

ΣΤ. ΔΙΔΑΚΤΙΚΗ ΑΡΘΟΓΡΑΦΙΑ

«ΤΟ ΧΑΛΑΣΜΕΝΟ ΚΙΒΩΤΙΟ ΤΑΧΥΤΗΤΩΝ»

Απόστολου Χελιδόνη

Αν. Καθηγήτης στη Νομική Σχολή Θράκης

Στο παρακάτω πρακτικό ζήτημα εξετάστηκαν οι φοιτητές της Νομικής Σχολής Θράκης στις 8 Φεβρουαρίου 2011 στο μάθημα του «Ειδικού Ενοχικού Δικαίου»:

Ιστορικό: Ο Α, κάτοικος Ξάνθης, αγόρασε από τον γνωστό του Β στην Κομοτηνή ένα μεταχειρισμένο αυτοκίνητο αξίας 4.000 Ευρώ, πληρώνοντας ακριβώς το ποσό της πραγματικής αξίας του. Επιστρέφοντας ο Α με το εν λόγω αυτοκίνητο μετά την παραλαβή του από την Κομοτηνή στην Ξάνθη υπέπεσε σε τροχαίο ατύχημα, για το οποίο δεν έφταιγε κανένας. Εξαιτίας του ατυχήματος το αυτοκίνητο καταστράφηκε δυστυχώς ολοσχερώς. Στο συνεργείο, όπου μεταφέρθηκε αμέσως μετά από τον Α ως παλιοσιδέρα, διαπιστώθηκε όμως ότι είχε έτσι ή αλλιώς πρόβλημα στο κιβώτιο ταχυτήτων, του οποίου η επισκευή θα κόστιζε 1.000 Ευρώ. Μετά από αυτό ο Α απευθύνθηκε στον Β και του ζήτησε τα εξής: α) να του επιστρέψει αυτός τα 4.000 Ευρώ, καθώς το πράγμα ήταν ελαττωματικό, β) να του επιστρέψει ο Β τουλάχιστον τα 1.000 Ευρώ της υποτιθέμενης επισκευής, γ) επιπλέον ο Α ζήτησε και άλλα 1.000 Ευρώ, καθώς ο γείτονάς του Γ που αγαπούσε πολύ τα αυτοκίνητα αυτού του τύπου, θα του έδινε συνολικά 5.000 Ευρώ για την αγορά αυτού του αυτοκινήτου σε έξι μήνες από τώρα, όπως είχαν προηγουμένως συνεννοηθεί.

Ερώτημα: Πώς αξιολογείτε νομικά το καθένα από τα παραπάνω αιτήματα του Α; (Η απάντηση να δοθεί με τη σειρά και την αρίθμηση που τίθενται τα ερωτήματα, αλλιώς δεν θα θεωρηθεί σωστή).

Υποδειγματική απάντηση:

(Αρχική μεθοδολογική υπόδειξη προς τους φοιτητές: Η επίλυση πρακτικών ζητημάτων αποτελεί την πεμπτοσύια της εξέτασης σε όλα τα μαθήματα του Αστικού Δικαίου, καθώς αυτό συνιστά δίκαιο με έντονες πρακτικές αναφορές. Τα πρακτικά ζητήματα αποτελούν προσομοίωση ως γνωστό των διαφορών που αναμένεται οι φοιτητές να αντιμετωπίσουν μετά το πέρας των σπουδών τους κατά την άσκηση σχεδόν κάθε νομικού επαγγέλματος, δηλαδή συνήθως αυτό του δικηγόρου, αλλά και του δικαστή ή του συμβολαιογράφου. Η μόνη διαφορά είναι ότι στην ίδια την ζωή, άρα όχι στο πανεπιστήμιο, θα κληθούν να αντιμετωπίσουν την πρόσθετη δυσκολία να είναι υποχρεωμένοι οι ίδιοι κατά την αφήγηση των περιστατικών από

