

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ



ΕΘΝΙΚΟ ΚΑΙ ΚΑΠΟΔΙΣΤΡΙΑΚΟ
ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΑΘΗΝΩΝ
ΣΧΟΛΗ ΝΟΜΙΚΗΣ

ΤΟΜΕΑΣ Α' ΙΔΙΩΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ
ΣΠΟΥΔΩΝ ΑΣΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΑΚΟ ΕΤΟΣ: 2014-2015

ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ

της Κατερίνας Λημναίου του Ιακώβου
ΑΜ 1313

«Ο μονομερής τερματισμός της σύμβασης: εργαλεία και λειτουργία»

Επιβλέποντες

Δημήτριος Λιάππης
Δήμητρα Παπαδοπούλου
Μιχάλης Αυγουστιανάκης

Αθήνα, Μάρτιος 2016

I. ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

I. ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ.....	3
II. ΕΙΣΑΓΩΓΗ	7
III. Η ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗ	9
1. ΕΝΝΟΙΑ, ΝΟΜΙΚΗ ΦΥΣΗ ΚΑΙ ΠΕΔΙΟ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗΣ	9
2. ΛΟΓΟΙ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗΣ.....	9
Α.ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΑ	9
Β. Η ΥΠΑΙΤΙΑ ΑΔΥΝΑΜΙΑ ΠΑΡΟΧΗΣ ΤΟΥ ΟΦΕΙΛΕΤΗ ΩΣ ΛΟΓΟΣ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗΣ (ΑΚ 382)	9
Γ. Η ΥΠΕΡΗΜΕΡΙΑ ΤΟΥ ΟΦΕΙΛΕΤΗ ΩΣ ΛΟΓΟΣ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗΣ (ΑΚ 383 επ.).....	13
Δ. Η ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗ ΣΤΗ ΣΥΜΒΑΣΗ ΣΧΕΤΙΚΑ ΑΚΡΙΒΟΧΡΟΝΗΣ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ (ΑΚ 401)	18
Ε. Η ΥΠΑΙΤΙΑ ΠΛΗΜΜΕΛΗΣ ΕΚΠΛΗΡΩΣΗ ΤΗΣ ΠΑΡΟΧΗΣ ΤΟΥ ΟΦΕΙΛΕΤΗ ΩΣ ΛΟΓΟΣ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗΣ	20
ΣΤ. Η ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗ ΣΤΗ ΣΥΜΒΑΣΗ ΓΙΑ ΔΙΑΔΟΧΙΚΕΣ ΤΜΗΜΑΤΙΚΕΣ ΠΑΡΟΧΕΣ (ΑΚ 386)	24
Ζ. Η ΥΠΑΙΤΙΟΤΗΤΑ ΤΟΥ ΟΦΕΙΛΕΤΗ ΩΣ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΝΟΜΙΜΗΣ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗΣ.....	27
Η. Η ΣΥΜΒΑΤΙΚΗ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗ (ΑΚ 389 §1)	34
3. ΑΣΚΗΣΗ ΚΑΙ ΑΠΟΣΒΕΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗΣ	39
4. Η ΝΟΜΙΚΗ ΕΝΕΡΓΕΙΑ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗΣ	42
5. ΤΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΕΥΛΟΓΗΣ ΑΠΟΖΗΜΙΩΣΗΣ ΤΟΥ ΥΠΑΝΑΧΩΡΟΥΝΤΟΣ ΔΑΝΕΙΣΤΗ ΩΣ ΣΥΝΕΠΕΙΑ ΤΗΣ ΑΣΚΗΣΗΣ ΤΗΣ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗΣ (ΑΚ 387 §1)	49
6. ΠΟΤΕ ΑΠΟΚΛΕΙΕΤΑΙ ΤΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗΣ (ΑΚ 391 - 393).....	51
IV. Η ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑ.....	54
1. ΠΕΔΙΟ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΚΑΙ ΝΟΜΙΚΗ ΕΝΕΡΓΕΙΑ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑΣ – ΣΥΓΚΡΙΣΗ ΜΕ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗ.....	54
2. ΝΟΜΙΚΗ ΦΥΣΗ ΚΑΙ ΑΣΚΗΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑΣ	60
3. ΤΑ ΕΙΔΗ ΤΗΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑΣ.....	63
Α. Η ΤΑΚΤΙΚΗ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑ	63
Β. Η ΕΚΤΑΚΤΗ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑ	66
i) ΕΝΝΟΙΑ ΚΑΙ ΠΕΔΙΟ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ.....	65
ii) Η ΡΥΘΜΙΣΗ ΤΗΣ ΕΚΤΑΚΤΗΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑΣ ΣΤΟ ΝΟΜΟ.....	65
iii) ΤΑ ΔΟΓΜΑΤΙΚΑ ΘΕΜΕΛΙΑ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑΣ ΓΙΑ ΣΠΟΥΔΑΙΟ ΛΟΓΟ.....	67
iv) Ο ΑΝΑΓΚΑΣΤΙΚΟΣ ΧΑΡΑΚΤΗΡΑΣ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΕΚΤΑΚΤΗΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑΣ - Ο ΣΥΜΒΑΤΙΚΟΣ ΚΑΘΟΡΙΣΜΟΣ ΤΩΝ ΛΟΓΩΝ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑΣ.....	69
v) Ο ΣΠΟΥΔΑΙΟΣ ΛΟΓΟΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑΣ ΕΙΔΙΚΟΤΕΡΑ.....	73
α) Ο ορισμός του σπουδαίου λόγου καταγγελίας.....	73
β) Οι δύο βασικές προϋποθέσεις για την ύπαρξη σπουδαίου λόγου: διατάραξη του συμβατικού δεσμού και αρνητική πρόγνωση για το μέλλον της σύμβασης.....	74

γ) Η καλή πίστη ως το βασικό εργαλείο εξειδίκευσης του σπουδαίου λόγου - Ο σπουδαίος λόγος ως το αποτέλεσμα της στάθμισης συμφερόντων των μερών.....	75
δ) Τα κρίσιμα για τη στάθμιση συμφερόντων κριτήρια.....	78
V. Η ΛΥΣΗ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΚΑΤ' ΑΚ 388 ΣΕ ΠΕΡΙΠΤΩΣΗ ΑΠΡΟΟΠΤΗΣ ΜΕΤΑΒΟΛΗΣ ΤΩΝ ΣΥΝΘΗΚΩΝ.....	85
1. Η ΡΥΘΜΙΣΗ ΤΗΣ ΑΚ 388.....	85
2. Η ΣΧΕΣΗ ΤΗΣ ΑΚ 388 ΜΕ ΤΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΕΚΤΑΚΤΗΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑΣ ΓΙΑΣΠΟΥΔΑΙΟ ΛΟΓΟ ΚΑΙ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗΣ.....	88
3. Η ΣΧΕΣΗ ΜΕΤΑΞΥ ΤΗΣ ΑΚ 388 ΚΑΙ ΤΗΣ ΑΚ 288.....	92
VI. Η ΑΝΑΚΛΗΣΗ.....	96
1. Η ΑΝΑΚΛΗΣΗ ΜΟΝΟΜΕΡΟΥΣ ΔΙΚΑΙΟΠΡΑΞΙΑΣ.....	96
2. Η ΑΝΑΚΛΗΣΗ ΣΥΜΒΑΣΗΣ.....	99
Α. ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΑ.....	99
Β. Η ΑΝΑΚΛΗΣΗ ΤΗΣ ΔΩΡΕΑΣ (ΑΚ 505 επ.).....	99
Γ. Η ΑΝΑΚΛΗΣΗ ΤΗΣ ΕΝΤΟΛΗΣ (ΑΚ 724).....	104
VII. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ.....	108
VIII. ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ.....	113
1. ΕΛΛΗΝΙΚΗ.....	113
2. ΞΕΝΟΓΛΩΣΣΗ.....	115

Π.ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Αντικείμενο της παρούσας εργασίας είναι η ανάλυση των τρόπων μονομερούς τερματισμού μιας έγκυρης υποσχετικής σύμβασης. Καθώς η σύμβαση καθιερώνεται από τη διάταξη του άρθρου ΑΚ 361 ως το μέσο για τη δικαιοπρακτική γέννηση ενοχής, εφόσον, δηλαδή, προκειμένου να παραγάγει η ιδιωτική αυτονομία δικαιώματα και υποχρεώσεις, απαιτείται κατά κανόνα σύμβαση, και η λύση του συμβατικού δεσμού – δηλαδή η άρση των εννόμων συνεπειών που παρήγαγε η σύμβαση – επέρχεται είτε σε περίπτωση συμφωνίας των μερών με αυτό το περιεχόμενο είτε στις περιπτώσεις που προβλέπει ο νόμος. Όπως, δηλαδή, η κτήση από ορισμένο πρόσωπο δικαιωμάτων και υποχρεώσεων με μόνη τη βούληση άλλου προσώπου θα προσέκρουε στην ιδιωτική αυτονομία του, έτσι και η αποδέσμευση από τα συμφωνηθέντα με μονομερή ενέργεια του ενός συμβαλλομένου κατά κανόνα απαγορεύεται ως διάψευση της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του αντισυμβαλλομένου στην τήρηση των συμφωνηθέντων και σε τελική ανάλυση ως προσβάλλουσα την ιδιωτική αυτονομία του τελευταίου. Όσον αφορά στην πρώτη περίπτωση, δηλαδή στην ύπαρξη συμφωνίας των μερών σχετικής με τη λύση της σύμβασης, αυτή μπορεί να λαμβάνει τη μορφή είτε μεταγενέστερης συμφωνίας (π.χ. *actus contrarius*, άφεση χρέους ως προς όλες τις επιμέρους ενοχές κ.λπ.) είτε συμβατικών ρητρών, που αποτελούν περιεχόμενο της ίδιας της λυόμενης σύμβασης και οι οποίες μπορεί να προβλέπουν είτε την αυτοδίκαιη λύση της σύμβασης σε περίπτωση επέλευσης ορισμένου γεγονότος (διαλυτική αίρεση) ή παρόδου ορισμένης προθεσμίας (συμφωνημένη διάρκεια της σύμβασης), είτε το δικαίωμα του ενός ή και των δύο συμβαλλομένων να τερματίσουν τη σύμβαση, υπό την προϋπόθεση βέβαια ότι οι εν λόγω ρήτρες δεν προσκρούουν σε αναγκαστικού δικαίου κανόνες.

Η λύση, λοιπόν, της σύμβασης με μονομερή ενέργεια του ενός συμβαλλομένου χωρεί μόνο στις περιπτώσεις, όπου το επιτρέπει ο νόμος. Ενώ, όμως, ο νόμος ρυθμίζει με ενιαίο τρόπο τη σύναψη της σύμβασης, δεν κάνει το ίδιο αναφορικά με τη λύση της. Αντιθέτως, ο Αστικός Κώδικας γνωρίζει πολλούς τρόπους μονομερούς λύσης μιας έγκυρης ενοχικής, υποσχετικής σύμβασης, οι οποίοι ρυθμίζονται περιπτώσιολογικά στο πλαίσιο της ειδικής ρύθμισης των διαφόρων συμβατικών τύπων (π.χ. η καταγγελία στα άρθρα ΑΚ 585 επ., 588, 594, 597, 608 επ., 669 επ., 672, 725, 766, 767 κ.α.· η ανάκληση στα άρθρα ΑΚ 505 επ., 724 κ.α.· η υπαναχώρηση στα άρθρα 540, 686, 689), με εξαίρεση την υπαναχώρηση, η οποία ρυθμίζεται και κατά ενιαίο τρόπο για όλες τις αμοτεροβαρείς συμβάσεις στο γενικό μέρος του ενοχικού δικαίου (ΑΚ 382, 383 επ., 386, 389 επ.). Κατά ενιαίο τρόπο για όλες τις αμοτεροβαρείς συμβάσεις ρυθμίζεται, επίσης, στη διάταξη του άρθρου ΑΚ 388 η λύση της σύμβασης λόγω απρόοπτης μεταβολής των συνθηκών. Ωστόσο, η ποικιλία που διαπιστώνεται αναφορικά με τα προβλεπόμενα από το νόμο εργαλεία μονομερούς τερματισμού του συμβατικού δεσμού, η οποία εξηγείται κυρίως από το ότι

οι θεσμοί αυτοί αναπτύχθηκαν περιπτωσιολογικά κατά την ιστορική εξέλιξη, δεν δικαιολογείται σε κάθε περίπτωση από μία πράγματι υπάρχουσα μεταξύ τους διαφοροποίηση, τόσο στο επίπεδο των προϋποθέσεων εφαρμογής αυτών όσο και στο επίπεδο των εννόμων συνεπειών¹.

Σκοπός της παρούσας εργασίας, λοιπόν, είναι να αναζητήσει - πέρα από την ορολογική διάκριση της μονομερούς ανατροπής της σύμβασης σε επιμέρους δικαιώματα, η οποία ενδιαφέρει στο πλαίσιο μιας εννοιοκρατικής προσέγγισης του θέματος - τις ομοιότητες και διαφορές μεταξύ των επιμέρους δικαιωμάτων, μέσα από την ανάλυση της ρύθμισης καθενός εξ αυτών στον Αστικό Κώδικα και την ανάδειξη του δικαιολογητικού λόγου πίσω από τη ρύθμιση αυτή. Η σύγκριση μεταξύ των επιμέρους δικαιωμάτων μονομερούς λύσης της σύμβασης αναφέρεται αφενός στις προϋποθέσεις γέννησης των δικαιωμάτων αυτών· με άλλα λόγια, στους λόγους για τους οποίους επιτρέπεται από το νόμο η μονομερής αποδέσμευση από τη σύμβαση, οι οποίοι λόγοι – εφόσον η αποδέσμευση δεν προβλέπεται ελεύθερη, ανεξάρτητη από την ύπαρξη κάποιου λόγου - μπορεί με τη σειρά τους να αφορούν είτε στο πρόσωπο του συμβαλλομένου, που επιθυμεί να αποδεσμευτεί, είτε στο πρόσωπο του αντισυμβαλλομένου αυτού, είτε τέλος να βρίσκονται εκτός της σφαίρας δράσης αμφοτέρων των συμβαλλομένων μερών. Αφετέρου, η σύγκριση ανάμεσα στα περισσότερα δικαιώματα μονομερούς τερματισμού του συμβατικού δεσμού αναφέρεται στα έννομα αποτελέσματα, που επιφέρει η άσκησή τους, αλλά και στον τρόπο με τον οποίο αυτά ασκούνται (λ.χ. εξωδίκως ή δικαστικώς). Από τα αποτελέσματα της σύγκρισης στα επίπεδα αυτά, δηλαδή από τις ομοιότητες και τις διαφορές που προκύπτουν ανάμεσα στα διάφορα εργαλεία μονομερούς τερματισμού της σύμβασης, αποκρυσταλλώνεται ο σημαίνων ρόλος που διαδραματίζει σε κάθε περίπτωση ο σκοπός της σύμβασης, και συγκεκριμένα η ματαίωση του συμβατικού σκοπού ως αποφασιστικό για το νομοθέτη κοινό κριτήριο, προκειμένου να επιτραπεί η μονομερής λύση της σύμβασης. Σε καθοριστικό δε παράγοντα διαμόρφωσης της ρύθμισης του νόμου για όλα τα προβλεπόμενα δικαιώματα μονομερούς τερματισμού της σύμβασης ανάγεται η νομική φύση της σύμβασης, και συγκεκριμένα ο χαρακτηρισμός της σύμβασης ως στιγμιαίας ή διαρκούς, μία διάκριση η οποία είναι άρρηκτα συνδεδεμένη με τον σκοπό, για τον οποίο αυτή συνάφθηκε.

¹ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1197 επ.

III. Η ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗ

1. ΕΝΝΟΙΑ, ΝΟΜΙΚΗ ΦΥΣΗ ΚΑΙ ΠΕΔΙΟ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗΣ

Η υπαναχώρηση είναι το διαπλαστικό δικαίωμα του ενός συμβαλλομένου σε ενοχική, υποσχετική, αμφοτεροβαρή σύμβαση, να επιφέρει μονομερώς τη λύση της σύμβασης, την απόσβεση των εκατέρωθεν ενοχικών υποχρεώσεων προς παροχή και τη γένεση υποχρέωσης επιστροφής των παροχών που τυχόν εκπληρώθηκαν. Με τον όρο «υπαναχώρηση» δηλώνεται, επίσης, πέρα από το δικαίωμα λύσης της σύμβασης, και η μονομερής απευθυντέα προς τον αντισυμβαλλόμενο δικαιοπραξία, με την οποία το δικαίωμα αυτό ασκείται².

2. ΛΟΓΟΙ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗΣ

A. ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΑ

Ο νομοθέτης του Αστικού Κώδικα προέβλεψε την υπαναχώρηση ως ένα από τα δικαιώματα που διαθέτει ο δανειστής σε περίπτωση υπαίτιας κατά κανόνα αθέτησης των υποχρεώσεων του οφειλέτη αμφοτεροβαρούς σύμβασης. Ο νομοθέτης έκρινε απαραίτητη την ειδική ρύθμιση της ανώμαλης εξέλιξης των αμφοτεροβαρών συμβάσεων (ΑΚ 374 επ.), ώστε, εκτός από τα δικαιώματα που παρέχονται στον δανειστή κατά τις γενικές διατάξεις (ΑΚ 335 επ., 343 επ., 362 επ.), να του παρέχονται συμπληρωματικά δικαιώματα, τα οποία απαντούν στο πρόβλημα που αναφύεται στο πλαίσιο των αμφοτεροβαρών συμβάσεων σχετικά με την τύχη της αντιπαροχής, αν δηλαδή αίρεται η υποχρέωση του δανειστή προς εκπλήρωσή της. Ο δανειστής αμφοτεροβαρούς σύμβασης, σε περίπτωση παράβασης των συμβατικών υποχρεώσεων του οφειλέτη, πιθανώς να επιθυμεί την απαλλαγή από τη δική του συμβατική υποχρέωση προς παροχή. Για το λόγο αυτό, ο νόμος του χορηγεί το δικαίωμα υπαναχώρησης, το οποίο του επιτρέπει να άρει με διαπλαστική του δήλωση την υποχρέωσή του προς αντιπαροχή και να αποδεσμευθεί από τη σύμβαση. Αντιθέτως, στις ετεροβαρείς συμβάσεις ο δανειστής δεν έχει λόγο να υπαναχωρήσει, αφού ο ίδιος δεν οφείλει αντιπαροχή. Πάντως, και επί μη αμφοτεροβαρούς σύμβασης, ο νόμος προβλέπει άλλους ανάλογους της υπαναχώρησης τρόπους αποδέσμευσης από τη σύμβαση, για την περίπτωση που ο δανειστής δεν έχει συμφέρον στη διατήρησή της (ΑΚ 337, 343 §2)³.

B. Η ΥΠΑΙΤΙΑ ΑΔΥΝΑΜΙΑ ΠΑΡΟΧΗΣ ΤΟΥ ΟΦΕΙΛΕΤΗ ΩΣ ΛΟΓΟΣ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗΣ (ΑΚ 382)

Πιο συγκεκριμένα, το δικαίωμα υπαναχώρησης προβλέπεται, κατ' αρχάς, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 382 ΑΚ, σε περίπτωση υπαίτιας αδυναμίας παροχής ενός από τους

² Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1197· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 564.

³ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1200-1201, 1169-1170· Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 382 αρ.19,20.

συμβαλλομένους. Η αδυναμία παροχής αποτελεί την πιο ακραία μορφή ανωμαλίας στην εξέλιξη της σύμβασης. Και τούτο, διότι στην περίπτωση αυτή η ανωμαλία δεν είναι θεραπεύσιμη, αλλά η εκπλήρωση της παροχής ματαιώνεται οριστικά⁴. Η αδυναμία παροχής, βέβαια, αφορά κατά κανόνα τις ενοχές είδους. Αντίθετα, στις ενοχές γένους, όπου αντικείμενο της παροχής πριν από την εξειδίκευση δεν είναι ένα συγκεκριμένο, αλλά οποιοδήποτε από τα πράγματα που ανήκουν στο γένος, αδυναμία θα μπορούσε να υπάρξει, μόνο στην σπάνια περίπτωση καταστροφής ολόκληρου του γένους⁵. Εξάλλου, η έννοια της αδυναμίας παροχής καταλαμβάνει αναμφίβολα τόσο την περίπτωση της φυσικής (ή υλικής) αδυναμίας, κατά την οποία η εκπλήρωση της παροχής δεν είναι δυνατή για λόγους φυσικούς (π.χ. το οφειλόμενο πράγμα καταστρέφεται κατά την υλική του υπόσταση), όσο και την περίπτωση της νομικής αδυναμίας, κατά την οποία η εκπλήρωση της παροχής εμποδίζεται από νομικούς λόγους (π.χ. ο πωλητής πράγματος δεν έχει την κυριότητα σ' αυτό ή η συμφωνηθείσα παροχή είναι απαγορευμένη παροχή κατ' ΑΚ 365). Αναφορικά με την περίπτωση όπου η εκπλήρωση της παροχής είναι μεν φυσικώς και νομικώς δυνατή, όμως απαιτεί εξαιρετικά μεγάλες οικονομικές θυσίες του οφειλέτη, η οικονομική αδυναμία παροχής θα γίνεται δεκτή μόνο όταν υπάρχει τέτοια οικονομική δυσχέρεια για τον οφειλέτη, ώστε, σύμφωνα με την καλή πίστη (ΑΚ 288), να ξεπερνιούνται τα όρια της αντοχής του ή να απαιτούνται από αυτόν υπερβολικά δυσανάλογες οικονομικές θυσίες σε σχέση με το αντικείμενο, τη βαρύτητα των συμφερόντων του δανειστή και εν γένει τον σκοπό της ενοχής. Αναλόγως θα πρέπει να αντιμετωπιστεί και η ηθική αδυναμία παροχής. Κριτήριο, δηλαδή, για την αποδοχή της είναι και εδώ η υπέρβαση των ορίων ηθικής (ή ψυχικής) αντοχής του οφειλέτη. Η ηθική αδυναμία μπορεί να οφείλεται και σε σοβαρούς, γνήσιους λόγους συνείδησης. Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η αδυναμία παροχής μπορεί να είναι είτε αντικειμενική, στην περίπτωση που όλοι βρίσκονται σε αδυναμία εκπλήρωσης της παροχής, είτε υποκειμενική, στην περίπτωση που η παροχή είναι αδύνατη μόνο για τον οφειλέτη της. Η αδυναμία παροχής διακρίνεται, επίσης, σε αρχική (ΑΚ 362 επ.) και επιγενόμενη (ΑΚ 335 επ.), ανάλογα με το αν η αδυναμία παροχής που υπάρχει κατά τον χρόνο εκπλήρωσης, υπήρχε ήδη κατά τη γέννηση της συμβατικής ενοχής ή ανέκυψε εκ των υστέρων αλλά πριν τον χρόνο εκπλήρωσης⁶. Επομένως, η αδυναμία παροχής κατ' ΑΚ 382 ταυτίζεται με την αδυναμία παροχής των γενικών διατάξεων (ΑΚ 335 επ., 362 επ.). Για την εφαρμογή της ΑΚ 382, και κατ' επέκταση για τη γέννηση του δικαιώματος υπαναχώρησης, απαιτείται επιπλέον η συνδρομή του στοιχείου της υπαιτιότητας στο πρόσωπο του οφειλέτη⁷. Ακριβέστερα, πρέπει να έχει προκληθεί η αδυναμία από γεγονός για το οποίο

⁴ Σταθόπουλος Μ., *Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου*, 2004, σελ. 409.

⁵ Σταθόπουλος Μ., *Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου*, 2004, σελ. 415.

⁶ Σταθόπουλος Μ., *Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου*, 2004, σελ. 416, 418, 419.

⁷ Η ύπαρξη πταίσματος προϋποτίθεται και για την εφαρμογή της ΑΚ 335. Βλ. Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 382 αρ.4.

ευθύνεται ο οφειλέτης της αδύνατης παροχής (ΑΚ 330, 334). Σύμφωνα, δε, με τον γενικό κανόνα που ισχύει στην ενδοσυμβατική ευθύνη και βάσει της ΑΚ 336, η υπαιτιότητα του οφειλέτη της αδύνατης παροχής τεκμαίρεται. Σε αντίθεση, δηλαδή, με τον γενικό δικονομικό κανόνα, σύμφωνα με τον οποίο το βάρος απόδειξης φέρει αυτός που έχει και το βάρος επίκλησης, εδώ βαρύνεται ο οφειλέτης με την απόδειξη της έλλειψης υπαιτιότητάς του. Τέλος, ο νομοθέτης στην ΑΚ 382 εδ.β' εξομοιώνει με υπαίτια αδυναμία παροχής την προβλεπόμενη στο άρθρο ΑΚ 339 περίπτωση, σύμφωνα με την οποία ο δανειστής τάσσει στον οφειλέτη του, που καταδικάστηκε τελεσίδικα σε παροχή μη χρηματική, εύλογη προθεσμία για να εκπληρώσει ο τελευταίος την παροχή, δηλώνοντας συνάμα ότι μετά την πάροδο της προθεσμίας αποκρούει την παροχή, και τελικά η προθεσμία παρέρχεται άπρακτη.

Για την περίπτωση της κατά τα ως άνω υπαίτιας αδυναμίας παροχής, λοιπόν, η ΑΚ 382 προβλέπει εναλλακτικά τρία δικαιώματα του δανειστή της αδύνατης παροχής. Πρώτον, ο δανειστής μπορεί να επικαλεστεί τα δικαιώματα της ΑΚ 380, δηλαδή είτε να απαιτήσει το περιελθόν (το οποίο αποτελεί είδος *in natura* αποζημίωσης), οπότε ο δανειστής δεν απαλλάσσεται από την υποχρέωση αντιπαροχής, είτε να επικαλεστεί το δικαίωμα της ΑΚ 380 εδ.α' με διαπλαστική, έστω και συμπερασματικά συναγόμενη, δήλωσή του (οιονεί δικαιοπραξία) προς τον οφειλέτη, που ενεργεί *ex nunc* και επιφέρει την κοινή απαλλαγή από τις αμοιβαίες υποχρεώσεις των συμβαλλομένων προς παροχή⁸. Εναλλακτικά, ο δανειστής μπορεί να ζητήσει αποζημίωση (θετικό διαφέρον) για τη ζημία που υπέστη από την αδυναμία παροχής. Το δικαίωμα αυτό προκύπτει και από τις γενικές διατάξεις⁹. Ως τρίτη εναλλακτική λύση ο νομοθέτης χορηγεί στον δανειστή δικαίωμα υπαναχώρησης από τη σύμβαση. Τόσο το δικαίωμα υπαναχώρησης όσο και το δικαίωμα επίκλησης της ΑΚ 380 εδ.α' είναι διαπλαστικά δικαιώματα, η άσκηση των οποίων διαμορφώνει νέα έννομη κατάσταση, δηλαδή την απόσβεση των συμβατικών υποχρεώσεων προς παροχή και την γέννηση δικαιώματος για επιστροφή των παροχών κατά τις διατάξεις για τον αδικαιολόγητο πλουτισμό (ΑΚ 904 επ.). Επομένως, το δικαίωμα επίκλησης της ΑΚ 380 εδ.α', όπως και η υπαναχώρηση, είναι αποσβεστικός λόγος ενοχών. Η βασική διαφορά μεταξύ των δύο δικαιωμάτων είναι ότι ο δανειστής μπορεί να υπαναχωρήσει από την σύμβαση, ζητώντας παράλληλα και εύλογη αποζημίωση κατ' ΑΚ 387, ενώ για την περίπτωση άσκησης του δικαιώματος επίκλησης της ΑΚ 380 εδ.α' ο νόμος δεν προέβλεψε τέτοια δυνατότητα. Πάντως, η άσκηση οιαδήποτε από τα δύο ανωτέρω δικαιώματα λόγω της διαπλαστικής φύσης αυτών είναι αμετάκλητη, δηλαδή ο δανειστής δεν μπορεί πλέον,

⁸ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1167-1168· Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 382 αρ.7· Μιχαηλίδης-Νούρος Γ., ΕρμΑΚ 382 αρ.10.

⁹ Σταθόπουλος Μ., Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου, 2004, σελ. 465.

μεταβάλλοντας γνώμη, να ασκήσει άλλο δικαίωμα¹⁰. Αντιθέτως, η άσκηση του δικαιώματος αποζημίωσης δεν εμποδίζει τη μεταγενέστερη – πριν, πάντως, από την ικανοποίησή του – άσκηση από τον δανειστή ενός από τα δύο άλλα, διαπλαστικά, δικαιώματα¹¹. Και τούτο, διότι, η άσκηση του δικαιώματος αποζημίωσης είναι μη διαπλαστική ενέργεια, αφού με την επέλευση της υπαίτιας αδυναμίας παροχής επέρχεται αυτοδικαίως η μετατροπή της αρχικής υποχρέωσης του οφειλέτη αυτής σε δευτερογενή υποχρέωση αποζημίωσης.

Η αδυναμία παροχής στο πλαίσιο της ΑΚ 382 μπορεί να είναι είτε ολική, όταν αδύνατη γίνεται όλη η οφειλόμενη παροχή, είτε μερική, όταν η αδυναμία αφορά μέρος της οφειλόμενης παροχής. Ωστόσο, σε αντίθεση με τις γενικές διατάξεις που ρυθμίζουν την περίπτωση της μερικής αδυναμίας παροχής (ΑΚ 337, 362 εδ.β'), για τη μερική αδυναμία στις αμφοτεροβαρείς συμβάσεις ο Αστικός Κώδικας δεν περιέχει ειδική διάταξη. Στην τελευταία αυτή περίπτωση γίνεται δεκτό ότι τα δικαιώματα της ΑΚ 382, σύμφωνα με τον σκοπό της, θα αναγνωρισθούν στον δανειστή ως προς το αδύνατο μόνο μέρος της παροχής. Αυτό σημαίνει μερική κοινή απαλλαγή, μερική υπαναχώρηση, μερική αποζημίωση¹². Η ΑΚ 337, όμως, βρίσκει εφαρμογή και στο πλαίσιο των αμφοτεροβαρών συμβάσεων. Επομένως, υπό τους όρους της ΑΚ 337, αν δηλαδή ο δανειστής δεν έχει συμφέρον στη μερική εκπλήρωση, έχει δικαίωμα να αποποιηθεί το δυνατό μέρος της παροχής και να ασκήσει ένα από τα εναλλακτικώς παρεχόμενα δικαιώματα της ΑΚ 382 – άρα και το δικαίωμα υπαναχώρησης - για το σύνολο της παροχής, σαν να ήταν η αδυναμία ολική¹³. Η έλλειψη συμφέροντος του δανειστή στη μερική εκπλήρωση θα κριθεί στη συγκεκριμένη περίπτωση κατά την καλή πίστη (ΑΚ 288) και με βάση τις ανάγκες του δανειστή, τις οποίες είχε σκοπό να ικανοποιήσει η ενοχή. Για παράδειγμα, έλλειψη συμφέροντος του δανειστή θα υπάρξει στην περίπτωση που το δυνατό μέρος της παροχής είναι αδιάσπαστο τμήμα ενός όλου (π.χ. μιας εγκυκλοπαίδειας, που αποτελείται από πολλούς τόμους) και αυτό δεν προσφέρεται στις συναλλαγές κατά τμήματα, αλλά ενιαία, έτσι ώστε ο δανειστής αναγκάστηκε ή θα αναγκαστεί να προμηθευτεί την όλη παροχή από άλλη πηγή¹⁴. Αυτονόητο είναι ότι η έλλειψη συμφέροντος του δανειστή θα πρέπει να προκλήθηκε αιτιωδώς από τη μερική αδυναμία.

¹⁰ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1166· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 340· Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 382 αρ.8· Μιχαηλίδης-Νουάρος Γ., ΕρμΑΚ 382 αρ.12 επ.· Μπαλής Γ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1969, §84 αρ.3.

¹¹ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1166-1167. Αντίθετος ο Μπαλής Γ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1969, §84 αρ.3.

¹² Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 382 αρ.21· Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1170-1171· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 340.

¹³ ΑΠ 1052/1975, ΝοΒ 1976, 388· ΕφΘεσ 3418/1990, Αρμ 1991, 758.

¹⁴ Βλ. παρακάτω την ανάλυση σχετικά με την ΑΚ 386 (Κεφ. ΙΙΙ.2.ΣΤ.).

Γ. Η ΥΠΕΡΗΜΕΡΙΑ ΤΟΥ ΟΦΕΙΛΕΤΗ ΩΣ ΛΟΓΟΣ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗΣ (ΑΚ 383 επ.)

Εκτός από την περίπτωση της υπαίτιας αδυναμίας παροχής (ΑΚ 382), ο νόμος προβλέπει το δικαίωμα υπαναχώρησης και για την περίπτωση υπερημερίας ενός από τους συμβαλλομένους (ΑΚ 383). Οι διατάξεις των άρθρων ΑΚ 383-385, οι οποίες ρυθμίζουν προβλήματα υπερημερίας οφειλέτη επί αμφοτεροβαρών συμβάσεων, όχι μόνο δεν αποκλείουν την εφαρμογή των γενικών διατάξεων ΑΚ 340 επ. και επί αμφοτεροβαρών συμβάσεων, αλλά, αντιθέτως, προϋποθέτουν την εφαρμογή τους. Τούτο σημαίνει, ότι οι προϋποθέσεις της υπερημερίας οφειλέτη κατά την ΑΚ 383 είναι αυτές που προβλέπονται στις γενικές διατάξεις (ΑΚ 340-342)¹⁵. Ο οφειλέτης βρίσκεται σε υπερημερία, όταν καθυστερεί υπαίτια την εκπλήρωση της παροχής. Πιο συγκεκριμένα, η ΑΚ 340 προϋποθέτει για την υπερημερία οφειλέτη ληξιπρόθεσμη παροχή, δηλαδή παροχή της οποίας ο χρόνος εκπλήρωσης έχει επέλθει κατά τα οριζόμενα στις ΑΚ 323-324, και δικαστική ή εξώδικη όχληση του δανειστή, η οποία είναι μονομερής, άτυπη οιονεί δικαιοπραξία απευθυντέα προς τον οφειλέτη. Την προϋπόθεση της όχλησης τάσσει ο νομοθέτης προς τον σκοπό δημιουργίας βεβαιότητας στον οφειλέτη για το πότε ακριβώς πρέπει να εκπληρώσει την παροχή, έτσι ώστε να αποφύγει οποιεσδήποτε δυσμενείς συνέπειες της καθυστέρησης. Ο σκοπός αυτός, όμως, επιτυγχάνεται και η όχληση καθίσταται περιττή, όταν τα μέρη έχουν συμφωνήσει ορισμένη μέρα για την εκπλήρωση της παροχής. Για την περίπτωση αυτή, όταν δηλαδή έχει συμφωνηθεί «δήλη μέρα», η ΑΚ 341 ορίζει ότι ο οφειλέτης γίνεται υπερήμερος με μόνη την παρέλευση της ημέρας αυτής. Μία ακόμη προϋπόθεση της υπερημερίας, η οποία δεν προβλέπεται ρητώς στον νόμο, είναι το απαιτητό της παροχής. Με άλλα λόγια, ο οφειλέτης ληξιπρόθεσμης παροχής δεν γίνεται υπερήμερος όσο έχει δικαίωμα να αρνηθεί την εκπλήρωση (π.χ. τούτο ισχύει στις περιπτώσεις των ΑΚ 325, 374, δηλαδή μέχρις ότου εκπληρώσει ή προσφέρει και ο δανειστής τη δική του παροχή). Όπως αναφέρθηκε και παραπάνω, δεν αρκεί η καθυστέρηση εκπλήρωσης της παροχής για την περιέλευση του οφειλέτη σε υπερημερία. Απαιτείται, επιπλέον, η συνδρομή του στοιχείου της υπαιτιότητας στο πρόσωπο του οφειλέτη. Σύμφωνα με την ΑΚ 342, ο οφειλέτης δεν γίνεται υπερήμερος, αν η καθυστέρηση της παροχής οφείλεται σε γεγονός για το οποίο δεν έχει ευθύνη (ΑΚ 330, 334). Από την διατύπωση της ΑΚ 342, η οποία θέτει ως κανόνα την υπερημερία και ως εξαίρεση την μη υπερημερία, συνάγεται ότι η υπαιτιότητα του οφειλέτη τεκμαίρεται, όπως άλλωστε ισχύει γενικά στην ενδοσυμβατική ευθύνη. Επομένως, το βάρος της απόδειξης για την έλλειψη πταίσματος έχει ο οφειλέτης, ενώ το βάρος απόδειξης για τις άλλες προϋποθέσεις της υπερημερίας παραμένει στον δανειστή¹⁶.

¹⁵ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1172· Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρα 383-385 αρ.3.

¹⁶ Σταθόπουλος Μ., Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου, 2004, σελ. 421-425.

Οι διατάξεις των άρθρων ΑΚ 383-385, εκτός του ότι προϋποθέτουν την εφαρμογή των γενικών διατάξεων που προβλέπουν τις προϋποθέσεις της υπερημερίας (ΑΚ 340-342), παραπέμπουν και σε αυτές που προβλέπουν τις έννομες συνέπειές της (ΑΚ 343 επ.). Επομένως, και επί αμφοτεροβαρούς σύμβασης, ο δανειστής του υπερήμερου οφειλέτη μπορεί να ζητήσει, εκτός από την παροχή, αποζημίωση για τη ζημία που υπέστη από την καθυστέρηση (ΑΚ 343 §1) ή, επί χρηματικής οφειλής, τόκους υπερημερίας και αποζημίωση για κάθε άλλη θετική ζημία που αποδεικνύει (ΑΚ 345)¹⁷. Σε αυτή την περίπτωση, βέβαια, ο δανειστής εξακολουθεί να οφείλει την αντιπαροχή του¹⁸. Η ΑΚ 383, όμως, προκειμένου να δώσει λύση στο πρόβλημα που ανακύπτει σε περίπτωση υπερημερίας οφειλέτη αμφοτεροβαρούς σύμβασης, που δεν είναι άλλο από την τυχόν επίπτωση της καθυστερούμενης παροχής στην τύχη της αντιπαροχής, παρέχει στον δανειστή, που δεν θέλει να περιοριστεί στην αποζημίωση λόγω καθυστέρησης κατά την ΑΚ 343 και την καταβολή της αντιπαροχής, δύο επιπλέον δικαιώματα, που μπορεί να ασκηθούν μόνο διαζευκτικά, όχι σωρευτικά. Πρόκειται αφενός για το δικαίωμα του δανειστή να αποκρούσει την καθυστερούμενη παροχή και να ζητήσει αποζημίωση για τη ζημία που υπέστη από την μη εκπλήρωση της παροχής (θετικό διαφέρον), αφετέρου για το δικαίωμα υπαναχώρησης από τη σύμβαση¹⁹.

Ωστόσο, σε αντίθεση με την περίπτωση της κατ' ΑΚ 382 υπαίτιας αδυναμίας παροχής, όπου ο δανειστής έχει τα προβλεπόμενα στη διάταξη αυτή δικαιώματα ευθύς μετά την περιέλευση του οφειλέτη σε αδυναμία, στην περίπτωση υπερημερίας του οφειλέτη ο δανειστής δεν αποκτά τα δικαιώματα της ΑΚ 383 με την περιέλευση του οφειλέτη σε υπερημερία. Τα δικαιώματα αυτά παρέχονται, εφόσον ο δανειστής τάξει στον οφειλέτη εύλογη προθεσμία εκπλήρωσης, δηλώνοντας συγχρόνως ότι με την πάροδο της προθεσμίας αποκρούει την παροχή, και πράγματι η προθεσμία παρέλθει (ΑΚ 383 εδ.α' και β')²⁰. Μόνο μετά την πάροδο άπρακτης αυτής της προθεσμίας αποκτά τα παραπάνω δικαιώματα ο δανειστής και χάνει πλέον το δικαίωμα να ασκήσει την πρωτογενή αξίωση εκπλήρωσης της παροχής²¹. Η παραπάνω διαφορά μεταξύ αδυναμίας παροχής (ΑΚ 382) και υπερημερίας (ΑΚ 383) του οφειλέτη οφείλεται στο ότι η πρώτη περίπτωση αθέτησης συμβατικής υποχρέωσης είναι και η πλέον ουσιώδης, καθώς η εκπλήρωση της παροχής ματαιώνεται οριστικά. Επομένως, οποιαδήποτε νέα προθεσμία εκπλήρωσης είναι άνευ νοήματος. Αντιθέτως, στην περίπτωση της υπερημερίας η εκπλήρωση

¹⁷ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1172· ΑΠ 411/1958, ΝοΒ 1958, 1125· ΑΠ 726/1969, ΝοΒ 1970, 665· ΕφΘεσ 1999/1987, Αρμ 42, 330.

¹⁸ Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 342.

¹⁹ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1173.

²⁰ Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 342.

²¹ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1177· Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρα 383-385 αρ.13.

της καθυστερούμενης παροχής παραμένει δυνατή, άρα και ο σκοπός της σύμβασης κατ' αρχήν μπορεί ακόμη να επιτευχθεί. Για τον λόγο αυτό, στην περίπτωση της καθυστέρησης δυνατής παροχής, είναι δίκαιο και επιεικές να δοθεί μία νέα, τελευταία δυνατότητα εκπλήρωσης στον οφειλέτη, πριν ασκηθούν τα δραστικά δικαιώματα του δανειστή, που συνδέονται με απόκρουση της παροχής του οφειλέτη²². Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι ο νομοθέτης δίνει το προβάδισμα στην τήρηση του προγράμματος της σύμβασης και την εκπλήρωση των συμφωνηθέντων, ενώ η απόκρουση της συμφωνημένης παροχής – άρα και η επακόλουθη υπαναχώρηση – αποτελεί *ultimum refugium*, για την περίπτωση που δεν μπορεί, κατά την καλή πίστη, να αξιωθεί πια από τον δανειστή η επιμονή στη σύμβαση. Υπό αυτή την έννοια το άρθρο 383 ΑΚ προβάλλει ως μια ειδική έκφανση της αρχής της αναλογικότητας²³.

Η διάταξη του άρθρου ΑΚ 385 προβλέπει δύο περιπτώσεις, όπου κατ' εξαίρεση δεν απαιτείται να ταχθεί προθεσμία, ακριβώς γιατί εν προκειμένω η χορήγηση στον οφειλέτη μιας νέας, τελευταίας δυνατότητας να εκπληρώσει την παροχή του θα ήταν άνευ νοήματος. Στις περιπτώσεις αυτές, δηλαδή, ο δανειστής μπορεί να ασκήσει τα δικαιώματα της ΑΚ 383 εδ.β' αμέσως μετά την περιέλευση του οφειλέτη σε υπερημερία. Δεν χρειάζεται, λοιπόν, να ταχθεί η εύλογη προθεσμία εκπλήρωσης της ΑΚ 383 εδ.α', πρώτον, αν από την όλη στάση του υπερήμερου οφειλέτη προκύπτει ότι το μέτρο αυτό θα ήταν άσκοπο. Για παράδειγμα, αυτό συμβαίνει στην περίπτωση που ο οφειλέτης έχει ήδη δηλώσει ρητά ότι δεν θα εκπληρώσει την παροχή²⁴, είτε επειδή δεν θέλει είτε επειδή δεν μπορεί, ή για άλλο λόγο αρνείται την εκπλήρωση. Η άρνησή του πρέπει να είναι οριστική. Το ίδιο θα πρέπει να γίνει δεκτό, αν ο οφειλέτης κωφεύει σε επανειλημμένες οχλήσεις του δανειστή²⁵ και γενικότερα δείχνει πλήρη αδιαφορία για την εκπλήρωση της παροχής²⁶. Πρέπει, βέβαια, η στάση του οφειλέτη να δημιουργεί βεβαιότητα ότι δεν θα εκπληρώσει. Η προθεσμία είναι περιττό να ταχθεί, ακόμη και αν ο οφειλέτης καταβάλλει προσπάθειες για την εκπλήρωση, όταν αντικειμενικά αναμένεται με βεβαιότητα ότι δεν θα μπορέσει να εκπληρώσει μέσα στην προθεσμία και επομένως η αναμονή παρόδου αυτής θα ήταν άσκοπη. Τελικά, το ζήτημα, αν είναι άσκοπο ή όχι να ταχθεί προθεσμία, θα κριθεί στη συγκεκριμένη περίπτωση με βάση την καλή πίστη και τις ειδικές περιστάσεις²⁷. Η δεύτερη περίπτωση, όπου, σύμφωνα με την ΑΚ 385, δεν απαιτείται να ταχθεί προθεσμία, συντρέχει όταν ο δανειστής εξαιτίας της υπερημερίας δεν έχει συμφέρον στην εκτέλεση της

²² Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1178.

²³ Ευστρατίου Π., Ο σπουδαίος λόγος για την καταγγελία διαρκών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, 2010, σελ. 174.

²⁴ ΑΠ 905/2011, ΝοΒ 60, 123.

²⁵ ΑΠ 2107/2009, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ».

²⁶ ΑΠ 533/2009, ΝοΒ 57, 1707· ΑΠ 653/2008, ΕλλΔνη 51, 109· ΑΠ 508/1959, ΝοΒ 1960, 248· ΑΠ 631/1969, ΝοΒ 1970, 435· ΑΠ 791/1972, ΝοΒ 1973, 174· ΑΠ 339/1982, ΝοΒ 1982, 1459· ΑΠ 1284/1993, ΕλλΔνη 1995, 373.

