

ΠΡΟΛΟΓΟΣ

Στην παρούσα τρίτη έκδοση προχώρησα αφενός μεν λόγω των διαφόρων νομοθετικών μεταβολών που επήλθαν σε ορισμένα θέματα του θεσμού κατά τη διαρρεύσασα από την προηγούμενη έκδοση δεκαετία και αφετέρου για να περιληφθεί η έκτοτε μέχρι σήμερα σχετική βιβλιογραφία και νομολογία.

Αθήνα, Μάιος 2010

ΜΕΡΟΣ ΠΡΩΤΟ

Ο ΘΕΣΜΟΣ ΤΟΥ LEASING-ΕΞΕΛΙΞΗ ΤΟΥ ΚΑΙ ΧΡΗΣΙΜΟΤΗΤΑ

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ

ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΑ

1. Ο θεσμός του leasing¹, ως μια νέα μέθοδος και τεχνική χρηματοδότησης (lease financing, financial leasing), έχει καθιερωθεί διεθνώς τις τελευταίες δεκαετίες και ένα αξιόλογο ποσοστό των πραγματοποιούμενων επενδύσεων, που ολοένα αυξάνεται, διενεργείται μέσω αυτού. Παρά τις διαφορές που συναντούμε στις διάφορες χώρες στις λεπτομέρειες, που οφείλονται στο διαφορετικό νομοθετικό καθεστώς της καθεμιάς απ' αυτές στο πεδίο ιδιαίτερα του αστικού και εμπορικού δικαίου, η κεντρική ιδέα παραμένει πάντα η ίδια: επίτευξη της απόκτησης της χρήσης κεφαλαιουχικών αγαθών, κινητών ή ακινήτων, με ολική χρηματοδότηση της αξίας τους χωρίς ανάγκη καμιάς άμεσης εκταμίευσης εκ μέρους του επενδυτή, ή ακόμη, επίτευξη της κινητοποίησης αργούντων κεφαλαίων, που έχουν ήδη επενδυθεί σε κεφαλαιουχικά αγαθά, μέσω του τιμήματος από την εκποίησή τους και ταυτόχρονη διατήρηση της χρήσης τους, σε τρόπο ώστε να μη διακόπτεται η παραγωγική διαδικασία.

Και στις δύο περιπτώσεις, κοινό χαρακτηριστικό είναι ότι ο χρηματοδότης διασφαλίζεται εμπραγμάτως με αυτό το ίδιο το αγαθό που τίθεται ή βρίσκεται ήδη στην κατοχή και χρήση του οφειλέτη του.

2. Πιο συγκεκριμένα, το leasing διέρχεται από τρεις φάσεις, ακολουθώντας την παρακάτω πορεία:

A. Μία επιχείρηση ή ένας επαγγελματίας που έχει ανάγκη να προμηθευτεί κινητό εξοπλισμό, και δεν διαθέτει ή δεν θέλει να διαθέσει το αναγκαίο χρηματικό ποσό για την αγορά του, απευθύνεται σε ένα χρηματοδοτικό οίκο, και συγκεκριμένα στην «εταιρία leasing»² –αφού προηγουμένως επιλέξει τον προμηθευτή, το είδος, ιδιότητες, ποιότητα κλπ. του υλικού και καταλήξει μ' αυτόν στο ύψος του τιμήματος και στους όρους παρά-

1. Παρακάτω, για συντομία, «L.».

2. Παρακάτω, για συντομία, «εταιρία L.», με τη διευκρίνιση ότι στην έννοιά της περιλαμβάνονται και τα πιστωτικά και εν γένει χρηματοδοτικά ιδρύματα, στα οποία επιτράπηκε με το άρθρο 2 § 2 του πρόσφατου ν. 3483/2006 να συνάπτουν, πέρα από τις έως τότε ανώνυμες εταιρίες χρηματοδοτικής μίσθωσης, συμβάσεις χρηματοδοτικής μίσθωσης, ως εκμισθωτές.

δοσης– και της ζητεί να προβεί αυτή στην αγορά του. Η τελευταία, αφού ελέγξει το αίτημα του επενδυτή πελάτη της και το αποδεχθεί, συνάπτει μ' αυτόν σύμβαση leasing³ και αγοράζει τον επιλεγμένο εξοπλισμό από τον προμηθευτή, ο οποίος τον παραδίδει με την εντολή της απευθείας στον επενδυτή.

