

Άρθρο 43 ΠΔ 34/1995, ΑΚ 174, ΑΚ 361

Όρος που συνομολογείται σε μίσθωση περί παραιτήσεως του δικαιώματος πρόωρης καταγγελίας της μίσθωσης προς εξαμήνου θεωρείται άκυρος σύμφωνα με την αναγκαστικού δικαίου διάταξη του άρθρου 174 ΑΚ, καθώς αντίκειται σε απαγορευτική διάταξη νόμου, καθόσον με αυτόν τροποποιούνται οι προϋποθέσεις γενέσεως του σχετικού δικαιώματος. Καμία παρέκκλιση δεν γίνεται δεκτή, είτε εν είδη αποζημιώσεως, είτε εν είδη ποινικής ρήτρας. Μόνο με μεταγενέστερη τροποποίηση της μίσθωσης γίνεται δεκτός τέτοιος όρος.

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

ΕΦΕΤΕΙΟ ΑΘΗΝΩΝ

Αριθμός Απόφασης

729/2013

ΤΟ ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΕΦΕΤΕΙΟ ΑΘΗΝΩΝ

Τμήμα 6^ο

Αποτελούμενο από τη Δικαστή Ελισάβετ Τσιρακίδου, Εφέτη, που όρισε το Τριμελές Συμβούλιο Διοικήσεως του Εφετείου Αθηνών, και από τη Γραμματέα Χρυσούλα Κοπτερίδου.

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 8 Ιανουαρίου 2013 για να δικάσει την υπόθεση μεταξύ:

ΤΗΣ ΚΑΛΟΥΣΑΣ - ΕΚΚΑΛΟΥΣΑΣ: Ανώνυμης εταιρίας με την επωνυμία «ΦΙΛΟΔΗΜΟΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΚΤΗΜΑΤΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ» και με διακριτικό τίτλο «ΦΙΛΟΔΗΜΟΣ ΚΤΗΜΑΤΙΚΗ ΑΕ», που εδρεύει στο Δήμο Αθηναίων, όπως νόμιμα εκπροσωπείται, η οποία εκπροσωπήθηκε με δήλωση του άρθρου 242 παρ. 2 του ΚΠολΔ από τον πληρεξούσιο δικηγόρο Βασίλειο Οικονομίδη.

ΤΗΣ ΚΑΘ' ΗΣ ΙΕ ΚΑΝΣΗ - ΕΦΕΣΙΒΛΗΤΗΣ:

Ανώνυμης τραπεζικής εταιρίας με την επωνυμία «FORTIS RANK» ή «FORTIS BANQUE», που εδρεύει στις Βρυξέλλες Βελγίου, όπως νόμιμα εκπροσωπείται και έχει ιδρύσει υποκατάστημα στην εκπροσωπήθηκε με δήλωση του άρθρου 242 παρ. 2 του ΚΠολΔ από τον πληρεξούσιο δικηγόρο Γεώργιο Ζούρο.

Η ενάγουσα και ήδη καλούσα-εκκαλούσα, με την από 29 Μαρτίου 20 10 αγωγή της, προς το Μονομελές Πρωτοδικείο Αθηνών, που έχει κατατεθεί με αριθμό 6 0391/1 88 1/20 10, ζήτησε να γίνουν δεκτά τα όσα αναφέρονται σ' αυτήν.

Το Δικαστήριο εκείνο εξέδωσε την υπ' αριθμ. 1304/2011 οριστική του απόφαση, με την οποία απέρριψε την αγωγή.

Την απόφαση αυτή προσέβαλε η καλούσα-εκκαλούσα με την από 7 Σεπτεμβρίου 2011 έφεσή της, προς το Δικαστήριο τούτο, που έχει κατατεθεί με αριθμό 5990/2011, για την οποία ορίσθηκε αρχικά δικάσιμος η 17 Ιανουαρίου 2012, η οποία, όμως, ματαιώθηκε.

