων να ενεργήσουν την αναγκαία έρευνα, πριν χορηγήσουν την πίστωση, της πιστοληπτικής ικανότητας του δανειολήπτη»¹⁷. Κατά την προσέγγιση αυτή η διερεύνηση του δόλου δεν θα πρέπει να παραβλέπει τη βουλητική σχέση του οφειλέτη με το αποτέλεσμα της μόνιμης αδυναμίας, δίχως, καταρχήν, να ενδιαφέρει η ευθύνη της τράπεζας στη χορήγηση του δανείου, το οποίο ο δανειολήπτης γνωρίζει ότι δεν θα μπορέσει να αποπληρώσει. Η άποψη αυτή εναρμονίζεται, καταρχήν, με τη θεωρία του δόλου, καθώς αποφεύγει μία αντικειμενικοποίηση του δόλου, διατηρώντας στο επίκεντρο την αναζήτηση της πραγματικής πρόθεσης του οφειλέτη¹⁸.

Ωστόσο, η παραπάνω νομολογία εμπεριέχει και υποδηλώνει δύο σημαντικές παραμέτρους οι οποίες θα πρέπει να λαμβάνονται υπόψη στη διερεύνηση του δόλου του οφειλέτη. Αφενός, ότι ο μη έλεγχος της πιστοληπτικής ικανότητας από το πιστωτικό ίδρυμα συνιστά ένα τέτοιο

σοβαρό πταίσμα που απορροφά και οικειοποιείται (χρώνεται) αιτιακά το αποτέλεσμα της μόνιμης αδυναμίας. Αφετέρου, ότι η αξίωση για ισχυρά, ενδεικτικά του δόλου εμπειρικά στοιχεία, είναι απαραίτητη, προκειμένου να εξακριβωθεί (ή, ορθότερα, να διαμεσολαβηθεί) το οντολογικό υπόβαθρο του δόλου και να αποτραπεί, εξαιτίας των δυσχερειών που έχει κανείς για να διαγνώσει ένα ενδιάθετο στοιχείο της ανθρώπινης συμπεριφοράς, η κατάφαση του δόλου από αξιολογικές-ιδεολογικές αντιλήψεις. Αξιώνει, δηλαδή, η νομολογία αυτή η εχθρική στάση απέναντι στα αγαθά των πιστωτών να έχει εξωτερικευτεί με κάποιον τρόπο, στοιχείο που θεωρεί ότι συντρέχει όταν ο οφειλέτης δήλωσε ανακριβή στοιχεία ή παραπλάνησε τον πιστωτή ως προς την πιστοληπτική του ικανότητα.

V. Η ευθύνη για το αποτέλεσμα της μόνιμης αδυναμίας

Η έννοια του δόλου, διερευνώμενη στις παραπάνω περιπτώσεις, προϋποθέτει την ικανότητα του οφειλέτη να έχει, κατά το χρόνο που λαμβάνει την πίστωση, γνώση των δυνατοτήτων αποπληρωμής, να σταθμίζει αυτές, να αντιλαμβάνεται τον σοβαρό κίνδυνο μη αποπληρωμής, παρά ταύτα όμως, να προχωρά στην πίστωση αδιαφορώντας για τις συνέπειες της ενδεχόμενης αδυναμίας του απέναντι στους πιστωτές. Η επιστήμη της οικονομικής συμπεριφορικής διατυπώνει, ιδίως σε μελέτες για την καταναλωτική πίστη, σοβαρές αντιρρήσεις ως προς την ικανότητα των καταναλωτών για στάθμιση και λήψη ορθολογικών αποφάσεων. Οι καταναλωτές περιγράφονται ως επιρρεπείς στην υπερβολική αισιοδοξία, ενώ συχνά εκδηλώνουν μία υπέρμετρη αυτοπεποίθηση στις κρίσεις τους για τον κίνδυνο. Μη έχοντας την ικανότητα και τα μέσα να λάβουν την καλύτερη γι' αυτούς απόφαση, εφαρμόζουν τον ορθολογισμό, αφού προηγουμένως έχουν απλοποιήσει στη σκέψη τους τις διαθέσιμες επιλογές¹⁹. Τείνουν, έτσι, να υπερεκτιμούν την άμεση ικανοποίηση ή το άμεσο όφελος και να υποεκτιμούν το μελλοντικό κόστος.

Οι συνθήκες υπό τις οποίες προωθήθηκαν οι χορηγήσεις, ιδίως στην καταναλωτική πίστη, διευκολύνουν τη δράση των παραπάνω παραγόντων. Όταν, πράγματι, δε λειτουργούν μηχανισμοί αντιστάθμισης, όπως πληροφόρησης, διεύρυνσης των προοπτικών και βιωματικής ανάδειξης του κινδύνου, οι καταναλωτές μπορούν να γίνουν εύκολη λεία για εκείνους που επιδιώκουν να εκμεταλλευτούν τις αδυναμίες τους. Όταν στο περιβάλλον που καλούνται οι καταναλωτές να λάβουν τις αποφάσεις τους, υποβαθμίζονται οι κίνδυνοι από τον δανεισμό, προβάλλονται οι πιστώσεις κατά τρόπο που μόνο πλεονεκτήματα έχουν, αποσιωπάται το πραγματικό τους κόστος, υπερεκτιμούνται οι δυνατότητες, χάνεται η ανα-

15. ΜΠρΠειρ 4468/2014 (αδημ.), ΜΠΕδεσσας 20/2013 ΝΟΜΟΣ, ΕιρΑλεξανδ 19/2014 ΝΟΜΟΣ, ΕιρΠαρ 16/2014 ΝΟΜΟΣ, ΕιρΓυθείου 11/2013 ΝΟΜΟΣ, ΕιρΘηβών 3/2013 ΝΟΜΟΣ, ΕιρΘεσ 5182/2011 Αρμ 2012,765, ΕιρΘεσ 5175/2011 ΝΟΜΟΣ, ΕιρΑθ 115/2011 ΝΟΜΟΣ.

16. Έτσι οι προηγούμενες αποφάσεις.

17. Αθ. Κρητικός, ό.π., σ. 50.

