

III. Δίκαιο Κεφαλαιαγοράς

Εφαθ 7177/2009

Δικαστές: Κοκοτίνη, Λαμπροπούλου

Δικηγόροι: Γ. Χ. Παλάζης, Α. Τσίκα - Μαρία Ελένη Σαμάρρα

Κατάρτιση σύμβαση παραγγελίας χρηματιστηριακής συναλλαγής. Απόδειξη.

Η σύμβαση παραγγελίας χρηματιστηριακής συναλλαγής αποτελεί σύμβαση εμπορικής παραγγελίας κατ' ΕΝ 90 επ. Σ' αυτήν έχουν ευθεία εφαρμογή οι διατάξεις των ΑΚ 713 επ. για την εντολή, της οποίας αποτελεί ειδικότερη μορφή.

Κατ' ΑΚ 719, οι εντολοδόχοι έχει υποχρέωση ν' αποδώσει στον εντολέα καθετί που έλαβε για την εκτέλεση της εντολής ή απέκτησε από την εκτέλεσή της.

Κατ' ΑΚ 721, ο εντολέας έχει υποχρέωση να προκαταβάλει τις δαπάνες που απαιτούνται για την εκτέλεση της εντολής.

Σ' εκτέλεση νομοθετικής εξουσιοδότησης που χορηγήθηκε με το άρθρ. 27 § 1 ν. 1806/1488, εκδόθηκε η απόφαση του Υπουργού Εθνικής Οικονομίας υπ' αριθμ. 6280/Β 508/17.5.1989 με την οποία υποχρεούνται οι χρηματιστές να τηρούν τριπλότυπο βιβλιάριο εντολών (πινακίδια συναλλαγής) και ν' αναγράφουν σε αυτό τις προς τούτο διδόμενες εντολές από τους πελάτες τους. Βέβαια, ως προς την κατάρτιση σύμβασης χρηματιστηριακής παραγγελίας μεταξύ των διαδίκων με αντικείμενο νόμιμη χρηματιστηριακή συναλλαγή και την εκτέλεση αυτής, η απόδειξη μπορεί να γίνει με κάθε νόμιμο αποδεικτικό μέσο όπως ήδη κρίθηκε νομολογιακά.

Η ενάγουσα και ήδη εφεσίβλητη εταιρία με την από 21.12.2005 (αριθ. κατ. 13.915/2005) αγωγή της ενώπιον του πρωτοβάθμιου Δικαστηρίου επικαλέστηκε τα ακόλουθα: Ότι με σύμβαση παροχής επενδυτικών υπηρεσιών, την οποία συνήψε με την εναγομένη και ήδη εκκαλούσα στις 22.11.1999, αυτή μεν ανέλαβε την υποχρέωση, ως ανώνυμη χρηματιστηριακή εταιρία, να προβαίνει στο όνομα και για λογαριασμό της εναγομένης στην εκτέλεση των εντολών της τελευταίας για αγοραπωλησία κινητών αξιών εισηγμένων στο Χρηματιστήριο Αξιών Αθηνών, η δε εναγομένη ανέλαβε την υποχρέωση να της καταβάλει το τίμημα των αγοραζόμενων για λογαριασμό της χρηματιστηριακών πραγμάτων, πλέον εξόδων και προμήθειας. Ότι κατά το χρονικό διάστημα από 22.11.1999 έως 8.4.2004 η εναγομένη διαβίβασε προς αυτή της αναφερόμενες στην αγωγή παραγγελίες για σύνοψη χρηματιστηρια-