τον πελάτη τους ή από τους διαδίκους και τους μάρτυρες στο δικαστήριο να διακρίνουν τι από όλα αυτά που αποτελούν μέρος της αφήγησης έχει τελικά νομική σημασία. Το καθήκον αυτό είναι πράγματι από τα δυσκολότερα και η αντιμετώπισή του εξαρτάται από το επίπεδο των γνώσεων, των ικανοτήτων του νομικού αλλά κυρίως της εμπειρίας του. Η τελευταία έρχεται με το χρόνο. Το πανεπιστήμιο σε αυτό το επίπεδο είναι αδύνατο να βοηθήσει. Τα πρακτικά ζητήματα που καλείται να επιλύσει ο φοιτητής δεν εμπεριέχουν ευτυχώς αμφισβητούμενα ή περιττά σημεία. Ξεκινούμε δηλαδή από το δεδομένο ότι ο φοιτητής έχει μπροστά του ένα έτοιμο υλικό, ανάλογο με αυτό που έχει υπόψη του ο δικαστής μετά την ολοκλήρωση της αποδεικτικής διαδικασίας, ώστε να είναι πια σε θέση να συντάξει αμέσως την απόφασή του. Κατά την σύνταξη λοιπόν του αιτιολογικού μέρους της απόφασης δεν ενδιαφέρει η επίδειξη γνώσεων. Ο φοιτητής πολλές φορές – και αυτό είναι ως ένα βαθμό ανθρωπίνως κατανοητό – ενόψει της αγωνίας του να λάβει προβιβάσιμο βαθμό και έχοντας την πεποίθηση ότι δεν είναι σε θέση να απαντήσει απευθείας στο ερώτημα, αναλώνεται σε μια σειρά ακατάσχετων πληροφοριών, που ελάχιστη σχέση έχουν με το τιθέμενο ερώτημα, αλλά προσπαθούν να πείσουν τον βαθμολογητή ότι εν πάση περιπτώσει ο εξεταζόμενος δεν είναι εντελώς αδιάβαστος. Μια τέτοια στάση είναι εντελώς εσφαλμένη. Ο πελάτης ή διάδικος δεν ενδιαφέρονται να βαθμολογήσουν αυτόν που τους προσφέρει βοήθεια. Ενδιαφέρονται μόνο να διαπιστώσουν αν έχει δίκιο στους ισχυρισμούς του, ώστε να χειριστεί επιτυχώς την υπόθεση. Η αυτοπειθαρχία είναι λοιπόν επίσης μέρος της εξέτασης. Ο φοιτητής θα πρέπει έτσι να απαντήσει μόνο στο ερώτημα που του τίθεται και μάλιστα με μια ισορροπημένη διατύπωση. Δεν πρέπει να είναι ούτε τόσο λακωνικός ώστε να υπάρχουν λογικά χάσματα στο συλλογισμό του, συνεπώς τα συμπεράσματά του να είναι μετέωρα και να μην διακρίνονται από πειθώ, ούτε όμως και να πλατειάζει, σε σημείο ώστε να δίνει την εντύπωση ότι απεραντολογεί. Τα νομικά κείμενα της πράξης δεν είναι επιστημονικές μελέτες. Στα σημεία διχογνωμίας συστήνεται πάντως η σύντομη αναφορά των διαφορετικών θέσεων και η εξήγηση του λόγου για τον οποίο ο εξεταζόμενος επιλέγει την κατά τη γνώμη του πιο ενδεδειγμένη λύση. Αυτού του τύπου είναι ακριβώς το τρίτο ερώτημα).

α) Ο Α θα μπορούσε να ζητήσει την επιστροφή των χρημάτων των 4.000 Ευρώ που κατέβαλε ήδη στον Β, αν υπήρχε ήδη μια έννομη σχέση ανάμεσά τους που θα δικαιολογούσε την εν λόγω επιστροφή. Ο Β κατέστη πράγματι κύριος αυτών των χρημάτων είτε στο πλαίσιο έγκυρης εμπράγματης δικαιοπραξίας (εδώ αυτή της ΑΚ 1034) είτε στο πλαίσιο πρωτότυπης κτήσης εκ του νόμου και συγκεκριμένα της συμμίξεως (ΑΚ 1059· τα καταβληθέντα χρήματα ενώθηκαν κατά τέτοιο τρόπο με τα υπόλοιπα χρήματα του Β, ώστε να είναι αδύνατος ο διαχωρισμός τους, άρα ο Β θα πρέπει να επιστρέψει άλλα χρήματα της ίδιας ποσότητας και

αξίας).

Περαιτέρω παρατηρείται ότι μεταξύ Α και Β καταρτίστηκε έγκυρη σύμβαση πώλησεως (ΑΚ 513), ενώ ταυτόχρονα καταβλήθηκαν οι αμοιβαία οφειλόμενες παροχές. Ο Α δηλαδή ως αγοραστής κατέβαλε το τίμημα που όφειλε και ο Β από την πλευρά του μεταβίβασε την κυριότητα του αυτοκινήτου που αποτελεί το αντικείμενο της πώλησης και παρέδωσε τη νομή του τελευταίου. Αμφότεροι έγιναν λοιπόν κύριοι των καταβληθεισών παροχών. Θα πρέπει μάλιστα να σημειωθεί ότι πρόκειται εδώ για πώληση μεταχειρισμένου αυτοκινήτου, άρα εδώ λαμβάνει χώρα πώληση είδους και όχι γένους, γεγονός που έχει σημασία στο περιεχόμενο της ευθύνης του πωλητή για την παράδοση ελαττωματικού πράγματος, όπως σύντομα θα διαφανεί.

Τα 4.000 Ευρώ, την επιστροφή των οποίων ζητά ο Β, συνιστούν ακριβώς το συμφωνηθέν τίμημα της πώλησης. Εφόσον η κτήση των χρημάτων από τον Β έγινε έγκυρα, δεν μπορεί να ασκηθεί από τον Α εναντίον του η διεκδικητική αγωγή (ΑΚ 1094). Ούτε αξίωση αδικαιολογήτου πλουτισμού με αντικείμενο τα χρήματα αυτά νοείται στη συγκεκριμένη περίπτωση, επειδή ο Β τα απέκτησε με νόμιμη αιτία (την πώληση). Η πώληση δεν φαίνεται να έχει προβλήματα κύρους. Θα πρέπει λοιπόν να υπάρχει κάποιος άλλος λόγος, ο οποίος θα δικαιολογούσε ενδεχομένως την επιστροφή των εν λόγω χρημάτων.