²⁷ ΑΠ 339/1982, ΝοΒ 1982, 1459· ΕφΘεσ 32/1994, Αρμ 1995, 459.

σύμβασης²⁸. Αυτό συμβαίνει όταν δεν υπάρχει πλέον συμφέρον στην εκτέλεση της όλης σύμβασης – δηλαδή και της αντιπαροχής, όχι απλώς της καθυστερημένης παροχής²⁹. Για παράδειγμα, δεν υπάρχει συμφέρον, αν η εκπλήρωση είναι πλέον άχρηστη ή επιζήμια στον δανειστή ενόψει κυρίως του σκοπού της σύμβασης (π.χ. αν σκοπός της σύμβασης ήταν να ικανοποιηθούν εποχιακές ανάγκες του δανειστή και η εποχή παρήλθε· ή αν ο δανειστής αναγκάστηκε να συνάψει σύμβαση κάλυψης, δηλαδή αναγκάστηκε λ.χ. να προμηθευτεί από αλλού άλλη, όμοια προς την καθυστερούμενη παροχή, για να ικανοποιήσει τις ανάγκες του). Βέβαια, όπως συνάγεται και από το γράμμα της ΑΚ 385 αρ.2, μεταξύ της υπερημερίας του οφειλέτη και της έλλειψης συμφέροντος του δανειστή πρέπει να υφίσταται αιτιώδης σύνδεσμος. Η έκλειψη αυτή του συμφέροντος πρέπει να οφείλεται ακριβώς στην καθυστέρηση και όχι σε άλλους λόγους. Πάντως, η ΑΚ 383 εδ.α' θεσπίζει κανόνα ενδοτικού δικαίου και άρα η ιδιωτική αυτονομία μπορεί να αποκλίνει από αυτόν (ΑΚ 361). Επομένως, τα συμβαλλόμενα μέρη μπορούν να συμφωνήσουν ότι η θέση προθεσμίας εκπλήρωσης σε περίπτωση υπερημερίας δεν είναι απαραίτητη³⁰. Εφόσον, λοιπόν, συντρέχει έστω μία από τις δύο περιπτώσεις που προβλέπει η ΑΚ 385 ή υπάρχει συμφωνία των μερών, σύμφωνα με την οποία δεν χρειάζεται να ταχθεί προθεσμία, ο δανειστής αποκτά τα δικαιώματα της ΑΚ 383 εδ.β' όχι αυτοδικαίως με την έναρξη της υπερημερίας του οφειλέτη, αλλά με την απευθυντέα προς τον οφειλέτη διαπλαστική δήλωσή του ότι αποκρούει την παροχή και ζητεί αποζημίωση για μη εκπλήρωση ή υπαναχωρεί. Η ΑΚ 385, δηλαδή, απαλλάσσει τον δανειστή μόνο από την ανάγκη να περιμένει αυτός την πάροδο της εύλογης προθεσμίας. Πριν από τη διαπλαστική δήλωσή του εξακολουθεί να οφείλεται η καθυστερούμενη παροχή και αποζημίωση κατά την ΑΚ 343 §1. Η δήλωση αυτή του δανειστή πρέπει να γίνει μέσα σε εύλογη προθεσμία (ΑΚ 288)³¹.

Όταν όμως δεν συντρέχει περίπτωση, όπου, σύμφωνα με τον νόμο ή με συμφωνία των μερών, δεν απαιτείται να ταχθεί προθεσμία, ο δανειστής, για να αποκτήσει τα δικαιώματα της ΑΚ 383 εδ.β', πρέπει πρώτα να τάξει στον οφειλέτη εύλογη προθεσμία εκπλήρωσης, δηλώνοντας συγχρόνως ότι με την πάροδο άπρακτης αυτής της προθεσμίας αποκρούει την παροχή. Η δήλωση του δανειστή είναι μονομερής, απευθυντέα στον υπερήμερο οφειλέτη οιονεί δικαιοπραξία, η οποία αποτελεί άσκηση διαπλαστικού δικαιώματος κατά τρόπο αμετάκλητο³². Η δήλωση μπορεί να είναι ρητή ή σιωπηρή. Πάντως, το διττό περιεχόμενό της (ορισμός

²⁸ ΑΠ 262/2009, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ».

²⁹ Μπαλής Γ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1969, §86, β.

³⁰ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1178-1179· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 343-344· Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρα 383-385 αρ.8,9,10.

³¹ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1179-1180· Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρα 383-385 αρ.11· ΑΠ 726/1969, ΝοΒ 1970, 655.

³² Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1176, σημ. 61· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 343, Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρα 383-385 αρ.5· ΕφΑθ 6647/1975, ΝοΒ 1976, 323.

προθεσμίας και απόκρουση παροχής μετά την πάροδο της προθεσμίας) πρέπει να προκύπτει σαφώς³³. Όπως προκύπτει και από το γράμμα της ΑΚ 383 εδ.α' («αν... βρίσκεται σε υπερημερία»), η προθεσμία πρέπει να ταχθεί μετά την περιέλευση του οφειλέτη σε υπερημερία³⁴. Πάντως, δεν αποκλείεται σύγχρονη όχληση και θέση προθεσμίας κατά την ΑΚ 383³⁵. Όσον αφορά στο εύλογο της προθεσμίας, το στοιχείο αυτό κρίνεται στην συγκεκριμένη περίπτωση με βάση την καλή πίστη (ΑΚ 288). Ορισμός προθεσμίας βραχύτερης της εύλογης παρατείνεται μέχρι τη συμπλήρωση του εύλογου χρόνου, εφόσον ανταποκρίνεται σε σοβαρή πρόθεση του δανειστή να ασκήσει τα δικαιώματα της ΑΚ 383 εδ.β' (βλ. ΑΚ 182)³⁶. Όσο διαρκεί η προθεσμία, ο δανειστής έχει μόνο τα δικαιώματα της ΑΚ 343 επ. Αντιθέτως, μόλις αυτή λήξει, ο δανειστής αποκτά τα δικαιώματα της ΑΚ 383 εδ.β' και χάνει το δικαίωμα να ασκήσει την πρωτογενή αξίωση εκπλήρωσης της παροχής. Αυτό οφείλεται στη διαπλαστική φύση της δήλωσης του δανειστή, η οποία διαμορφώνει νέα έννομη κατάσταση. Με την άπρακτη πάροδο της προθεσμίας, δηλαδή, επέρχεται αυτοδικαίως η μετατροπή της αρχικής υποχρέωσης του οφειλέτη προς παροχή σε δευτερογενή υποχρέωση αποκατάστασης της ζημίας από την μη εκπλήρωση – όπως συμβαίνει και επί αδυναμίας παροχής³⁷. Επίσης, σε αυτό το χρονικό σημείο, γεννάται στο πρόσωπο του δανειστή το διαπλαστικό δικαίωμα να υπαναχωρήσει από την σύμβαση, τα έννομα αποτελέσματα του οποίου επέρχονται αμετάκλητα, αν αυτό ασκηθεί με μονομερή απευθυντέα στον οφειλέτη δικαιοπραξία εντός εύλογης προθεσμίας (ΑΚ 390, 395). Πρέπει, πάντως, εδώ να σημειωθεί, ότι ο δανειστής του υπερήμερου οφειλέτη έχει τα δικαιώματα της ΑΚ 383, μόνον εφόσον ο ίδιος συμμορφώνεται προς τις δικές του συμβατικές υποχρεώσεις. Αν αντικειμενικά – και όχι αναγκαίως υπαίτια – δεν εκπληρώνει τη δική του παροχή, θα ήταν αντίθετο στην καλή πίστη (ΑΚ 288) και τη ratio της ΑΚ 374 να ασκεί μονομερώς τα δικαιώματα της ΑΚ 383³⁸.

Η ΑΚ 384 ρυθμίζει την περίπτωση, όπου ο οφειλέτης εκπληρώνει, μέσα στην προθεσμία της ΑΚ 383 εδ.α', κατά ένα μόνο μέρος την παροχή. Στην περίπτωση αυτή, ο δανειστής έχει τα διαζευκτικώς προβλεπόμενα δικαιώματα της ΑΚ 383 εδ.β' – άρα και το δικαίωμα υπαναχώρησης - για το σύνολο της παροχής, υπό τον όρο ότι δεν έχει συμφέρον στη μερική

³³ ΕφΑθ 6955/1994, ΕλλΔνη 1997, 930.

³⁴ ΕφΑθ 26/1964, ΝοΒ 1964, 541.

³⁵ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1177-1178· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 343.

³⁶ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1177.

³⁷ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1173-1174.

³⁸ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1173· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 343· Μπαλής Γ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1969, §85 αρ.1· Μιχαηλίδης-Νουάρος Γ., ΕρμΑΚ 383 αρ.10· ΑΠ 883/2000, ΕλλΔνη 41, 403· ΑΠ 1846/1987, ΕλλΔνη 1989, 540· ΑΠ 733/1970, ΝοΒ 1971, 316.

εκπλήρωση³⁹. Είναι αδιάφορο, αν η μερική μόνο εκπλήρωση της παροχής οφείλεται σε πταίσμα του ήδη υπερήμερου – άρα ήδη υπαίτιου – οφειλέτη ή σε τυχηρό γεγονός. Στην περίπτωση που η παροχή γίνει αδύνατη μέσα στην προθεσμία της ΑΚ 383 εδ.α', εφαρμόζεται η ΑΚ 344, η οποία προβλέπει επίταση της ευθύνης του οφειλέτη και για τα τυχηρά όσο διαρκεί η υπερημερία, σε συνδυασμό με την ΑΚ 382 ή την ΑΚ 380 στην εξαιρετική περίπτωση μη ευθύνης του κατά την ΑΚ 344.

Η ratio της ΑΚ 384, η οποία περιέχει κοινή αξιολόγηση με τη γενική διάταξη της ΑΚ 337 περί μερικής αδυναμίας παροχής, ευσταθεί και στην περίπτωση της μερικής υπερημερίας, για την οποία ο Αστικός Κώδικας δεν περιέχει ειδική διάταξη. Αν ο δανειστής, κατά τον χρόνο εκπλήρωσης της συμφωνημένης παροχής, δεχθεί μέρος μόνο αυτής, και το υπόλοιπο καθυστερείται από υπαιτιότητα του οφειλέτη, υπάρχει καθεστώς μερικής υπερημερίας. Στην περίπτωση αυτή, λοιπόν, θα εφαρμοσθούν ανάλογα ως προς το καθυστερούμενο μέρος οι διατάξεις των άρθρων ΑΚ 383 επ. και 343 επ. που ρυθμίζουν την ολική υπερημερία οφειλέτη, ενώ για το μέρος που εκτελέστηκε θα ισχύει η σύμβαση και ως προς την αντίθετη κατεύθυνση, δηλαδή θα οφείλεται το αντίστοιχο μέρος της αντιπαροχής. Ωστόσο, αν ο δανειστής δεν έχει πλέον συμφέρον στη μερική εκπλήρωση, μπορεί, τάσσοντας εύλογη προθεσμία στον οφειλέτη, να ασκήσει, εφόσον παρέλθει άπρακτη η προθεσμία, ολική υπαναχώρηση ή να ζητήσει αποζημίωση για ολική μη εκπλήρωση⁴⁰. Η θέση προθεσμίας, κατ' ανάλογη εφαρμογή της ΑΚ 383 εδ.α', δικαιολογείται και εδώ λόγω του ότι η πλημμέλεια στην εκτέλεση της σύμβασης είναι θεραπεύσιμη. Συνεπώς, μόνο αν αποκλείεται για οποιονδήποτε λόγο η εκπλήρωση του υπολειπόμενου μέρους της παροχής ή ο δανειστής δεν έχει πλέον συμφέρον στην εκτέλεση της όλης σύμβασης, μπορεί αυτή να παραλειφθεί (βλ. ΑΚ 385, 386).

Δ. Η ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗ ΣΤΗ ΣΥΜΒΑΣΗ ΣΧΕΤΙΚΑ ΑΚΡΙΒΟΧΡΟΝΗΣ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ (ΑΚ 401)

Όπως είδαμε παραπάνω, όταν η αθέτηση συμβατικής υποχρέωσης συνίσταται σε καθυστέρηση εκπλήρωσης της παροχής, για την ύπαρξη δυνατότητας του δανειστή να αποδεσμευθεί από τη σύμβαση, εν προκειμένω για τη γένεση του δικαιώματος υπαναχώρησης, σύμφωνα με την ΑΚ 383, προϋποτίθεται ως πρόσθετο στοιχείο η ύπαρξη πταίσματος στο πρόσωπο του οφειλέτη, δηλαδή προϋποτίθεται υπερημερία αυτού (ΑΚ 343). Όμως, η ΑΚ 401 κατ' εξαίρεση προβλέπει υπαναχώρηση και επί ανυπαίτιας καθυστέρησης. Πιο συγκεκριμένα, ορίζει ότι, αν στη σύμβαση συνομολογήθηκε ότι η παροχή πρέπει να εκπληρωθεί αποκλειστικά

³⁹ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1177· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 344-345· Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρα 383-385 αρ.12.

⁴⁰ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1180.

σε ορισμένο χρόνο ή αποκλειστικά μέσα σε ορισμένη προθεσμία, σε περίπτωση αμφιβολίας ο δανειστής έχει το δικαίωμα να υπαναχωρήσει για μόνη την καθυστέρηση ανεξάρτητα από υπαιτιότητα του οφειλέτη. Η διάταξη αυτή αφορά σε συμβάσεις, από τις οποίες προκύπτει σαφώς, έστω και σιωπηρά, κατόπιν ερμηνείας σύμφωνης με την καλή πίστη (ΑΚ 200), ότι οι συμβαλλόμενοι έχουν αναγάγει τον χρόνο της παροχής σε ουσιώδες στοιχείο της εκπλήρωσης της παροχής, υπό την έννοια ότι ο μεν δανειστής δεν θα έχει συμφέρον στην καθυστερημένη εκπλήρωση, ο δε ανυπαίτιος οφειλέτης θα δικαιούται να εμπιστεύεται στην έλλειψη τέτοιου συμφέροντος του δανειστή⁴¹. Απλή συνομολόγηση ορισμένου χρόνου παροχής δεν δικαιολογεί την εφαρμογή της διάταξης. Δικαιολογητικός λόγος της ΑΚ 401, λοιπόν, είναι ότι ο χρόνος στις συμβάσεις αυτές έχει τόσο ουσιώδη σημασία για τον δανειστή, ώστε η αποδέσμευσή του δεν θα πρέπει να εξαρτηθεί από υπαιτιότητα του οφειλέτη⁴². Από τη ratio της διάταξης αβίαστα συνάγεται ότι αυτή αφορά κατά βάση αμφοτεροβαρείς συμβάσεις⁴³. Και τούτο, διότι η πρακτική ωφέλεια της υπαναχώρησης για τον δανειστή συνίσταται στην απαλλαγή από τη δική του υποχρέωση προς αντιπαροχή. Στις ετεροβαρείς και στις ατελώς αμφοτεροβαρείς συμβάσεις, όμως, ο δανειστής δεν οφείλει αντιπαροχή, οπότε κατά κανόνα δεν έχει λόγο να υπαναχωρήσει. Εξάλλου, η ΑΚ 401 αφορά σε συμβάσεις σχετικά ακριβόχρονης εκτέλεσης (ή αλλιώς γνήσιες συμβάσεις ακριβόχρονης εκτέλεσης), δηλαδή σε συμβάσεις όπου ο χρόνος εκπλήρωσης και η ακρίβεια στην τήρησή του έχει ιδιαίτερη σημασία για τους συμβαλλομένους, αλλά πάντως η εκπλήρωση της παροχής σε μεταγενέστερο χρόνο είναι κατά τη φύση της παροχής και τον σκοπό της σύμβασης δυνατή (ΑΚ 401 §2). Αντιθέτως, η διάταξη δεν έχει νόημα και δεν εφαρμόζεται, όταν πρόκειται για συμβάσεις απόλυτα ακριβόχρονης εκτέλεσης (ή αλλιώς μη γνήσιες συμβάσεις ακριβόχρονης εκτέλεσης), δηλαδή συμβάσεις όπου η εκπλήρωση της παροχής είναι δυνατή κατά τη φύση της και τον σκοπό της σύμβασης μόνο στον ορισμένο χρόνο (π.χ. συμφωνία με διάσημο καλλιτέχνη να λάβει μέρος σε φεστιβάλ που διεξάγεται σε αυστηρά ορισμένη ημερομηνία). Στην τελευταία αυτή κατηγορία συμβάσεων, η μη εκπλήρωση στον συμφωνηθέντα χρόνο καθιστά την παροχή αδύνατη και επισύρει την εφαρμογή των διατάξεων για την αδυναμία παροχής (ΑΚ 380, 382)⁴⁴. Πάντως, σε περίπτωση αμφιβολίας σχετικά με το αν πρόκειται για σύμβαση σχετικά ή απόλυτα ακριβόχρονης εκτέλεσης (ή και τίποτα από τα δύο),

⁴¹ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 401 αρ.1, 7-11· Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1201 σημ. 103· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 401 αρ.13. Βλ. όμως ΑΠ 67/1998, ΝοΒ 47, 403 και ΕφΑθ 534/2011, ΕλλΔνη 54, 487 που φαίνεται να απαιτούν ρητή συμφωνία.

⁴² Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1201.

⁴³ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1201· Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 401 αρ.6· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 401 αρ.8· Μπαλής Γ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1969, §97 αρ.1· ΑΠ 593/1977, ΝοΒ 1978, 213.

⁴⁴ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1201-1202· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 578· Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 401 αρ.3-4· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 401 αρ.7· Μπαλής Γ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1969, §97· ΑΠ 1369/2007, ΝοΒ 56, 179· ΕφΑθ 534/2011, ΕλλΔνη 54, 487.

είναι επιεικές να προκρίνεται η λιγότερο έντονη για τα μέρη δέσμευση⁴⁵. Σύμφωνα με την ΑΚ 401, λοιπόν, η πρόσδοση από τα μέρη ακριβόχρονου χαρακτήρα στη σύμβαση, έχει εν αμφιβολία την έννοια ότι ο δανειστής επιφύλαξε δικαίωμα συμβατικής υπαναχώρησης για την περίπτωση, έστω και ανυπαίτιας, καθυστέρησης εκπλήρωσης της παροχής εκ μέρους του οφειλέτη⁴⁶. Βέβαια, η διάταξη είναι ενδοτικού δικαίου και, άρα, τα μέρη μπορούν να προβλέψουν για την υπαναχώρηση αυστηρότερες προϋποθέσεις (π.χ. ότι ο δανειστής θα έχει δικαίωμα υπαναχώρησης μόνο σε περίπτωση υπαίτιας καθυστέρησης)⁴⁷. Σύμφωνα, δε, με την ΑΚ 401 §2, η οποία επίσης αποτελεί ενδοτικό δίκαιο, αν ο δανειστής, παρά την πάροδο του ορισμένου χρόνου ή της ορισμένης προθεσμίας, προτιμά την καθυστερημένη εκπλήρωση της παροχής, μπορεί κατ' εξαίρεση να τη ζητήσει, εφόσον ανακοινώσει αμέσως, δηλαδή χωρίς βραδύτητα – έστω και ανυπαίτια, την προτίμησή του αυτή στον οφειλέτη. Η εν λόγω ανακοίνωση αποτελεί άτυπη, μονομερή απευθυντέα προς τον οφειλέτη οιονεί δικαιοπραξία⁴⁸. Δικαιολογητικός λόγος της ΑΚ 401 §2 είναι η προστασία της εμπιστοσύνης του ανυπαίτιου οφειλέτη στην έλλειψη συμφέροντος του δανειστή στην καθυστερημένη εκπλήρωση, που αποτελεί το συνήθως συμβαίνον. Κατά συνέπεια, η διάταξη αυτή δεν εφαρμόζεται, εάν ο οφειλέτης βαρύνεται με πταίσμα, διότι στην περίπτωση αυτή δεν είναι άξιος προστασίας⁴⁹. Αν, λοιπόν, συντρέχουν οι προϋποθέσεις της ΑΚ 401 §2, ο δανειστής διατηρεί μεν το δικαίωμα να ζητήσει την εκπλήρωση της παροχής, η σύμβαση όμως αποβάλλει τον ακριβόχρονο χαρακτήρα της. Επομένως, ο δανειστής μπορεί πλέον να αποκτήσει δικαίωμα υπαναχώρησης μόνο κατά τις διατάξεις ΑΚ 382 και 383, αν δηλαδή ο οφειλέτης δεν εκπληρώνει υπαίτια την παροχή του⁵⁰.

Ε. Η ΥΠΑΙΤΙΑ ΠΛΗΜΜΕΛΗΣ ΕΚΠΛΗΡΩΣΗ ΤΗΣ ΠΑΡΟΧΗΣ ΤΟΥ ΟΦΕΙΛΕΤΗ ΩΣ ΛΟΓΟΣ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗΣ

Ο νομοθέτης του Αστικού Κώδικα, έχοντας ως πρότυπο τον Γερμανικό Αστικό Κώδικα, επέλεξε την περιπτωσιολογική ρύθμιση της ανώμαλης εξέλιξης της ενοχικής σχέσης σε διάφορα κεφάλαια του ΑΚ αλλά και την πρόβλεψη ειδικών πραγματικών ανωμαλίας για ορισμένες συμβάσεις (π.χ. πραγματικό ελάττωμα ή έλλειψη συνομολογημένης ιδιότητας του πράγματος στην πώληση), αντί ενός ενιαίου συστήματος ρύθμισης της παθολογίας της ενοχής. Ο Έλληνας νομοθέτης, λοιπόν, στο δεύτερο βιβλίο του Αστικού Κώδικα, στο τμήμα που αφορά στο γενικό ενοχικό δίκαιο, δεν θέτει ως βάση της ρύθμισης μια γενικότερη έννοια καλύπτουσα όλες τις

⁴⁵ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1202· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 401 αρ. 11.

⁴⁶ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 401 αρ.12.

⁴⁷ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1202· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 579· Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 401 αρ.15.

⁴⁸ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1202· Αντίθετος ο Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 401 αρ.23, σύμφωνα με τον οποίο η ανακοίνωση αποτελεί δικαιοπραξία.

⁴⁹ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 401 αρ.21.

⁵⁰ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 401 αρ.25.

περιπτώσεις μη εκπλήρωσης της παροχής ή αθέτησης των ενοχικών υποχρεώσεων, αλλά αντ' αυτού ρυθμίζει μόνο δύο τυπικές περιπτώσεις ανωμαλίας στην εξέλιξη της ενοχικής σχέσης, που πηγάζουν από την πλευρά του οφειλέτη, ήτοι την αδυναμία παροχής (ΑΚ 335 επ., 362 επ., 380 επ.) και την υπερημερία (ΑΚ 340 επ., ΑΚ 383 επ.). Με την πρόβλεψη, όμως, των παραπάνω ειδικών πραγματικών ανώμαλης εξέλιξης αφήνονται αρρύθμιστες περιπτώσεις, στις οποίες, ενώ δεν υπάρχει μία από τις δύο αυτές μορφές ανωμαλίας, η παροχή δεν άγεται, από άλλους λόγους, στην ομαλή εκπλήρωσή της. Αυτές οι μη προβλεπόμενες με γενική ρύθμιση περιπτώσεις αθέτησης αποδίδονται με τον γενικό όρο «πλημμελής (ή μη προσήκουσα ή κακή) εκπλήρωση της παροχής» και συγκροτούν την τρίτη κατηγορία αθέτησης υποχρεώσεων του οφειλέτη. Στην τελευταία αυτή κατηγορία ανώμαλης εξέλιξης της ενοχής υπάγονται ενδεικτικά οι ακόλουθες περιπτώσεις⁵¹. Την πλέον τυπική μορφή πλημμελούς εκπλήρωσης συνιστά η παραβίαση κάποιας παρεπόμενης υποχρέωσης του οφειλέτη, είτε αυτή προκύπτει από ειδική διάταξη νόμου, από την καλή πίστη (ΑΚ 288) ή από ειδική συμφωνία των μερών (π.χ. στην πώληση η μη παροχή στον αγοραστή οδηγίων ως προς την χρήση του πράγματος⁵²). Στην περίπτωση αυτή η κύρια παροχή εκπληρώνεται ομαλά και εμπρόθεσμα. Βέβαια, η μη προσήκουσα εκπλήρωση της ίδιας της κύριας παροχής (π.χ. όταν αυτή παρουσιάζει ελαττώματα) συνιστά επίσης περίπτωση πλημμελούς εκπλήρωσης εκ μέρους του οφειλέτη. Για πλημμελή εκπλήρωση της παροχής πρόκειται και όταν ο οφειλέτης εκπληρώνει μερικώς την κύρια παροχή. Δηλαδή, οι περιπτώσεις της μερικής αδυναμίας και της μερικής υπερημερίας μπορούν να θεωρηθούν και περιπτώσεις πλημμελούς εκπλήρωσης.

Το γεγονός ότι η πλημμελής εκπλήρωση της ενοχής δεν ρυθμίζεται στον νόμο δεν μπορεί, βέβαια, να σημαίνει ότι ο οφειλέτης δεν ευθύνεται κατ' αρχήν και γι' αυτές τις περιπτώσεις ανωμαλίας⁵³. Και τούτο, διότι, από τη φύση και το νόημα της ενοχής (ΑΚ 287) προκύπτει, ότι ο οφειλέτης πρέπει να τηρεί και να εκπληρώνει κάθε παροχή, κύρια ή παρεπόμενη, είτε αυτή προβλέφθηκε από τα μέρη είτε συνάγεται από την καλή πίστη (ΑΚ 288). Απαραίτητο δε στοιχείο της ενοχικής υποχρέωσης προς παροχή είναι και η ευθύνη του προς συμμόρφωση, που περιλαμβάνει και την επίρριψη στον οφειλέτη των δυσμενών συνεπειών από την τυχόν μη συμμόρφωση, οποιαδήποτε μορφή και αν πάρει αυτή. Δηλαδή, κάθε αθέτηση ενοχικής υποχρέωσης δημιουργεί ευθύνη του οφειλέτη, υπό τον όρο ότι προκλήθηκε από υπαιτιότητά του. Αυτό επιβεβαιώνεται από τον κανόνα της ΑΚ 330. Παρά το ότι σκοπός της διάταξης αυτής είναι να ορίσει ότι κατ' αρχήν ευθύνη υπάρχει μόνο, αλλά και πάντα, όταν η παράβαση της ενοχικής υποχρέωσης είναι υπαίτια, από τη γραμματική της διατύπωση («ο

⁵¹ Σταθόπουλος Μ., Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου, 2004, σελ. 434-438.

⁵² ΕφΑθ 2217/1973, ΝοΒ 21, 1212.

⁵³ Σταθόπουλος Μ., Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου, 2004, σελ. 431-433.

οφειλέτης ενέχεται... για κάθε αθέτηση της υποχρέωσής του... ») προκύπτει η νομοθετική βούληση για την ευθύνη του οφειλέτη σε κάθε περίπτωση αθέτησης. Ωστόσο, από τα άρθρα ΑΚ 287, 288 και 330 δεν προκύπτει ποιες συνέπειες επισύρει η αθέτηση ενοχικής υποχρέωσης. Επομένως, η έλλειψη ρύθμισης του ζητήματος της πλημμελούς εκπλήρωσης της παροχής, δηλαδή η μη πρόβλεψη από τον νομοθέτη των ειδικότερων συνεπειών των παραβάσεων που δεν συνιστούν αδυναμία παροχής ή υπερημερία του οφειλέτη, αποτελεί ρυθμιστικό κενό, η πλήρωση του οποίου γίνεται με αναλογία δικαίου⁵⁴. Δηλαδή, ο εφαρμοστέος κανόνας συνάγεται από περισσότερες της μίας διατάξεις, εν προκειμένω από τις διατάξεις που ρυθμίζουν την αδυναμία παροχής και την υπερημερία του οφειλέτη (ΑΚ 335 επ., 340 επ., 380 επ., 383 επ.). Μέσα από όλες αυτές τις διατάξεις αποκαλύπτεται ως κοινή και για τις δύο αυτές ρυθμιζόμενες μορφές υπαίτιας αθέτησης της υποχρέωσης του οφειλέτη ratio legis η απόφαση του νομοθέτη να εξοπλίσει την παράβαση του οφειλέτη με δυσμενείς συνέπειες, ώστε να διαφυλαχθούν και τα συναρτώμενα με την ομαλή εκπλήρωση του προγράμματος της ενοχής συμφέροντα του δανειστή. Η γενική αυτή νομοθετική αξιολόγηση δε, που μεταφράζεται σε παροχή προς τον δανειστή δικαιωμάτων αποζημίωσης και υπαναχώρησης, ευσταθεί εξίσου και στην ουσιαστικά όμοια περίπτωση της πλημμελούς εκπλήρωσης, ώστε να επιτρέπεται, αλλά και να επιβάλλεται συγχρόνως, η αναλογική επέκταση και σε αυτήν των εννόμων συνεπειών που κατά το γράμμα των σχετικών διατάξεων προβλέπονται μόνο για τις ρυθμιζόμενες στον νόμο περιπτώσεις αθέτησης της ενοχικής υποχρέωσης⁵⁵.

Επομένως, από τα παραπάνω συνάγεται, ότι και στο πλαίσιο των αμφοτεροβαρών συμβάσεων, εφόσον στον Αστικό Κώδικα δεν ρυθμίζεται το ζήτημα της τύχης της αντιπαροχής σε περίπτωση πλημμελούς εκπλήρωσης, υπάρχει κενό, το οποίο καλύπτεται με αναλογία δικαίου. Εν προκειμένω, οι διατάξεις που παρέχουν τη βάση αναλογίας είναι οι ρυθμιζουσες την αδυναμία παροχής (ΑΚ 380επ. και 382επ.) και την υπερημερία (ΑΚ 383επ.) στις αμφοτεροβαρείς συμβάσεις, διότι οι εκεί ρυθμιζόμενες περιπτώσεις παρουσιάζουν αξιολογικά ουσιαστικά ομοιότητα με την αρρυθμιστή περίπτωση της πλημμελούς εκπλήρωσης της παροχής επί αμφοτεροβαρούς σύμβασης. Έτσι, γίνεται δεκτό ότι στην πλημμελή εκπλήρωση επί αμφοτεροβαρών συμβάσεων ο δανειστής της πλημμελούς παροχής έχει επιπροσθέτως, πέραν των δικαιωμάτων που αναγνωρίζονται στον δανειστή για την πλημμελή εκπλήρωση αυτοτελούς παροχής επί ετεροβαρούς σύμβασης, αν ο οφειλέτης βαρύνεται με υπαιτιότητα για την πλημμελή εκπλήρωση, το δικαίωμα υπαναχώρησης από τη σύμβαση ή, διαζευκτικά, το δικαίωμα απόκρουσης της πλημμελούς παροχής και αποζημίωσης όχι απλώς για την

⁵⁴ Σταθόπουλος Μ., *Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου*, 2004, σελ. 434.

⁵⁵ Παπανικολάου Π., *Μεθοδολογία του Ιδιωτικού Δικαίου*, 2000, σελ. 253-254· Δωρής Φ., *Εισαγωγή στο Αστικό Δίκαιο*, Τεύχος Α', 1991, σελ. 183-185.

πλημμέλεια, αλλά για την ολική μη εκπλήρωση – σαν να ήταν υπαιτίως αδύνατη η παροχή (αναλογική εφαρμογή ΑΚ 382, 383). Επειδή, όμως, η παροχή δικαιώματος αποζημίωσης για μη εκπλήρωση της σύμβασης, που σημαίνει ουσιαστικά εξίσωση της πλημμέλειας με την αδυναμία παροχής, ή η παροχή δικαιώματος ανατροπής της σύμβασης με υπαναχώρηση αποτελούν δραστικές συνέπειες, η καλή πίστη (ΑΚ 288) επιβάλλει η πλημμέλεια να είναι τόσο ουσιώδης, ώστε ο δανειστής να μην έχει συμφέρον να δεχθεί την πλημμελή παροχή⁵⁶. Σε διαφορετική περίπτωση, αν δηλαδή το συμφέρον του δανειστή εξυπηρετείται από την πλημμελή παροχή, οπότε πρόκειται για επουσιώδες ελάττωμα, η απόκρουση της παροχής και η αξίωση αποζημίωσης για μη εκπλήρωση ή η υπαναχώρηση αποτελούν κατά την καλή πίστη μη ανεκτές συνέπειες, και άρα δεν γεννώνται τα αντίστοιχα δικαιώματα. Επειδή, δε, η πλημμέλεια της παροχής βρίσκεται πλησιέστερα στην υπερημερία, απ' ό,τι στην αδυναμία παροχής, καθώς πρόκειται συνήθως για μη οριστική, θεραπεύσιμη ανωμαλία, προκειμένου ο δανειστής να αποκτήσει τα δύο παραπάνω δραστικά δικαιώματα, θα πρέπει να θέσει εύλογη προθεσμία στον οφειλέτη για την άρση της πλημμέλειας⁵⁷. Στη λύση αυτή οδηγεί η αναλογική εφαρμογή της ΑΚ 383, η ratio της οποίας ευσταθεί και στην περίπτωση της πλημμελούς εκπλήρωσης, αφού και επί πλημμελούς εκπλήρωσης της παροχής είναι δίκαιο και επιεικές να δοθεί μία νέα, τελευταία δυνατότητα εκπλήρωσης στον οφειλέτη. Εφόσον εφαρμόζεται αναλογικά η ΑΚ 383, αναλογικής εφαρμογής επιδέχεται και η ΑΚ 385, η οποία ορίζει σε ποιες περιπτώσεις δεν απαιτείται να ταχθεί εύλογη προθεσμία επί υπερημερίας του οφειλέτη. Για παράδειγμα, δεν απαιτείται η θέση προθεσμίας, αν η πλημμέλεια είναι μη θεραπεύσιμη, δηλαδή οριστική. Τούτο προκύπτει και από τη ratio της ΑΚ 382. Επίσης, και επί πλημμελούς εκπλήρωσης, όπως ισχύει επί υπερημερίας παροχής, δεν χρειάζεται να ταχθεί προθεσμία, αν υπάρχει σχετική συμφωνία των μερών (ΑΚ 361).

Όπως αναλύθηκε αμέσως παραπάνω, προκειμένου να αποκτήσει ο δανειστής της πλημμελούς παροχής το δικαίωμα υπαναχώρησης από την σύμβαση, προϋποτίθεται η ύπαρξη πταίσματος στο πρόσωπο του οφειλέτη (αναλογική εφαρμογή των ΑΚ 382, 383). Ωστόσο, ο δανειστής μπορεί κατ' εξαίρεση να υπαναχωρήσει από τη σύμβαση και επί ανυπαίτιας πλημμελούς εκπλήρωσης της παροχής, σύμφωνα με την ΑΚ 401, η οποία εφαρμόζεται αναλογικά και επί πλημμελούς εκπλήρωσης. Η ΑΚ 401 εφαρμόζεται, εφόσον ο δανειστής εξαιτίας της πλημμελούς εκπλήρωσης δεν έχει πλέον συμφέρον στην εκπλήρωση της παροχής. Η δε πλημμελής εκπλήρωση στην περίπτωση αυτή νοείται συνήθως ως καθυστέρηση

⁵⁶ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1187· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 347.

⁵⁷ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1186.

εκπλήρωσης παρεπόμενων υποχρεώσεων (π.χ. της παροχής στον αγοραστή οδηγιών για την λειτουργία του πωληθέντος ηλεκτρονικού μηχανήματος), που ήταν ακριβόχρονα εκπληρωτέες⁵⁸.

ΣΤ. Η ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗ ΣΤΗ ΣΥΜΒΑΣΗ ΓΙΑ ΔΙΑΔΟΧΙΚΕΣ ΤΜΗΜΑΤΙΚΕΣ ΠΑΡΟΧΕΣ (ΑΚ 386)

Η ΑΚ 386 ρυθμίζει μία ειδική περίπτωση πλημμελούς εκπλήρωσης της παροχής, που ανακύπτει επί αμφοτεροβαρούς σύμβασης εκτελεστέας κατά διαδοχικές τμηματικές παροχές. Πρόκειται για ενιαία σύμβαση, σύμφωνα με την οποία η μία παροχή χωρίζεται σε περισσότερα από ένα, αυτοτελή μεταξύ τους, τμήματα, που εκπληρώνονται κατά διαδοχικά χρονικά διαστήματα⁵⁹. Συνήθως, αλλά όχι αναγκαία, και η αντιπαροχή καταβάλλεται σε διαδοχικά τμήματα, αντίστοιχα προς εκείνα της παροχής. Στις συμβάσεις αυτού του είδους, λοιπόν, είθισται η ανωμαλία στην εξέλιξη της ενοχικής σχέσης να αφορά σε ορισμένες μόνο τμηματικές παροχές. Και τούτο, διότι συνήθως κατά τον χρόνο εκδήλωσης της ανωμαλίας, οι τυχόν προηγηθείσες τμηματικές παροχές θα έχουν ήδη εκπληρωθεί, οι δε προσεχείς δεν θα έχουν ακόμη καταστεί ληξιπρόθεσμες. Συνεπώς, ως προς όλη την ενιαία σύμβαση η μη εκπλήρωση ενός τμήματος του συνόλου της παροχής, συνιστά πλημμελή εκπλήρωση. Όπως άλλωστε αναφέρθηκε και ανωτέρω⁶⁰, τόσο η μερική αδυναμία όσο και η μερική υπερημερία αποτελούν συγχρόνως και περιπτώσεις πλημμελούς εκπλήρωσης της παροχής.

Η ΑΚ 386εδ.α', λοιπόν, προβλέπει ότι, εάν ο οφειλέτης περιήλθε σε υπερημερία ή υπαίτια αδυναμία ως προς μία τμηματική παροχή, ο δανειστής έχει το δικαίωμα υπαναχώρησης ή αποζημίωσης, που προβλέπουν οι ΑΚ 383 και 382 για την υπερημερία και την υπαίτια αδυναμία αντίστοιχα, ως προς μόνη την παροχή αυτή⁶¹. Ο κανόνας αυτός, βέβαια, ακόμη και αν απουσίαζε η ειδική διάταξη του άρθρου ΑΚ 386, θα μπορούσε να συναχθεί βάσει των γενικών διατάξεων (ιδίως ΑΚ 337, 384 σε συνδυασμό με ΑΚ 382 και 383). Ωστόσο, η ΑΚ 386 πάει ένα βήμα παραπέρα, δίνοντας λύση στο πρόβλημα που γεννιέται σε αυτή την περίπτωση παθολογίας του συγκεκριμένου είδους συμβάσεων, αναφορικά με το αν η σχετική με ορισμένη τμηματική παροχή ανωμαλία θα έχει επίπτωση στις υπολειπόμενες ή/και στις ομαλά εκπληρωθείσες τμηματικές παροχές.

⁵⁸ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1203· Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 401 αρ.13· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 401 αρ. 15,17.

⁵⁹ ΑΠ 1446/1992, ΕλλΔνη 1995, 197· ΕφΑθ 1089/1953, ΝοΒ 1954, 726.

⁶⁰ Βλ. Κεφ. ΙΙΙ.2.Ε.

⁶¹ Κατά μία γνώμη, παρά τη ρητή αναφορά της διάταξης στα δικαιώματα της αποζημίωσης και της υπαναχώρησης, ο δανειστής έχει εναλλακτικώς και δικαίωμα να επικαλεστεί τα δικαιώματα του άρθρου ΑΚ 380 κατ' ΑΚ 382 (βλ. Μιχαηλίδης-Νούρος Γ., ΕρμΑΚ 386 αρ.8). Αντίθετος ο Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 386 αρ.2· Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1188, σημ. 87.

Πιο συγκεκριμένα, η ΑΚ 386 εδ.α' προβλέπει δύο περιπτώσεις, στις οποίες ο δανειστής μπορεί να ασκήσει τα δικαιώματα υπαναχώρησης ή αποζημίωσης της ΑΚ 382 ή 383, όχι μόνο ως προς την τμηματική παροχή, στην οποία αφορά η εκδηλωθείσα ανωμαλία, αλλά και ως προς τις υπολειπόμενες τμηματικές παροχές. Τη δυνατότητα αυτή έχει ο δανειστής, πρώτον, στην περίπτωση που η υπαίτια καθυστέρηση ή αδυναμία ως προς την τμηματική παροχή είναι τόσο ουσιώδης, ώστε ο δανειστής δεν έχει πια συμφέρον για το υπόλοιπο μέρος της σύμβασης. Πρόκειται ουσιαστικά για τον όρο που θέτουν σε ανάλογες περιπτώσεις οι ΑΚ 337, 343 §2, 384 και 385 αρ.2. Η δεύτερη περίπτωση, στην οποία ο νόμος επιτρέπει επέκταση των δικαιωμάτων του δανειστή για υπαναχώρηση ή αποζημίωση και στις υπολειπόμενες τμηματικές παροχές, συντρέχει, αν υπάρχει βάσιμος φόβος ότι δεν θα εκπληρωθούν οι υπολειπόμενες παροχές. Από τη γραμματική διατύπωση της εν λόγω διάταξης προκύπτει ότι ο φόβος μη εκπλήρωσης πρέπει να μπορεί να θεμελιωθεί αντικειμενικά. Δεν αρκούν σχετικές υποκειμενικές παραστάσεις του δανειστή. Εξάλλου, αδιάφορο είναι αν ο φόβος βασίζεται σε κακοπιστία ή σε αντικειμενική δυσχέρεια του οφειλέτη⁶². Άρα, αν συντρέχει έστω ένας από τους δύο ανωτέρω όρους, που προβλέπονται από την ΑΚ 386 εδ.α', ο δανειστής αποκτά αυτοδικαίως το δικαίωμα να δηλώσει με διαπλαστική, απευθυντέα προς τον οφειλέτη δήλωσή του, ότι ζητεί αποζημίωση ή υπαναχωρεί και για τις υπολειπόμενες παροχές⁶³. Υποχρέωση να ταχθεί προθεσμία, κατά το πρότυπο της ΑΚ 383, δεν επιβάλλεται εδώ από τον νόμο. Και τούτο, διότι η θέση προθεσμίας απαιτείται στην περίπτωση που ο δανειστής δεν έχει απολέσει το συμφέρον του στην εκτέλεση της όλης σύμβασης, δηλαδή όταν δεν υπάρχει ιδιαίτερος λόγος για την ολική απόκρουση της εκπλήρωσης. Άλλωστε, οι υπολειπόμενες παροχές δεν έχουν ακόμη καταστεί ληξιπρόθεσμες.

Η δε ΑΚ 386 εδ.β' ρυθμίζει την επίπτωση της υπερημερίας ή υπαίτιας αδυναμίας ως προς μία τμηματική παροχή στις ήδη ομαλά εκπληρωθείσες παροχές. Με τη ρύθμιση της ΑΚ 386 εδ.β' οι έννομες συνέπειες της υπαίτιας καθυστέρησης ή αδυναμίας ως προς μία τμηματική παροχή, επεκτείνονται στο σύνολο της σύμβασης. Πιο συγκεκριμένα, σύμφωνα με τη διάταξη αυτή, ο δανειστής αποκτά το δικαίωμα να ζητήσει αποζημίωση ή να υπαναχωρήσει και ως προς τις ήδη εκπληρωθείσες παροχές, υπό τους όρους που θέτει η ΑΚ 386 εδ.α' για τη γένεση των δικαιωμάτων αυτών ως προς τις υπολειπόμενες τμηματικές παροχές. Βέβαια, θα πρέπει να σημειωθεί ότι, παρά τη γενικότητα της διατύπωσής της, η ΑΚ 386 εδ. β' παραπέμπει μόνο στον πρώτο από τους δύο παραπάνω όρους, δηλαδή στην περίπτωση όπου λείπει το συμφέρον του δανειστή για εκτέλεση μέρους μόνο της σύμβασης. Και τούτο, διότι είναι λογικά άτοπο να

⁶² Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1189· Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 386 αρ.4.

⁶³ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1190.

προϋποτίθεται για την υπαναχώρηση ως προς το ήδη εκτελεσθέν μέρος της σύμβασης η ύπαρξη βάσιμου φόβου μη εκπλήρωσης.

Παρά το ότι η ΑΚ 386 κάνει λόγο μόνο για υπερημερία ή υπαίτια αδυναμία ως προς μία τμηματική παροχή, γίνεται δεκτό ότι εφαρμόζεται όχι μόνο σε αυτές τις δύο περιπτώσεις, αλλά σε κάθε περίπτωση αθέτησης. Άρα, η ΑΚ 386 εφαρμόζεται αναλογικά και σε περίπτωση υπαίτιας πλημμελούς εκπλήρωσης της τμηματικής παροχής⁶⁴. Εφόσον, λοιπόν, η πλημμέλεια της τμηματικής παροχής είναι τόσο ουσιώδης, ώστε ο δανειστής να μην έχει συμφέρον στην ολική εκπλήρωση της παροχής, διότι ματαιώνονται οι αρχικοί σκοποί της σύμβασης⁶⁵, ή εφόσον υπάρχει βάσιμος φόβος ότι η πλημμέλεια θα επεκταθεί και στο υπολειπόμενο μέρος της παροχής, ο δανειστής μπορεί να ζητήσει αποζημίωση ή να υπαναχωρήσει για το σύνολο της παροχής (και για τις υπολειπόμενες και για τις ήδη εκπληρωθείσες παροχές)⁶⁶.