Ήδη η υπόθεση επανέρχεται προς συζήτηση με την από 1 Ιουνίου 20 12 κλήση ενώπιον του Εφετείου Αθηνών (αρ. καταθ. 305Ζ2012), για την οποία ορίσθηκε αρχικά δικάσιμος η 2 Οκτωβρίου 2010 και μετά από αναβολή η αναφερόμενη στην αρχή της παρούσας.

Η υπόθεση εκφωνήθηκε από τη σειρά του οικείου πινακίου και συζητήθηκε.

Οι πληρεξούσιον δικηγόροι των διαδίκων κατέθεσαν εμπρόθεσμα τις προτάξεις τους και παραστάθηκαν στο ακροατήριο του Δικαστηρίου τούτου με δήλωση κατά το άρθρο 242 παρ. 2 του ΚΠολΔ.

Αφού μελέτησε τη δικογραφία

Σκέφθηκε σύμφωνα με το Νόμο

Με την από 01-06-2012 κλήση της ενάγουσας (αριθμ. έκθ. καταθ. 305/2012) νόμιμα φέρεται προς συζήτηση, μετά από ματαίωση, η υπό κρίση από 07 09-2011 έφεσή της (αριθμ. εκθ. καταθ, 5990/2011) κατά της υπ' αριθμόν 1304/2011 αποφάσεως του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών που εκδόθηκε κατά την ειδική διαδικασία των μισθωτικών διαφορών (άρθρα 647επ. ΚΠολΔ) αντιμωλία των διαδίκων και η οποία έχει ασκηθεί νομότυπα και εμπρόθεσμα (άρθρα 495, 513 παρ. 1, 518 παρ. 2 και 654 παρ. 1 του ΚΠολΔ). Συνεπώς, πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή η έφεση και να εξετασθεί το παραδεκτό και βάσιμο των λόγων της (άρθρα 532 και 533 παρ. 1 ΚΠολΔ).

Η ενάγουσα και ήδη εκκαλούσα εταιρεία με την από 29-03-2010 (αριθμ. εκθ,— καταθ . δικογρ. 60391/1881/2010) αγωγή της που άσκησε ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών ισχυρίσθηκε ότι δυνάμει του από 15-02-2006 ιδιωτικού συμφωνητικού επαγγελματικής μισθώσεως η μη διάδικος εταιρεία με την επωνυμία «ΜΙΔΑΣ ΚΤΗΜΑΤΙΚΗ Α.Ε.» εκμίσθωσε στην εναγόμενη και ήδη εφεσίβλητη εταιρεία τις υπό στοιχεία (...)

Κατά τη διάταξη του άρθρου 43 του Π.Δ. 34/1995 (άρθρο 12 του ν. 813/1978 και 3 του ν. 2041/1992), επί συμβάσεως μισθώσεως ρυθμιζομένης από αυτό, «ο μισθωτής μπορεί μετά την πάροδο διετίας από την έναρξη της συμβάσεως να καταγγείλει την μίσθωση. Η καταγγελία γίνεται εγγράφους και τα αποτελέσματα της επέρχονται μετά την πάροδο έξι (6) μηνών από αυτή.

