

**ΟΙ ΑΡΧΕΣ
ΤΟΥ ΙΣΟΥ ΚΑΙ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
ΟΥΣΙΑ ΚΑΙ ΤΥΠΟΣ
ΣΤΗΝ ΑΠΟΝΟΜΗ ΤΗΣ ΔΙΚΑΙΟΣΥΝΗΣ**

Liber Amicorum Κωνσταντίνου Φ. Καλαβρού

Ανάτυπο
Βασιλείου Α. Χατζηϊωάννου



ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ
ΑΘΗΝΑ - ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗ

2023

Καταγγελία από τον υπερθεματιστή μίσθωσης επί ακινήτου για την άσκηση επιχείρησης (1009 εδ. α΄ ΚΠολΔ) και έκταση δέσμευσής του από τις προκαταβολές μισθωμάτων (616 ΑΚ)

Βασίλειος Α. Χατζηϊωάννου*

Ι. Η διάταξη του άρθ. 1009¹: Ιστορία και σκοπός

Με τη διάταξη του άρθ. 1009 ρυθμίζεται το δικαίωμα του υπερθεματιστή να καταγγείλει τη μίσθωση ακινήτου που, όταν πλειστηριάστηκε, ήταν μισθωμένο για την άσκηση σε αυτό επιχείρησης. Η εν λόγω ρύθμιση τροποποιήθηκε ουσιαστικά με το ν. 4335/2015, ο οποίος επέφερε σημαντική τομή σε σχέση με το προϊσχύσαν δίκαιο. Πιο συγκεκριμένα, με την πριν το ν. 4335/2015 ισχύουσα διάταξη και με την σε αυτή περιεχόμενη παραπομπή στο άρθ. 614 ΑΚ, ο νόμος παρείχε γενική προστασία στις μισθώσεις που είχαν συναφθεί σε μίσθιο ακίνητο πριν αυτό κατασχεθεί, με αποτέλεσμα ο υπερθεματιστής να μην είχε το δικαίωμα να αποβάλει το μισθωτή παρά μόνο με τις προϋποθέσεις του άρθ. 615 ΑΚ. Η δε προστασία του μισθωτή εμπορικής μίσθωσης ήταν απόλυτη, αφού μετά την κατάργηση του άρθ. 7 § 1 ν. 813/1978 με το άρθ. 3 ν. 1229/1982 που προέβλεπε την εφαρμογή στις εμπορικές μισθώσεις των άρθ. 614-618 ΑΚ και 1009, και αυτό ακόμα το περιθώριο αποβολής του μισθωτή μέσω των όρων του άρθ. 615 ΑΚ αποκλείστηκε².

Αυτό το προϊσχύσαν νομοθετικό καθεστώς προστασίας του μισθωτή επιχείρησης εξέθρεψε φαινόμενα καταστρατήγησης του νόμου με τη σύναψη πολυετών (και μάλιστα συχνά εικονικών) μισθώσεων επιχειρήσεων και παραγωγικών μονάδων (ξενοδοχείων, εργοστασίων κ.α.)³ με αποκλειστική στόχευση και συνέπεια την

* Αναπληρωτής Καθηγητής Νομικής Σχολής ΔΠΘ, Δικηγόρος.

1. Αριθμός διάταξης χωρίς παραπομπή σε νόμο εννοείται ως διάταξη του ΚΠολΔ.

2. ΟΛΑΠ 6/2004 ΕλλΔνη 2004.702 αντιθ. σημ. *Κατρά* = ΕΔΠολ 2004.151 = ΧριΔ 2004.714 = Δ 2004.1293 αντιθ. παρ. *Μπέη* = ΔΕΕ 2004. 928 παρ. *Τσούμα*· βλ. και *Κορνηλάκη/Αρχανιωτάκη*, Το ζήτημα της εφαρμογής ή μη των άρθ. 614-618 ΑΚ στις επαγγελματικές μισθώσεις, ΝοΒ 2004, σ. 1346 επ.

3. ΜΕΦΛαρ 431/2019 ΝΟΜΟΣ· ΜΠρΘεσ 12259/2018 ΕλλΔνη 2019.535· *Γέσιου-Φαλτσή*, Δίκαιο Αναγκαστικής Εκτέλεσεως, Ειδικό Μέρος ΙΙα³, 2018, § 61, αρ. 77, σ. 685-686· *Νίκας*, Δίκαιο Αναγκαστικής Εκτέλεσεως, ΙΙ², 2018, § 49, αρ. 44· *Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (-Κιουπσιόδου-Στρατουδάκη)* ΚΠολΔ², 2020, άρθ. 1009, αρ. 1· *Στ. Πανταζόπουλος*, Αναγκαστική Εκτέλεση², 2022, σ. 616· *Κατηφόρης*, Πλειστηριασμός ακινήτου μισθωμένου για την άσκηση επιχείρησης διά (και όχι εντός) του μισθίου - Σκέψεις με αφορμή την ΜΠρΘεσ 10634/2022, ΕΠολΔ 2022, σ. 233 επ., 234· *Μάζης*, Η νέα αναθεώ-

αποτροπή υποψήφιων αγοραστών να συμμετέχουν σε πλειστηριασμούς ακινήτων ήδη μισθωμένων κατά τον χρόνο κατάσχεσής τους.

Ο νομοθέτης του ν. 4335/2015, ενεργώντας υπό συνθήκες επαπειλούμενης άτακτης χρεωκοπίας της χώρας⁴, μεταξύ των σκοπών του είχε την αντιμετώπιση της κρίσης χρέους του τραπεζικού συστήματος από τα μη εξυπηρετούμενα δάνεια. Στο πλαίσιο αυτό, επεδίωκε να διαμορφώσει συνθήκες που θα ευνοούσαν την αναγκαστική εκποίηση κατασχεμένων περιουσιακών στοιχείων οφειλετών και μέσω αυτής της εκποίησης την απομείωση του ανεξόφλητου χρέους προς τις τράπεζες. Συνθήκες τέτοιες διαμορφώνονται με μέτρα ενίσχυσης του πλειοδοτικού ενδιαφέροντος που με τη σειρά του οδηγεί σε ικανοποίηση των απαιτήσεων (και) των θεσμικών δανειστών (τραπεζών), κάτι που δεν θα μπορούσε να συμβεί διατηρουμένου του προϊσχύσαντος καθεστώτος πλήρους προστασίας των εμπορικών μισθώσεων. Υπ' αυτές τις περιστάσεις λοιπόν, ο νομοθέτης στάθμισε τα εκατέρωθεν συμφέροντα, αφενός των δανειστών και υπερθεματιστών, αφετέρου των επιχειρηματιών μισθωτών και πρόταξε τα συμφέροντα των πρώτων⁵.

ρηση του ΚΠολΔ με το ν. 4335/2015 - Κριτικές παρατηρήσεις και προτάσεις, ΝοΒ 2015, σ. 2213 επ., 2221 επ.· ο ίδιος, Παρέμβαση αναφορικά με τις διατάξεις του Σχεδίου για την αναγκαστική εκτέλεση, ΕΠολΔ 2014, σ. 278 επ., 278-279· ο ίδιος, Α. Η ρύθμιση της αναγκαστικής εκτέλεσης στην Ελλάδα. Β. Η ρύθμιση στον ΚΠολΔ των ειδικών διαδικασιών-Σκέψεις για μια μελλοντική αναθεώρηση των οικείων συστημάτων, Αρμ 2013, σ. 441 επ., 447· Μιχαηλίδου, Η άμυνα κατά της εκτέλεσης, 2017, σ. 322.

4. Βλ. ΤρΕφΑθ 3087/2017 ΝοΒ 2017. 2087 (2088): «Ο νόμος αυτός ψηφίστηκε υπό δραματικές συνθήκες μετά την επιβολή καθεστώτος Κεφαλαιακού Ελέγχου (Capital control) στις τράπεζες και σε εφαρμογή της από 12.7.2015 απόφασης της Συνόδου των Αρχηγών Κρατών της Ευρωζώνης που κυρώθηκε με τον νόμο 4334/16.7.2015 και αφού η Ελλάδα στο πλαίσιο της συμφωνίας αυτής ανέλαβε την υποχρέωση να υιοθετήσει μέχρι τις 22.7.2015 (δηλαδή σε 10 ημέρες) Σχέδιο Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, το οποίο συμφωνήθηκε λόγω των ασφυκτικών χρονικών περιθωρίων να είναι το σχέδιο που είχε καταθέσει στη Βουλή των Ελλήνων η σχετική νομοπαρασκευαστική επιτροπή τον Νοέμβριο του 2014». Την εσπευσμένη ψήφιση του σχετικού νομοσχεδίου, εμμέσως πλην σαφώς, συνομολογεί ο νομοθέτης στο προοίμιο (Α. Επί της αρχής) της ΑιτΕ ν. 4335/2015 (ΚΝοΒ 2015, σ. 760) ως εξής: «Με την από 12.7.2015 Απόφαση της Συνόδου των Αρχηγών των κρατών - μελών της Ευρωζώνης που κυρώθηκε με τον υπ' αριθμ. 4334/16.7.2015 νόμο (Α' 80) «Επείγουσες ρυθμίσεις και σύναψη συμφωνίας με τον Ευρωπαϊκό Μηχανισμό Στήριξης (Ε.Μ.Σ.), η Ελληνική Δημοκρατία δεσμεύτηκε, με τη σύμφωνη γνώμη των θεσμών, να υιοθετήσει μέχρι την 22 Ιουλίου 2015 Σχέδιο Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας. Η Ελληνική Δημοκρατία συνεργαζόταν με τους Θεσμούς προς εξεύρεση κοινής και αποδεκτής λύσεως και προς τούτο έχει συστήσει Νομοπαρασκευαστική Επιτροπή για την τροποποίηση του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας. Όμως λόγω των ασφυκτικών χρονικών περιθωρίων το μοναδικό κείμενο το οποίο έχει λάβει τη σύμφωνη γνώμη των θεσμών είναι το σχέδιο νόμου «Τροποποιήσεις στον Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας» που έχει κατατεθεί στη Βουλή των Ελλήνων το Νοέμβριο του 2014».

5. Νίκας, Δίκαιο Αναγκαστικής Εκτελέσεως ΙΙ², 2018, § 49, αρ. 44· Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (-Κιουπσιδου-Στρατουδάκη) ΚΠολΔ², 2020, άρθρ. 1009, αρ. 1.

Έτσι, πλέον, με τη διάταξη του άρθ. 1009 εδ. α', όπως τροποποιήθηκε με το ν. 4335/2015, η μίσθωση για την άσκηση επιχείρησης εντός του εκποιούμενου ακινήτου δεν δεσμεύει τον υπερθεματιστή και αυτός έχει το δικαίωμα, μετά την από εκείνον κτήση του και την εκ του νόμου υπεισέλευσή του στη μίσθωση⁶ είτε να την καταγγείλει είτε να την αποδεχτεί. Το δικαίωμα αυτό χορηγείται σε υπερθεματιστές που ανακηρύχθηκαν σε πλειστηριασμούς βασισμένους σε επιταγή που επιδόθηκε μετά την 1.1.2016 (άρθ. 1 άρθρο ένατο ν. 4335/2015) ανεξαρτήτως του χρόνου κατάρτισης της μίσθωσης⁷ και ολοκλήρωσης του πλειστηριασμού⁸. Και τούτο, διότι η ως άνω μεταβατική διάταξη του ν. 4335/2015 δεν εξαρτά την ισχύ του άρθ. 1009 από τον χρόνο κατάρτισης της μίσθωσης, με αποτέλεσμα δικαίωμα καταγγελίας να χορηγείται σε υπερθεματιστή που απέκτησε ακίνητο μισθωμένο ακόμα και πριν την έναρξη ισχύος του ν. 4335/2015 (1.1.2016).

Η εν λόγω νομοθετική παρέμβαση εις βάρος των ενοχικών δικαιωμάτων των μισθωτών, προκειμένου να εξυπηρετηθεί ο σκοπός της επαναθέρμανσης του πλειοδοτικού ενδιαφέροντος για ακίνητα, με όλες τις ευεργετικές συνέπειές του για την Εθνική Οικονομία, δεν ήταν υπέρμετρη αλλά αναγκαία. Η αναγκαιότητα τροποποίησης του άρθ. 1009 συνοψίστηκε εύστοχα στη νομολογία ως εξής: «*Η νέα μορφή του άρθ. 1009 ΚΠολΔ και ο περιορισμός της εφαρμογής της διάταξης στα επιχειρηματικά ακίνητα συνιστά πρόσφορη και αναγκαία επέμβαση στην οικονομική ελευθερία των μερών για την άρση των ως άνω καταχρηστικών πρακτικών και την ταχύτερη και αποτελεσματικότερη απονομή δικαιοσύνης μέσω της ορθής και σε εύλογο χρόνο ολοκλήρωσης της διαδικασίας αναγκαστικής εκτέλεσης. Η ρυθμιστική λειτουργία που κλήθηκε η νέα διάταξη να επιτελέσει δεν προέκυψε αναίτια, λειτουργεί εξισοροπητικά ανάμεσα στα συμφέροντα των μισθωτών εμπορικών ακινήτων και στην ικανοποίηση των περιουσιακών δικαιωμάτων των δανειστών και του υπερθεματιστή, με*

6. Βλ. κατωτ. σημ. 18.

7. Βλ. ΜΠρΘεσ 12259/2018 ΕλλΔνη 2019. 535: «... θέμα απαγορευμένης αναδρομικής εφαρμογής του άρθρου 1009 στις μισθώσεις που έχουν συναφθεί πριν από την έναρξη της εφαρμογής του Ν. 4335/2015 (βλ. άρθρο 2 ΑΚ) δεν μπορεί να τεθεί, διότι πρόκειται για εφαρμογή σε νομικές σχέσεις, που, αν και δημιουργήθηκαν στο παρελθόν, είναι διαρκείς και βρίσκονται ακόμη σε εξέλιξη, ώστε η εφαρμογή αυτή να αφορά εκείνα μόνο από τα νομικά αποτελέσματα που παράγονται από το χρόνο της ισχύος του νέου Νόμου και εφεξής. Πρόκειται δηλαδή για περίπτωση μη γνήσιας αναδρομής (που δεν είναι στην πραγματικότητα αναδρομή), ή, κατά άλλη διατύπωση, για άμεση ισχύ ή ενέργεια του νέου Νόμου η οποία δεν εμπίπτει στον κανόνα του άρθρου 2 ΑΚ».

8. Ορθώς έτσι ΜΠρΘεσ 12259/2018 ΕλλΔνη 2019. 535. Επί πλειστηριασμού που είχε ολοκληρωθεί ή εκκρεμούσε πριν την 1.1.2016, εφαρμόζεται το προϊσχύσαν του ν. 4335/2015 δικαίο, επειδή βασιζόταν σε επιταγή που είχε επιδοθεί πριν από τότε: ΜΕφΛαρ 431/2019 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· Απαλαγάκη/Σταματόπουλος (-Ρεντούλης), ο νέος ΚΠολΔ ΙΙ, 2022, άρθ. 1009, αρ. 1.

ταυτόχρονη ανάδειξη της επενδυτικής λειτουργίας του πλειστηριασμού. Με δεδομένη την πάγια θέση της νομολογίας ότι το συνταγματικό δικαίωμα ιδιοκτησίας και περιουσίας δύναται να περιοριστεί για λόγους δημοσίου συμφέροντος εφόσον δεν προσκρούει ο περιορισμός στις συνταγματικές αρχές της ισότητας και της ελευθερίας του ατόμου, ο ως άνω περιορισμός της οικονομικής ελευθερίας εκ του άρθ. 1009 ΚΠολΔ καθίσταται δικαιολογημένος και εύλογος, καθώς δεν εξασφαλίζει μόνο το προσωπικό όφελος του υπερθεματιστή και των δανειστών, αλλά εξυπηρετεί το συγκερασμό και την εξισορρόπηση των ανατιθέμενων συμφερόντων τους με απώτερο σκοπό την ταχύτερη και αποτελεσματικότερη απονομή της δικαιοσύνης και την προαγωγή της εθνικής οικονομίας»⁹. Επίσης, ένας τέτοιος περιορισμός ενοχικού δικαιώματος τρίτου δεν μπορεί να ξενίζει, αφού και αυτή ακόμα η προστασία υπέρτερου εμπράγματος δικαιώματος επί του ακινήτου που πλειστηριάστηκε, περιορίζεται σε αποκλειστική προθεσμία πέντε ετών μετά την μεταγραφή της περίληψης κατακυρωτικής έκθεσης (1020).

Σε μεταγενέστερο χρόνο της αρχικής νομοθέτησης, όταν οι συνθήκες δημοσιονομικής πίεσης χαλάρωσαν, ο νομοθέτης με το ν. 4842/2021 βελτίωσε¹⁰ κάπως την θέση του μισθωτή αυξάνοντας τον χρόνο προμήνυσης της καταγγελίας από δύο σε έξι μήνες¹¹, χωρίς όμως να μεταβάλει την βασική νομοθετική επιλογή του για την χορήγηση στον υπερθεματιστή δικαιώματος καταγγελίας της μίσθωσης επιχείρησης.

9. ΜΠρΘεσ 12259/2018 ΕλλΔνη 2019. 535. Βλ. επίσης ΜΠρΠειρ 3668/2019, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ (σε αίτηση περί αντισυνταγματικότητας του άρθ. 1009): «περιορισμός της οικονομικής ελευθερίας εκ του άρθρου 1009 ΚΠολΔ καθίσταται δικαιολογημένος και εύλογος, καθώς δεν εξασφαλίζει μόνο το προσωπικό όφελος του υπερθεματιστή και των δανειστών, αλλά εξυπηρετεί το συγκερασμό και την εξισορρόπηση των αντιτιθέμενων συμφερόντων τους με απώτερο σκοπό την ταχύτερη και αποτελεσματικότερη απονομή της δικαιοσύνης και την προαγωγή της εθνικής οικονομίας.».

10. Κιουπσίδου-Στρατουδάκη, Οι σημαντικότερες πρόσφατες τροποποιήσεις του Γενικού Μέρους του δικαίου της Αναγκαστικής Εκτέλεσης και των κεφαλαίων για την ικανοποίηση χρηματικών απαιτήσεων διά κατασχέσεως κινητών και ακινήτων, ΕλλΔνη 2022, σ. 40 επ., 57 · Κατηφόρης, ανωτ. (σημ. 3), ΕΠολΔ 2022, σ. 235-236. Τις δυσμενείς συνέπειες για το μισθωτή είχε υπογραμμίσει η ΜΠρΘεσ 12259/2018 ΕλλΔνη 2019.535: «... δεν πρέπει να παραβλέπεται ότι η δυνατότητα αναπιώδους καταγγελίας των εμπορικών μισθώσεων και άμεσης αναγκαστικής εκτέλεσης εκ μέρους του υπερθεματιστή σε εξαιρετικά σύντομο χρονικό διάστημα, χωρίς υποχρέωση καταβολής αποζημίωσης αποδυναμώνει ολοκληρωτικά την προστασία των μισθωτών στις εμπορικές μισθώσεις...».

11. Βλ. τροποποίηση του άρθ. 1009 με το άρθ. 81 ν. 4842/2021, η οποία εφαρμόζεται σε πλειστηριασμούς των οποίων η ημερομηνία διενέργειας προσδιορίστηκε μετά την 1.1.2022 (άρθ. 116 § 6 περ. στ' σε συνδυασμό με άρθ. 120 εδ. β' ν. 4842/2021).

II. Πεδίο εφαρμογής: Καταλαμβανόμενες μισθώσεις

1. Άσκηση επιχείρησης στο ακίνητο που πλειστηριάστηκε

Η διάταξη του άρθ. 1009 εδ. α' εφαρμόζεται σε μισθωμένο ακίνητο για την άσκηση σε αυτό επιχείρησης που πλειστηριάστηκε. Επομένως, αναφέρεται σε εμπορικές μισθώσεις εξαιρουμένων των αναφερόμενων στο άρθ. 2 π.δ. 34/1995 μισθώσεων (για δικηγορικά γραφεία¹², ιατρεία, ατομικά γραφεία μηχανικών και υπομηχανικών, συμβολαιογραφεία, γραφεία δικαστικών επιμελητών, κ.α.)¹³. Εφαρμόζεται επίσης σε μισθώσεις αγροτικού κτήματος ή άλλου προσοδοφόρου ακινήτου ή ακινήτου, όπου έχει συναφθεί επίμορτη αγροληψία¹⁴. Δεν εφαρμόζεται επί ακινήτων που έχει μισθώσει το Δημόσιο και τα ΝΠΔΔ¹⁵, ενώ δεν αποτελεί μίσθωση επιχείρησης υπαγόμενη στο άρθ. 1009 εδ. α' η επιχειρηματική δραστηριότητα η συνιστάμενη σε κατάρτιση μίσθωσης προς περαιτέρω υπομίσθωση σε φοιτητές¹⁶.