Β. Στη δεύτερη και κύρια φάση της συναλλαγής, που περιλαμβάνει ένα καθορισμένο στη σύμβαση L. χρονικό διάστημα, στη διάρκεια του οποίου κανένα από τα δύο συμβαλλήσιμα μέρη, δηλ. ούτε η εταιρία L. ούτε ο επενδυτής, δεν μπορεί να την καταγγείλει («ανέκκλητη περίοδος»), και που παίρνει μεν ως βάση το χρόνο της οικονομικής ζωής του χρηματοδοτούμενου αγαθού, αλλά συνήθως είναι κατά τι μικρότερο⁴, ο επενδυτής έχει, ως μισθωτής, τη χρήση του και καταβάλλει στην εταιρία L., ως εκμισθώτρια, μισθώματα σε ορισμένες τακτές δόσεις, που καλύπτουν το μεγαλύτερο ή και το σύνολο του καταβλημένου απ' αυτήν κεφαλαίου αγοράς του πράγματος, πλύνον τόκων, εξόδων και ενός παραπέρα εύλογου ποσού αμοιβής της, ενώ παράλληλα επωμίζεται όλους τους κινδύνους, τα βάρη και τις δαπάνες για τη διατήρηση ακέραίου του μισθίου, ευθυνόμενος έτσι για κάθε βλάβη και για την ολοκληρωτική καταστροφή ή απώλειά του –ακόμη κι αν αυτή οφείλεται σε τυχαίο περιστατικό ή σε ανώτερη βία– για την πληρωμή των κάθε είδους φόρων και των εξόδων ασφάλισής του, καθώς επίσης και για αποζημίωση τρίτων από ζημιολόγα περιστατικά που προκαλούνται από τη χρήση του πράγματος. Αν ο μισθωτής δεν τηρήσει τις υποχρεώσεις του έναντι της εκμισθώτριας και κυρίας του πράγματος εταιρίας L., ιδιαίτερα αν δεν καταβάλλει κανονικά και εμπρόθεσμα το μίσθωμα, αυτή μπορεί να καταγγείλει τη σύμβαση και να αναλάβει το μίσθιο –παρχωρώντας το, από εκεί και πέρα, σε νέα μίσθωση ή πουλώντας το σε τρίτον– χωρίς να αποκλείεται, καταρχήν, να έχει συμφωνηθεί και δυνατότητα της ν' αξιώσει τότε επιπλέον, την καταβολή και των οφειλόμενων μελλοντικών μισθωμάτων ως αποζημίωσή της.

Γ. Με τον τερματισμό της «ανέκκλητης περιόδου» αυτής, και σε ομαλή εξέλιξη μέχρι τότε της συναλλαγής, ο μισθωτής έχει συνήθως την ευχέρεια να επιλέξει ανάμεσα στις τρεις παρακάτω λύσεις: α) Να αποκτήσει την κυριότητα του πράγματος –εφόσον αυτό διατηρεί ακόμη κάποια χρησιμότητα γι' αυτόν– με βάση σχετικό δικαίωμά του προαίρεσης (option) αγοράς του που συμφωνείται απαρχής στη σύμβαση, πληρώνοντας ως τίμημα στην εταιρία L. είτε ένα μικρό ποσό που ανταποκρίνεται στην «υπολειμματική αξία», δηλ. στο μη εξοφλημένο με τα μέχρι τότε μισθώματα μέρος του καταβλημένου απ' αυτήν αρχικού κεφαλαίου με τους τόκους του κλπ.⁵, και που κατά κανόνα είναι πο-

3. Παρακάτω, για συντομία, «σύμβαση L.».

4. Βλ. και Δημητριάδη, σ. 364. Ταυτιζόμενο κατά κανόνα με τη διάρκεια της φορολογικής απόσβεσής του· βλ. σχετ. Γεωργιάδη, ΝοΒ, 35 σ. 1521 επ., § III σημ. 19, *Champaud*, §I 15 και *Giovanoli*, §§ 14 και 87.