18. Η θεωρία δέχεται κατά βάση ότι ο δόλος μπορεί να συντρέχει και κατά το στάδιο ανάληψης της οφειλής, ανεξαρτήτως και απατηλής συμπεριφοράς του οφειλέτη, Ι. Βενιέρης, ό.π., σ. 106 επ., Θ. Κατσά, Οι ρυθμίσεις του δικαίου της αστικής αφερεγγυότητας (Ν 3769/2010), ΔΕΕ 2011,1118, Σπυριδάκη Ι. / Γεωργακάκη Ε., Ρύθμιση οφειλών υπερχρεωμένων φυσικών προσώπων, 2001, σ. 20.

19. J. Hanson & D. Kysar, Taking Behavioralism Seriously: The Problem of Market Manipulation, N.Y.U. Law Rev, 1999, σ. 631 επ.

φορά στην μελλοντική προοπτική, τότε και οι καταναλωτές διαμορφώνουν τη δική τους υποκειμενική κοινωνική πραγματικότητα που είναι αυτή που κατευθύνει τη ζωή τους και όχι οι πραγματικές επιπτώσεις που θα έχει ο δανεισμός. Τα συμπεριφορικά οικονομικά αποκαλύπτουν ότι, όταν δεν υπάρχουν περιορισμοί στο επίπεδο της προσφοράς της πίστωσης, τότε αναπτύσσονται ισχυρές δυνάμεις που καθιστούν αδύνατο τον έλεγχο της πίστωσης στο πεδίο της ζήτησης²⁰.

Οι όροι, υπό τους οποίους συντελέστηκε η πιστωτική επέκταση στην χώρα μας, επιβεβαιώνουν την ορθότητα των παραπάνω. Αν ο καταναλωτής ήταν σε θέση να προβαίνει με μέτρο και σύνεση στην αξιοποίηση της καταναλωτικής πίστης, θα αρκούσε η πρόβλεψη των ιδιαίτερα υψηλών επιτοκίων που την χαρακτηρίζει για να αποτραπεί η εκρηκτική επέκταση που αυτή γνώρισε κατεξοχήν σε τμήματα του πληθυσμού με μικρά εισοδήματα. Δεν μπορεί να εξηγηθεί η εν λόγω συμπεριφορά των οφειλετών, που προσέλαβε μάλιστα διαστάσεις κοινωνικού φαινομένου, ως ένα άθροισμα δεκάδων χιλιάδων δόλια ενεργούντων δανειοληπτών. Ούτε, ασφαλώς, μπορεί να διερευνά κανείς την ευθύνη του οφειλέτη, αποκόβοντάς τον από το περιβάλλον μέσα στο οποίο έδρασε. Αντιθέτως, αν το περιβάλλον αυτό επηρέασε, με βάση και τους γνωστικούς του περιορισμούς, την αντίληψή του για τον κίνδυνο, τότε έχουμε να κάνουμε με μία διεργασία που έχει άμεσο αντίκτυπο στα συστατικά θεμέλια του δόλου.

Ο μέσος καταναλωτής δεν ενεργεί και δεν ανταποκρίνεται, σε συνθήκες μάλιστα επιθετικής πιστωτικής επέκτασης και ελλιπούς εκπαίδευσης, απαραίτητα ως homo economicus, δεν διαμορφώνει δηλαδή την πιστωτική του συμπεριφορά με προσήλωση στον υπολογισμό κόστους-οφέλους. Αντιθέτως, εκείνος ο οποίος ενεργεί στρατηγικά (καθορίζει την πολιτική χορήγησης των πιστώσεων) είναι το πιστωτικό ίδρυμα, το οποίο και (συχνά) αναπτύσσει στρατηγικές που στηρίζονται στην υποβάθμιση του εξατομικευμένου πιστωτικού κινδύνου²¹. Η διεξαγωγή πιστοληπτικού ελέγχου δεν θα διευκόλυνε, και στη χώρα μας, την επιδιωκόμενη πιστωτική επέκταση, ενώ θα συνεπαγόταν και σημαντικό λειτουργικό και οργανωτικό κόστος. Τα πιστωτικά ιδρύματα μπορούν όμως να επιλέγουν μια εναλλακτική διαχείριση του πιστωτικού κινδύνου μέσω της ολότητας των δανειοληπτών ή μέσω ομάδων δανειοληπτών, των οποίων προσδιορίζουν τον μέσο όρο του πιστωτικού κινδύνου. Ο κίνδυνος αυτός αντιμετωπίζεται μέσα από τη ρύθμιση του επιτοκίου, το οποίο λειτουργεί αφενός αποτρεπτικά, αφετέρου ενσωματώνει το απαραίτητο ασφάλιστρο για τις ζημιές που

προκαλούνται από καταναλωτές που δεν θα καταφέρουν να ανταποκριθούν στις υποχρεώσεις τους.

VI. Υπεύθυνος δανεισμός και δόλια αδυναμία

Για την πρόληψη και αποτροπή της υπερχρέωσης η ευρωπαϊκή νομοθεσία δίνει ιδιαίτερη έμφαση στην πληροφόρηση του καταναλωτή, ενώ και τα ευρωπαϊκά κράτη αναπτύσσουν συνεχείς δράσεις συμβουλευτικής, οικονομικής και κοινωνικής υποστήριξης των καταναλωτών, με σκοπό την άμβλυση της ασυμμετρίας που χαρακτηρίζει τη σχέση των πιστωτών με τους καταναλωτές. Η οδηγία 2008/48/EK για τις συμβάσεις καταναλωτικής πίστης που ενσωματώθηκε στην εγχώρια έννομη τάξη με την ΚΥΑ Ζ1-699/2010 (ΦΕΚ Β' 917) διευρύνει και εδραιώνει τα δικαιώματα πληροφόρησης, συγχρόνως όμως, συμεριζόμενη την αντίληψη ότι μόνη η πληροφόρηση δεν αρκεί για να προστατεύσει τον καταναλωτή από ανορθολογική και επικίνδυνη χρήση του δανεισμού, εισάγει κανόνες υπεύθυνου δανεισμού. Καθιερώνει, κατ' αυτόν τον τρόπο, την ευθύνη και υποχρέωση του πιστωτή να ελέγχει, πριν τη χορήγηση της πίστωσης, την ικανότητα του καταναλωτή να ανταποκριθεί στην αποπληρωμή της. Έτσι, πλέον το άρθρο 8 της ΚΥΑ Ζ1-699/2010 προβλέπει ότι ο πιστωτικός φορέας έχει υποχρέωση, πριν τη σύναψη της σύμβασης, να ερευνήσει και να αξιολογήσει την πιστοληπτική ικανότητα και φερεγγυότητα του καταναλωτή, βάσει επαρκών στοιχείων που λαμβάνονται κατά περίπτωση από τον καταναλωτή κατά το προσυμβατικό στάδιο αλλά και εκείνων που έχει παράσχει κατά τη διάρκεια της μακροχρόνιας συναλλακτικής σχέσης, και κατόπιν έρευνας στην κατάλληλη βάση δεδομένων. Μάλιστα, αν ο πιστωτικός φορέας παραβιάσει υπαίτια την υποχρέωσή του αυτή, ο καταναλωτής απαλλάσσεται από το κόστος της πίστωσης και υποχρεούται να καταβάλει μόνο το ποσό του κεφαλαίου, δίχως να αποκλείεται περαιτέρω ευθύνη κατά τις διατάξεις από αδικοπραξία²².