Επί των εξαιρουμένων μισθώσεων συνεχίζει να εφαρμόζεται το άρθ. 997 § 1 εδ. β' - δ' με τις εκεί προβλεπόμενες διακρίσεις, δηλαδή:

(α) αν συναφθεί μίσθωση μετά την κατάσχεση του ακινήτου ο υπερθεματιστής μπορεί να την καταγγείλει μέσα σε αποκλειστική προθεσμία δύο (2) μηνών από τη μεταγραφή της περιλήψης της κατακυρωτικής έκθεσης και η μίσθωση λύεται δύο (2) μήνες μετά την καταγγελία, οπότε χωρεί εκτέλεση κατ' άρθρο 1005 § 2. Δηλαδή το αργότερο σε τέσσερις μήνες μετά την απόκτηση του ακινήτου, ο υ-

12. ΜΠρΡοδ 308/2021, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

13. ΜΠρΘεσ 10634/2022, ΕΠολΔ 2022. 283· ΜΠρΡοδ 308/2021, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· Κατράς, Αστικές και νέες εμπορικές μισθώσεις³, 2020, σ. 364· ο ίδιος, σημ. στην ΠΠρΘεσ 10733/2017, ΕλλΔνη 2018. 832. Αντιθέτως, η άποψη ότι η έννοια του ακινήτου που αξιοποιείται προς άσκηση επιχείρησης, εξειδικεύεται στο άρθ. 1001Α (βλ. ΜΠρΘεσ 10634/2022 ΕΠολΔ 2022. 283· Δρούγκα, Οι συνέπειες της αναγκαστικής εκτέλεσης στις διαρκείς έννομες σχέσεις, Αρμ 2020, σ. 6 επ., 17· Απαλαγάκη/Σταματόπουλος (-Ρεντούλης), ο νέος ΚΠολΔ II, 2022, άρθ. 1009, αρ. 1) συρρικνώνει το πεδίο εφαρμογής της διάταξης, χωρίς να προκύπτει από τον ίδιο το νόμο ότι η έννοια της επιχείρησης (1009) συνδέθηκε αποκλειστικά με την έννοια της παραγωγικής μονάδας (1001Α). Αντιθέτως, ορθότερο θα ήταν να γίνει δεκτό, ότι η ratio του άρθρου 1001Α αναφέρεται αποκλειστικά στην κατάσχεση των εκεί προβλεπόμενων συγκεκριμένων ακινήτων, προς τον σκοπό, αφενός της διατήρησης της λειτουργικής ενότητας και βιωσιμότητας αυτών μετά την εκπλειστηρίαση και την αλλαγή του ιδιοκτήτη τους και αφετέρου της ταχύτερης περάτωσης της εκτελεστικής διαδικασίας, προκειμένου να μην διακοπεί ή να αποκατασταθεί ταχύτερα η λειτουργία τους: Κατηφόρης, ανωτ. (σημ. 3), ΕΠολΔ 2022, σ. 235.

14. Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (- Κιουπσίδου-Στρατουδάκη), ΚΠολΔ², 2020, άρθ. 1009, αρ. 1.

15. Κατράς, Αστικές και νέες εμπορικές μισθώσεις³, 2020, σ. 364· ο ίδιος, σημ. στην ΠΠρΘεσ 10733/2017, ΕλλΔνη 2018. 832.

16. ΜΠρΘεσ 10634/2022 ΕΠολΔ 2022. 283· Αντιθ. Κατηφόρης, ανωτ. (σημ. 3), ΕΠολΔ 2022, σ. 235.

περθεματιστής μπορεί να εγκατασταθεί σε αυτό. Αν όμως δεν καταγγεληθεί η μίσθωση εντός του διμήνου ή καταγγεληθεί εκπρόθεσμα, η καταγγελία είναι ανίσχυρη και η μίσθωση δεν λύεται για αυτή την αιτία¹⁷.

(β) Για μισθώσεις του άρθ. 2 π.δ. 34/1995 ο υπερθεματιστής και νέος κύριος του μισθίου ακινήτου υπεισέρχεται εκ του νόμου στην έννομη σχέση της μίσθωσης ως εκμισθωτής χωρίς καμία άλλη διατύπωση¹⁸ και δικαιούται να καταγγείλει τη σύμβαση για τους λόγους που προβλέπονται από το ουσιαστικό δίκαιο ανάλογα με τον χρόνο σύναψης της μίσθωσης¹⁹.

2. Μισθώσεις πριν ή και μετά την κατάσχεση;

Η διάταξη του άρθ. 1009 εδ. α' αναφέρεται γενικώς σε μισθώσεις που συνήφθησαν πριν τον πλειστηριασμό και δεν διακρίνει με κριτήριο τον χρόνο επιβολής της κατάσχεσης²⁰. Παράλληλα, ο ν. 4335/2015 διατήρησε σε ισχύ τη διάταξη του άρθ. 997 § 1 εδ. β' και την τροποποίησε²¹. Από την παράλληλη ισχύ των δύο

17. ΟΛΑΠ 6/2004, ανωτ. (σημ. 2).

18. Ο υπερθεματιστής από την απόκτηση της κυριότητας του μισθίου (1005) υπεισέρχεται στη μίσθωση αν ο πλειστηριασμός έγινε σε βάρος του εκμισθωτή κυρίου του μισθίου (ΑΠ 259/1993 ΕΛΛΔνη 1995. 1110). Για να χωρήσει υπεισέλευση του νέου κτήτορα στη μισθωτική σχέση, πρέπει, σε κάθε περίπτωση, η εκποίηση να γίνει από τον κύριο του μισθίου που ήταν συγχρόνως και εκμισθωτής (ΑΠ 1693/1997 ΕΔΠολ 1999. 254· ΑΠ 259/1993 ανωτ.). Συνεπώς, με την μεταγραφή της περιλήψης της κατακυρωτικής έκθεσης ο υπερθεματιστής αποκτά αυτοδικαίως (ex lege) το δικαίωμα που είχε ο οφειλέτης κατά ίδιο περιεχόμενο και έκταση (ΟΛΑΠ 1688/83 ΝοΒ 1984. 1535· ΑΠ 1230/2001 ΕλλΔνη 2002.146· ΑΠ 442/1993 ΕλλΔνη 1995. 88 = EEN 1994. 305). Αντιθέτως, ο υπερθεματιστής δεν υπεισέρχεται στη μίσθωση, αν ο πλειστηριασμός έγινε σε βάρος του μη εκμισθωτή κυρίου του μισθίου (ΑΠ 259/1993 ανωτ.).

19. ΜΠρΡοδ 308/2021 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ. Το καθεστώς που διέπει την καταγγελία εξαρτάται από τον χρόνο σύναψης της μίσθωσης (πριν ή μετά την έναρξη ισχύος του ν. 4242/2014) βλ. κατωτ. παρ. V στο κυρίως κείμενο.

20. Βλ. διατύπωση «Αν το ακίνητο που πλειστηριάστηκε ήταν μισθωμένο για την άσκηση σε αυτό επιχείρησης...».

21. Στο πριν το ν. 4335/2015 άρθ. 997 § 1 εδ. β' (όπως είχε προστεθεί με το άρθ. 4 § 22 ν. 2298/1995) προβλεπόταν ότι «Μετά την κατάσχεση του ακινήτου η εκμίσθωσή του από τον οφειλέτη ή τον τρίτο κύριο ή νομέα ή η παραχώρηση της χρήσης ή κατοχής του βάσει άλλης έννομης σχέσης, μπορεί να καταγγεληθεί από τον υπερθεματιστή μέσα σε προθεσμία τριών (3) μηνών από τη μεταγραφή της περιλήψης της κατακυρωτικής έκθεσης». Στη συνέχεια, με το άρθρο όγδοο του άρθ. 1 ν. 4335/2015 το άρθ. 997 § 1 εδ. β' και γ' προέβλεπε ότι «Μετά την κατάσχεση του ακινήτου η εκμίσθωσή του από τον οφειλέτη ή τον τρίτο κύριο ή νομέα ή η παραχώρηση της χρήσης ή κατοχής του με βάση άλλη έννομη σχέση μπορεί να καταγγεληθεί από τον υπερθεματιστή μέσα σε προθεσμία ενός (1) μηνός από τη μεταγραφή της περιλήψης της κατακυρωτικής έκθεσης. Με την καταγγελία αυτή η μίσθωση ή άλλη έννομη σχέση λύεται μετά από δύο (2) μήνες και χωρεί η κατά το άρθρο 1005 παράγραφος 2 εκτέ-

ως άνω διατάξεων δημιουργείται η εντύπωση ότι συνεχίζει να γίνεται δεκτό αυτό που γινόταν δεκτό και πριν το ν. 4335/2015²², ότι δηλαδή η διάταξη του άρθ. 1009 εδ. α' αφορά σε μισθώσεις που καταρτίστηκαν πριν την κατάσχεση, επειδή για όσες καταρτίστηκαν μετά την κατάσχεση (είτε ασκείται στο ακίνητο επιχείρηση είτε όχι) εφαρμόζεται τυπικώς η ρύθμιση του άρθ. 997 § 1 εδ. β'-δ'.

Η άποψη ότι το άρθ. 1009 εδ. α' εφαρμόζεται μόνο εφόσον η μίσθωση έχει καταρτιστεί πριν τη κατάσχεση είναι υπό το ισχύον δίκαιο μάλλον κρατούσα²³ και προς υποστήριξή της υποστηρίζεται ότι αν η ρύθμιση καταλάμβανε και μίσθωση που καταρτίσθηκε μετά την κατάσχεση, θα οδηγούμασταν στο παράδοξο ο καθ' ου η εκτέλεση να εκμισθώνει το ακίνητο και να καθιστά για μακρό χρονικό διάστημα τον υπερθεματιστή δέσμιος μιας ανεπιθύμητης μίσθωσης, η οποία του ήταν άγνωστη κατά την κατάσχεση²⁴.

Αν και το επιχείρημα αυτό, στο μέτρο που βασίζεται στην διάκριση μισθωτών που συνεβλήθησαν με τον καθ' ου πριν και μετά την κατάσχεση, είναι κατ' αρχήν εύλογο, παραβλέπει μια κρίσιμη λεπτομέρεια: ότι η διάταξη του άρθ. 1009 εδ. α' προβλέπει απρόθεσμο²⁵ δικαίωμα καταγγελίας, ενώ η διάταξη του άρθ. 997 § 1 δικαίωμα ασκούμενο εντός αποκλειστικής προθεσμίας επί ποινή απώλειάς του²⁶. Έτσι, στην περίπτωση που ο υπερθεματιστής παραλείψει να ασκήσει εμπροθέσμως καταγγελία της μίσθωσης κατ' άρθ. 997 § 1 εδ. β' ακόμα και λόγω αμέλειας, ερωτάται αν οδηγεί η μη άσκησή της σε απώλεια του δικαιώματος καταγγελίας του άρθ. 1009 εδ. α'.

λεση». Η σήμερα ισχύουσα διάταξη αποτελεί αποτέλεσμα της τροποποίησης του άρθ. 75 ν. 4842/2021 με το οποίο αυξήθηκε η πρώτη προθεσμία (διαβούλευσης) σε δύο από ένα μήνα.

22. ΑΠ 306/2014 ΧρΙΔ 2014.512· Εφαθ 3568/2012 ΕλλΔνη 2013.479.

23. ΠΠρΘεσ 10733/2017 ΕλλΔνη 2018. 827 με σημ. *Κατρά*· ΜΠρΗλ 231/2022 ΝοΒ 2022. 1523· ΜΠρΚω 357/2022 sakkoulas-online· ΜΠρΘεσ 12259/2018 ΕλλΔνη 2019. 535· *Γέσιου-Φαλτσή*, Δίκαιο Αναγκαστικής Εκτελέσεως, Ειδικό Μέρος Ια³, 2018, § 61, αρ. 79, σ. 688· *Σπυριδάκης*, Η θέση του υπερθεματιστή μισθίου ακινήτου, ΕλλΔνη 2022, σ. 321 επ., 324-325· *Απαλαγάκη/Σταματόπουλος (-Ρεντούλης)*, ο νέος ΚΠολΔ ΙΙ, 2022, άρθ. 997, αρ. 8 και άρθ. 1009, αρ. 1· βλ. αντιθ. *Κατρά*, σημ. στην ΠΠρΘεσ 10733/2017, ΕλλΔνη 2018. 832: Στις μισθώσεις που υπάγονται στη ρύθμιση του άρθ. 1009, ο υπερθεματιστής δεν έχει ανάγκη να προσφύγει στη ρύθμιση του άρθ. 997 § 1, αφού η διάταξη αυτή δεν είναι συμφέρουσα γι' αυτόν και επομένως θα ασκήσει τα δικαιώματά του με βάση το άρθ. 1009. Η ρύθμιση του άρθ. 997 § 1 έχει νόημα εφαρμογής μόνον στις περιπτώσεις που δεν υπάγονται στη ρύθμιση του άρθ. 1009.

24. *Σπυριδάκης*, Η θέση του υπερθεματιστή μισθίου ακινήτου, ΕλλΔνη 2022, σ. 321 επ., 324.

25. *Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (-Κιουπσιδου-Στρατουδάκη)* ΚΠολΔ², 2020, άρθ. 1009, αρ. 1· *Κατράς*, Αστικές και νέες εμπορικές μισθώσεις³, 2020, σ. 364.

26. Για το ότι η προθεσμία της ως άνω διατάξης είναι αποκλειστική βλ. ΟΛΑΠ 6/2004, ανωτ. (σημ. 2).

Θα μπορούσε να υποστηριχτεί ότι η παράλειψη αυτή του υπερθεματιστή υποδηλώνει έμπρακτη επιθυμία συνέχισης της μίσθωσης, οπότε θα δικαιούται να ασκήσει το δικαίωμα καταγγελίας σύμφωνα με τις διακρίσεις που προβλέπει το ουσιαστικό δίκαιο για τις εμπορικές μισθώσεις (άρθ. 13 ν. 4242/2014).

Όμως από το περιεχόμενο και την εκδήλωση της νομοθετικής πρωτοβουλίας που οδήγησε στο ν. 4335/2015 προκύπτει ότι ο νομοθέτης δεν εισήγαγε το δικαίωμα του άρθ. 1009, ώστε να τελεί σε εξάρτηση προς εκείνο του άρθ. 997 § 1. Ειδικότερα, ο νομοθέτης του ν. 4335/2015 με το άρθ. 1009:

(α) διαχώρισε σαφώς τον υπερθεματιστή ακινήτου που πλειστηριάστηκε και ήταν μισθωμένο για την άσκηση σε αυτό επιχείρησης από υπερθεματιστές λοιπών μισθωμένων ακινήτων (εμπορικών ή μη) για τους οποίους δεν παρέχεται το δικαίωμα καταγγελίας υπό τη μορφή του άρθ. 1009 εδ. α'. Τέτοιο διαχωρισμό δεν κάνει το άρθ. 997 § 1 και επομένως, μεταξύ των δύο διατάξεων αναπτύσσεται σχέση ειδικού προς γενικό.

(β) ηθέλησε να παράσχει στο συγκεκριμένο είδος υπερθεματιστή συγκεκριμένη αυξημένη προστασία (με την χορήγηση δικαιώματος απρόθεσμης καταγγελίας) χωρίς να εξαρτήσει ούτε την απόκτηση του δικαιώματος από τον χρόνο σύναψης της μίσθωσης σε σχέση με την κατάσχεση (όπως κάνει το άρθ. 997 § 1) ούτε την άσκηση του από προθεσμία διαβούλευσης πολλώ δε μάλλον αποκλειστική τέτοια (όπως επίσης κάνει το άρθ. 997 § 1). Ενόψει του δεδηλωμένου νομοθετικού σκοπού της διάταξης η υποστήριξη ανύπαρκτων περιορισμών του κατ' άρθ. 1009 εδ. α' δικαιώματος του υπερθεματιστή (από το άρθ. 997 § 1 ή από οποιαδήποτε άλλη διάταξη εκτός του ίδιου του άρθ. 1009), υπονομεύει τον σκοπό της και είναι ευθέως αντίθετη σε αυτόν.

(γ) ουδεμία νομοθετική παραπομπή του άρθ. 997 § 1 διέλαβε στο άρθ. 1009. Επομένως, η άποψη ότι το άρθ. 997 § 1 εφαρμόζεται στις ειδικές μισθώσεις για την άσκηση επιχείρησης βασίζεται ουσιαστικά σε εξ αντιδιαστολής επιχείρημα που αντλεί από την διατύπωση του άρθ. 997 § 1 εδ. β' (: «Μετά την κατάσχεση του ακινήτου η εκμίσθωσή του ... μπορεί να καταγγελθεί από τον υπερθεματιστή...»). Το επιχείρημα αυτό, όμως, εκτός από μεθοδολογικά επισφαλές, είναι και ερμηνευτικά αδόκιμο, αφού το άρθ. 1009, εισάγοντας ειδική έναντι του άρθ. 997 § 1 ρύθμιση, κατισχύει του τελευταίου, ώστε το άρθ. 997 § 1 να αποκλείεται από την οποιαδήποτε εφαρμογή και από την οποιαδήποτε αντιδιαστολή προς το άρθ. 1009.

Επίσης, το προαναφερθέν επιχείρημα της αντίθετης άποψης, ότι είναι παράδοξη η δέσμευση του υπερθεματιστή «για μακρό χρόνο» σε μια «ανεπιθύμητη και άγνωστη κατά την κατάσχεση μίσθωση», βασίζεται στην εκ των υστέρων (με το ν. 4842/2021) τροποποίηση του άρθ. 1009 που αύξησε την προμήνυση της καταγγελίας²⁷.

27. Πριν το ν. 4842/2021 η προμήνυση του άρθ. 1009 εδ. α' ήταν δίμηνη και μάλιστα χωρίς την προθεσμία διαβούλευσης του άρθ. 997 § 1 εδ. β'.

Επομένως, δεν μπορεί να συναχθεί ερμηνευτικό επιχείρημα για το δικαίωμα καταγγελίας του άρθ. 1009 εδ. α' που εισήχθη με το ν. 4335/2015 βασισμένο σε μεταγενέστερη νομοθετική πρωτοβουλία. Εξάλλου, ο νομοθέτης, μετά από σχετική δικαιοπολιτική στάθμιση, ξεκινά από την αφετηρία ότι η μίσθωση επιχείρησης είναι εξ ορισμού ανεπιθύμητη για τον υπερθεματιστή που επιδιώκει την αγορά ενός τέτοιου ακινήτου και τούτο ανεξαρτήτως του χρόνου σύναψής της ή της προηγούμενης γνώσης του για τη μίσθωση. Γι' αυτό το λόγο του χορήγησε το συγκεκριμένο δικαίωμα καταγγελίας. Το ότι ταυτόχρονα, χορήγησε μια ελάχιστη προστασία και στον μισθωτή δεν καθιστά παράδοξη αλλά, αντιθέτως, δικαιολογημένη την επιλογή αυτή, αφού επιφέρει μια δίκαιη εξισορρόπηση των εκατέρωθεν συμφερόντων χωρίς διάκριση ανάμεσα σε μισθωτή καλόπιστο ή κακόπιστο, συμβληθέντα πριν ή μετά την κατάσχεση.