Όπως λοιπόν αφήνει να εννοηθεί το ιστορικό, κατά τη μεταφορά του κατεστραμμένου μετά το ατύχημα αυτοκινήτου στο συνεργείο διαπιστώθηκε ότι το εν λόγω αυτοκίνητο είχε πρόβλημα στο κιβώτιο ταχυτήτων, του οποίου η επισκευή ανερχόταν στο ποσό των 1.000 Ευρώ. Θα πρέπει να διαπιστωθεί στη συνέχεια μήπως το πρόβλημα στο κιβώτιο ταχυτήτων στοιχειοθετεί ελάττωμα με την έννοια των ΑΚ 534 και 535, έτσι ώστε να γεννάται ευθύνη του πωλητή λόγω πλημμελούς εκπλήρωσης της παροχής, η οποία πάλι με τη σειρά της και ειδικότερα με βάση την ΑΚ 540 παρ. 1 αρ. 3 δικαιολογεί υπαναχώρηση του Α ως αγοραστή. Θα πρέπει, με άλλα λόγια, να ελεγχθεί μήπως η αναζήτηση των 4.000 Ευρώ συνιστά αναζήτηση του τιμήματος εκ μέρους του αγοραστή στο πλαίσιο νομίμως ασκηθείσης υπαναχώρησης.

Πραγματικό ελάττωμα είναι ως γνωστό η απόκλιση της πραγματικής κατάστασης του πράγματος που αποτελεί το αντικείμενο της πώλησης από την κατάσταση στην οποία όφειλε αυτό να βρίσκεται κατά τον χρόνο μετάθεσης του κινδύνου. Η ΑΚ 535 κάνει ειδικότερα λόγο για μη ανταπόκριση του πράγματος στη σύμβαση (βλ. Απ.Γεωργιάδη, Ενοχικό Δίκαιο – Ειδικό Μέρος Ι, 2004, § 9 αρ. 41 επ.). Η ίδια διάταξη εισάγει μάλιστα τέσσερα κριτήρια, με τα οποία εξειδικεύεται και προσδιορίζεται ακριβώς η εν λόγω μη ανταπόκριση, τα οποία θα πρέπει να ελέγχονται με τη σειρά που τα παραθέτει ο νόμος. Κατ' αρχάς προηγείται ο έλεγχος των υποκειμενικών κριτηρίων (ΑΚ 535 αρ. 1 και 2), από τα οποία προκύπτει

ως τι ακριβώς πουλήθηκε το πράγμα και αν υπάρχει κάποια ειδική συμφωνία των μερών για την ιδιοσυστασία και λειτουργία του πράγματος. Κάτι τέτοιο δεν φαίνεται να συντρέχει στην συγκεκριμένη περίπτωση. Τα μέρη δεν συμφώνησαν κάτι ιδιαίτερο. Εφαρμογή έχει λοιπόν το αντικειμενικό κριτήριο της ΑΚ 535 αρ. 3, σύμφωνα με το οποίο ο πωλητής ευθύνεται αν το πράγμα «δεν είναι κατάλληλο για τη χρήση για την οποία προορίζονται πράγματα της ίδιας κατηγορίας». Πράγματι, κάθε εχέφρων αγοραστής προσδοκά ότι, όταν αγοράζει κάποιο αυτοκίνητο, το κιβώτιο ταχυτήτων λειτουργεί ομαλά, ώστε να μην επηρεάζεται εξ αρχής ή δεν θα επηρεαστεί κάποια στιγμή στο μέλλον η λειτουργία της μηχανής και η κίνηση του αυτοκινήτου. Στο βαθμό λοιπόν, που όπως διαπιστώθηκε από έγκυρη πηγή (εμπειρογνώμονας – ιδιοκτήτης συνεργείου), το κιβώτιο ταχυτήτων είχε σοβαρό πρόβλημα, ο Β ως πωλητής παρέδωσε στον Α (τον αγοραστή) ελαττωματικό πράγμα.

Με την ενέργειά του αυτή ο πωλητής Β αθέτησε όμως συμβατική του υποχρέωση, καθώς η παράδοση ελαττωματικού πράγματος ή πράγματος που δεν διαθέτει τις συνομολογημένες ιδιότητες συνιστά πλέον παράβαση συμβατικής υποχρέωσης. Κατόπιν τούτου, γεννιέται η ειδική ευθύνη του πωλητή που προβλέπεται στις ΑΚ 534 επ. Η ευθύνη του πωλητή είναι κατά κανόνα αντικειμενική με εξαίρεση την αποζημιωτική ευθύνη για πραγματικό ελάττωμα (ΑΚ 543 εδ. 2). Η ευθύνη αυτή του πωλητή υπάρχει εδώ ενόψει του γεγονότος ότι κατά το χρόνο μετάθεσης του κινδύνου (χρόνος παράδοσης του αυτοκινήτου, που εδώ συμπίπτει με το χρόνο κτήσης της κυριότητας από τον αγοραστή) το πράγμα ήταν ελαττωματικό. Το ελάττωμα δεν εκδηλώθηκε ήδη στο χρόνο αυτό, αλλά αυτό δεν σημαίνει ότι δεν υπήρχε κατά την παράδοση. Από το άλλο μέρος, το ελάττωμα ήταν αδύνατο να διαπιστωθεί από τον αγοραστή με μια πρώτη ματιά, ώστε δεν συντρέχει περίπτωση εφαρμογής των ΑΚ 537 και 545 για ανεπιφύλακτη παραλαβή, δηλαδή δεν υπάρχει περίπτωση έκλειψης της ευθύνης του πωλητή. Μάλιστα η ΑΚ 537 παρ. 2, που είναι απόρροια του νεωτερισμού που επέφερε η ευρωπαϊκή κοινοτική οδηγία 1999/44 για την καταναλωτική πώληση, ο αγοραστής δεν φέρει το βάρος απόδειξης για την ύπαρξη του ελαττώματος κατά το χρόνο μετάθεσης του κινδύνου, αν το ελάττωμα ανακαλύφθηκε ή αναφάνηκε εντός εξαμήνου από την παράδοση του πράγματος. Εδώ το ελάττωμα διαπιστώθηκε πράγματι στο συνεργείο λίγες μέρες (πιθανότατα και μία μέρα) μετά την αγοραπωλησία.