Στην περίπτωση αυτή ο μισθωτής οφείλει στον εκμισθωτή ως αποζημίωση το καταβαλλόμενο κατά τον χρόνο της καταγγελίας μίσθωμα τεσσάρων μηνών». Με την διάταξη αυτή, παρέχεται στον μισθωτή εμπορικής μισθώσεως το δικαίωμα να καταγγείλει την μίσθωση (καταγγελία μεταμέλειας), εφ' όσον αφ' ενός μεν η μίσθωση παραμένει ενεργής, αφ' ετέρου δε έχει παρέλθει διετία από της ενάρξεώς της. Η καταγγελία αυτή τελεί υπό την αναβλητική προθεσμία έξι μηνών και συνεπάγεται την υποχρέωση του μισθωτού να καταβάλει στον εκμισθωτή εφ' άπαξ αποζημίωση από τέσσερα μηνιαία μισθώματα, υπολογιζόμενα κατά τον χρόνο ασκήσεως της καταγγελίας. Η διάταξη δε αυτή, με την οποία παρέχεται στον μισθωτή το δικαίωμα να καταγγείλει προώρως τη μίσθωση, υπό τις ανωτέρω προϋποθέσεις, εφαρμόζεται και στην περίπτωση που έχει λήξει ο συμβατικός ή νόμιμος χρόνος της μισθώσεως και αυτή τελεί σε αναγκαστική παράταση. Εξ άλλου, η ανωτέρω διάταξη αποτελεί κανόνα αναγκαστικού δικαίου και επομένως τα προβλεπόμενα από αυτή δικαιώματα διέπονται από την διάταξη του άρθρου 45 του πδ 34/1995, κατά την οποία «η παραίτηση οποιουδήποτε από τα μέρη από τα δικαιώματα του παρόντος, κατά την κατάρτιση της μισθωσης, είναι άκυρη, εφ' όσον το παρόν δεν ορίζει διαφορετικά». Με την τελευταία αυτή διάταξη, ο νομοθέτης, επιδεικνύοντας ιδιαίτερη ευαισθησία προς αμφοτέρους τους συμβαλλόμενους, υποδεικνύει ότι εξέρχονται από την εξουσία διαθέσεως αυτών οι «κατά την κατάρτιση» της συμβάσεως μισθώσεως συμφωνίες, με τις οποίες αυτοί (συμβαλλόμενοι) παραιτούνται δικαιωμάτων που θεμελιώνονται στο ΠΔ 34/1995. Εν οχέσει δε προς τα δικαιώματα, τα οποία προβλέπονται από την διάταξη του άρθρου 43 του ΠΔ 34/1995, ως παραίτηση νοείται και η συνομολόγηση όρου ο οποίος διαφοροποιεί με "οποιοδήποτε τρόπο" την εφαρμογή της διατάξεως

αυτής, είτε τροποποιώντας τις προϋποθέσεις γενέσεως του σχετικού δικαιώματος, είτε επιμηκύνοντας την εξάμηνη αναβλητική προθεσμία, είτε συνομολογώντας ποσό αποζημιώσεως μεγαλύτερο των τεσσάρων μηνιαίων μισθωμάτων. Η ακυρότητα, όμως, αυτή καταλαμβάνει την παραίτηση και τις, ως άνω, συμφωνίες μόνον όταν αυτές γίνονται, κατά την "κατάρτιση" της συμβάσεως μισθώσεως, όπως σαφώς συνάγεται από τη διάταξη του άρθρου 45 του π.δ. 34/1995. Επομένως, η παραίτηση, και οι, ως άνω συμφωνίες που εμπεριέχουν παραίτηση, είναι έγκυρες και ισχυρές, εφ' όσον γίνονται μετά την κατάρτιση της συμβάσεως μισθώσεως, σύμφωνα με την αρχή ελευθερίας των συμβάσεων, που καθιερώνεται με τις διατάξεις του άρθρου 5 παρ. 1 του Συντάγματος και του άρθρου 361 του Α.Κ. και αποτελεί εκδήλωση της ιδιωτικής-αυτονομίας (ΑΠ 2-13/2012 ΝοΒ 2012, 1441 ΑΠ 246/2011, ΑΠ 284/2010, ΑΠ 1745/2007).