Επομένως, από τα ως άνω ερμηνευτικά επιχειρήματα προκύπτει το συμπέρασμα ότι μετά το ν. 4335/2015 ειδικώς στον υπερθεματιστή που απέκτησε ακίνητο μισθωμένο για άσκηση επιχείρησης παρέχεται το ειδικό δικαίωμα καταγγελίας του άρθ. 1009 εδ. α' ανεξαρτήτως του χρόνου σύναψης της μίσθωσης και το άρθ. 997 § 1 εδ. β'-δ' δεν εφαρμόζονται στην περίπτωση αυτή. Κι επειδή ακριβώς είναι αδιάφορος ο χρόνος σύναψης της μίσθωσης, συνακόλουθα δεν είναι τυπικώς αναγκαία η επίκληση εγγράφου βεβαίας χρονολογίας για την απόδειξη του χρόνου μίσθωσης²⁸.

3. Μισθώσεις ακινήτων εκποιηθέντων με «ελεύθερη» πώληση του άρθ. 998 § 6

Ο νομοθετικός σκοπός του άρθ. 1009 έχει κοινό τόπο εφαρμογής σε όλες τις περιπτώσεις αναγκαστικής εκποίησης μισθωμένων ακινήτων για άσκηση επιχείρησης, συμπεριλαμβανομένης της –μόνον κατ' όνομα «ελεύθερης» αλλά στην πραγματικότητα– αναγκαστικής εκποίησης του άρθ. 998 § 6²⁹, η ισχύς του οποίου είχε διατηρη-

28. Αντιθ. Γέσιου-Φαλτσή, Δίκαιο Αναγκαστικής Εκτελέσεως, Ειδικό Μέρος ΙΙα³, 2018, § 61, αρ. 79, σ. 688· Σπυριδάκης, Η θέση του υπερθεματιστή μισθίου ακινήτου, ΕλλΔνη 2022, σ. 321 επ., 324, επειδή ακριβώς υποστηρίζουν την άποψη ότι για την εφαρμογή του άρθ. 1009 εδ. α' κρίσιμος είναι ο χρόνος κατάρτισης της μίσθωσης (πριν την κατάσχεση).

29. Η ελεύθερη πώληση διέπεται κατ' αρχήν από τις διατάξεις περί αναγκαστικού πλειστηριασμού, στο μέτρο που προσαρμόζονται προς το άρθ. 998 § 6 [ΜΠρΧίου 206/2022 sakkoulas-online-ΜΠρΘεσ 12020/2022 αδημ. («κανόνες αναγκαστικής εκτέλεσης»)-Σταματόπουλος/Γιαννόπουλος, Ελεύθερη εκποίηση κατασχεθέντος ακινήτου κατ' άρθρο 998 § 6 ΚΠολΔ· Προϋποθέσεις και διαδικασία προς εκποίησης· Αταξίες της διαδικασίας και ενεργητική νομιμοποίηση προς άσκηση ανακοπής άρθρου 933 ΚΠολΔ, Αρμ 2021, σ. 1080 επ., 1083, 1086· Ευθυμίου, Η «ελεύθερη πώληση» αναγκαστικά κατασχεθέντος ακινήτου κατ' άρθρο 998 § 6 ΚΠολΔ, ΕφΑΔΠολΔ 2019, σ. 857 επ., 859-860], ο δε υπάλληλος του πλειστηριασμού συντάσσει κατακυρωτική έκθεση και χορηγεί στον αγοραστή περί-

θεί μέχρι το τέλος του 2022³⁰. Και ο ίδιος αυτός νομοθετικός σκοπός του άρθ. 1009 εφαρμόζεται και στην λεγόμενη «ελεύθερη πώληση» για δύο λόγους:

πρώτον η γενεσιουργός αιτία που οδήγησε στη νομοθετική πρωτοβουλία υπέρ του υπερθεματιστή είναι κοινή σε κάθε περίπτωση αναγκαστικώς κατασχεμένου ακινήτου ανεξαρτήτως του τρόπου με τον οποίο το ακίνητο αυτό τελικώς θα εκποιηθεί. Επομένως, δεν υπάρχει λόγος δυσμενούς αντιμετώπισης του αγοραστή κατασχεθέντος ακινήτου με ελεύθερη πώληση έναντι του υπερθεματιστή αναγκαστικού πλειστηριασμού·

δεύτερον η ρύθμιση του άρθ. 998 § 6 εντάσσεται σε μια σειρά ρυθμίσεων αναμόρφωσης του δικαίου της αναγκαστικής εκτέλεσης που σκοπό είχαν, μεταξύ άλλων, την αναθέρμανση και ενίσχυση του πλειοδοτικού ενδιαφέροντος και εν τέλει την ικανοποίηση των απαιτήσεων (και των θεσμικών δανειστών (τραπεζών), που κατά την διάρκεια της κρίσης χρέους βρέθηκαν σε άμεσο και σοβαρό κίνδυνο, με προφανείς περαιτέρω κινδύνους για την Εθνική Οικονομία. Στο μέτρο λοιπόν που στις διαδικασίες του άρθ. 998 § 6 εμπλέκονται θεσμικοί δανειστές, η ανάγκη εφαρμογής του άρθ. 1009 στις διαδικασίες αυτές είναι αναμφίβολη.

ληψή της [ΜΠΡΑΘ 4402/2022 αδημ.· ΜΠΡΘεσ 12020/2022 αδημ.· ΜΠΡΚερκ 361/2022 ΝοΒ 2022. 859· ΜΠΡΚερκ 362/2022 ΝοΒ 2022. 863 σχολ. Τσαχιδίδη· ΜΠΡΧίου 206/2022 sakkoulas-online· ΜΠΡΑΘ 5120/2021 αδημ.· ΜΠΡλιων 174/2017 www.prosyde.gr/archives/2307· Σταματόπουλος/Γιαννόπουλος, ανωτ., Αρμ 2021, σ. 1083· Μπότσαρης, Ο θεσμός της ελεύθερης εκποίησης κατασχεμένων ακινήτων ύστερα από δικαστική απόφαση σύμφωνα με το άρθρο 998 παρ. 6 ΚΠολΔ, ΕφΑΔΠολΔ 2021, σ. 241 επ., 243.]. Σε περίπτωση που υπεισέλθουν αταξίες κατά τη διενέργεια της ελεύθερης πώλησης ή στα επόμενα στάδιά της, η προσβολή της περιληψής κατακυρωτικής έκθεσης του κατασχεθέντος ακινήτου γίνεται με ανακοπή του άρθ. 933, όπως ακριβώς και στην περίπτωση του αναγκαστικού πλειστηριασμού (ΜΠΡΘεσ 12020/2022 αδημ.· ΜΠΡΧίου 206/2022 sakkoulas-online· Σταματόπουλος/Γιαννόπουλος, ανωτ., Αρμ 2021, σ. 1084· Ευθυμίου, ανωτ., ΕφΑΔΠολΔ 2019, σ. 858-859), ενώ η προκαταβολή του τιμήματος, επιφέρει απόσβεση των υποθηκών και των προσημειώσεων, που είναι εγγεγραμμένες επί του ακινήτου κατ' άρθ. 1005 § 3, όπως ακριβώς συμβαίνει στην περίπτωση του αναγκαστικού πλειστηριασμού [ΜΠΡΚερκ 361/2022 ΝοΒ 2022. 859· ΜΠΡΚερκ 362/2022 ΝοΒ 2022. 863 σχολ. Τσαχιδίδη· ΜΠΡΧίου 206/2022 sakkoulas-online· ΜΠΡλιων 174/2017 ανωτ.· Ευθυμίου, ανωτ., ΕφΑΔΠολΔ 2019, σ. 862· Μπότσαρης, ανωτ., ΕφΑΔΠολΔ 2021, σ. 243· Σταματόπουλος/Γιαννόπουλος, ανωτ., Αρμ 2021, σ. 1083].

30. Η με το άρθ. 119 § 1 περ. β' ν. 4842/2021 καταργηθείσα διάταξη του άρθ. 998 § 6 επανήλθε σε ισχύ έως τις 30.6.2022 με το άρθ. 20 § 3 ν. 4912/2022 (ΦΕΚ Α' 59/17.03.2022) και τελικά η χρονική ισχύς της διάταξης επεκτάθηκε μέχρι τις 31.12.2022 δυνάμει του άρθ. 46 ν. 4947/2022, οπότε και δεν ανανεώθηκε εκ νέου. Επομένως, το εξεταζόμενο ζήτημα διατηρεί πρακτικό ενδιαφέρον για όσες διαδικασίες εκκρεμούν και για όσες πωλήσεις ο υπερθεματιστής δεν έχει ασκήσει ακόμα το δικαίωμα του άρθ. 1009 εδ. α'.

4. Μισθώσεις ακινήτων πτωχευτικής περιουσίας μετά την κήρυξη της πτώχευσης

Ως γνωστόν, είναι πιθανή η συνδρομή πτώχευσης και αναγκαστικής εκτέλεσης με πρωτοβουλία πιστωτή του οποίου η απαίτηση εξασφαλίζεται με ειδικό προνόμιο ή εμπράγματα ασφάλεια επί αντικειμένου της πτωχευτικής περιουσίας. Ο εν λόγω (ενέγγυος) πιστωτής ικανοποιείται από τη ρευστοποίηση του αντικειμένου αυτού, εκτός εάν το προνόμιο ή η ασφάλεια δεν επαρκεί για την πλήρη ικανοποίησή του (101 §§ 1 και 2 ν. 4738/2020). Αν, επομένως, λάβει χώρα πλειστηριασμός επί ακινήτου της πτωχευτικής περιουσίας μετά από επίσπευση αναγκαστικής εκτέλεσης του ενέγγυου πιστωτή με ειδικό προνόμιο επ' αυτού, ο υπερθεματιστής έχει τα δικαιώματα του άρθ. 1009 (καταγγελία μίσθωσης και αποβολή του μισθωτή), εφόσον κηρύχθηκε η πτώχευση και επιδόθηκε επιταγή του ως άνω ενέγγυου πιστωτή μετά την 1.1.2016³¹. Περαιτέρω, το άρθ. 1009, όπως τροποποιήθηκε με το ν. 4842/2021 ισχύει για όσους πλειστηριασμούς προσδιοριστούν μετά από την έναρξη ισχύος του (1.1.2022) ακόμα και αν η πτώχευση κηρύχθηκε από την 1.1.2016 μέχρι και την 1.1.2022. Και τούτο, διότι στην μεταβατική διάταξη του άρθ. 116 ν. 4842/2021 δεν υπάρχει ρύθμιση που να προβλέπει χρονικό περιορισμό ισχύος.

Επίσης, στη σπάνια³² περίπτωση της εκμίσθωσης ακινήτου της πτωχευτικής περιουσίας από τον σύνδικο (105 ν. 4738/2020) η συναφθείσα μετά την πτώχευση μίσθωση ακινήτου είναι έγκυρη και δεν εμποδίζει την εκποίησή του, όμως μόνη η μίσθωση δεν εμποδίζει και τη μετά την κατακύρωση καταγγελία της μίσθωσης από τον υπερθεματιστή³³ κατ' άρθ. 1009 εδ. α', αφού δεν συντρέχει κάποιος λόγος εξαίρεσης εφαρμογής της διάταξης.

III. Επίδραση στο δικαίωμα καταγγελίας του υπερθεματιστή από λοιπές διατάξεις για τη μισθωτική διάρκεια

1. Νομοθεσία εμπορικών μισθώσεων και 1009

Ως γνωστόν, δυνάμει του άρθ. 13 § 1 εδ. β' ν. 4242/2014, εμπορικές μισθώσεις του π.δ. 34/1995 που συνήφθησαν μετά την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού (28.2.2014) ισχύουν κατ' ελάχιστο για τρία (3) έτη, ακόμη και αν έχουν συμφωνηθεί για βραχύτερο ή για αόριστο χρόνο. Η νόμιμη τριετής διάρκεια της μίσθωσης δεσμεύει τους συμβαλλόμενους και δεν είναι κατ' αρχήν δυνατή η (εκ των προτέρων) παραίτηση από την δέσμευση αυτή. Η προβλεπόμενη στο νόμο τρίμηνη προθε-

31. Βλ. μεταβατική διάταξη του άρθ. 1 άρθρο ένατο § 3 εδ. β' ν. 4335/2015· ΜΠρΠατρ 388/2021 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

32. Πρβλ. ΠΠρΘεσ 10733/2017 ΕλλΔνη 2018. 827 με σημ. Κατρά.

33. Κατράς, Αστικές και νέες εμπορικές μισθώσεις³, 2020, σ. 365.

σμία καταγγελίας εφαρμόζεται στην περίπτωση που, μετά την λήξη της τριετίας και την παραμονή του μισθωτή στο μίσθιο, η μίσθωση καθίσταται αορίστου χρόνου κατ' άρθρο 611 ΑΚ³⁴.

Η πρόβλεψη ελάχιστης διάρκειας μιας μίσθωσης για την άσκηση επιχείρησης δεν απαντά στο ερώτημα αν εμποδίζεται το δικαίωμα καταγγελίας του μισθωτή πριν την παρέλευσή της. Επομένως, το ζήτημα παραμένει ανοικτό σε ερμηνεία.

Επ' αυτού του ζητήματος παρατηρείται ότι το ισχύον δικαίωμα καταγγελίας του υπερθεματιστή κατ' άρθ. 1009 εδ. α', όπως προαναφέρθηκε, εισήχθη με το ν. 4335/2015 (άρθ. 1 άρθρο όγδοο § 2) δηλαδή με μεταγενέστερη διάταξη του άρθ. 13 § 1 εδ. β' ν. 4242/2014 αλλά και ειδικότερη, ρυθμίζοντας επιμέρους εμπορικές μισθώσεις³⁵. Επομένως, το δικαίωμα καταγγελίας του υπερθεματιστή, ως εισαχθέν με μεταγενέστερη και ειδική διάταξη, κατισχύει της ανωτέρω διάταξης του ν. 4242/2014, με αποτέλεσμα καταγγελία της μίσθωσης να είναι ισχυρή και πριν από την τυχόν παρέλευση της τριετίας με την τήρηση εξαμήνης προμήνυσης. Το συμπέρασμα αυτό ενισχύεται και από το γεγονός ότι το ίδιο το άρθ. 1009 στο εδάφιο γ' δεν επιτρέπει την άσκηση καταγγελίας υπερθεματιστή, όταν αποκτά ακίνητο μισθωμένο για κατοικία, πριν τη συμπλήρωση της ελάχιστης διάρκειας του άρθ. 2 § 1 εδ. α' ν. 1703/1987³⁶. Και ενισχύεται ακριβώς, διότι, έχοντας προβλέψει ο νομοθέτης ρητή εξαίρεση άσκησης του δικαιώματος του υπερθεματιστή για μίσθωση κατοικίας και, ταυτόχρονα, έχοντας αποφύγει να προβλέψει όμοια εξαίρεση για μίσθωση επιχείρησης, είναι προφανές ότι επιτρέπει την άσκηση καταγγελίας εντός της ελάχιστης τριετούς μισθωτικής διάρκειας του άρθ. 13 § 1 εδ. β' ν. 4242/2014.

Τι συμβαίνει όμως αν ο πλειστηριασμός ολοκληρωθεί σε χρόνο μετά την πάροδο της αρχικής τριετίας; Όπως προαναφέρθηκε, το δικαίωμα καταγγελίας του άρθ. 13 § 1 εδ. γ' ν. 4242/2014 με τρίμηνη προμήνυση, ισχύει εφόσον παρέλθει η τριετία και η μίσθωση έχει καταστεί αορίστου χρόνου. Έχει άραγε δικαίωμα ο υπερθεματιστής να ενεργήσει ως νέος εκμισθωτής και να ασκήσει την ανωτέρω καταγγελία του ουσιαστικού δικαίου με τρίμηνη προμήνυση αντί με εξαμήνη του άρθ. 1009 εδ. α' αποβλέποντας σε ταχύτερη αποβολή του μισθωτή;

34. ΑΠ 971/2022, sakkoulas-online. Για το ζήτημα της διάρκειας των εμπορικών μισθώσεων μετά το ν. 4242/2014 βλ. αντί άλλων *Eu. Μαργαρίτη*, Η ελάχιστη διάρκεια μιας εμπορικής μίσθωσης κατά το Ν. 4242/2014 μέσα από τη νομολογία των δικαστηρίων, ΕφΑΔΠολΔ 2022, σ. 805 επ.

35. Ανωτ. παρ. ΙΙ.2 του κυρίως κειμένου.

36. Το νόημα της ρύθμισης είναι ότι η μίσθωση δεν μπορεί να τερματιστεί πριν την παρέλευση της ελάχιστης νόμιμης διάρκειάς της. Στο πλαίσιο αυτό, η καταγγελία μπορεί να ασκηθεί έξι μήνες πριν την παρέλευση της ελάχιστης διάρκειας, ώστε ο τερματισμός της μίσθωσης να επέλθει μετά την ως άνω παρέλευση.

Η απάντηση είναι αρνητική για δύο λόγους:

Πρώτον, επειδή, όπως προαναφέρθηκε, η διάταξη του άρθ. 1009, όπως εισήχθη με το ν. 4335/2015, είναι ειδική και μεταγενέστερη και ως τέτοια κατισχύει του άρθ. 13 ν. 4242/2014 και θεσπίζει μια περίοδο ελάχιστης προμήνυσης για την προστασία του μισθωτή επιχειρηματία. Η διάταξη είναι αναγκαστικού δικαίου και οποιαδήποτε παράκαμψή της σε βάρος του μισθωτή δεν είναι κατ' αρχήν επιτρεπτή, εκτός εάν το αρχικό μισθωτήριο ακολουθήσει μεταγενέστερη τροποποιητική της διάρκειας συμφωνία των μερών.

Δεύτερον, θεωρητικώς, αν ο υπερθεματιστής, έχοντας υπεισέλθει εκ του νόμου στη μίσθωση³⁷, παραλείψει να ασκήσει καταγγελία του άρθ. 1009 εδ. α' για τουλάχιστον ένα εξάμηνο από την περίληψη της κατακυρωτικής έκθεσης, τότε θα μπορούσε να ασκήσει το δικαίωμα του άρθ. 13 ν. 4242/2014, ώστε να επισπεύσει την αποβολή του μισθωτή μετά την παρέλευση τριμήνου. Όμως, ασκώντας ο υπερθεματιστής την καταγγελία του ουσιαστικού δικαίου υπάρχει ο κίνδυνος να θεωρηθεί ότι παραιτείται του δικαιώματος επίσπευσης αναγκαστικής εκτέλεσης κατά το μισθωτή βάσει της περίληψης κατακυρωτικής έκθεσης. Και τούτο, διότι το δικαίωμα του υπερθεματιστή να επιδιώξει βίαιη αποβολή του μισθωτή από το μίσθιο προϋποθέτει ειδικώς την προηγούμενη άσκηση της συγκεκριμένης καταγγελίας του άρθ. 1009³⁸ και όχι εκείνην του ν. 4242/2014.

2. Νομοθεσία covid και 1009

Με το ν. 4790/2021 «Κατεπείγουσες ρυθμίσεις για την προστασία της δημόσιας υγείας από τις συνεχιζόμενες συνέπειες της πανδημίας του κορωνοϊού COVID-19, την ανάπτυξη, την κοινωνική προστασία και την επαναλειτουργία των δικαστηρίων και άλλα ζητήματα» προβλέφθηκαν δύο ρυθμίσεις που παρατείνουν την διάρκεια επαγγελματικής μίσθωσης. Το μεν άρθ. 111 προβλέπει ότι οι εμπορικές μισθώσεις η λειτουργία των οποίων είχε ανασταλεί με κρατική εντολή στο πλαίσιο των μέτρων, παρατάθηκε για διάστημα ίσο με τον χρόνο αναστολής της οικονομικής δραστηριότητας της μισθώτριας επιχείρησης. Το δε άρθ. 48 προβλέπει ότι η διάρκεια των συμβάσεων μίσθωσης κύριων ξενοδοχειακών καταλυμάτων, καθώς και ενοικιαζόμενων επιπλωμένων δωματίων διαμερισμάτων του άρθ. 1 § 2 ν. 4276/2014 παρατείνεται για δύο (2) έτη από την ημερομηνία λήξης αυτών, κατόπιν μονομερούς δήλωσης του μισθωτή, η οποία δεσμεύει τον εκμισθωτή, υπό

37. Πρβλ. ανωτ. σημ. 18.

38. Βλ. 1009 εδ. τελευταίο: «Στην περίπτωση αυτή (ενν. στην περίπτωση της καταγγελίας του άρθ. 1009 εδ. α') η περίληψη της κατακυρωτικής έκθεσης εκτελείται κατά του μισθωτή και του υπομισθωτή...».