Προς αποκατάσταση αυτής της παθολογίας της ενοχής ο νόμος παρέχει με βάση την ΑΚ 540 σε συνδυασμό με την ΑΚ 543 τέσσερα έννομα βοηθήματα στον αγοραστή, συγκεκριμένα: α) την αξίωση διόρθωσης ή αντικατάστασης, β) το διαπλαστικό δικαίωμα μείωσης του τιμήματος, γ) το διαπλαστικό δικαίωμα της υπαναχώρησης και δ) την ενοχική αξίωση της αποζημίωσης. Ας σημειωθεί ότι ο νόμος δεν εισάγει κατ' αρχήν κάποια διαβάθμιση ανάμεσα σε όλα αυτά τα βοη-

θήματα, δηλαδή επιτρέπει στον αγοραστή να επιλέξει όποιο από τα παραπάνω βοηθήματα κρίνει ότι τον εξυπηρετεί καλύτερα. Ο αγοραστής Α προτίμησε, με βάση το ιστορικό, αιτούμενος ακριβώς την επιστροφή του τιμήματος την άσκηση της υπαναχώρησης, για την οποία μάλιστα συντρέχει και η περιοριστική προϋπόθεση ότι θα πρέπει να πρόκειται για ουσιώδες πραγματικό ελάττωμα (βλ. ΑΚ 540 παρ. 1 αρ. 3). Η τελευταία προϋπόθεση συντρέχει εδώ, αφού το πρόβλημα στο κιβώτιο ταχυτήτων είναι ένα σοβαρό ελάττωμα του αυτοκινήτου. Η άσκηση της υπαναχώρησης καταργεί περαιτέρω τις κύριες υποχρεώσεις για παροχή και αντιπαροχή και εισάγει τη σύμβαση της πώλησης σε ένα στάδιο εκκαθάρισης (βλ. ΑΚ 547× Κορνηλάκη, Ειδικό Ενοχικό Δίκαιο Ι, 2002, σ. 272 επ.), με βάση το οποίο ο μὲν αγοραστής οφείλει να επιστρέψει το αποκτηθέν πράγμα, ο δε πωλητής να επιστρέψει το ληφθέν τίμημα.

Το ερώτημα όμως που ακολούθως τίθεται, είναι αν η άσκηση της υπαναχώρησης, υπό τις συνθήκες που περιγράφει το ιστορικό, είναι δυνατή εκ μέρους του αγοραστή. Το τελευταίο αναφέρει ότι το αυτοκίνητο καταστράφηκε ολοσχερώς (αυτό ήταν πλέον παλιοσίδερα) συνεπεία ατυχήματος, συνεπώς δεν ήταν δυνατή η ατούσια επιστροφή του πράγματος στον πωλητή Β. Ενόψει αυτού του γεγονότος θα πρέπει λοιπόν να ελεγχθεί μήπως τελικά βρίσκουν εφαρμογή οι ειδικότερες διατάξεις ΑΚ 548 ή 549 που ρυθμίζουν ακριβώς τη δυνατότητα υπαναχώρησης σε περίπτωση καταστροφής ή χειροτέρευσης του πράγματος. Με βάση την πρώτη από τις παραπάνω διατάξεις ο αγοραστής μπορεί να υπαναχωρήσει από την πώληση, ακόμη και αν δεν είναι σε θέση να επιστρέψει το πράγμα στην κατάσταση που το παρέλαβε, αν «το πράγμα καταστράφηκε ή χειροτέρευσε εξαιτίας του ελαττώματος». Κάτι τέτοιο δεν συμβαίνει όμως στο περιστατικό που εκθέτει το εξεταζόμενο ιστορικό. Εκεί αναφέρεται ρητά ότι το ατύχημα εξαιτίας του οποίου καταστράφηκε το αυτοκίνητο επήλθε συνεπεία ατυχήματος για το οποίο δεν ευθύνεται κανένας. Δεν υπάρχει συνεπώς ο παραμικρός υπαινιγμός για το ότι το πρόβλημα στο κιβώτιο ταχυτήτων προκάλεσε το ατύχημα. Αν έτσι έχουν τα πράγματα, δεν είναι δυνατή η εφαρμογή της ΑΚ 548. Το αυτοκίνητο καταστράφηκε τυχαία. Την περίπτωση όμως της τυχαίας ολοσχερούς καταστροφής ή ουσιώδους χειροτέρευσης του ελαττωματικού πράγματος ρυθμίζει η αμέσως επόμενη διάταξη, δηλαδή αυτή της ΑΚ 549 παρ. 1. Σύμφωνα με αυτή την τελευταία, «(α) ν το πράγμα εξ ολοκλήρου ή σε μεγάλο μέρος καταστράφηκε ή χάθηκε ή χειροτέρευσε ουσιωδώς από τυχαίο περιστατικό, ο αγοραστής έχει δικαίωμα μόνο σε μείωση του τιμήματος». Αυτός ακριβώς ο κανόνας δικαίου βρίσκει εφαρμογή στο περιγραφόμενο στο ιστορικό περιστατικό.