Η παραπάνω υποχρέωση του πιστωτικού ιδρύματος για έλεγχο της πιστοληπτικής ικανότητας προκύπτει ήδη ως παρεπόμενη υποχρέωση από την επιταγή της καλής πίστης και την αρυόμενη από αυτή αρχή πρόνοιας και προστασίας των συναλλασσομένων²³. Αυτή, μάλιστα, δεν περιορίζεται στην παροχή ενημέρωσης, επειδή ο πελάτης δεν αντιλαμβάνεται τον κίνδυνο (υπερχρέωσης) που συνεπάγεται για τον ίδιο η συγκεκριμένη συναλλαγή, αλλά περιλαμβάνει και την αποθάρρυνση της ίδιας της συναλλαγής. Όμως η αρχή του υπεύθυνου δανεισμού είναι σημαντική, όχι μόνο για το κανονιστικό περιεχόμενό της, αλλά και για το εμπειρικό υπόβαθρο στο οποίο στηρίζεται και το οποίο αναδεικνύει, δηλαδή, την ελλιπή ικανότητα του καταναλωτή να σταθμίσει τις δυνατότητές του και να συμπεριφερθεί κατά

20. J. Kilborn, Behavioral Economics, Overindebtedness & Comparativ Consumer Bankruptcy. Searching for Causes and Evaluation Solutions, Bankruptcy Development Journal, 2005, σ. 13 επ.

21. Δ. Σπυράκου, Οι κανόνες για την είσπραξη των απαιτήσεων στο πεδίο έντασης κοινωνικής δικαιοσύνης και ανάγκης αποφυγής συστημικών κινδύνων, σε: Σύνδεσμος Ελλήνων Εμπορικών Ελλήνων Εμπροκολόγων, Η είσπραξη των εμπορικών απαιτήσεων, 2011, σ. 236 επ.

22. Βλ. Μ. Σταθόπουλου, Η επιμέλεια του συνετού δανειστή, σε Σύνδεσμο Ελλήνων Εμπροκολόγων, ό.π., 2011, σ. 24.

23. Μ. Σταθόπουλος, ό.π., σ. 23 επ.

τρόπο που να αποτρέπεται η υπερχρέωσή του. Ως εκ τούτου η αρχή του υπεύθυνου δανεισμού διαμορφώνει πλέον την περιγραφή της ίδιας της πιστωτικής σχέσης και επηρεάζει την εφαρμογή των νομικών εννοιών με αντίστοιχο εμπειρικό υπόβαθρο (όπως του δόλου), ανεξαρτήτως του χρόνου που αυτή θεσπίστηκε.

Η αρχή του υπεύθυνου δανεισμού δεν αναιρεί την προσωπική ευθύνη και την αυτονομία του προσώπου-οφειλέτη ως συναλλακτικού υποκειμένου. Δεν επιτρέπει, ωστόσο, την απόδοση της βαρύνουσας ευθύνης στον ίδιο για την υπερχρέωσή του. Η διάταξη του άρθρου 1 παρ. 1 του Ν 3869/2010 αποβλέπει στην αποκατάσταση του οφειλέτη από τις συνέπειες της μόνιμης αδυναμίας πληρωμής. Τα πιστωτικά ιδρύματα κατέχουν και εκμεταλλεύονται τη βασική πηγή κινδύνου για πρόκληση της αδυναμίας αυτής. Αν αυτά επεδείκνυαν επιμέλεια, οι περισσότεροι καταναλωτές δεν θα είχαν περιέλθει σε αυτή. Επέλεξαν, ωστόσο, προκειμένου να εξοικονομήσουν λειτουργικό κόστος και να επιτύχουν υψηλότερη πιστωτική επέκταση, να παρακάμψουν την υποχρέωση πρόνοιας απέναντι στον αντισυμβαλλόμενο καταναλωτή, αναπληρώνοντας μάλιστα τη δική τους ζημία από την ενδεχόμενη αφερεγγυότητά του με τη δυνατότητά τους να προσαρμόζουν το ασφάλιστρο που ενσωματώνεται στο επιτόκιο. Η υπερχρέωση του οφειλέτη είναι αποτέλεσμα της πλημμελούς συμπεριφοράς της τράπεζας.

Τα τελευταία συμπεράσματα δεν μπορεί να αμφισβητηθεί με τον ισχυρισμό ότι η ευθύνη της τράπεζας δεν αποκλείει εξ ορισμού και την (συν)υπαιτιότητα του οφειλέτη από την ανάληψη ενός δανείου που γνώριζε ότι πιθανόν δεν θα μπορέσει να το αποπληρώσει. Ο εν λόγω ανταγωνισμός στην απόδοση ευθύνης δεν τίθεται όμως, εν προκειμένω, ενόψει μίας δίκαιης κατανομής της ευθύνης και της αποκατάστασης της ζημίας από την παραβίαση των υποχρεώσεών τους²⁴. Τίθεται στο πλαίσιο του κοινωνικού κράτους δικαίου και εν όψει των προϋποθέσεων άσκησης του δικαιώματος του οφειλέτη να ζητήσει την εν γένει ρύθμιση των χρεών του με απαλλαγή. Και σε αυτό δεν χωρεί η μερική - ανάλογη με τη συνυπαιτιότητά του - αποδοχή του²⁵. Εφόσον αναγνωρίζεται η - ανεπίτρεπτα - αφύλακτη πρόσβαση στον δανεισμό ως βασική αιτία της υπερχρέωσης, δεν μπορεί ο νόμος για την αποκατάσταση της τελευταίας να μην αναπτύσσει την εμβέλειά του

σε ένα τόσο σημαντικό πεδίο παραγωγής υπερχρέωσης. Αυτό θα ανέτρεπε και την προληπτική λειτουργία που καλείται να αναπτύξει ο θεσμός της ρύθμισης των χρεών ως προς την τήρηση των κανόνων υπεύθυνου δανεισμού.