τους εκεί αναφερόμενους όρους και σε αποκλειστική προθεσμία έξι (6) μηνών από τη δημοσίευση του εν λόγω νόμου.

Με βάση αυτές τις νομοθετικές παρεμβάσεις οι μισθωτές επιχειρήσεων απέκτησαν δικαίωμα παράτασης των μισθώσεών τους και ευλόγως ανέκυψε το ερώτημα αν μετά την άσκηση του δικαιώματος παράτασης ή κατά την διάρκεια της παράτασης αυτής, ο υπερθεματιστής κωλύεται να ασκήσει το δικαίωμα καταγγελίας του άρθ. 1009 εδ. α΄.

Η απάντηση είναι αρνητική. Οι προαναφερθείσες διατάξεις του ν. 4790/2021 δεν προβλέπουν καμία εξαίρεση εφαρμογής του άρθ. 1009 εδ. α΄. Εξάλλου, τον ν. 4790/2021 (ΦΕΚ Α΄ 48/31.3.2021) ακολούθησε χρονικά ο ν. 4842/2021 (ΦΕΚ Α΄ 190/13-10-2021) με το άρθ. 81 του οποίου διατηρήθηκε το δικαίωμα του υπερθεματιστή να καταγγείλει τη μίσθωση. Και σε εκείνον το νόμο ούτε η διάταξη του άρθ. 81 ούτε καμία άλλη διάταξη έθεσε οποιαδήποτε εξαίρεση εφαρμογής του άρθ. 1009 επί εμπορικών μισθώσεων που είχαν παραταθεί ή επρόκειτο να παραταθούν με τα άρθ. 48 και 111 ν. 4790/2021. Από την διπλή αυτή νομοθετική πρωτοβουλία επιβεβαιώνεται ότι η ως άνω παράταση των μισθώσεων που ενέπιπταν στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του ν. 4790/2021 ήταν ανεξάρτητη του δικαιώματος του υπερθεματιστή να τερματίσει τη μίσθωση κατ' άρθ. 1009. Επομένως, από την παράλληλη ισχύ των προαναφερθεισών διατάξεων προκύπτει ότι, εφόσον η καταλαμβανόμενη από τα ως άνω άρθ. 48 και 111 ν. 4790/2021 επιχείρηση (ξενοδοχειακή ή άλλη) στεγαζόταν σε ακίνητο μισθωμένο που ήταν ταυτοχρόνως και αναγκαστικώς κατασχεμένο, η παράταση αυτή εφαρμοζόταν, εφόσον πληρούνταν και οι επιπρόσθετες προϋποθέσεις του άρθ. 1009, δηλαδή εφόσον δεν είχε μεσολαβήσει κατακύρωσή του σε πλειστηριασμό και ο υπερθεματιστής, μετά τη μεταγραφή της περιλήψης κατακυρωτικής έκθεσης, δεν είχε ασκήσει την εκεί προβλεπόμενη καταγγελία.

Από την εξέταση των ανωτέρω ζητημάτων προκύπτει ότι η καταγγελία του άρθ. 1009 εφαρμόζεται από τον υπερθεματιστή, ο οποίος επιδιώκει την εγκατάστασή του στο μίσθιο εξοπλισμένος με την απειλή βίαιης αποβολής του μισθωτή και κατισχύει όλων των λοιπών διατάξεων περί νόμιμης διάρκειας ή καταγγελίας που εφαρμόζονται σε μισθώσεις πλειστηριασθέντων ακινήτων όπου ασκείται επιχείρηση.

IV. Άμυνα του μισθωτή στην διαδικασία αποβολής

Όπως προαναφέρθηκε, το δικαίωμα καταγγελίας του άρθ. 1009 είναι τυπικά απρόθεσμο³⁹, αφού δεν προβλέπει προθεσμία άσκησης όπως το άρθ. 997 § 1 εδ. β΄. Εντούτοις, άσκηση καταγγελίας μετά την παρέλευση ικανού χρονικού διαστή-

39. Βλ. ανωτ. (σημ. 25).

ματος από τη μεταγραφή της περίληψης της κατακυρωτικής έκθεσης σε συνδυασμό με πρόσθετα περιστατικά (π.χ. διαβεβαιώσεις του νέου κτήτορα περί μη άσκησης του δικαιώματος καταγγελίας) μπορεί να θεμελιώσει καταχρηστική άσκηση δικαιώματος, λόγω αντιφατικής συμπεριφοράς⁴⁰, κάτι που ασφαλώς δεν στοιχειοθετείται όταν ο υπερθεματιστής ασκήσει το δικαίωμα καταγγελίας αμέσως, πολλώ δε μάλλον όταν έχει εκφράσει και πριν την καταγγελία την πρόθεσή του προς τούτο.

Η καταχρηστικότητα είναι ένα από τα ενδεχόμενα ελαττώματα της καταγγελίας. Λοιπά ελαττώματα μπορεί να είναι η μη τήρηση της νόμιμης προμήνυσης, η έλλειψη πληρεξουσιότητας του καταγγέλλοντος οργάνου του νομικού προσώπου του υπερθεματιστή, η μη υπαγωγή της επίδικης μίσθωσης στο πεδίο εφαρμογής του άρθ. 1009 εδ. α' κ.α. Τα ελαττώματα αυτά αποτελούν λόγους που βάλλουν κατά της εγκυρότητας της τελευταίας πράξης εκτέλεσης, δηλαδή της πράξης αποβολής του μισθωτή και εγκατάστασης του υπερθεματιστή. Ο μισθωτής (και ο υπομισθωτής και κάθε άλλο πρόσωπο το οποίο αντλεί δικαιώματα απ' αυτούς ή κατέχει το μίσθιο γι' αυτούς), ο οποίος νομιμοποιείται παθητικά στην εν λόγω διαδικασία αναγκαστικής εκτέλεσης (1009 εδ. δ') δικαιούται να προσβάλει με ανακοπή του άρθ. 933 την διαδικασία αποβολής, μέσα σε προθεσμία τριάντα (30) ημερών από την έκθεση αποβολής (934 § 1 εδ. β')⁴¹. Επειδή πρόκειται για άμεση εκτέλεση (αποβολή από ακίνητο και όχι κατάσχεση), υπάρχει περιθώριο χορήγησης και αναστολής εκτέλεσης (938 § 1), όπως ακριβώς προβλεπόταν και κατά το προϊσχύσαν δίκαιο του ν. 4335/2015 (τότε άρθ. 937 § 1 περ. γ'). Προσωρινή δικαστική προστασία με περιεχόμενο την αναστολή ισχύος της καταγγελίας δεν προβλέπεται⁴².

Περαιτέρω, εφόσον εγκατασταθεί ο υπερθεματιστής στο ακίνητο, ο μισθωτής μπορεί να αξιώσει αποζημίωση από τον υπερθεματιστή, αν έχει προβεί σε επενδύσεις και επωφελείς βελτιώσεις στο ακίνητο που έμειναν αναπόσβεστες κατά την εγκατάσταση του υπερθεματιστή. Δεν έχει όμως δικαίωμα διαφυγόντων κερδών για όλη την συμβατική διάρκεια της μίσθωσης, διότι δεν έχει νόμιμη προσδοκία συνέχισής της για χρονικό διάστημα πέραν του εξαμήνου του άρθ. 1009⁴³.

40. Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (- Κιουπτσίδου-Στρατουδάκη) ΚΠολΔ², 2020, άρθ. 1009, αρ. 1.

41. Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (- Κιουπτσίδου-Στρατουδάκη) ΚΠολΔ², 2020, άρθ. 1009, αρ. 4 πρβλ. Νίκα, Δικαιο Αναγκαστικής Εκτελέσεως², 2017, § 28, αρ. 34, σ. 631.

42. ΜΠρΠατρ 388/2021, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

43. Πρβλ. την παρόμοια περίπτωση τακτικής καταγγελίας με προμήνυση του π.δ. 219/1991 κατά την οποία ο εμπορικός αντιπρόσωπος και ο αποκλειστικός διανομέας επί άκαιρης καταγγελίας του προμηθευτή έχει νόμιμη αξίωση διαφυγόντων κερδών μέχρι να συμπληρωθεί η οριζόμενη για

V. Έκταση δέσμευσης υπερθεματιστή από προκαταβολές ή εκχωρήσεις μισθωμάτων

Σύμφωνα με το άρθ. 616 ΑΚ «Οι προκαταβολές μισθωμάτων, που έγιναν στον εκμισθωτή που εκποίησε ή οι εκχωρήσεις μισθωμάτων, που έγιναν απ' αυτόν, καθώς και οι κατασχέσεις μισθωμάτων, που έγιναν από δανειστές του, είναι ανίσχυρες απέναντι στο νέο κτήτορα για μισθώματα πέρα από τρεις μήνες, που αρχίζουν από τότε που αυτός γνωστοποίησε στο μισθωτή την εκποίηση».

Αρχικώς, σύμφωνα με το άρθ. 7 § 1 ν. 813/1978 περί εμπορικών μισθώσεων η διάταξη του άρθ. 616 ΑΚ εφαρμόζοταν και στις εμπορικές μισθώσεις, αλλά μετά την κατάργηση της διάταξης αυτής με το άρθ. 3 ν. 1229/1982 επικράτησε στη νομολογία⁴⁴ η γνώμη ότι έκτοτε το άρθ. 616 ΑΚ έπαψε να εφαρμόζεται στις εμπορικές μισθώσεις. Στη συνέχεια, με το άρθ. 13 § 1 εδ. α' ν. 4242/2014 προβλέφθηκε ότι εμπορικές μισθώσεις που συνάπτονται μετά την έναρξη ισχύος του νόμου (28.12.2014) διέπονται, μεταξύ άλλων, από τις διατάξεις του ΑΚ. Επομένως, μετά από τότε η διάταξη του άρθ. 616 ΑΚ εφαρμόζεται και πάλι στις εμπορικές μισθώσεις, αφού καμία εξαίρεση δεν προβλέπεται.

Σύμφωνα όμως με την § 2 της ίδιας διάταξης οι εμπορικές μισθώσεις που έχουν συναφθεί, παραταθεί ή ανανεωθεί, ρητώς ή σιωπηρώς, πριν την έναρξη ισχύος του νόμου (28.2.2014) διέπονται από τις διατάξεις του π.δ., όπως ίσχυε πριν το νόμο 4242/2014, με τις τροποποιήσεις που εκείνος επέφερε. Επομένως, εκ πρώτης όψεως συνεχίζει ως προς αυτές να είναι επίκαιρη η ΟΛΑΠ 6/2004 που είχε εκδοθεί υπό το νομοθετικό καθεστώς πριν το ν. 4242/2014 και είχε κρίνει, μεταξύ άλλων, ως μη εφαρμοζόμενο το άρθ. 616 ΑΚ στις εμπορικές μισθώσεις και επομένως δεσμευτικές τις πέραν του τριμήνου πληρωμές μισθωμάτων για τον υπερθεματιστή, επειδή είχε δεχθεί ότι όσο διαρκούσε η αποκλειστική προθεσμία καταγγελίας του υπερθεματιστή κατ' άρθ. 997 § 1 δεν επερχόταν υπεισέλευσή του στη μισθωτική σχέση αλλά του παρεχόταν το μείζον διαπλαστικό δικαίωμα να καταγγείλει τη μίσθωση μέσα στην (τότε) τρίμηνη προθεσμία του άρθ. 997 § 1 εδ. β'· όμως χωρίς τέτοια υπεισέλευση, δεν πληρούνταν το πραγματικό του άρθ. 616 ΑΚ.

Σημειώνεται επίσης ότι η διάταξη του άρθ. 1009 όπως τροποποιήθηκε από το ν. 4335/2015 απάλειψε την παραπομπή στο άρθ. 616 ΑΚ που είχε η προϊσχύσασα διάταξη. Επομένως, θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι για εμπορικές μισθώσεις που είχαν συναφθεί πριν τις 28.2.2014 και συνεχίζουν να υπάγονται στο π.δ. 34/1995, δεν εφαρμόζεται το άρθ. 616 ΑΚ επειδή, σε αντίθεση με την § 1 εδ. α' του

την καταγγελία προθεσμία από το άρθ. 8 §§ 3 και 4 του ως άνω π.δ.· βλ. ενδεικτικά ΑΠ 1370/2019, ΑΠ 101/2018, ΑΠ 533/2016, ΑΠ 4/2015, ΑΠ 165/2015 όλες στο areiospagos.gr.

44. ΟΛΑΠ 6/2004 ανωτ. (σημ. 2).

άρθ. 13 ν. 4242/2014, η § 2 περ. α' της ίδια διάταξης δεν παραπέμπει στις διατάξεις του ΑΚ. Ωστόσο, μια τέτοια εκδοχή (ότι δηλαδή στις συγκεκριμένες «παλιές» συμβάσεις αποκλείεται η εφαρμογή των διατάξεων του ΑΚ συμπεριλαμβανομένου του άρθ. 616 ΑΚ) είναι αναχρονιστική, ιδίως μετά τις καταγιστικές νομοθετικές εξελίξεις των τελευταίων ετών. Ο υπερθεματιστής, έχοντας απρόθεσμο δικαίωμα καταγγελίας, από και δια της μεταγραφής της περίληψης κατακυρωτικής έκθεσης μπορεί είτε να διατηρήσει σε ισχύ τη μίσθωση ως έχει, είτε να διαπραγματευτεί με το μισθωτή νέα συμφωνία είτε να προχωρήσει σε καταγγελία της μίσθωσης. Δεν είναι δηλαδή απαραίτητο ότι θα λύσει οπωσδήποτε τη μίσθωση. Συνεπώς, ο υπερθεματιστής υπεισέρχεται στη μίσθωση αυτοδικαίως⁴⁵, διότι διαφορετικά θα υπήρχε ο κίνδυνος η μισθωτική σχέση επί εξάμηνο τουλάχιστον να καταστεί μετέωρη.

Μετά την αύξηση με το ν. 4842/2021 της περιόδου προμήνυσης της κατ' άρθ. 1009 καταγγελίας από δύο σε έξι μήνες, η εφαρμογή του άρθ. 616 ΑΚ είναι ακόμα πιο επιβεβλημένη. Και τούτο, διότι ενώ προηγουμένως, οι προκαταβολές ή εκχωρήσεις μισθωμάτων τριών μηνών υπερκάλυπταν την τότε τρίμηνη⁴⁶ περίοδο προμήνυσης της καταγγελίας χωρίς ζημία του υπερθεματιστή, τώρα πλέον που ο υπερθεματιστής οφείλει από το νόμο να ανεχτεί τη συνέχιση της μίσθωσης για έξι μήνες, θα αναγκάζοταν να δεσμεύεται για προκαταβολές και εκχωρήσεις μισθωμάτων πέραν του τριμήνου, παρέχοντας έτσι την χρήση του ακινήτου του άνευ ανταλλάγματος για το πρόσθετο αυτό χρονικό διάστημα.

Περαιτέρω, στην ΟΛΑΠ 6/2004 το Ακυρωτικό κλήθηκε να κρίνει «αν η διάταξη του άρθρου 616 ΑΚ, ... εφαρμόζεται (αναλόγως) και σε μίσθωση ακινήτου διεπόμενη από το [π.δ. 34/1995] η οποία καταρτίσθηκε μετά την κατάσχεσή του και επακολούθησε ο πλειστηριασμός του μισθίου ακινήτου». Όμως, μετά την τομή που επέφερε ο ν. 4335/2015 στο άρθ. 1009 εδ. α' και λόγω της εφαρμογής του ανεξαρτήτως του χρόνου κατάρτισης της μίσθωσης σε σχέση με την κατάσχεση⁴⁷, η ερμηνευτική βαρύτητα της ΟΛΑΠ 6/2004 έχει εκμηδενιστεί.

Επομένως, η εφαρμογή του άρθ. 616 ΑΚ όχι μόνο δεν αποκλείεται από άλλες ισχύουσες διατάξεις αλλά, τουναντίον, υπό το φως του ισχύοντος δικαίου, είναι επιβεβλημένη για την εξασφάλιση του δικαιώματος του υπερθεματιστή στην ιδιοκτησία επί του ακινήτου, τόσο στις πριν όσο και στις μετά το ν. 4242/2014 εμπορικές μισθώσεις.

45. Με τις ανωτέρω αναφερόμενες διακρίσεις (σημ. 18).

46. Βλ. διάταξη του άρθ. 997 § 1 εδ. β' όπως είχε τροποποιηθεί με το άρθ. 4 § 22 ν. 2298/1995 (ανωτ. σημ. 21).

47. Βλ. ανωτ. παρ. ΙΙ.2 του κυρίως κειμένου.

VI. Συμπεράσματα της μελέτης σε θέσεις

1. Η διάταξη του άρθ. 1009, όπως τροποποιήθηκε με το ν. 4335/2015, θεράπευσε παθογένεια δεκαετιών και επιτρέπει στον υπερθεματιστή που απέκτησε ακίνητο μισθωμένο για την άσκηση σε αυτό επιχείρησης, να εγκατασταθεί στο ακίνητο πολύ σύντομα. Η με το ν. 4842/2021 αύξηση του χρόνου προμήνυσης της καταγγελίας και συνακόλουθης παραμονής του μισθωτή στο μίσθιο από δύο σε έξι μήνες μετρίασε τις επιπτώσεις της καταγγελίας επί του μισθωτή.

2. Μετά το ν. 4335/2015 το άρθ. 1009 εδ. α' εφαρμόζεται σε ακίνητα μισθωμένα για την άσκηση επιχείρησης ανεξαρτήτως του χρόνου σύναψης της μίσθωσης και όντος αδιάφορου του χρόνου της κατάσχεσης. Έτσι, περιορίστηκε το πεδίο εφαρμογής του άρθ. 997 § 1 εδ. β' -δ' στις μη υπαγόμενες στο πεδίο εφαρμογής του άρθ. 1009 εδ. α' μισθώσεις.

3. Το άρθ. 1009 παρέχει το δικαίωμα καταγγελίας και αποβολής του μισθωτή και σε αγοραστή ακινήτου μισθωμένου για άσκηση επιχείρησης μετά από διαδικασία ελεύθερης πώλησης του άρθ. 998 § 6.

4. Το δικαίωμα καταγγελίας του υπερθεματιστή, που απέκτησε ακίνητο μισθωμένο για την άσκηση σε αυτό επιχείρησης, δεν επηρεάζεται ούτε παρακωλύεται από διατάξεις λοιπών ειδικών νόμων που ορίζουν ελάχιστη διάρκεια ή υποχρεωτική παράταση διάρκειας της μίσθωσης.

5. Τα ελαττώματα της καταγγελίας αποτελούν λόγους που βάλλουν κατά της εγκυρότητας της τελευταίας πράξης εκτέλεσης, δηλαδή της πράξης αποβολής του μισθωτή και εγκατάστασης του υπερθεματιστή. Ο μισθωτής (και κάθε άλλο πρόσωπο το οποίο αντλεί δικαιώματα απ' αυτόν ή κατέχει το μίσθιο γι' αυτόν), ο οποίος νομιμοποιείται παθητικά στην εν λόγω διαδικασία αναγκαστικής εκτέλεσης (1009 εδ. δ') δικαιούται να προσβάλει με ανακοπή του άρθ. 933 την διαδικασία αποβολής μέσα σε προθεσμία τριάντα ημερών από την έκθεση αποβολής (934 § 1 εδ. β'). Αίτηση αναστολής χωρεί (938 § 1). Εφόσον εγκατασταθεί ο υπερθεματιστής στο ακίνητο, δεν αποκλείεται αξίωση αποζημίωσης κατά του υπερθεματιστή, υπό την προϋπόθεση ότι ο μισθωτής έχει προβεί σε επενδύσεις και επωφελείς βελτιώσεις στο ακίνητο που έμειναν αναπόσβεστες.

6. Μετά τις νομοθετικές εξελίξεις των τελευταίων ετών το άρθ. 616 ΑΚ εφαρμόζεται και στις εμπορικές μισθώσεις –επομένως και στις υπαγόμενες στο άρθ. 1009 εδ. α' μισθώσεις– έτσι, ώστε ο υπερθεματιστής να μην δεσμεύεται από τις προκαταβολές ή εκχωρήσεις μισθωμάτων πέραν του τριμήνου, που έγιναν πριν την μεταγραφή της περιλήψης κατακυρωτικής έκθεσης.