κών συναλλαγών, τις οποίες αυτή εκτέλεσε και εκδόθηκαν προς τούτο τα σχετικά πινακίδια εκτέλεσης εντολών, των οποίων έλαβε γνώση η εναγομένη. Ότι, μετά την εκτέλεση των ως άνω παραγγελιών χρηματιστηριακών συναλλαγών, δημιουργήθηκε σε βάρος της εναγομένης, στον τηρηθέντα και παρατιθέμενος στην αγωγή χρηματιστηριακό λογαριασμό, χρεωστικό υπόλοιπο ύψους 32.293,09 ευρώ, στο οποίο περιλαμβάνεται το τίμημα αγοράς και πώλησης των διαλαμβανόμενων τίτλων, τα μεταβιβαστικά έξοδα, η προμήθειά της, τα έξοδα του Χ.Α.Α. και οι τόκοι υπερημερίας μέχρι την 8.4.2004, το οποίο η εναγομένη αρνείται να της καταβάλει. Με βάση το ιστορικό αυτό ζήτησε η ενάγουσα, μετά τον παραδεκτό περιορισμό του αιτήματος της αγωγής από καταψηφιστικό σε αναγνωριστικό, να αναγνωριστεί η υποχρέωση της εναγομένης να της καταβάλει το ποσό των 32.299,09 ευρώ, με το νόμιμο τόκο από την 8.4.2004, αλλιώς από την επίδοση της αγωγής. Το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, με την εκκαλουμένη απόφασή του, έκρινε ορισμένη και νόμιμη την αγωγή, εκτός από το παρεπόμενο αίτημα για έναρξη της τοκοφορίας από την 8.4.2004, απέρριψε τις ενστάσεις που πρότεινε η εναγομένη, μεταξύ των οποίων και αυτή της παραγραφής και, μετά από εκτίμηση των αποδείξεων, δέχθηκε την αγωγή ως βάσιμη και κατ' ουσία, αναγνωρίζοντας την υποχρέωση της εναγομένης να καταβάλει στην ενάγουσα το ποσό των 32.243,09 ευρώ, νομιμότοκα από την επίδοση της αγωγής. Κατά της απόφασης αυτής παραπονείται ήδη η εναγομένη - εκκαλούσα με τους λόγους της ένδικης έφεσής της, οι οποίοι αναφέρονται σε εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και κακή εκτίμηση των αποδείξεων και ζητεί την εξαφάνισή της και την απόρριψη της αγωγής της ενάγουσας και ήδη εφεσίβλητης.

Κατά τις διατάξεις των άρθρων 111 παρ. 2, 118 παρ. 4 και 216 του ΚΠολΔ, το δικόγραφο της αγωγής πρέπει να περιέχει με ποινή απαραδέκτου, εκτός άλλων στοιχείων, και ακριβή περιγραφή του αντικειμένου της διαφοράς με την πλήρη έκθεση όλων των πραγματικών γεγονότων, τα οποία είναι αναγκαία για τη στήριξη του αξιούμενου δικαιώματος. Η αναγραφή των συγκεκριμένων περιστατικών είναι απαραίτητη για να παρέχεται στον εναγόμενο η ευχέρεια της άμυνας και στο δικαστήριο η δυνατότητα του ελέγχου του νόμου βασίμου της αγωγής. Η έλλειψη ή η ανεπαρκής ή ασαφής αναφορά κάποιου από τα γεγονότα αυτά συνιστά έλλειψη προδικασίας και καθιστά την αγωγή αόριστη, το δε δικαστήριο οφείλει να την απορρίψει εξ αυτού του λόγου (βλ. ΑΠ 1635/2008, ΕΛΔ/νη 49/109, ΑΠ 1.611/2008 ΕΛΔ/νη 49.1439, ΑΠ 1147/2003 ΕΛΔ/νη 46.388, ΑΠ 365/2000 ΕΛΔ/νη 41.1301, ΑΠ 1320/1998) υποχρέωσης να καταβάλει στο χρηματιστή τη συμφωνηθείσα αμοιβή (προμήθεια) για την εκτέλεση της χρηματιστηριακής συναλλαγής, καθώς και το τίμημα των χρεωγράφων, μετοχών κλπ. που αποτέλεσαν το αντικείμενο της συναλλαγής. Η σύμβαση παραγγελίας χρηματιστηριακής συναλλαγής αποτελεί σύμβαση εμπορικής παραγγελίας κατά τα άρθρα 90 επ. τον ΕμπΝ, επί της οποίας έχουν ευ-