Απαντώντας λοιπόν στο πρώτο ερώτημα, παρατηρούμε ότι ο Α ζητώντας επιστροφή των 4.000 Ευρώ, ασκεί το δικαίωμα υπαναχώρησης. Ο Α όμως δεν έχει το δικαίωμα να ζητήσει επιστροφή όλου του τιμήματος, επειδή το αίτημά του

αυτό, συνιστώντας ακριβώς υπαναχώρηση, εμπίπτει στην απαγόρευση της ΑΚ 549. Υπαναχώρηση σε αυτά τα συμφραζόμενα δεν είναι, κατόπιν τούτου, δυνατή. Ο Α θα έπρεπε να ζητήσει μόνο επιστροφή του μειωμένου τιμήματος. Συνεπώς, ο Β έχει κάθε δικαίωμα να αρνηθεί την ικανοποίηση του αιτήματος του Α για επιστροφή των 4.000 Ευρώ.

β) Ο Α ωστόσο στο πρώτο αίτημά του σωρεύει δικονομικά και ένα άλλο αίτημα, δηλαδή ζητά να του επιστραφεί τουλάχιστον το ποσό των 1.000 Ευρώ, στο οποίο ανέρχεται κατά την βεβαία κρίση του εμπειρογνώμονα (η αξιοπιστία του εμπειρογνώμονα σχετικά με την έκταση της δαπάνης είναι ζήτημα πραγματικό που θα εκτιμήσει στο αποδεικτικό στάδιο της δικαστικής εμπλοκής, αν αυτή προκύψει, το δικαστήριο) η υποτιθέμενη επισκευή. Το ερώτημα είναι αν μπορεί να το αναζητήσει παρά την καταστροφή και την ματαιωμένη επισκευή με τη μορφή μειωμένου τιμήματος, αφού με βάση την ΑΚ 549, μόνο αυτό το βοήθημα μπορεί να ασκήσει ο Α, όπως ήδη είδαμε κατά την απάντηση του πρώτου ερωτήματος.

Για τον υπολογισμό της μείωσης του τιμήματος έχει επικρατήσει σε θεωρία και νομολογία η λεγόμενη σχετική μέθοδος, με βάση την οποία προσαρμόζεται το πραγματικώς καταβληθέν τίμημα στην πραγματική αξία του αυτοκινήτου εξαιτίας του ελαττώματος (Φίλιος, Ενοχικό Δίκαιο – Ειδικό Μέρος I/1, 2007, σ. 114 επ.). Το ποσό που μπορεί να ζητήσει συνεπώς ο Α ως μειωμένο τίμημα στο πλαίσιο του αδικαιολογήτου πλουτισμού προκύπτει από την παρακάτω εξίσωση: μειωμένο τίμημα = πραγματικώς καταβληθέν τίμημα Χ αξία του πράγματος με το ελάττωμα : αξία του πράγματος χωρίς το ελάττωμα. Στην προκειμένη περίπτωση δεν έχει όμως νόημα η εφαρμογή του σχετικού υπολογισμού, αφού, όπως ξεκαθαρίζει το ιστορικό, το πραγματικώς καταβληθέν τίμημα ανταποκρίνεται πλήρως στην αγοραστική αξία του αυτοκινήτου. Ο Α κατέβαλε ως τίμημα τα 4.000 Ευρώ όσο δηλαδή θα έπρεπε να δαπανήσει κάθε ενδιαφερόμενος αγοραστής για να αποκτήσει το συγκεκριμένο μεταχειρισμένο αυτοκίνητο. Σε μια τέτοια σύνθεση γεγονότων το μειωμένο τίμημα ισούται δηλαδή με το προϊόν της διαφοράς (της αφαίρεσης ακριβέστερα σε μαθηματικό επίπεδο) της αξίας του πράγματος με το ελάττωμα από την αξία του πράγματος χωρίς το ελάττωμα (βλ. ΕφΛαρ 126/2005 Δικογρ. 2005, 475× ΕφΑθ 944/1995 ΝοΒ 1996, 63). Την πληροφορία για την έκταση της αξίας του πράγματος χωρίς το ελάττωμα μας την προσφέρει το ίδιο το ιστορικό, στο βαθμό που αναφέρεται εκεί ότι η αγοραστική αξία του συγκεκριμένου μεταχειρισμένου αυτοκινήτου είναι όσα χρήματα ακριβώς κατέβαλε ως τίμημα ο Α, δηλαδή τα 4.000 Ευρώ. Αναρωτιέται όμως κανείς επί τη βάσει ποιου κριτηρίου θα προσδιοριστεί η αξία του πράγματος με το ελάττωμα; Προσανατολιστικός οδηγός θα πρέπει να είναι εδώ η δαπάνη της υποτιθέμενης επισκευής, δηλαδή τα 1.000 Ευρώ που θα ξόδευε ο Β για να επισκευάσει το αυτοκίνητο. Μάλιστα, θα πρέπει να ληφθούν ως βάση τα έξοδα επισκευής στον τόπο κατοικίας