Στο σημείο αυτό, μετά την παράθεση της ρύθμισης της ΑΚ 386, χρήζει ιδιαίτερης μνείας το ζήτημα, αν στο πεδίο εφαρμογής της διάταξης εμπίπτουν και διαρκείς συμβάσεις, στις οποίες, όπως θα αναλυθεί παρακάτω, η υπαναχώρηση ως εργαλείο για τον μονομερή τερματισμό της σύμβασης αντικαθίσταται από την καταγγελία, η οποία επιφέρει λύση της σύμβασης για το μέλλον, χωρίς να θίγεται η σύμβαση για το πριν από την καταγγελία διάστημα. Το ζήτημα αυτό ανακύπτει ενόψει του ότι το είδος των συμβάσεων, στο οποίο αναφέρεται η ΑΚ 386, ήτοι συμβάσεις για διαδοχικές τμηματικές παροχές, συνάπτονται κυρίως με προμηθευτές αγαθών ή υπηρεσιών, που προσφέρονται όχι εφάπαξ αλλά, ακριβώς, τμηματικά και σε τακτά χρονικά διαστήματα (π.χ. μια φορά τον μήνα κ.λπ.). Πρόκειται, δηλαδή, κυρίως για τις λεγόμενες προμηθευτικές συμβάσεις⁶⁷. Αυτές μπορεί να είναι είτε διαρκείς είτε στιγμιαίες συμβάσεις, κατά κανόνα όμως είναι διαρκείς. Εφόσον η διάρκεια της ενοχικής δέσμευσης δεν επηρεάζει το μέγεθος της παροχής, η σύμβαση είναι στιγμιαία (π.χ. πώληση πολύτομης εγκυκλοπαίδειας σε δώδεκα μηνιαία τμήματά της). Αν, όμως, η έκταση των παροχών προσδιορίζεται από τη διάρκεια της συμβατικής σχέσης, πρόκειται για σύμβαση διαρκή (π.χ. εταιρεία αναλαμβάνει να προμηθεύει κάθε μήνα επί ένα έτος μία επιχείρηση με ορισμένο προϊόν). Κατά μία άποψη, λοιπόν, στην ΑΚ 386 δεν υπάγονται οι διαρκείς προμηθευτικές συμβάσεις⁶⁸. Το επιχείρημα που προβάλλεται προς υποστήριξη της θέσης αυτής, εδράζεται στο ότι η ΑΚ 386 προβλέπει υπαναχώρηση, η οποία όμως δεν είναι δυνατή στις διαρκείς συμβάσεις, στις οποίες μόνο

⁶⁴ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1191· Μιχαηλίδης-Νουάρος Γ., ΕρμΑΚ 386 αρ.8· Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 386 αρ.7.

⁶⁵ ΑΠ 1053/1975, ΝοΒ 24, 389.

⁶⁶ Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 348.

⁶⁷ Βλ. Κ. Δ. Τριανταφυλλόπουλο στο Σχέδιον ΑΚ ΙΙ, Αθήναι 1935, σελ. 194 – 195, ο οποίος κάνει λόγο για διαδοχικές προμηθευτικές συμβάσεις.

⁶⁸ Κουμάνης Σ., Η μη εκπλήρωση της ενοχικής σύμβασης κατά τον ΑΚ, 2002, σελ. 398 επ., 414 επ.

ανατροπή για το μέλλον με καταγγελία είναι δυνατή. Το επιχείρημα αυτό, ωστόσο, είναι εννοιοκρατικό, ενώ παραγνωρίζεται η τελολογία του νόμου αλλά και η φύση του πράγματος, στο μέτρο που δεν λαμβάνεται υπόψη ο σκοπός και η λειτουργία της σύμβασης. Για τον λόγο αυτό, αντίθετη είναι η κρατούσα άποψη, η οποία δέχεται ότι η ΑΚ 386 εφαρμόζεται τόσο στις στιγμιαίες όσο και στις διαρκείς συμβάσεις για διαδοχικές τμηματικές παροχές⁶⁹. Ιδίως όσον αφορά στην ΑΚ 386 εδ.α', η οποία προβλέπει δικαίωμα υπαναχώρησης για τις υπολειπόμενες τμηματικές παροχές, η εφαρμογή της επί διαρκών συμβάσεων δεν τίθεται υπό αμφισβήτηση, αφού τα αποτελέσματα της υπαναχώρησης για μελλοντικές παροχές συμπίπτουν με αυτά της καταγγελίας⁷⁰. Αναφορικά δε με τη ρύθμιση της ΑΚ 386 εδ.β', και επί διαρκούς σύμβασης, εφόσον οι ήδη εκπληρωθείσες παροχές σώζονται, δεν μπορεί να αποκλεισθεί το ενδεχόμενο να έχει ο λήπτης, έστω κατ' εξαίρεση, συμφέρον να τις επιστρέψει. Συνεπώς, βάσει της ΑΚ 386 εδ.β' ο δανειστής μπορεί να πετύχει την – σπανίως βέβαια ανακύπτουσα στις διαρκείς συμβάσεις – ανατροπή του εκτελεσθέντος μέρους της σύμβασης⁷¹. Βεβαίως, αν κατά το συνήθως συμβαίνουν οι εκπληρωθείσες τμηματικές παροχές έχουν αναλωθεί ή για οποιονδήποτε λόγο δεν μπορούν να επιστραφούν, η αναδρομική τους ανατροπή δεν θα δικαιολογείται. Τούτο προκύπτει και από τις διατάξεις ΑΚ 391 επ., που σε συνδυασμό με την ΑΚ 387 §2εφαρμόζονται και στην περίπτωση της ΑΚ 386 εδ.β'.

Z. Η ΥΠΑΙΤΙΟΤΗΤΑ ΤΟΥ ΟΦΕΙΛΕΤΗ ΩΣ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΝΟΜΙΜΗΣ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗΣ

Από την ανάλυση που προηγήθηκε, σχετικά με τους λόγους νόμιμης υπαναχώρησης κατά τις γενικές διατάξεις του Αστικού Κώδικα, εξάγεται το συμπέρασμα ότι, με εξαίρεση την περίπτωση της ΑΚ 401, για να αποκτήσει ο δανειστής αμφοτεροβαρούς σύμβασης δικαίωμα υπαναχώρησης λόγω αθέτησης συμβατικής υποχρέωσης του αντισυμβαλλομένου του, προϋποτίθεται η ύπαρξη πταίσματος στο πρόσωπο του οφειλέτη. Βέβαια, όσον αφορά στην περίπτωση της αδυναμίας παροχής, η οποία αποτελεί την πιο ακραία μορφή παθολογίας της ενοχικής σχέσης, αφού η παροχή δεν μπορεί πλέον να εκπληρωθεί, ο νομοθέτης έκρινε απαραίτητο, ακριβώς λόγω της καταλυτικής επίδρασης της εν λόγω ανωμαλίας στην εξέλιξη της σύμβασης, να προβλέψει την κοινή απαλλαγή και των δύο συμβαλλομένων, εάν η παροχή του ενός εξ αυτών κατέστη αδύνατη από γεγονός για το οποίο αυτός δεν έχει ευθύνη (ΑΚ 380)⁷².

⁶⁹ Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 386 αρ.1,8· Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1188, σημ. 86· Γεωργακόπουλος Α., Το δίκαιον των διαρκών ενοχών, 1979, σελ. 164-166 και σελ. 199 σημ.10· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 340-341· ΑΠ 1814/2007, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ»· ΑΠ 1272/1999, ΕλλΔνη 42, 437.

⁷⁰ Μιχαηλίδης-Νουάρος Γ., ΕρμΑΚ 386 αρ.12· Γεωργακόπουλος Α., Το δίκαιον των διαρκών ενοχών, 1979, σελ. 166.

⁷¹ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1191· Κουκιάδης Ι., Τινά περί των διαρκών ενοχικών συμβάσεων, Αρμ 1974, σελ. 749 επ., 758.

⁷² Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1181.

Αντιθέτως, αρρυθμιστή αφήνει ο νομοθέτης την περίπτωση της ανυπαίτιας καθυστέρησης της παροχής, προφανώς κρίνοντάς τη νομικώς αδιάφορη. Το ίδιο θα μπορούσε να λεχθεί και για την πλημμελή εκπλήρωση, η οποία βέβαια δεν ρυθμίζεται από το νόμο και όταν ακόμη προκαλείται από πταίσμα του οφειλέτη.

Τούτο συμβαίνει, διότι ο νομοθέτης στις γενικές διατάξεις του Αστικού Κώδικα για τις αμφοτεροβαρείς συμβάσεις επέλεξε να θέσει κοινές προϋποθέσεις για τη γέννηση των δικαιωμάτων αποζημίωσης και υπαναχώρησης (ΑΚ 382, 383). Επομένως, η αρχή της υπαιτιότητας, που διέπει την ευθύνη προς αποζημίωση, και συγκεκριμένα το τεκμήριο του πταίσματος σε περίπτωση αθέτησης συμβατικής υποχρέωσης (ΑΚ 330, 335, 336, 342, 343), το οποίο καθιστά την ενδοσυμβατική ευθύνη προς αποζημίωση ευθύνη νόθο αντικειμενική, επεκτείνεται και στο δικαίωμα υπαναχώρησης. Τούτο σημαίνει, ότι σε περίπτωση ανυπαίτιας καθυστέρησης ή πλημμελούς εκπλήρωσης της παροχής, ο δανειστής δεν μπορεί να ελευθερωθεί από τη σύμβαση και εξακολουθεί να οφείλει τη δική του αντιπαροχή, έστω και αν η συμβατική παράβαση είναι σημαντική ή παρατείνεται επί μακρό χρονικό διάστημα⁷³. Ωστόσο, ο σκοπός που εξυπηρετεί το δικαίωμα υπαναχώρησης διαφέρει από τον σκοπό του δικαιώματος αποζημίωσης. Επιβάλλοντας την υποχρέωση προς αποζημίωση ο νομοθέτης αποβλέπει βασικά στην αποκατάσταση της ζημίας που υπέστη ο ζημιωθείς. Σκοπός, δηλαδή, είναι η προστασία του ζημιωθέντος δανειστή, η οποία επιδιώκεται με την παροχή σ' αυτόν ενός αντισταθμίσιμου, ικανού να εξισορροπήσει τη ζημία που προκλήθηκε από τη συμβατική παράβαση⁷⁴. Με την αξίωση αποζημίωσης από τον οφειλέτη, λοιπόν, καταλογίζεται ευθύνη σ' αυτόν για την ανώμαλη εξέλιξη της σύμβασης. Για το λόγο αυτό, απαιτείται η συνδρομή του στοιχείου της υπαιτιότητας στο πρόσωπό του, η ύπαρξη δηλαδή ψυχικού δεσμού του οφειλέτη με την αθέτηση της συμβατικής υποχρέωσης, προκειμένου να επιτραπεί να του αποδοθεί προσωπικά μομφή για αυτή⁷⁵. Αντιθέτως, η άσκηση της υπαναχώρησης δεν σημαίνει αναγκαιώς ότι καταλογίζεται ευθύνη στον οφειλέτη με την έννοια της μομφής. Ο δανειστής ενδέχεται να επιθυμεί απλώς να απαλλαγεί από τη δική του υποχρέωση προς αντιπαροχή και όχι να ζητήσει αποζημίωση⁷⁶. Το συμφέρον του δανειστή να αποδεσμευθεί από τη σύμβαση δικαιολογείται από μόνη τη διαπίστωση ότι η σύμβαση δεν λειτουργεί ή, με άλλα λόγια, ότι ο σκοπός της δεν μπορεί να επιτευχθεί, εφόσον φυσικά η ανώμαλη εξέλιξη της σύμβασης δεν οφείλεται σε πταίσμα αυτού

⁷³ Το γεγονός ότι το πταίσμα τεκμαίρεται και κατά τον τρόπο αυτό αντικειμενικοποιείται ως ένα βαθμό η αμέλεια, διευκολύνοντας στο δικονομικό πεδίο την υπαναχώρηση, δεν αλλάζει από άποψη ουσιαστικού δικαίου τον κανόνα ότι, όταν αποδεικνύεται η έλλειψη πταίσματος του οφειλέτη, ο δανειστής δεν μπορεί να αποδεσμευθεί από τη σύμβαση.

⁷⁴ Σταθόπουλος Μ., *Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου*, 2004, σελ. 153-154.

⁷⁵ Σταθόπουλος Μ., *Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου*, 2004, σελ. 104-105.

⁷⁶ Σταθόπουλος Μ., *Γενικό Ενοχικό Δίκαιο*, 2004, σελ. 1185.

του ιδίου ή των προσώπων, για τη συμπεριφορά των οποίων κατ' ΑΚ 330, 334 ευθύνεται αυτός (βλ. ΑΚ 381)⁷⁷.

Στις αμφοτεροβαρείς συμβάσεις, λοιπόν, όταν η καθυστέρηση ή η πλημμέλεια στην εκπλήρωση της παροχής είναι τόσο ουσιώδης, ώστε εξαιτίας της να εξαλείφεται το συμφέρον του δανειστή στην εκτέλεση της σύμβασης, το να αξιωθεί από αυτόν η παραμονή του στη σύμβαση θα αποτελέσει κατά την καλή πίστη (ΑΚ 288) ανεπίτρεπτο περιορισμό της ιδιωτικής του αυτονομίας (Σ 5§1, ΑΚ 361), ανεξαρτήτως του αν η ανώμαλη εξέλιξη της σύμβασης αποδίδεται σε πταίσμα του οφειλέτη ή όχι. Επομένως, στην περίπτωση αυτή η αρχή «*facta sunt servanda*» πρέπει να καμφθεί χάριν της προστασίας της ιδιωτικής αυτονομίας του δανειστή. Ο δανειστής πρέπει να μπορεί να αποδεσμευθεί από τη σύμβαση, ώστε να απαλλαγεί από την υποχρέωσή του προς αντιπαροχή, προκειμένου να καταστεί ελεύθερος να τη διαθέσει εκ νέου, όπως αυτός επιθυμεί, πιθανώς συνάπτοντας σύμβαση όμοια με τη λυθείσα, αφού η επίτευξη του σκοπού της τελευταίας ματαιώθηκε λόγω της ανώμαλης εξέλιξης της ενοχής⁷⁸. Και ο οφειλέτης, όμως, με την άσκηση του δικαιώματος υπαναχώρησης από το δανειστή, απαλλάσσεται από την υποχρέωση εκπλήρωσης της καθυστερούμενης παροχής ή άρσης της πλημμέλειας, και άρα δεν απαιτείται πλέον να καταβάλλει προσπάθεια για την προσήκουσα εκπλήρωση της παροχής, η οποία συνήθως συνεπάγεται γι' αυτόν σημαντικό οικονομικό κόστος. Επομένως, σε αντίθεση με το δικαίωμα αποζημίωσης, το δικαίωμα μονομερούς λύσης της σύμβασης, ενδέχεται να λειτουργεί προς όφελος και των δύο συμβαλλομένων⁷⁹.

Ο δικαιολογητικός λόγος, λοιπόν, για την ύπαρξη δικαιώματος υπαναχώρησης σε περίπτωση εμφάνισης ουσιώδους ανωμαλίας στην εξέλιξη αμφοτεροβαρούς σύμβασης, όπως αναλύθηκε παραπάνω, δεν συνάδει με τη θέση της υπαιτιότητας ως προϋπόθεσης για τη γέννηση του εν λόγω δικαιώματος. Άλλωστε, η δυνατότητα υπαναχώρησης ανεξάρτητα από υπαιτιότητα ανταποκρίνεται στα διεθνώς κρατούντα⁸⁰. Πιο συγκεκριμένα, δεν απαιτεί υπαιτιότητα για την υπαναχώρηση το «Σχέδιο ενός Κοινού Πλαισίου Αναφοράς» (εφεξής: Σχέδιο)⁸¹⁸², το οποίο

⁷⁷Βλ. και άρθρο III. – 3:101 (3) του Σχεδίου ενός Κοινού Πλαισίου Αναφοράς.

⁷⁸Βλ. *Von Bar/Clive*, Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law (DCFR) – Full Edition – Volume I, Sellier European Law Publishers, 2009, σελ. 850, 886.

⁷⁹Βλ. *Von Bar/Clive*, Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law (DCFR) – Full Edition – Volume I, Sellier European Law Publishers, 2009, σελ. 886-887.

⁸⁰Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1184-1185.

⁸¹Το Σχέδιο ενός Κοινού Πλαισίου Αναφοράς (Draft Common Frame of Reference) αποτελεί ένα ενοποιητικό κείμενο ιδιωτικού δικαίου, που συντάχθηκε υπό την αιγίδα – και τη σημαντική οικονομική υποστήριξη – της Ευρωπαϊκής Ένωσης και το οποίο δεν αφορά μόνο στο δίκαιο των συμβάσεων, αλλά ευρύτερα στο δίκαιο των ενοχών, περιλαμβάνοντας πρότυπες ρυθμίσεις και για το δίκαιο των εξωσυμβατικών ενοχών, ιδίως για τις αδικοπραξίες και τον αδικαιολόγητο πλουτισμό. Κύριος σκοπός των συντακτών του Σχεδίου είναι η ακαδημαϊκή καταγραφή ενός κοινού πλαισίου «πρότυπων κανόνων» για το δίκαιο των συμβατικών και εξωσυμβατικών ενοχών. Με τον όρο «πρότυποι κανόνες» υποδηλώνεται ότι οι παρουσιαζόμενοι κανόνες δεν έχουν κανονιστική ισχύ, αλλά αποτελούν, ούτως ειπείν, «άγουρο δίκαιο» (soft law) παρόμοιο με εκείνο των Αρχών του Ευρωπαϊκού Δικαίου των

υιοθετεί ως δικαιολογητικό λόγο του δικαιώματος τον ανωτέρω εκτεθέντα. Όπως αναφέρθηκε παραπάνω, λοιπόν, αντίθετα προς την αξίωση αποζημίωσης που αποσκοπεί στην προστασία του ζημιωθέντος δανειστή, στο πλαίσιο του δικαιώματος υπαναχώρησης λαμβάνονται υπόψη τα συμφέροντα και των δύο συμβαλλομένων μερών. Το δε συνήθως συμβαίνουν είναι, σε αντίθεση με το δανειστή που επιδιώκει τη λύση της σύμβασης, ο οφειλέτης να έχει συμφέρον στην εκτέλεση της σύμβασης. Και τούτο, διότι αφενός ο οφειλέτης έχει προβεί σε δαπάνες για την εκπλήρωση της παροχής του, οι οποίες σε περίπτωση λύσης της σύμβασης δεν αποκαθίστανται, αφετέρου διατρέχει τον κίνδυνο να απολέσει μερικώς ή ολικώς την αξία της παροχής του, όπως αυτή προέκυψε από την εκτίμηση και την συμφωνία των μερών, όταν δεν υπάρχει αγορά ή ζήτηση για αυτήν, ώστε να μπορεί να τη διαθέσει εκ νέου με τους ίδιους όρους. Συνεπώς, για να γίνει δεκτή η ύπαρξη δικαιώματος υπαναχώρησης και να κριθεί ως επιτρεπτή η κάμψη της αρχής «*facta sunt servanda*», πρέπει να προηγηθεί η στάθμιση των εκατέρωθεν συμφερόντων των συμβαλλομένων μερών – άρα να ληφθεί επίσης υπόψη το τι επιτάσσει η ανάγκη προστασίας της ιδιωτικής αυτονομίας του οφειλέτη (Σ 5§1, ΑΚ 361)⁸³. Και μόνο αν το συμφέρον του δανειστή στη λύση της σύμβασης υπερτερεί προφανώς του συμφέροντος του οφειλέτη στη διατήρηση της σύμβασης, καταφάσκει η ύπαρξη δικαιώματος υπαναχώρησης. Για το λόγο αυτό, λοιπόν, το Σχέδιο χορηγεί στο δανειστή δικαίωμα τερματισμού της σύμβασης μόνο σε περίπτωση θεμελιώδους μη εκπλήρωσης (*fundamental non-performance*) εκ μέρους του οφειλέτη και σε όσες περιπτώσεις εξομοιώνει με θεμελιώδη μη εκπλήρωση (άρθρα III.-3:502 έως III.-3:505). Σε περίπτωση θεμελιώδους μη εκπλήρωσης ανάγει το σχέδιο κάθε παράβαση συμβατικής υποχρέωσης, η οποία είναι τόσο ουσιώδης, ώστε να ματαιώνει τον σκοπό που εξυπηρετούσε η σύμβαση για τον δανειστή. Για την κατάφαση του δικαιώματος υπαναχώρησης, όμως, θα πρέπει τα εξυπηρετούμενα με τη σύμβαση συμφέροντα του δανειστή, η ικανοποίηση των οποίων ματαιώνεται λόγω της συμβατικής παράβασης, και τα πραγματικά περιστατικά που διαμορφώνονται συμφέροντα αυτά, να έγιναν ή να μπορούσαν να γίνουν αντιληπτά από τον οφειλέτη κατά το χρόνο σύναψης της σύμβασης, ώστε να είναι σε θέση ο τελευταίος να προβλέψει την επίπτωση που θα είχε για το δανειστή η συγκεκριμένη συμβατική παραβίαση, που έλαβε χώρα⁸⁴. Για να προσδιοριστεί δε τι ακριβώς επεδίωκε ο δανειστής με τη

Συμβάσεων, που διασκεύασε η Επιτροπή Lando. Το Σχέδιο, υπό την παρούσα μορφή του, διαιρείται σε επτά βιβλία, το τρίτο εκ των οποίων περιλαμβάνει το γενικό ενοχικό δίκαιο (εκπλήρωση ενοχικής υποχρέωσης, έννομες συνέπειες της μη εκπλήρωσης κ.λπ.) και είναι αυτό που θα μας απασχολήσει στο πλαίσιο της παρούσας εργασίας. Βλ. *Καραμπατζός Α.*, Η ρύθμιση περί απρόβλεπτης μεταβολής των συνθηκών στο «Σχέδιο ενός Κοινού Πλαισίου Αναφοράς» και η υποχρέωση αναδιαπραγματεύσεως, ΝοΒ 58, σελ. 623.

⁸²Βλ. άρθρα III.-3:101 σε συνδυασμό με III.-3:104 και III.-3:502 επ. του Σχεδίου.

⁸³Βλ. *Von Bar/Clive*, Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law (DCFR) – Full Edition – Volume I, Sellier European Law Publishers, 2009, σελ. 852-853.

⁸⁴Η προϋπόθεση αυτή απηχεί τις αξιολογήσεις της καλής πίστης στις διατάξεις ΑΚ 200 και 388, οι οποίες εισάγουν αντικειμενικά κριτήρια η πρώτη στην ερμηνεία των συμβάσεων και η δεύτερη στον προσδιορισμό του δικαιοπρακτικού θεμελίου, η ανατροπή του οποίου δικαιολογεί τη δικαστική αναπροσαρμογή ή λύση της

σύμβαση, λαμβάνεται υπόψη, ενδεικτικά, η νομική φύση και το περιεχόμενο της σύμβασης, η φύση της παροχής, τα τυχόν συναλλακτικά ήθη του οικείου συναλλακτικού κλάδου, αλλά και οι ειδικές συνθήκες που αφορούν στο πρόσωπο των συμβαλλομένων⁸⁵. Η ρύθμιση αυτή της θεμελιώδους μη εκπλήρωσης στο Σχέδιο ταυτίζεται εν πολλοίς με τη νομοθετική αξιολόγηση που απαντάται σε διάφορες διατάξεις του Αστικού Κώδικα που ρυθμίζουν την ανώμαλη εξέλιξη της ενοχικής σχέσης (π.χ. ΑΚ 337, 343 §2, 384, 385 αρ.2, 386, 401) και οι οποίες τάσσουν ως προϋπόθεση για την αποδέσμευση από τη σύμβαση την έλλειψη συμφέροντος του δανειστή στην εκτέλεση της σύμβασης, με άλλα λόγια αναδεικνύουν το «ουσιώδες» της συμβατικής παράβασης ως κριτήριο για την κατάφαση της ύπαρξης δικαιώματος υπαναχώρησης.

Όπως άλλωστε η ΑΚ 383, η οποία προβλέπει ως απαραίτητη προϋπόθεση για τη γένεση του δικαιώματος υπαναχώρησης τη θέση εύλογης προθεσμίας στον οφειλέτη, όταν δεν υπάρχει «ουσιώδης» με την ανωτέρω έννοια συμβατική παράβαση, έτσι και το Σχέδιο περιλαμβάνει ανάλογη ρύθμιση. Πιο συγκεκριμένα, το Σχέδιο προβλέπει ότι σε περίπτωση καθυστέρησης εκπλήρωσης μιας συμβατικής υποχρέωσης, όταν η καθυστέρηση δεν μπορεί να χαρακτηριστεί καθεαυτή ως «ουσιώδης», ο δανειστής αποκτά δικαίωμα τερματισμού της σύμβασης, εφόσον θέσει στον οφειλέτη εύλογη προθεσμία προς εκπλήρωση και αυτή παρέλθει άπρακτη⁸⁶. Επίσης, το Σχέδιο χορηγεί δικαίωμα υπαναχώρησης στο δανειστή και πριν ακόμη καταστεί ληξιπρόθεσμη η παροχή, εάν ο δανειστής έχει δηλώσει ρητά ότι δεν θα εκπληρώσει την παροχή ή, γενικότερα, αν αντικειμενικά αναμένεται με βεβαιότητα ότι δεν θα εκπληρώσει. Προϋπόθεση, βέβαια, και εδώ είναι το «ουσιώδες» της αναμενόμενης μη εκπλήρωσης⁸⁷. Ούτε αυτή η ρύθμιση του Σχεδίου είναι ξένη προς το δίκαιό μας. Ανάλογη αξιολόγηση ανευρίσκεται στην ΑΚ 385 αρ.1, η οποία απαλλάσσει τον δανειστή από την υποχρέωση θέσης εύλογης προθεσμίας προς εκπλήρωση σε περίπτωση υπερημερίας. Στην περίπτωση αυτή, βέβαια, η παροχή έχει ήδη καταστεί ληξιπρόθεσμη, ο δε οφειλέτης έχει περιέλθει σε υπερημερία. Δικαίωμα υπαναχώρησης του δανειστή σε χρόνο προγενέστερο του ληξιπρόθεσμου της παροχής προβλέπει η ΑΚ 686 στο πλαίσιο της σύμβασης έργου, για την περίπτωση που ο εργολάβος, έστω και ανυπαίτια, είτε καθυστερεί την έναρξη της εκτέλεσης του έργου είτε επιβραδύνει την εκτέλεση, κατά τρόπο που αντιβαίνει στη σύμβαση και καθιστά κατ' αντικειμενική κρίση ανέφικτη την έγκαιρη περάτωση του έργου. Πέρα δε από τις διατάξεις ΑΚ 385 αρ.1 και 686, η προκαταβολική άρνηση

σύμβασης. Συνεπώς, για να χαρακτηριστεί μία συμβατική παράβαση ως θεμελιώδης μη εκπλήρωση, θα πρέπει το συμφέρον του δανειστή που ματαιώνεται να δικαιολογείται από την καλή πίστη, άρα να μπορούσε να προβλεφθεί από τον αντισυμβαλλόμενο η ύπαρξη και η επιδίωξη του ενόψει φυσικά και του σκοπού της σύμβασης.

⁸⁵Άρθρο III. – 3:502 (2)(a) του Σχεδίου. Βλ. *Von Bar/Clive*, Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law (DCFR) – Full Edition – Volume I, Sellier European Law Publishers, 2009, σελ. 852-854.

⁸⁶Άρθρο III. – 3:503 του Σχεδίου. Βλ. *Von Bar/Clive*, Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law (DCFR) – Full Edition – Volume I, Sellier European Law Publishers, 2009, σελ. 862-864.

⁸⁷Άρθρο III. – 3:504 του Σχεδίου.

εκπλήρωσης εκ μέρους του οφειλέτη γίνεται δεκτό ότι αποτελεί περίπτωση πλημμελούς εκπλήρωσης της παροχής, κατά συνέπεια επί αμοτεροβαρούς σύμβασης εφαρμόζονται αναλογικά οι ΑΚ 382 επ. και 383 επ⁸⁸. Για τον ίδιο λόγο, δηλαδή προς τον σκοπό προστασίας του δανειστή, όταν υπάρχει εύλογη πεποίθησή του ότι ο οφειλέτης θα παραβεί ουσιωδώς τη σύμβαση, πριν ακόμη καταστεί ληξιπρόθεσμη η παροχή δίνεται στο δανειστή δικαίωμα υπαναχώρησης, εφόσον ο δανειστής απαιτήσει από τον οφειλέτη επαρκή διαβεβαίωση (π.χ. παροχή ασφάλειας) ότι ο τελευταίος θα εκπληρώσει τις συμβατικές του υποχρεώσεις, και αυτός την αρνηθεί (βλ. ΑΚ 377)⁸⁹. Τέλος, θα πρέπει να σημειωθεί ότι το Σχέδιο ρυθμίζει το δικαίωμα τερματισμού της σύμβασης σε περίπτωση αθέτησης συμβατικής υποχρέωσης κατά ενιαίο τρόπο για όλων των ειδών τις ενοχικές συμβάσεις, τόσο τις στιγμιαίες όσο και τις διαρκείς⁹⁰. Για το λόγο αυτό, οι προβλεπόμενοι στο Σχέδιο λόγοι τερματισμού της σύμβασης κατ' αρχήν αφορούν σε όλες τις συμβάσεις. Ωστόσο, κατ' εξαίρεση, προκειμένου να ανταποκριθεί η ρύθμιση στις ιδιαιτερότητες που παρουσιάζει το κάθε είδος σύμβασης – εν προκειμένω ενδιαφέρει η διάκριση σε στιγμιαίες και διαρκείς συμβάσεις – περιλαμβάνονται και λόγοι που αρμόζουν σε ορισμένο μόνο είδος συμβάσεων. Για παράδειγμα, σε θεμελιώδη μη εκπλήρωση ανάγει το Σχέδιο την περίπτωση, όπου ο οφειλέτης βαρύνεται με δόλο ή βαριά αμέλεια για την αθέτηση της συμβατικής του υποχρέωσης, και ακριβώς λόγω της βαρύτητας του πταίσματος δημιουργείται στον δανειστή η εύλογη πεποίθηση ότι ο δανειστής θα επιδείξει και στο μέλλον αντισυμβατική συμπεριφορά⁹¹. Αυτός ο λόγος τερματισμού της σύμβασης προϋποθέτει διαρκή σύμβαση. Όπως θα αναλυθεί παρακάτω, η ανωτέρω περίπτωση, σύμφωνα με την οποία ο τρόπος εκδήλωσης της αντισυμβατικής συμπεριφοράς θεμελιώνει κατ' αντικειμενική κρίση αρνητική πρόγνωση για το μέλλον της σύμβασης, αποτελεί και στο πλαίσιο του ελληνικού δικαίου σπουδαίο λόγο, που δικαιολογεί την έκτακτη καταγγελία διαρκούς σύμβασης.

Από την παρατεθείσα ανωτέρω ανάλυση της ρύθμισης του Σχεδίου αναφορικά με τον μονομερή τερματισμό της σύμβασης λόγω αθέτησης συμβατικής υποχρέωσης, συμπεραίνεται ότι ο δικαιολογητικός λόγος για την ύπαρξη δικαιώματος λύσης της σύμβασης, όπως συνάγεται από τις επιμέρους διατάξεις του Σχεδίου που προβλέπουν τους λόγους τερματισμού, ταυτίζεται με τον δικαιολογητικό λόγο της υπαναχώρησης στον Αστικό Κώδικα, αφού ανάλογες αξιολογήσεις συνάγονται από τις διατάξεις του ελληνικού νομοθετήματος. Για όλους τους παραπάνω λόγους, λοιπόν, η προϋπόθεση της υπαιτιότητας για την υπαναχώρηση κατά το θετικό

⁸⁸ Σταθόπουλος Μ., *Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου*, 2004, σελ. 437.

⁸⁹ Άρθρο ΙΙΙ. – 3:505 του Σχεδίου.

⁹⁰ Βλ. *Von Bar/Clive*, *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law (DCFR) – Full Edition – Volume I*, Sellier European Law Publishers, 2009, σελ. 850.

⁹¹ Άρθρο ΙΙΙ. – 3:502 (2)(b) του Σχεδίου. Βλ. *Von Bar/Clive*, *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law (DCFR) – Full Edition – Volume I*, Sellier European Law Publishers, 2009, σελ. 855.

μας δίκαιο, θα πρέπει να θεωρηθεί *de lege ferenda* ως μη ορθή⁹². Πρόκειται, δηλαδή, για «δικαιοπολιτικό σφάλμα», η διόρθωση του οποίου απαιτεί την παρέμβαση του νομοθέτη προς την κατεύθυνση της εγκατάλειψης του κριτηρίου της υπαιτιότητας⁹³. Την επιλογή αυτή, άλλωστε, ακολούθησε και ο Γερμανός νομοθέτης. Πιο συγκεκριμένα, οι §§325 και 326 του γερμανικού Αστικού Κώδικα περιείχαν πρόβλεψη αντίστοιχη με αυτή του ελληνικού ΑΚ. Ωστόσο, μετά τη μεταρρύθμιση του γερμανικού ΑΚ το 2002, η νέα §323 δεν προϋποθέτει πλέον υπαιτιότητα του οφειλέτη, αλλά θέτει ως προϋπόθεση για τη γέννηση του δικαιώματος υπαναχώρησης κατά κανόνα τη θέση προθεσμίας εκπλήρωσης. Γενικότερα, θα μπορούσε να λεχθεί ότι στις περισσότερες έννομες τάξεις πλέον η υπαναχώρηση επί συμβατικών παραβάσεων είναι δυνατή ανεξάρτητα από υπαιτιότητα. Και στο πλαίσιο της ελληνικής έννομης τάξης, όμως, υιοθετείται η ορθή επιλογή της παροχής στον δανειστή δικαιώματος υπαναχώρησης ανεξάρτητα από τυχόν υπαιτιότητα του οφειλέτη στις ΑΚ 686 εδ.1 και 697 §1, που αφορά στη σύμβαση έργου, αλλά και στην ΑΚ 540 §1 αρ.3, η οποία αφορά στη σύμβαση πώλησης, χορηγεί δε στον αγοραστή δικαίωμα υπαναχώρησης, σε περίπτωση πραγματικού ελαττώματος ή έλλειψης συνυπολογισμένης ιδιότητας του πωληθέντος πράγματος. Εξάλλου, όπως θα αναλυθεί κατωτέρω, για την κατάφαση της ύπαρξης σπουδαίου λόγου έκτακτης καταγγελίας λόγω αθέτησης συμβατικής υποχρέωσης, δεν συνιστά αναγκαία προϋπόθεση η ύπαρξη πταίσματος στο πρόσωπο του οφειλέτη, αν και αποτελεί το συνήθως συμβαίνον.

Αξίζει στο σημείο αυτό να αναφερθεί, ότι όσον αφορά στη δυνατότητα υπαναχώρησης από τη σύμβαση σε περίπτωση ανυπαίτιας καθυστέρησης ή πλημμελούς εκπλήρωσης της παροχής, εφόσον δεν συντρέχει περίπτωση εφαρμογής της ΑΚ 401, υπό το καθεστώς της υφιστάμενης ρύθμισης των γενικών διατάξεων του Αστικού Κώδικα, που τάσσουν ως προϋπόθεση για την υπαναχώρηση την ύπαρξη υπαιτιότητας, έχει υποστηριχθεί ότι δικαίωμα υπαναχώρησης μπορεί να γίνει δεκτό σε όλως εξαιρετικές περιπτώσεις - ώστε να μην ανατρέπεται εύκολα η βασική θέση του θετικού δικαίου - όταν, ύστερα από στάθμιση των συγκεκριμένων περιστάσεων της κρινόμενης ατομικής περίπτωσης, προκύπτει η παντελής έκλειψη συμφέροντος του δανειστή στην εκπλήρωση της παροχής. Η δε δυνατότητα υπαναχώρησης σ' αυτή την περίπτωση στηρίζεται σε συνδυασμένη αναλογική εφαρμογή των ΑΚ 343 §2 και 380⁹⁴. Πιο συγκεκριμένα, η πρώτη διάταξη δίνει στον δανειστή του υπερήμερου οφειλέτη το δικαίωμα, μέσα στην προθεσμία που η διάταξη προβλέπει, να αποκρούσει την

⁹² Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1182 σημ.79., 1184-1185.

⁹³ Παπανικολάου Π., Μεθοδολογία του Ιδιωτικού Δικαίου, 2000, σελ. 234.

⁹⁴ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1182-1183. Προς την ίδια κατεύθυνση, αλλά μάλλον με γενίκευση δυσχερώς συναγόμενη από τη ρύθμιση του θετικού μας δικαίου Κουμάνης Σ., Η μη εκπλήρωση της ενοχικής σύμβασης κατά τον ΑΚ, 2002, σελ. 170 επ., 189 επ., ο οποίος, επικαλούμενος τη ματαίωση του σκοπού της ενοχής, επομένως και την έκλειψη του συμφέροντος του δανειστή, υποστηρίζει ως ισχύον δίκαιο την υπαναχώρηση ανεξάρτητα από υπαιτιότητα.

παροχή υπό τον όρο ότι ο δανειστής δεν έχει πλέον συμφέρον στην εκπλήρωση. Με βάση το κριτήριο, λοιπόν, που θέτει η ΑΚ 343 §2, το οποίο δεν είναι άλλο από το συμφέρον του δανειστή, η διάταξη μετατρέπει την υπαίτια καθυστέρηση σε «πλασματική» κατά κάποιο τρόπο αδυναμία παροχής. Η παροχή αποκρούεται και δεν εκπληρώνεται, ακριβώς όπως και επί αδυναμίας παροχής, και η αποζημίωση για καθυστέρηση μετατρέπεται σε αποζημίωση για μη εκπλήρωση. Άρα, εν προκειμένω ο νομοθέτης αντιμετώπισε ρητά το θέμα της έκλειψης συμφέροντος του δανειστή για την εκπλήρωση, λόγω της καθυστέρησης, και συνήγαγε την εύλογη συνέπεια. Δεδομένου ότι ο κρίσιμος λόγος για τον οποίο επέρχεται η έννομη συνέπεια της ΑΚ 343 §2, σύμφωνα με τον σκοπό της διάταξης, είναι η έλλειψη συμφέροντος του δανειστή, υποστηρίζεται ότι θα ήταν ασυνεπές, αν δεν μπορούσε η ανυπαίτια καθυστέρηση να μετατραπεί σε «πλασματική» ανυπαίτια αδυναμία, υπό την ίδια προϋπόθεση. Δηλαδή, εφόσον πρόκειται για την ίδια ανάγκη προστασίας του εννόμου συμφέροντος του δανειστή να μην περιμένει άλλο, θα πρέπει να του αναγνωριστεί το δικαίωμα να θεωρήσει την παροχή σαν μη εκπληρώσιμη, να μετατρέψει δηλαδή με διαπλαστική του δήλωση την καθυστέρηση σε «πλασματική αδυναμία» και να επιφέρει με τον τρόπο αυτόν την κοινή απαλλαγή των συμβαλλομένων κατ' ΑΚ 380. Η δε διάπλαση ορθό θα ήταν να επέρχεται, αφού πρώτα ο δανειστής τάξει προθεσμία και η προθεσμία αυτή παρέλθει άπρακτη (ΑΚ 383). Άλλωστε, σύμφωνα με την ίδια άποψη, δεν αποκλείονται και περιπτώσεις, όπου όχι ο δανειστής αλλά ο οφειλέτης έχει συμφέρον, επί προσωρινών κωλυμάτων προσήκουσας εκπλήρωσης της παροχής, σε διευκρίνιση της έννομης κατάστασης, σε διευκρίνιση δηλαδή του αν έχει ακόμη υποχρέωση να εκπληρώσει την παροχή. Αν κριθεί ότι η έννομη τάξη δεν μπορεί να του αξιώσει την παραπέρα δέσμευση, θα ήταν δυνατό, υπό ανάλογες προϋποθέσεις, να θεωρηθεί αδύνατη η παροχή και να επέλθουν οι έννομες συνέπειες της αδυναμίας.

Η. Η ΣΥΜΒΑΤΙΚΗ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗ (ΑΚ 389 §1)

Πέρα από τη νόμιμη υπαναχώρηση, που αφορά στις ειδικές περιπτώσεις όπου ο ίδιος ο νόμος αναγνωρίζει τέτοιο δικαίωμα, το δικαίωμα υπαναχώρησης μπορεί να προβλέπεται, ως δικαίωμα του ενός ή και των δύο συμβαλλομένων, στη σύμβασή τους ή, ενδεχομένως, με χωριστή συμφωνία των μερών. Πρόκειται για την περίπτωση της συμβατικής επιφύλαξης του δικαιώματος υπαναχώρησης ή, αλλιώς, για τη λεγόμενη συμβατική υπαναχώρηση (ΑΚ 389 §1)⁹⁵. Η δυνατότητα αυτή των συμβαλλομένων αποτελεί αυτονόητη συνέπεια της αρχής της ελευθερίας των συμβάσεων (ΑΚ 361)⁹⁶. Επιφύλαξη του δικαιώματος υπαναχώρησης είναι δυνατή στο πλαίσιο οποιασδήποτε σύμβασης, σε αντίθεση με τη νόμιμη υπαναχώρηση, η οποία

⁹⁵ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1199-1200.

⁹⁶ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 389 αρ.1.

προβλέπεται μόνο επί αμφοτεροβαρών συμβάσεων. Εξάλλου, η περί υπαναχώρησης συμφωνία είναι κατ' αρχήν άτυπη, μπορεί δε να συνάγεται και σιωπηρά⁹⁷.

Η άσκηση του δικαιώματος συμβατικής υπαναχώρησης μπορεί να εξαρτάται από αίρεση ή προθεσμία ή από τη συνδρομή κάποιου ή κάποιων όρων (π.χ. επέλευση ενός γεγονότος, πάροδος κάποιας προθεσμίας κ.λπ.). Αν το δικαίωμα προβλέπεται και για τους δύο συμβαλλομένους, οι όροι αυτοί μπορεί να είναι οι ίδιοι ή και διαφορετικοί για τον κάθε συμβαλλόμενο. Αν στη σύμβαση η υπαναχώρηση προβλέπεται τελείως ελεύθερη από την στιγμή έναρξης της συμβατικής δέσμευσης και χωρίς ανάγκη πλήρωσης κάποιου όρου, ίσως να μην υπάρχει καν βούληση συμβατικής δέσμευσης. Αν, τέλος, η πλήρης ελευθερία αποδέσμευσης προβλέπεται στη σύμβαση για τον ένα μόνο συμβαλλόμενο, ενώ η σύμβαση αφορά και στο συμφέρον του άλλου, η συμβατική ρήτρα μπορεί, ενδεχομένως, να κριθεί, υπό τις συγκεκριμένες συνθήκες, καταχρηστική σε βάρος του άλλου. Ειδικά στις συμβάσεις με καταναλωτές, η διάταξη του άρθρου 2 §7 εδ.ε' Ν. 2251/1994 προβλέπει ως καταχρηστικούς και, κατά συνέπεια, άκυρους τους συμβατικούς όρους που επιφυλάσσουν στον προμηθευτή το δικαίωμα μονομερούς τροποποίησης ή λύσης της σύμβασης χωρίς ορισμένο ειδικό και σπουδαίο λόγο⁹⁸.

Ως λόγος υπαναχώρησης μπορεί να συμφωνηθεί οποιοδήποτε γεγονός, όπως υπαίτια ή ανυπαίτια συμπεριφορά του οφειλέτη ή και αντικειμενικά γεγονότα⁹⁹. Συνεπώς, το αν για τη γέννηση δικαιώματος συμβατικής υπαναχώρησης απαιτείται υπαιτιότητα του οφειλέτη είναι ζήτημα ερμηνείας της σύμβασης¹⁰⁰. Για την άσκηση του δικαιώματος συμβατικής υπαναχώρησης, το οποίο ρυθμίζεται από τις ΑΚ 389 - 401, δεν απαιτείται πάντως η τήρηση των διατυπώσεων που προβλέπουν οι ΑΚ 383 επ. για τη νόμιμη υπαναχώρηση. Όσον αφορά στο ερμηνευτικό πρόβλημα, κατά πόσον επί συμβατικής υπαναχώρησης μπορεί να έχει εφαρμογή η ΑΚ 387 §1, ορθή είναι κατ' αρχήν η αρνητική απάντηση¹⁰¹. Και τούτο, διότι η επιβολή στον οφειλέτη υποχρέωσης αποζημίωσης συνιστά απόδοση σε αυτόν προσωπικά μορφής για τη μη εκπλήρωση της σύμβασης και, άρα, προϋποθέτει κατά την αρχή του πταίσματος, που διατρέχει το όλο σύστημα συμβατικής ευθύνης του Αστικού Κώδικα, υπαιτιότητα του οφειλέτη, η οποία όμως δεν υπάρχει πάντοτε στη συμβατική υπαναχώρηση. Ωστόσο, αν η υπαναχώρηση συμφωνήθηκε για την περίπτωση της υπαίτιας παράβασης της σύμβασης εκ μέρους του οφειλέτη, τότε δεν υπάρχει κώλυμα για την εφαρμογή της ΑΚ 387 §1 και στη συμβατική υπαναχώρηση, αφού τα πραγματικά αυτής και της νόμιμης συμπίπτουν τότε απόλυτα. Για τον

⁹⁷ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 389 αρ.2,3.

⁹⁸ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1200.

⁹⁹ ΑΠ 1901/2011, ΧρΙΔ 12, 351· ΑΠ 274/2008, Αρμ 64, 324.

¹⁰⁰ Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 564.

¹⁰¹ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1161· Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 389-401 αρ.10· Γαζής Α., ΕρμΑΚ, εισαγ. 389-401 αρ.21.