θεία εφαρμογή οι περί εντολής διατάξεις των άρθρων 713 επ. του ΑΚ, της οποίας αποτελεί ειδικότερη μορφή (ΑΠ Ολ. ΑΠ 16/2008 ΕΕμπΔ 2008.854 και ΕΛΔ/νη 49.1612, Ολ.ΑΠ. 2/2007 ΕΕμπΔ. 2007.674, ΑΠ 23/2006 ΕΕμπΔ 2006.660). Εξ άλλου, κατά τη διάταξη του άρθρου 719 ΑΚ, οι εντολοδόχοι έχει υποχρέωση να αποδώσει στον εντολέα καθετί που έλαβε για την εκτέλεση της εντολής ή απέκτησε από την εκτέλεσή της, ενώ, κατά τη διάταξη του άρθρου 721 ΑΚ, ο εντολέας έχει υποχρέωση να προκαταβάλει τις δαπάνες που απαιτούνται για την εκτέλεση της εντολής. Περαιτέρω, σε εκτέλεση νομοθετικής εξουσιοδότησεως που χορηγήθηκε με το άρθρο 27 παρ. 1 του Ν. 1806/1488, εκδόθηκε η υπ' αριθμ. 6280/Β 508/17.5.1989 απόφαση του Υπουργού Εθνικής Οικονομίας, με την οποία υποχρεούνται οι χρηματιστές να τηρούν τριπλότυπο βιβλιάριο εντολών (πινακίδια συναλλαγής) και να αναγράφουν σε αυτό τις προς τούτο διδόμενες εντολές από τους πελάτες τους. Βέβαια, ως προς την κατάρτιση σύμβασης χρηματιστηριακής παραγωγείας μεταξύ των διαδίκων με αντικείμενο νόμιμη χρηματιστηριακή συναλλαγή και την εκτέλεση αυτής, η απόδειξη μπορεί να γίνει με κάθε νόμιμο αποδεικτικό μέσο όπως ήδη κρίθηκε νομολογιακά (βλ. Ολ. ΑΠ 5/2009 ΕΛΔ/νη 50.684, ΑΠ 1012/2007 Ελ.Δ/νη 49.1088). Στην προκείμενη περίπτωση, η εναγομένη και ήδη εκκαλούσα Α.Τ. ισχυρίζεται, με τον πρώτο λόγο της έφεσής της, ότι η κρινόμενη αγωγή της ενάγουσας και ήδη εφεσίβλητης εταιρίας με την επωνυμία "Π και Α. Β. ΑΧΕ", που τελεί υπό ειδική εκκαθάριση (άρθρο 4α του Ν. 1806/1988), είναι απορριπτέα ως απαράδεκτη λόγω αοριστίας. Η αοριστία της συνίσταται, κατά την εκκαλούσα, στη μη αναφορά των εξής αναγκαίων για τη θεμελίωσή της στοιχείων: 1) δεν αναφέρει η ενάγουσα τι αντιπροσωπεύει στη στήλη "εισπράξεις" της "χρηματικής καρτέλας από 1.1.2000 έως 19.12.2005", που ενσωματώνει στην αγωγή και αφορά την εκκαλούσα, το ποσό των 75.784,91 ευρώ, 2) δεν αναφέρει αυτή στην αγωγή της, αναφορικά με το ποσό αυτό, τα πινακίδια εκτέλεσης εντολής που εξέδωσε για κάθε συναλλαγή, πόσα τεμάχια μετοχών αγόρασε, την τιμή κάθε μετοχής, το ύψος της προμήθειας που edικαιούτο η ενάγουσα, καθώς και τα μεταβιβαστικά έξοδα, προκειμένου να γίνει αντιληπτό το πώς προέκυψε το ως άνω χρεωστικό σε βάρος της εναγομένης υπόλοιπο και γ) δεν αναφέρει η ενάγουσα και οι επικαλούμενες εντολές της εναγομένης προς αυτή εισήχθησαν στο σύστημα συναλλαγών μέσω τηλεφώνου ή με ηλεκτρονικό τρόπο, έτσι ώστε να προκύπτει η ανάλογη κάθε φορά χρέωση του λογαριασμού της εναγομένης, δεδομένου ότι οι εντολές που εισάγονται στο σύστημα συναλλαγών για εκτέλεση χρηματιστηριακών πράξεων έχουν διαφορετική χρέωση αν γίνονται μέσω της υπηρεσίας ODL και άλλη χρέωση αν γίνονται μέσω της εφαρμογής του συστήματος ORAMA, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 2 του Ν. 2579/1998, όπως ισχύει μετά την τροποποίηση του με το αρ-