Καταγγελία από τον υπερθεματιστή μίσθωσης επί ακινήτου για την άσκηση επιχείρησης (1009 εδ. α' ΚΠολΔ) και έκταση δέσμευσής του από τις προκαταβολές μισθωμάτων (616 ΑΚ)

Βασίλειος Α. Χατζηϊωάννου

Αναπληρωτής Καθηγητής Νομικής Σχολής ΔΠΘ, Δικηγόρος

I. Η διάταξη του άρθ. 1009¹: Ιστορία και σκοπός

Με τη διάταξη του άρθ. 1009 ρυθμίζεται το δικαίωμα του υπερθεματιστή να καταγγείλει τη μίσθωση ακινήτου που, όταν πλειστηριάστηκε, ήταν μισθωμένο για την άσκηση σε αυτό επιχείρησης. Η εν λόγω ρύθμιση τροποποιήθηκε ουσιαστικά με το ν. 4335/2015, ο οποίος επέφερε σημαντική τομή σε σχέση με το προϊσχύσαν δίκαιο. Πιο συγκεκριμένα, με την πριν το ν. 4335/2015 ισχύουσα διάταξη και με την σε αυτή περιεχόμενη παραπομπή στο άρθ. 614 ΑΚ, ο νόμος παρείχε γενική προστασία στις μισθώσεις που είχαν συναφθεί σε μίσθιο ακίνητο πριν αυτό κατασχεθεί, με αποτέλεσμα ο υπερθεματιστής να μην είχε το δικαίωμα να αποβάλει το μισθωτή παρά μόνο με τις προϋποθέσεις του άρθ. 615 ΑΚ. Η δε προστασία του μισθωτή εμπορικής μίσθωσης ήταν απόλυτη, αφού μετά την κατάργηση του άρθ. 7 § 1 ν. 813/1978 με το άρθ. 3 ν. 1229/1982 που προέβλεπε την εφαρμογή στις εμπορικές μισθώσεις των άρθ. 614-618 ΑΚ και 1009, και αυτό ακόμα το περιθώριο αποβολής του μισθωτή μέσω των όρων του άρθ. 615 ΑΚ αποκλείστηκε².

Αυτό το προϊσχύσαν νομοθετικό καθεστώς προστασίας του μισθωτή επιχείρησης εξέθρεψε φαινόμενα καταστρατήγησης του νόμου με τη σύναψη πολυετών (και μάλιστα συχνά εικονικών) μισθώσεων επιχειρήσεων

και παραγωγικών μονάδων (ξενοδοχείων, εργοστασίων κ.ά.)³ με αποκλειστική στόχευση και συνέπεια την αποτροπή υποψήφιων αγοραστών να συμμετέχουν σε πλειστηριασμούς ακινήτων ήδη μισθωμένων κατά τον χρόνο κατάσχεσής τους.

Ο νομοθέτης του ν. 4335/2015, ενεργώντας υπό συνθήκες επαπειλούμενης άτακτης χρεωκοπίας της χώρας⁴, μεταξύ των σκοπών του είχε την αντιμετώπιση

3. ΜΕΦΛαρ 431/2019, ΤΝΠ Νόμος· ΜΠρθεσ 12259/2018, ΕΛΛΔνη 2019.535· *Γέσιου-Φαλτσή*, Δίκαιο Αναγκαστικής Εκτέλεσεως, Ειδικό Μέρος ΙΙα³, 2018, § 61, αρ. 77, σ. 685-686· *Νίκας*, Δίκαιο Αναγκαστικής Εκτέλεσεως, ΙΙ², 2018, § 49, αρ. 44· *Κεραμείς/Κονδύλης/Νίκας (-Κιουπτσίδου-Στρατουδάκη)* ΚΠολΔ², 2020, άρθ. 1009, αρ. 1· *Στ. Πανταζόπουλος*, Αναγκαστική Εκτέλεση², 2022, σ. 616· *Κατηφόρης*, Πλειστηριασμός ακινήτου μισθωμένου για την άσκηση επιχείρησης διά (και όχι εντός) του μισθίου - Σκέψεις με αφορμή την ΜΠρθεσ 10634/2022, ΕΠολΔ 2022.233 επ., 234· *Μάξης*, Η νέα αναθεώρηση του ΚΠολΔ με το ν. 4335/2015 - Κριτικές παρατηρήσεις και προτάσεις, ΝοΒ 2015, σ. 2213 επ., 2221 επ.· *ο ίδιος*, Παρέμβαση αναφορικά με τις διατάξεις του Σχεδίου για την αναγκαστική εκτέλεση, ΕΠολΔ 2014, σ. 278 επ., 278-279· *ο ίδιος*, Α. Η ρύθμιση της αναγκαστικής εκτέλεσης στην Ελλάδα. Β. Η ρύθμιση στον ΚΠολΔ των ειδικών διαδικασιών-Σκέψεις για μια μελλοντική αναθεώρηση των οικείων συστημάτων, Αρμ 2013, σ. 441 επ., 447· *Μιχαηλίδου*, Η άμυνα κατά της εκτέλεσης, 2017, σ. 322.

4. Βλ. ΤρΕφαΘ 3087/2017 ΝοΒ 2017. 2087 (2088): «Ο νόμος αυτός ψηφίστηκε υπό δραματικές συνθήκες μετά την επιβολή καθεστώτος Κεφαλαιακού Ελέγχου (Capital control) στις τράπεζες και σε εφαρμογή της από 12.7.2015 απόφασης της Συνόδου των Αρχηγών Κρατών της Ευρωζώνης που κυρώθηκε με τον νόμο 4334/16.7.2015 και αφού η Ελλάδα στο πλαίσιο της συμφωνίας αυτής ανέλαβε την υποχρέωση να υιοθετήσει μέχρι τις 22.7.2015 (δηλαδή σε 10 ημέρες) Σχέδιο Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, το οποίο συμφωνήθηκε λόγω των ασφυκτικών χρονικών περιθωρίων να είναι το σχέδιο που είχε καταθέσει στη Βουλή των Ελλήνων η σχετική νομοπαρασκευαστική επιτροπή τον Νοέμβριο του

1. Αριθμός διάταξης χωρίς παραπομπή σε νόμο εννοείται ως διάταξη του ΚΠολΔ.

2. ΟΛΑΠ 6/2004 ΕΛΛΔνη 2004.702 αντιθ. σημ. Κατρά = ΕΔΠολ 2004.151 = ΧρΙΔ 2004.714 = Δ 2004.1293 αντιθ. παρατ. Μπέη = ΔΕΕ 2004.928, με παρατ. Τσούμα· βλ. και Κορνηλάκη/Αρχανιωτάκη, Το ζήτημα της εφαρμογής ή μη των άρθ. 614-618 ΑΚ στις επαγγελματικές μισθώσεις, ΝοΒ 2004, σ. 1346 επ.

της κρίσης χρέους του τραπεζικού συστήματος από τα μη εξυπηρετούμενα δάνεια. Στο πλαίσιο αυτό, επεδίωκε να διαμορφώσει συνθήκες που θα ευνοούσαν την αναγκαστική εκποίηση κατασχεμένων περιουσιακών στοιχείων οφειλετών και μέσω αυτής της εκποίησης την απομείωση του ανεξόφλητου χρέους προς τις τράπεζες. Συνθήκες τέτοιες διαμορφώνονται με μέτρα ενίσχυσης του πλειοδοτικού ενδιαφέροντος που με τη σειρά του οδηγεί σε ικανοποίηση των απαιτήσεων (και) των θεσμικών δανειστών (τραπεζών), κάτι που δεν θα μπορούσε να συμβεί διατηρουμένου του προϊσχύσαντος καθεστώτος πλήρους προστασίας των εμπορικών μισθώσεων. Υπ' αυτές τις περιστάσεις λοιπόν, ο νομοθέτης στάθμισε τα εκατέρωθεν συμφέροντα, αφενός των δανειστών και υπερθεματιστών, αφετέρου των επιχειρηματιών μισθωτών και πρόταξε τα συμφέροντα των πρώτων⁵.

Έτσι, πλέον, με τη διάταξη του άρθ. 1009 εδ. α', όπως τροποποιήθηκε με το ν. 4335/2015, η μίσθωση για την άσκηση επιχείρησης εντός του εκποιούμενου ακινήτου δεν δεσμεύει τον υπερθεματιστή και αυτός έχει το δικαίωμα, μετά την από εκείνον κτήση του και την εκ του νόμου υπεισέλευσή του στη μίσθωση⁶ είτε να την καταγγείλει είτε να την αποδεχτεί. Το δικαίωμα αυτό χορηγείται σε υπερθεματιστές που ανακηρύχθηκαν σε πλειστηριασμούς βασισμένους σε επιταγή που επιδόθηκε μετά την 1.1.2016 (άρθ. 1 άρθρο ένατο ν. 4335/2015)

2014». Την εσπευσμένη ψήφιση του σχετικού νομοσχεδίου, εμμέσως πλην σαφώς, συνομολογεί ο νομοθέτης στο προοίμιο (Α. Επί της αρχής) της ΑιΤΕ ν. 4335/2015 (ΚΝοΒ 2015, σ. 760) ως εξής: «Με την από 12.7.2015 Απόφαση της Συνόδου των Αρχηγών των κρατών - μελών της Ευρωζώνης που κυρώθηκε με τον υπ' αριθμ. 4334/16.7.2015 νόμο (Α' 80) «Επείγουσες ρυθμίσεις και σύναψη συμφωνίας με τον Ευρωπαϊκό Μηχανισμό Στήριξης (ΕΜΣ), η Ελληνική Δημοκρατία δεσμεύτηκε, με τη σύμφωνη γνώμη των θεσμών, να υιοθετήσει μέχρι την 22 Ιουλίου 2015 Σχέδιο Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας. Η Ελληνική Δημοκρατία συνεργαζόταν με τους θεσμούς προς εξεύρεση κοινής και αποδεκτής λύσεως και προς τούτο έχει συστήσει Νομοπαρασκευαστική Επιτροπή για την τροποποίηση του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας. Όμως λόγω των ασφυκτικών χρονικών περιθωρίων το μοναδικό κείμενο το οποίο έχει λάβει τη σύμφωνη γνώμη των θεσμών είναι το σχέδιο νόμου «Τροποποιήσεις στον Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας» που έχει κατατεθεί στη Βουλή των Ελλήνων το Νοέμβριο του 2014».

5. Νίκας, Δίκαιο Αναγκαστικής Εκτελέσεως ΙΙ², 2018, § 49, αρ. 44· Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (-Κιουπτισίδου-Στρατουδάκη) ΚΠολΔ², 2020, άρθ. 1009, αρ. 1.

6. Βλ. κατωτ. σημ. 18.

ανεξαρτήτως του χρόνου κατάρτισης της μίσθωσης⁷ και ολοκλήρωσης του πλειστηριασμού⁸. Και τούτο, διότι η ως άνω μεταβατική διάταξη του ν. 4335/2015 δεν εξαρτά την ισχύ του άρθ. 1009 από τον χρόνο κατάρτισης της μίσθωσης, με αποτέλεσμα δικαίωμα καταγγελίας να χορηγείται σε υπερθεματιστή που απέκτησε ακίνητο μισθωμένο ακόμα και πριν την έναρξη ισχύος του ν. 4335/2015 (1.1.2016).

Η εν λόγω νομοθετική παρέμβαση εις βάρος των ενοχικών δικαιωμάτων των μισθωτών, προκειμένου να εξυπηρετηθεί ο σκοπός της επαναθέρμανσης του πλειοδοτικού ενδιαφέροντος για ακίνητα, με όλες τις ευεργετικές συνέπειές του για την Εθνική Οικονομία, δεν ήταν υπέρμετρα αλλά αναγκαία. Η αναγκαιότητα τροποποίησης του άρθ. 1009 συνοψίστηκε εύστοχα στη νομολογία ως εξής: «Η νέα μορφή του άρθ. 1009 ΚΠολΔ και ο περιορισμός της εφαρμογής της διάταξης στα επιχειρηματικά ακίνητα συνιστά πρόσφορη και αναγκαία επέμβαση στην οικονομική ελευθερία των μερών για την άρση των ως άνω καταχρηστικών πρακτικών και την ταχύτερη και αποτελεσματικότερη απονομή δικαιοσύνης μέσω της ορθής και σε εύλογο χρόνο ολοκλήρωσης της διαδικασίας αναγκαστικής εκτέλεσης. Η ρυθμιστική λειτουργία που κλήθηκε η νέα διάταξη να επιτελέσει δεν προέκυψε αναίτια, λειτουργεί εξισορροπητικά ανάμεσα στα συμφέροντα των μισθωτών εμπορικών ακινήτων και στην ικανοποίηση των περιουσιακών δικαιωμάτων των δανειστών και του υπερθεματιστή, με ταυτόχρονη ανάδειξη της επενδυτικής λειτουργίας του πλειστηριασμού. Με

7. Βλ. ΜΠρθεσ 12259/2018 ΕλλΔνη 2019. 535: «... θέμα απαγορευμένης αναδρομικής εφαρμογής του άρθρου 1009 στις μισθώσεις που έχουν συναφθεί πριν από την έναρξη της εφαρμογής του Ν. 4335/2015 (βλ. άρθρο 2 ΑΚ) δεν μπορεί να τεθεί, διότι πρόκειται για εφαρμογή σε νομικές σχέσεις, που, αν και δημιουργήθηκαν στο παρελθόν, είναι διάρκειές και βρίσκονται ακόμη σε εξέλιξη, ώστε η εφαρμογή αυτή να αφορά εκείνα μόνο από τα νομικά αποτελέσματα που παράγονται από το χρόνο της ισχύος του νέου Νόμου και εφεξής. Πρόκειται δηλαδή για περίπτωση μη γνήσιας αναδρομής (που δεν είναι στην πραγματικότητα αναδρομή), ή, κατά άλλη διατύπωση, για άμεση ισχύ ή ενέργεια του νέου Νόμου η οποία δεν εμπίπτει στον κανόνα του άρθρου 2 ΑΚ».

8. Ορθώς έτσι ΜΠρθεσ 12259/2018 ΕλλΔνη 2019.535. Επί πλειστηριασμού που είχε ολοκληρωθεί ή εκκρεμούσε πριν την 1.1.2016, εφαρμόζεται το προϊσχύσαν του ν. 4335/2015 δίκαιο, επειδή βασιζόταν σε επιταγή που είχε επιδοθεί πριν από τότε: ΜΕφΛαρ 431/2019, ΤΝΠ Νόμος· Απαλαγάκη/Σταματόπουλος (-Ρεντούλης), ο νέος ΚΠολΔ ΙΙ, 2022, άρθ. 1009, αρ. 1.

δεδομένη την πάγια θέση της νομολογίας ότι το συνταγματικό δικαίωμα ιδιοκτησίας και περιουσίας δύναται να περιοριστεί για λόγους δημοσίου συμφέροντος εφόσον δεν προσκρούει ο περιορισμός στις συνταγματικές αρχές της ισότητας και της ελευθερίας του ατόμου, ο ως άνω περιορισμός της οικονομικής ελευθερίας εκ του άρθ. 1009 ΚΠολΔ καθίσταται δικαιολογημένος και εύλογος, καθώς δεν εξασφαλίζει μόνο το προσωπικό όφελος του υπερθεματιστή και των δανειστών, αλλά εξυπηρετεί το συγκερασμό και την εξισορρόπηση των ανατιθέμενων συμφερόντων τους με απώτερο σκοπό την ταχύτερη και αποτελεσματικότερη απονομή της δικαιοσύνης και την προαγωγή της εθνικής οικονομίας»⁹. Επίσης, ένας τέτοιος περιορισμός ενοχικού δικαιώματος τρίτου δεν μπορεί να ξενίζει, αφού και αυτή ακόμα η προστασία υπέρτερου εμπράγματος δικαιώματος επί του ακινήτου που πλειστηριάστηκε, περιορίζεται σε αποκλειστική προθεσμία πέντε ετών μετά την μεταγραφή της περίληψης κατακυρωτικής έκθεσης (1020).

Σε μεταγενέστερο χρόνο της αρχικής νομοθέτησης, όταν οι συνθήκες δημοσιονομικής πίεσης χαλάρωσαν, ο νομοθέτης με το ν. 4842/2021 βελτίωσε¹⁰ κάπως την θέση του μισθωτή αυξάνοντας τον χρόνο προμήνυσης της καταγγελίας από δύο σε έξι μήνες¹¹, χωρίς όμως να μεταβάλει την βασική νομοθετική επιλογή του για την

9. ΜΠρθεσ 12259/2018 ΕλλΔνη 2019.535. Βλ. επίσης ΜΠρΠειρ 3668/2019, ΤΝΠ Νόμος (σε αίτηση περί αντισυνταγματικότητας του άρθ. 1009): «περιορισμός της οικονομικής ελευθερίας εκ του άρθρου 1009 ΚΠολΔ καθίσταται δικαιολογημένος και εύλογος, καθώς δεν εξασφαλίζει μόνο το προσωπικό όφελος του υπερθεματιστή και των δανειστών, αλλά εξυπηρετεί το συγκερασμό και την εξισορρόπηση των αντιτιθέμενων συμφερόντων τους με απώτερο σκοπό την ταχύτερη και αποτελεσματικότερη απονομή της δικαιοσύνης και την προαγωγή της εθνικής οικονομίας.»

10. Κιουπτσίδου-Στρατουδάκη, Οι σημαντικότερες πρόσφατες τροποποιήσεις του Γενικού Μέρους του δικαίου της Αναγκαστικής Εκτέλεσης και των κεφαλαίων για την ικανοποίηση χρηματικών απαιτήσεων διά κατασκέσεως κινητών και ακινήτων, ΕλλΔνη 2022.40 επ., 57 · Κατηφόρης, ανωτ. (σημ. 3), ΕΠολΔ 2022, σ. 235-236. Τις δυσμενείς συνέπειες για το μισθωτή είχε υπογραμμίσει η ΜΠρθεσ 12259/2018 ΕλλΔνη 2019.535: «... δεν πρέπει να παραβλέπεται ότι η δυνατότητα ανατιμώντας καταγγελίας των εμπορικών μισθώσεων και άμεσης αναγκαστικής εκτέλεσης εκ μέρους του υπερθεματιστή σε εξαιρετικά σύντομο χρονικό διάστημα, χωρίς υποχρέωση καταβολής αποζημίωσης αποδυναμώνει ολοκληρωτικά την προστασία των μισθωτών στις εμπορικές μισθώσεις...».

11. Βλ. τροποποίηση του άρθ. 1009 με το άρθ. 81 ν. 4842/2021, η οποία εφαρμόζεται σε πλειστηριασμούς των οποίων

χορήγηση στον υπερθεματιστή δικαιώματος καταγγελίας της μίσθωσης επιχείρησης.

II. Πεδίο εφαρμογής: Καταλαμβάνόμενες μισθώσεις

1. Άσκηση επιχείρησης στο ακίνητο που πλειστηριάστηκε

Η διάταξη του άρθ. 1009 εδ. α' εφαρμόζεται σε μισθωμένο ακίνητο για την άσκηση σε αυτό επιχείρησης που πλειστηριάστηκε. Επομένως, αναφέρεται σε εμπορικές μισθώσεις εξαιρουμένων των αναφερόμενων στο άρθ. 2 π.δ. 34/1995 μισθώσεων (για δικηγορικά γραφεία¹², ιατρεία, ατομικά γραφεία μηχανικών και υπομηχανικών, συμβολαιογραφεία, γραφεία δικαστικών επιμελητών, κ.ά.)¹³. Εφαρμόζεται επίσης σε μισθώσεις αγροτικού κτήματος ή άλλου προσοδοφόρου ακινήτου ή ακινήτου, όπου έχει συναφθεί επίμορτη αγροληψία¹⁴. Δεν εφαρμόζεται επί ακινήτων που έχει μισθώσει το Δημόσιο και τα ΝΠΔΔ¹⁵, ενώ δεν αποτελεί μίσθωση επιχείρησης υπαγόμενη στο άρθ. 1009 εδ. α' η επιχειρηματική

η ημερομηνία διενέργειας προσδιορίστηκε μετά την 1.1.2022 (άρθ. 116 § 6 περ. στ' σε συνδυασμό με άρθ. 120 εδ. β' ν. 4842/2021).