του Α, δηλαδή σε κάποιο συνεργείο της Ξάνθης.

Απαντώντας λοιπόν και στο δεύτερο ερώτημα, παρατηρούμε ότι ο Α παρά το ότι δεν έλαβε χώρα στην πραγματικότητα καμία επισκευή μπορεί να ζητήσει τελικά από τον Β τα 1.000 Ευρώ της υποτιθέμενης επισκευής, ενόψει του ότι το ποσό αυτό συνιστά ακριβώς το μειωμένο τίμημα που δικαιούται ο Α να αξιώσει από τον Β στο πλαίσιο της εφαρμοζόμενης ΑΚ 549.

γ) Σωρευτικά με τα παραπάνω 1.000 Ευρώ ο Α ζητά όμως και άλλα 1.000 Ευρώ, τα οποία αποδίδουν το κέρδος που προσδοκούσε βάσιμα να αποκτήσει ο ίδιος από την σχεδόν βέβαιη μεταπώληση του αυτοκινήτου σε σύντομο χρονικό διάστημα στο φίλο του Γ (εντός του επομένου εξαμήνου). Το ποσό αυτό συνιστά αναμφίβολα διαφυγόν κέρδος με την έννοια της ΑΚ 298 εδ. 2, δηλαδή συνιστά κέρδος που «προσδοκά κανείς με πιθανότητα σύμφωνα με τη συνηθισμένη πορεία των πραγμάτων ή τις ειδικές περιστάσεις και ιδίως τα προπαρασκευαστικά μέτρα που έχουν ληφθεί». Η διατύπωση του ιστορικού δεν αφήνει καμία αμφιβολία για το ότι συντρέχουν οι ειδικές περιστάσεις που δικαιολογούν την εκτίμηση περί διαφυγόντος κέρδους. Ενδεχόμενη αμφισβήτηση αυτής της παραδοχής είναι ζήτημα πραγματικό που ελέγχεται από το δικαστήριο στο πλαίσιο της αποδεικτικής διαδικασίας. Σε νομικό επίπεδο μεγαλύτερη σημασία έχει το ερώτημα αν στα εδώ συμφραζόμενα είναι δυνατή η αναζήτηση διαφυγόντος κέρδους δίπλα στη μείωση του τιμήματος ενόψει του ότι η ΑΚ 549 επιτρέπει μόνο την μείωση του τιμήματος.

Το διαφυγόν κέρδος, που συνιστούν αυτά τα πρόσθετα 1.000 Ευρώ, δεν είναι σε καμία περίπτωση περιεχόμενο του μειωμένου τιμήματος, αλλά κονδύλι της συμβατικής αποζημίωσης της ΑΚ 543. Η τελευταία πάλι με βάση την ΑΚ 298 εδ. 1 περιλαμβάνει τη θετική ζημία (μείωση της υπάρχουσας περιουσίας) και το διαφυγόν κέρδος (αποθετική ζημία, η οποία δεν πρέπει να συγχέεται με το αρνητικό διαφέρον).

(Εκπαιδευτική παρέκβαση: Η μέχρι σήμερα εμπειρία μου κατά τη διδασκαλία τόσο του μαθήματος των Γενικών Αρχών, όσο και κυρίως του Γενικού και του Ειδικού Ενοχικού Δικαίου μου δημιούργησε την στέρεη πεποίθηση ότι οι φοιτητές δυσκολεύονται να αντιληφθούν καθαρά τη διαφορά ανάμεσα στην αποθετική ζημία και το αρνητικό διαφέρον, θεωρώντας ούτε λίγο ούτε πολύ ότι είναι ακριβώς το ίδιο πράγμα. Όπως αφήνει να εννοηθεί η γενικότερη διάταξη της ΑΚ 298, θετική και αποθετική ζημία μπορεί να ανακύψει σε κάθε τύπο αποζημίωσης, άρα τόσο στο θετικό διαφέρον όσο και στο αρνητικό διαφέρον. Το θετικό διαφέρον ή διαφέρον εκπλήρωσης είναι η ζημία που υφίσταται ο δανειστής λόγω μη εκπλήρωσης της σύμβασης (βλ. Σταθόπουλο, Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004,