5. *Giovanoli*, §§14, 24 και 29. Άλλοι συγγραφείς, ως «υπολειμματική» ή «υπολειπόμενη» αξία χαρακτηρίζουν την αξία που έχει το πράγμα στη λήξη της ανέκκλητης περιόδου. Βλ. π.χ. *Χρυσοστομίδου-Καταρού*, §III Α1. Έτσι και στο βελγικό β.δ. 55 της 10-11-1967, άρθρο 1 §5.

λύ κατώτερο από την αγοραία στο χρόνο αυτό άσκησης της option αξία του πράγματος⁶, είτε ένα συμβολικό ποσό, όταν με τα μέχρι τότε μισθώματα καλύφθηκε ολοκληρωτικά το καταβλημένο από την εταιρία L. κεφάλαιο με τους τόκους, έξοδα και το σχετικό κέρδος της, ή β) να ανανεώσει τη μίσθωση για μια ορισμένη διάρκεια, έναντι καταβολής ενός μισθώματος που οι δόσεις του είναι πολύ μικρότερες από εκείνες της ανέκκλητης περιόδου, ή, τέλος, γ) να επιστρέψει το πράγμα στην εκμισθώτρια εταιρία η οποία, αν αυτό διατηρεί ακόμη μια κάποια αξία, το πωλεί –ή το εκμισθώνει– σε τρίτο ως μεταχειρισμένο, αλλιώς, αν είναι πια άχρηστο, ως παλιοσίδερα⁷.

3. Παρόμοια τροχιά, σε γενικές γραμμές, διαγράφει και το L. ακινήτων, αλλά με περισσότερες ιδιαιτερότητες απ' ό,τι το L. κινήτων, που οφείλονται τόσο στη διαφορετική φύση του αντικειμένου όσο και στις προσπάθειες που καταβάλλονται στην πράξη για να αποφευχθούν οι επιβαρυνόμενες στις διάφορες χώρες φορολογήσεις στις μεταβιβάσεις των ακινήτων.

Έτσι, πέρα από την περίπτωση της συνομολόγησης L. ανάμεσα σε εταιρία L. και επιχείρηση που σκοπεύει να αποκτήσει ένα ακίνητο «έτοιμο» ή όχι, με τις προδιαγραφές τότε που προσδιόρισε (π.χ. ένα συγκεκριμένο εργοστάσιο ή ξενοδοχειακό συγκρότημα), οπότε δεν υπάρχει, βασικά, διαφορά στη λειτουργία του θεσμού από εκείνη του L. κινήτου εξοπλισμού, τηρουμένων βέβαια των αναλογιών⁸, δεν αποκλείεται η επιχείρηση

6. Γίνεται έτσι φανερό ότι η εταιρία L. δεν μπορεί να υποχρεώσει το μισθωτή να καταβάλει την τελευταία δόση, αν αυτός αποφασίσει τότε να της επιστρέψει το πράγμα προκρίνοντας τη λύση αυτή από την άσκηση της option αγοράς.

7. Στη Γαλλία συμφωνούνται συνήθως και οι τρεις αυτές ευχέρειες –γι' αυτό και η συνήθεια να γίνεται λόγος για «τριπλή option» ως χαρακτηριστικό του L. –και πάντως η option αγοράς είναι υποχρεωτική από το νόμο, το ίδιο και στο Βέλγιο. Στη Γερμανία και στην Ελβετία, αντίθετα η option αγοράς δεν συνθίζεται, τουλάχιστον στο L. κινήτων, κυρίως για να αποφευχθούν δυσμενείς επιπτώσεις στο φορολογικό πεδίο, και ακολουθείται η τακτική να συμφωνείται ότι το τίμημα από την πώληση του πράγματος από την εταιρία L. θα διανέμεται ανάμεσα σ' αυτήν και τον επενδυτή ή ότι αυτός θα μπορεί να ζητήσει να του γίνει μια προσφορά πώλησης σε τιμή διαπραγματεύσιμη. Συνθίζεται επίσης να επιφυλάσσεται για την εταιρία L. option πώλησης σε μια τιμή ανταποκρινόμενη στην υπολειμματική αξία, με άλλα λόγια, το αντίστροφο της option αγοράς του επενδυτή. Η option αγοράς δεν συνθίζεται και στις ΗΠΑ (βλ. όμως τον Economic Recovery Tax Act 1981, που επιτρέπει τη συνομολόγηση του όρου), όπως επίσης και στην Αγγλία. Βλ. σχετ. *Giovanoli*, §§ 13, 14, 66, 86, 111-134 και 203-209, *Runge-Bremser-Zöller*, σ. 63-66, *Steiner-Rigaud* σ. 1051-1052, *Unidroit*, Study LIX. Doc. 3, αρ. 44. – Αξίζει να σημειωθεί ότι το άρθρο 3 §1 της Διεθνούς Σύμβασης της Οπάβας του 1988 για το διεθνές L. ρητά ορίζει ότι αυτή εφαρμόζεται είτε ο λήπτης έχει είτε δεν έχει την ευχέρεια να αγοράσει ή να ξαναμισθώσει το μίσθιο κινήτο. Βλ. σχετ. παρακ. αριθ. 80.