VII. Οι δυσχέρειες στη θεμελίωση του δόλου

Οι αποφάσεις που δέχονται τις ενστάσεις περί δόλιας αδυναμίας λόγω ανάληψης από τους οφειλέτες χρεών που δεν θα μπορούσαν να αποπληρώσουν, έχουν εμφανείς δυσχέρειες να αποδώσουν στην αιτιολογία τους με επάρκεια τα εννοιολογικά στοιχεία του δόλου²⁶. Προκειμένου να διαφυλαχθεί η αυτονομία και η ευθύνη του καταναλωτή στη λήψη των αποφάσεων που αφορούν τον δανεισμό του, πραγματεύονται την υπόθεση του οφειλέτη συρρικνωμένη από τις επιδράσεις του περιβάλλοντος που έδρασε και τις περιορισμένες γνωστικές του δυνατότητες. Ωστόσο, κι αν ο καταναλωτής φέρει τη δική του πράγματι ευθύνη για τη λήψη ή μη ενός δανείου, καθώς οφείλει, ασφαλώς, να σταθμίζει τις δυνατότητες εξυπηρέτησής του, η μη ανταπόκριση του στην ευθύνη αυτή, ακόμη κι αν εκδηλώνεται με έναν υπερβολικό ή «αλόγιστο» δανεισμό, δεν συνεπάγεται απαραίτητα δόλια συμπεριφορά²⁷. Η τεκμηρίωση και διάκριση της τελευταίας από την αμέλεια προϋποθέτει ότι ο δανειολήπτης γνωρίζει τον κίνδυνο της υπερχρέωσης που αναλαμβάνει με την ανάληψη των δανείων αλλά και ότι αποδέχεται ψυχικά, ήδη κατά το χρόνο αυτό, το αρνητικό αποτέλεσμα από την επέλευση του κινδύνου.

Η διάγνωση του δόλου επιχειρείται σε δύο στάδια· καταρχήν ανιχνεύεται στο διανοητικό-γνωστικό επίπεδο και, εν συνεχεία, στο βουλητικό επίπεδο. Ειδικότερα:

α. Όσον αφορά το γνωστικό επίπεδο του δόλου

Ο δόλος προϋποθέτει, στην αφετηρία του, τη διάγνωση ότι η επέλευση του αρνητικού αποτελέσματος ήταν για τον δράστη ένα σοβαρό ενδεχόμενο, έτσι ώστε να διαδραματίζει ρόλο κατά τη λήψη της απόφασής του να πράξει ή να μην πράξει. Το αποτέλεσμα θα πρέπει να έχει προβλεφθεί όχι απλώς ως δυνατό, αλλά ως πιθανό. Στην προκειμένη περίπτωση των χορηγήσεων δανείων, ο οφειλέτης θα πρέπει να γνωρίζει ότι με τη συγκεκριμένη

24. Για τη μετακύλιση του βάρους της ζημίας και την κατανομή της ευθύνης βλ. ιδίως Φ. Δωρή, Ζητήματα αστικής ευθύνης από ιστορικοσυγκριτική και δικαιοσυγκριτική σκοπιά, ΧρΔ 2007, 673 επ.

25. Βλ. ΜΠρΠειρ 4468/2014, σύμφωνα με την οποία, ο οφειλέτης δεν περιέρχεται σε αδυναμία πληρωμών, ακόμη κι αν είναι βέβαιη η πρόβλεψή της από τον υπερβολικό δανεισμό. Επίσης ΕιρΑλεξανδ 19/2014 ΝΟΜΟΣ, που απορρίπτει τον ισχυρισμό (ένσταση) της τράπεζας περί δολιότητας ως αλυσιστελώς προβαλλόμενο «διότι, ακόμη και αν ανταποκρίνεται στην πραγματικότητα, συντρέχει συνυπαιτιότητα και του ίδιου του τραπεζικού ιδρύματος ως προς τη χρηματοδότηση του αιτούντα».

26. Συχνά οι σχετικές αποφάσεις που δέχονται δόλο δεν οριοθετούν την εν λόγω υπαίτια συμπεριφορά του οφειλέτη με ασφάλεια απέναντι στην αμελή συμπεριφορά. Αντιθέτως, καταφεύγουν, άμεσα ή έμμεσα, σε έννοιες και κατηγορίες που παραπέμπουν στην αντικειμενική θεώρηση της αμέλειας.

27. Βλ. ΜΠρΠειρ 4468/2014 (αδμη.) που θεωρεί ότι «οι από μέρους του αιτούντος μη ορθολογικοί, αν όχι επιπόλαιοι χειρισμοί των οικονομικών του και της εν γένει διαχείρισης που τον οδήγησαν σε υπερδανεισμό δεν συνεπάγεται ύπαρξη δόλου, ούτε καν ενδεχόμενου, αντίθετα, εννοιολογικά, υπό τα διδάγματα του ποινικού δικαίου, η συμπεριφορά του ίσως να ταυτίζεται με ενσυνείδητη αμέλεια, η οποία, όμως, είναι εν προκειμένω, αδιάφορη».

χορήγηση είναι σοβαρή η πιθανότητα να μην ανταποκριθεί στις υποχρεώσεις που αναλαμβάνει και να περιέλθει σε μόνιμη αδυναμία.