ίδιο λόγο, λόγω δηλαδή της κατ' αρχήν έλλειψης πταισίματος στο πρόσωπο του οφειλέτη, η ΑΚ 387 §1 δεν εφαρμόζεται στην ειδική περίπτωση της ΑΚ 401¹⁰². Επομένως, υποχρέωση για εύλογη αποζημίωση δεν θα υπάρχει, εκτός αν στη συγκεκριμένη περίπτωση η καθυστέρηση εκπλήρωσης είναι υπαίτια¹⁰³.

Ο Αστικός Κώδικας στα άρθρα ΑΚ 397 – 400 περιέχει διατάξεις, οι οποίες αφορούν αποκλειστικά στη συμβατική υπαναχώρηση, συγκεκριμένα δε περιέχουν ειδικούς – κυρίως ερμηνευτικούς – κανόνες σχετικά με ορισμένες συμβατικές ρήτρες, που προβλέπουν άμεσα ή έμμεσα συμβατική υπαναχώρηση ή άλλες συνέπειες σχετικά με αυτή¹⁰⁴. Πιο συγκεκριμένα, η ενδοτικού δικαίου διάταξη της ΑΚ 397 εδ.α' περιέχει ερμηνευτικό της βούλησης των μερών κανόνα, σύμφωνα με τον οποίο αυτός που επιφύλαξε στον εαυτό του το δικαίωμα της υπαναχώρησης για την περίπτωση που ο άλλος δεν θα εκπλήρωνε την υποχρέωσή του από τη σύμβαση – λόγω αδυναμίας ή υπερημερίας ή πλημμελούς εκπλήρωσης της παροχής¹⁰⁵, σε περίπτωση αμφιβολίας έχει το δικαίωμα αυτό μόνον αν η μη εκπλήρωση οφείλεται σε υπαιτιότητα του άλλου. Το νόημα της εν λόγω διάταξης έγκειται στο ότι, αν από τη συμβατική ρήτρα που προβλέπει το δικαίωμα συμβατικής υπαναχώρησης δεν προκύπτει σαφώς η βούληση των μερών να αποσυνδέσουν το δικαίωμα αυτό από τη συνδρομή του στοιχείου της υπαιτιότητας στο πρόσωπο του παραβιάζοντος συμβατική υποχρέωση οφειλέτη, για τη γέννηση του δικαιώματος θα απαιτείται η αθέτηση της σύμβασης να οφείλεται σε υπαιτιότητα του οφειλέτη¹⁰⁶. Βέβαια, σε μια τέτοια περίπτωση ο δανειστής θα έχει κατά κανόνα και νόμιμο δικαίωμα υπαναχώρησης (ΑΚ 382, 383). Η πρακτική σημασία της ΑΚ 397 εδ.α' συνίσταται στο ότι αίρει τυχόν αμφιβολίες σχετικά με την αναγνώριση του δικαιώματος συμβατικής υπαναχώρησης χωρίς ανάγκη τήρησης διατυπώσεων και σε περιπτώσεις όπου δεν αναγνωρίζεται αυτό από το νόμο (π.χ. επί επουσιώδους πλημμέλειας στην εκπλήρωση) ή όπου υποβάλλεται από το νόμο σε διατυπώσεις (π.χ. θέση προθεσμίας κατ' ΑΚ 383)¹⁰⁷. Συγχρόνως δε η ΑΚ 397 εδ.β' αντιστρέφει υπέρ του υπαναχωρούντος δανειστή το βάρος απόδειξης της μη εκπλήρωσης. Δηλαδή, ο δικαιούχος της υπαναχώρησης αρκεί να επικαλεστεί την πλήρωση του συμβατικού όρου που προβλέπει τη γέννηση του δικαιώματος υπαναχώρησης και απόκειται στον οφειλέτη

¹⁰² Η διάταξη αυτή εντάσσεται συστηματικά στο κεφάλαιο του ΑΚ που ρυθμίζει τη συμβατική υπαναχώρηση και περιέχει ερμηνευτικό κανόνα, σύμφωνα με τον οποίο η από τα μέρη πρόσδοση ακριβόχρονου χαρακτήρα στη σύμβαση εν αμφιβολία έχει την έννοια ότι ο δανειστής επιφύλαξε για την περίπτωση καθυστέρησης της εκπλήρωσης εκ μέρους του οφειλέτη δικαίωμα συμβατικής υπαναχώρησης (βλ. ανωτέρω Κεφ. ΙΙΙ.2.Δ.).

¹⁰³ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 401 αρ.20· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 401 αρ.16· Μπαλής Γ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1969, §97 αρ.4· Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1161. Αλλιώς ο Μιχαηλίδης-Νουάρος Γ., ΕρμΑΚ 387 αρ.8.

¹⁰⁴ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1214-1215.

¹⁰⁵ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1215 σημ.139· Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 397 αρ.3.

¹⁰⁶ Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 575.

¹⁰⁷ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1215.

να αποδείξει ότι εκπλήρωσε προσηκόντως τη σύμβαση¹⁰⁸. Τούτο αποτελεί εξαίρεση από τον βασικό δικονομικό κανόνα, κατά τον οποίο ο επικαλούμενος τη μη εκπλήρωση ενάγων οφείλει να την αποδείξει. Ο λόγος της απόκλισης αυτής από τον κανόνα θα πρέπει να αναζητηθεί μάλλον στη νομοθετική εκτίμηση της ΑΚ 397, ότι στη ρήτρα υπαναχώρησης για την περίπτωση μη εκπλήρωσης της σύμβασης διαμορφώνεται εντονότερη η ευθύνη του οφειλέτη για τη μη τήρηση της υπόσχεσής του με τέτοιο τρόπο, ώστε αυτή να τεκμαίρεται¹⁰⁹.

Η επίσης ενδοτικού δικαίου διάταξη του άρθρου ΑΚ 398, η οποία έχει εφαρμογή μόνο στη συμβατική υπαναχώρηση¹¹⁰, αναφέρεται στην περίπτωση όπου μεταξύ των συμβαλλομένων μερών συμφωνείται ότι ο αντισυμβαλλόμενος που θα υπαναχωρήσει από τη σύμβαση πρέπει να καταβάλει στον άλλο ορισμένο ποσό ως ποινή (ποινή ή επιτίμιο μεταμέλειας). Ο σκοπός μιας τέτοιας συμφωνίας είναι η εξισορρόπηση των μειονεκτημάτων που επέρχονται από την υπαναχώρηση για τον αντισυμβαλλόμενο του υπαναχωρούντος¹¹¹. Ειδικότερα δε, η ΑΚ 398 αναφέρεται στην περίπτωση συμβατικής υπαναχώρησης, χαρακτηριστικό της οποίας είναι η έλλειψη λόγου για την υπαναχώρηση, έλλειψη όμως που αντισταθμίζεται με την ανάληψη υποχρέωσης του χωρίς λόγο υπαναχωρούντος για καταβολή ποινής στον αντισυμβαλλόμενο του¹¹². Η εν λόγω διάταξη, λοιπόν, ορίζει ότι η υπαναχώρηση είναι ανίσχυρη, εφόσον έγινε χωρίς σύγχρονη καταβολή της ποινής και ο άλλος την απέκρουσε για το λόγο αυτό χωρίς υπαίτια καθυστέρηση. Από τη διάταξη προκύπτει ότι τα έννομα αποτελέσματα της υπαναχώρησης παράγονται κατ' αρχήν και επί μη σύγχρονης καταβολής της ποινής¹¹³. Παρέχεται, όμως, η δυνατότητα στον αντισυμβαλλόμενο να καταστήσει ανίσχυρη την ασκηθείσα υπαναχώρηση αποκρούοντάς την αμελλητί, οπότε αναβιώνουν οι πρωτογενείς αξιώσεις που είχαν αποσβεσθεί. Πάντως, στην περίπτωση αυτή το δικαίωμα υπαναχώρησης δεν αποσβήνεται, αλλά μπορεί να ασκηθεί και πάλι, εφόσον καταβάλλεται αυτή τη φορά και η ποινή¹¹⁴. Αν η υπαναχώρηση που ασκήθηκε χωρίς σύγχρονη καταβολή της ποινής δεν αποκρούστηκε εγκαίρως από τον άλλο, παραμένει ισχυρή, παράγει όμως για τον

¹⁰⁸ Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 575-576.

¹⁰⁹ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 397 αρ.7. Υποστηρίζεται ότι απαιτείται η τελολογική συστολή της ΑΚ 397 εδ.β', έτσι ώστε να μείνει έξω από το πεδίο εφαρμογής της η περίπτωση όπου η παροχή που δεν εκπληρώνεται συνίσταται σε παράλειψη. Σ' αυτή την περίπτωση το βάρος θα παραμείνει στον υπαναχωρούντα. Δεν μπορεί να ανταποκρίνεται στον σκοπό της διάταξης η αρνητική απόδειξη από τον οφειλέτη ότι δεν αθέτησε τις υποχρεώσεις του, παρά μόνο η απόδειξη θετικών ενεργειών εκπλήρωσης (βλ. Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 397 αρ.8· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 397 αρ.7· Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1216 σημ.141).

¹¹⁰ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 398 αρ.2· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 398 αρ.3.

¹¹¹ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 398 αρ.1.

¹¹² Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1216.

¹¹³ Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 576· Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 398 αρ.6· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 398 αρ.5.

¹¹⁴ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 398 αρ.7· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 398 αρ.5.

υπαναχωρήσαντα υποχρέωση καταβολής της ποινής, η οποία μπορεί να επιδιωχθεί από τον αντισυμβαλλόμενο μέχρι να συμπληρωθεί ο χρόνος παραγραφής της¹¹⁵.

Η ποινή μεταμέλειας κατ' ΑΚ 398 διαφέρει από την ποινική ρήτρα των ΑΚ 404 επ. κατά το ότι η μεν δεύτερη αποτελεί τρόπο ενίσχυσης της ενοχής ως επιπλέον κύρωση σε περίπτωση παράβασής της, η δε πρώτη συνιστά αντιστάθμισμα για την παραχώρηση του δικαιώματος υπαναχώρησης. Συνεπώς, κατά κρατούσα γνώμη δεν εφαρμόζεται στην ποινή μεταμέλειας η ΑΚ 409¹¹⁶. Αντιθέτως, σύμφωνα με την ΑΚ 400, η συμβατική ρήτρα ότι ο δανειστής σε περίπτωση υπαναχώρησης κρατεί ως όφελος το μέρος της παροχής που έλαβε, διέπεται από τις διατάξεις για την ποινική ρήτρα (ΑΚ 404 επ.)¹¹⁷. Επομένως, στην περίπτωση αυτή εφαρμόζεται η ΑΚ 409. Μάλιστα, παρά το ότι η ΑΚ 400 είναι διάταξη ενδοτικού δικαίου, κατά το μέρος που αυτή παραπέμπει στην αναγκαστικού δικαίου διάταξη της ΑΚ 409 εισάγει και αυτή αναγκαστικό δίκαιο¹¹⁸. Θα πρέπει εδώ να σημειωθεί, ότι ως νόμιμος λόγος υπαναχώρησης στο πλαίσιο της ΑΚ 400 νοείται εν αμφιβολία η υπαίτια παράβαση της σύμβασης εκ μέρους του οφειλέτη¹¹⁹.

Τέλος, κατά την ενδοτικού δικαίου ερμηνευτική διάταξη της ΑΚ 399, η συμβατική ρήτρα που προβλέπει έκπτωση από τα συμβατικά δικαιώματα του συμβαλλομένου, ο οποίος δεν εκπληρώνει τις συμβατικές του υποχρεώσεις – λόγω αδυναμίας ή υπερημερίας ή πλημμελούς εκπλήρωσης της παροχής¹²⁰, δεν έχει την έννοια ότι σε περίπτωση μη εκπλήρωσης λύεται αυτοδικαίως η σύμβαση, αλλά ότι γεννάται δικαίωμα υπαναχώρησης για τον δανειστή. Η ρύθμιση αυτή εξυπηρετεί κυρίως το συμφέρον του δανειστή και αποδίδει την εχθρική στάση του δικαίου της υπαναχώρησης του Αστικού Κώδικα απέναντι στην κατασκευή της διαλυτικής αίρεσης, διότι μέσω αυτής ο οφειλέτης θα μπορούσε με μόνη τη μη εκπλήρωση να λύνει τη σύμβαση παρά την τυχόν διαφορετική βούληση του δανειστή¹²¹. Θα πρέπει εδώ να σημειωθεί ότι, το αν απαιτείται ή όχι υπαιτιότητα του οφειλέτη για τη μη εκπλήρωση θα συναχθεί με

¹¹⁵ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 398 αρ.8· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 398 αρ.5.

¹¹⁶ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 398 αρ.3· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 398 αρ.2. Βλ. όμως Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1216 σημ.142, ο οποίος υποστηρίζει ότι η ΑΚ 409 απορρέουσα από την αρχή της καλής πίστης και τη συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή της αναλογικότητας, έχει ευρύ προστατευτικό πεδίο και αποτελεί διάταξη ανοιχτή σε αναλογική εφαρμογή· κατά συνέπεια, η αναλογική εφαρμογή της και στην περίπτωση της ποινής μεταμέλειας δεν μπορεί να αποκλειστεί κατ' απόλυτο τρόπο.

¹¹⁷ ΑΠ 735/2002, ΝοΒ 51, 37· ΑΠ 274/1981, ΝοΒ 29, 1493· ΕφΑθ 4266/2004, ΕλλΔνη 48, 932.

¹¹⁸ Γαζής Α., ΕρμΑΚ 400 αρ.1· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 577.

¹¹⁹ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 400 αρ.5· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 400 αρ.2· Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1218.

¹²⁰ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1218 σημ.145· Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 399 αρ.3.

¹²¹ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 399 αρ.1· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 399 αρ.2.

ερμηνεία της ρήτρας εκπώσεως. Σε περίπτωση αμφιβολίας όμως, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι αυτή απαιτείται (arg. Από την ΑΚ 397)¹²².

3. ΑΣΚΗΣΗ ΚΑΙ ΑΠΟΣΒΕΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗΣ

Οι διατάξεις των άρθρων ΑΚ 389 – 401, λοιπόν, οι οποίες αφορούν στην άσκηση, την απόσβεση, τη νομική ενέργεια κ.λπ. της υπαναχώρησης, ρυθμίζουν λεπτομερώς μόνο τη συμβατική υπαναχώρηση. Προς αντιμετώπιση δε των προβλημάτων, που ανακύπτουν στην πρακτικά σπουδαιότερη νόμιμη υπαναχώρηση, ο Αστικός Κώδικας παραπέμπει με την ΑΚ 387 §2 στις γενικές διατάξεις περί συμβατικής υπαναχώρησης (ΑΚ 389 – 396), οι οποίες εφαρμόζονται αναλόγως, ήτοι στο μέτρο που συμβιβάζονται προς τη διαφορετική στη νόμιμη υπαναχώρηση κατάσταση των συμφερόντων. Ακριβώς, όμως, λόγω του ότι η αφετηρία της νόμιμης υπαναχώρησης είναι από άποψη νομοθετικής στάθμησης των συμφερόντων διαφορετική από εκείνη της συμβατικής, η παραπομπή της ΑΚ 387 §2 δημιουργεί στη νόμιμη υπαναχώρηση πρόσθετα ερμηνευτικά προβλήματα. Πράγματι, επ' αυτής τα μέρη δεν υπολογίζουν εκ των προτέρων στο ενδεχόμενο άσκησης της υπαναχώρησης και κατά συνέπεια δεν υποχρεούνται να προσανατολίζουν τη συμπεριφορά τους προς το ενδεχόμενο αυτό¹²³. Επομένως, για την ορθή ερμηνεία και εφαρμογή – αναλογική ή μη – των διατάξεων ΑΚ 389 – 396 προϋποτίθεται η λήψη υπόψη της ανωτέρω διαφοροποίησης μεταξύ νόμιμης και συμβατικής υπαναχώρησης.

Αναφορικά με την άσκηση του δικαιώματος υπαναχώρησης, η ΑΚ 390 ορίζει ότι η υπαναχώρηση ασκείται με δήλωση αυτού που έχει το δικαίωμα να υπαναχωρήσει προς τον άλλο, δηλαδή προς τον αντισυμβαλλόμενο του¹²⁴. Η δήλωση του δικαιούχου της υπαναχώρησης είναι δικαιοπλαστική και αποτελεί μονομερή δικαιοπραξία, απευθυντέα (ΑΚ 167)¹²⁵ και άτυπη¹²⁶. Επομένως, μπορεί να γίνει ρητά ή και σιωπηρά, με πράξεις που αναμφισβήτητα δηλώνουν τον σκοπό αυτό (π.χ. επιστροφή της παροχής που καταβλήθηκε)¹²⁷. Μπορεί, επίσης, να ασκηθεί εξωδίκως ή δικαστικώς (π.χ. με την αγωγή, τις προτάσεις κ.λπ.)¹²⁸. Λόγω δε του δικαιοπλαστικού της χαρακτήρα είναι κατ' αρχήν ανεπίδεκτη αίρεσης, διότι τυχόν προσθήκη αίρεσης θα δημιουργούσε μη ανεκτή αβεβαιότητα στον αποδέκτη της δήλωσης ως προς το αν επέρχεται η διάπλαση, εν προκειμένω ως προς το αν και πότε λήγει η σύμβαση¹²⁹. Αν, όμως, δεν

¹²² Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 399 αρ.4· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 399 αρ.1· Μπαλής Γ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1969, §96 αρ.1.

¹²³ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 389-401 αρ.3,9.

¹²⁴ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1204· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 566-567.

¹²⁵ ΑΠ 1759/2010, ΕλλΔνη 51, 776· ΕφΑθ 6054/2010, ΕλλΔνη 52, 861.

¹²⁶ ΑΠ 905/2011, ΝοΒ 60, 123.

¹²⁷ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 390 αρ.2· Μπαλής Γ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1969, §90 αρ.1· ΑΠ 1136/2000, ΕλλΔνη 42, 1351· ΑΠ 1581/1988, ΕΕμπΔ 40, 641.

¹²⁸ ΑΠ 1381/2013, ΧρΙΔ 14, 192· ΕφΑθ 5183/2001, ΕλλΔνη 2002, 245.

¹²⁹ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 390 αρ.1.

δημιουργείται για τον αποδέκτη αβεβαιότητα (π.χ. η πλήρωση της αίρεσης εξαρτάται από τη βούληση αυτού) είναι επιτρεπτή η αίρεση¹³⁰. Για τον ίδιο λόγο, λόγω δηλαδή της δικαιοπλαστικής φύσης της δήλωσης, τα διαπλαστικά αποτελέσματά της δεν μπορούν να αρθούν με μεταγενέστερη μονομερή ανάκληση ή παραίτηση από αυτή. Νέα διάπλαση υπό την έννοια της αναγέννησης των συμβατικών υποχρεώσεων υπόκειται στον κανόνα της ΑΚ 361, δηλαδή απαιτεί σύμβαση¹³¹. Όσον αφορά στο ζήτημα, αν απαιτείται η δήλωση, με την οποία ασκείται η υπαναχώρηση, να περιέχει και το λόγο αυτής, θα πρέπει να γίνει διάκριση μεταξύ νόμιμης και συμβατικής υπαναχώρησης. Στη νόμιμη υπαναχώρηση θα πρέπει κατά την αρχή της καλής πίστης (ΑΚ 288) η δήλωση να αναφέρει τον λόγο της υπαναχώρησης, σε διαφορετική δε περίπτωση δεν θα μπορεί να παραγάγει τη νομική της ενέργεια. Αντίθετα, στη συμβατική υπαναχώρηση κατ' αρχήν δεν απαιτείται αναφορά των λόγων της υπαναχώρησης, και μόνο κατ' εξαίρεση μπορεί κατά τις περιστάσεις η καλή πίστη να επιβάλλει τέτοια αναφορά¹³².

Αν υπάρχουν περισσότεροι συμβαλλόμενοι από κάθε πλευρά¹³³, σύμφωνα με την ΑΚ 396 §1, η οποία περιέχει ενδοτικό δίκαιο¹³⁴, το δικαίωμα της υπαναχώρησης πρέπει να ασκηθεί από όλους και κατά όλων. Η διάταξη αυτή, δηλαδή, καθιερώνει την αρχή του αδιαίρετου του δικαιώματος της υπαναχώρησης, όταν στη μία ή στην άλλη πλευρά της σύμβασης μετέχουν περισσότεροι δικαιούμενοι ή υποκείμενοι σ' αυτό. Καθιερώνοντας το δικαίωμα της υπαναχώρησης ως αδιαίρετο δικαίωμα, ο νόμος αποσκοπεί στην αποτροπή αντιφατικών συμπεριφορών και της αβεβαιότητας ως προς την ισχύ της σύμβασης, καθώς επίσης στην αποφυγή της διάθεσης – με τη μεμονωμένη υπαναχώρηση του ενός – της νομικής θέσης των άλλων¹³⁵. Λόγω δε της ομοιότητας της κατάστασης των συμφερόντων, η διάταξη εφαρμόζεται αναλογικά τόσο στην νόμιμη υπαναχώρηση όσο και στην καταγγελία¹³⁶. Κατά κρατούσα γνώμη,

¹³⁰ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1204 σημ.114 και 1219 σημ.149· Καρακατσάνης, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 416-454 αρ.14· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 390 αρ.1.

¹³¹ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 390 αρ.1· Μπαλής Γ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1969, §90 αρ.1.

¹³² Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 390 αρ.3. Άλλης γνώμης ο Γαζής Α., ΕρμΑΚ 390 αρ.3.

¹³³ Κατά μία άποψη, η ΑΚ 396 καταλαμβάνει κάθε περίπτωση πολυπρόσωπης ενοχής, είτε αυτή είναι διαιρετή είτε αδιαίρετη είτε εις ολόκληρον (βλ. Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 396 αρ.2· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 396 αρ.2· Μπαλής Γ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1969, §90). Κατ' άλλη γνώμη, η εν λόγω διάταξη εφαρμόζεται μόνον όταν τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις από τη σύμβαση εκτείνονται σε όλους τους δανειστές/ οφειλέτες. Αντιθέτως, δεν εφαρμόζεται όταν οι περισσότερες απαιτήσεις από τη σύμβαση ανήκουν σε διαφορετικά πρόσωπα ή απευθύνονται σε διαφορετικούς οφειλέτες η καθεμία (π.χ. αυτό συμβαίνει όταν περισσότεροι συγκύριοι πωλούν με την ίδια σύμβαση ο καθένας το ποσοστό συγκυριότητάς του). Βλ. Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 566 σημ.7, Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1205, ΑΠ 61/1983, ΝοΒ 31, 1378.

¹³⁴ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 396 αρ.7.

¹³⁵ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 396 αρ.1.

¹³⁶ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 396 αρ.4. Άλλης γνώμης ο Γαζής Α., ΕρμΑΚ 396 αρ.4.

δεν απαιτείται η δήλωση από ή προς περισσότερους να είναι κοινή ή σύγχρονη¹³⁷. Αρκεί να περιέλθει και στον τελευταίο αποδέκτη η δήλωση και του τελευταίου δικαιούχου μέσα σε εύλογο χρονικό διάστημα, οπότε και ολοκληρώνεται η άσκηση της υπαναχώρησης και επέρχονται τα αποτελέσματά της¹³⁸. Η σύμπραξη, πάντως, στην υπαναχώρηση με κοινή δήλωση μπορεί να επιβάλλεται κατά τις περιστάσεις ως παρεπόμενη υποχρέωση από την καλή πίστη¹³⁹. Η αρχή του αδιαιρέτου του δικαιώματος υπαναχώρησης εκδηλώνεται στην αντικειμενική ενέργεια της απόσβεσης του δικαιώματος. Πιο συγκεκριμένα, η ΑΚ 396 §2, η οποία επίσης περιέχει ενδοτικό δίκαιο, ορίζει ότι αν το δικαίωμα αυτό αποσβεστεί για έναν, αποσβήνεται και ως προς τους άλλους. Ο τρόπος με τον οποίο επήλθε η απόσβεση είναι εν προκειμένω αδιάφορος¹⁴⁰.

Όσον αφορά στο ζήτημα της απόσβεσης του δικαιώματος υπαναχώρησης, θα πρέπει να σημειωθεί ότι η άσκηση του δικαιώματος δεν υπόκειται σε προθεσμία. Ωστόσο, η άσκηση του δικαιώματος υπαναχώρησης, όπως και κάθε άλλου δικαιώματος, τελεί στο σύστημα του Αστικού Κώδικα υπό τον έλεγχο της ΑΚ 281¹⁴¹. Επομένως, ενδέχεται, καίτοι κατ' αρχήν η άσκηση της υπαναχώρησης δεν υπόκειται σε χρονικό περιορισμό, να απαγορεύεται η καθυστερημένη άσκησή της, αν παρίσταται ως καταχρηστική¹⁴². Για παράδειγμα, τούτο συμβαίνει όταν δολίως καθυστερείται η άσκηση αυτής (π.χ. για να εξαρτηθεί από την εις βάρος του οφειλέτη μεταβολή των τιμών) ή όταν έχει διαμορφωθεί εν τω μεταξύ τέτοια κατάσταση, ώστε η μετά από πολύ χρόνο άσκηση της υπαναχώρησης θα σήμαινε μετακύλιση των μειονεκτημάτων που προέκυψαν απ' αυτή (π.χ. εκμηδένιση της αξίας της ληφθείσης χρηματικής παροχής) στον αντίπαλο του υπαναχωρούντος. Στις περιπτώσεις αυτές, λοιπόν, επέρχεται απόσβεση του προς υπαναχώρηση δικαιώματος βάσει της ΑΚ 281¹⁴³. Εξάλλου, η ΑΚ 395 ορίζει ότι κάθε συμβαλλόμενος μπορεί να τάξει στον άλλο εύλογη προθεσμία για την άσκηση από τον τελευταίο του δικαιώματός του για υπαναχώρηση. Η δε άπρακτη πάροδος της προθεσμίας αυτής επιφέρει απόσβεση του δικαιώματος. Σκοπός της διάταξης είναι η προστασία του αντισυμβαλλομένου κατά της αβεβαιότητας γύρω από τη νομική τύχη της σύμβασης, που δημιουργείται από τη μη άσκηση της υπαναχώρησης¹⁴⁴. Για το λόγο αυτό, η ΑΚ 395

¹³⁷ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 396 αρ.5· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 396 αρ.3. Βλ. όμως Μπαλής Γ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1969, §90 αρ.2.

¹³⁸ Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 566.

¹³⁹ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1204.

¹⁴⁰ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 396 αρ.6. Άλλης γνώμης ο Γαζής Α., ΕρμΑΚ 396 αρ.4 σε περίπτωση απόσβεσης με παραίτηση.

¹⁴¹ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 390 αρ.4· Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1204.

¹⁴² Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 395 αρ.10.

¹⁴³ Γαζής Α., ΕρμΑΚ 395 αρ.5.

¹⁴⁴ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 395 αρ.1.

εφαρμόζεται αναλογικά και στη νόμιμη υπαναχώρηση, καθώς η ratio της διάταξης ευσταθεί και αναφορικά με την αρρυθμιστή περίπτωση¹⁴⁵. Τέλος, το δικαίωμα υπαναχώρησης αποσβέννυται με παραίτηση του δικαιούχου – εννοείται πριν από την άσκησή του. Η παραίτηση αρκεί να γίνει με άτυπη, μονομερή δικαιοπραξία του παραιτουμένου¹⁴⁶, η οποία μπορεί να είναι και σιωπηρή, δηλαδή να προκύπτει συμπερασματικά από τις περιστάσεις (π.χ. όταν αυτές επιβάλλουν άμεση άσκηση) και κυρίως από την παρατεταμένη καθυστέρηση στην άσκηση του δικαιώματος¹⁴⁷. Για σιωπηρή παραίτηση θα πρόκειται συνήθως και όταν ο δανειστής ανεπιφύλακτα αποδέχεται την καθυστερημένα ή μερικώς ή πλημμελώς εκπληρούμενη παροχή εν γνώσει του ότι στην περίπτωση αυτή γεννιέται δικαίωμα νόμιμης υπαναχώρησης¹⁴⁸.

4. Η ΝΟΜΙΚΗ ΕΝΕΡΓΕΙΑ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗΣ

Αναφορικά με τη νομική ενέργεια της υπαναχώρησης, η ΑΚ 389 §2 ορίζει ότι η υπαναχώρηση επιφέρει απόσβεση των υποχρεώσεων για παροχή που πηγάζουν από τη σύμβαση και οι συμβαλλόμενοι έχουν αμοιβαία υποχρέωση να αποδώσουν τις παροχές που έλαβαν κατά τις διατάξεις για τον αδικαιολόγητο πλουτισμό. Από τον ανωτέρω κανόνα, λοιπόν, προκύπτει ότι η υπαναχώρηση αποτελεί αποσβεστικό λόγο ενοχών¹⁴⁹. Διχογνωμία, όμως, υφίσταται σχετικά με το τι ακριβώς αποσβήνεται. Σύμφωνα με την άποψη που επικρατούσε παλαιότερα στη θεωρία και είναι ακόμη κρατούσα στη νομολογία, η υπαναχώρηση προκαλεί την ολοσχερή απόσβεση της συμβατικής σχέσης αναδρομικά (*ex tunc*), ώστε να θεωρείται ότι η σύμβαση δεν καταρτίστηκε ποτέ. Έτσι εξηγείται, κατά την άποψη αυτή, η ύπαρξη υποχρέωσης απόδοσης των παροχών κατά τις διατάξεις για τον αδικαιολόγητο πλουτισμό και συγκεκριμένα για αιτία που έληξε (ΑΚ 904 επ.)¹⁵⁰.

Διαφορετική είναι η άποψη που ενστερνίζεται σχεδόν καθολικά πλέον η θεωρία, σύμφωνα με την οποία η άσκηση της υπαναχώρησης δεν ανατρέπει τον ενοχικό δεσμό στο σύνολό του, αλλά μόνο τις κύριες υποχρεώσεις προς παροχή και αντιπαροχή. Δεν εξαφανίζεται, δηλαδή, ο όλος συμβατικός δεσμός, αλλά μετατρέπεται σε σχέση εκκαθάρισης, στην οποία υπάρχουν υποχρεώσεις αντίστροφης κατεύθυνσης, δηλαδή προς επιστροφή των παροχών

¹⁴⁵ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 395 αρ.3.

¹⁴⁶ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1205· Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 395 αρ.8. Αντίθετη η κρατούσα γνώμη, σύμφωνα με την οποία δεν χωρεί παραίτηση με μονομερή δικαιοπραξία, καθώς εφαρμόζεται και επί του δικαιώματος υπαναχώρησης η ΑΚ 454 (βλ. Μπαλής Γ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1969, §93δ και §70 αρ.2· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 395 αρ.6).

¹⁴⁷ Μπαλής Γ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1969, §93δ.

¹⁴⁸ Μπαλής Γ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1969, §93δ· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 395 αρ.6.

¹⁴⁹ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1197.

¹⁵⁰ Μπαλής Γ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1969, §91 αρ.1· Γαζής Α., ΕρμΑΚ, εισαγ. 389-401 αρ.5 επ. και ΑΚ 389 αρ.8 επ.· ΑΠ 1901/2011, ΧρΙΔ 12, 351· ΑΠ 1339/2011, ΧρΙΔ 12, 500· ΑΠ 905/2011, ΝοΒ 60, 123· ΑΠ 1484/2009, ΝοΒ 58, 43. Βέβαια, γίνεται δεκτό ότι τα μέρη μπορούν να συμφωνήσουν πως η υπαναχώρηση θα ενεργεί μόνο για το μέλλον (βλ. ΑΠ 274/2008, Αρμ 64, 324· ΑΠ 937/2005, ΤΝΠ ΔΣΑ).

που έχουν τυχόν εκπληρωθεί¹⁵¹. Επιχείρημα υπέρ της ορθότητας της εν λόγω άποψης ευρίσκεται στο γράμμα της ΑΚ 389 §2, που κάνει λόγο για «αμοιβαία» υποχρέωση των μερών να αποδώσουν τις παροχές που τυχόν έλαβαν, προβλέπει δηλαδή την αλληλεξάρτηση των νέων υποχρεώσεων των μερών που γεννώνται στο πλαίσιο της σχέσης εκκαθάρισης, η οποία διαγράφεται ως ατελώς αμφοτεροβαρής¹⁵². Η αλληλεξάρτηση, όμως αυτή, δεν θα μπορούσε να δικαιολογηθεί, αν με την υπαναχώρηση είχε ανατραπεί αναδρομικά ο ενοχικός δεσμός στο σύνολό του. Επομένως, στη σχέση εκκαθάρισης, που δημιουργείται με την υπαναχώρηση, διασώζονται στοιχεία από την αρχική συμβατική σχέση, όπως οι παρεπόμενες υποχρεώσεις προστασίας¹⁵³. Για παράδειγμα, διατηρείται η υποχρέωση φύλαξης του πράγματος και μη χειροτέρευσης ή καταστροφής του, μέχρι να αποδοθεί στον αντισυμβαλλόμενο από τη σύμβαση της πώλησης, από την οποία υπαναχώρησε ο αγοραστής¹⁵⁴. Επίσης, διατηρούνται οι γεννημένες αξιώσεις αποζημίωσης από την παράβαση παρεπόμενων υποχρεώσεων, είτε αυτές προκάλεσαν άμεση είτε περαιτέρω ζημία σε άλλα έννομα αγαθά του υπαναχωρούντος¹⁵⁵. Για παράδειγμα, διατηρείται η αξίωση αποζημίωσης για τον τραυματισμό του αγοραστή κατά τη μεταφορά του πωληθέντος πράγματος από τον πωλητή, ακόμη και αν ο πρώτος υπαναχωρήσει από την πώληση¹⁵⁶. Για τον ίδιο λόγο, συνεχίζει να οφείλεται η αποζημίωση για ζημία που προκλήθηκε από την καθυστέρηση εκπλήρωσης της κύριας παροχής, που είχε σημειωθεί πριν από την υπαναχώρηση. Τέλος, η ποινική ρήτρα¹⁵⁷ ή ασφάλειες των αρχικών παροχών, που είχαν τυχόν συνομολογηθεί στο πλαίσιο της αρχικής ενοχής, καθώς και τυχόν πρόσθετες παρεπόμενες συμφωνίες αναφορικά με τον τόπο παροχής, την παρέκταση αρμοδιότητας κ.λπ., σε περίπτωση

¹⁵¹ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1209· Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 389 αρ.6· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 571.

¹⁵² Συνέπεια του χαρακτηρισμού της σχέσης εκκαθάρισης ως ατελώς αμφοτεροβαρούς είναι η αναλογική εφαρμογή κατά την απόδοση των παροχών των γενικών διατάξεων για τις αμφοτεροβαρείς συμβάσεις – στο βαθμό που συμβιβάζονται με τη ρύθμιση των ΑΚ 389 επ. (ιδίως των ΑΚ 374 και 380). Βλ. Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 389 αρ.18· Μπαλής Γ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1969, §91 αρ.4· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 574. Όμως, ο Γαζής Α., ΕρμΑΚ 389 αρ.15 τάσσεται υπέρ της ύπαρξης μόνο δικαιώματος επίσχεσης, όχι ένστασης μη εκπλήρωσης της σύμβασης.

¹⁵³ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 389 αρ.6, 11· Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1209.

¹⁵⁴ Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 571.

¹⁵⁵ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 389 αρ.6, 11· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 389 αρ.9· Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1209.

¹⁵⁶ Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 571.

¹⁵⁷ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1209· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 389 αρ.10. Αμφισβήτηση υφίσταται ως προς την ποινική ρήτρα που είχε ήδη καταπέσει κατά την άσκηση της υπαναχώρησης. Κατά μία άποψη, η αξίωση στην ποινική ρήτρα διατηρείται (βλ. Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 389 αρ.12), ενώ στη νομολογία επικρατεί η γνώμη ότι η υπαναχώρηση καταργεί και την αξίωση στην ποινική ρήτρα, εκτός αν υπάρχει αντίθετη συμφωνία (βλ. ΑΠ 1201/1989, ΕλλΔνη 32, 762· ΕφΛαμ 179/2011, «ΝΟΜΟΣ»· ΕφΙωαν 41/2008, Αρμ 63, 1343). Σε κάθε περίπτωση πρέπει να γίνει δεκτό ότι η επιβίωση της ποινικής ρήτρας είναι δυνατή μόνον όταν αυτή έχει συμφωνηθεί για τη μη προσήκουσα ή μη έγκαιρη εκπλήρωση της παροχής (ΑΚ 407), όχι όταν προορίζεται να υποκαταστήσει την κύρια παροχή (ΑΚ 406). Βλ. ΑΠ 905/2011, ΝοΒ 60, 123).

αμφιβολίας, συνεχίζουν να ισχύουν και στο πλαίσιο της σχέσης απόδοσης, που προκύπτει με την άσκηση της υπαναχώρησης¹⁵⁸.

Τη μη αναδρομική ενέργεια της υπαναχώρησης ως προς τις συνέπειες αυτές επιτάσσει ο ίδιος ο δικαιολογητικός λόγος ύπαρξης του δικαιώματος υπαναχώρησης. Όπως έχει ήδη αναλυθεί, με την υπαναχώρηση ο δανειστής επιδιώκει απλώς να αποκρούσει την προσφορά της τυχόν ακόμη δυνατής παροχής του αντισυμβαλλομένου του και να απαλλαγεί ο ίδιος από την υποχρέωσή του για αντιπαροχή, όχι όμως να παραιτηθεί και από κάθε δικαίωμά του που γεννήθηκε από την αθέτηση της υποχρέωσης του άλλου μέρους. Αντίθετα, όχι μόνο δεν ανταποκρίνεται στη βούλησή του, αλλά θα ήταν ανεπιεικές προς αυτόν να τεθεί ενώπιον του διλήμματος είτε να παραμείνει σε μία σύμβαση, της οποίας ο σκοπός πιθανότατα έχει ματαιωθεί, διατηρώντας όμως τις ήδη γεννημένες αξιώσεις αποζημίωσης λόγω καθυστέρησης εκπλήρωσης της παροχής ή παράβασης παρεπόμενης υποχρέωσης, είτε να υπαναχωρήσει με συνέπεια την απώλεια των αξιώσεων αυτών. Ειδικά όσον αφορά στη νόμιμη υπαναχώρηση, ο νόμος αποκλείει τη σωρευτική άσκηση των δικαιωμάτων υπαναχώρησης και αποζημίωσης λόγω μη εκπλήρωσης της παροχής (ΑΚ 382, 383), δηλαδή της αποζημίωσης που αποτελεί το οικονομικό υποκατάστατο της παροχής - αφού δίνεται στον δανειστή σε αναπλήρωση της ματαιωθείσας παροχής και της αξίας που αυτή θα είχε στα χέρια του, όχι όμως τη σωρευτική άσκηση υπαναχώρησης και αξίωσης αποκατάστασης της ζημίας που προκάλεσε η - πριν από το χρόνο άσκησης της υπαναχώρησης - παράβαση παρεπόμενης υποχρέωσης ή καθυστέρησης παροχής από τον οφειλέτη (ΑΚ 343 §1)¹⁵⁹. Για παράδειγμα, στην υπερημερία η απώλεια χρόνου για τον δανειστή και οι τυχόν δυσμενείς επιπτώσεις της είναι αξίες διάφορες από την αξία της παροχής. Η απώλεια αυτή είναι οριστική και διατηρείται παράλληλα με την αξίωση για εκπλήρωση της παροχής (ΑΚ 343 §1) ή με τη λόγω υπαναχώρησης απόσβεση των υποχρεώσεων παροχής και αντιπαροχής. Ο υπαναχωρών, λοιπόν, με την άσκηση του δικαιώματος της υπαναχώρησης επιδιώκει την απαλλαγή του αντισυμβαλλομένου του από την υποχρέωση εκπλήρωσης της παροχής ή του υποκατάστατού της, όχι όμως και από την ευθύνη του για την συμπεριφορά του μέχρι το χρονικό σημείο της υπαναχώρησης¹⁶⁰.

Ωστόσο, και μεταξύ των υποστηρικτών της άποψης, σύμφωνα με την οποία η υπαναχώρηση προκαλεί την απόσβεση όχι του όλου ενοχικού δεσμού, αλλά μόνο των κύριων

¹⁵⁸ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρο 389 αρ.14.

¹⁵⁹ Βλ. Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρο 389 αρ.11, σύμφωνα με τον οποίο στη νόμιμη υπαναχώρηση τόσο η δευτερογενής αξίωση αποζημίωσης για τη ζημία από την καθυστέρηση όσο και η αξίωση αποκατάστασης της περαιτέρω ζημίας λόγω παράβασης των συμβατικών δευτερευουσών υποχρεώσεων προστασίας βρίσκουν τη δικαιοθετική τους βάση στην ΑΚ 387 §2, η δε άποψη που υποστηρίζει τη μη αναδρομική ενέργεια της υπαναχώρησης ως προς τον συμβατικό δεσμό στο σύνολό του παρέχει απλώς τη δογματική τους θεμελίωση.

¹⁶⁰ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1165-1166.

υποχρεώσεων προς παροχή, δίστανται οι απόψεις σχετικά με το αν η υπαναχώρηση ανατρέπει αναδρομικά τις κύριες, πρωτογενείς υποχρεώσεις προς παροχή ή εξαφανίζει μόνο για το μέλλον εκείνες από τις κύριες υποχρεώσεις προς παροχή που δεν έχουν ακόμη εκπληρωθεί. Η διαφορά μεταξύ των δύο αυτών απόψεων εκδηλώνεται στο πλαίσιο της δεύτερης προβλεπόμενης από την ΑΚ 389 §2 συνέπειας της άσκησης της υπαναχώρησης, δηλαδή της αμοιβαίας υποχρέωσης των συμβαλλομένων να αποδώσουν τις παροχές που έλαβαν κατά τις διατάξεις για τον αδικαιολόγητο πλουτισμό. Κατά σχεδόν απολύτως κρατούσα γνώμη, γίνεται δεκτό ότι από τη ρύθμιση αυτή προκύπτει η ενοχική και όχι εμπράγματη ενέργεια της υπαναχώρησης¹⁶¹. Η ενοχική δε ενέργεια της υπαναχώρησης σημαίνει ότι, πρώτον, η εκποιητική δικαιοπραξία που τελέστηκε σε εκπλήρωση της υποσχετικής δεν θίγεται, ακόμη και όταν η εκποιητική δικαιοπραξία είναι αιτιώδης (π.χ. μεταβίβαση ακινήτου). Συνεπώς, η κυριότητα του αντικειμένου δεν επανέρχεται αυτοδικαίως στον υπαναχωρήσαντα, ο οποίος αναζητά το αντικείμενο με την ενοχική αγωγή του αδικαιολόγητου πλουτισμού και όχι με τις εμπράγματες αγωγές από την κυριότητα. Δεύτερον, τα εμπράγματα δικαιώματα που απέκτησαν τρίτοι επί του αντικειμένου της παροχής δεν αίρονται, ακόμα και αν αυτοί γνώριζαν την ύπαρξη του δικαιώματος υπαναχώρησης¹⁶².

Η μία από τις εδώ εξεταζόμενες απόψεις, λοιπόν, υποστηρίζει ότι αν οι κύριες παροχές δεν εκτελέστηκαν και δεν αποσβέστηκαν ακόμη οι προς αυτές υποχρεώσεις, αποσβήνονται με την άσκηση της υπαναχώρησης και μάλιστα για το μέλλον. Αν, όμως, οι παροχές εκτελέστηκαν, τότε οι προς αυτές υποχρεώσεις έχουν ήδη αποσβεστεί, η δε ενέργεια της υπαναχώρησης συνίσταται στη γένεση μιας νέας ενοχικής σχέσης, περιεχόμενο της οποίας είναι η απόδοση των ληφθέντων κατά τις διατάξεις για τον αδικαιολόγητο πλουτισμό. Αναστρέφεται έτσι το πρόγραμμα εκπλήρωσης της ενοχής και δημιουργείται μία σχέση εκκαθάρισης με πρώτιστο στόχο την αποκατάσταση του status quo ante¹⁶³. Κατά συνέπεια, η παραπομπή της ΑΚ 389 §2 στις διατάξεις για τον αδικαιολόγητο πλουτισμό δεν αναφέρεται στις προϋποθέσεις της αξίωσης αδικαιολόγητου πλουτισμού, αλλά αφορά στις διατάξεις των άρθρων ΑΚ 908 επ., που ρυθμίζουν την έκταση της ευθύνης του λήπτη. Η παραπομπή δε αυτή δικαιολογείται από την ισχυρή ομοιογένεια της κατάστασης των συμφερόντων στις δύο περιπτώσεις¹⁶⁴. Επομένως, αν η

¹⁶¹ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1205-1206· Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 389 αρ.8· ΕφΛαρ 351/2011, Δικογρ 20, 79· ΕφΑθ 1418/2009, ΕλλΔνη 50, 1523. Βλ. όμως Σόντη, Μεταγραφή και συμβατική υπαναχώρησης, ΤιμΤΛιτζερόπουλου, Β', 1985, σελ. 403 επ. και Κιτσαρά, Ενοχικές δεσμεύσεις της εξουσίας διάθεσης, 1999, σελ. 135, 204.

¹⁶² Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 573· Γαζής Α., ΕρμΑΚ, εισαγ. 389-401 αρ.8· Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 389 αρ.8.

¹⁶³ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 389 αρ.6 επ.· Καρακατσάνης, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 416-454 αρ.6.

¹⁶⁴ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 389 αρ.13.