12. ΜΠρΡοδ 308/2021, ΤΝΠ Νόμος.

13. ΜΠρθεσ 10634/2022, ΕΠολΔ 2022.283· ΜΠρΡοδ 308/2021, ΤΝΠ Νόμος· Κατράς, Αστικές και νέες εμπορικές μισθώσεις³, 2020, σ. 364· ο ίδιος, σημ. στην ΠΠρθεσ 10733/2017, ΕλλΔνη 2018. 832. Αντιθέτως, η άποψη ότι η έννοια του ακινήτου που αξιοποιείται προς άσκηση επιχείρησης, εξειδικεύεται στο άρθ. 1001Α (βλ. ΜΠρθεσ 10634/2022 ΕΠολΔ 2022.283· Δρούγκα, Οι συνέπειες της αναγκαστικής εκτέλεσης στις διαρκείς έννομες σχέσεις, Αρμ 2020, σ. 6 επ., 17· Απαλαγάκη/Σταματοπούλου (-Ρεντούλης), ο νέος ΚΠολΔ II, 2022, άρθ. 1009, αρ. 1) συρρικνώνει το πεδίο εφαρμογής της διάταξης, χωρίς να προκύπτει από τον ίδιο το νόμο ότι η έννοια της επιχείρησης (1009) συνδέθηκε αποκλειστικά με την έννοια της παραγωγικής μονάδας (1001Α). Αντιθέτως, ορθότερο θα ήταν να γίνει δεκτό, ότι η ratio του άρθρου 1001Α αναφέρεται αποκλειστικά στην κατάσχεση των εκεί προβλεπόμενων συγκεκριμένων ακινήτων, προς τον σκοπό, αφενός της διατήρησης της λειτουργικής ενότητας και βιωσιμότητας αυτών μετά την εκπλειστηρίαση και την αλλαγή του ιδιοκτήτη τους και αφετέρου της ταχύτερης περάτωσης της εκτελεστικής διαδικασίας, προκειμένου να μην διακοπεί ή να αποκατασταθεί ταχύτερα η λειτουργία τους: Κατηφόρης, ανωτ. (σημ. 3), ΕΠολΔ 2022, σ. 235.

14. Κεραμείς/Κονδύλης/Νίκας (-Κιουπτσίδου-Στρατουδάκη), ΚΠολΔ², 2020, άρθ. 1009, αρ. 1.

15. Κατράς, Αστικές και νέες εμπορικές μισθώσεις³, 2020, σ. 364· ο ίδιος, σημ. στην ΠΠρθεσ 10733/2017, ΕλλΔνη 2018.832.

δραστηριότητα η συνιστάμενη σε κατάρτιση μίσθωσης προς περαιτέρω υπομίσθωση σε φοιτητές¹⁶.

Επί των εξαιρουμένων μισθώσεων συνεχίζει να εφαρμόζεται το άρθρ. 997 § 1 εδ. β' - δ' με τις εκεί προβλεπόμενες διακρίσεις, δηλαδή:

(α) αν συναφθεί μίσθωση μετά την κατάσχεση του ακινήτου ο υπερθεματιστής μπορεί να την καταγγείλει μέσα σε αποκλειστική προθεσμία δύο (2) μηνών από τη μεταγραφή της περίληψης της κατακυρωτικής έκθεσης και η μίσθωση λύεται δύο (2) μήνες μετά την καταγγελία, οπότε χωρεί εκτέλεση κατ' άρθρο 1005 § 2. Δηλαδή το αργότερο σε τέσσερις μήνες μετά την απόκτηση του ακινήτου, ο υπερθεματιστής μπορεί να εγκατασταθεί σε αυτό. Αν όμως δεν καταγγελθεί η μίσθωση εντός του διμήνου ή καταγγελθεί εκπρόθεσμα, η καταγγελία είναι ανίσχυρη και η μίσθωση δεν λύεται για αυτή την αιτία¹⁷.

(β) Για μισθώσεις του άρθρ. 2 π.δ. 34/1995 ο υπερθεματιστής και νέος κύριος του μισθίου ακινήτου υπεισέρχεται εκ του νόμου στην έννομη σχέση της μίσθωσης ως εκμισθωτής χωρίς καμία άλλη διατύπωση¹⁸ και δικαιούται να καταγγείλει τη σύμβαση για τους λόγους που προβλέπονται από το ουσιαστικό δίκαιο ανάλογα με τον χρόνο σύναψης της μίσθωσης¹⁹.

2. Μισθώσεις πριν ή και μετά την κατάσχεση;

Η διάταξη του άρθρ. 1009 εδ. α' αναφέρεται γενικώς σε μισθώσεις που συνήφθησαν πριν τον πλειστηριασμό και

δεν διακρίνει με κριτήριο τον χρόνο επιβολής της κατάσχεσης²⁰. Παράλληλα, ο ν. 4335/2015 διατήρησε σε ισχύ τη διάταξη του άρθρ. 997 § 1 εδ. β' και την τροποποίησε²¹. Από την παράλληλη ισχύ των δύο ως άνω διατάξεων δημιουργείται η εντύπωση ότι συνεχίζει να γίνεται δεκτό αυτό που γινόταν δεκτό και πριν το ν. 4335/2015²², ότι δηλαδή η διάταξη του άρθρ. 1009 εδ. α' αφορά σε μισθώσεις που καταρτίστηκαν πριν την κατάσχεση, επειδή για όσες καταρτίστηκαν μετά την κατάσχεση (είτε ασκείται στο ακίνητο επιχείρηση είτε όχι) εφαρμόζεται τυπικώς η ρύθμιση του άρθρ. 997 § 1 εδ. β' - δ'.

Η άποψη ότι το άρθρ. 1009 εδ. α' εφαρμόζεται μόνο εφόσον η μίσθωση έχει καταρτιστεί πριν τη κατάσχεση είναι υπό το ισχύον δίκαιο μάλλον κρατούσα²³ και προς υποστήριξή της υποστηρίζεται ότι αν η ρύθμιση

20. Βλ. διατύπωση «Αν το ακίνητο που πλειστηριάστηκε ήταν μισθωμένο για την άσκηση σε αυτό επιχείρησης...».

21. Στο πριν το ν. 4335/2015 άρθρ. 997 § 1 εδ. β' (όπως είχε προστεθεί με το άρθρ. 4 § 22 ν. 2298/1995) προβλεπόταν ότι «Μετά την κατάσχεση του ακινήτου η εκμίσθωσή του από τον οφειλέτη ή τον τρίτο κύριο ή νομέα ή η παραχώρηση της χρήσης ή κατοχής του βάσει άλλης έννομης σχέσης, μπορεί να καταγγελθεί από τον υπερθεματιστή μέσα σε προθεσμία τριών (3) μηνών από τη μεταγραφή της περίληψης της κατακυρωτικής έκθεσης». Στη συνέχεια, με το άρθρο όγδοο του άρθρ. 1 ν. 4335/2015 το άρθρ. 997 § 1 εδ. β' και γ' προέβλεπε ότι «Μετά την κατάσχεση του ακινήτου η εκμίσθωσή του από τον οφειλέτη ή τον τρίτο κύριο ή νομέα ή η παραχώρηση της χρήσης ή κατοχής του με βάση άλλη έννομη σχέση μπορεί να καταγγελθεί από τον υπερθεματιστή μέσα σε προθεσμία ενός (1) μηνός από τη μεταγραφή της περίληψης της κατακυρωτικής έκθεσης. Με την καταγγελία αυτή η μίσθωση ή άλλη έννομη σχέση λύεται μετά από δύο (2) μήνες και χωρεί η κατά το άρθρο 1005 παράγραφος 2 εκτέλεση». Η σήμερα ισχύουσα διάταξη αποτελεί αποτέλεσμα της τροποποίησης του άρθρ. 75 ν. 4842/2021 με το οποίο αυξήθηκε η πρώτη προθεσμία (διαβούλευσης) σε δύο από ένα μήνα.

22. ΑΠ 306/2014 ΧρΙΔ 2014.512· ΕφΑθ 3568/2012 ΕλλΔνη 2013.479.

23. ΠΠρθεσ 10733/2017 ΕλλΔνη 2018.827. με σημ. *Κατρά*: ΜΠρΗλ 231/2022 ΝοΒ 2022. 1523· ΜΠρΚω 357/2022 sakkoulas-online· ΜΠρθεσ 12259/2018 ΕλλΔνη 2019.535· *Γέσιου-Φαλτσή*, Δίκαιο Αναγκαστικής Εκτελέσεως, Ειδικό Μέρος ΙΙα³, 2018, § 61, αρ. 79, σ. 688 · *Σπιριδάκης*, Η θέση του υπερθεματιστή μισθίου ακινήτου, ΕλλΔνη 2022, σ. 321 επ., 324-325· *Απαλαγάκη/Σταματόπουλος (-Ρεντούλης)*, ο νέος ΚΠολΔ ΙΙ, 2022, άρθρ. 997, αρ. 8 και άρθρ. 1009, αρ. 1· βλ. αντιθ. *Κατρά*, σημ. στην ΠΠρθεσ 10733/2017, ΕλλΔνη 2018.832: Στις μισθώσεις που υπάγονται στη ρύθμιση του άρθρ. 1009, ο υπερθεματιστής δεν έχει ανάγκη να προσφύγει στη ρύθμιση του άρθρ. 997 § 1, αφού η διάταξη αυτή δεν είναι συμπερόουσα γι' αυτόν και επομένως θα ασκήσει τα δικαιώματά του με βάση το άρθρ. 1009. Η ρύθμιση του

16. ΜΠρθεσ 10634/2022 ΕΠολΔ 2022.283· Αντιθ. *Κατηφόρης*, ανωτ. (σημ. 3), ΕΠολΔ 2022.235.

17. ΟΛΑΠ 6/2004, ανωτ. (σημ. 2).

18. Ο υπερθεματιστής από την απόκτηση της κυριότητας του μισθίου (1005) υπεισέρχεται στη μίσθωση αν ο πλειστηριασμός έγινε σε βάρος του εκμισθωτή κυρίου του μισθίου (ΑΠ 259/1993, ΕλλΔνη 1995.1110). Για να χωρήσει υπεισέλευση του νέου κτήτορα στη μισθωτική σχέση, πρέπει, σε κάθε περίπτωση, η εκποίηση να γίνει από τον κύριο του μισθίου που ήταν συγχρόνως και εκμισθωτής (ΑΠ 1693/1997 ΕΔΠολ 1999.254· ΑΠ 259/1993, ανωτ.). Συνεπώς, με την μεταγραφή της περίληψης της κατακυρωτικής έκθεσης ο υπερθεματιστής αποκτά αυτοδικαίως (ex lege) το δικαίωμα που είχε ο οφειλέτης κατά ίδιο περιεχόμενο και έκταση (ΟΛΑΠ 1688/83 ΝοΒ 1984.1535· ΑΠ 1230/2001, ΕλλΔνη 2002.146· ΑΠ 442/1993 ΕλλΔνη 1995.88 = ΕΕΝ 1994.305). Αντιθέτως, ο υπερθεματιστής δεν υπεισέρχεται στη μίσθωση, αν ο πλειστηριασμός έγινε σε βάρος του μη εκμισθωτή κυρίου του μισθίου (ΑΠ 259/1993 ανωτ.).

19. ΜΠρΡοδ 308/2021, ΤΝΠ Νόμος. Το καθεστώς που διέπει την καταγγελία εξαρτάται από τον χρόνο σύναψης της μίσθωσης (πριν ή μετά την έναρξη ισχύος του ν. 4242/2014) βλ. κατωτ. § V στο κυρίως κείμενο.

καταλάμβανε και μίσθωση που καταρτίσθηκε μετά την κατάσχεση, θα οδηγούμασταν στο παράδοξο ο καθ' ου η εκτέλεση να εκμισθώνει το ακίνητο και να καθιστά για μακρό χρονικό διάστημα τον υπερθεματιστή δέσμιος μιας ανεπιθύμητης μίσθωσης, η οποία του ήταν άγνωστη κατά την κατάσχεση²⁴.

Αν και το επιχείρημα αυτό, στο μέτρο που βασίζεται στην διάκριση μισθωτών που συνεβλήθησαν με τον καθ' ου πριν και μετά την κατάσχεση, είναι κατ' αρχήν εύλογο, παραβλέπει μια κρίσιμη λεπτομέρεια: ότι η διάταξη του άρθ. 1009 εδ. α' προβλέπει απρόθεσμο²⁵ δικαίωμα καταγγελίας, ενώ η διάταξη του άρθ. 997 § 1 δικαίωμα ασκούμενο εντός αποκλειστικής προθεσμίας επί ποινή απώλειάς του²⁶. Έτσι, στην περίπτωση που ο υπερθεματιστής παραλείψει να ασκήσει εμπροθέσμως καταγγελία της μίσθωσης κατ' άρθ. 997 § 1 εδ. β' ακόμα και λόγω αμέλειας, ερωτάται αν οδηγεί η μη άσκησή της σε απώλεια του δικαιώματος καταγγελίας του άρθ. 1009 εδ. α'.

Θα μπορούσε να υποστηριχτεί ότι η παράλειψη αυτή του υπερθεματιστή υποδηλώνει έμπρακτη επιθυμία συνέχισης της μίσθωσης, οπότε θα δικαιούται να ασκήσει το δικαίωμα καταγγελίας σύμφωνα με τις διακρίσεις που προβλέπει το ουσιαστικό δίκαιο για τις εμπορικές μισθώσεις (άρθ. 13 ν. 4242/2014).

Όμως από το περιεχόμενο και την εκδήλωση της νομοθετικής πρωτοβουλίας που οδήγησε στο ν. 4335/2015 προκύπτει ότι ο νομοθέτης δεν εισήγαγε το δικαίωμα του άρθ. 1009, ώστε να τελεί σε εξάρτηση προς εκείνο του άρθ. 997 § 1. Ειδικότερα, ο νομοθέτης του ν. 4335/2015 με το άρθ. 1009:

(α) διαχώρισε σαφώς τον υπερθεματιστή ακινήτου που πλειστηριάστηκε και ήταν μισθωμένο για την άσκηση σε αυτό επιχείρησης από υπερθεματιστές λοιπών μισθωμένων ακινήτων (εμπορικών ή μη) για τους οποίους δεν παρέχεται το δικαίωμα καταγγελίας υπό τη μορφή του άρθ. 1009 εδ. α'. Τέτοιο διαχωρισμό δεν κάνει το

άρθ. 997 § 1 και επομένως, μεταξύ των δύο διατάξεων αναπτύσσεται σχέση ειδικού προς γενικό·

(β) ηθέλησε να παράσχει στο συγκεκριμένο είδος υπερθεματιστή συγκεκριμένη αυξημένη προστασία (με την χορήγηση δικαιώματος απρόθεσμης καταγγελίας) χωρίς να εξαρτήσει ούτε την απόκτηση του δικαιώματος από τον χρόνο σύναψης της μίσθωσης σε σχέση με την κατάσχεση (όπως κάνει το άρθ. 997 § 1) ούτε την άσκησή του από προθεσμία διαβούλευσης πολλώ δε μάλλον αποκλειστική τέτοια (όπως επίσης κάνει το άρθ. 997 § 1). Ενόψει του δεδηλωμένου νομοθετικού σκοπού της διάταξης η υποστήριξη ανύπαρκτων περιορισμών του κατ' άρθ. 1009 εδ. α' δικαιώματος του υπερθεματιστή (από το άρθ. 997 § 1 ή από οποιαδήποτε άλλη διάταξη εκτός του ίδιου του άρθ. 1009), υπονομεύει τον σκοπό της και είναι ευθέως αντίθετη σε αυτόν·

(γ) ουδεμία νομοθετική παραπομπή του άρθ. 997 § 1 διέλαβε στο άρθ. 1009. Επομένως, η άποψη ότι το άρθ. 997 § 1 εφαρμόζεται στις ειδικές μισθώσεις για την άσκηση επιχείρησης βασίζεται ουσιαστικά σε εξ αντιδιαστολής επιχείρημα που αντλεί από την διατύπωση του άρθ. 997 § 1 εδ. β' (: «Μετά την κατάσχεση του ακινήτου η εκμίσθωσή του ... μπορεί να καταγγελθεί από τον υπερθεματιστή...»). Το επιχείρημα αυτό, όμως, εκτός από μεθοδολογικά επισφαλές, είναι και ερμηνευτικά αδόκιμο, αφού το άρθ. 1009, εισάγοντας ειδική έναντι του άρθ. 997 § 1 ρύθμιση, κατ' αρχήν του τελευταίου, ώστε το άρθ. 997 § 1 να αποκλείεται από την οποιαδήποτε εφαρμογή και από την οποιαδήποτε αντιδιαστολή προς το άρθ. 1009.

Επίσης, το προαναφερθέν επιχείρημα της αντίθετης άποψης, ότι είναι παράδοξη η δέσμευση του υπερθεματιστή «για μακρό χρόνο» σε μια «ανεπιθύμητη και άγνωστη κατά την κατάσχεση μίσθωση», βασίζεται στην εκ των υστέρων (με το ν. 4842/2021) τροποποίηση του άρθ. 1009 που αύξησε την προμήνυση της καταγγελίας²⁷. Επομένως, δεν μπορεί να συναχθεί ερμηνευτικό επιχείρημα για το δικαίωμα καταγγελίας του άρθ. 1009 εδ. α' που εισήχθη με το ν. 4335/2015 βασισμένο σε μεταγενέστερη νομοθετική πρωτοβουλία. Εξάλλου, ο νομοθέτης, μετά από σχετική δικαιοπολιτική στάθμιση, ξεκινά από την αφετηρία ότι η μίσθωση επιχείρησης είναι εξ ορισμού

άρθ. 997 § 1 έχει νόημα εφαρμογής μόνον στις περιπτώσεις που δεν υπάγονται στη ρύθμιση του άρθ. 1009.

24. Σπυριδάκης, Η θέση του υπερθεματιστή μισθίου ακινήτου, ΕλλΔνη 2022, σ. 321 επ., 324.

25. Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (-Κιουπτσίδου-Στρατουδάκη) ΚΠολΔ², 2020, άρθ. 1009, αρ. 1· Κατράς, Αστικές και νέες εμπορικές μισθώσεις³, 2020, σ. 364.

26. Για το ότι η προθεσμία της ως άνω διάταξης είναι αποκλειστική βλ. ΟΛΑΠ 6/2004, ανωτ. (σημ. 2).

27. Πριν το ν. 4842/2021 η προμήνυση του άρθ. 1009 εδ. α' ήταν δίμηνη και μάλιστα χωρίς την προθεσμία διαβούλευσης του άρθ. 997 § 1 εδ. β'.

ανεπιθύμητη για τον υπερθεματιστή που επιδιώκει την αγορά ενός τέτοιου ακινήτου και τούτο ανεξαρτήτως του χρόνου σύναψής της ή της προηγούμενης γνώσης του για τη μίσθωση. Γι' αυτό το λόγο του χορήγησε το συγκεκριμένο δικαίωμα καταγγελίας. Το ότι ταυτόχρονα, χορήγησε μια ελάχιστη προστασία και στον μισθωτή δεν καθιστά παράδοση αλλά, αντιθέτως, δικαιολογημένη την επιλογή αυτή, αφού επιφέρει μια δίκαιη εξισορρόπηση των εκατέρωθεν συμφερόντων χωρίς διάκριση ανάμεσα σε μισθωτή καλόπιστο ή κακόπιστο, συμβληθέντα πριν ή μετά την κατάσχεση.

Επομένως, από τα ως άνω ερμηνευτικά επιχειρήματα προκύπτει το συμπέρασμα ότι μετά το ν. 4335/2015 ειδικώς στον υπερθεματιστή που απέκτησε ακίνητο μισθωμένο για άσκηση επιχείρησης παρέχεται το ειδικό δικαίωμα καταγγελίας του άρθ. 1009 εδ. α' ανεξαρτήτως του χρόνου σύναψης της μίσθωσης και το άρθ. 997 § 1 εδ. β'-δ' δεν εφαρμόζονται στην περίπτωση αυτή. Κι επειδή ακριβώς είναι αδιάφορος ο χρόνος σύναψης της μίσθωσης, συνακόλουθα δεν είναι τυπικώς αναγκαία η επίκληση εγγράφου βεβαίας χρονολογίας για την απόδειξη του χρόνου μίσθωσης²⁸.