8. Στο αρχικό π.χ. στάδιο, όπου τη θέση του προμηθευτή παίρνει ο πωλητής του ακινήτου ή, πέρα απ' αυτόν, και ο κατασκευαστής των κτισμάτων, ενώ στο επόμενο στάδιο της ανέκκλητης περιόδου που εδώ είναι πολύ μεγαλύτερη απ' ό,τι στο L. κινήτων, όπως επίσης και στο στάδιο τερματισμού της, οπότε, όπως είναι φυσικό, η option αγοράς έχει εδώ πολύ μεγαλύτερη

να είναι ήδη κυρία και κάτοχος ενός ακινήτου γυμνού (οικοπέδου) ή και σε παραγωγική λειτουργία, στο οποίο όμως επιθυμεί να ανεγείρει κτίσματα ή να κάνει βελτιώσεις ή επεκτάσεις των κτιριακών εγκαταστάσεων της επιλογής της, οπότε η χρηματοδότηση της επένδυσης γίνεται δυνατό, μέσω του συνομοιολογούμενου L., να διασφαλισθεί εμπραγμάτως πάνω στις τελευταίες⁹.

4. Δίπλα στην κλασική αυτή μορφή του L., διαδεδομένος είναι και ένας άλλος τύπος –κατ' εξοχήν εφαρμοζόμενος στα ακίνητα– γνωστός ως «sale and lease-back»¹⁰, όπου μια επιχείρηση, που έχει ήδη ένα πάγιο στοιχείο στην κυριότητά της, το πωλεί στην εταιρία L., διατηρώντας το στην κατοχή και χρήση της ως μισθώτρια, χρηματοδοτούμενη έτσι με το τίμημα που της καταβάλλεται, και επανακτώντας την κυριότητα στο τέλος της ανέκκλητης περιόδου, αφού θα έχει εξοφλήσει όλα τα μισθώματα που αντιστοιχούν στο καταβλημένο από την εταιρία L. κεφάλαιο-τίμημα, με τους τόκους, έξοδα και το σχετικό κέρδος της. Έτσι, στη μορφή αυτή του χρηματοδοτικού L., που είναι και η αρχαιότερη από όπου ξεκίνησε ο θεσμός¹¹, η χρηματοδότηση δεν γίνεται για την απόκτηση του πράγματος, αλλά μέσα απ' αυτό το ίδιο, με κινητοποίηση δηλ. κεφαλαίων που η αξία του αποφέρει. Πρόκειται, με άλλα λόγια, για μια χρηματοδότηση a posteriori, με ρευστοποίηση μιας ήδη πραγματοποιημένης επένδυσης –σε αντίθεση με τον κλασικό τύπο του L., όπου πρόκειται για μια ταυτόχρονη με την πραγματοποιούμενη επένδυση, χρηματοδότηση¹²– και όπου επιπλέον η συναλλαγή διενεργείται χωρίς καμιά παρεμβολή