Συνήθως, το γνωστικό επίπεδο του δόλου είναι εκείνο που προβληματίζει λιγότερο για την κάλυψη ενός πραγματικού από την έννοια αυτή. Στην περίπτωση της υπερχρέωσης όμως αυτό δεν προκύπτει με την ίδια ευκολία. Η γνώση του κινδύνου είναι αποτέλεσμα της στάθμισης του οφειλέτη ανάμεσα στις υποχρεώσεις που αναλαμβάνει και τις δυνατότητες αποπληρωμής οι οποίες, ωστόσο, επηρεάζονται και από τις μελλοντικές προσδοκίες. Ότι πράγματι ο οφειλέτης προβαίνει στην στάθμιση των δυνατοτήτων αυτών ή ακόμη περισσότερο δεν υπερεκτιμά αυτές, είναι, με βάση τα πορίσματα των ερευνών της οικονομικής συμπεριφορικής, ήδη αμφιλεγόμενο. Η συγκαταβατική του δόλου νομολογία παρακάμπτει συχνά αυτό το στάδιο, ακολουθώντας, άμεσα ή έμμεσα, την ικανότητα του μέσου - και όχι του συγκεκριμένου - οφειλέτη ως προς την πρόσληψη και γνώση του κινδύνου.

Η μόνιμη αδυναμία πληρωμής ληξιπρόθεσμων οφειλών ως αποτέλεσμα αιτιώδους διαδρομής ενέχει έναν σύνθετο χαρακτήρα. Δεν έχει την περιγραφικότητα της προσβολής των εννόμων αγαθών που, κατά κανόνα, στηρίζουν ένα αίτημα αποζημίωσης. Αυτό αποδίδεται και στη διατύπωση της σχετικής διάταξης, όπου εντέλει δεν περιγράφεται ως πρόκληση αποτελέσματος αλλά ως περιέλευση σε μία κατάσταση. Ωστόσο, ανάμεσα στη χορήγηση του δανείου και την επέλευση της μόνιμης αδυναμίας μεσολαβεί ένα σημαντικό χρονικό διάστημα. Η μόνιμη αδυναμία είναι αποτέλεσμα μίας μακράς και αβέβαιης αιτιώδους διαδρομής, η οποία ενδεχομένως περιλαμβάνει δικαιολογημένες ή μη προσδοκίες του καταναλωτή που διαψεύστηκαν, συνδυασμό γεγονότων και παραγόντων που με την παρουσία ή την απουσία τους συνεισέφεραν τελικά στη διαμόρφωσή του²⁸. Είναι αμφίβολο, γι' αυτό, αν στον οριζόντα γνώσης και προσδοκιών του καταναλωτή, η λήψη του δανείου ήταν πράξη που δρομολογούσε τη μόνιμη αδυναμία του.

Εξάλλου, η συμπεριφορά του πιστωτή είναι κρίσιμη για την πρόσληψη του κινδύνου. Η πλημμελής αξιολόγηση της πιστοληπτικής ικανότητας του καταναλωτή και η έγκριση του δανείου επηρεάζουν την ικανότητα του ίδιου του δανειολήπτη να αναγνωρίζει τον κίνδυνο μη αποπληρωμής. Αν ο ίδιος ο πιστωτής, ο οποίος διαθέτει μηχανισμούς αξιολόγησης της πιστοληπτικής ικανότητας, έχει ή πάντως θα μπορούσε να έχει (ζητήσει) πληροφορίες σχετικά με την οικονομική κατάσταση του δανειολήπτη, διαθέτει δε γνώση, κατάρτιση και εμπειρία, όμως δεν τον προειδοποιεί για τον κίνδυνο μη αποπληρωμής του δανείου και δεν τον αποθαρρύνει από αυτό, τότε δυσχερώς θα γίνει αντιληπτός ο κίνδυνος αυτός από τον δανειολήπτη. Ο δανειολήπτης δεν μπορεί να γνωρίζει ούτε τα πραγματικά κριτήρια επεξεργασίας των αιτήσεων δανείων ούτε τους μηχανισμούς αποκατάστασης των ζημιών που εφαρμόζουν τα πιστωτικά ιδρύματα και

τα οδηγούν στην υποβάθμιση της πιστοληπτικής αξιολόγησης του καταναλωτή. Αν ο πιστωτής που φέρει τον κίνδυνο της απώλειας εμπράκτως θεωρεί ότι μπορεί ο καταναλωτής να ανταποκριθεί στο δανεισμό, ο δεύτερος δεν έχει λόγο, με βάση και τους προαναφερθέντες συμπεριφορικούς περιορισμούς, να αρνηθεί την αισιοδοξία που ο πιστωτής του μεταγγίζει ή την εμπιστοσύνη που δείχνει στις δυνατότητές του.

Β. Όσον αφορά το βουλητικό επίπεδο

Περαιτέρω, σε βουλητικό επίπεδο ο δόλος προϋποθέτει ότι ο καταναλωτής, αν όχι ότι επιδιώκει ή θέλει, πάντως ότι αποδέχεται το αποτέλεσμα της μόνιμης αδυναμίας. Ενδεχόμενος δόλος υπάρχει όταν ο οφειλέτης έλαβε υπόψη τον σοβαρό κίνδυνο να μην μπορεί να αποπληρώσει το δάνειό του και αφού τον στάθμισε με τη λήψη του δανείου, έκρινε αυτή τόσο σημαντική ώστε να αποφασίσει να προχωρήσει στο δάνειο, αποδεχόμενος τον κίνδυνο. Αυτή η αποδοχή του αποτελέσματος υποδηλώνει εντέλει μία χαλαρή μεν, αλλά υπαρκτή βουλητική σχέση του καταναλωτή με το αποτέλεσμα που θα επαρκούσε για την θεμελίωση του δόλου. Ο οφειλέτης θα πρέπει, επομένως, να υπολόγισε με το αποτέλεσμα της μόνιμης αδυναμίας και να επέδειξε κάποια εμμονή σε αυτό, αδιαφορώντας για τις συνέπειες.