3. Μισθώσεις ακινήτων εκποιθέντων με «ελεύθερη» πώληση του άρθ. 998 § 6

Ο νομοθετικός σκοπός του άρθ. 1009 έχει κοινό τόπο εφαρμογής σε όλες τις περιπτώσεις αναγκαστικής εκποίησης μισθωμένων ακινήτων για άσκηση επιχείρησης, συμπεριλαμβανομένης της –μόνον κατ' όνομα «ελεύθερης» αλλά στην πραγματικότητα– αναγκαστικής εκποίησης του άρθ. 998 § 6²⁹, η ισχύς του οποίου είχε

28. Αντιθ. *Γέσιου-Φαλτσή*, Δίκαιο Αναγκαστικής Εκτελέσεως, Ειδικό Μέρος ΙΙα³, 2018, § 61, αρ. 79, σ. 688· *Σπυριδάκης*, Η θέση του υπερθεματιστή μισθίου ακινήτου, *ΕλλΔνη* 2022.321 επ., 324, επειδή ακριβώς υποστηρίζουν την άποψη ότι για την εφαρμογή του άρθ. 1009 εδ. α' κρίσιμος είναι ο χρόνος κατάρτισης της μίσθωσης (πριν την κατάσχεση).

29. Η ελεύθερη πώληση διέπεται κατ' αρχήν από τις διατάξεις περί αναγκαστικού πλειστηριασμού, στο μέτρο που προσαρμόζονται προς το άρθ. 998 § 6 [ΜΠρΧίου 206/2022 sakkoulas-online· ΜΠρθεσ 12020/2022 αδημ. («κανόνες αναγκαστικής εκτέλεσης»)· *Σταματόπουλος/Γιαννόπουλος*, Ελεύθερη εκποίηση κατασχεθέντος ακινήτου κατ' άρθρο 998 § 6 ΚΠολΔ· Προϋποθέσεις και διαδικασία προς εκποίησης· Αταξίες της διαδικασίας και ενεργητική νομιμοποίηση προς άσκηση ανακοπής άρθρου 933 ΚΠολΔ, Αρμ 2021, σ. 1080 επ., 1083, 1086· *Ευθυμίου*, Η «ελεύθερη πώληση» αναγκαστικά κατασχεθέντος ακινήτου κατ' άρθρο

διατηρηθεί μέχρι το τέλος του 2022³⁰. Και ο ίδιος αυτός νομοθετικός σκοπός του άρθ. 1009 εφαρμόζεται και στην λεγόμενη «ελεύθερη πώληση» για δύο λόγους:

πρώτον η γενεσιουργός αιτία που οδήγησε στη νομοθετική πρωτοβουλία υπέρ του υπερθεματιστή είναι κοινή σε κάθε περίπτωση αναγκαστικώς κατασχεμένου ακινήτου ανεξαρτήτως του τρόπου με τον οποίο το ακίνητο αυτό τελικώς θα εκποιηθεί. Επομένως, δεν υπάρχει λόγος δυσμενούς αντιμετώπισης του αγοραστή κατασχεθέντος ακινήτου με ελεύθερη πώληση έναντι του υπερθεματιστή αναγκαστικού πλειστηριασμού·

δεύτερον η ρύθμιση του άρθ. 998 § 6 εντάσσεται σε μια σειρά ρυθμίσεων αναμόρφωσης του δικαίου της αναγκαστικής εκτέλεσης που σκοπό είχαν, μεταξύ άλλων, την αναθέρμανση και ενίσχυση του πλειοδοτικού ενδιαφέροντος και εν τέλει την ικανοποίηση των απαιτήσεων

998 § 6 ΚΠολΔ, ΕφΑΔΠολΔ 2019.857 επ., 859-860], ο δε υπάλληλος του πλειστηριασμού συντάσσει κατακυρωτική έκθεση και χορηγεί στον αγοραστή περίληψή της [ΜΠρΑθ 4402/2022 αδημ.· ΜΠρθεσ 12020/2022 αδημ.· ΜΠρΚερκ 361/2022 ΝοΒ 2022.859· ΜΠρΚερκ 362/2022 ΝοΒ 2022.863, με σχολ. *Τσαχιρίδη*· ΜΠρΧίου 206/2022 sakkoulas-online· ΜΠρΑθ 5120/2021 αδημ.· ΜΠρΙωαν 174/2017 *www.prosyde.gr/archives/2307*· *Σταματόπουλος/Γιαννόπουλος*, ανωτ., Αρμ 2021.1083· *Μπότσαρης*, Ο θεσμός της ελεύθερης εκποίησης κατασχεμένων ακινήτων ύστερα από δικαστική απόφαση σύμφωνα με το άρθρο 998 § 6 ΚΠολΔ, ΕφΑΔΠολΔ 2021.241 επ., 243.]. Σε περίπτωση που υπεισέλθουν αταξίες κατά τη διενέργεια της ελεύθερης πώλησης ή στα επόμενα στάδιά της, η προσβολή της περίληψης κατακυρωτικής έκθεσης του κατασχεθέντος ακινήτου γίνεται με ανακοπή του άρθ. 933, όπως ακριβώς και στην περίπτωση του αναγκαστικού πλειστηριασμού (ΜΠρθεσ 12020/2022 αδημ.· ΜΠρΧίου 206/2022 sakkoulas-online· *Σταματόπουλος/Γιαννόπουλος*, ανωτ., Αρμ 2021, σ. 1084· *Ευθυμίου*, ανωτ., ΕφΑΔΠολΔ 2019.858-859), ενώ η προκαταβολή του τιμήματος, επιφέρει απόσβεση των υποθηκών και των προσημειώσεων, που είναι εγγεγραμμένες επί του ακινήτου κατ' άρθ. 1005 § 3, όπως ακριβώς συμβαίνει στην περίπτωση του αναγκαστικού πλειστηριασμού [ΜΠρΚερκ 361/2022 ΝοΒ 2022. 859· ΜΠρΚερκ 362/2022 ΝοΒ 2022.863 σχολ. *Τσαχιρίδη*· ΜΠρΧίου 206/2022 sakkoulas-online· ΜΠρΙωαν 174/2017 ανωτ.· *Ευθυμίου*, ανωτ., ΕφΑΔΠολΔ 2019, σ. 862· *Μπότσαρης*, ανωτ., ΕφΑΔΠολΔ 2021, σ. 243· *Σταματόπουλος/Γιαννόπουλος*, ανωτ., Αρμ 2021.1083].

30. Η με το άρθ. 119 § 1 περ. β' ν. 4842/2021 καταργηθείσα διάταξη του άρθ. 998 § 6 επανήλθε σε ισχύ έως τις 30.6.2022 με το άρθ. 20 § 3 ν. 4912/2022 (ΦΕΚ Α' 59/17.03.2022) και τελικά η χρονική ισχύς της διάταξης επεκτάθηκε μέχρι τις 31.12.2022 δυνάμει του άρθ. 46 ν. 4947/2022, οπότε και δεν ανανεώθηκε εκ νέου. Επομένως, το εξεταζόμενο ζήτημα διατηρεί πρακτικό ενδιαφέρον για όσες διαδικασίες εκκρεμούν και για όσες πωλήσεις ο υπερθεματιστής δεν έχει ασκήσει ακόμα το δικαίωμα του άρθ. 1009 εδ. α'.

(και) των θεσμικών δανειστών (τραπεζών), που κατά την διάρκεια της κρίσης χρέους βρέθηκαν σε άμεσο και σοβαρό κίνδυνο, με προφανείς περαιτέρω κινδύνους για την Εθνική Οικονομία. Στο μέτρο λοιπόν που στις διαδικασίες του άρθ. 998 § 6 εμπλέκονται θεσμικοί δανειστές, η ανάγκη εφαρμογής του άρθ. 1009 στις διαδικασίες αυτές είναι αναμφίβολη.

4. Μισθώσεις ακινήτων πτωχευτικής περιουσίας μετά την κήρυξη της πτώχευσης

Ως γνωστόν, είναι πιθανή η συνδρομή πτώχευσης και αναγκαστικής εκτέλεσης με πρωτοβουλία πιστωτή του οποίου η απαίτηση εξασφαλίζεται με ειδικό προνόμιο ή εμπράγματα ασφάλεια επί αντικειμένου της πτωχευτικής περιουσίας. Ο εν λόγω (ενέγγυος) πιστωτής ικανοποιείται από τη ρευστοποίηση του αντικειμένου αυτού, εκτός εάν το προνόμιο ή η ασφάλεια δεν επαρκεί για την πλήρη ικανοποίησή του (101 §§ 1 και 2 ν. 4738/2020). Αν, επομένως, λάβει χώρα πλειστηριασμός επί ακινήτου της πτωχευτικής περιουσίας μετά από επίσπευση αναγκαστικής εκτέλεσης του ενέγγυου πιστωτή με ειδικό προνόμιο επ' αυτού, ο υπερθεματιστής έχει τα δικαιώματα του άρθ. 1009 (καταγγελία μίσθωσης και αποβολή του μισθωτή), εφόσον κηρύχθηκε η πτώχευση και επιδόθηκε επιταγή του ως άνω ενέγγυου πιστωτή μετά την 1.1.2016³¹. Περαιτέρω, το άρθ. 1009, όπως τροποποιήθηκε με το ν. 4842/2021 ισχύει για όσους πλειστηριασμούς προσδιοριστούν μετά από την έναρξη ισχύος του (1.1.2022) ακόμα και αν η πτώχευση κηρύχθηκε από την 1.1.2016 μέχρι και την 1.1.2022. Και τούτο, διότι στην μεταβατική διάταξη του άρθ. 116 ν. 4842/2021 δεν υπάρχει ρύθμιση που να προβλέπει χρονικό περιορισμό ισχύος.

Επίσης, στη σπάνια³² περίπτωση της εκμίσθωσης ακινήτου της πτωχευτικής περιουσίας από τον σύνδικο (105 ν. 4738/2020) η συναφθείσα μετά την πτώχευση μίσθωση ακινήτου είναι έγκυρη και δεν εμποδίζει την εκποίησή του, όμως μόνη η μίσθωση δεν εμποδίζει και τη μετά την κατακύρωση καταγγελία της μίσθωσης από τον υπερθεματιστή³³ κατ' άρθ. 1009 εδ. α', αφού

δεν συντρέχει κάποιος λόγος εξαίρεσης εφαρμογής της διάταξης.

III. Επίδραση στο δικαίωμα καταγγελίας του υπερθεματιστή από λοιπές διατάξεις για τη μισθωτική διάρκεια

1. Νομοθεσία εμπορικών μισθώσεων και 1009

Ως γνωστόν, δυνάμει του άρθ. 13 § 1 εδ. β' ν. 4242/2014, εμπορικές μισθώσεις του π.δ. 34/1995 που συνήφθησαν μετά την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού (28.2.2014) ισχύουν κατ' ελάχιστο για τρία (3) έτη, ακόμη και αν έχουν συμφωνηθεί για βραχύτερο ή για αόριστο χρόνο. Η νόμιμη τριετής διάρκεια της μίσθωσης δεσμεύει τους συμβαλλόμενους και δεν είναι κατ' αρχήν δυνατή η (εκ των προτέρων) παραίτηση από την δέσμευση αυτή. Η προβλεπόμενη στο νόμο τρίμηνη προθεσμία καταγγελίας εφαρμόζεται στην περίπτωση που, μετά την λήξη της τριετίας και την παραμονή του μισθωτή στο μίσθιο, η μίσθωση καθίσταται αορίστου χρόνου κατ' άρθρο 611 ΑΚ³⁴.

Η πρόβλεψη ελάχιστης διάρκειας μιας μίσθωσης για την άσκηση επιχείρησης δεν απαντά στο ερώτημα αν εμποδίζεται το δικαίωμα καταγγελίας του μισθωτή πριν την παρέλευσή της. Επομένως, το ζήτημα παραμένει ανοικτό σε ερμηνεία.

Επ' αυτού του ζητήματος παρατηρείται ότι το ισχύον δικαίωμα καταγγελίας του υπερθεματιστή κατ' άρθ. 1009 εδ. α', όπως προαναφέρθηκε, εισήχθη με το ν. 4335/2015 (άρθ. 1 άρθρο όγδοο § 2) δηλαδή με μεταγενέστερη διάταξη του άρθ. 13 § 1 εδ. β' ν. 4242/2014 αλλά και ειδικότερη, ρυθμίζοντας επιμέρους εμπορικές μισθώσεις³⁵. Επομένως, το δικαίωμα καταγγελίας του υπερθεματιστή, ως εισαχθέν με μεταγενέστερη και ειδική διάταξη, κατισχύει της ανωτέρω διάταξης του ν. 4242/2014, με αποτέλεσμα καταγγελία της μίσθωσης να είναι ισχυρή και πριν από την τυχόν παρέλευση της τριετίας με την τήρηση εξάμηνης προμήνυσης. Το συμπέρασμα αυτό ενισχύεται και από το γεγονός ότι το ίδιο το άρθ. 1009 στο εδάφιο γ' δεν επιτρέπει την άσκηση καταγ-

31. Βλ. μεταβατική διάταξη του άρθ. 1 άρθρο ένατο § 3 εδ. β' ν. 4335/2015· ΜΠρΠατρ 388/2021, ΤΝΠ Νόμος.

32. Πρβλ. ΠΠρθεσ 10733/2017 ΕλλΔνη 2018.827, με σημ. Κατρά.

33. Κατράς, Αστικές και νέες εμπορικές μισθώσεις³, 2020, σ. 365.

34. ΑΠ 971/2022, sakkoulas-online. Για το ζήτημα της διάρκειας των εμπορικών μισθώσεων μετά το ν. 4242/2014 βλ. αντί άλλων *Eu. Μαργαρίτη*, Η ελάχιστη διάρκεια μιας εμπορικής μίσθωσης κατά το ν. 4242/2014 μέσα από τη νομολογία των δικαστηρίων, ΕφΑΔΠολΔ 2022.805 επ.

35. Ανωτ. § II.2 του κυρίως κειμένου.

γελίας υπερθεματιστή, όταν αποκτά ακίνητο μισθωμένο για κατοικία, πριν τη συμπλήρωση της ελάχιστης διάρκειας του άρθ. 2 § 1 εδ. α' ν. 1703/1987³⁶. Και ενισχύεται ακριβώς, διότι, έχοντας προβλέψει ο νομοθέτης ρητή εξαίρεση άσκησης του δικαιώματος του υπερθεματιστή για μίσθωση κατοικίας και, ταυτόχρονα, έχοντας αποφύγει να προβλέψει όμοια εξαίρεση για μίσθωση επιχείρησης, είναι προφανές ότι επιτρέπει την άσκηση καταγγελίας εντός της ελάχιστης τριετούς μισθωτικής διάρκειας του άρθ. 13 § 1 εδ. β' ν. 4242/2014.

Τι συμβαίνει όμως αν ο πλειστηριασμός ολοκληρωθεί σε χρόνο μετά την πάροδο της αρχικής τριετίας; Όπως προαναφέρθηκε, το δικαίωμα καταγγελίας του άρθ. 13 § 1 εδ. γ' ν. 4242/2014 με τρίμηνη προμήνυση, ισχύει εφόσον παρέλθει η τριετία και η μίσθωση έχει καταστεί αορίστου χρόνου. Έχει άραγε δικαίωμα ο υπερθεματιστής να ενεργήσει ως νέος εκμισθωτής και να ασκήσει την ανωτέρω καταγγελία του ουσιαστικού δικαίου με τρίμηνη προμήνυση αντί με εξάμηνη του άρθ. 1009 εδ. α' αποβλέποντας σε ταχύτερη αποβολή του μισθωτή;

Η απάντηση είναι αρνητική για δύο λόγους:

Πρώτον, επειδή, όπως προαναφέρθηκε, η διάταξη του άρθ. 1009, όπως εισήχθη με το ν. 4335/2015, είναι ειδική και μεταγενέστερη και ως τέτοια κατισχύει του άρθ. 13 ν. 4242/2014 και θεσπίζει μια περίοδο ελάχιστης προμήνυσης για την προστασία του μισθωτή επιχειρηματία. Η διάταξη είναι αναγκαστικού δικαίου και οποιαδήποτε παράκαμψή της σε βάρος του μισθωτή δεν είναι κατ' αρχήν επιτρεπτή, εκτός εάν το αρχικό μισθωτήριο ακολουθήσει μεταγενέστερη τροποποιητική της διάρκειας συμφωνία των μερών.

Δεύτερον, θεωρητικώς, αν ο υπερθεματιστής, έχοντας υπεισέλθει εκ του νόμου στη μίσθωση³⁷, παραλείπει να ασκήσει καταγγελία του άρθ. 1009 εδ. α' για τουλάχιστον ένα εξάμηνο από την περίληψη της κατακυρωτικής έκθεσης, τότε θα μπορούσε να ασκήσει το δικαίωμα του άρθ. 13 ν. 4242/2014, ώστε να επισπεύσει την αποβολή του μισθωτή μετά την παρέλευση τριμήνου. Όμως, ασκώντας ο υπερθεματιστής την καταγγελία του

ουσιαστικού δικαίου υπάρχει ο κίνδυνος να θεωρηθεί ότι παραιτείται του δικαιώματος επίσπευσης αναγκαστικής εκτέλεσης κατά το μισθωτή βάσει της περίληψης κατακυρωτικής έκθεσης. Και τούτο, διότι το δικαίωμα του υπερθεματιστή να επιδιώξει βίαιη αποβολή του μισθωτή από το μίσθιο προϋποθέτει ειδικώς την προηγούμενη άσκηση της συγκεκριμένης καταγγελίας του άρθ. 1009³⁸ και όχι εκείνην του ν. 4242/2014.

2. Νομοθεσία covid και 1009

Με το ν. 4790/2021 «Κατεπείγουσες ρυθμίσεις για την προστασία της δημόσιας υγείας από τις συνεχιζόμενες συνέπειες της πανδημίας του κορωνοϊού COVID-19, την ανάπτυξη, την κοινωνική προστασία και την επαναλειτουργία των δικαστηρίων και άλλα ζητήματα» προβλέφθηκαν δύο ρυθμίσεις που παρατείνουν την διάρκεια επαγγελματικής μίσθωσης. Το μεν άρθ. 111 προβλέπει ότι οι εμπορικές μισθώσεις η λειτουργία των οποίων είχε ανασταλεί με κρατική εντολή στο πλαίσιο των μέτρων, παρατάθηκε για διάστημα ίσο με τον χρόνο αναστολής της οικονομικής δραστηριότητας της μισθωτρίας επιχείρησης. Το δε άρθ. 48 προβλέπει ότι η διάρκεια των συμβάσεων μίσθωσης κύριων ξενοδοχειακών καταλυμάτων, καθώς και ενοικιαζόμενων επιπλωμένων δωματίων διαμερισμάτων του άρθ. 1 § 2 ν. 4276/2014 παρατείνεται για δύο (2) έτη από την ημερομηνία λήξης αυτών, κατόπιν μονομερούς δήλωσης του μισθωτή, η οποία δεσμεύει τον εκμισθωτή, υπό τους εκεί αναφερόμενους όρους και σε αποκλειστική προθεσμία έξι (6) μηνών από τη δημοσίευση του εν λόγω νόμου.

Με βάση αυτές τις νομοθετικές παρεμβάσεις οι μισθωτές επιχειρήσεων απέκτησαν δικαίωμα παράτασης των μισθώσεών τους και ευλόγως ανέκυψε το ερώτημα αν μετά την άσκηση του δικαιώματος παράτασης ή κατά την διάρκεια της παράτασης αυτής, ο υπερθεματιστής κωλύεται να ασκήσει το δικαίωμα καταγγελίας του άρθ. 1009 εδ. α'.