σημασία, αφού το ακίνητο, όταν φθάσει ο χρόνος αυτός, θα έχει αποκτήσει, κατά κανόνα, μια ανατιμημένη αξία ιδιαίτερα υψηλή, χωρίς όμως και να αποκλείεται το αντίθετο, όπως π.χ. στην περίπτωση που κατασκευάστηκε η παραγωγική μονάδα σε ακατάλληλη περιοχή ή θέση που έχασε στο μεταξύ την αξία της (βλ. σχετ. και *Γεωργιάδη*, Νέες Μορφές κληπ. σ. 59 στην εκεί σημ. 92 και *Bey-Gavalda*, *Le crédit-bail immob.* σ. 10 επ.). Συναντάται ακόμη μεγάλη ποικιλία στις μορφές συνεργασίας ανάμεσα στην εταιρία L. και στην αντισυμβαλλόμενη επιχείρηση, που φθάνει πολλές φορές μέχρι τη σύσταση εταιρίας, της οποίας το μεγαλύτερο ποσοστό του κεφαλαίου διατηρεί η πρώτη, με υποχρέωση μεταβίβασής του στη δεύτερη μετά την εκπλήρωση των έναντι αυτής υποχρεώσεών της. Με τη μεθόδευση αυτή αποφεύγεται η φορολόγηση της μιας ή των περισσότερων μεταβιβάσεων αλλά και εύκολα επιτυγχάνεται η συμμετοχή στο κόστος της επένδυσης περισσότερων εταιριών L. βλ. σχετ. και *Δημητριάδη*, σ. 365.

9. Στην τελευταία αυτή περίπτωση συνηθίζεται να παρέχεται στην εταιρία L. ένα χωριστό εμπράγματο δικαίωμα επιφάνειας ή εμφύτευσης, αντί για τη μεταβίβαση σ' αυτήν της κυριότητας του ακινήτου, που διαρκεί χρονικά περιορισμένα μέχρι την ολοκληρωτική επιστροφή της χρηματοδότησης. βλ. σχετ. *Bey-Gavalda*, ό.παραπ. σ. 42 επ.

10. «cession-bail», «locazione di ritorno», στη γαλλική και ιταλική ορολογία αντίστοιχα.

11. βλ. παρακ. άριθ. 5-7.

12. Χωρίς αυτό να είναι απόλυτο· πράγματι, συχνά συμβαίνει, ιδιαίτερα σε κινητά, ο επενδυτής να σπεύδει να αγοράζει ο ίδιος το πράγμα –συνήθως με πίστωση του τμήματος– και ευθύς αμέσως να το μεταβιβάζει για ασφάλεια στην εταιρία L. (διατηρώντας τη χρήση του μέσω lease-back), η οποία του καταβάλλει όλη την αξία του. Πρόκειται συνεπώς τότε κι εδώ για χρηματοδότηση a priori, με την έννοια δηλ. ότι η χρηματοδότηση και τότε, όπως σε L. του κλασικού τύπου,

τρίτου προμηθευτή του πράγματος, ανάμεσα μόνο στην εταιρία L. και το χρηματοδοτούμενο πελάτη της.

Η πωλήτρια επιχείρηση κατορθώνει έτσι να προμηθευτεί το αναγκαίο κεφάλαιο κίνησης¹³, που είτε στερείται είτε επιδιώκει να αυξήσει για να υπάρξει διαθέσιμη ρευστότητα σε ικανοποιητικό βαθμό προς διευκόλυνση της παραγωγικής δραστηριότητάς της. Και εδώ το δικαίωμα της κυριότητας συνιστά τον ακρογωνιαίο λίθο για τη διασφάλιση της εταιρίας L. και, όπως θα εκτεθεί παρακάτω¹⁴, ειδικά στη μορφή αυτή του L., εντυπωσιάζει η ομοιότητα που αποκαλύπτεται, τόσο στο πεδίο δομής όσο και λειτουργίας, με την καταπιστευτική μεταβίβαση της κυριότητας πράγματος για εξασφάλιση απαίτησης, τη *fiducia* δηλ. του ρωμαϊκού δικαίου, και παλαιότερα, την «πράσιν επί λύσει» του αρχαίου ελληνικού δικαίου.

γίνεται ουσιαστικά για την επίτευξη μιας νέας επένδυσης. Θα ήταν άληθωςτε αφύσικο, η εταιρία L. να δεχθεί να λάβει σε ασφάλεια (μόνο) κινητά μεταχειρισμένα και άρα μειωμένης αξίας. Πρβλ. Παπαρσενίου, σ. 42 και στην εκεί σημ. 120.

13. Σε αντίθεση με το κοινό L., που χρησιμοποιείται για τη χρηματοδότηση νέων επενδύσεων.

14. Βλ. αριθ. 5 και 57 επ.