θρο 22 του Ν. 2742/1999. Ως προς τη βασιμότητα του λόγου αυτού πρέπει να λεχθούν τα ακόλουθα: Στη σελίδα 18 της κρινομένης αγωγής η ενάγουσα εταιρία ενσωματώνει τον από δοσοληπτικό λογαριασμό που τηρούσε με την εναγομένη εντολέα της και την ημερομηνία 1.1.2001, με το σχόλιο "αρχικοποίηση χρηματικών υπολοίπων", χρεώνει το λογαριασμό της εναγομένης με το ποσό των 75.784,91 ευρώ. Στη συνέχεια, στη σελίδα 20 της αγωγής της ενσωματώνει μια άλλη σελίδα από προαναφερόμενο δοσοληπτικό λογαριασμό με τον τίτλο "προβολή πράξεων για τον επενδυτή (53054) Τ.Α. Ημερομηνία 1.1.2000 έως 19.12.2005. Τύπος χαρτοφυλακίου: Cash Account, Υπολ/σμός: ΧΑΑ ΒΑΣΙΚΟΣ", όπου την ημερομηνία 1.1.2001 αναφέρει κατά λέξη: κάτω από την ένδειξη "τύπος συναλλαγής" αρχικοποίηση χαρτοφυλακίου, κάτω από την ένδειξη "κίνηση" παραλαβή, κάτω από την ένδειξη "αριθ. παραστατικού" δεν αναφέρει κάτι, από την ένδειξη "τίτλος" Ελλάδος και ΕΥΔΑΠ, κάτω από την ένδειξη "ποσότητα" 30 και 4000, κάτω από την ένδειξη "Κ.Τιμή" 79, 10 και 7, 86, κάτω από την ένδειξη "Αξία" 2.373 και 31.440 και κάτω από την ένδειξη "Μικτή αξία" δεν γίνεται καμία αναφορά σε κάποιο ποσό. Δηλαδή, στη σελίδα αυτή αναφέρει ότι την ως άνω ημερομηνία παρέλαβε 30 μετοχές της Τράπεζας Ελλάδος και 4.000 μετοχές της ΕΥΔΑΠ, με τιμή μονάδας 79,10 και 7,86 ευρώ αντίστοιχα και συνολική τιμή 2.373 και 31.440 ευρώ αντίστοιχα. Επομένως, η επικαλούμενη συναλλαγή της 1.1.2001 στη μεν σελίδα 18 έχει χρηματικό αντικείμενο 75.784,91 ευρώ, ενώ στη σελίδα 20 έχει συνολικά χρηματική αξία 33.813 ευρώ. Ανεξάρτητα από την αντίφαση αυτή, το κονδύλιο των 75.784,91 ευρώ, που αναγράφεται τη στήλη "εισπράξεις" και "υπόλοιπο" της χρηματικής καρτέλας της εναγομένης ουδόλως προκύπτει το πώς δημιουργήθηκε. Ειδικότερα, για το ορισμένο της εγγραφής αυτής στον ως άνω δοσοληπτικό λογαριασμό, θα έπρεπε να επικαλείται η ενάγουσα στην αγωγή της, τι είδους εντολές της εναγομένης εκτέλεσε, ποιες συγκεκριμένα χρηματιστηριακές πράξεις πραγματοποίησε, ώστε να προκύπτει το παραπάνω χρεωστικό υπόλοιπο στο λογαριασμό της εναγομένης, αν εξέδωσε πινακίδιο εκτέλεσης των εντολών αυτών (για όλες τις υπόλοιπες χρηματιστηριακές συναλλαγές που εκτέλεσε η ενάγουσα κατ' εντολή της εναγομένης αναφέρει τα συγκεκριμένα πινακίδια στην αγωγή), το είδος και την ποσότητα των μετοχών ή άλλων χρηματιστηριακών πραγμάτων που αγόρασε για λογαριασμό της εναγομένης εντολέως της, ώστε το χρεωστικό υπόλοιπο να ανέλθει στο ως άνω ποσό των 75.784,91 ευρώ και όχι στο ποσό των 33.813 ευρώ, που αναφέρει στη σελίδα 20 της αγωγής της και, τέλος, θα έπρεπε να αναφέρει η ενάγουσα την τιμή μονάδας και το συνολικό τίμημα όλων των χρηματιστηριακών πραγμάτων που αγόρασε για λογαριασμό της εναγομένης, καθώς και τις προμήθειες που edικαιούτο κάθε φορά και τα μεταβιβαστικά έξοδα κάθε επί μέρους χρηματιστηριακής συναλλαγής (βλ. ΑΠ 1778/2005 ΕΕμπΔ 2006.404 για το ζήτημα της αοριστίας αγωγής με αντικείμενο αναζήτηση