Ο ενδεχόμενος δόλος προϋποθέτει, επομένως, έναν καταναλωτή που, αφού σταθμίζει τις δυνατότητές του αποπληρωμής, και τελικά δεν πιστεύει ή δεν ελπίζει δικαιολογημένα ότι θα τα καταφέρει να ανταποκριθεί, δεν αποθαρρύνεται από τον δανεισμό. Ο οφειλέτης λαμβάνει, κατ' αυτόν τον τρόπο, μία εγωιστική και συνειδητή απόφαση κατά των αγαθών του πιστωτή. Αυτή η ψυχική στάση που είναι το ζητούμενο καθοριστικό στοιχείο για την αποδοχή του δόλου, σε όλες σχεδόν τις αποφάσεις της νομολογίας που δέχονται δόλια αδυναμία, τεκμαίρεται από την υψηλή πιθανολόγηση του κινδύνου. Σχεδόν όλες θεωρούν με έναν αυτοματισμό ότι, εφόσον ο καταναλωτής ενήργησε σε γνώση αυτού του υψηλού κινδύνου, αποδέχθηκε και το αποτέλεσμα της μόνιμης αδυναμίας. Η απάντηση, όμως, θα πρέπει, να αναζητείται για το συγκεκριμένο κάθε φορά πρόσωπο με βάση τις ιδιαιτερότητές του, τα γνωρίσματά του, τις γνώσεις του, την εμπειρία του και τις συνθήκες υπό τις οποίες έλαβε την απόφαση. Διαφορετικά, δυσχερώς θα προκύπτουν ενδείκτες ψυχικής ή μη αποδοχής της μόνιμης αδυναμίας πληρωμής και θα θεμελιώνεται επαρκώς η εκδοχή του δόλου απέναντι σε αυτή της ενσυνειδητής αμέλειας.

VIII. Σώρευση δανείων και ανακύκλωση χρεών

Η μόνιμη αδυναμία είναι, σε πολλές περιπτώσεις, αποτέλεσμα της σωρευσης δανειακών υποχρεώσεων²⁹. Μεμονωμένες αναλήψεις δανείου δεν οδηγούν συνήθως

28. Βλ. ιδίως τις σκέψεις που αναπτύσσονται στην ΜΠρΠειφ 4468/2014.

29. Έτσι ΕιρΑθ 209/2012 ΝΟΜΟΣ, 257/2012 ΝΟΜΟΣ που κάνουν δεκτή την ένσταση δόλου λόγω του πλήθους των πιστωτικών προϊόντων που έλαβε ο οφειλέτης.

σε κατάσταση μόνιμης αδυναμίας. Κατά κανόνα λοιπόν δεν είναι το δάνειο στη μοναδικότητά του, αλλά ο μεγάλος αριθμός των δανείων που δημιουργεί το πρόβλημα. Οι λήψεις δανείων δεν χαρακτηρίζονται όμως από ένα κοινό, ενιαίο, δόλο και, πάντως, δυσχερώς θα μπορούσε αυτός να υποστηριχθεί. Κάθε σύμβαση έχει την αυτοτέλειά της και ουδόλως μπορεί να συσχετιστεί με τις μελλοντικές συμβάσεις που είναι, μάλιστα, αβέβαιο αν θα επακολουθήσουν. Συχνά, ωστόσο, αποφάσεις που δέχονται την ένσταση δόλιας αδυναμίας τεκμηριώνουν τον δόλο του οφειλέτη στις πολλές δανειακές υποχρεώσεις που αυτός δημιούργησε. Κατ' αυτόν τον τρόπο, όμως, δεν κρίνεται ο δόλος, καθώς χάνεται η αναφορά στις συγκεκριμένες συναλλαγές, αλλά ο τρόπος ζωής του οφειλέτη. Ο δόλος δεν είναι μία ιδιότητα του προσώπου αλλά χαρακτηρίζει πάντοτε μία συγκεκριμένη πράξη του³⁰. Το ζήτημα της δόλιας αδυναμίας θα μπορούσε, συνεπώς, να τεθεί μόνο για τις μεταγενέστερες εκείνες χορηγήσεις που πραγματικά δημιουργούν πρόβλημα αποπληρωμής. Επομένως, η επίκληση της δολιότητας στις περιπτώσεις αυτές θα προϋπέθετε τον προσδιορισμό εκείνου ή εκείνων των δανείων που τελικά, σε συνδυασμό με τις υποχρεώσεις που ήδη είχαν δημιουργηθεί, οδήγησαν στη μόνιμη αδυναμία του οφειλέτη, ώστε να ακολουθηθεί η διερεύνηση της βούλησης του οφειλέτη κατά τον αντίστοιχο χρόνο.

Συχνά, εξάλλου, οι νέες αναλήψεις εξυπηρετούν την ανάγκη αποπληρωμής υφιστάμενων υποχρεώσεων. Αυτές, ωστόσο, ιδίως όταν δεν συμβαδίζουν με αύξηση του εισοδήματος του οφειλέτη, οδηγούν σε μία περαιτέρω επιδείνωση των όρων αποπληρωμής που επιτείνουν την κατάσταση αδυναμίας. Η ανακύκλωση δανείων εκφράζει την προσπάθεια του δανειολήπτη για εξυπηρέτηση, και όχι εγκατάλειψη, της αποπληρωμής της πίστωσης³¹. Άλλωστε, ο Ν 3869/2010 δεν εξαρτά την υπαγωγή του οφειλέτη στη ρύθμιση από την αδυναμία αποπληρωμής του χρέους, αλλά από την μόνιμη αδυναμία πληρωμής ληξιπρόθεσμων οφειλών. Το χρέος (μπορεί να) δημιουργείται, συχνά μάλιστα και ως αποτέλεσμα τραπεζικής πρακτικής, για να εξυπηρετείται και όχι απαραίτητα για να αποπληρώνεται.

Η ανακύκλωση των χρεών οδηγεί στη διαιώνισή τους καθώς αυξάνει το κόστος της πίστωσης και επιδεινώνει την οικονομική θέση του οφειλέτη. Εκδηλώνεται, ωστόσο, σε μία φάση που ο δανειολήπτης έχει χάσει ακόμη περισσότερο την αυτονομία του, και γι' αυτό, ισχύουν και εν προκειμένω με μεγαλύτερη έμφαση όσα εκτέθηκαν παραπάνω. Ο υπερχρεωμένος οφειλέτης που αναλαμβάνει νέες πιστώσεις, για να αποπληρώσει τις προηγούμενες, δεν συμπεριφέρεται με πρόθεση βλάβης των συμφερόντων των πιστωτών.