§ 3 αρ. 54 και § 8 αρ. 27 επ.). Αυτή μπορεί να είναι θετική ζημία, π.χ. η αξία της μη καταβληθείσης παροχής ή το διαφέρον καθυστέρησης αλλά και αποθετική ζημία, δηλαδή το διαφυγόν κέρδος από τη βάσιμα προσδοκώμενη μεταπώληση της μη καταβληθείσης παροχής. Το αρνητικό διαφέρον είναι, από το άλλο μέρος, η ζημία που υφίσταται ο δανειστής, επειδή πίστεψε ότι καταρτίστηκε έγκυρα μια σύμβαση, ενώ αυτό δεν συμβαίνει τελικά, δηλαδή για κάποιο λόγο η σύμβαση δεν αναπτύσσει ενέργεια. Και το αρνητικό διαφέρον μπορεί με τη σειρά του να αναλυθεί σε θετική ζημία και διαφυγόν κέρδος. Εδώ για παράδειγμα θετική ζημία είναι τα έξοδα στα οποία υπεβλήθη ο δανειστής, προκειμένου να μεταβεί ο ίδιος και ο δικηγόρος του σε γειτονική πόλη, όπου έμελλε να καταρτισθεί η σύμβαση. Διαφυγόν κέρδος είναι το κέρδος από επωφελέστερη σύμβαση με άλλον τρίτον, που απώλεσε ο δανειστής, αφού αρνήθηκε ο τελευταίος να καταρτίσει αυτή τη σύμβαση, γιατί πίστεψε ότι θα συνομολογούσε έγκυρα τη σύμβαση με τον συγκεκριμένο συναλλασσόμενο. Αναλυτικότερη ανάπτυξη του όλου θέματος δεν είναι δυνατή από τη θέση αυτή.).

Με βάση τα παραπάνω προκύπτει λοιπόν ότι ο Α τα 1.000 Ευρώ της υποτιθέμενης επισκευής, αίτημα που αποτελεί αντικείμενο του δεύτερου ερωτήματος, θα μπορούσε να αναζητήσει και ως συμβατική αποζημίωση, αφού το ποσό αυτό αποτελεί σαφή μείωση της περιουσίας του. Στην περιουσία του εισήλθε, με άλλα λόγια, ένα ελαττωματικό πράγμα που διαθέτει αξία μικρότερη από αυτή που ξόδεψε ο Α για να αποκτήσει το πράγμα (συμφωνηθέν τίμημα). Όμως αυτή η θετική ζημία λόγω ακριβώς της ΑΚ 549 δεν μπορεί να αναζητηθεί ως αποζημίωση, γιατί την αναζήτηση της θετικής ζημίας απαγορεύει η εν λόγω διάταξη. Η τελευταία επιτρέπει μόνο τη μείωση του τιμήματος. Άρα, το ποσό αυτό μπορεί να αναζητηθεί μόνο ως μειωμένο τίμημα. Μήπως όμως μπορεί να αναζητηθεί τουλάχιστον η αποθετική ζημία, δηλαδή το διαφυγόν κέρδος, ποσό το οποίο σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να αποτελέσει περιεχόμενο του μειωμένου τιμήματος; Εδώ τα πράγματα είναι ερμηνευτικώς δυσκολότερα.

Αν σταθεί κανείς μόνο στη διατύπωση της ΑΚ 549, το μόνο βοήθημα που μπορεί να ασκήσει ο αγοραστής είναι πράγματι η μείωση του τιμήματος, συνεπώς σωρευτική αναζήτηση του διαφυγόντος κέρδους δεν είναι δυνατή. Ωστόσο, στην επιστήμη και κατά το προϊσχύσαν καθεστώς, δηλαδή πριν από τη γενναία αναθεώρηση του δικαίου της πώλησης το 2002, αλλά και μετά από αυτή - και μάλιστα πόσω μάλλον - η άποψη ότι η ΑΚ 549 επιτρέπει δίπλα στη μείωση του τιμήματος και την αναζήτηση αποζημιωτικών κονδυλίων που δεν εκφεύγουν του στενού πυρήνα της θετικής ζημίας που συνιστά παράλληλα και μείωση του τιμήματος (βλ. Καραμπατζό, ΣΕΑΚ, άρθρ. 549 αρ. 4, με αναφορές σε παλιότερη βιβλιογραφία) κερδίζει το προβάδισμα. Μάλιστα, κατά την ισχύουσα πλέον και επιτυχημένη