χρεωστικού υπόλοιπου από εκτέλεση χρηματιστηριακών συναλλαγών). Η αναγραφή των περιστατικών αυτών είναι απαραίτητη, διότι έτσι παρέχεται στην εναγομένη η ευχέρεια να αμυνθεί κατά της αγωγής αυτής και στο Δικαστήριο η δυνατότητα να ελέγξει τη βασιμότητά της. Οι παραπάνω ελλείψεις και αντιφάσεις συνιστούν έλλειψη προδικασίας και καθιστούν την αγωγή αόριστη στο σύνολό της, δεδομένου ότι μετά την αφαίρεση του ποσού των 75.784,91 ευρώ ή έστω του ποσού των 33.813 ευρώ από τις στήλες "εισπράξεις" και "υπόλοιπο" του προαναφερόμενου δοσοληπτικού λογαριασμού, δεν απομένει χρεωστικό υπόλοιπο σε αυτόν σε βάρος της εναγομένης. Αντίθετα, αν δεν υπολογιστούν τα ως άνω χρεωστικά υπόλοιπα της 1.1.2001, τότε το υπόλοιπο του δοσοληπτικού λογαριασμού την 8.4.2004, που είναι η τελευταία χρηματιστηριακή συναλλαγή κατά την ενάγουσα, είναι πιστωτικό για την εναγομένη και μάλιστα στην πρώτη περίπτωση ανέρχεται στο ποσό των 43.545,81 ευρώ [38.662,42 ευρώ πωλήσεις + 17.257,10 ευρώ πληρωμές = 55.920,02 ευρώ σύνολο πιστωτικό για την εναγομένη. Αν από αυτό αφαιρεθεί το ποσό των εισπράξεων που απομένει, το οποίο ανέρχεται σε 12.374,20 ευρώ (88.159,11 - 75.784,91), το υπόλοιπο είναι 43.545,82 ευρώ πιστωτικό υπόλοιπο], ενώ στη δεύτερη περίπτωση ανέρχεται στο ποσό των 13.948,11 ευρώ [38.662,92 ευρώ πωλήσεις + 17.257,10 ευρώ πληρωμές = 55.920,02 ευρώ σύνολο πιστωτικό για την εναγομένη. Αν απ' αυτό αφαιρεθεί το ποσό των εισπράξεων που απομένει και ανέρχεται σε 41.971,91 ευρώ (75.784,91 - 33.813 = 41.971,91) το υπόλοιπο ανέρχεται σε 13.948,11 ευρώ]. Επομένως, το Πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, το οποίο με την εκκαλουμένη απόφασή του έκρινε ορισμένη την αγωγή ως προς την ως άνω χρηματιστηριακή συναλλαγή της 1.1.2001, η οποία είχε ως αποτέλεσμα τη χρέωση του δοσοληπτικού λογαριασμού της εναγομένης με το ποσό των 75.784,91 ευρώ, έσφαλε ως προς την ερμηνεία και εφαρμογή των διατάξεων που αναφέρθηκαν παραπάνω, όπως βάσιμα παραπονείται η εναγομένη - εκκαλούσα με τον πρώτο λόγο της έφεσής της. Κατά συνέπεια, αφού γίνει δεκτή ως βάσιμη κατ' ουσία η έφεση της εναγομένης, κατά παραδοχή του πρώτου λόγου της η έρευνα των λοιπών λόγων της έφεσης παρέλκει), πρέπει να εξαφανιστεί η εκκαλουμένη απόφαση στο σύνολό της. Στη συνέχεια, πρέπει να κρατηθεί η υπόθεση στο Δικαστήριο αυτό και, αφού εξεταστεί κατ' ουσία (άρθρο 535 παρ. 1 ΚΠολΔ), ν' απορριφθεί η αγωγή ως απαράδεκτη λόγω αοριστίας, σύμφωνα με τα προαναφερθέντα. Τέλος, τα δικαστικά έξοδα και για τους δύο (2) βαθμούς δικαιοδοσίας πρέπει να επιβληθούν σε βάρος της ηττημένης ενάγουσας (άρθρα 176 και 183 ΚΠολΔ), όπως ορίζεται ειδικότερα στο διατακτικό.

(Δέχεται τυπικά και ουσιαστικά την έφεση.)