Στην προκειμένη περίπτωση η αγωγή, η οποία υπάγεται στη δικαιοδοσία των Ελληνικών Δικαστηρίων (άρθρο 22 παρ. 1 του Κανονισμού 44/2001 και άρθρο 29 ΚΠολΔ) και έχει εφαρμογή το Ελληνικό δίκαιο κατά τις διατάξεις του άρθρου 4 παρ. 1 περίπτ. γ' της Σύμβασης της Ρώμης του 1980, στο οποίο άλλωστε και υποβλήθηκαν τα μέρη, είναι μη νόμιμη. Τούτο δε διότι σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στο ιστορικό της^ δυνάμει της από 15-2-2006 συμβάσεως επαγγελματικής συμβάσεως μισθώσεως μεταξύ της αρχικής εκμισθώτριας εταιρείας "ΜΙΔΑΣ ΚΤΗΜΑΤΙΚΗ Α.Ε." (στη θέση της οποίας υπεισήλθε νομίμως μεταγενέστερα η ενάγουσα) και της εναγόμενης μισθώτριας, εκμίσθωσε η πρώτη στη δεύτερη τα περιγραφόμενα στην αγωγή ακίνητα ως μία ενιαία μίσθωση για το χρονικό διάστημα από 1-2-2006 έως 31-1-2015, με τους αναγραφόμενους στο μισθωτήριο όρους και συμφωνίες. Ειδικότερα με τον όρο 2.3 αυτού συμφωνήθηκε ρητά ότι η μισθώτρια παραιτείται του δικαιώματος της πρόωρης 'καταγγελίας της μισθώσεως, σε περίπτωση δε πρόωρης άκαιρης λύσεως αυτής από τη μισθώτρια πριν από τον συμφωνηθέντα χρόνο, θα καθίστανται ληξιπρόθεσμα και απαιτητά όλα τα μισθώματα μέχρι τη λύση της συμβάσεως (δεδουλευμένα και μη), λόγω συμφωνημένης με το ως άνω μισθωτήριο εύλογης ποινικής ρήτρας και αποζημιώσεως της εκμισθώτριας και ότι η μισθώτρια θα απαλλάσσεται της καταβολής αυτής μόνο σε περίπτωση που το μίσθιο θα εκμισθωθεί με το ίδιο ή μεγαλύτερο μίσθωμα, ενώ αν εκμισθωθεί με μικρότερο μίσθωμα η μισθώτρια θα οφείλει την διαφορά των μισθωμάτων μέχρι τη λήξη της μισθώσεως. Ο όρος αυτός περί παραιτήσεως της εναγόμενης μισθώτριας από το δικαίωμά της για πρόωρη ν καταγγελία της μισθώσεως κατ' άρθρο 43 του π.δ. 34/1995, που συνομολογήθηκε κατά το χρόνο καταρτίσεως της ενδίκου συμβάσεως, σύμφωνα με τις προδιαληφθείσες στη μείζονα σκέψη διατάξεις, είναι άκυρος κατ' άρθρο 174 του Α.Κ. και μη δεσμευτικός για την εναγόμενη μισθώτρια, αφού αντίκειται σε απαγορευτική διάταξη νόμου, καθόσον με αυτόν τροποποιούνται οι προϋποθέσεις γενέσεως του σχετικού δικαιώματος που προβλέπει η ως άνω διάταξη, η οποία είναι αναγκαστικού δικαίου και δεν δικαιολογεί οποιαδήποτε παρέκκλιση, καταλαμβάνει δε τόσο την περίπτωση αποζημιώσεων όσο και της καταπτώσεως ποινικής ρήτρας γνήσιας ή μη. Τούτο δε διότι οι συμφωνίες αυτές οι οποίες άγουν σε διεύρυνση, όπως προαναφέρθηκε, του κατά τα άνω δικαιώματος του εκμισθωτή- με αύξηση "του ποσού της καταβλητέας-- — αποζημιώσεως προς αυτόν για την περίπτωση λύσεως της συμβάσεως συνεπεία πρόωρου καταγγελίας αυτής, στηριζόμενες στο άρθρο 361 του ΑΚ, είναι επιτρεπτές μόνο σε χρόνο μεταγενέστερο της καταρτίσεως της εν λόγω συμβάσεως (ΑΠ 1664/2009, ΧρΙΔ 201542). Ως παραίτηση δε νοείται η διαφοροποίηση «με οποιονδήποτε τρόπο» της εφαρμογής της ως άνω διατάξεως, αφού έτσι η μισθώτρια υφίσταται έμμεσο εξαναγκασμό να παραμείνει στο μίσθιο και να παραιτηθεί ουσιαστικά της προστασίας που της προσφέρει ο νόμος για καταγγελία της συμβάσεως μισθώσεως παρά την απαγορευμένη απόλυτη ακυρότητα της εν λόγω παραιτήσεως. Συνεπώς, το πρωτοβάθμιο δικαστήριο που με την εκκαλουμένη απόφασή του, αν και με ελλιπή αιτιολογία που συμπληρώνεται με την παρούσα απόφαση, στο ίδιο αποτέλεσμα κατέληξε και απέρριψε