διατύπωση της ΑΚ 543 ο αγοραστής μπορεί σωρευτικά, δηλαδή δίπλα στα υπόλοιπα έννομα βοηθήματα της ΑΚ 540, άρα εδώ μαζί με τη μείωση του τιμήματος, να αναζητήσει και το θετικό διαφέρον «για τη ζημία που δεν καλύπτεται από την άσκησή τους». Τέτοια ζημία συνιστά αναμφίβολα το διαφυγόν κέρδος, καθώς αυτό το τελευταίο δεν καλύπτεται από το περιεχόμενο και την ποσοτική εμβέλεια του μειωμένου τιμήματος. Η ΑΚ 549 θα πρέπει συνεπώς να αναγνωσθεί και υπό το πρίσμα της νέας διατύπωσης της ΑΚ 543. Υπέρ της ορθότητας αυτής της θεώρησης συνηγορούν σοβαρά συστηματικά επιχειρήματα. Συγκεκριμένα: Η μείωση του τιμήματος δεν επιφέρει κατάργηση της σύμβασης αλλά συνέχιση και ολοκλήρωσή της με άλλο τρόπο. Άρα, στο βαθμό που η σύμβαση εξακολουθεί να ισχύει, είναι επιβεβλημένη η κατάφαση της αποκατάστασης ήδη επελθουσών ζημιών. Στη δεύτερη κατηγορία ανήκει το εξής επιχείρημα: Η πρόβλεψη της μείωσης του τιμήματος επιτρέπει την αποκατάσταση της διαταραχθείσης ισορροπίας λόγω του ελαττώματος παροχής και αντιπαροχής παρά την τυχαία απώλεια του πράγματος. Με βάση το επιχείρημα από το έλασσον στο μείζον (a minore ad majus) ο αγοραστής δεν μπορεί να εμποδισθεί στην αποκατάσταση ζημιών που εμπíπτουν ακριβώς στην προβληματική της λογιστικής ισομέρειας παροχής και αντιπαροχής. Το διαφυγόν κέρδος είναι μεν ποσό που υπερβαίνει το τίμημα και αποδίδει μελλοντική κτήση του αγοραστή, αλλά εξακολουθεί να συνιστά ένα κίνητρο που παρακίνησε τον αγοραστή στην κατάρτιση της πώλησης. Συνεπώς, εμπíπτει εν ευρεία εννοία στη συλλογιστική της λογιστικής ισορροπίας παροχής-αντιπαροχής. Περαιτέρω, με βάση το επιχείρημα εξ αντιδιαστολής προκύπτει ότι ο νόμος με βάση την ΑΚ 549 δεν ευνοεί μόνο την επιστροφή όλου του τιμήματος, αν εμφιλοχώρησε τυχαία απώλεια του πράγματος (άρα δεν ευνοεί την υπαναχώρηση). Ο νόμος δεν εκφράστηκε ρητά για το ότι δεν επιθυμεί αποκατάσταση άλλων ζημιών από την πλημμελή εκπλήρωση της σύμβασης. Η χρήση του όρου «μόνο σε μείωση του τιμήματος» δεν δικαιολογεί αντίθετο συμπέρασμα. Κάτι τέτοιο θα αποτελούσε νοηματική αντίφαση στην πρόβλεψη της ΑΚ 543. Ωστόσο, υποστηρίξιμη είναι στο πλαίσιο επίλυσης ενός πρακτικού θέματος και η αντίθετη άποψη.

(Σχόλιο: κανείς εχέφρων βαθμολογητής δεν πρόκειται να στερήσει βαθμούς από τον εξεταζόμενο φοιτητή, αν ο τελευταίος υιοθετήσει την άποψη με την οποία ενδόμυχα ο βαθμολογητής δεν συμφωνεί. Αντίθετα, αν επιχειρηθεί μια ισορροπημένη και λακωνική παρουσίαση της διχογνωμίας με τα εκατέρωθεν επιχειρήματα είναι σχεδόν βέβαιο ότι αυτό θα έχει τη θετική του αντανάκλαση στην τελική βαθμολογία).

Απαντώντας λοιπόν και στο τρίτο ερώτημα, παρατηρείται ότι, αν γίνει δεκτή η

πιο αυστηρή άποψη που τείνει σε αποκλειστική, σχεδόν γλωσσική εφαρμογή της ΑΚ 549, ο Α δεν θα μπορούσε να ζητήσει από τον Β το ποσό του διαφυγόντος κέρδους από τη βέβαιη μεταπώληση του αυτοκινήτου στον Γ. Αν όμως γίνει δεκτή η ορθότερη άποψη ότι η ΑΚ 549 θα πρέπει να εφαρμοσθεί συνδυαστικά με την ΑΚ 543, ο Α μπορεί να ζητήσει από τον Β το διαφυγόν κέρδος που στερήθηκε από τη μη μεταπώληση του αυτοκινήτου συνεπεία του επελθόντος τυχαίου ατυχήματος. Απαραίτητη όμως προϋπόθεση σε αυτή την τελευταία περίπτωση είναι ο πωλητής να ευθύνεται για το πρόβλημα στο κιβώτιο ταχυτήτων, διότι, όπως ήδη λέχθηκε, η αποζημιωτική ευθύνη του πωλητή για πραγματικό ελάττωμα (όχι για συνομολογημένη ιδιότητα) είναι πταισματική. Δεν θα πρέπει επιπλέον να συγχέουμε την προϋπόθεση του πταίσματος για την εμφάνιση του ελαττώματος με την απουσία πταίσματος στην επέλευση του (τυχαίου) ατυχήματος. Είναι δύο διαφορετικά πράγματα.

(Τελική μεθοδολογική παρατήρηση προς τους φοιτητές: Η ανάπτυξη που επιχειρήθηκε παραπάνω είναι εκτενέστερη σε σχέση με αυτή που αναμένει κανείς στο πλαίσιο της πραγματικής εξέτασης. Η διατύπωση θα πρέπει να είναι εκεί λακωνικότερη και συντομότερη, αφού η παραπάνω «υποδειγματική λύση» έλαβε υπόψη και τους στόχους μιας εκπαιδευτικής παρουσίασης του τρόπου επίλυσης ενός πρακτικού.)