ληφθείσα παροχή σώζεται, πρέπει κατ' ΑΚ 908 εδ.α' να αποδοθεί αυτούσια. Αν δε η απόδοση της ληφθείσας παροχής αυτούσιας είναι αδύνατη, οφείλεται κατ' ΑΚ 908 εδ.α' το αντάλλαγμα που τυχόν υπεισήλθε στη θέση της. Επίσης, οφείλονται οι καρποί που συνελέγησαν και τα ωφελήματα που αποκτήθηκαν (ΑΚ 908 εδ.β'). Η υποχρέωση προς απόδοση αποσβήνεται, εφόσον δεν σώζεται πλέον ο «πλουτισμός» (ΑΚ 909). Η τελευταία αυτή διάταξη, όμως, δεν εφαρμόζεται, εφόσον ο αντισυμβαλλόμενος έχει κατά τον χρόνο έκλειψης του πλουτισμού την αυξημένη ευθύνη της ΑΚ 912 §1, η οποία στη μεν συμβατική υπαναχώρηση υπάρχει από τότε που έλαβε την παροχή - αφού από τότε μπορούσε να προβλέψει την άσκηση του δικαιώματος υπαναχώρησης - στη δε νόμιμη από τότε που έμαθε τη γέννηση του λόγου υπαναχώρησης. Για τους καρπούς και τα ωφελήματα εφαρμόζεται η ΑΚ 912 §2. Άρα, επί αποδόσεως χρηματικής παροχής οφείλονται τόκοι από την άσκηση της υπαναχώρησης¹⁶⁵.

Η ανωτέρω άποψη, όμως, δέχεται κριτική, η οποία στηρίζεται κυρίως στο επιχείρημα ότι η αποδοχή της θέσης περί αποσβέσεως των κυρίων υποχρεώσεων μόνο για το μέλλον δεν συνάδει με την πρόβλεψη στην ΑΚ 389 §2 της υποχρέωσης απόδοσης των παροχών που έλαβαν τα μέρη κατά τις διατάξεις για τον αδικαιολόγητο πλουτισμό. Κατά την πιο διαδεδομένη διαφοροποιούμενη αυτή άποψη¹⁶⁶, με την άσκηση της υπαναχώρησης, αν μία παροχή είχε καταβληθεί, γεννάται ενοχική υποχρέωση απόδοσής της κατ' ΑΚ 904 για αιτία λήξασα. Σύμφωνα με την άποψη αυτή, επιβάλλεται να γίνει δεκτή περιορισμένη αναδρομική ενέργεια της υπαναχώρησης ως προς τις κύριες υποχρεώσεις προς παροχή. Η επιστροφή παροχής και αντιπαροχής, δηλαδή, γίνεται με την έννοια ότι οι λήπτες τους ούτε για το πριν από την υπαναχώρηση χρονικό διάστημα θεωρούνται πλέον ως δικαιούχοι των παροχών αυτών. Διαφορετικά, εάν η υπαναχώρηση δεν επέφερε την αναδρομική απόσβεση των κύριων υποχρεώσεων προς παροχή, αλλά μόνο τη για το μέλλον απόσβεσή τους, δεν θα ήταν δυνατή η επιστροφή των καρπών του ενδιάμεσου χρόνου. Μάλιστα, προς υποστήριξη της θέσης αυτής αναφέρεται το παράδειγμα της καταγγελίας διαρκούς σύμβασης, για την οποία ομοφώνως γίνεται δεκτό ότι δεν έχει αναδρομική ενέργεια και ισχύει μόνο για το μέλλον. Για το χρονικό διάστημα έως την καταγγελία, λοιπόν, η σύμβαση διατηρεί τη μέχρι τότε ισχύ της και τα μέρη εξακολουθούν να είναι λήπτες με νόμιμη αιτία των παροχών, που αφορούν αυτό το διάστημα. Οι δε καρποί του ενδιάμεσου χρόνου δεν επιστρέφονται.

Ωστόσο, όπως θα αναλυθεί παρακάτω (Κεφ. IV.1.) στο πλαίσιο του συσχετισμού της νομικής ενέργειας της υπαναχώρησης με αυτή της καταγγελίας, οι έννομες συνέπειες της

¹⁶⁵ Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 573· Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 389 αρ.15,16· ΑΠ 905/2011, ΝοΒ 60, 123.

¹⁶⁶ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1210-1211· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 571 σημ.28.

άσκησης του κάθε δικαιώματος μονομερούς τερματισμού της σύμβασης καθορίζονται ενόψει του σκοπού του δικαιώματος, ο οποίος με τη σειρά του διαμορφώνεται με κριτήρια το είδος και τον σκοπό της σύμβασης, στο πλαίσιο της οποίας ανακύπτει το ζήτημα ύπαρξης δικαιώματος λύσης αυτής. Για το λόγο αυτό, κατά τη γνώμη της γράφουσας, ορθότερη παρίσταται η πρώτη εκ των δύο απόψεων, σύμφωνα με την οποία η υπέρ της ύπαρξης αναδρομικότητας θέση δεν εξυπηρετεί σε τίποτα. Και τούτο, διότι, εφόσον οι παροχές έχουν εκτελεστεί, από τον ίδιο τον σκοπό του δικαιώματος υπαναχώρησης προκύπτει η ανάγκη επιστροφής αυτών, η οποία προβλέπεται στην ΑΚ 389 §2¹⁶⁷. Η παραπομπή της εν λόγω διάταξης στις διατάξεις για τον αδικαιολόγητο πλουτισμό θα πρέπει να εκληφθεί ως επιλογή του νομοθέτη να μη ρυθμίσει ειδικώς τη σχέση εκκαθάρισης, που προκαλεί η άσκηση του δικαιώματος υπαναχώρησης, αλλά να εφαρμοστούν σε αυτή οι διατάξεις ΑΚ 908 επ. για τον προσδιορισμό του περιεχομένου της υποχρέωσης προς απόδοση αλλά και της ευθύνης του υπόχρεου σε απόδοση, λόγω της ομοιότητας που παρουσιάζει η κατάσταση των συμφερόντων στις δύο περιπτώσεις¹⁶⁸. Προς επίρρωση της εδώ υποστηριζόμενης θέσης αξίζει, άλλωστε, να σημειωθεί ότι, για την περίπτωση υπαναχώρησης του αγοραστή λόγω πραγματικού ελαττώματος ή έλλειψης συνομολογημένης ιδιότητας του πωληθέντος πράγματος, ο νόμος ρυθμίζει ειδικά στη διάταξη του άρθρου ΑΚ 547 §1 τα αποτελέσματα της υπαναχώρησης, χωρίς να παραπέμπει για την απόδοση των παροχών στην εφαρμογή των διατάξεων του αδικαιολόγητου πλουτισμού.

Εξάλλου, η άποψη υπέρ της μη αναδρομικής ενέργειας της υπαναχώρησης συνάδει με τη ρύθμιση της νομικής ενέργειας του δικαιώματος μονομερούς τερματισμού της σύμβασης στο «Σχέδιο ενός Κοινού Πλαισίου Αναφοράς». Σε σύμπνοια με την κρατούσα στην ελληνική θεωρία άποψη, η άσκηση του δικαιώματος λύσης της σύμβασης, σύμφωνα με το Σχέδιο, δεν προκαλεί την αναδρομική ανατροπή του όλου συμβατικού δεσμού, αλλά μόνο την απόσβεση των κύριων υποχρεώσεων προς παροχή¹⁶⁹. Δεν αποσβήνονται, όμως, αναδρομικά, αλλά για το μέλλον οι κύριες, πρωτογενείς υποχρεώσεις προς παροχή που δεν έχουν ακόμη εκπληρωθεί¹⁷⁰. Σε αντίθεση με την ΑΚ 389 §2, η οποία για τη ρύθμιση της σχέσης εκκαθάρισης που προκύπτει από την άσκηση της υπαναχώρησης παραπέμπει στις διατάξεις για τον αδικαιολόγητο πλουτισμό, το Σχέδιο προβλέπει το θεσμό της restitution, ο οποίος ρυθμίζεται με ένα πλέγμα διατάξεων (III. – 3:510 έως III. – 3:514) και έχει ως σκοπό να άρει την αδικία που συνεπάγεται η αδικαιολόγητη πλέον – μετά τον τερματισμό της σύμβασης λόγω αθέτησης συμβατικής

¹⁶⁷ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 389 αρ.7.

¹⁶⁸ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 389 αρ.13.

¹⁶⁹ Βλ. *Von Bar/Clive*, Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law (DCFR) – Full Edition – Volume I, Sellier European Law Publishers, 2009, σελ. 851.

¹⁷⁰ Βλ. *Von Bar/Clive*, Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law (DCFR) – Full Edition – Volume I, Sellier European Law Publishers, 2009, σελ. 887.

υποχρέωσης – περιουσιακή μετακίνηση που τυχόν έλαβε χώρα σε εκτέλεση της σύμβασης¹⁷¹. Το κατά πόσον η εκπλήρωση των παροχών, που έγινε πριν από τη λύση της σύμβασης, μετά από αυτή καθίσταται αδικαιολόγητη, θα κριθεί με βάση την ανισορροπία που δημιουργείται στην κατάσταση των συμφερόντων των μερών και υπό το πρίσμα του είδους της συμβατικής σχέσης. Για παράδειγμα, όσον αφορά σε διαρκείς συμβάσεις – με αντικείμενο είτε διαρκείς είτε περιοδικές παροχές – που έχουν λειτουργήσει για ορισμένο χρονικό διάστημα ομαλά, η επιστροφή των εκατέρωθεν καταβληθεισών μέσα στο χρονικό αυτό διάστημα παροχών κατά κανόνα δεν ανταποκρίνεται στο συμφέρον κανενός εκ των συμβαλλομένων¹⁷². Για το λόγο αυτό, όπως θα αναλυθεί παρακάτω, η καταγγελία διαρκούς σύμβασης ενεργεί για το μέλλον και δεν επιφέρει τη γέννηση σχέσης εκκαθάρισης με περιεχόμενο την αμοιβαία υποχρέωση των μερών για απόδοση των ληφθέντων. Αντιθέτως, επί στιγμιαίας σύμβασης, η υπαναχώρηση λόγω αθέτησης συμβατικής υποχρέωσης του αντισυμβαλλομένου, εξαιτίας της οποίας το άλλο μέρος χάνει κάθε συμφέρον στην εκτέλεση της σύμβασης και κατ' επέκταση στην λήψη της συμφωνηθείσας παροχής, επιτάσσει - στο μέτρο που εκτελέστηκαν - την επιστροφή στον υπαναχωρούντα δανειστή της παροχής που εκπλήρωσε και την εκ μέρους αυτού απόδοση της μη προσηκόντως εκπληρωθείσας παροχής στον οφειλέτη του. Στα σχόλια που συνοδεύουν τις σχετικές με το δικαίωμα τερματισμού της σύμβασης διατάξεις του Σχεδίου, διευκρινίζεται ότι η πρόβλεψη ενοχικής υποχρέωσης απόδοσης των ληφθέντων δεν αναιρεί τη για το μέλλον ενέργεια της λύσης της σύμβασης, προσδίδοντάς της αναδρομικότητα. Σκοπός της restitution είναι μόνο να αποκαταστήσει την τυχόν επελθούσα με την υπαναχώρηση οικονομική ανισορροπία μεταξύ των μερών λόγω των καταβολών που έλαβαν χώρα πριν από την άσκησή της. Για το λόγο αυτό, με την άσκηση της υπαναχώρησης γεννώνται νέες υποχρεώσεις προς απόδοση, που συνιστούν τη σχέση εκκαθάρισης, η οποία αποτελεί το νέο περιεχόμενο της ενοχικής σχέσης που συνεχίζει να υφίσταται μεταξύ των μερών¹⁷³.

Τα αποτελέσματα της υπαναχώρησης επέρχονται αυτοδικαίως με την άσκησή της¹⁷⁴. Όμως, για να επέλθουν τα αποτελέσματα αυτά, εκτός από την άσκηση της υπαναχώρησης,

¹⁷¹Βλ. *Von Bar/Clive*, Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law (DCFR) – Full Edition – Volume I, Sellier European Law Publishers, 2009, σελ. 892 επ.

¹⁷²Άρθρο III.-3:511 (1) του Σχεδίου. Βλ. *Von Bar/Clive*, Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law (DCFR) – Full Edition – Volume I, Sellier European Law Publishers, 2009, σελ. 898.

¹⁷³Μάλιστα, η διάταξη του άρθρου III. – 3:510 (5) προβλέπει υποχρέωση απόδοσης και των καρπών του ενδιάμεσου χρόνου, με το επιχείρημα ότι θα ήταν άδικο να εξαρτάται η γέννηση και η έκταση της υποχρέωσης απόδοσης των καρπών από το τυχαίο γεγονός της παραγωγής των καρπών πριν ή μετά από το χρονικό σημείο άσκησης της υπαναχώρησης, μεταβάλλοντας έτσι κατά περίπτωση τις έννομες συνέπειες του δικαιώματος υπαναχώρησης. Βλ. *Von Bar/Clive*, Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law (DCFR) – Full Edition – Volume I, Sellier European Law Publishers, 2009, σελ. 895.

¹⁷⁴Κατά μία άποψη, τα αποτελέσματα της υπαναχώρησης είναι δικαιοπρακτικά, στηρίζονται δηλαδή στη δικαιοπρακτική βούληση του μέρους που υπαναχωρεί, στην οποία η ΑΚ 389 §1 απονέμει τη σχετική δύναμη (βλ. *Παπανικολάου*, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 389 αρ.13-*Γεωργιάδης Α.*, Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ.

απαιτείται επίσης η συνδρομή λόγου υπαναχώρησης. Για παράδειγμα, στην περίπτωση της ΑΚ 383 πρέπει ο οφειλέτης να ήταν υπερήμερος και ο δανειστής να του έχει τάξει εύλογη προθεσμία για εκπλήρωση με ταυτόχρονη δήλωση ότι με την πάροδο άπρακτης της προθεσμίας αποκρούει την παροχή. Στη δε συμβατική υπαναχώρηση πρέπει να πληρούται το πραγματικό, που σύμφωνα με τη σύμβαση γεννά δικαίωμα υπαναχώρησης¹⁷⁵. Αν ασκηθεί η υπαναχώρηση, χωρίς να συντρέχει ο λόγος της, οι συνέπειες της υπαναχώρησης δεν επέρχονται. Εάν αμφισβητείται από τους συμβαλλομένους η ύπαρξη του λόγου υπαναχώρησης, αυτό θα διαπιστωθεί εκ των υστέρων, αν χρειαστεί, με αναγνωριστική δικαστική απόφαση¹⁷⁶.

Ωστόσο, ακόμη και αν υπήρχε λόγος υπαναχώρησης, η δε υπαναχώρηση ασκήθηκε έγκυρα, αν ο υπαναχωρήσας¹⁷⁷ έγινε υπερήμερος ως προς την ολική ή την κατά μεγάλο μέρος απόδοση αυτού που έλαβε, σύμφωνα με την ΑΚ 394, η ασκηθείσα υπαναχώρηση γίνεται ανίσχυρη, αίρονται δηλαδή οι συνέπειες της υπαναχώρησης. Η έννομη συνέπεια της ΑΚ 394 επέρχεται υπό την πρόσθετη προϋπόθεση ότι ο υπαναχωρήσας δεν συμμορφώνεται μέσα στην εύλογη προθεσμία που του έταξε ο άλλος. Βέβαια, η ΑΚ 385 αρ.1 εφαρμόζεται αναλογικά και εν προκειμένω, με αποτέλεσμα να μη θεωρείται αναγκαία η θέση προθεσμίας, αν από την όλη στάση του οφειλέτη προκύπτει ότι κάτι τέτοιο θα ήταν άσκοπο¹⁷⁸. Σκοπός της ΑΚ 394 είναι η προστασία του αντισυμβαλλομένου του υπαναχωρήσαντος κατά της αβεβαιότητας, στην οποία αυτός περιέρχεται εξαιτίας της υπερημερίας του δανειστή¹⁷⁹.

5. ΤΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΕΥΛΟΓΗΣ ΑΠΟΖΗΜΙΩΣΗΣ ΤΟΥ ΥΠΑΝΑΧΩΡΟΥΝΤΟΣ ΔΑΝΕΙΣΤΗ ΩΣ ΣΥΝΕΠΕΙΑ ΤΗΣ ΑΣΚΗΣΗΣ ΤΗΣ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗΣ (ΑΚ 387 §1)

Ακόμα μία συνέπεια της άσκησης του δικαιώματος υπαναχώρησης προβλέπεται στην ΑΚ 387 §1, σύμφωνα με την οποία «στις περιπτώσεις όπου ο δανειστής ασκεί το δικαίωμα της υπαναχώρησης, μπορεί επιπλέον με αίτησή του και κατά την εύλογη κρίση του δικαστηρίου να του επιδικαστεί και αποζημίωση για την τυχόν ζημία από τη μη εκπλήρωση της σύμβασης». Όπως προκύπτει αφενός από τη θέση της εν λόγω διάταξης στο σύστημα του Αστικού Κώδικα

570). Κατ' άλλη άποψη, τα αποτελέσματα της υπαναχώρησης επέρχονται απευθείας εκ του νόμου (βλ. *Γαζής Α.*, ΕρμΑΚ 389 αρ.10).

¹⁷⁵ *Γεωργιάδης Α.*, Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 570.

¹⁷⁶ Η δικαστική απόφαση δεν προκαλεί αναβίωση αποσβεσθείσας υποχρέωσης· απλώς αναγνωρίζει ότι η υποχρέωση ουδέποτε είχε αποσβεσθεί. Η αβεβαιότητα που τυχόν δημιουργείται σχετικά με το αν υπήρχε ο λόγος της υπαναχώρησης – και κατ' επέκταση αν επήλθε η διάπλαση – αποτελεί συνέπεια του ότι ο νόμος προτίμησε την εξώδικη - αλλά όχι αναίτια – διάπλαση. Η ίδια αβεβαιότητα υπάρχει σε κάθε περίπτωση αμφισβήτησης ως προς την ύπαρξη ή μη μιας εξώδικης έννομης σχέσης. Η αμφισβήτηση δε αυτή λύνεται με αναγνωριστική αγωγή. Βλ. *Σταθόπουλος Μ.*, Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1207 σημ.124.

¹⁷⁷ Το γράμμα της ΑΚ 394 αναφέρεται σε «δικαιούμενο να υπαναχωρήσει»· η διατύπωση όμως αυτή δεν είναι ακριβής, αφού προϋπόθεση εφαρμογής της ΑΚ 394 είναι να έχει ασκηθεί η υπαναχώρηση (βλ. *Γεωργιάδης Α.*, Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 575· *Σταθόπουλος Μ.*, Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1208). Ορθή ήταν η διατύπωση της διάταξης του άρθρου 414 του Αστικού Κώδικα του 1945.

¹⁷⁸ *Σταθόπουλος Μ.*, Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1208· *Γεωργιάδης Α.*, Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 575.

¹⁷⁹ *Παπανικολάου*, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 394 αρ.1.

πριν από τη ρύθμιση της συμβατικής υπαναχώρησης στις ΑΚ 389 επ., αφετέρου δε από τη διάταξη της ΑΚ 387 §2, η ΑΚ 387 §1 αναφέρεται στη νόμιμη και όχι στη συμβατική υπαναχώρηση¹⁸⁰. Αναλογική εφαρμογή της ΑΚ 387 §1 επί συμβατικής υπαναχώρησης είναι δυνατή μόνο εφόσον η τελευταία έχει συμφωνηθεί για την περίπτωση της υπαίτιας παράβασης της σύμβασης.

Για την περίπτωση, λοιπόν, που ασκείται υπαναχώρηση λόγω υπαίτιας παράβασης συμβατικής υποχρέωσης εκ μέρους του οφειλέτη, ο Αστικός Κώδικας προέβλεψε στην ΑΚ 387 §1 το δικαίωμα του υπαναχωρούντος δανειστή να ζητήσει και εύλογη αποζημίωση. Όπως αναφέρθηκε ανωτέρω, στις δύο ρυθμιζόμενες από το νόμο περιπτώσεις ανώμαλης εξέλιξης της σύμβασης – δηλαδή στην αδυναμία παροχής (ΑΚ 382) και στην υπερημερία (ΑΚ 383) – το δικαίωμα υπαναχώρησης και το δικαίωμα αποζημίωσης λόγω μη εκπλήρωσης παρέχονται διαζευκτικά¹⁸¹. Ο δικαιολογητικός λόγος πίσω από αυτή τη νομοθετική επιλογή στηρίζεται στη σκέψη ότι ο δανειστής με την άσκηση της υπαναχώρησης προκρίνει την ανατροπή της σύμβασης, ήτοι την απόσβεση των κύριων συμβατικών υποχρεώσεων προς παροχή, και αρνείται την εκπλήρωσή της. Συνεπώς, ως λογικό επακόλουθο προβάλλει ότι ο υπαναχωρήσας δανειστής δεν μπορεί να ζητήσει ό,τι θα είχε από την εκπλήρωση της σύμβασης (θετικό διαφέρον), ήτοι την περιαγωγή του στην οικονομική θέση όπου θα βρισκόταν και με την αυτούσια εκπλήρωση¹⁸². Επομένως, παρά τη διατύπωση της ΑΚ 387 §1, που κάνει λόγο για αποκατάσταση της τυχόν ζημίας «από τη μη εκπλήρωση της σύμβασης», θα πρέπει να θεωρηθεί ότι δεν εννοείται το θετικό διαφέρον, δηλαδή πλήρης αποζημίωση, αλλά μειωμένη¹⁸³. Αυτό είναι το νόημα της πρόβλεψης εύλογης αποζημίωσης. Σκοπός του νομοθέτη ήταν, με την πρόβλεψη δικαιώματος εύλογης αποζημίωσης, να ανταποκριθεί στην ανάγκη για μεγαλύτερη προστασία του ανυπαίτιου για την ανώμαλη εξέλιξη της ενοχής δανειστή. Επιτρέπει, λοιπόν, στον δικαστή να κρίνει κατά επιεική κρίση τόσο το αν όσο και το πόση αποζημίωση θα επιδικασθεί, ώστε να μετριασθεί η σκληρότητα για τον δανειστή από την εφαρμογή του διαζευκτικού συστήματος¹⁸⁴. Πάντως, κατά κανόνα, ο δικαστής, καθορίζοντας το ύψος της εύλογης αποζημίωσης, θα πρέπει

¹⁸⁰ Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 387 αρ.2.

¹⁸¹ Θα πρέπει εδώ να σημειωθεί, ότι σε αντίθεση με τα προβλεπόμενα στις γενικές διατάξεις, σε περίπτωση υπαναχώρησης του αγοραστή λόγω ύπαρξης πραγματικού ελαττώματος ή έλλειψης συνομολογημένης ιδιότητας του πωληθέντος πράγματος, η ΑΚ 543 χορηγεί στον υπαναχωρούντα αγοραστή τη δυνατότητα να επιδιώξει σωρευτικά την καταβολή σ' αυτόν αποζημίωσης λόγω μη εκπλήρωσης, εφόσον ο πωλητής βαρύνεται με πταίσμα, με εξαίρεση την περίπτωση που η συνομολογημένη ιδιότητα λείπει και κατά τον χρόνο σύναψης της σύμβασης, οπότε ο πωλητής ευθύνεται σε αποζημίωση ανεξάρτητα από πταίσμα του.

¹⁸² Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1159.

¹⁸³ Ότι η αποζημίωση του άρθρου ΑΚ 387 είναι μειωμένη δέχεται η κρατούσα γνώμη στη νομολογία και θεωρία. Βλ. ενδεικτικά: ΟΛΑΠ 568/1975, ΝοΒ 1975, 1080· ΑΠ 1093/1973, ΝοΒ 1974, 776· ΑΠ 80/1978, ΝοΒ 1978, 1354· ΑΠ 679/1988, ΝοΒ 1989, 1425· ΑΠ 1417/1999, ΕλλΔνη 2000, 767· ΕφΑθ 5183/2001, ΕλλΔνη 2002, 245· ΕφΑθ 3906/2002, ΕλλΔνη 2003, 224· Μπαλής Γ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1969, §85 αρ.7· Μιχαηλίδης-Νουάρος Γ., ΕρμΑΚ 387 αρ.3· Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 387 αρ.3.

¹⁸⁴ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1160.

κυρίως να φροντίζει να καλύπτεται κατά το δυνατόν η θετική ζημία, που υπέστη ο δανειστής, χωρίς βέβαια να αποκλείεται συνυπολογισμόςως ένα σημείο και του διαφυγόντος κέρδους¹⁸⁵.

6. ΠΟΤΕ ΑΠΟΚΛΕΙΕΤΑΙ ΤΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗΣ (ΑΚ 391 - 393)

Οι ΑΚ 391 – 393 ρυθμίζουν τους λόγους αποκλεισμού του δικαιώματος υπαναχώρησης. Πιο συγκεκριμένα, η ΑΚ 391 ορίζει ότι «η υπαναχώρηση αποκλείεται αν το αντικείμενο που έλαβε ο δικαιούμενος να υπαναχωρήσει καταστράφηκε από τυχαίο γεγονός ολικά ή κατά μεγάλο μέρος ή χειρότερησε ουσιωδώς», επιρρίπτοντας έτσι στις περιπτώσεις αυτές τον κίνδυνο της τυχαίας αδυναμίας προς απόδοση του ληφθέντος αντικειμένου στον δικαιούχο υπαναχώρησης¹⁸⁶. Η ρύθμιση αυτή αποτελεί έκφραση της αρχής της ισότητας, καθώς ενέχει την σκέψη ότι δεν είναι επιεικές να δικαιούται να υπαναχωρήσει – κατ' επέκταση να αναλάβει την παροχή που εκπλήρωσε - εκείνος που αδυνατεί να αποδώσει το αντικείμενο που έλαβε, εφόσον η αδυναμία προκλήθηκε από τυχαίο γεγονός ενόσω το αντικείμενο βρισκόταν στην έννομη σφαίρα του¹⁸⁷. Ωστόσο, ενώ στη συμβατική υπαναχώρηση - η οποία κατ' αρχήν δεν προϋποθέτει πταίσμα του οφειλέτη – η ως άνω νομοθετική σκέψη παρίσταται δικαιοπολιτικά ορθή, στη νόμιμη υπαναχώρηση – η οποία προϋποθέτει πταίσμα του οφειλέτη – είναι δίκαιο τον κίνδυνο της τυχαίας αδυναμίας προς απόδοση να φέρει ο υπαίτιος οφειλέτης και όχι ο αναίτιος δανειστής. Επομένως, στην περίπτωση της νόμιμης υπαναχώρησης δίκαιο είναι να επιτρέπεται η υπαναχώρηση στο δανειστή παρά την αδυναμία αυτού προς απόδοση του ληφθέντος¹⁸⁸. Άρα, η ΑΚ 391 δεν εφαρμόζεται αναλογικά κατ' ΑΚ 387 §2¹⁸⁹. Γενικότερα δε, ορθή κρίνεται η λύση της τελολογικής συστολής της ΑΚ 391, ώστε η διάταξη αυτή να εφαρμόζεται μόνο στις περιπτώσεις υπαναχώρησης, στις οποίες δεν απαιτείται πταίσμα του αντισυμβαλλομένου του υπαναχωρούντος¹⁹⁰. Θα πρέπει ακόμη να σημειωθεί, αναφορικά με την ΑΚ 391, ότι η καταστροφή της ληφθείσας παροχής «κατά μεγάλο μέρος» νοείται ποιοτικά και όχι ποσοτικά, ώστε μόνο σε περίπτωση ουσιώδους μερικής αδυναμίας θα αποκλείεται η υπαναχώρηση¹⁹¹. Το πραγματικό ζήτημα, πότε η μερική αδυναμία είναι ουσιώδης, θα κριθεί αντικειμενικά με βάση τη φύση και τον οικονομικό προορισμό του πράγματος, κυρίως όμως, όπως επιτάσσει ο σκοπός της διάταξης, με βάση το συμφέρον του ανυπαίτιου αντισυμβαλλομένου του δικαιούμενου να

¹⁸⁵ Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 387 αρ.3.

¹⁸⁶ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1213.

¹⁸⁷ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 391 αρ.3· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 391 αρ.1.

¹⁸⁸ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 391 αρ.13.

¹⁸⁹ Γαζής Α., ΕρμΑΚ 391 αρ.13.

¹⁹⁰ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1214.

¹⁹¹ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 391 αρ.6· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 391 αρ.5.

υπαναχώρησει. Με βάση τα κριτήρια αυτά θα ερευνηθεί και το κατά πόσο η ληφθείσα παροχή έχει υποστεί ουσιώδη χειροτέρευση¹⁹².

Η ΑΚ 392 αρ.1 προβλέπει ως λόγο αποκλεισμού της υπαναχώρησης την υπαίτια αδυναμία προς απόδοση ή χειροτέρευση του ληφθέντος εκ μέρους του δικαιούχου της υπαναχώρησης. Πιο συγκεκριμένα, σύμφωνα με την ΑΚ 392 αρ.1, «η υπαναχώρηση αποκλείεται, αν αυτό που έλαβε ο δικαιούμενος να υπαναχωρήσει από πταίσμα του καταστράφηκε ολικά ή κατά μεγάλο μέρος, ή χάθηκε ή χειροτέρευσε ουσιωδώς». Με βάση τα όσα αναλύθηκαν ανωτέρω αναφορικά με την ΑΚ 391, καθίσταται προφανές ότι η εδώ εξεταζόμενη διάταξη έχει πρακτική σημασία μόνο στη νόμιμη υπαναχώρηση, όπου η τυχαία αδυναμία προς απόδοση της ληφθείσας παροχής δεν αποκλείει την υπαναχώρηση¹⁹³. Θα πρέπει, επίσης, να σημειωθεί ότι το «πταίσμα», που απαιτείται κατ' ΑΚ 392 αρ.1 να συντρέχει στο πρόσωπο του δικαιούχου υπαναχώρησης, δεν νοείται με την τεχνική έννοια του όρου κατ' ΑΚ 330, διότι εν προκειμένω δεν πρόκειται για παράβαση γνήσιας υποχρέωσης που να οδηγεί στη γέννηση κάποιου δικαιώματος άλλου προσώπου, αλλά για παράβαση βάρους, συνέπεια της οποίας είναι η απώλεια του δικαιώματος υπαναχώρησης. Επομένως, το «πταίσμα» στην ΑΚ 392 αρ.1 είναι πταίσμα ως προς την τήρηση του βάρους, για την ύπαρξη του οποίου αρκεί η δυνατότητα καταλογισμού του αποτελέσματος – της ολικής ή κατά μεγάλο μέρος καταστροφής ή της απώλειας ή της ουσιώδους χειροτέρευσης - στο δικαιούχο της υπαναχώρησης, επειδή, καίτοι μπορούσε, δεν απέτρεψε την επέλευσή του. Η ρύθμιση της ΑΚ 392 αρ.1 στηρίζεται στη σκέψη του «venire contra factum proprium». Για το λόγο αυτό, η νομοθετική αποδοκιμασία κατευθύνεται κατά κυριολεξία όχι στην καταστροφή, απώλεια ή χειροτέρευση του ληφθέντος καθ' εαυτή, αλλά στην επιγενόμενη αναζήτηση από τον δικαιούχο υπαναχώρησης της δοθείσας από αυτόν παροχής, διότι η αναζήτηση αυτή προφανώς αντιφάσκει στην προηγούμενη εκούσια συμπεριφορά του¹⁹⁴.

Προς την υπαίτια συμπεριφορά ο νόμος εξομοιώνει στις διατάξεις ΑΚ 392 αρ.2 και 393 την εκούσια και ενσυνείδητη πράξη του δικαιούχου υπαναχώρησης, που οδήγησε σε αδυναμία επιστροφής της ληφθείσας παροχής¹⁹⁵. Πιο συγκεκριμένα, η υπαναχώρηση αποκλείεται, σύμφωνα με την ΑΚ 392 αρ.2, «αν αυτό που έλαβε ο δικαιούμενος να υπαναχωρήσει μεταποιήθηκε¹⁹⁶ από αυτόν ολικά ή κατά μεγάλο μέρος με επεξεργασία ή μετάπλαση σε άλλο

¹⁹² Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 391 αρ.7.

¹⁹³ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 392 αρ.3.

¹⁹⁴ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 392 αρ.5· Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1213.

¹⁹⁵ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1213.

¹⁹⁶ Όσον αφορά στην περίπτωση της μεταποίησης, ισχύουν οι διατάξεις περί ειδοποίησης της ΑΚ 1061 (βλ. Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 393 αρ.13).

πράγμα», σύμφωνα δε με την ΑΚ 393, «αν ο δικαιούμενος να υπαναχωρήσει εκποίησε ολικά ή κατά μεγάλο μέρος το αντικείμενο που έλαβε ή το επιβάρυνε με δικαίωμα υπέρ τρίτου». Όπως η ρύθμιση της ΑΚ 392 αρ.1, έτσι και οι ρυθμίσεις που περιέχονται στις διατάξεις ΑΚ 392 αρ.2 και 393 δικαιολογούνται από την αρχή «non venire contra factum proprium». Θα προσέκρουε πράγματι στην αρχή της καλής πίστης, αν επιτρεπόταν στον δικαιούχο υπαναχώρησης, που εκουσίως περιήγαγε τον εαυτό του σε αδυναμία απόδοσης της ληφθείσας παροχής, να υπαναχωρήσει από τη σύμβαση, μετακυλίνοντας έτσι τα μειονεκτήματα από την άσκηση της υπαναχώρησης στον αντισυμβαλλόμενο του¹⁹⁷. Οι ΑΚ 392 αρ.2 και 393 εφαρμόζονται τόσο στη συμβατική όσο και στη νόμιμη υπαναχώρηση¹⁹⁸.

Η κοινή έννομη συνέπεια που προβλέπουν οι διατάξεις των άρθρων ΑΚ 391 – 393 είναι ο αποκλεισμός του δικαιώματος υπαναχώρησης. Επομένως, η παρά τον αποκλεισμό της υπαναχώρησης άσκησή της δεν παράγει τα έννομα αποτελέσματά της¹⁹⁹. Θα πρέπει να σημειωθεί εδώ, ότι για την εφαρμογή των διατάξεων ΑΚ 391 – 393 προϋποτίθεται η αδυναμία επιστροφής της ληφθείσας παροχής να έχει επέλθει σε χρόνο προγενέστερο της άσκησης της υπαναχώρησης. Αν η αδυναμία επιστροφής επέλθει μετά την άσκηση της υπαναχώρησης, θα κριθεί κατά τα προβλεπόμενα στην ΑΚ 912²⁰⁰. Τέλος, θα πρέπει να αναφερθεί ότι η απαρίθμηση των λόγων αποκλεισμού της υπαναχώρησης στις διατάξεις ΑΚ 391 – 393 είναι ενδεικτική, όχι αποκλειστική²⁰¹. Συνεπώς, οι διατάξεις αυτές μπορούν να εφαρμοστούν και σε περίπτωση άλλων ουσιωδών κωλυμάτων επιστροφής της ληφθείσας παροχής, δηλαδή σε κάθε περίπτωση ουσιαστικής αδυναμίας επιστροφής, όπου ευσταθούν οι αποτυπωμένες στις ΑΚ 391 – 393 νομοθετικές αξιολογήσεις. Για παράδειγμα, η ΑΚ 391 εφαρμόζεται αναλογικά σε περίπτωση τυχαίας απώλειας ή κλοπής του ληφθέντος, η δε ΑΚ 393 εφαρμόζεται, καίτοι δεν ενέχει διάθεση, επί μακροχρόνιας μίσθωσης, για την οποία έχουν τηρηθεί οι προϋποθέσεις της ΑΚ 618.

¹⁹⁷ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 392 αρ.1, άρθρο 393 αρ.1.

¹⁹⁸ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 392 αρ.2, άρθρο 393 αρ.1.

¹⁹⁹ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 391 αρ.11, άρθρο 392 αρ.11. Βέβαια, η ρύθμιση των ΑΚ 391 – 393 είναι ενδοτικού δικαίου· κατά συνέπεια, τα μέρη μπορούν να αποκλίνουν από τα προβλεπόμενα στις εν λόγω διατάξεις (βλ. Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 391 αρ.2· Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1212).

²⁰⁰ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1212· Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 391 αρ.9, άρθρο 392 αρ.8.

²⁰¹ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 391 αρ.1· Γαζής Α., ΕρμΑΚ 391 αρ.2· Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1212.

IV. Η ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑ

1. ΠΕΔΙΟ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΚΑΙ ΝΟΜΙΚΗ ΕΝΕΡΓΕΙΑ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑΣ – ΣΥΓΚΡΙΣΗ ΜΕ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗ

Η μονομερής λύση κάθε διαρκούς ενοχικής,υποσχετικής σύμβασης επιτυγχάνεται με την άσκηση του δικαιώματος της καταγγελίας. Η αντικατάσταση της υπαναχώρησης από την καταγγελία στο πεδίο των διαρκών συμβάσεων, παρά το ότι η υπαναχώρηση προβλέπεται από τις γενικές διατάξεις του Αστικού Κώδικα ως το εργαλείο για τη μονομερή αποδέσμευση από κάθε αμφοτεροβαρή σύμβαση αδιακρίτως,σε περίπτωση υπαίτιας συμβατικής παράβασης, εξηγείται αν αναλογιστεί κανείς τα χαρακτηριστικά και τη λειτουργία των διαρκών συμβάσεων, λαμβανομένου υπόψη και του ιδιαίτερου σκοπού που επιδιώκει η κάθε διαρκής σύμβαση ξεχωριστά. Άλλωστε, ο νομοθέτης επέλεξε μεν να μη θεσπίσει γενικές διατάξεις ρυθμίζουσες με ενιαίο τρόπο κάθε διαρκή ενοχή, και να μην ρυθμίσει κατά τρόπο γενικό το δικαίωμα της καταγγελίας, ωστόσο στις ειδικές διατάξεις που ρυθμίζουν επώνυμες διαρκείς συμβάσεις, ως μέσο μονομερούς λύσης της σύμβασης προβλέπεται κατ' αρχήν το δικαίωμα καταγγελίας (π.χ. ΑΚ 585, 588, 594, 597, 608 §2, 669 §2, 672, 766, 767).

Σε αντίθεση με την υπαναχώρηση, η καταγγελία επιφέρει τη λύση της διαρκούς σύμβασης για το μέλλον, υπό την έννοια ότι παύει η παραγωγή των εννόμων αποτελεσμάτων της σύμβασης (δικαιωμάτων και υποχρεώσεων)²⁰². Τούτο σημαίνει ότι οι ήδη γεγενημένες εκ της συμβάσεως υποχρεώσεις εξακολουθούν να υφίστανται, αφού η καταγγελία δεν επιφέρει την απόσβεση της συμβατικής σχέσης²⁰³. Οι παροχές, οι οποίες ήταν ήδη απαιτητές κατά τον χρόνο επέλευσης των αποτελεσμάτων της καταγγελίας, αναζητούνται και μετά την καταγγελία κατά τις διατάξεις για την εκπλήρωση της συμβατικής παροχής, αφού για τον πριν από την καταγγελία χρόνο η σύμβαση παραμένει ισχυρή και εξακολουθεί να επιφέρει τα έννομα αποτελέσματά της²⁰⁴. Υποχρέωση απόδοσης των παροχών που καταβλήθηκαν πριν από την καταγγελία κατά τις διατάξεις του αδικαιολόγητου πλουτισμού δεν γεννάται²⁰⁵. Η ανωτέρω διαφορά που παρατηρείται στη νομική ενέργεια της καταγγελίας σε σχέση με αυτή της υπαναχώρησης

²⁰² Γεωργακόπουλος Α., Το δίκαιον των διαρκών ενοχών, 1979, σελ. 144.

²⁰³ Αντιθέτως, όσον αφορά στην υπαναχώρηση, ακόμη και αν λάβουμε υπόψη την κρατούσα στη θεωρία άποψη, η οποία αρνείται την πάγια θέση της νομολογίας ότι η υπαναχώρηση προκαλεί την ολοσχερή απόσβεση της συμβατικής σχέσης αναδρομικά, και τότε ακόμη η υπαναχώρηση διαφοροποιείται από την καταγγελία, καθώς, σύμφωνα με την άποψη της θεωρίας, η υπαναχώρηση επιφέρει απόσβεση των πρωτογενών υποχρεώσεων προς παροχή που έχουν μεν γεννηθεί, δεν έχουν όμως ακόμη εκπληρωθεί, ενώ μετά την καταγγελία εξακολουθούν να υπάρχουν οι υποχρεώσεις που έχουν ήδη γεννηθεί, αλλά δεν έχουν εκπληρωθεί (π.χ. καθυστερούμενα μισθώματα).

²⁰⁴ Παροχές, ωστόσο, που έγιναν προκαταβολικά για το χρόνο μετά την παραγωγή των εννόμων αποτελεσμάτων της καταγγελίας, αναζητούνται βάσει των διατάξεων για τον αδικαιολόγητο πλουτισμό (π.χ. προκαταβληθέντα μισθώματα, τα οποία αποτελούν το αντάλλαγμα για την μελλοντική παραχώρηση της χρήσης του μισθίου σε χρόνο, για τον οποίο οι εκατέρωθεν υποχρεώσεις των μερών έχουν αποσβεσθεί). Βλ. Καρακατσάνης, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 416-454 αρ.18.

²⁰⁵ Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 586· Καποδίστριας, ΕρμΑΚ, Εισαγ. 416-454 αρ.19· ΑΠ 877/2013, ΝοΒ 61, 2501· ΑΠ 1598/2011 ΝοΒ 60, 691· ΑΠ 236/1992 ΕΕΝ 60, 333· ΕφΑθ 1410/2013 ΤΝΠ ΔΣΑ.

οφείλεται στις ιδιαιτερότητες που παρουσιάζουν οι διαρκείενοχικές σχέσεις. Το χαρακτηριστικό γνώρισμα των διαρκών συμβάσεων είναι ότι η παραγωγή των εννόμων συνεπειών τους λαμβάνει χώρα αναγκαστικά μέσα σε κάποιο χρονικό διάστημα, αφού έχουν ως αντικείμενο διαρκείς παροχές, δηλαδή παροχές η εκπλήρωση των οποίων γίνεται είτε με διαρκή συμπεριφορά (ενέργεια ή παράλειψη) είτε με επαναλαμβανόμενες κατά ορισμένα χρονικά σημεία κατ' ιδίαν παροχές²⁰⁶. Στις διαρκείς συμβάσεις, δηλαδή, οι υποχρεώσεις των μερών δεν εκπληρώνονται στιγμιαία, αλλά εξακολουθούν να υφίστανται, να είναι απαιτητές και να εκπληρώνονται καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης και μέχρι τη λήξη της. Έτσι, για παράδειγμα, ο εκμισθωτής κατά τη διάρκεια ισχύος της σύμβασης μίσθωσης, οφείλει συνεχώς να εκπληρώνει τη συμβατική του υποχρέωση για παραχώρηση της χρήσης του μισθίου, έχοντας διαρκώς στη διάθεση του μισθωτή το μίσθιο κατάλληλο για τη συμφωνηθείσα χρήση, ενώ ο μισθωτής υποχρεούται να καταβάλλει το μίσθωμα σε όλη τη διάρκεια της σύμβασης²⁰⁷. Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι στις διαρκείς συμβάσεις η διάρκεια της παροχής είναι τρόπος προσδιορισμού του ποσού της παροχής²⁰⁸. Κρίσιμη στο σημείο αυτό είναι, λοιπόν, η διαπίστωση ότι διαρκείς είναι κατά κανόνα οι συμβάσεις που έχουν ως σκοπό την παραχώρηση της χρήσης ή/και εκμετάλλευσης (ενδεχομένως και κάρπωσης) πράγματος ή και άυλων αγαθών²⁰⁹ (π.χ. μίσθωση πράγματος κατ' ΑΚ 574 επ., μίσθωση άλλου προσοδοφόρου αντικειμένου κατ' ΑΚ 638) αλλά και οι συμβάσεις που αποβλέπουν στην παροχή υπηρεσιών από τον ένα συμβαλλόμενο στον άλλο (π.χ. σύμβαση εργασίας κατ' ΑΚ 648 επ., εντολή κατ' ΑΚ 713επ.)²¹⁰²¹¹. Έτσι, σε κριτήριο για την ύπαρξη ή μη διαρκούς παροχής αναγορεύεται

²⁰⁶Πρόκειται για ενοχές που εκπληρώνονται με επαναλαμβανόμενες περιοδικές παροχές (π.χ. στις προμηθευτικές συμβάσεις, όπου ο προμηθευτής εκπληρώνει την υποχρέωσή του με διαδοχικές τμηματικές παροχές), περιλαμβάνουν δηλαδή πολλές στιγμιαίες πράξεις, οι οποίες όμως παρουσιάζουν μία ενότητα και συνέχεια στην εκτέλεση, καθώς τα μέρη ενδιαφέρονται όχι μόνο για το αποτέλεσμα, που θα επιτευχθεί κατά τη λήξη της συμβατικής σχέσης, αλλά και για την ομαλή εκπλήρωση κατά τις ενδιάμεσες φάσεις. Αντίθετα, δεν υπάγονται κατ' αρχήν στις διαρκείς οι συμβάσεις, στις οποίες μια παροχή, που από τη φύση της ή τη βούληση των μερών δεν προσδιορίζεται με αναφορά σε χρονική διάρκεια, χωρίζεται σε τμήματα για να αναβληθεί (και να γίνει σταδιακά) η εκπλήρωσή της (π.χ. καταβολή τιμήματος πώλησης σε δόσεις), δηλαδή οι επαναλαμβανόμενες παροχές αποτελούν απλώς κατάτμηση του ληξιπρόθεσμου ενιαίας παροχής. Εδώ ο χρόνος δεν είναι προσδιοριστικός για το μέγεθος και το περιεχόμενο της παροχής, η οποία σύμφωνα με τον σκοπό της θα χαρακτηριστεί στιγμιαία. Βλ. Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 111· Γεωργακόπουλος Α., Το δίκαιον των διαρκών ενοχών, 1979, σελ. 75 σημ.6· Καρακατσάνης, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 416-454 αρ.12.