30. Κουμάνης, ό.π., αρ. περιθ. 15.

31. Βλ. ΕιρΧαν309/2011 ΝΟΜΟΣ που απορρίπτει σχετική ένσταση.

ΙΧ. Μεταγενέστερη των χορηγήσεων δόλια συμπεριφορά

Στη νομολογία, η εκ δόλου περιέλευση σε μόνιμη αδυναμία βρίσκει κατ' εξοχήν εφαρμογή σε περιπτώσεις που ο οφειλέτης αποξενώνεται από περιουσιακά του στοιχεία, με αποτέλεσμα να μην επαρκεί η περιουσία του για την ικανοποίηση των πιστωτών³². Η μεταβίβαση περιουσιακών στοιχείων που αποσκοπεί στη μη ικανοποίηση των πιστωτών παρέχει έμμεση απόδειξη της πρόθεσης του οφειλέτη για αποφυγή των χρεών τους. Τούτο δε ισχύει όταν η μεταβίβαση προσλαμβάνει το χαρακτήρα χαριστικής προς συγγενικά πρόσωπα δικαιοπραξίας. Η μεταβίβαση ενός ακινήτου δεν είναι καθ' εαυτή η αιτία της μόνιμης αδυναμίας, καθώς αρκεί για την τελευταία η έλλειψη ρευστότητας. Ωστόσο, η απομάκρυνση της περιουσίας ή η μη χρησιμοποίηση της αποκτηθείσας ρευστότητας για την αποπληρωμή χρεών ελέγχονται ως δόλιες. Δεν στοιχειοθετείται, ωστόσο, ο δόλος όταν κατά το χρόνο της μεταβίβασης ο οφειλέτης δικαιολογημένα πίστευε ότι θα μπορούσε να ανταποκριθεί στις υποχρεώσεις του. Θα πρέπει, πάντως, να γίνει δεκτό ότι η παροχή εξασφάλισης ή εγγύησης από τον αποκτήσαντα το ακίνητο, ενδεχομένως και από τρίτον με ανάλογη εξασφάλιση, μταιώνουν έμπρακτα την εκδοχή του δόλου.

Αν ο οφειλέτης διέθεσε, τουλάχιστον κατά το μεγαλύτερο μέρος του, το τίμημα για να αποπληρώσει τις υποχρεώσεις του προς τους δανειστές, η εν λόγω ρευστοποίηση δεν υποδηλώνει πρόκληση μόνιμης αδυναμίας. Δεν απαιτείται, τουλάχιστον καταρχήν, να έχει διαθέσει συμμετρως στους πιστωτές το τίμημα. Δεν πρόκειται για δόλια αδυναμία αν ο οφειλέτης προβαίνει στην πώληση περιουσιακών στοιχείων μικρής σχετικά αξίας (π.χ. αγροτεμαχίων) προκειμένου, ελλείψει επαρκούς εισοδήματος, να καλύψει τις βιοτικές ανάγκες του ίδιου και της οικογένειάς του ή να συντηρήσει την εξυπηρέτηση των δανείων του. Η χρησιμοποίηση του τιμήματος για την κάλυψη επαγγελματικών αναγκών του οφειλέτη δεν συνιστά, ομοίως, δολιότητα, καθόσον στοχεύει και στη βελτίωση της ικανότητας αποπληρωμής των χρεών. Δεν στοιχειοθετείται η δόλια αδυναμία αν ο οφειλέτης απλώς δεν φρόντισε για τη διατήρηση ή σωστή διαχείριση του ενεργητικού του, προκειμένου να εξυπηρετήσει τα χρέη του³³. Η διάγνωση του δόλου δεν πρέπει να υποκαθίσταται από τη - συχνά ιδεολογική - κριτική στα καταναλωτικά πρότυπα και τον τρόπο ζωής που ο οφειλέτης

32. ΕιρΚρωπίας 735/2011 ΕφΑΔ 2012/78 και ΕιρΘηβ 3/2011 ΕφΑΔ 2012,184 και στις δύο με παρατηρήσεις Αθ. Κρητικού, ΕιρΘηβ 10/2011 ΝΟΜΟΣ.

33. Έτσι, ωστόσο, ΕιρΘεσ 5385/2014 ΝΟΜΟΣ, σύμφωνα με την οποία «δόλια περιέλευση σε αδυναμία πληρωμών μπορεί να προκύπτει, μεταξύ άλλων περιπτώσεων, και όταν ο οφειλέτης προβαίνει σε απερίσκεπτη απώλεια και κατασπατάληση εισοδήματος ή περιουσιακών στοιχείων», στην προκείμενη περίπτωση μάλιστα μέσα από τη χρήση πιστωτικών καρτών. Ο δόλος, ωστόσο, προϋποθέτει περίσκεψη (στάθμιση) και ενδιάθετη αποδοχή (βούληση) της αδυναμίας πληρωμής.

ακολούθησε, ακόμη κι αν αυτά δεν συνάδουν με τη θέση του. Ζητούμενο είναι η γνώση του οφειλέτη για τον σοβαρό κίνδυνο να περιέλθει σε μόνιμη αδυναμία πληρωμής και κυρίως η αποδοχή ενός τέτοιου αποτελέσματος. Οι σκέψεις που εκτέθηκαν στις προηγούμενες ενότητες, όσον αφορά τη διάγνωση του δόλου, βρίσκουν, κατ' αναλογία, εφαρμογή και εν προκειμένω.