Η απάντηση είναι αρνητική. Οι προαναφερθείσες διατάξεις του ν. 4790/2021 δεν προβλέπουν καμία εξαίρεση εφαρμογής του άρθ. 1009 εδ. α'. Εξάλλου, τον ν. 4790/2021 (ΦΕΚ Α' 48/31.3.2021) ακολούθησε

36. Το νόημα της ρύθμισης είναι ότι η μίσθωση δεν μπορεί να τερματιστεί πριν την παρέλευση της ελάχιστης νόμιμης διάρκειάς της. Στο πλαίσιο αυτό, η καταγγελία μπορεί να ασκηθεί έξι μήνες πριν την παρέλευση της ελάχιστης διάρκειας, ώστε ο τερματισμός της μίσθωσης να επέλθει μετά την ως άνω παρέλευση.

37. Πρβλ. ανωτ. σημ. 18.

38. Βλ. 1009 εδ. τελευταία: «Στην περίπτωση αυτή (ενν. στην περίπτωση της καταγγελίας του άρθ. 1009 εδ. α') η περίληψη της κατακυρωτικής έκθεσης εκτελείται κατά του μισθωτή και του υπομισθωτή...».

χρονικά ο ν. 4842/2021 (ΦΕΚ Α΄ 190/13.10.2021) με το άρθ. 81 του οποίου διατηρήθηκε το δικαίωμα του υπερθεματιστή να καταγγείλει τη μίσθωση. Και σε εκείνον το νόμο ούτε η διάταξη του άρθ. 81 ούτε καμία άλλη διάταξη έθεσε οποιαδήποτε εξαίρεση εφαρμογής του άρθ. 1009 επί εμπορικών μισθώσεων που είχαν παραταθεί ή επρόκειτο να παραταθούν με τα άρθ. 48 και 111 ν. 4790/2021. Από την διπλή αυτή νομοθετική πρωτοβουλία επιβεβαιώνεται ότι η ως άνω παράταση των μισθώσεων που ενέπιπταν στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του ν. 4790/2021 ήταν ανεξάρτητη του δικαιώματος του υπερθεματιστή να τερματίσει τη μίσθωση κατ' άρθ. 1009. Επομένως, από την παράλληλη ισχύ των προαναφερθεισών διατάξεων προκύπτει ότι, εφόσον η καταλαμβανόμενη από τα ως άνω άρθ. 48 και 111 ν. 4790/2021 επιχείρηση (ξενοδοχειακή ή άλλη) στεγαζόταν σε ακίνητο μισθωμένο που ήταν ταυτοχρόνως και αναγκαστικώς κατασχεμένο, η παράταση αυτή εφαρμοζόταν, εφόσον πληρούνταν και οι επιπρόσθετες προϋποθέσεις του άρθ. 1009, δηλαδή εφόσον δεν είχε μεσολαβήσει κατακύρωσή του σε πλειστηριασμό και ο υπερθεματιστής, μετά τη μεταγραφή της περίληψης κατακυρωτικής έκθεσης, δεν είχε ασκήσει την εκεί προβλεπόμενη καταγγελία.

Από την εξέταση των ανωτέρω ζητημάτων προκύπτει ότι η καταγγελία του άρθ. 1009 εφαρμόζεται από τον υπερθεματιστή, ο οποίος επιδιώκει την εγκατάστασή του στο μίσθιο εξοπλισμένος με την απειλή βίαιης αποβολής του μισθωτή και κατισχύει όλων των λοιπών διατάξεων περί νόμιμης διάρκειας ή καταγγελίας που εφαρμόζονται σε μισθώσεις πλειστηριασθέντων ακινήτων όπου ασκείται επιχείρηση.

IV. Άμυνα του μισθωτή στην διαδικασία αποβολής

Όπως προαναφέρθηκε, το δικαίωμα καταγγελίας του άρθ. 1009 είναι τυπικά απρόθεσμο³⁹, αφού δεν προβλέπει προθεσμία άσκησης όπως το άρθ. 997 § 1 εδ. β΄. Εντούτοις, άσκηση καταγγελίας μετά την παρέλευση ικανού χρονικού διαστήματος από τη μεταγραφή της περίληψης της κατακυρωτικής έκθεσης σε συνδυασμό με πρόσθετα περιστατικά (π.χ. διαβεβαιώσεις του νέου κτήτορα περί μη άσκησης του δικαιώματος καταγγελίας) μπορεί να θεμελιώσει καταχρηστική άσκηση δικαιώματος, λόγω

αντιφατικής συμπεριφοράς⁴⁰, κάτι που ασφαλώς δεν στοιχειοθετείται όταν ο υπερθεματιστής ασκήσει το δικαίωμα καταγγελίας αμέσως, πολλώ δε μάλλον όταν έχει εκφράσει και πριν την καταγγελία την πρόθεσή του προς τούτο.

Η καταχρηστικότητα είναι ένα από τα ενδεχόμενα ελαττώματα της καταγγελίας. Λοιπά ελαττώματα μπορεί να είναι η μη τήρηση της νόμιμης προμήνυσης, η έλλειψη πληρεξουσιότητας του καταγγέλλοντος οργάνου του νομικού προσώπου του υπερθεματιστή, η μη υπαγωγή της επίδικης μίσθωσης στο πεδίο εφαρμογής του άρθ. 1009 εδ. α΄ κ.ά. Τα ελαττώματα αυτά αποτελούν λόγους που βάλλουν κατά της εγκυρότητας της τελευταίας πράξης εκτέλεσης, δηλαδή της πράξης αποβολής του μισθωτή και εγκατάστασης του υπερθεματιστή. Ο μισθωτής (και ο υπομισθωτής και κάθε άλλο πρόσωπο το οποίο αντλεί δικαιώματα απ' αυτούς ή κατέχει το μίσθιο γι' αυτούς), ο οποίος νομιμοποιείται παθητικά στην εν λόγω διαδικασία αναγκαστικής εκτέλεσης (1009 εδ. δ΄) δικαιούται να προσβάλει με ανακοπή του άρθ. 933 την διαδικασία αποβολής, μέσα σε προθεσμία τριάντα (30) ημερών από την έκθεση αποβολής (934 § 1 εδ. β΄)⁴¹. Επειδή πρόκειται για άμεση εκτέλεση (αποβολή από ακίνητο και όχι κατάσχεση), υπάρχει περιθώριο χορήγησης και αναστολής εκτέλεσης (938 § 1), όπως ακριβώς προβλεπόταν και κατά το προϊσχύσαν δίκαιο του ν. 4335/2015 (τότε άρθ. 937 § 1 περ. γ΄). Προσωρινή δικαστική προστασία με περιεχόμενο την αναστολή ισχύος της καταγγελίας δεν προβλέπεται⁴².

Περαιτέρω, εφόσον εγκατασταθεί ο υπερθεματιστής στο ακίνητο, ο μισθωτής μπορεί να αξιώσει αποζημίωση από τον υπερθεματιστή, αν έχει προβεί σε επενδύσεις και επωφελείς βελτιώσεις στο ακίνητο που έμειναν αναπόσβεστες κατά την εγκατάσταση του υπερθεματιστή. Δεν έχει όμως δικαίωμα διαφυγόντων κερδών για όλη την συμβατική διάρκεια της μίσθωσης, διότι δεν έχει νόμιμη προσδοκία συνέχισής της για χρονικό διάστημα πέραν του εξαμήνου του άρθ. 1009⁴³.

40. Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (- Κιουπτσίδου-Στρατουδάκη) ΚΠολΔ², 2020, άρθ. 1009, αρ. 1.

41. Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας (- Κιουπτσίδου-Στρατουδάκη) ΚΠολΔ², 2020, άρθ. 1009, αρ. 4 πρβλ. Νίκα, Δικαιο Αναγκαστικής Εκτελέσεως², 2017, § 28, αρ. 34, σ. 631.

42. ΜΠρΠατρ 388/2021, ΤΝΠ Νόμος.

43. Πρβλ. την παρόμοια περίπτωση τακτικής καταγγελίας με προμήνυση του π.δ. 219/1991 κατά την οποία ο εμπορικός αντιπρόσωπος και ο αποκλειστικός διανομέας επί άκαιρης καταγγελίας

39. Βλ. ανωτ. (σημ. 25).

V. Έκταση δέσμευσης υπερθεματιστή από προκαταβολές ή εκχωρήσεις μισθωμάτων

Σύμφωνα με το άρθ. 616 ΑΚ «Οι προκαταβολές μισθωμάτων, που έγιναν στον εκμισθωτή που εκποιήσε ή οι εκχωρήσεις μισθωμάτων, που έγιναν απ' αυτόν, καθώς και οι κατασχέσεις μισθωμάτων, που έγιναν από δανειστές του, είναι ανίσχυρες απέναντι στο νέο κτήτορα για μισθώματα πέρα από τρεις μήνες, που αρχίζουν από τότε που αυτός γνωστοποίησε στο μισθωτή την εκποίηση».

Αρχικώς, σύμφωνα με το άρθ. 7 § 1 ν. 813/1978 περί εμπορικών μισθώσεων η διάταξη του άρθ. 616 ΑΚ εφαρμοζόταν και στις εμπορικές μισθώσεις, αλλά μετά την κατάργηση της διάταξης αυτής με το άρθ. 3 ν. 1229/1982 επικράτησε στη νομολογία⁴⁴ η γνώμη ότι έκτοτε το άρθ. 616 ΑΚ έπαψε να εφαρμόζεται στις εμπορικές μισθώσεις. Στη συνέχεια, με το άρθ. 13 § 1 εδ. α' ν. 4242/2014 προβλέφθηκε ότι εμπορικές μισθώσεις που συνάπτονται μετά την έναρξη ισχύος του νόμου (28.12.2014) διέπονται, μεταξύ άλλων, από τις διατάξεις του ΑΚ. Επομένως, μετά από τότε η διάταξη του άρθ. 616 ΑΚ εφαρμόζεται και πάλι στις εμπορικές μισθώσεις, αφού καμία εξαίρεση δεν προβλέπεται.

Σύμφωνα όμως με την § 2 της ίδιας διάταξης οι εμπορικές μισθώσεις που έχουν συναφθεί, παραταθεί ή ανανεωθεί, ρητώς ή σιωπηρώς, πριν την έναρξη ισχύος του νόμου (28.2.2014) διέπονται από τις διατάξεις του π.δ., όπως ίσχυε πριν το νόμο 4242/2014, με τις τροποποιήσεις που εκείνος επέφερε. Επομένως, εκ πρώτης όψεως συνεχίζει ως προς αυτές να είναι επίκαιρη η ΟΛΑΠ 6/2004 που είχε εκδοθεί υπό το νομοθετικό καθεστώς πριν το ν. 4242/2014 και είχε κρίνει, μεταξύ άλλων, ως μη εφαρμοζόμενο το άρθ. 616 ΑΚ στις εμπορικές μισθώσεις και επομένως δεσμευτικές τις πέραν του τριμήνου πληρωμές μισθωμάτων για τον υπερθεματιστή, επειδή είχε δεχθεί ότι όσο διαρκούσε η αποκλειστική προθεσμία καταγγελίας του υπερθεματιστή κατ' άρθ. 997 § 1 δεν επερχόταν υπεισέλευσή του στη μισθωτική σχέση αλλά του παρέχόταν το μείζον διαπλαστικό δικαίωμα να καταγγείλει τη μίσθωση μέσα στην (τότε) τρίμηνη προθεσμία

του προμηθευτή έχει νόμιμη αξίωση διαφυγόντων κερδών μέχρι να συμπληρωθεί η οριζόμενη για την καταγγελία προθεσμία από το άρθ. 8 §§ 3 και 4 του ως άνω π.δ.: βλ. ενδεικτικά ΑΠ 1370/2019, ΑΠ 101/2018, ΑΠ 533/2016, ΑΠ 4/2015, ΑΠ 165/2015, όλες στο areiospagos.gr.

44. ΟΛΑΠ 6/2004 ανωτ. (σημ. 2).

του άρθ. 997 § 1 εδ. β'· όμως χωρίς τέτοια υπεισέλευση, δεν πληρούνταν το πραγματικό του άρθ. 616 ΑΚ.

Σημειώνεται επίσης ότι η διάταξη του άρθ. 1009 όπως τροποποιήθηκε από το ν. 4335/2015 απάλειψε την παραπομπή στο άρθ. 616 ΑΚ που είχε η προϊσχύσασα διάταξη. Επομένως, θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι για εμπορικές μισθώσεις που είχαν συναφθεί πριν τις 28.2.2014 και συνεχίζουν να υπάγονται στο π.δ. 34/1995, δεν εφαρμόζεται το άρθ. 616 ΑΚ επειδή, σε αντίθεση με την § 1 εδ. α' του άρθ. 13 ν. 4242/2014, η § 2 περ. α' της ίδιας διάταξης δεν παραπέμπει στις διατάξεις του ΑΚ. Ωστόσο, μια τέτοια εκδοχή (ότι δηλαδή στις συγκεκριμένες «παλιές» συμβάσεις αποκλείεται η εφαρμογή των διατάξεων του ΑΚ συμπεριλαμβανομένου του άρθ. 616 ΑΚ) είναι αναχρονιστική, ιδίως μετά τις καταγιστικές νομοθετικές εξελίξεις των τελευταίων ετών. Ο υπερθεματιστής, έχοντας απρόθεσμο δικαίωμα καταγγελίας, από και δια της μεταγραφής της περίληψης κατακυρωτικής έκθεσης μπορεί είτε να διατηρήσει σε ισχύ τη μίσθωση ως έχει, είτε να διαπραγματευτεί με το μισθωτή νέα συμφωνία είτε να προχωρήσει σε καταγγελία της μίσθωσης. Δεν είναι δηλαδή απαραίτητο ότι θα λύσει οπωσδήποτε τη μίσθωση. Συνεπώς, ο υπερθεματιστής υπεισέρχεται στη μίσθωση αυτοδικαίως⁴⁵, διότι διαφορετικά θα υπήρχε ο κίνδυνος η μισθωτική σχέση επί εξάμηνο τουλάχιστον να καταστεί μετέωρη.

Μετά την αύξηση με το ν. 4842/2021 της περιόδου προμήνυσης της κατ' άρθ. 1009 καταγγελίας από δύο σε έξι μήνες, η εφαρμογή του άρθ. 616 ΑΚ είναι ακόμα πιο επιβεβλημένη. Και τούτο, διότι ενώ προηγουμένως, οι προκαταβολές ή εκχωρήσεις μισθωμάτων τριών μηνών υπερκάλυπταν την τότε τρίμηνη⁴⁶ περίοδο προμήνυσης της καταγγελίας χωρίς ζημία του υπερθεματιστή, τώρα πλέον που ο υπερθεματιστής οφείλει από το νόμο να ανεχτεί τη συνέχιση της μίσθωσης για έξι μήνες, θα αναγκάζοταν να δεσμεύεται για προκαταβολές και εκχωρήσεις μισθωμάτων πέραν του τριμήνου, παρέχοντας έτσι την χρήση του ακινήτου του άνευ ανταλλάγματος για το πρόσθετο αυτό χρονικό διάστημα.

Περαιτέρω, στην ΟΛΑΠ 6/2004 το Ακυρωτικό κλήθηκε να κρίνει «αν η διάταξη του άρθρου 616 ΑΚ, ... εφαρμόζεται (αναλόγως) και σε μίσθωση ακινήτου διεπόμενη

45. Με τις ανωτέρω αναφερόμενες διακρίσεις (σημ. 18).

46. Βλ. διάταξη του άρθ. 997 § 1 εδ. β' όπως είχε τροποποιηθεί με το άρθ. 4 § 22 ν. 2298/1995 (ανωτ. σημ. 21).

από το [π.δ. 34/1995] η οποία καταρτίσθηκε μετά την κατάσχεσή του και επακολούθησε ο πλειστηριασμός του μισθίου ακινήτου». Όμως, μετά την τομή που επέφερε ο ν. 4335/2015 στο άρθ. 1009 εδ. α' και λόγω της εφαρμογής του ανεξαρτήτως του χρόνου κατάρτισης της μίσθωσης σε σχέση με την κατάσχεση⁴⁷, η ερμηνευτική βαρύτητα της ΟΛΑΠ 6/2004 έχει εκμηδενιστεί.

Επομένως, η εφαρμογή του άρθ. 616 ΑΚ όχι μόνο δεν αποκλείεται από άλλες ισχύουσες διατάξεις αλλά, τουναντίον, υπό το φως του ισχύοντος δικαίου, είναι επιβεβλημένη για την εξασφάλιση του δικαιώματος του υπερθεματιστή στην ιδιοκτησία επί του ακινήτου, τόσο στις πριν όσο και στις μετά το ν. 4242/2014 εμπορικές μισθώσεις.

VI. Συμπεράσματα της μελέτης σε θέσεις

1. Η διάταξη του άρθ. 1009, όπως τροποποιήθηκε με το ν. 4335/2015, θεράπευσε παθογένεια δεκαετιών και επιτρέπει στον υπερθεματιστή που απέκτησε ακίνητο μισθωμένο για την άσκηση σε αυτό επιχείρησης, να εγκατασταθεί στο ακίνητο πολύ σύντομα. Η με το ν. 4842/2021 αύξηση του χρόνου προμήνυσης της καταγγελίας και συνακόλουθης παραμονής του μισθωτή στο μίσθιο από δύο σε έξι μήνες μετρίασε τις επιπτώσεις της καταγγελίας επί του μισθωτή.

2. Μετά το ν. 4335/2015 το άρθ. 1009 εδ. α' εφαρμόζεται σε ακίνητα μισθωμένα για την άσκηση επιχείρησης ανεξαρτήτως του χρόνου σύναψης της μίσθωσης και όντος αδιάφορου του χρόνου της κατάσχεσης. Έτσι, περιορίστηκε το πεδίο εφαρμογής του άρθ. 997 § 1 εδ. β'-δ' στις μη υπαγόμενες στο πεδίο εφαρμογής του άρθ. 1009 εδ. α' μισθώσεις.

3. Το άρθ. 1009 παρέχει το δικαίωμα καταγγελίας και αποβολής του μισθωτή και σε αγοραστή ακινήτου μισθωμένου για άσκηση επιχείρησης μετά από διαδικασία ελεύθερης πώλησης του άρθ. 998 § 6.

4. Το δικαίωμα καταγγελίας του υπερθεματιστή, που απέκτησε ακίνητο μισθωμένο για την άσκηση σε αυτό επιχείρησης, δεν επηρεάζεται ούτε παρακωλύεται από διατάξεις λοιπών ειδικών νόμων που ορίζουν ελάχιστη διάρκεια ή υποχρεωτική παράταση διάρκειας της μίσθωσης.

5. Τα ελαττώματα της καταγγελίας αποτελούν λόγους που βάλλουν κατά της εγκυρότητας της τελευταίας πράξης εκτέλεσης, δηλαδή της πράξης αποβολής του μισθωτή και εγκατάστασης του υπερθεματιστή. Ο μισθωτής (και κάθε άλλο πρόσωπο το οποίο αντλεί δικαιώματα απ' αυτόν ή κατέχει το μίσθιο γι' αυτόν), ο οποίος νομιμοποιείται παθητικά στην εν λόγω διαδικασία αναγκαστικής εκτέλεσης (1009 εδ. δ') δικαιούται να προσβάλει με ανακοπή του άρθ. 933 την διαδικασία αποβολής μέσα σε προθεσμία τριάντα ημερών από την έκθεση αποβολής (934 § 1 εδ. β'). Αίτηση αναστολής χωρεί (938 § 1). Εφόσον εγκατασταθεί ο υπερθεματιστής στο ακίνητο, δεν αποκλείεται αξίωση αποζημίωσης κατά του υπερθεματιστή, υπό την προϋπόθεση ότι ο μισθωτής έχει προβεί σε επενδύσεις και επωφελείς βελτιώσεις στο ακίνητο που έμειναν αναπόσβεστες.

6. Μετά τις νομοθετικές εξελίξεις των τελευταίων ετών το άρθ. 616 ΑΚ εφαρμόζεται και στις εμπορικές μισθώσεις –επομένως και στις υπαγόμενες στο άρθ. 1009 εδ. α' μισθώσεις– έτσι, ώστε ο υπερθεματιστής να μην δεσμεύεται από τις προκαταβολές ή εκκωρήσεις μισθωμάτων πέραν του τριμήνου, που έγιναν πριν την μεταγραφή της περιλήψης κατακυρωτικής έκθεσης.

47. Βλ. ανωτ. § II.2 του κυρίως κειμένου.