²⁰⁷Βεβαίως, για λόγους πρακτικούς το μίσθωμα συνήθως συμφωνείται να καταβάλλεται σε τακτά χρονικά διαστήματα καθ' όλη τη διάρκεια της μίσθωσης. Βλ. Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος Ι, 2004, σελ. 310.

²⁰⁸Γεωργακόπουλος Α., Το δίκαιον των διαρκών ενοχών, 1979, σελ. 68.

²⁰⁹Εδώ υπάγονται και οι πιστωτικές ή χρηματοδοτικές συμβάσεις (π.χ. δάνειο ΑΚ 806 επ.), καθώς και στην περίπτωση της δόσης κεφαλαίου με υποχρέωση απόδοσης πρόκειται στην ουσία για παραχώρηση της χρήσης και κάρπωσης κεφαλαίου.

²¹⁰Σταθόπουλος Μ., Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου, 2004, σελ. 30-32· Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος Ι, 2004, σελ. 4.

²¹¹Το ίδιο μπορεί να ειπωθεί και για τις συμβάσεις με σκοπό την επιδίωξη κοινού σκοπού. Και τούτο, διότι κύρια σύμβαση που αποβλέπει στην επιδίωξη κοινού σκοπού από όλους τους συμβαλλομένους είναι η εταιρεία (ΑΚ 741 επ.), της οποίας ο χαρακτήρας ως σύμβασης διαρκείας είναι προϋπόθεση της έννοιας αλλά και της λειτουργίας της, ενώ εφαρμογή του δικαίου της εταιρείας επί στιγμιαίων ενοχών ούτε στο σκοπό του νόμου ανταποκρίνεται ούτε

οπροσωρινός χαρακτήρας της παροχής, υπό την έννοια ότιγια διαρκή παροχή δύναται να γίνει λόγος, στις περιπτώσεις όπου τυχόν απόσβεση της υποχρέωσης προς εκπλήρωσή της δεν επιβάλλει την ανατροπή των μέχρι τότε επελθόντων αποτελεσμάτων της²¹².

Επομένως, από τη φύση της διαρκούς παροχής, τη λειτουργία αλλά και τον σκοπό της διαρκούς σύμβασης, συνάγεται ότι με την καταγγελία ο συμβαλλόμενος επιδιώκει τη για το μέλλον αποδέσμευσή του από τη σύμβαση. Σε διαρκείς συμβάσεις, οι οποίες έχουν εισέλθει ήδη στο στάδιο της εκτέλεσης, η αναδρομική ανατροπή των πρωτογενών υποχρεώσεων προς παροχή και αντιπαροχή και η γένεση μιας ενοχικής σχέσης εκκαθάρισης με περιεχόμενο της την απόδοση των ληφθέντων, αφενός δεν είναι οικονομικά σκόπιμη, καθώς τα ήδη παραχθέντα έννομα αποτελέσματα θα ήταν κοινωνικά αφόρητο να ανατραπούν, αφετέρου δεν ανταποκρίνεται στη βούληση των μερών²¹³. Συνεπώς, η υπαναχώρηση μπορεί να αποτελέσει το μέσο για την πρόκληση της μονομερούς λύσης διαρκούς σύμβασης μόνο κατά το χρόνο πριν την έναρξη εκτέλεσης της σύμβασης ή κατ' εξαίρεση υπό τους όρους της ΑΚ 386²¹⁴. Αντιθέτως, οι συμβάσεις που αποβλέπουν σε μεταβίβαση δικαιώματος από τον ένα στον άλλο συμβαλλόμενο (συνήθως μεταβίβαση κυριότητας επί πράγματος) είναι κατά κανόνα στιγμιαίες και έχουν ως σκοπό την οριστική αποξένωση του πρώτου από το αγαθό που αποτελεί αντικείμενο της σύμβασης και την οριστική απόκτησή του από τον δεύτερο (π.χ. η πώληση κατ' ΑΚ 513 επ.)²¹⁵. Άρα, οι ενοχικές αυτές συμβάσεις αποτελούν την αιτία εκπονητικών συμβάσεων, καθώς η εκπλήρωση των πρωτογενών υποχρεώσεων προς παροχή, που πηγάζουν από αυτές, συνίσταται στη σύναψη εκπονητικών συμβάσεων, δηλαδή στη διάθεση του δικαιώματος που αποτελεί αντικείμενο της σύμβασης. Στην περίπτωση των συμβάσεων αυτών, λοιπόν, ο συμβαλλόμενος που επιφέρει τον μονομερή τερματισμό της σύμβασης με την άσκηση της υπαναχώρησης, έχει συμφέρον και αποσκοπεί στην ανατροπή ακριβώς αυτής της διάθεσης, ώστε τα μέρη, παίρνοντας πίσω τις παροχές που κατέβαλαν, να επανέλθουν στην κατάσταση που βρίσκονταν πριν συναφθεί η υποσχετική σύμβαση (status quo ante). Αυτός ο σκοπός εξυπηρετείται από την ενοχική σχέση εκκαθάρισης, τη γέννηση της οποίας προκαλεί η ασκηθείσα υπαναχώρηση.

στις ανάγκες των συναλλαγών. Βλ. Σταθόπουλος Μ., *Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου*, 2004, σελ. 32-33· Γεωργακόπουλος Α., *Το δίκαιον των διαρκών ενοχών*, 1979, σελ. 27.

²¹² Γεωργακόπουλος Α., *Το δίκαιον των διαρκών ενοχών*, 1979, σελ. 66-67.

²¹³ Παπανικολάου, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 389-401 αρ.7.

²¹⁴ Η σύμβαση μίσθωσης λ.χ. μπορεί να λυθεί με την άσκηση του δικαιώματος υπαναχώρησης, πριν από την παράδοση του μισθίου στον μισθωτή, από τον συμβαλλόμενο που έχει το σχετικό δικαίωμα είτε από το νόμο είτε από τη σύμβαση. Βλ. Γεωργιάδης Α., *Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος Ι*, 2004, σελ. 377· Γεωργακόπουλος Α., *Το δίκαιον των διαρκών ενοχών*, 1979, σελ. 195. Αναφορικά δε με την εφαρμογή της ΑΚ 386 επί διαρκών προμηθευτικών συμβάσεων (βλ. ανωτέρω Κεφ. ΙΙΙ.2.ΣΤ).

²¹⁵ Σταθόπουλος Μ., *Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου*, 2004, σελ. 29-30· Γεωργιάδης Α., *Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος Ι*, 2004, σελ. 4.

Σχέση εκκαθάρισης, ωστόσο, είναι δυνατόν να ανακύψει και στο πλαίσιο των διαρκών συμβάσεων, μετά το χρονικό σημείο επέλευσης των αποτελεσμάτων της καταγγελίας, δηλαδή μετά τη λήξη της σύμβασης για το μέλλον²¹⁶. Και τούτο, διότι με τη λήξη αυτή δεν επέρχεται απόσβεση ολόκληρης της υπάρχουσας ενοχικής σχέσης²¹⁷. Η λήξη της σύμβασης, δηλαδή, ενίοτε συνεπάγεται τη δημιουργία νέων υποχρεώσεων και αντίστοιχων δικαιωμάτων μεταξύ των μερών. Για παράδειγμα, στις συμβάσεις με σκοπό την παραχώρηση χρήσης πράγματος γεννάται υποχρέωση απόδοσης του πράγματος (π.χ. ΑΚ 599 §1 στη μίσθωση πράγματος). Στις συμβάσεις αυτές ο παραχωρών παραμένει κύριος του πράγματος καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης και ως τέτοιος αξιώνει την επιστροφή του κατά τη λήξη της, ενώ ο αντισυμβαλλόμενος αποκτά την εξουσία απλώς να το χρησιμοποιήσει ή ενδεχομένως και να το εκμεταλλευθεί, με αποτέλεσμα μετά τη λήξη της σύμβασης να μη μπορεί πια να επικαλεστεί την ΑΚ 1095 έναντι του κυρίου. Επομένως, τα αναστροφικά καθήκοντα που τυχόν δημιουργούνται με τη λήξη των διαρκών συμβάσεων, διαφέρουν από τη σχέση εκκαθάρισης που δημιουργείται με την υπαναχώρηση. Και τούτο, διότι η σχέση εκκαθάρισης στην υπαναχώρηση, είτε διέπεται από τις διατάξεις για τον αδικαιολόγητο πλουτισμό (βλ. ΑΚ 389) είτε ρυθμίζεται ειδικά στο νόμο (βλ. ΑΚ 547), αφορά στις στιγμιαίες συμβάσεις, οι οποίες αποτελούν κατά κανόνα την αιτία εκποιητικών συμβάσεων, και με τη μονομερή λύση των οποίων επιδιώκεται η ανατροπή των διαθέσεων, που έλαβαν χώρα προς επίτευξη του σκοπού της σύμβασης. Εφόσον, λοιπόν, το κύριο πεδίο εφαρμογής του δικαιώματος υπαναχώρησης είναι οι συμβάσεις με σκοπό τη μεταβίβαση δικαιώματος, το σύνηθες περιεχόμενο της σχέσης εκκαθάρισης είναι η υποχρέωση αναμεταβίβασης του δικαιώματος στον αρχικό δικαιούχο.

Προκειμένου να γίνει εναργέστερα εμφανής η σημασία του σκοπού της σύμβασης τόσο για τον χαρακτηρισμό μιας σύμβασης ως διαρκούς ή στιγμιαίας όσο και για την επιλογή του κατάλληλου μέσου για την πρόκληση της μονομερούς λύσης της, χρήσιμη παρίσταται η εξέταση της σύμβασης έργου (ΑΚ 681). Και τούτο, διότι, πρόκειται μεν για στιγμιαία σύμβαση, αφού με τη σύναψή της τα συμβαλλόμενα μέρη αποβλέπουν στην παραγωγή ενός συγκεκριμένου αποτελέσματος, ωστόσο αναγκαστικά ανάμεσα στην κατάρτιση της σύμβασης και την περάτωση και παράδοση του έργου μεσολαβεί κάποιο χρονικό διάστημα, κατά το οποίο ο εργολάβος παρέχει την εργασία του. Ο χρόνος που μεσολαβεί και η εργασία που παρέχεται κατά τη διάρκεια αυτού είναι αναγκαία προϋπόθεση για την επίτευξη του αποτελέσματος. Η εκπλήρωση, όμως, της παροχής του εργολάβου συγκεντρώνεται σε ένα μόνο χρονικό σημείο, αυτό της παράδοσης του έργου, οπότε καθίσταται απαιτητή η αξίωση για την αμοιβή (ΑΚ 694

²¹⁶ Γεωργακόπουλος Α., Το δίκαιον των διαρκών ενοχών, 1979, σελ. 127-128.

²¹⁷ Καρακατσάνης, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 416-454 αρ.12 και 18.

§1 εδ.α')²¹⁸. Ωστόσο, η σημασία που έχει η απαιτούμενη για την εκτέλεση του έργου διάρκεια στη λειτουργία της σύμβασης δεν παραγνωρίζεται από τον νομοθέτη, ο οποίος την έλαβε υπόψη του κατά τη ρύθμιση της σύμβασης έργου στις οικείες διατάξεις του Αστικού Κώδικα²¹⁹. Πιο συγκεκριμένα, αναφορικά με τη δυνατότητα μονομερούς τερματισμού της σύμβασης έργου, πέρα από το δικαίωμα υπαναχώρησης κατά τις γενικές διατάξεις και το δικαίωμα υπαναχώρησης που προβλέπεται στην ΑΚ 689 για την περίπτωση που το εκτελεσθέν έργο έχει ουσιώδη ελαττώματα, στις ειδικές διατάξεις που ρυθμίζουν τη σύμβαση έργου προβλέπονται ορισμένοι ειδικοί λόγοι λύσης, οι οποίοι συνδέονται άρρηκτα με το στοιχείο της διάρκειας και τη σημασία αυτού στη λειτουργία της συγκεκριμένης σύμβασης. Σύμφωνα με την ΑΚ 686 εδ.α', αν ο εργολάβος δεν αρχίσει εγκαίρως την εκτέλεση του έργου ή αν, χωρίς υπαιτιότητα του εργοδότη, επιβραδύνει την εκτέλεση στο σύνολό της ή εν μέρει με τρόπο που αντιβαίνει στη σύμβαση και καθιστά αδύνατη την έγκαιρη περάτωση του έργου, ο εργοδότης μπορεί να υπαναχωρήσει από τη σύμβαση, χωρίς να περιμένει τον χρόνο παράδοσης του έργου. Η ΑΚ 686 εξειδικεύει και επεκτείνει τις αρχές των ΑΚ 383 και 385, καθώς ελλείψει της ρητής αυτής διάταξης ο εργοδότης δεν θα είχε εκ του νόμου το δικαίωμα να υπαναχωρήσει από τη σύμβαση και να ασκήσει τα εκ της υπερημερίας του οφειλέτου δικαιώματα, σύμφωνα με τις γενικές διατάξεις²²⁰. Και τούτο, διότι η κύρια υποχρέωση του εργολάβου συνίσταται στην παράδοση του έργου, πριν δε τον χρόνο αυτό ο εργολάβος ούτε αδυνατεί να εκπληρώσει, ούτε καθυστερεί. Η ΑΚ 686, όμως, θεσπίζει υποχρέωση του εργολάβου να αρχίσει εγκαίρως την εκτέλεση του έργου και να μην επιβραδύνει την εκτέλεση αυτού²²¹. Καθορίζει, δε, ως έννομη συνέπεια της - έστω και ανυπαίτιας - παραβίασης της υποχρέωσης αυτής, τη γέννηση δικαιώματος του εργοδότη να υπαναχωρήσει από τη σύμβαση, χωρίς να περιμένει τον χρόνο παράδοσης του έργου, ακόμη και αν είχε συμφωνηθεί ορισμένος χρόνος για την παράδοση αυτού²²². Ο δικαιολογητικός λόγος της διάταξης είναι να παρεμποδίσει ήδη στο στάδιο της εκτέλεσης του έργου την ανώμαλη εξέλιξη της ενοχής, προς προστασία του εργοδότη²²³. Τα έννομα αποτελέσματα της υπαναχώρησης κατ' ΑΚ 686 ομοιάζουν με αυτά που προβλέπονται στο νόμο αναφορικά με τη συμβατική υπαναχώρηση (ΑΚ 389 §2). Εάν μέχρι την άσκηση της υπαναχώρησης ο εργολάβος εκτέλεσε μέρος του έργου, αυτός οφείλει να επιστρέψει τόσο το εκτελεσθέν τμήμα του έργου όσο και την υπόλοιπη ύλη του εργοδότη, ο δε εργοδότης οφείλει όχι αμοιβή, αλλά την ωφέλεια κατά τις διατάξεις για τον αδικαιολόγητο πλουτισμό (ΑΚ 904 επ.)²²⁴. Αντιθέτως, η ΑΚ 697 ορίζει ότι αν

²¹⁸Καρδαράς, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 681-702 αρ.9.

²¹⁹Καρδαράς, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 681-702 αρ.10.

²²⁰Καρδαράς, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 686 αρ.3.

²²¹Καρδαράς, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 686 αρ.2.

²²²Καρδαράς, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 686 αρ.13.

²²³Καρδαράς, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 686 αρ.11.

²²⁴Καρδαράς, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 686 αρ.17.

ο εργολάβος δεν εγγυήθηκε την ακρίβεια του προϋπολογισμού του έργου και προκύπτει ανάγκη να γίνει ουσιώδης υπέρβασή του, ο εργοδότης μπορεί να υπαναχωρήσει από τη σύμβαση παρέχοντας στον εργολάβο αμοιβή για τις εργασίες που εκτελέστηκαν έως την υπαναχώρηση. Πρόκειται, δηλαδή, εδώ για μερική υπαναχώρηση, η οποία ενεργεί για το μέλλον, όπως η καταγγελία²²⁵. Ο νομοθέτης προέβλεψε, επίσης, στη διάταξη του άρθρου 700 ΑΚ δικαίωμα καταγγελίας της σύμβασης έργου. Κατά τη διάταξη αυτή, το δικαίωμα καταγγελίας παρέχεται μόνο στον εργοδότη και ασκείται από αυτόν οποτεδήποτε μέχρι την αποπεράτωση του έργου²²⁶. Ωστόσο, η εδώ ρυθμιζόμενη καταγγελία διαφέρει ουσιωδώς από την καταγγελία διαρκούς σύμβασης, λόγω του χαρακτήρα της σύμβασης έργου ως στιγμιαίας σύμβασης²²⁷. Η καταγγελία της ΑΚ 700, δηλαδή, ματαιώνει τη σύμβαση έργου για το μέλλον μόνο ως προς την τύχη της παροχής του εργολάβου, που είναι η συνέχιση και ολοκληρωμένη εκτέλεση του έργου. Αντιθέτως, ως προς την παροχή του εργοδότη, που είναι η καταβολή της εργολαβικής αμοιβής, ο εργοδότης εξακολουθεί να βαρύνεται με την υποχρέωση να καταβάλει τη συμφωνημένη αμοιβή (ΑΚ 700 εδ.β'), όχι ως αποζημίωση, αλλά λόγω συμβατικής υποχρέωσης²²⁸. Ο νομοθέτης, λοιπόν, δεν παρορά το στοιχείο της διάρκειας και τον περιορισμένο ρόλο που διαδραματίζει στη λειτουργία της σύμβασης έργου, αλλά παρέχει στον εργοδότη τη δυνατότητα να αποδεσμευθεί από τη σύμβαση σε οποιοδήποτε στάδιο και αν βρίσκεται η περάτωση του έργου, αν αυτός κρίνει ότι τα συμφέροντά του θα εξυπηρετούνταν καλύτερα με την ανάθεση της αποπεράτωσης του έργου σε άλλο εργολάβο²²⁹. Ωστόσο, αυτός συνεχίζει να υποχρεούται σε καταβολή του όλου ποσού της συμφωνηθείσας αμοιβής. Και τούτο, διότι η αμοιβή δεν δίνεται ως αντάλλαγμα για τις εργασίες που εκτελούνται από τον εργολάβο προκειμένου να ολοκληρωθεί το έργο, ώστε να απαλλάσσεται από την υποχρέωση αμοιβής για το μετά την καταγγελία χρονικό διάστημα. Αντιθέτως, αποτελεί το αντάλλαγμα για το τελικό αποτέλεσμα και καθίσταται απαιτητή κατά την περάτωση του έργου, η οποία όμως ματαιώνεται από τον ίδιο τον εργοδότη με την άσκηση από αυτόν του δικαιώματος καταγγελίας. Από την αμοιβή, ωστόσο, αφαιρείται ό,τι εξοικονομήθηκε από τη ματαίωση της σύμβασης, καθώς και οτιδήποτε άλλο ωφελήθηκε ο εργολάβος από άλλη εργασία του ή παρέλειψε με δόλο να ωφεληθεί (ΑΚ 700

²²⁵ Γεωργακόπουλος Α., Το δίκαιον των διαρκών ενοχών, 1979, σελ. 52-53.

²²⁶ Καρδαράς, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 700 αρ.1.

²²⁷ Καρδαράς, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 681-702 αρ.10· Γεωργακόπουλος Α., Το δίκαιον των διαρκών ενοχών, 1979, σελ. 52.

²²⁸ Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος ΙΙ, 2007, σελ. 267· Καρδαράς, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 700 αρ.4,5. Πάντως, η διάταξη της ΑΚ 700 είναι ενδοτικού δικαίου και επομένως οι συμβαλλόμενοι μπορούν να συμφωνήσουν την πλήρη ή μερική απαλλαγή του εργοδότη από την υποχρέωση καταβολής αμοιβής (ΑΠ 168/2005, ΕΕμπΔ ΝΣΤ', 345).

²²⁹ ΑΠ 1678/2001, ΧρΙΔ Β', 62.

εδ.β'), για να επιτευχθεί η διατήρηση της ισότητας των παροχών και να αποφευχθεί ο πλουτισμός του εργολάβου²³⁰.

2. ΝΟΜΙΚΗ ΦΥΣΗ ΚΑΙ ΑΣΚΗΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑΣ

Το δικαίωμα της καταγγελίας είναι διαπλαστικό, καθώς η άσκησή του από τον δικαιούχο συμβαλλόμενο επιφέρει διάπλαση της έννομης σχέσης μεταξύ των μερών, και συγκεκριμένα κατάργηση της διαρκούς σύμβασης. Η καταγγελία ασκείται με δήλωση του συμβαλλομένου, που έχει το σχετικό δικαίωμα, προς τον άλλο. Πρόκειται για την ομόνυμη μονομερή, απευθυντέα και, κατά κανόνα, άτυπη δικαιοπραξία διαθέσεως. Τήρηση τύπου απαιτείται μόνο εξαιρετικώς, αν το επιβάλλει ειδική διάταξη νόμου (π.χ. σε περίπτωση καταγγελίας σύμβασης εξαρτημένης εργασίας από τον εργοδότη) ή καθορίστηκε από τα μέρη σύμφωνα με την ΑΚ 159 §2. Η καταγγελία γίνεται ρητά ή σιωπηρά, με πράξεις από τις οποίες συνάγεται σαφώς και κατά τρόπο αναμφίβολο, σε συνδυασμό με τις συντρέχουσες περιστάσεις, η θέληση του καταγγέλλοντος να λύσει τη σύμβαση²³¹. Η χρήση πανηγυρικών διατυπώσεων ή της λέξης «καταγγελία» δεν απαιτείται. Κρίσιμο είναι το νόημα, που όφειλε να προσδώσει στη δήλωση ο αποδέκτης σύμφωνα με την καλή πίστη, αφού ληφθούν υπόψη και τα συναλλακτικά ήθη. Η καταγγελία δεν μπορεί κατ' αρχήν να γίνει υπό αίρεση. Ο λόγος είναι ότι η προσθήκη αιρέσεως θα δημιουργούσε αβεβαιότητα στον λήπτη της καταγγελίας σχετικά με τη λήξη της σύμβασης. Κατ' εξαίρεση, επιτρέπεται η καταγγελία υπό αίρεση, όταν αυτή δεν δημιουργεί τέτοια αβεβαιότητα. Επομένως, είναι επιτρεπτή η προσθήκη αιρέσεως, η πλήρωση της οποίας εξαρτάται από τη βούληση του αντισυμβαλλομένου του καταγγέλλοντος (π.χ. καταγγελία της μίσθωσης αν ο μισθωτής εξακολουθήσει να χρησιμοποιεί το μίσθιο κατά τρόπο διαφορετικό από τα συμφωνηθέντα)²³². Επίσης, η καταγγελία δεν υπόκειται σε (μονομερή) ανάκληση²³³, εκτός αν η σχετική δήλωση περιέλθει στον αποδέκτη της προηγουμένως ή ταυτόχρονα με την καταγγελία (ΑΚ 168). Η επιφύλαξη του δικαιώματος ανακλήσεως κατά την καταγγελία επιτρέπεται μόνο στην έκταση που επιτρέπεται η προσθήκη αιρέσεως. Είναι, πάντως, δυνατή η συμβατική ανάκληση καταγγελίας που επέφερε ήδη τα αποτελέσματά της. Στην περίπτωση αυτή πρόκειται ουσιαστικά για σύναψη νέας σύμβασης με το ίδιο ακριβώς περιεχόμενο²³⁴. Εξάλλου, καταγγελία

²³⁰ ΕφΠατρ 67/1999, ΑχΝ 2000, 78.

²³¹ Καρακατσάνης, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 416-454 αρ.14· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 584-585· ΑΠ 246/2013, ΝοΒ 61, 1572 και ΑΠ 583/2009 ΤΝΠ ΔΣΑ (άρνηση του εργοδότη να αποδεχτεί τις υπηρεσίες του εργαζομένου)· ΑΠ 983/2013, ΝοΒ 61, 2510, ΑΠ 420/2010, ΝοΒ 58, 2051 και ΑΠ 1219/2005, ΕλλΔνη 47, 207 (αδικαιολόγητη αποχή του εργαζομένου από την εργασία του).

²³² Καποδίστριας, ΕρμΑΚ, Εισαγ. 416-454 αρ.28· Καρακατσάνης, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 416-454 αρ.14· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 585.

²³³ ΑΠ 162/1983, ΝοΒ 31, 1547· ΕφΑθ 655/2012, ΤΝΠ ΔΣΑ.

²³⁴ Καρακατσάνης, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 416-454 αρ.16· Βλ. όμως Ζερδελή Δ., Εργατικό Δίκαιο, 2015, σελ. 905-906, Καποδίστριας, ΕρμΑΚ, Εισαγ. 416-454 αρ.33 σύμφωνα με τους οποίους η

μερικών μόνον από τους όρους της σύμβασης (μερική καταγγελία) δεν είναι δυνατή. Η νόμιμη καταγγελία προβλέπεται από τις οικείες διατάξεις ως καταγγελία όλης της σύμβασης. Βέβαια, τα μέρη μπορούν να προβλέψουν στη σύμβαση τη δυνατότητα μερικής καταγγελίας²³⁵. Η μερική καταγγελία, πάντως, είναι δυνατόν να θεωρηθεί ως τροποποιητική καταγγελία, δηλαδή ως καταγγελία ολόκληρης της σύμβασης υπό την αναβλητική αίρεση ότι ο αποδέκτης δεν θα δεχθεί την προτεινόμενη τροποποίηση της σύμβασης. Στην ουσία πρόκειται για καταγγελία της υφιστάμενης σύμβασης, που περιέχει και πρόταση για σύναψη νέας σύμβασης με τροποποιημένους όρους. Η τροποποιητική καταγγελία, δηλαδή, χρησιμοποιείται ως μέσο για να παρακινηθεί ο αντισυμβαλλόμενος σε σύναψη νέας σύμβασης, κάτι το οποίο είναι θεμιτό στο μέτρο που ο καταγγέλλων έχει ούτως ή άλλως το δικαίωμα καταγγελίας της σύμβασης²³⁶. Τέλος, η καταγγελία, για να είναι έγκυρη, πρέπει να μην είναι εικονική (ΑΚ 138) και να μην αντίκειται στο νόμο (ΑΚ 174) ή τα χρηστά ήθη (ΑΚ 178). Ακυρότητα της καταγγελίας λόγω αντιθέσεως σε απαγορευτική διάταξη νόμου υπάρχει και όταν αυτή ασκείται καταχρηστικά (ΑΚ 281)²³⁷.

Για το κύρος της καταγγελίας δεν απαιτείται κατά κανόνα να αναφέρεται σ' αυτή ο λόγος για τον οποίο γίνεται. Στην έκτακτη, όμως, καταγγελία για σπουδαίο λόγο από την αρχή της καλής πίστης (ΑΚ 288) και χάριν του άξιου προστασίας συμφέροντος του λήπτη της καταγγελίας να γνωρίζει το λόγο της έκτακτης καταγγελίας προκειμένου κυρίως να μπορέσει να σταθμίσει το βάσιμο ή μη ενός δικαστικού αγώνα κατά της καταγγελίας, πηγάζει παρεπόμενη υποχρέωση του καταγγέλλοντος να αναφέρει σ' αυτή τον σπουδαίο λόγο²³⁸. Η παράλειψη της αναφοράς του σπουδαίου λόγου δύναται να δημιουργήσει στη συγκεκριμένη περίπτωση υποχρέωση του καταγγέλλοντος για αποζημίωση, όχι όμως και ακυρότητα της καταγγελίας. Σε εξαιρετικές, ωστόσο, περιπτώσεις δεν αποκλείεται και η ακυρότητα της έκτακτης καταγγελίας, όταν η μη αναφορά του σπουδαίου λόγου αποδεικνύεται καταχρηστική (ΑΚ 281)²³⁹. Ο καταγγέλλων φέρει στη δίκη το βάρος της αποδείξεως των περιστατικών που συνιστούν τον σπουδαίο λόγο και δεν εμποδίζεται να προβάλλει και άλλους λόγους, που δεν υπήρχαν στην

συμβατική ανάκληση μπορεί να έχει αναδρομικά αποτελέσματα· αντίθετα ΑΠ 65/2012, ΝοΒ 60, 1475, ΑΠ 1238/1985, ΕΕργΔ 45, 612.

²³⁵ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1221-1222.

²³⁶ Καρακατσάνης, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 416-454 αρ.25· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 584· Λεβέντης Γ., Η μεταβολή των όρων της συμβάσεως εξηρημένης εργασίας, 1990, σελ. 93 επ.

²³⁷ Καρακατσάνης, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 416-454 αρ.15.

²³⁸ Καποδίστριας, ΕρμΑΚ, Εισαγ. 416-454 αρ.45· Ζερδελής Δ., Το δίκαιο της καταγγελίας της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας, 2002, σελ. 194-195.

²³⁹ Καρακατσάνης, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 416-454 αρ.15· ΑΠ 1042/2009, ΝοΒ 58, 2390· ΑΠ 14/1999, ΕΕργΔ 60, 17· ΑΠ 100/1996, ΕΕργΔ 56, 710. Αντίθετος ο Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 583, σύμφωνα με τον οποίο έκτακτη καταγγελία χωρίς επίκληση σπουδαίου λόγου ή με αναφορά μη σπουδαίου λόγου είναι άκυρη και δεν επιφέρει λύση της σύμβασης. Για τη σχετική προβληματική βλ. Ζερδελή Δ., Εργατικό Δίκαιο, 2015, σελ. 1250-1251.

καταγγελία, η οποία έγινε²⁴⁰. Είναι δυνατόν, δηλαδή, ο καταγγέλλων να επικαλεστεί σε χρόνο μεταγενέστερο του χρονικού σημείου ασκήσεως της καταγγελίας, ακόμη και στο πλαίσιο της δίκης για το κύρος της καταγγελίας (στο βαθμό που οι κανόνες της πολιτικής δικονομίας το επιτρέπουν), και άλλα περιστατικά που είχαν λάβει χώρα κατά το χρονικό σημείο άσκησης της καταγγελίας, ασχέτως αν αυτά περιήλθαν σε γνώση του σε μεταγενέστερο χρονικό σημείο ή ήταν ήδη γνωστά σε αυτόν, αλλά δεν έκρινε σκόπιμο να τα αναφέρει στην καταγγελία (επειδή π.χ. θεωρούσε επαρκείς για τη θεμελίωση της καταγγελίας ορισμένους από τους συντρέχοντες λόγους)²⁴¹.

Ο νόμος δεν προβλέπει συγκεκριμένη προθεσμία για την άσκηση του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας²⁴². Ωστόσο, από τη φύση της η καταγγελία αυτή επιβάλλεται να γίνει μέσα σε εύλογο χρονικό διάστημα από τότε που συνέβησαν εν γνώσει του καταγγέλλοντος ή περιήλθαν σε γνώση του προσώπου αυτού τα συνιστώντα τον σπουδαίο λόγο πραγματικά περιστατικά, διότι διαφορετικά, δηλαδή με την άπρακτη πάροδο ενός μεγάλου σχετικά χρονικού διαστήματος, αναιρείται ουσιαστικά η ίδια η έννοια του σπουδαίου λόγου καταγγελίας ως προϋπόθεση άσκησης του σχετικού διαπλαστικού δικαιώματος. Και τούτο, διότι η προϋπόθεση αυτή δεν αρκεί να υπήρξε κάποτε, αλλά απαιτείται να συντρέχει κατά το χρονικό σημείο που ασκείται το δικαίωμα αυτό²⁴³. Η πάροδος, όμως, ενός μεγάλου χρονικού διαστήματος ενδεικνύει ότι στην πράξη η βαρύτητα του σπουδαίου λόγου καταγγελίας έχει εξασθενήσει και η συνέχιση της σύμβασης δεν είναι πλέον δυσβάσταχτη για τον καταγγέλλοντα.

²⁴⁰Καρακατσάνης, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 416-454 αρ.15· Ζερδελής Δ., Το δίκαιο της καταγγελίας της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας, 2002, σελ. 95· Καποδίστριας, ΕρμΑΚ 672 αρ.63, 67· Βαθρακοκοίλης Β., ΕΡΝΟΜΑΚ, άρθρο 672 αρ.16,19· ΑΠ 112/2004, ΕΕργΔ 2004, 1495· ΑΠ 1024/2006, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ»· ΑΠ 1269/1988, ΕλλΔνη 1989, 573.

²⁴¹Η δικαιολογητική βάση της παραδοχής αυτής ευρίσκεται στον αντικειμενικό χαρακτήρα του σπουδαίου λόγου, συνέπεια του οποίου είναι ότι η γνώση από τον καταγγέλλοντα των κρίσιμων περιστατικών που συνιστούν τον σπουδαίο λόγο καταγγελίας κατά τον χρόνο άσκησης της δεν είναι προϋπόθεση για την κατάφαση του λόγου αυτού. Απαιτείται αλλά και αρκεί η κατά τον χρόνο άσκησης της καταγγελίας αντικειμενική ύπαρξη των περιστατικών αυτών (βλ.Ευστρατίου Π., Ο σπουδαίος λόγος για την καταγγελία διαρκών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, 2010, σελ. 36-38).

²⁴²Όσον αφορά στις συμβάσεις αορίστου χρόνου, δεν μπορεί να γίνει λόγος για προθεσμία άσκησης του δικαιώματος τακτικής καταγγελίας με την εδώ εκτεθείσα έννοια, καθώς κάτι τέτοιο θα αντέβαινε στην ίδια τη φύση αλλά και στον σκοπό αυτού του είδους καταγγελίας, που δεν είναι άλλος από την παροχή στα συμβαλλόμενα μέρη της δυνατότητας να προσδιορίσουν μονομερώς εκ των υστέρων το σημείο λήξης της μεταξύ τους σχέσης. Για την τακτική καταγγελία βλ. αναλυτικά παρακάτω Κεφ. IV.3.Α.

²⁴³Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 583· Ευστρατίου Π., Ο σπουδαίος λόγος για την καταγγελία διαρκών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, 2010, σελ. 453 επ· Ζερδελής Δ., Το δίκαιο της καταγγελίας της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας, 2002, σελ. 215· Αγραφιώτης, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 672 αρ.9· ΑΠ 695/2010, ΝοΒ 58, 2336· ΑΠ 124/1963, ΝοΒ τ.11, 870· ΑΠ 693/1963, ΝοΒ τ.12, 411· ΑΠ 810/1974, ΕΕΝ τ.42, 409· ΑΠ 336/1993, ΝοΒ 1994, 990. Ωστόσο, σε ορισμένες αποφάσεις διατυπώθηκε η άποψη ότι η έκτακτη καταγγελία μπορεί να ασκηθεί σε οποιονδήποτε χρόνο από τη στιγμή που δημιουργήθηκε ο σπουδαίος λόγος (βλ. ΑΠ 1168/1976, ΕΕργΔ 1977, 148· ΑΠ 16/1985, ΔΕΝ 1985, 1128). Για την έκτακτη καταγγελία βλ. αναλυτικά παρακάτω Κεφ. IV.3.Β.

3. ΤΑ ΕΙΔΗ ΤΗΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑΣ

Α. Η ΤΑΚΤΙΚΗ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑ

Από την ίδια τη διαρκή ενοχική σχέση – είτε βάσει ρητής συμφωνίας των μερών, είτε από τις περιστάσεις και κυρίως το είδος και τον σκοπό της σύμβασης – δύναται να προκύπτει το χρονικό εκείνο διάστημα, η συμπλήρωση του οποίου επιφέρει τη λήξη της. Επίσης, το χρονικό αυτό διάστημα δύναται να οριστεί με μεταγενέστερη της σύμβασης συμφωνία των μερών. Σε αυτές τις περιπτώσεις, όπου η διάρκεια της σύμβασης είναι καθορισμένη (συμβάσεις ορισμένου χρόνου), δεν υπάρχει κατ' αρχήν χώρος για καταγγελία, με εξαίρεση την έκτακτη καταγγελία, η οποία προϋποθέτει τη συνδρομή ορισμένου λόγου. Αντιθέτως, στις συμβάσεις για τις οποίες δεν έχει καθοριστεί ο χρόνος διάρκειάς τους (συμβάσεις αορίστου χρόνου), η καταγγελία είναι απαραίτητη για να επέλθει η λήξη τους²⁴⁴. Η λεγόμενη τακτική καταγγελία, δηλαδή, έχει ως σκοπό να επιφέρει τη λήξη μια διαρκούς ενοχικής σχέσης αορίστου χρόνου, αναπληρώνοντας έτσι από άποψη λειτουργική τον ελλείποντα συμβατικό χρονικό περιορισμό, παρέχοντας τη δυνατότητα στα συμβαλλόμενα μέρη να προσδιορίσουν μονομερώς εκ των υστέρων το σημείο λήξης της μεταξύ τους σχέσης²⁴⁵. Από τα ανωτέρω συνάγεται, λοιπόν, ότι το δικαίωμα τακτικής καταγγελίας μιας σύμβασης αορίστου χρόνου, όπως άλλωστε και η συμβατική προθεσμία διάρκειας της ενοχικής σχέσης που αναπληρώνει, αποτελεί έκφραση της αρχής της ιδιωτικής αυτονομίας (ΑΚ 361, Σ 5§1)²⁴⁶. Αυτός είναι ο λόγος για τον οποίο γίνεται δεκτή η ύπαρξη δικαιώματος τακτικής καταγγελίας σε κάθε διαρκή σύμβαση αορίστου χρόνου είτε προβλέπεται ρητά στο νόμο είτε όχι. Επίσης, για τον λόγο αυτό, δεν αποτελεί προϋπόθεση της τακτικής καταγγελίας η ύπαρξη ενός ιδιαίτερου λόγου ή πταίσματος του αποδέκτη. Αν για την καταγγελία διαρκούς σύμβασης αορίστου χρόνου απαιτείτο η ύπαρξη λόγου και ο λόγος αυτός δεν ανέκυπτε, θα διαιωνιζόταν η σύμβαση επ' άπειρον, πράγμα που η έννομη τάξη δεν μπορεί να ανεχθεί (ΑΚ 179, περ. α'). Στις συμβάσεις αορίστου χρόνου, λοιπόν, επιτρέπεται η ελεύθερη (ανατιολόγητη) καταγγελία με φραγμό την απαγόρευση της καταχρηστικής καταγγελίας (ΑΚ 281)²⁴⁷.

Τα συμβαλλόμενα μέρη δύνανται με συμφωνία τους να αποκλείσουν την τακτική καταγγελία για ορισμένο χρονικό διάστημα, κατά το οποίο θα επιτρέπεται μόνο καταγγελία για σπουδαίο λόγο. Μία τέτοια συμφωνία είναι κατ' αρχήν επιτρεπτή²⁴⁸. Ωστόσο, εάν το χρονικό διάστημα, πριν την πάροδο του οποίου αποκλείεται η τακτική καταγγελία, είναι ιδιαίτερα

²⁴⁴Καρακατσάνης, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 416-454 αρ.13.

²⁴⁵Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 582.

²⁴⁶Καρακατσάνης, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 416-454 αρ.20.

²⁴⁷Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1220· Γεωργακόπουλος Α., Το δίκαιον των διαρκών ενοχών, 1979, σελ. 109 επ. και 119.

²⁴⁸Γεωργακόπουλος Α., Το δίκαιον των διαρκών ενοχών, 1979, σελ. 102, 109.

μεγάλο, η σχετική συμφωνία είναι πιθανόν να αντίκειται στα χρηστά ήθη (ΑΚ 178, 179)²⁴⁹. Και τούτο, διότι, όπως αναφέρθηκε ήδη, το δικαίωμα μονομερούς αποδέσμευσης από σύμβαση αορίστου χρόνου πηγάζει από την αρχή της ιδιωτικής αυτονομίας. Το ίδιο ισχύει και για την περίπτωση όπου τα μέρη συνάπτουν σύμβαση ορισμένου χρόνου, καθορίζουν όμως πολύ μεγάλο χρόνο διάρκειας, με αποτέλεσμα την αδυναμία άσκησης του δικαιώματος τακτικής καταγγελίας πριν από την πάροδο του χρόνου αυτού. Και η περίπτωση αυτή, δηλαδή, συνιστά σοβαρό περιορισμό της οικονομικής ελευθερίας των συμβαλλομένων που μπορεί, υπό προϋποθέσεις, να προσκρούει στα χρηστά ήθη. Πάντως, για την κρίση περί ακυρότητας των ρητρών αυτών κατ' ΑΚ 178 - 179, ως αντίθετων στα χρηστά ήθη, θα πρέπει να λαμβάνονται υπόψη οι ειδικές συνθήκες που συνοδεύουν την κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, το είδος και ο σκοπός της σύμβασης αλλά και η κατάσταση των συμφερόντων των μερών. Η νομοθετική αξιολόγηση ότι με τη σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου δεν επιτρέπεται να δεσμεύεται υπερβολικά η οικονομική ελευθερία των μερών, μέσω του καθορισμού ενός ιδιαίτερα μεγάλου χρόνου διάρκειας και του παράλληλου αποκλεισμού του δικαιώματος ελεύθερης καταγγελίας, ευρίσκεται και σε ειδικές διατάξεις που ρυθμίζουν το δικαίωμα καταγγελίας στο πλαίσιο επώνυμων διαρκών συμβάσεων. Για παράδειγμα, η ΑΚ 670, σύμφωνα με την οποία σύμβαση εργασίας υπερβαίνουσα την πενταετία μπορεί μετά την πάροδο των πέντε ετών να καταγγελθεί από τον εργαζόμενο οποτεδήποτε, έχει ως δικαιολογητικό λόγο την προστασία του εργαζομένου από την υπέρμετρη δέσμευση της προσωπικής ελευθερίας του²⁵⁰. Συναφώς, η ΑΚ 610, η οποία αφορά στη σύμβαση μίσθωσης πράγματος, ορίζει ότι κάθε συμβαλλόμενος έχει δικαίωμα να καταγγείλει τη μίσθωση που συνομολογήθηκε για διάστημα μεγαλύτερο των τριάντα ετών ή για όλη τη ζωή του μισθωτή ή του εκμισθωτή, όταν περάσουν τριάντα χρόνια από την κατάρτιση της μίσθωσης. Σκοπός της διάταξης είναι να αποκλείσει τις μακροχρόνιες μισθώσεις που δεσμεύουν υπέρμετρα τα συμβαλλόμενα μέρη²⁵¹. Ομοίως, η ΑΚ 768 ορίζει ότι η εταιρεία που έχει συσταθεί για ολόκληρη τη ζωή κάποιου από τους εταίρους, λογίζεται ότι έχει συσταθεί για αόριστη διάρκεια, άρα μπορεί να λυθεί με ελεύθερη, αναιτιολόγητη καταγγελία (ΑΚ 767). Δικαιολογητικός λόγος της διάταξης είναι, μεταξύ άλλων, η προστασία των συμβαλλομένων από τον κίνδυνο υπέρμετρης δέσμευσης που εγκυμονεί η αβεβαιότητα και αοριστία της διαλυτικής αόριστης προθεσμίας ως τρόπου τερματισμού της σύμβασης²⁵².

Η τακτική καταγγελία είτε είναι απρόθεσμη, οπότε επιφέρει τα αποτελέσματά της αμέσως, δηλαδή από την περιέλευση της σχετικής δήλωσης στον αποδέκτη της (π.χ. ΑΚ 767

²⁴⁹ Σουφλερός Η., Οι συμβάσεις franchising, 1989, σελ. 126, 127.

²⁵⁰ Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος ΙΙ, 2007, σελ. 13.

²⁵¹ Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος Ι, 2004, σελ. 384.

²⁵² Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 110.