Χ. Η υπεραξία της μόνιμης αδυναμίας - Τελικές παρατηρήσεις

Η πίστωση μπορεί να είναι ένα αγαθό για τον καταναλωτή, αλλά συγχρόνως ένα αγαθό, το οποίο ενέχει σοβαρούς κινδύνους καθώς οι συνέπειες της υπερχρέωσης μπορούν να αποβούν καταστροφικές για τον ίδιο και την οικογένειά του. Επομένως, η κατάσταση μόνιμης αδυναμίας πληρωμής ληξιπρόθεσμων υποχρεώσεων (η υπερχρέωση) πλήττει κατ' εξοχήν τον ίδιο τον οφειλέτη. Συνεπάγεται την οριστική απώλεια της πιστοληπτικής του ικανότητας, καταναγκαστικά μέτρα σε βάρος της περιουσίας του, απομύζηση οποιασδήποτε μελλοντικής προοπτικής, οικονομική και κοινωνική περιθωριοποίηση, διακύβευση της κάλυψης των θεμελιωδών αναγκών των πλέον ευαίσθητων μελών της οικογένειάς του και πλήθος άλλων επώδυνων καταστάσεων. Υπό το πρίσμα αυτό, η περιέλευση του οφειλέτη σε κατάσταση μόνιμης αδυναμίας κατά το μέρος που φέρει ο ίδιος την ευθύνη, ενέχει ουσιαστικά και το χαρακτήρα της αυτοπροσβολής, καθώς πλήττει και τα αγαθά του ίδιου.

Ας επισημανθεί, περαιτέρω, ότι την εποχή της πιστωτικής επέκτασης δεν υπήρχε κανένα νομοθετικό πλαίσιο ανακούφισης ή προστασίας του οφειλέτη, στην εκμετάλλευση του οποίου αυτός θα μπορούσε να προσβλέπει ή από το οποίο να προσδοκά οφέλη. Ο καταναλωτής που αναλάμβανε πιστώσεις προ της εισαγωγής του Ν 3869/2010 δεν μπορούσε να έχει στον προσωπικό του ορίζοντα τη δυνατότητα ρύθμισης και διαγραφής των χρεών του. Ήδη δε, εξ αυτού του λόγου, η εφαρμογή της έννοιας της δόλιας αδυναμίας πληρωμής θα πρέπει να συναντά ιδιαίτερη επιφυλακτικότητα όσον αφορά συμπεριφορές του προγενέστερου της έναρξης ισχύος του νόμου διαστήματος.

Τα κράτη αναλαμβάνουν, εξαιτίας των επώδυνων επιπτώσεων της υπερχρέωσης, δράσεις σε πολλαπλά επίπεδα, τόσο για την πρόληψη και περιορισμό της τελευταίας

όσο και για την αποκατάσταση των υπερχρεωμένων νοικοκυριών. Ο Ν 3869/2010 αποβλέπει στην προστασία της ανθρώπινης αξίας και των δικαιωμάτων των υπερχρεωμένων φυσικών προσώπων μέσα από την αποκατάσταση ομαλών συνθηκών διαβίωσης και επανένταξής τους, μετά την επιτυχή δοκιμαστική περίοδο, στην κοινωνική και οικονομική ζωή. Η μόνιμη αδυναμία πληρωμής ληξιπρόθεσμων οφειλών αποκτά, λοιπόν, σημασία σε επίπεδο νομικών συνεπειών με τις ρυθμίσεις του Ν 3869/2010. Ο τελευταίος, με την έννοια της «μόνιμης αδυναμίας», θέτει μία αφετηριακή προϋπόθεση για την αποκατάσταση των υπερχρεωμένων. Η δε δολιότητα ως λόγος αποκλεισμού στην πρόκλησή της δεν εκφράζει τόσο το ενδιαφέρον για την προστασία των συμφερόντων των πιστωτών, όσο μία απαξίωση προς τον οφειλέτη εκείνον που δεν του αξίζει η ευεργετική ρύθμιση των χρεών με απαλλαγή.

Με την εισαγωγή του Ν 3869/2010 η μόνιμη αδυναμία πληρωμής αποκτά μία υπεραξία, καθώς η περιέλευση του οφειλέτη σε αυτή του παρέχει το δικαίωμα για ρύθμιση και απαλλαγή των χρεών. Η έννοια της δολιότητας στοχεύει πρωτίστως στον αποκλεισμό της στρατηγικής εκμετάλλευσης της παρεχόμενης από το Ν 3869/2010 δυνατότητας ρύθμισης των χρεών με απαλλαγή. Δόλια ενεργεί εκείνος που οργανώνει ή αποδέχεται να περιέλθει σε μόνιμη αδυναμία πληρωμής, προκειμένου να αξιοποιήσει τη δυνατότητα ρύθμισης και απαλλαγής των χρεών του. Πρόκειται κατεξοχήν για οφειλέτες οι οποίοι καταφεύγουν σε απατηλές και μεθοδευμένες συμπεριφορές που υποσκάπτουν τη δυνατότητα αποπληρωμής των χρεών. Η περιγραφή του αρνητικού αποτελέσματος (μόνιμης αδυναμίας) ως κατάστασης που επηρεάζεται και διαμορφώνεται από σύνθετους, ασαφείς, μακρινούς και διφορούμενους παράγοντες ή μεταβλητές καθιστά δυσχερή την περαιτέρω επέκταση της εφαρμογής της χωρίς ισχυρούς ενδείκτες δόλιας συμπεριφοράς.

Όσο απουσιάζουν συμπεριφορές παραπλάνησης ή καταδολίευσης σε βάρος των δανειστών ή υπονόμευσης των δυνατοτήτων πληρωμής, τόσο δυσχεραίνεται η αποδοχή του δόλου. Η δε διάγνωση του τελευταίου δεν θα πρέπει να περιορίζεται σε κάποιους τυπικούς ή μεμονωμένους ενδείκτες της διάθεσής του. Θα πρέπει να λαμβάνει υπόψη όλες τις ενδείξεις και αντενδείξεις, και ιδίως την ικανότητα για τη διαχείριση των οικονομικών του υποθέσεων και τις συνθήκες υπό τις οποίες ενεργεί, που επηρεάζουν την αντίληψη τόσο για τον κίνδυνο της υπερχρέωσης όσο και για την αποδοχή του κινδύνου.



ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ ΑΕΒΕ

ΑΘΗΝΑ Μαυρομικάλη 23, Τηλ.: 210 3678800 (30 γραμμές), ΑΘΗΝΑ Μαυρομικάλη 2, Τηλ.: 210 3607521,
ΠΕΙΡΑΙΑΣ Φίλωνος 107-109, Τηλ.: 210 4184212, ΘΕΣ/ΝΙΚΗ Φράγκων 1, Τηλ.: 2310 532134,
ΠΑΤΡΑ Κανάρη 28-30, Τηλ.: 2610 361600

www.nb.org • e-mail: info@nb.org