την αγωγή ως μη νόμιμη, ορθά ερμήνευσε και εφάρμοσε το νόμο, τα όσα δε αντίθετα υποστηρίζει η ενάγουσα με τους λόγους της εφέσεώς της πρέπει ν' απορριφθούν ως αβάσιμα και ακολούθως ν' απορριφθεί ως αβάσιμη κατ' ουσίαν "μ έφεση στο σύνολό της. Τα δικαστικά έξοδα της εφεσίβλητης του παρόντος βαθμού δικαιοδοσίας θα επιβληθούν σε βάρος της εκκαλούσας λόγω της ήττας της στη δίκη (άρθρα 176 και 183 ΚΠολΔ), όπως ειδικότερα-καθορίζεται στο διατακτικό.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δικάζει αντιμωλία των διαδίκων.

Δέχεται τυπικά και απορρίπτει κατ' ουσίαν την έφεση.

Καταδικάζει την εκκαλούσα στην πληρωμή των δικαστικών εξόδων της εφεσίβλητης του παρόντος βαθμού δικαιοδοσίας, τα οποία καθορίζει στο ποσό των πεντακοσίων (500) ευρώ.

Κρίθηκε, αποφασίσθηκε και δημοσιεύθηκε στην Αθήνα στις 27 Φεβρουάριου 2013 σε έκτακτη δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριό του, χωρίς να παρίστανται οι διάδικοι και οι πληρεξούσιοί τους δικηγόροι.

Σχόλιο

Η απόφαση ορθά απορρίπτει την τροποποίηση με σύμβαση της αναγκαστικής διάταξης του ΑΚ 174 σε συνδυασμό με την διάταξη του άρθρου 43 ΠΔ 34/1995. Εφαρμόζει τον νόμο που επιτρέπει μετά την παρέλευση διετίας την καταγγελία επαγγελματικής μίσθωσης με αποτελέσματα μετά την παρέλευση εξαμήνου από την καταγγελία.

Επομένως, τα μέρη δεν επιτρέπεται, ούτε αν πρόκειται για επαγγελματίες που διαπραγματεύονται επί ίσοις όροις να παρεκκλίνουν από τις αρχές που θέτει στις επαγγελματικές μισθώσεις το ΠΔ 34/1995.

Άλλωστε, η πρακτική της υπογραφής δύο συμβάσεων με διαφορετικές ημερομηνίες, όπου ο μισθωτής στην μεταγενέστερη παραιτείται από το δικαίωμα καταγγελίας της μίσθωσης έχει επιβάλει στην πράξη την ιδιωτική αυτονομία, παρακάμπτοντας την διάταξη του νόμου. Αυτό δεν είναι πρόβλημα, το ζήτημα που προκύπτει είναι η προστασία του ασθενέστερου αντισυμβαλλόμενου, το οποίο δεν θα απαντηθεί στα σύντομα πλαίσια του σημειώματος αυτού.