§1), είτε ισχύει μετά από προθεσμία, όταν τα αποτελέσματά της επέρχονται μετά την παρέλευση ορισμένου χρόνου από την περιέλευση της δήλωσης στον αποδέκτη (π.χ. ΑΚ 609, 669 §2)²⁵³. Κατά τη διάρκεια αυτής της προθεσμίας, δηλαδή, η ενοχική σχέση εξακολουθεί να παράγει πλήρως τις έννομες συνέπειές της. Η προθεσμία της καταγγελίας αποσκοπεί στο να δώσει στον αντισυμβαλλόμενο χρόνο για προσαρμογή στη λήξη της σύμβασης και μπορεί να καθορίζεται είτε από τον νόμο, είτε από την ίδια την καταγγελλόμενη σύμβαση, είτε από άλλη σύμβαση ή κανόνα δικαίου (π.χ. συλλογική σύμβαση), είτε από την καλή πίστη, αφού ληφθούν υπόψη και τα συναλλακτικά ήθη²⁵⁴. Η συγκεκριμένη διάταξη, που προβλέπει την προθεσμία καταγγελίας, άλλοτε έχει ενδοτικό (π.χ. ρητά η ΑΚ 609) και άλλοτε αναγκαστικό χαρακτήρα, με συνέπεια να απαγορεύεται η σύντμηση της προθεσμίας με συμφωνία (π.χ. ρητά η ΑΚ 699 §2 εδ.γ'). Η διαφοροποίηση αυτή οφείλεται στον διαφορετικό βαθμό έντασης του στοιχείου της ανάγκης κοινωνικής προστασίας εκείνου προς τον οποίο γίνεται η καταγγελία, ανάλογα με το είδος και τον σκοπό της κάθε σύμβασης. Από τον προστατευτικό σκοπό της προθεσμίας καταγγελίας συνάγεται, επίσης, ότι η επιμήκυνσή της με συμφωνία των μερών είναι κατά κανόνα επιτρεπτή. Σε περίπτωση εμπρόθεσμης τακτικής καταγγελίας, αν η καταγγελία γίνει χωρίς προθεσμία ή με προθεσμία μικρότερη από την επιβαλλόμενη από τον νόμο ή τη σύμβαση, τότε δεν επιφέρει λύση της σύμβασης, εκτός αν θεωρηθεί μετά από ερμηνεία της δήλωσης βουλήσεως ή βάσει της ΑΚ 182 ότι λύει την σύμβαση μετά από την συμπλήρωση της νόμιμης ή συμβατικής προθεσμίας²⁵⁵. Αντιθέτως, σε περίπτωση απρόθεσμης τακτικής καταγγελίας, δηλαδή όταν η σύμβαση μπορεί να λυθεί οποτεδήποτε με καταγγελία (π.χ. ΑΚ 767, 725), άκαιρη καταγγελία της σύμβασης χωρίς σπουδαίο λόγο, που να τη δικαιολογεί, επιφέρει μεν τη λύση της σύμβασης, γεννά όμως υποχρέωση του καταγγέλλοντος να αποκαταστήσει τη ζημία του αντισυμβαλλομένου (ή των αντισυμβαλλομένων) του, που προκλήθηκε από το άκαιρο της καταγγελίας. Για παράδειγμα, άκαιρη θεωρείται η καταγγελία εταιρείας, όταν έλαβε χώρα σε χρόνο κατά τον οποίο η λύση της έχει ιδιαίτερη σημασία για τα κοινά συμφέροντα των εταίρων και ως εκ τούτου συνεπάγεται γι' αυτούς την πρόκληση αδικαιολόγητης ζημίας, η δε καταγγελία σύμβασης εντολής, όταν η καταγγελία γίνεται σε χρονικό σημείο που ο εντολέας αδυνατεί να αναλάβει ο ίδιος αυτοπροσώπως τη διεξαγωγή της υπόθεσής του²⁵⁶.

²⁵³ Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 582.

²⁵⁴ Καποδίστριας, ΕρμΑΚ, Εισαγ. 416-454 αρ.35.

²⁵⁵ Καρακατσάνης, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 416-454 αρ.21.

²⁵⁶ Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος II, 2007, σελ. 81, 759· Γεωργακόπουλος Α., Το δίκαιον των εταιρειών, Τόμος Πρώτος, 1965, σελ. 401· ΕφΘεσ 1417/1997, ΔΕΕ 3, 841.

B. Η ΕΚΤΑΚΤΗ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑ

i) ΕΝΝΟΙΑ ΚΑΙ ΠΕΔΙΟ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ

Η έκτακτη καταγγελία για σπουδαίο λόγο αποτελεί το διαπλαστικό δικαίωμα του συμβαλλομένου να επιφέρει μονομερώς την πρόωρη λύση είτε μιας διαρκούς σύμβασης ορισμένου χρόνου, είτε μιας σύμβασης αορίστου χρόνου στις περιπτώσεις όπου ο νόμος (π.χ. ΑΚ 669 §2) ή συμφωνία των μερών εξαρτά το κύρος της τακτικής καταγγελίας από την τήρηση ορισμένης προθεσμίας ή άλλων διατυπώσεων, οπότε με την έκτακτη καταγγελία ο καταγγέλλων αποδεσμεύεται από τη σύμβαση χωρίς αυτούς τους περιορισμούς, αν συντρέχει σπουδαίος λόγος²⁵⁷²⁵⁸. Ένεκα σπουδαίου λόγου μπορεί επίσης να καταγγελθεί η σύμβαση αορίστου χρόνου, στο πλαίσιο της οποίας τα συμβαλλόμενα μέρη έχουν εγκύρως συμφωνήσει την παραίτηση ενός ή όλων των μερών από το δικαίωμα τακτικής καταγγελίας για ορισμένο χρονικό διάστημα, κατά τη διάρκεια του χρόνου αυτού²⁵⁹.

ii) Η ΡΥΘΜΙΣΗ ΤΗΣ ΕΚΤΑΚΤΗΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑΣ ΣΤΟ ΝΟΜΟ

Προϋπόθεση για τη γέννηση του δικαιώματος έκτακτης (ή «δεσμευμένης» ή «αιτιολογημένης») καταγγελίας αποτελεί η συνδρομή ορισμένου λόγου²⁶⁰. Ο νομοθέτης, στο πλαίσιο ειδικών διατάξεων που ρυθμίζουν επώνυμους συμβατικούς τύπους, προέβη σε περιπτωσιολογική θέσπιση του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας, όταν συντρέχουν ορισμένοι ρητώς αναφερόμενοι στο νόμο λόγοι²⁶¹. Τέτοιοι λόγοι είναι, για παράδειγμα, στη σύμβαση μίσθωσης πράγματος, η κακή χρήση του μισθίου από το μισθωτή, που δίνει δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας στον εκμισθωτή (ΑΚ 594), ενώ στο μισθωτή χορηγείται δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας σε κάθε περίπτωση που δεν του παραχωρήθηκε εγκαίρως ανεμπόδιστη η συμφωνημένη χρήση ή που του αφαιρέθηκε αργότερα η παραχωρηθείσα χρήση του μισθίου, και μάλιστα χωρίς προθεσμία, αν αυτός δεν έχει συμφέρον στην εκτέλεση της σύμβασης (ΑΚ 585). Επίσης, ο μισθωτής έχει δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας, η άσκηση της οποίας επιφέρει αμέσως τα έννομα αποτελέσματά της, εφόσον πρόκειται για μίσθωση κατοικίας, στην περίπτωση που η χρήση του μισθίου συνεπάγεται σπουδαίο κίνδυνο για την υγεία του μισθωτή ή των οικειών του που συγκατοικούν (ΑΚ 588). Από τις προπαρατεθείσες διατάξεις προκύπτει ως κοινή νομοθετική αξιολόγηση ότι, για την ανατροπή των συμφωνηθέντων, δεν αρκεί μια οποιαδήποτε διατάραξη της συμβατικής λειτουργίας, αλλά ο συμβατικός δεσμός πρέπει να υποστεί ένα

²⁵⁷Και η έκτακτη καταγγελία άλλοτε είναι απρόθεσμη (π.χ. ΑΚ 594, 588, 672, 766) και άλλοτε ισχύει μετά από προθεσμία (π.χ. ΑΚ 612, 612Α, 613). Η έκτακτη καταγγελία για σπουδαίο λόγο επιφέρει κατά κανόνα τα έννομα αποτελέσματά της αμέσως, αν δεν προβλέπεται άλλως από τον νόμο ή με συμφωνία των μερών, ωστόσο υπό ορισμένες συνθήκες μπορεί να επιβάλλεται και από την καλή πίστη η τήρηση εύλογης προθεσμίας.

²⁵⁸Γεωργακόπουλος Α., Το δικαίωμα των διαρκών ενοχών, 1979, σελ. 161· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 580 και 582· Καρακατσάνης, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 416-454 αρ.22.

²⁵⁹Γεωργακόπουλος Α., Το δικαίωμα των διαρκών ενοχών, 1979, σελ. 102.

²⁶⁰Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 582.

²⁶¹Γεωργακόπουλος Α., Το δικαίωμα των διαρκών ενοχών, 1979, σελ. 159-160.

ιδιαιτέρως σοβαρό πλήγμα. Αν αντιθέτως ο εκμισθωτής, επικαλούμενος την ΑΚ 594, καταγγέλλει τη μίσθωση εξαιτίας ασήμαντης κακής χρήσης του μισθίου, ή αν η παρεμπόδιση ή αφαίρεση της χρήσης του μισθίου που επικαλείται ο μισθωτής για την εφαρμογή της ΑΚ 585 είναι εντελώς ασήμαντη, η άσκηση του δικαιώματος καταγγελίας στις περιπτώσεις αυτές ενδέχεται να προσκρούει στην ΑΚ 281²⁶².

Εξάλλου, ο νομοθέτης επέλεξε να εξαρτήσει την έκτακτη καταγγελία ορισμένων επωνύμων διαρκών συμβάσεων από τη συνδρομή «σπουδαίου λόγου» (π.χ. ΑΚ 672, 766). Αντί δηλαδή να προσδιορίσει συγκεκριμένα τους λόγους για τους οποίους δικαιολογείται η έκτακτη καταγγελία των διαρκών αυτών συμβάσεων, ο νομοθέτης επέλεξε να θέσει μία αόριστη νομική έννοια – αυτή του σπουδαίου λόγου – ως προϋπόθεση για τη γέννηση του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας. Η αοριστία από την οποία χαρακτηρίζεται η έννοια του σπουδαίου λόγου, τόσο κατά το βάθος της (δηλαδή τα βασικά χαρακτηριστικά της γνωρίσματα) όσο και κατά το πλάτος της (δηλαδή το πλήθος των περιπτώσεων που υπάγονται σ' αυτή), σημαίνει ότι δεν είναι δυνατή η απευθείας υπαγωγή των αποδεδειγμένων επίδικων πραγματικών περιστατικών στην έννοια αυτή. Θα πρέπει να προηγηθεί η εξειδίκευσή της, δηλαδή η σταδιακή μείωση του πλάτους της, βάσει αντικειμενικών αξιολογικών κριτηρίων που απορρέουν από τον ίδιο τον προς εξειδίκευση κανόνα αλλά και το σύνολο της έννομης τάξης, ώσπου ο δικαστής να καταλήξει σε μία έννοια που να φέρει τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της ατομικής περίπτωσης, που έχει τεθεί ενώπιόν του. Η αοριστία της έννοιας του σπουδαίου λόγου, λοιπόν, φανερώνει την επιλογή του νομοθέτη να αναθέσει τον προσδιορισμό της σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση στο δικαστή, ο οποίος έχει έτσι την ευχέρεια να προσαρμόζει το περιεχόμενό της στις ιδιομορφίες της ατομικής περίπτωσης και τις μεταβαλλόμενες κοινωνικές συνθήκες, εξασφαλίζοντας με τον τρόπο αυτό τη δικαιότερη δυνατή ρύθμιση της συγκεκριμένης περίπτωσης. Άλλωστε, ορθά παρατηρείται ότι η απαρίθμηση στο νόμο των σπουδαίων λόγων καταγγελίας θα αδυνατούσε να ανταποκριθεί στην τεράστια ποικιλία περιπτώσεων που έχει να επιδείξει η συναλλακτική ζωή²⁶³. Συναφώς με τα όσα αναφέρθηκαν ανωτέρω σχετικά με τη νομοθετική αξιολόγηση που διέπει την περιπτώσιολογική εκ του νόμου παροχή δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας, και στην περίπτωση όπου ο νόμος χορηγεί δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας ένεκα σπουδαίου λόγου, ήδη από μία πρώτη γραμματική προσέγγιση της αόριστης νομικής έννοιας μπορεί να συναχθεί ότι, για είναι ικανά ορισμένα πραγματικά περιστατικά να δικαιολογήσουν τη μονομερή πρόωρη λύση μιας διαρκούς σύμβασης, θα πρέπει να διαθέτουν μία ορισμένη βαρύτητα. Συγκεκριμένα, η χρήση του επιθέτου «σπουδαίος» προσδίδει στο λόγο καταγγελίας εξαιρετικό χαρακτήρα, καθώς σημαίνει ότι, για να

²⁶² Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος Ι, 2004, σελ. 350, 361.

²⁶³ Ζερδέλης Δ., Το δίκαιο της καταγγελίας της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας, 2002, σελ. 87 – 88.

επέλθουν τα έννομα αποτελέσματα της καταγγελίας, δεν αρκεί μια οποιαδήποτε διατάραξη του συμβατικού δεσμού, αλλά τέτοια ώστε να προκαλείται σοβαρό πλήγμα στη σύμβαση.

iii) ΤΑ ΔΟΓΜΑΤΙΚΑ ΘΕΜΕΛΙΑ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑΣ ΓΙΑ ΣΠΟΥΔΑΙΟ ΛΟΓΟ

Όπως προκύπτει από την έως αυτό το σημείο ανάλυση, ο Αστικός Κώδικας δεν περιλαμβάνει γενική διάταξη, η οποία να κατοχυρώνει ρητώς το δικαίωμα καταγγελίας ένεκα σπουδαίου λόγου για κάθε διαρκή σύμβαση²⁶⁴. Ωστόσο, κατά κρατούσα σε θεωρία και νομολογία γνώμη, γίνεται δεκτό ότι μέσω της *praeter legem* ερμηνείας, και συγκεκριμένα δι' αναλογίας δικαίου, η ύπαρξη δικαιώματος καταγγελίας για σπουδαίο λόγο καταφάσκειται σε κάθε διαρκή ενοχική σύμβαση²⁶⁵. Πιο συγκεκριμένα, από το σύνολο των διατάξεων που προβλέπουν δικαίωμα καταγγελίας για σπουδαίο λόγο συνάγεται επαγωγικά μια κοινή για όλες τις ρυθμιζόμενες περιπτώσεις *ratio legis*, η οποία στη συνέχεια, ως γενική αρχή πλέον, καταλαμβάνει παραγωγικά και την αξιολογικά ουσιωδώς όμοια αρρυθμιστη περίπτωση, δηλαδή εν προκειμένω κάθε διαρκή σύμβαση για την οποία δεν προβλέπεται ρητά στο νόμο δικαίωμα καταγγελίας για σπουδαίο λόγο²⁶⁶.

Για τον προσδιορισμό αυτής της νομοθετικής αξιολόγησης που συνιστά την κοινή *ratio legis*, η οποία επιτρέπει τη λύση κάθε διαρκούς σύμβασης με καταγγελία ένεκα σπουδαίου λόγου, θα πρέπει να ανατρέξουμε στα δογματικά θεμέλια του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας για σπουδαίο λόγο. Αφετηρία της συλλογιστικής πορείας που θα πρέπει να ακολουθηθεί είναι η διαπίστωση ότι η μονομερής από το ένα συμβαλλόμενο μέρος λύση μιας σύμβασης ορισμένου χρόνου πριν από την πάροδο της συμφωνημένης διάρκειάς της ή η πρόκληση της άμεσης λύσης μιας σύμβασης αορίστου χρόνου, η λύση της οποίας έχει - εκ του νόμου ή με συμφωνία των μερών - εξαρτηθεί από ορισμένη προθεσμία ή άλλες διατυπώσεις, χωρίς την τήρηση αυτών, αποτελεί παραβίαση της υποχρέωσης τήρησης των συμφωνηθέντων, κατ' αποτέλεσμα δε παραβίαση της αρχής «*pacta sunt servanda*», η οποία απορρέει από τη συμβατική ελευθερία (ΑΚ 361), η οποία με τη σειρά της εδράζεται στην αυτονομία της ιδιωτικής βούλησης (Σ 5§1). Όταν, όμως, μετά τη σύναψη της σύμβασης συμβαίνουν περιστατικά που ανατρέπουν σε τέτοιο ουσιώδη βαθμό την όλη συμβατική ισορροπία, ώστε να μη μπορεί πλέον να αξιωθεί η συνέχιση της σύμβασης από τον καταγγέλλοντα, είναι δυνατόν να υποστηριχθεί ότι έχει παύσει να υφίσταται η σύμβαση στην αρχική της μορφή, με συνέπεια το

²⁶⁴ Αντιθέτως, το δικαίωμα καταγγελίας για σπουδαίο λόγο κατοχυρώνεται πλέον με ρητή διάταξη για κάθε διαρκή σύμβαση στον γερμανικό Αστικό Κώδικα (§314 BGB).

²⁶⁵ Καποδίστριας, ΕρμΑΚ, Εισαγ. 416-454 αρ. 42 επ.· Καρακατσάνης, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 416-454 αρ.22· ΑΠ 1839/1986 ΝοΒ 36, 341· ΕφΑθ 9911/1997 ΕΔΠ 1999, 350· ΕφΠειρ 1180/1996 ΕλλΔνη 38, 686.

²⁶⁶ Παπανικολάου Π., Μεθοδολογία του Ιδιωτικού Δικαίου, 2000, σελ. 252.

αξίωμα «pacta sunt servanda» να μην μπορεί να διεκδικήσει πλήρη ισχύ²⁶⁷. Σε αυτές τις περιπτώσεις η παροχή δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας για σπουδαίο λόγο παρίσταται επιβεβλημένη καθώς αποσκοπεί να προασπίσει την ιδιωτική αυτονομία των μερών (Σ 5§1), με το να μην τους καταλογίζονται έννομα αποτελέσματα, η επέλευση των οποίων δεν καλύπτεται από τη σκοπούμενη κατά τη σύναψη της σύμβασης αυτοδέσμευσή τους. Συνεπώς, κατ' ακριβολογία, η παροχή δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας για σπουδαίο λόγο δεν διασπά την αρχή «pacta sunt servanda», αλλά αναδεικνύει τα εγγενή όρια που πρέπει να γνωρίζει η αρχή αυτή, προκειμένου να αποφεύγεται η υπερβολική δέσμευση της ελευθερίας του ατόμου²⁶⁸. Από το αμέσως προηγούμενο συμπέρασμα, στο οποίο γίνεται λόγος για «όρια» της αρχής «pacta sunt servanda», προβάλλει εναργώς ο εξαιρετικός χαρακτήρας του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας για σπουδαίο λόγο. Πιο συγκεκριμένα, ενόψει της σύγκρουσης μεταξύ της αρχής «pacta sunt servanda» και της αρχής της ιδιωτικής αυτονομίας του καταγγέλλοντος, το νομοθετικό προβάδισμα απονέμεται στην αρχή του σεβασμού των συμβατικών υποσχέσεων. Τούτο έχει ως αποτέλεσμα ότι, πρώτον, για να νομιμοποιείται η πρόωρη λύση της σύμβασης, το συμφέρον του καταγγέλλοντος πρέπει να έχει στη συγκεκριμένη περίπτωση αισθητά μεγαλύτερη βαρύτητα έναντι αυτού του λήπτη της καταγγελίας και, δεύτερον, η προσφυγή στο συμβατικό αυτό μέσο πρέπει να αποτελεί την έσχατη λύση, όταν με κανέναν άλλο τρόπο δεν μπορεί να αποκατασταθεί η ομαλή λειτουργία της σύμβασης²⁶⁹²⁷⁰.

Σε τελική ανάλυση, το δικαίωμα καταγγελίας για σπουδαίο λόγο απορρέει άμεσα από την κατοχύρωση της ιδιωτικής αυτονομίας (Σ 5§1)²⁷¹, την οποία αποσκοπεί να προασπίσει, και αποτελεί έκφανση της διορθωτικής λειτουργίας της καλής πίστης (ΑΚ 288), η οποία θέτει έναν αμφίπλευρο κανόνα συμπεριφοράς πέρα από τα ορισθέντα στη σύμβαση, σύμφωνα με τον οποίο

²⁶⁷ Παπαντωνίου Ν., Η καλή πίστις εις το Αστικόν Δίκαιον, 1957, σελ. 173.

²⁶⁸ Μιχαηλίδης-Νουάρος Γ., Δύο θεμελιώδεις αρχές του δικαίου, η αρχή της συνεπούς συμπεριφοράς και η αρχή της αμοιβαιότητας, σε Αφιέρωμα στον Αλέξανδρο Λιτζερόπουλο, Τόμος Β', 1985, σελ. 144-145.

²⁶⁹ Κοινή νομοθετική αξιολόγηση με αυτή που διέπει τις διατάξεις των άρθρων ΑΚ 388, 540§1 αρ.3, 689§1, 585 εδ. β', 588.

²⁷⁰ Στο πλαίσιο της εξέτασης του εξαιρετικού χαρακτήρα του δικαιώματος καταγγελίας για σπουδαίο λόγο ανακύπτει η προβληματική σχετικά με το ζήτημα της καταχρηστικής άσκησης του δικαιώματος αυτού κατ' ΑΚ 281. Εφόσον γίνεται δεκτό ότι προϋπόθεση για τη γέννηση του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας είναι η ύπαρξη ορισμένου λόγου η βαρύτητα του οποίου καθιστά κατά καλή πίστη μη αξιόσιμη από τον καταγγέλλοντα την παραμονή του στη σύμβαση, κατά την ορθότερη γνώμη, αποκλείεται κατ' αρχήν η καταχρηστική άσκηση του εν λόγω δικαιώματος. Και τούτο, διότι τόσο για την εξειδίκευση της έννοιας του σπουδαίου λόγου όσο και για την κατάφαση της καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος λαμβάνονται υπόψη κατά βάση τα ίδια αντικειμενικά κριτήρια που επιτάσσει η καλή πίστη. Η εξέταση δε σχετικά με τη συνδρομή των προϋποθέσεων γέννησης ενός δικαιώματος προηγείται της εξέτασης αναφορικά με το αν αυτό ασκείται ή όχι καταχρηστικά. Συνεπώς, κατά κανόνα η αποδοχή της ύπαρξης σπουδαίου λόγου καταγγελίας αποκλείει τη δυνατότητα καταχρηστικής άσκησης του δικαιώματος καταγγελίας. Μόνο σε εντελώς εξαιρετικές περιπτώσεις θα γίνεται δεκτή η καταχρηστική άσκηση του δικαιώματος καταγγελίας για σπουδαίο λόγο, ιδίως όταν ο καταγγέλλων δημιούργησε σκοπίμως τον λόγο καταγγελίας, προκειμένου να τον χρησιμοποιήσει στη συνέχεια για να αποδεσμευθεί από τη σύμβαση. Βλ. σχετικά *Ευστρατίου Π.*, Ο σπουδαίος λόγος για την καταγγελία διαρκών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, 2010, σελ. 15 και 422-423· *Γεωργακόπουλος Α.*, Το δίκαιον των διαρκών ενοχών, 1979, σελ. 171-173.

²⁷¹ *Ευστρατίου Π.*, Ο σπουδαίος λόγος για την καταγγελία διαρκών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, 2010, σελ. 3.

κάθε οφειλέτης οφείλει να εκπληρώνει τις υποχρεώσεις του λαμβάνοντας υπόψη τα συμφέροντα του αντισυμβαλλομένου του, αλλά και αντιστρόφως, κάθε δανειστής δικαιούται αντίστοιχα να απαιτεί την παροχή μόνο μέσα στα υπαγορευόμενα στη συγκεκριμένη περίπτωση από τη συναλλακτική ευθύτητα όρια²⁷²²⁷³. Η καλή πίστη, άλλωστε, αποτελεί το βασικό εργαλείο για την εξειδίκευση του σπουδαίου λόγου καταγγελίας, κατ' επέκταση και για την οριοθέτηση των περιπτώσεων, στις οποίες καθίσταται επιτακτική η πρόωρη αποδέσμευση από τη σύμβαση. Ενόψει των παραπάνω, γίνεται δεκτό ότι πρέπει να αναγνωρίζεται δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας για σπουδαίο λόγο στο πλαίσιο κάθε διαρκούς σύμβασης²⁷⁴.

iv) Ο ΑΝΑΓΚΑΣΤΙΚΟΣ ΧΑΡΑΚΤΗΡΑΣ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΕΚΤΑΚΤΗΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑΣ – Ο ΣΥΜΒΑΤΙΚΟΣ ΚΑΘΟΡΙΣΜΟΣ ΤΩΝ ΛΟΓΩΝ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑΣ

Από την παραδοχή ότι σκοπός του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας της σύμβασης είναι η προάσπιση της ιδιωτικής αυτονομίας των συμβαλλομένων (Σ 5§1), αλλά και από το ότι το δικαίωμα αυτό συνιστά απόρροια της καλής πίστης συνάγεται ο αναγκαστικός χαρακτήρας του δικαιώματος. Συνέπεια του αναγκαστικού χαρακτήρα του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας αποτελεί η ακυρότητα συμφωνιών μεταξύ των μερών, οι οποίες το περιορίζουν υπέρμετρα. Διαφορετικά, αν δηλαδή ήταν επιτρεπτή συμφωνία με την οποία τα μέρη θα υποχρεώνονταν εκ των προτέρων να παραμείνουν σε σύμβαση, έστω και αν η συνέχισή της καθίστατο στο μέλλον γι' αυτούς μη ανεκτή κατά την καλή πίστη, θα επρόκειτο ουσιαστικά για απαράδεκτο περιορισμό της προσωπικότητας και της οικονομικής τους ελευθερίας άρα και για κατάργηση της ιδιωτικής τους αυτονομίας²⁷⁵. Αντιθέτως, εκ των υστέρων παραίτηση είναι επιτρεπτή, καθώς αποτελεί έκφραση της ιδιωτικής αυτονομίας του συμβαλλομένου. Πρόκειται για την περίπτωση, όπου το δικαιούμενο να καταγγείλει τη σύμβαση μέρος, γνωρίζοντας τα συγκεκριμένα περιστατικά που του παρέχουν δικαίωμα καταγγελίας, αποφασίζει να μην ασκήσει το δικαίωμα αυτό. Η απαγόρευση αποκλεισμού ή ουσιώδους περιορισμού του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας για σπουδαίο λόγο με συμφωνία των μερών προβλέπεται ρητά σε ειδικές διατάξεις που ρυθμίζουν ορισμένους συμβατικούς τύπους (ΑΚ 672, 766).

²⁷² Βλ. αγόρευση εισαγγελέα Κ. Φαφούτη, ΝοΒ 1983, σελ. 215-216.

²⁷³ Η διάταξη του άρθρου 288 ΑΚ παρέχει στον δικαστή τη δυνατότητα, όταν λόγω συνδρομής ειδικών συνθηκών η εμμονή στην εκπλήρωση της παροχής είναι αντίθετη στην ευθύτητα και εντιμότητα που επιβάλλονται στις συναλλαγές, να την επεκτείνει ή να περιορίσει το περιεχόμενο της ενοχής στα όρια εκείνα που ανταποκρίνονται στις απαιτήσεις της καλής πίστης παρά την ανάγκη κατοχύρωσης της ασφάλειας των συναλλαγών, η οποία πάντοτε πρέπει να συνεκτιμάται. Βλ. ΑΠ 398/2008, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ»· ΑΠ 415/2004, ΧρΙΔ 2004, 724· ΑΠ 982/2002, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ», ΟΛΑΠ 9/1997, ΕΕΝ 1997, 405· ΟΛΑΠ 927/1982, ΝοΒ 1983, 214.

²⁷⁴ Θα πρέπει εδώ να σημειωθεί ότι δικαίωμα καταγγελίας για σπουδαίο λόγο αναγνωρίζεται και για τις διαρκείς συμβάσεις, στις οποίες ο νομοθέτης έχει προβεί σε περιπτώσιολογική χορήγηση δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας για ορισμένους ρητώς αναφερόμενους στο νόμο λόγους· η αναφορά στους λόγους αυτούς θα πρέπει να θεωρηθεί ενδεικτική: Βλ. Γεωργακόπουλος Α., Το δίκαιον των διαρκών ενοχών, 1979, σελ. 166.

²⁷⁵ Καποδίστριας Ι., Πειθαρχικοί όροι κανονισμού εργασίας, ΕΕργΔ, 1981, σελ. 167. Βλπ. ΕφΑθ 9323/2005, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ»· ΕφΑθ 4825/1995, ΕΕργΔ 1996, 1065· ΕφΘεσ 69/2002, ΔΕΕ 2002, 429.

Ωστόσο, λόγω του ερείσματος που βρίσκει το δικαίωμα αυτό στην ιδιωτική αυτονομία, η εν λόγω απαγόρευση πρέπει να ισχύει για κάθε διαρκή σύμβαση.

Σχηματικά, τα μέρη μπορούν να επιδράσουν συμβατικά στο δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας είτε οριοθετώντας στη σύμβασή τους τον «σπουδαίο λόγο» που θα δίνει δικαίωμα καταγγελίας, είτε συνδέοντας την άσκηση του δικαιώματος καταγγελίας για σπουδαίο λόγο, ο οποίος θα κρίνεται με βάση τους ορισμούς του νόμου, με ορισμένους περιορισμούς, διαδικασία ή διατυπώσεις (π.χ. προθεσμία, ποινικές ρήτρες κ.λπ.). Η δεύτερη αυτή μορφή επίδρασης είναι κατά κανόνα επιτρεπτή, βρίσκει όμως το όριό της στην υπαγωγή του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας σε υπέρμετρα δεσμευτικές προϋποθέσεις, που συνεπάγονται τη ματαίωση ή τον ουσιώδη περιορισμό του (π.χ. προηγούμενη δικαστική βεβαίωση του σπουδαίου λόγου). Τέτοιοι περιορισμοί απαγορεύονται²⁷⁶. Όσον αφορά τώρα στην πρώτη μορφή συμβατικής επίδρασης στο δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας, ανίσχυρες πρέπει να θεωρηθούν τυχόν συμφωνίες που είτε αποκλείουν τη δυνατότητα επίκλησης ορισμένων περιστατικών που αντικειμενικά θα μπορούσαν να χαρακτηριστούν σπουδαίοι λόγοι καταγγελίας, είτε ορίζουν ότι ορισμένα μόνο περιστατικά, περιοριστικά αναφερόμενα, μπορούν να δικαιολογήσουν την πρόωρη λύση της σύμβασης²⁷⁷. Παρά το ότι τέτοιοι συμβατικοί περιορισμοί του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας δεν δεσμεύουν τον δικαστή κατά την εξαγωγή του πορίσματος για το κατά πόσον συντρέχει σπουδαίος λόγος ή όχι, μπορούν ωστόσο να αξιοποιηθούν από αυτόν ως ένδειξη της βαρύτητας που προσέδωσε η βούληση των μερών στα περιστατικά που περιλαμβάνονται στη συμφωνία, είτε αναγορεύονται σε σπουδαίους λόγους είτε εκπίπτουν από την έννοια αυτή.

Εξάλλου, περίπτωση συμβατικής επίδρασης στο δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας συνιστά και η διεύρυνση των λόγων καταγγελίας με συμφωνία των μερών. Η διεύρυνση αυτή εμφανίζεται κατά βάση με δύο παραλλαγές: είτε απαριθμούνται στη σύμβαση ορισμένα περιστατικά που οπωσδήποτε, δηλαδή ανεξάρτητα από οποιαδήποτε στάθμιση, θα νομιμοποιούν τους συμβαλλομένους ή έναν από αυτούς στην πρόωρη λύση της σύμβασης, είτε ορίζεται ότι συγκεκριμένοι λόγοι θα μπορούν να στηρίξουν τη λύση της σύμβασης, παρά το ότι αυτοί κατά αντικειμενική κρίση δεν συνιστούν, τουλάχιστον κατά κανόνα, σπουδαίους λόγους

²⁷⁶ Ζερδελής Δ., Εργατικό Δίκαιο, 2007, σελ. 1319 επ. και του *ιδίου*, Περιορισμοί της έκτακτης καταγγελίας της ατομικής σύμβασης εργασίας προβλεπόμενοι σε σ.σ.ε. (γνμδ), ΕΕργΔ, 2007, σελ. 708 επ., *Αντωνόπουλος Β.*, Δίκαιο προσωπικών εταιρειών, 2007, σελ. 248.

²⁷⁷ Ζερδελής Δ., Το δίκαιο της καταγγελίας της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας, 2002, σελ. 72· *Καποδίστριας Ι.*, ΕρμΑΚ 672, αρ.86· *Βαθρακοκόιλης Β.*, ΕΡΝΟΜΑΚ, άρθρο 672 αρ.7· *Καυκά Κ. και Δ.*, Ενοχικών Δίκαιον, 1993, άρθρο 672, σελ.731 και άρθρο 766, σελ.150 σημ.5· *Αγραφιώτης*, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 672 αρ.11. Ελαφρώς διαφορετικά οι *Λιακόπουλος*, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 766 αρ.4, *Γεωργακόπουλος Α.*, Το δίκαιον των εταιρειών, Τόμος Πρώτος, 1965, σελ. 395 σημ.1037 και *Αντωνόπουλος Β.*, Δίκαιο προσωπικών εταιρειών, 2007, σελ. 248, οι οποίοι δέχονται ότι η εταιρική σύμβαση μπορεί να καθορίσει ποιοι δεν είναι σπουδαίοι λόγοι με την προϋπόθεση ότι οι συμφωνίες αυτές δεν επιφέρουν ουσιώδη περιορισμό του δικαιώματος καταγγελίας.

καταγγελίας. Με βασικό επιχείρημα την ελευθερία των συμβάσεων (ΑΚ 361), σε συνδυασμό με το ότι οι σχετικές ρητές νομοθετικές προβλέψεις απαγορεύουν μόνο τον περιορισμό και όχι τη διεύρυνση του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας, οι συμφωνίες αυτές θεωρούνται από τη νομολογία και μεγάλο μέρος της θεωρίας ως έγκυρες, με μόνο όριο τα χρηστά ήθη (ΑΚ 178)²⁷⁸.

Κατ' άλλη άποψη²⁷⁹, ο συμβατικός καθορισμός *per se* λόγων καταγγελίας δεν μπορεί να είναι δεσμευτικός υπό την έννοια ότι, όταν συντρέχει ένα από τα περιστατικά αυτά, θα δικαιολογείται απαραίτητα η πρόωγη λύση της σύμβασης²⁸⁰. Και τούτο, διότι η έκτακτη καταγγελία έχει εξαιρετικό χαρακτήρα, δηλαδή επιτρέπεται πάντα, αλλά και μόνο, όταν η συνέχιση της σύμβασης έχει καταστεί μη ανεκτή για τον καταγγέλλοντα ενόψει του συνόλου των συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης, όπως αυτές διαμορφώνονται κατά το χρόνο άσκησης της καταγγελίας. Ιδίως στις συμβάσεις με μεγάλη διάρκεια, όμως, κατά τη σύναψη της σύμβασης οι συμβαλλόμενοι αδυνατούν να προβλέψουν τις ακριβείς συνθήκες, που θα επικρατούν κατά το χρόνο που τυχόν θα εμφανιστεί ο καθοριζόμενος στη σύμβαση *per se* λόγος καταγγελίας. Ως εκ τούτου, η ιδιωτική βούληση δεν επιτρέπεται να δημιουργεί απόλυτους λόγους καταγγελίας. Ορθότερη, σε σχέση με την κρατούσα, εμφανίζεται η αποκλίνουσα άποψη στο βαθμό που αρνείται τη δεσμευτικότητα συμφωνιών που αναγορεύουν σε σπουδαίους λόγους καταγγελίας περιστατικά που δεν πληρούν τους όρους του νόμου. Και τούτο, διότι, βασικό εργαλείο εξειδίκευσης της αόριστης νομικής έννοιας του σπουδαίου λόγου, η οποία εκφράζει τον εξαιρετικό χαρακτήρα του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας, είναι η καλή πίστη, που επιτάσσει η εξειδίκευση να γίνεται με αντικειμενικά κριτήρια· επομένως, η ιδιωτική βούληση δεν είναι δυνατόν να καταστήσει σπουδαίους λόγους περιστατικά, που δεν μπορούν να υπαχθούν στη νομική έννοια αυτή²⁸¹. Άλλωστε, δεν πρέπει να παροράται ότι, με την καθιέρωση δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας της σύμβασης για σπουδαίο λόγο, ο νόμος δεν αποσκοπεί

²⁷⁸Καυκά Κ. και Δ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1993, άρθρο 672, σελ. 731-732 και άρθρο 766 σελ. 150 σημ.5· Αγαλλόπουλος Χ., Εργατικόν Δίκαιον, Σχέσις εργασίας, 1958, σελ. 312, Καρακατσάνης, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 416-454 αρ.23· Βαθρακοκόιλης Β., ΕΡΝΟΜΑΚ, άρθρο 672 αρ.10· Ζέπος Π., Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 504· ΑΠ 410/1955, ΕΕργΔ 1995, 811· ΑΠ 1610/1988, ΝοΒ 1990, 64· ΑΠ 336/1975, ΕΕργΔ 1975, 1242· ΑΠ 1092/1974, ΕΕργΔ 1975, 1245· ΑΠ 1168/1976, ΕΕργΔ 1977, 148· ΕφΑθ 6449/2002, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ»· ΕφΠειρ 624/1995, ΕλλΔνη 1996, 1132.

²⁷⁹Ευστρατίου Π., Ο σπουδαίος λόγος για την καταγγελία διαρκών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, 2010, σελ. 309-313· Ζερδελής Δ., Το δίκαιο της καταγγελίας της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας, 2002, σελ. 80.

²⁸⁰Σύμφωνα με μια τρίτη «ενδιάμεση» άποψη, τέτοιες συμβατικές ρήτρες θεωρούνται έγκυρες υπό τη διπλή προϋπόθεση ότι, πρώτον, περιορίζονται σε συγκεκριμένους στενά διατυπωμένους λόγους, ώστε να μην αλλοιώνεται η φύση της σύμβασης ορισμένου χρόνου, και δεύτερον, ότι προσιδιάζουν στη συγκεκριμένη σύμβαση (βλ. Αγραφιώτης, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 672 αρ.11· Κουκιάδης Ι., Εργατικό Δίκαιο, 2005, σελ. 872-873). Η άποψη αυτή φαίνεται να υιοθετείται και από ορισμένες δικαστικές αποφάσεις από το πεδίο της σύμβασης εργασίας, που δέχονται ότι με τη σύμβαση εργασίας μπορούν να προσδιοριστούν ειδικοί λόγοι για την καταγγελία, εφόσον από τις περιστάσεις και τη φύση της εργασίας δικαιολογούνται ως σπουδαίοι (ΑΠ 99/2008, ΤΝΠ ΔΣΑ· ΑΠ 14/1999, ΝοΒ 2000, 248· ΕφΑθ 9323/2005, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ»· ΕφΑθ 4825/1995, ΕΕργΔ 1996, 1065).

²⁸¹Καρατζάς Χ., Έννοια και περιστατικά «σπουδαίου λόγου» για την καταγγελία των συμβάσεων εργασίας, ΕΕργΔ 2005, σελ. 451.

μόνο στη διασφάλιση της ιδιωτικής αυτονομίας του καταγγέλλοντος αλλά και στην προστασία του λήπτη της καταγγελίας. Του εξασφαλίζει, δηλαδή, ότι η σύμβασή του δεν θα μπορεί να καταγγελθεί για οποιαδήποτε ασήμαντη αφορμή, παρά μόνο για λόγο που διαθέτει την προβλεπόμενη από το νόμο ιδιάζουσα βαρύτητα²⁸². Επιπροσθέτως, αξίζει να σημειωθεί ότι η τυχόν αποδοχή της εγκυρότητας τέτοιων συμφωνιών θα οδηγούσε στην καταστρατήγηση των νομίμων προθεσμιών, η τήρηση των οποίων αποτελεί προϋπόθεση για τη λύση της σύμβασης αορίστου χρόνου και οι οποίες προβλέπονται από διατάξεις αναγκαστικού χαρακτήρα (π.χ. ΑΚ 669). Ο λήπτης της καταγγελίας στερείται, δηλαδή, με τη σύναψη σύμβασης ορισμένου χρόνου την προστασία που παρέχουν οι διατάξεις για την καταγγελία της σύμβασης αορίστου χρόνου (π.χ. τήρηση προθεσμίας καταγγελίας) και, συγχρόνως, η στέρηση αυτή δεν εξισορροπείται από την αυξημένη εγγύηση διατήρησης της σύμβασης σε όλη τη συμφωνημένη διάρκεια της, που του εξασφαλίζει κανονικά η σύμβαση ορισμένου χρόνου, εξαιτίας της ύπαρξης συμβατικών ρητρών που επιτρέπουν την άμεση πρόωρη λύση της και χωρίς τη συνδρομή κατ' αντικειμενική κρίση σπουδαίου λόγου²⁸³²⁸⁴.

Ακόμη και στην περίπτωση, όμως, που η συμπερίληψη στη σύμβαση μιας σειράς «σπουδαίων λόγων» θεωρηθεί μη δεσμευτική για το δικαστή, ο τελευταίος οφείλει να ερευνήσει, όταν γίνεται επίκληση ενός από τα περιστατικά αυτά, αν με τη συνεκτίμηση όλων των συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης δικαιολογείται πράγματι η πρόωρη λύση της σύμβασης²⁸⁵. Από το γεγονός ότι τα μέρη έχουν προβεί στη σύμβασή τους σε ιδιαίτερη μνεία των περιστατικών αυτών τεκμαίρεται ότι τους αποδίδουν αυξημένη βαρύτητα²⁸⁶. Ωστόσο, για να είναι δυνατή η εν λόγω συνεκτίμηση, θα πρέπει να πληρούνται ορισμένες προϋποθέσεις. Πρώτον, οι απαριθμούμενοι λόγοι καταγγελίας θα πρέπει να διαθέτουν ορισμένο βαθμό ειδικότητας (π.χ. να μην αναγορεύεται κάθε συμβατική παράβαση σε σπουδαίο λόγο καταγγελίας). Ιδίως, οι σχετικοί συμβατικοί όροι θα πρέπει να μην αποτελούν αφηρημένες διατυπώσεις, που θα μπορούσαν πρακτικά να βρουν εφαρμογή στο πλαίσιο σχεδόν κάθε σύμβασης, αλλά να προκύπτει ότι

²⁸² *Ευστρατίου Π.*, Ο σπουδαίος λόγος για την καταγγελία διαρκών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, 2010, σελ. 311.

²⁸³ *Ζερδελής Δ.*, Το δίκαιο της καταγγελίας της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας, 2002, σελ. 80-81· *Κουκιάδης Ι.*, Εργατικό Δίκαιο, 2005, σελ. 871-872.

²⁸⁴ Κατ' άλλη άποψη, η οποία βρίσκει απήχηση στην ελληνική θεωρία, τέτοιες συμφωνίες πρέπει να θεωρούνται έγκυρες, όμως συγχρόνως, είτε θα κρίνεται ότι η σύμβαση έχει μετατραπεί εν τοις πράγμασι σε αορίστου χρόνου, ώστε η λύση της να υπόκειται στους κανόνες που διέπουν αυτή τη μορφή (βλπ. *Αγαλλόπουλος Χ.*, Εργατικό Δίκαιο, Σχέσις εργασίας, 1958, σελ. 313· *Καποδίστριας*, ΕρμΑΚ 672 αρ.89) είτε τουλάχιστον η καταγγελία που γίνεται για τους καθοριζόμενους κατά διεύρυνση λόγους θα θεωρείται τακτική καταγγελία υπαγόμενη στους κανόνες αυτούς (*Ζερδελής Δ.*, Το δίκαιο της καταγγελίας της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας, 2002, σελ. 84 και Εργατικό Δίκαιο, 2007, σελ. 1324-1325).

²⁸⁵ *Καρατζάς Χ.*, Έννοια και περιστατικά «σπουδαίου λόγου» για την καταγγελία των συμβάσεων εργασίας, ΕΕργΔ 2005, σελ. 451· *Σουφλερός Η.*, Οι συμβάσεις franchising, 1995, σελ. 166. Στην ελληνική νομολογία δεν φαίνεται να έχει γίνει ακόμη αντιληπτή η απαίτηση αυτή, καθώς τα δικαστήρια δεν προβαίνουν κατά κανόνα σε έλεγχο των συμφωνηθέντων ως σπουδαίων λόγων καταγγελίας (βλ. ΕφΑθ 2419/2000, ΔΕΕ 2000, 642· ΠΠρΑθ 2668/2005, ΕΕμπΔ 2005, 296).

²⁸⁶ *Ζερδελής Δ.*, Το δίκαιο της καταγγελίας της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας, 2002, σελ. 81-82.

λαμβάνουν υπόψη τις ιδιαιτερότητες της συγκεκριμένης σύμβασης, στην οποία περιλαμβάνονται. Δεύτερον, θα πρέπει οι αναφερόμενοι λόγοι να είναι κατά κανόνα αντικειμενικά ικανοί να δικαιολογήσουν τη λύση της σύμβασης (π.χ. δεν θα λαμβάνεται υπόψη συμφωνία που παρέχει δικαίωμα πρόωρης λύσης της σύμβασης με μόνη την εφάπαξ παράβαση μιας εντελώς επουσιώδους παρεπόμενης υποχρέωσης)²⁸⁷.

ν) Ο ΣΠΟΥΔΑΙΟΣ ΛΟΓΟΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑΣ ΕΙΔΙΚΟΤΕΡΑ

α) Ο ορισμός του σπουδαίου λόγου καταγγελίας

Όπως έχει ήδη αναφερθεί, ο «σπουδαίος λόγος» καταγγελίας αποτελεί αόριστη νομική έννοια. Τούτο σημαίνει ότι δεν είναι δυνατή η απευθείας υπαγωγή των αποδεδειγμένων επίδικων πραγματικών περιστατικών στην έννοια αυτή. Για το λόγο αυτό, η εφαρμογή κανόνων που περιέχουν αόριστες νομικές έννοιες απαιτεί την κατάστρωση ενός πιο σύνθετου νομικού συλλογισμού. Συγκεκριμένα, στις περιπτώσεις αυτές ο δικαστής πρέπει καταρχάς να σχηματίσει μία ενδιάμεση πρόταση, η οποία να συνδέει τη διαπιστωθείσα ατομική περίπτωση με τον περισσότερο ή λιγότερο αφηρημένο κανόνα, που περιέχει την αόριστη έννοια, αποτελώντας έτσι εξειδίκευση αυτού. Σ' αυτή τη διαμορφούμενη από το δικαστή ενδιάμεση πρόταση, η οποία επίσης αποτελεί κανόνα ουσιαστικού δικαίου, θα υπαχθούν κατόπιν τα πραγματικά περιστατικά που έχει δεχτεί ως αληθινά ο εφαρμοστής του δικαίου²⁸⁸. Σύμφωνα με τη συνήθη εξειδίκευση του «σπουδαίου λόγου» καταγγελίας, όπως απαντάται στη νομολογία, σπουδαίο λόγο για την πρόωρη λύση μιας διαρκούς σύμβασης αποτελούν πραγματικά περιστατικά τα οποία, κατ' αντικειμενική κρίση, καθιστούν στη συγκεκριμένη περίπτωση, σύμφωνα με την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη, «μη ανεκτή» (ή εναλλακτικά «υπέρμετρα επαχθή» ή «αδύνατη» ή «αφόρητη» ή «εξαιρετικά δυσχερή») για τον καταγγέλλοντα τη συνέχιση της σύμβασης. Ο ανωτέρω ενδιάμεσος κανόνας αποτελεί και τον διαμορφωθέντα στη νομολογία πάγιο ορισμό της έννοιας του «σπουδαίου λόγου»²⁸⁹.

β) Οι δύο βασικές προϋποθέσεις για την ύπαρξη σπουδαίου λόγου: διατάραξη του συμβατικού δεσμού και αρνητική πρόγνωση για το μέλλον της σύμβασης

Από τον ορισμό της έννοιας του σπουδαίου λόγου καταγγελίας προκύπτουν τα δύο βασικά προαπαιτούμενα στοιχεία για το χαρακτηρισμό ενός γεγονότος ως σπουδαίου λόγου.

²⁸⁷Κουκιάδης Ι., Εργατικό Δίκαιο, 2005, σελ. 872-873.

²⁸⁸Παπαντωνίου Ν., Η καλή πίστις εις το Αστικόν Δίκαιον, 1957, σελ. 54-59, 63,65.

²⁸⁹Βλ. ενδεικτικά: Για τις διαρκείς συμβάσεις γενικά ΟΛΑΠ 9/2012, ΧρΙΔ 12, 685· ΑΠ 458/2013, ΝοΒ 61, 1913· ΑΠ 935/2013, ΝοΒ 61, 2506· ΑΠ 431/2012 ΝοΒ 60, 2016· ΑΠ 1696/2011 ΤΝΠ ΔΣΑ· ΜΠρΑθ 10851/2001, ΔΕΕ 2002, 176· Καποδίστριας, ΕρμΑΚεισαγ. άρθρ. 416-454 αρ.37.

Για τη σύμβαση εργασίας ΟΛΑΠ 21/2004, ΕΕργΔ 2005, 224· ΑΠ 715/2008, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ»· ΑΠ 555/2007, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ»· ΑΠ 688/2007, ΤΝΠ ΔΣΑ· ΑΠ 703/2006, Αρμ 2006, 1244· ΑΠ 1678/2006, ΔΕΕ 2007, 980· Αγραφιώτης, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 672 αρ.3-4.

Για την εταιρεία ΑΠ 977/1986, ΕΕμπΔ 1988, 61· ΕφΑθ 202/2007, ΕλλΔνη 2007, 888· ΕφΑθ 9131/2005, ΔΕΕ 2006, 388.

Αυτά είναι η αναγκαιότητα διατάραξης της σύμβασης και η αρνητική πρόγνωση για το μέλλον του συμβατικού δεσμού. Σε πρώτο επίπεδο, για να μπορεί ένα γεγονός να χαρακτηριστεί ως σπουδαίος λόγος καταγγελίας, θα πρέπει να επιδρά δυσμενώς στη λειτουργία της συμβατικής σχέσης, δηλαδή να προσβάλλει αυτό που οι ρητές δηλώσεις των συμβαλλομένων και η ερμηνεία τους οριοθετούν ως περιεχόμενο της σύμβασης ή/και να παρεμποδίζει την πορεία προς την επίτευξη του συμβατικού σκοπού²⁹⁰. Τούτο σημαίνει ότι οποιαδήποτε συμπεριφορά ή ιδιότητα του αντισυμβαλλομένου ή άλλο γεγονός δεν διαταράσσει με την έννοια αυτή την ομαλή εκπλήρωση της σύμβασης αποκλείεται να μπορέσει να δικαιολογήσει την πρόωρη λύση της²⁹¹. Ακόμη και όταν ως λόγος καταγγελίας προβάλλεται συμβατική παράβαση του λήπτη της καταγγελίας, δεν θα πρέπει να γίνεται σε κάθε περίπτωση δεκτή η διατάραξη της σύμβασης. Δηλαδή, ακόμη και όταν είναι βέβαιη η αθέτηση μιας συμβατικής υποχρέωσης, κρίσιμος είναι ο ειδικότερος σκοπός, τον οποίο αυτή υπηρετεί, διότι αυτός οριοθετεί και το συμφέρον του αντισυμβαλλομένου στην τήρησή της. Μόνο όταν η επίτευξη του σκοπού αυτού επηρεάζεται δυσμενώς από τη συμβατική παράβαση – κάτι που ασφαλώς θα αποτελεί τον κανόνα, αλλά δεν μπορεί να θεωρηθεί αυτονόητο – μπορεί να γίνει λόγος για διατάραξη της σύμβασης²⁹². Εξάλλου, γίνεται γενικά δεκτό ότι μπορούν να προκαλέσουν διατάραξη της σύμβασης – και κατ' επέκταση να θεμελιώσουν σπουδαίο λόγο – συμπεριφορές ή ιδιότητες του λήπτη της καταγγελίας που εκδηλώθηκαν στο χρονικό διάστημα πριν από την έναρξη λειτουργίας της σύμβασης, εφόσον, πρώτον, τα περιστατικά αυτά περιήλθαν σε γνώση του καταγγέλλοντος μετά τη σύναψη της σύμβασης και, δεύτερον, εξακολουθούν να επηρεάζουν το παρόν της σύμβασης είτε με τον κίνδυνο επανάληψής τους είτε με άλλο τρόπο²⁹³.

Σε δεύτερο επίπεδο, προκειμένου να επιτραπεί η πρόωρη λύση μιας διαρκούς σύμβασης, θα πρέπει η διατάραξη του συμβατικού δεσμού (όπως προσδιορίστηκε ανωτέρω) να θεμελιώνει τη βάσιμη πρόβλεψη ότι η ομαλή λειτουργία της σύμβασης θα επηρεάζεται δυσμενώς και στο μέλλον. Η προϋπόθεση της αρνητικής πρόβλεψης βρίσκεται σε αρμονία με τον ορισμό του «σπουδαίου λόγου», ο οποίος επικεντρώνεται στην αδυναμία συνέχισης της σύμβασης από τον

²⁹⁰ *Ευστρατίου Π.*, Ο σπουδαίος λόγος για την καταγγελία διαρκών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, 2010, σελ. 48.

²⁹¹ Βλ. ΑΠ 448/1999, ΕλλΔνη 1999, 1553 («...να επηρεάζει τη σχέση εργασίας κατά τρόπο ουσιώδη και δυσμενή για την ομαλή λειτουργία της επιχείρησης»). ΕφΑθ 236/2006, ΔΕΕ 2006, 302 («Ορισμένα μικρής φύσεως μεμονωμένα προβλήματα που παρουσιάστηκαν κατά τη διάρκεια της εμπορικής συνεργασίας των διαδίκων ως προς τον ομαλό εφοδιασμό σημείων πωλήσεως με προϊόντα της ενάγουσας λύθηκαν σε σύντομο χρόνο και δεν επηρέασαν τον όγκο των πωλήσεων»). ΑΠ 1776/2006, ΝοΒ 2007, 707 (καταγγελία αφανούς εταιρείας από τον εμφανή εταίρο με προβαλλόμενο λόγο την έναρξη παράλληλης επιχειρηματικής δράσης από τον συνεταιίρο του, ενώ ούτε η νέα επιχειρηματική δραστηριότητα μπορούσε να χαρακτηριστεί ανταγωνιστική ούτε είχε συμφωνηθεί η παράλειψη άσκησης οποιασδήποτε άλλης δραστηριότητας από τους εταίρους). ΕφΘεσ 3010/2002, Αρμ 2003, 227.

²⁹² LAG Schleswig-Holstein 19.12.2006, NZA-RR 2007, 241.

²⁹³ Το δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας υφίσταται στην περίπτωση αυτή παράλληλα προς την ενδεχόμενη δυνατότητα ακύρωσης της σύμβασης λόγω πλάνης ή απάτης: Βλ. *Αγαλλόπουλος Χ.*, Εργατικών Δίκαιον, Σχέσις εργασίας, 1958, σελ. 309· *Ζέπος Π.*, Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 362· *Σουφλερός Η.*, Οι συμβάσεις franchising, 1995, σελ. 167· ΑΠ 1487/1990, ΔΕΝ 1991, 85.

καταγγέλλοντα, και αναδεικνύει τον σκοπό της έκτακτης καταγγελίας ως μέσου αποδέσμευσης για το μέλλον από μία συμβατική σχέση προς αποτροπή περαιτέρω πληγμάτων στο συμβατικό δεσμό (σε αντίθεση π.χ. με το δικαίωμα αποζημίωσης που έχει ως σκοπό τη διεκπεραίωση μιας ανωμαλίας που έχει συμβεί στο παρελθόν). Αυτή η αρνητική πρόγνωση οφείλει να εδράζεται σε συγκεκριμένα αντικειμενικά πραγματικά περιστατικά, που υφίστανται κατά τον χρόνο άσκησης της καταγγελίας και επιτρέπουν τη συναγωγή του συμπεράσματος ότι πρέπει να αναμένεται και περαιτέρω διατάραξη της σύμβασης ή συνέχιση της υπάρχουσας διατάραξης στο μέλλον. Για παράδειγμα, στην περίπτωση καταγγελίας λόγω συμβατικών παραβάσεων, από τον τρόπο που διαπράχθηκε μια συμβατική παράβαση πρέπει να προκύπτει ότι πιθανότατα αυτή θα επαναληφθεί στο μέλλον ή ότι αυτή η ήδη επιδειχθείσα αντισυμβατική συμπεριφορά θα συνεχίσει και στο μέλλον να επιδρά δυσμενώς στη σύμβαση, έστω και αν δεν υφίσταται κίνδυνος επανάληψής της²⁹⁴. Επομένως, ο εφαρμοστής του δικαίου καλείται να προβεί σε μία εκ των υστέρων πρόγνωση, να αποφανθεί, δηλαδή, κατά πόσον η αρνητική πρόγνωση εμφανιζόταν δικαιολογημένη με βάση τα δεδομένα που υπήρχαν κατά το χρονικό σημείο της καταγγελίας²⁹⁵.

γ) Η καλή πίστη ως το βασικό εργαλείο εξειδίκευσης του σπουδαίου λόγου – Ο σπουδαίος λόγος ως το αποτέλεσμα της στάθμισης των συμφερόντων των μερών

Από τον ορισμό του «σπουδαίου λόγου» καταγγελίας, ο οποίος αποτελεί ταυτόχρονα και ενδιάμεσο κανόνα κατά την εξειδίκευση της αόριστης νομικής έννοιας, όπως εξηγήθηκε παραπάνω, αντλούνται τα επιμέρους στοιχεία που υποδεικνύουν τις κατευθύνσεις για την περαιτέρω συγκεκριμενοποίηση αυτής. Ως το βασικό εργαλείο για την εξειδίκευση του σπουδαίου λόγου καταγγελίας αναδεικνύεται η αρχή της καλής πίστης²⁹⁶. Ένα πρώτο συμπέρασμα, το οποίο μπορεί να εξαχθεί από το ρόλο αυτό της καλής πίστης, είναι ότι ο σπουδαίος λόγος, που νομιμοποιεί την πρόωγη λύση μιας διαρκούς σύμβασης, έχει αντικειμενικό χαρακτήρα, υπό την έννοια ότι αποφασιστική για τη συνδρομή του είναι η αντικειμενική επιβάρυνση του συμβατικού δεσμού με γεγονότα που καθιστούν αφόρητη τη συνέχισή του, και όχι οι υποκειμενικές αντιλήψεις ή παραστάσεις του καταγγέλλοντος ή του

²⁹⁴Η αρνητική πρόγνωση για το μέλλον της σύμβασης, η οποία θεμελιώνεται στην ήδη διαπραχθείσα συμβατική παράβαση, χωρίς να συντρέχει κίνδυνος επανάληψής της στο μέλλον, αφορά κυρίως στις περιπτώσεις όπου έχει κλονιστεί ανεπανόρθωτα η μεταξύ των συμβαλλομένων σχέση εμπιστοσύνης, ιδίως στις περιπτώσεις όπου η διατήρηση μιας «κατάστασης εμπιστοσύνης» με ορισμένο περιεχόμενο έχει αναχθεί από τα μέρη σε θεμέλιο της σύμβασής τους. Στοιχεία της σύμβασης που υποδηλώνουν μία τέτοια «κατάσταση εμπιστοσύνης» αποτελούν λ.χ. η παροχή εξουσίας επίδρασης στην έννομη σφαίρα του αντισυμβαλλομένου, η απαλλαγή ή η μειωμένη άσκηση ελέγχου κατά την εκπλήρωση ενός συμβατικού καθήκοντος και η ανάθεση ενός καθήκοντος που προϋποθέτει σε αυξημένο βαθμό ελευθερία δράσης, ανάπτυξη πρωτοβουλιών ή στενή συνεργασία με ορισμένα πρόσωπα. Βλ. ΑΠ 680/1987, ΕΕργΔ 1988, 294· ΕφΛαρ 638/2003, Δικογραφία 2004, 242· ΑΠ 824/2005, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ»· ΑΠ 280/2007, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ».

²⁹⁵Ευστρατίου Π., Ο σπουδαίος λόγος για την καταγγελία διαρκών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, 2010, σελ. 77, 80, 85, 490.

²⁹⁶Βλ. ΕφΘεσ 2623/1990, Αρμ 1991, 152· ΕφΠειρ 1235/1992, ΠειρΝμλγ 1992, 755· ΕφΑθ 9323/2005, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ».

λήπτη της καταγγελίας. Η καλή πίστη επιτάσσει τη υιοθέτηση αντικειμενικών κριτηρίων, που αντλούνται από τον σκοπό της διάταξης που καθιερώνει το δικαίωμα καταγγελίας, τη φύση της συγκεκριμένης σύμβασης, τις κρατούσες στην κοινωνία αντιλήψεις και τα ειδικότερα αξιολογικά κριτήρια που περιέχονται στο Σύνταγμα και τους νόμους²⁹⁷. Εκτός αυτού, λαμβάνοντας υπόψη ότι η καλή πίστη επιτάσσει να μην παραγνωρίζονται εντελώς τα έννομα συμφέροντα κανενός από τους συμβαλλομένους, αλλά να καταβάλλεται κάθε δυνατή προσπάθεια για τη δίκαιη εξισορρόπησή τους σε κάθε συγκεκριμένο βιοτικό πραγματικό, αλλά και ότι τόσο η δυνατότητα του καταγγέλλοντος να επιδιώξει την πρόωρη λύση της σύμβασης όσο και η αξίωση του λήπτη της καταγγελίας να διατηρηθεί η σύμβαση σε ισχύ έως τη συμφωνημένη λήξη της αποτελούν έκφραση της εξίσου και για τα δύο μέρη συνταγματικά κατοχυρωμένης ιδιωτικής αυτονομίας (Σ 5§1), συνάγεται ότι η κρίση για τη συνδρομή ή μη σπουδαίου λόγου καταγγελίας οφείλει να είναι το αποτέλεσμα μιας προσεκτικής στάθμισης των αντικρουόμενων συμφερόντων των μερών, όπως αυτά διαμορφώνονται σε κάθε συγκεκριμένη επίδικη περίπτωση. Όπως παραστατικά διατυπώνεται σε αρκετές δικαστικές αποφάσεις, «η καλή πίστη δεν απαιτεί την με κάθε τίμημα και θυσία τήρηση των συμφωνηθέντων ως προς τη διάρκεια της σύμβασης, αλλά θέτει ορισμένα όρια αντοχής, η υπέρβαση των οποίων δικαιολογεί την απαλλαγή από τη συμβατική δέσμευση. Το όριο της θυσίας το οποίο μπορεί να αξιωθεί προσδιορίζεται από το δικαστήριο στη συγκεκριμένη περίπτωση, ύστερα από τη συνολική εκτίμηση των ειδικών συνθηκών και τη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών»²⁹⁸.

Σχηματικά, θα μπορούσε να ειπωθεί ότι το συμφέρον του καταγγέλλοντος συναπαρτίζουν όλοι εκείνοι οι παράγοντες που συντελούν στη διατάραξη του συμβατικού δεσμού από το λόγο της καταγγελίας (π.χ. βαθμός διατάραξης, μέγεθος δυσμενών επιπτώσεων στην έννομη σφαίρα του εξαιτίας του περιστατικού αυτού, μεγάλος υπολειπόμενος έως τη λήξη της σύμβασης χρόνος), ενώ αντίστοιχα το συμφέρον του λήπτη της καταγγελίας ενισχύουν όλα εκείνα τα στοιχεία που υπαγορεύουν μια μεγαλύτερη ανάγκη προστασίας της έννομης θέσης του (π.χ. μεγάλη και αδιατάρακτη έως την εμφάνιση του λόγου καταγγελίας διάρκεια της σύμβασης, δυσανάλογα επαχθείς επιπτώσεις της καταγγελίας στην έννομη σφαίρα του) ή ελαχιστοποιούν το μέγεθος της διατάραξης της σύμβασης (π.χ. ελαφρυντικές περιστάσεις που συνοδεύουν μια συμβατική παράβαση)²⁹⁹. Παράλληλα, στη στάθμιση αυτή επιδρά και ο εξαιρετικός χαρακτήρας του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας, υπό την έννοια ότι, επειδή αποκλίσεις από την αρχή

²⁹⁷ Ζερδελής Δ., Το δίκαιο της καταγγελίας της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας, 2002, σελ. 90.

²⁹⁸ ΑΠ 1221/2004, ΔΕΕ 2005, 324· ΑΠ 1609/2003, ΕΕργΔ 2005, 235· ΑΠ 451/1999, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ»· ΕφΔωδ 196/2004, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ»· ΕφΘεσ 2658/2003, Αρμ 2003, 1798· ΕφΑθ 4825/1995, ΕΕργΔ 1996, 1065.

²⁹⁹ Ευστρατίου Π., Ο σπουδαίος λόγος για την καταγγελία διαρκών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, 2010, σελ. 32-33.

«pacta sunt servanda» πρέπει να γίνονται δεκτές μόνο σε πολύ εξαιρετικές περιπτώσεις, για να αποβεί η στάθμιση συμφερόντων υπέρ του καταγγέλλοντος, πρέπει το δικό του συμφέρον να παρίσταται αισθητά ισχυρότερο από αυτό του αντισυμβαλλομένου του³⁰⁰. Συμπερασματικά, θα μπορούσε να λεχθεί ότι κεντρικό αντικείμενο της στάθμισης είναι ο προσδιορισμός του μεγέθους του πλήγματος που έχει υποστεί ο συμβατικός δεσμός από το περιστατικό που προβάλλεται ως λόγος καταγγελίας, ο δε εξαιρετικός χαρακτήρας του δικαιώματος ανάγεται σε «μέτρο» της στάθμισης των συμφερόντων, προσδιορίζει δηλαδή το βαθμό της έντασης του πλήγματος που θα δικαιολογούσε στη συγκεκριμένη περίπτωση την πρόωρη λύση της σύμβασης.

Εξάλλου, από το ότι η καλή πίστη αποτελεί το βασικό εργαλείο εξειδίκευσης της έννοιας του «σπουδαίου λόγου», αλλά και ενόψει του εξαιρετικού χαρακτήρα του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας για σπουδαίο λόγο, προκύπτει ότι η αρχή της αναλογικότητας αποτελεί συστατικό στοιχείο του σπουδαίου λόγου καταγγελίας, ώστε η έκτακτη καταγγελία που επιχειρείται καθ' υπέρβαση του υποδεικνυόμενου από την αρχή αυτή μέτρου να είναι άκυρη. Και τούτο, διότι για την εξειδίκευση των γενικών ρητρών, όπως η καλή πίστη, καθώς και των αόριστων νομικών εννοιών, όπως ο σπουδαίος λόγος καταγγελίας, κρίσιμες είναι σε μεγάλο βαθμό οι συνταγματικές αξιολογήσεις. Πιο συγκεκριμένα, οι συνταγματικής τάξεως αρχές όχι μόνον αποτελούν τμήμα του θετικού δικαίου, αλλά συγκροτούν ένα τελολογικό-αξιολογικό σύστημα, το οποίο ακτινοβολεί σε όλο το κοινό δίκαιο, άρα και στο πεδίο του ιδιωτικού δικαίου. Η μετουσίωση τώρα της ακτινοβολίας του αξιολογικού αυτού περιεχομένου των συνταγματικών αρχών σε άμεσα εφαρμόσιμους κανόνες ιδιωτικού δικαίου επιτυγχάνεται κατά κανόνα μέσω των γενικών ρητρών του ΑΚ (π.χ. ΑΚ 288)³⁰¹. Επομένως, ένα από τα αντικειμενικά τελολογικά κριτήρια, την συνεκτίμηση των οποίων επιβάλλει η καλή πίστη στο πλαίσιο της εξέτασης για την ύπαρξη ή μη σπουδαίου λόγου καταγγελίας, είναι η συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή της αναλογικότητας (Σ 25§1 εδ.δ'), η οποία επιτάσσει η έκτακτη καταγγελία ως μέσο να μην βρίσκεται σε δυσανάλογη σχέση με την αιτία που την προκάλεσε. Στο πεδίο της έκτακτης καταγγελίας βρίσκει κυρίως εφαρμογή η αρχή της αναγκαιότητας, η οποία εμπλουτίζει το περιεχόμενο της προϋπόθεσης της αρνητικής πρόγνωσης για το μέλλον του συμβατικού δεσμού, η οποία απαιτείται προκειμένου να γίνει δεκτή η πρόωρη λύση της σύμβασης. Για να υπάρξει, δηλαδή, περίπτωση να γίνει δεκτή η συνδρομή σπουδαίου λόγου καταγγελίας, θα πρέπει να υπάρχουν κατά την άσκηση της καταγγελίας αντικειμενικές ενδείξεις, που θεμελιώνουν τη

³⁰⁰ Ζερδελής Δ., Το δίκαιο της καταγγελίας της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας, 2002, σελ. 108-109.

³⁰¹ Το φαινόμενο αυτό είναι γνωστό ως «έμμεση τριτενέργεια» των συνταγματικά κατοχυρωμένων αρχών. Υποστηρίζεται, βέβαια, και η άμεση εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας στο ιδιωτικό δίκαιο («άμεση τριτενέργεια»), με βασικό επιχείρημα ότι η τήρησή της αξιώνεται από όλα τα κρατικά όργανα, άρα και από τον δικαστή. (Βλ. Παπανικολάου Π., Μεθοδολογία του Ιδιωτικού Δικαίου, 2000, σελ. 188-189 με τις εκεί παραπομπές).

βάσιμη πρόβλεψη ότι αναμένεται και περαιτέρω διατάραξη της σύμβασης στο μέλλον και η διατάραξη αυτή δεν είναι δυνατόν να αποτραπεί με τη χρήση ηπιότερων μέσων³⁰². Με άλλα λόγια, η καταγγελία πρέπει να αποτελεί το έσχατο μέσο (*ultima ratio*) για την προάσπιση των δικαιολογημένων συμφερόντων του καταγγέλλοντος, όπως αυτά συγκεκριμενοποιούνται μέσω του σκοπού της καταγγελίας³⁰³. Χαρακτηριστικό παράδειγμα ηπιότερου μέσου σε σχέση με την καταγγελία, στις περιπτώσεις που ως λόγος καταγγελίας προβάλλεται η διάπραξη συμβατικών παραβάσεων, είναι η προειδοποίηση, δηλαδή η πρόσκληση στον αντισυμβαλλόμενο που έχει υποπέσει σε συμβατική παράβαση να απέχει στο εξής από τη συμπεριφορά αυτή, συνδεδεμένη με την απειλή ότι τυχόν συνέχιση ή επανάληψη της αντισυμβατικής συμπεριφοράς θα θέσει σε κίνδυνο τη συμβατική σχέση³⁰⁴. Η βασική λειτουργία που επιτελεί η προειδοποίηση, λοιπόν, είναι η θεμελίωση της αρνητικής πρόγνωσης σε περίπτωση νέας αντισυμβατικής συμπεριφοράς, όταν η αρχικά διαπραχθείσα παράβαση δεν εμφανίζει τέτοια βαρύτητα, ώστε να είναι ήδη ξεκάθαρη η αδυναμία ομαλής λειτουργίας της σύμβασης στο μέλλον³⁰⁵.

δ) Τα κρίσιμα για τη στάθμιση συμφερόντων κριτήρια

Εφόσον, λοιπόν, η κρίση του δικαστή για την ύπαρξη ή μη σπουδαίου λόγου καταγγελίας είναι αποτέλεσμα της στάθμισης των αντικρουόμενων συμφερόντων των μερών, γεννάται το ερώτημα ποιοι παράγοντες - από το σύνολο των συνθηκών που περιβάλλουν την επίδικη ατομική περίπτωση και συνηγορούν είτε υπέρ είτε κατά της πρόωρης λύσης της σύμβασης - θα ληφθούν υπόψη κατά τη στάθμιση αυτή. Εφόσον σκοπός της στάθμισης συμφερόντων είναι να διαπιστωθεί κατά πόσον είναι ανεκτή κατά τις αντικειμενικές επιταγές της καλής πίστης η συνέχιση της συγκεκριμένης συμβατικής σχέσης, στη διαδικασία αυτή πρέπει να επιτραπεί να διαδραματίσουν ρόλο μόνο εκείνοι - αλλά και όλοι εκείνοι - οι παράγοντες που εμφανίζουν κάποιο σύνδεσμο με τον συμβατικό δεσμό ή/και με το συγκεκριμένο περιστατικό που δίνει λαβή για την καταγγελία. Όσο στενότερα συνδέονται οι παράγοντες αυτοί με το συμβατικό δεσμό ως σύνολο ή/και με τον συγκεκριμένο λόγο καταγγελίας, τόσο εντονότερα είναι σε θέση να επηρεάσουν³⁰⁶. Έτσι, αναπόσπαστο τμήμα της στάθμισης συμφερόντων θα αποτελούν η συμφωνηθείσα διάρκεια της σύμβασης και ο χρόνος που έχει ήδη παρέλθει από την έναρξή της, το ακριβές αντικείμενο των συμβατικών καθηκόντων, η τυχόν υπάρχουσα σχέση εμπιστοσύνης μεταξύ των μερών και η ένταση αυτής, η ισορροπία δικαιωμάτων και υποχρεώσεων και η

³⁰²Βλ. ΑΠ 451/1999, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ».

³⁰³Ζερδελής Δ., Το δίκαιο της καταγγελίας της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας, 2002, σελ. 118· ΑΠ 555/2007, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ»· ΑΠ 1711/2007, ΤΝΠ ΔΣΑ· ΕφΑθ 5913/2003, ΔΕΕ 2004, 324.

³⁰⁴Πέρα από το γενικό δογματικό θεμέλιο της απαίτησης προειδοποίησης, το οποίο ευρίσκεται στην αρχή της αναλογικότητας, συναφείς αξιολογήσεις ανιχνεύονται στα άρθρα 585, 594 αλλά και 383, 385 ΑΚ.

³⁰⁵Βλπ.Ευστρατίου Π., Ο σπουδαίος λόγος για την καταγγελία διαρκών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, 2010, σελ. 173 επ.

³⁰⁶Ευστρατίου Π., Ο σπουδαίος λόγος για την καταγγελία διαρκών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, 2010, σελ. 271 επ. με τις εκεί παραπομπές και σελ.493-494.

κατανομή των κινδύνων στο πλαίσιο της συμβατικής σχέσης, το πλήθος των διαταράξεων που έχουν ήδη εκδηλωθεί κατά το χρονικό διάστημα λειτουργίας της σύμβασης έως την καταγγελία, καθώς και κάθε στοιχείο που σχετίζεται με τον ανταλλακτικό χαρακτήρα της σύμβασης επιδρώντας στην επίτευξη του οικονομικού σκοπού της. Επίσης, κεντρικό ρόλο στη στάθμιση συμφερόντων διαδραματίζουν οι δυσμενείς επιπτώσεις (π.χ. ζημία) που προκαλεί ή οι κίνδυνοι που δημιουργεί ο προβαλλόμενος ως λόγος καταγγελίας στην έννομη σφαίρα του καταγγέλλοντος αλλά και το είδος του πληττόμενου ή επαπειλούμενου από το λόγο καταγγελίας εννόμου αγαθού του καταγγέλλοντος.

Στον αντίποδα, παράγοντες που αφορούν στο πρόσωπο των συμβαλλομένων κατά κανόνα δεν μπορούν να επηρεάσουν την στάθμιση, εκτός αν θεμελιώνεται με κάποιο τρόπο ο συσχετισμός τους με τη σύμβαση ή με τον συγκεκριμένο λόγο καταγγελίας. Χαρακτηριστικό παράδειγμα ενός τέτοιου παράγοντα, ο οποίος θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη από τον δικαστή κατά την στάθμιση των αντικρουόμενων συμφερόντων, στην περίπτωση όπου ως λόγος καταγγελίας προβάλλεται η παράβαση συμβατικών υποχρεώσεων, είναι η συνδρομή υπαιτιότητας στο πρόσωπο του λήπτη της καταγγελίας, καθώς η υπαιτιότητα παριστά τον ψυχικό δεσμό του παραβιάζοντος το συμβατικό καθήκον συμβαλλομένου με την πράξη που αποτελεί την παράβαση. Ωστόσο, γίνεται δεκτό ότι για τη συνδρομή σπουδαίου λόγου καταγγελίας, δεν απαιτείται πταίσμα του λήπτη της καταγγελίας³⁰⁷. Με άλλα λόγια, η συνδρομή κάποιου βαθμού πταίσματος στο πρόσωπο του λήπτη της καταγγελίας δεν αποτελεί συστατικό στοιχείο της έννοιας του σπουδαίου λόγου καταγγελίας. Η παραδοχή αυτή θεμελιώνεται στον αντικειμενικό χαρακτήρα του σπουδαίου λόγου. Αφού, δηλαδή, βασικό εργαλείο για την εξειδίκευση του σπουδαίου λόγου καταγγελίας είναι η καλή πίστη, έπεται ότι κρίσιμη για τη δικαιολόγηση της πρόωρης λύσης της σύμβασης είναι η συνδρομή γεγονότων του εξωτερικού κόσμου που αντικειμενικά επιβαρύνουν τη συμβατική σχέση σε τέτοιο βαθμό, ώστε να μην είναι ανεκτή η συνέχισή της, ανεξάρτητα από την ύπαρξη ή μη υπαιτιότητας του αντισυμβαλλομένου³⁰⁸. Αυτό ανταποκρίνεται, άλλωστε, και στον σκοπό της έκτακτης καταγγελίας που δεν είναι άλλος από την αποδέσμευση του καταγγέλλοντος από μία σύμβαση, η οποία λόγω της αντισυμβατικής συμπεριφοράς έχει υποστεί σοβαρό πλήγμα και θεμελιώνεται η πρόγνωση ότι η διατάραξη αυτή θα συνεχιστεί και στο μέλλον, κάτι το οποίο μπορεί να συμβαίνει ακόμη και αν ο αντισυμβαλλόμενος δεν βαρύνεται με πταίσμα.

³⁰⁷Βλ. ενδεικτικά: Για τις διαρκείς συμβάσεις γενικά *Καρακατσάνης*, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 416-454 αρ.23· ΑΠ 1836/2007, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ»· ΕφΘεσ 2408/2006, Αρμ 2007, 1312.

Για τη σύμβαση εργασίας *Καποδίστριας*, ΕρμΑΚ 672 αρ.20· ΟΛΑΠ 21/2004, ΕΕργΔ 2005, 224· ΑΠ 1612/2006, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ»· ΑΠ 1118/2005, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ».

Για τη σύμβαση εταιρείας *Ζέπος Π.*, Ενοχικών Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 503-504· ΑΠ 1732/1987, ΕΕΝ 1988, 903.

³⁰⁸*Ζέπος Π.*, Ενοχικών Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 362.

Στο σημείο αυτό θα πρέπει να τονιστεί ότι η αποσύνδεση της καταγγελίας για σπουδαίο λόγο από την αναγκαιότητα ύπαρξης πταίσματος του παραβιάζοντας τη σύμβαση λήπτη, δεν αναιρεί τη σημασία της ύπαρξης ή μη πταίσματος του λήπτη της καταγγελίας για την κρίση του δικαστή περί συνδρομής ή μη σπουδαίου λόγου στη συγκεκριμένη περίπτωση³⁰⁹. Η ύπαρξη αλλά και ο βαθμός του πταίσματος είναι δυνάμει καθοριστικοί παράγοντες για τη θεμελίωση αρνητικής πρόγνωσης για το μέλλον της συμβατικής σχέσης³¹⁰. Μπορεί, λοιπόν, από τον τρόπο με τον οποίο ο αντισυμβαλλόμενος έχει διαπράξει μια συμβατική παράβαση, ιδίως από τον υψηλό βαθμό πταίσματος που τον βαρύνει (π.χ. αν ενήργησε δολίως ή βαρύνεται με βαρεία αμέλεια), να προκύπτει ότι είναι πολύ πιθανό η παράβαση αυτή να επαναληφθεί στο μέλλον ή λόγω της βαρύτητας του πταίσματος να έχει κλονιστεί ανεπανόρθωτα η σχέση εμπιστοσύνης μεταξύ των μερών³¹¹.

Ζήτημα γεννάται αναφορικά με τον τρόπο, με τον οποίο θα πρέπει να αντιμετωπιστεί η περίπτωση όπου το στοιχείο της υπαιτιότητας συντρέχει στο πρόσωπο του καταγγέλλοντος. Σύμφωνα με μία γνώμη, η ύπαρξη οποιουδήποτε βαθμού πταίσματος (δόλου ή αμέλειας) του καταγγέλλοντος πρέπει να αποκλείει την καταγγελία εκ μέρους του, διότι, σύμφωνα με γενική αρχή του δικαίου, κανείς δεν μπορεί να δημιουργήσει λόγο τον οποίο να επικαλείται στη συνέχεια για να απαλλαγεί από υποχρέωσή του. Συγκεκριμένα, αντίκειται προφανώς στην καλή πίστη (ΑΚ 288) να καταγγέλλει κάποιος μια σύμβαση για λόγους τους οποίους ο ίδιος προκάλεσε από δόλο ή αμέλειά του. Η άποψη αυτή επικαλείται, επίσης, προς θεμελίωσή της την ΑΚ 300³¹². Η νομολογία φαίνεται να υιοθετεί μια ενδιάμεση άποψη. Κατά τη στερεότυπη διατύπωση, που απαντάται κυρίως σε αποφάσεις από το πεδίο των εταιρειών, η κατάφαση σπουδαίου λόγου καταγγελίας δεν προϋποθέτει οπωσδήποτε την έλλειψη πταίσματος στο πρόσωπο του καταγγέλλοντος, όμως η υπαιτιότητα του τελευταίου στη δημιουργία αυτού του λόγου μπορεί κατά τις περιστάσεις να οδηγήσει σε κρίση περί καταχρηστικής άσκησης του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας³¹³. Στο ίδιο πλαίσιο, η κρατούσα γνώμη στη θεωρία φρονεί ότι για την αναγνώριση δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας δεν είναι αναγκαία η έλλειψη πταίσματος στο πρόσωπο του καταγγέλλοντος. Η επιχειρηματολογία υπέρ της άποψης αυτής είναι σχεδόν πανομοιότυπη με τα όσα αναλύθηκαν ανωτέρω σχετικά με την αποσύνδεση του δικαιώματος καταγγελίας για σπουδαίο λόγο από την ύπαρξη πταίσματος στο πρόσωπο του λήπτη της καταγγελίας, ανάγεται δηλαδή στον σκοπό της έκτακτης καταγγελίας και τον

³⁰⁹Εφίωαν 313/1998, ΔΕΕ 1999, 646· ΜΠρΧαλκ 482/1981, ΕΕργΔ 1982, 173· Καποδίστριας, ΕρμΑΚ 672 αρ.20.

³¹⁰Ζερδέλης Δ., Εργατικό Δίκαιο, 2007, σελ. 1176, 1327.

³¹¹Βλ. ΕφΑθ 6707/1977, ΝοΒ τ.26, 395.

³¹²Κανκά Κ. και Δ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1993, άρθρο 672, σελ.734 και σημ.7· Ζέπος Π., Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 504 σημ.1· ΑΠ 1386/2007, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ»· ΕφΑθ 6239/2005, ΕλλΔνη 2007, 886.

³¹³ΑΠ 1127/1988, ΕλλΔνη τ.31, 328· ΑΠ 1732/1987, ΕΕΝ 1988, 903· ΕφΑθ 6338/2006, ΔΕΕ 2007, 58· ΕφΑθ 804/2003, ΕπισκΕΔ 2003, 511· ΕφΘεσ 474/2001, ΕπισκΕΔ 2002, 768· ΕφΑθ 9853/1998, ΕΕμπΔ 2000, 316.

αντικειμενικό χαρακτήρα του σπουδαίου λόγου³¹⁴. Συνεπώς, η ύπαρξη πταίσματος στο πρόσωπο του καταγγέλλοντος αφαιρεί από το λόγο καταγγελίας ένα μέρος της βαρύτητάς του και θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη από τον δικαστή κατά την στάθμιση των εκατέρωθεν συμφερόντων. Ενδεικτικά, η αποκλειστική υπαιτιότητα του καταγγέλλοντος κατά κανόνα καθιστά σχεδόν αδύνατη την κατάφαση του σπουδαίου λόγου.

Ως γενικότερο συμπέρασμα, θα μπορούσε να λεχθεί ότι από τον αντικειμενικό χαρακτήρα του σπουδαίου λόγου καταγγελίας προκύπτει ότι τέτοιο λόγο μπορούν να αποτελέσουν περιστατικά που κατ' αντικειμενική κρίση πλήττουν το συμβατικό δεσμό και θεμελιώνουν αρνητική πρόγνωση για τη λειτουργία του στο μέλλον, ανεξάρτητα από το αν αυτά οφείλονται ή όχι σε πταίσμα του λήπτη της καταγγελίας ή του καταγγέλλοντος, αλλά και ανεξάρτητα από το αν αυτά προέρχονται από την έννομη σφαίρα ενός εκ των συμβαλλομένων³¹⁵. Κατά το συνήθως συμβαίνον, το περιστατικό που προβάλλεται ως λόγος καταγγελίας εντάσσεται στη σφαίρα κινδύνου του λήπτη της καταγγελίας. Ωστόσο, δεν αποκλείεται να εντάσσεται στη σφαίρα κινδύνου του καταγγέλλοντος (π.χ. η καταγγελία για οικονομοτεχνικούς λόγους στη σύμβαση εργασίας)³¹⁶. Βέβαια, αν το περιστατικό που επικαλείται ο καταγγέλλων για τη λύση της σύμβασης προέρχεται από τη σφαίρα κινδύνου του, δυσκολότερα θα γίνεται δεκτή η ύπαρξη σπουδαίου λόγου καταγγελίας. Σε μια τέτοια περίπτωση, δηλαδή, η καλή πίστη θα επιτάσσει κατά κανόνα την παραμονή του καταγγέλλοντος στη σύμβαση, ακόμη και αν η συνέχισή της έχει γίνει επαχθής γι' αυτόν³¹⁷.

Τέλος, θα πρέπει να αναφερθεί ότι οι παράγοντες που περιλαμβάνονται στη στάθμιση συμφερόντων, όπως αυτοί αναλύθηκαν ανωτέρω, διαμορφώνουν το αποτέλεσμά της μόνο σε συνδυασμό, δηλαδή μέσα από μια σχέση αλληλοσυμπλήρωσης, στο βαθμό που βαίνουν παράλληλα προς ενίσχυση ενός από τα αντικρουόμενα συμφέροντα, και αλληλοπεριορισμού, στο βαθμό που στις συνθήκες που περιβάλλουν τον λόγο καταγγελίας ανιχνεύονται αντίθετα στοιχεία, που μειώνουν ανάλογα την αξία τους. Από το σύνολο αυτής της αλληλεπίδρασης προκύπτει το ειδικό βάρος, που διαθέτει *in concreto* καθένας από τους παράγοντες που συνθέτουν τα αντικρουόμενα συμφέροντα, και κατ' επέκταση το ισοζύγιο των συμφερόντων αυτών στη συγκεκριμένη περίπτωση. Επομένως, οι παράγοντες της στάθμισης αποτελούν

³¹⁴Τούτο επιβεβαιώνεται και από την ΑΚ 674, που παρέχει στον εργοδότη δικαίωμα καταγγελίας της σύμβασης για οικονομοτεχνικούς λόγους χωρίς να θέτει ως προϋπόθεση την έλλειψη πταίσματός του. Βλ. *Καποδίστριας*, ΕρμΑΚ 672 αρ.44· *Ζερδέλης Δ.*, Το δίκαιο της καταγγελίας της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας, 2002, σελ. 189· *Κουκιάδης Γ.*, Εργατικό Δίκαιο, 2005, σελ. 875· *Αγραφιώτης*, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 672 αρ.6.

³¹⁵ΑΠ 112/2004, ΕΕργΔ 2004, 1495· ΑΠ 1533/2004, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ»· ΑΠ 688/2007, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ».

³¹⁶*Ευστρατίου Π.*, Ο σπουδαίος λόγος για την καταγγελία διαρκών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, 2010, σελ. 338

επ.

³¹⁷ΜΠρΑθ 3375/1999, ΔΕΕ 2000, 1231· Βλπ. Και ΑΠ 1836/2007, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ».

στοιχεία «κινητά» με την έννοια του Willburg, παράγοντες δηλαδή που εμφανίζονται με διαφορετική σε κάθε περίπτωση ένταση, ενίοτε μάλιστα ορισμένοι από αυτούς απουσιάζουν εντελώς³¹⁸. Για παράδειγμα, το μέγεθος της ζημίας, που προκλήθηκε ή απειλήθηκε από το περιστατικό που προβάλλεται ως λόγος της καταγγελίας, μπορεί να είναι μεγαλύτερο ή μικρότερο, ή και να μην προκλήθηκε καμία ζημία³¹⁹. Κατά συνέπεια, εφόσον η σημασία των επιμέρους κριτηρίων, που πρέπει να λαμβάνονται υπόψη κατά τη στάθμιση των συμφερόντων των μερών, διαμορφώνεται ανάλογα με τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της εκάστοτε ατομικής περίπτωσης, και ο ίδιος ο σπουδαίος λόγος καταγγελίας δεν μπορεί παρά να είναι «μεταβλητό» μέγεθος, διότι συνιστά αποτέλεσμα του συσχετισμού των εννόμων συμφερόντων των μερών με τη μορφή που αυτά προσλαμβάνουν σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση. Άρα, από τον σχετικό χαρακτήρα του σπουδαίου λόγου προκύπτει ότι αποκλείεται η ύπαρξη απόλυτων λόγων καταγγελίας.

Έτσι, συνοψίζοντας, με βάση τα όσα αναπτύχθηκαν παραπάνω, η συνδρομή σπουδαίου λόγου καταγγελίας θα γίνεται δεκτή, όταν έχουν συμβεί ένα ή περισσότερα περιστατικά που έχουν διαταράξει τη λειτουργία της σύμβασης και το πλήγμα που έχει υποστεί ο συμβατικός δεσμός είναι τόσο σοβαρό, ώστε να παρίσταται εξαιρετικά απίθανη η ομαλή λειτουργία του στο μέλλον και η διατάραξη αυτή προβλέπεται βάσιμα ότι δεν είναι δυνατόν να παραμεριστεί με τη χρήση ηπιότερων σε σχέση με την καταγγελία μέσων, συγχρόνως δε από την προσεκτική συνεκτίμηση όλων των συνθηκών που συνηγορούν υπέρ και κατά της λύσης της σύμβασης, ιδωμένων στην αλληλεπίδρασή τους, προκύπτει ότι προβάδισμα πρέπει να δοθεί στο συμφέρον του καταγγέλλοντος να αποδεσμευθεί από τη σύμβαση³²⁰.

Καταγγελία που έγινε χωρίς σπουδαίο λόγο ή με επίκληση τέτοιου λόγου που αποδείχτηκε μεταγενέστερα είτε μη σπουδαίος, είτε αναληθής είναι άκυρη και για το λόγο αυτό δεν επιφέρει τη λήξη της διαρκούς σύμβασης³²¹. Σ' αυτή την περίπτωση, εκείνος που έκανε την

³¹⁸ Παπανικολάου Π., Μεθοδολογία του Ιδιωτικού Δικαίου, 2000, σελ. 103 επ.

³¹⁹ Ευστρατίου Π., Ο σπουδαίος λόγος για την καταγγελία διαρκών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, 2010, σελ. 247-250.

³²⁰ Ευστρατίου Π., Ο σπουδαίος λόγος για την καταγγελία διαρκών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, 2010, σελ. 495.

³²¹ Ζερδέλης Δ., Το δίκαιο της καταγγελίας της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας, 2002, σελ. 60-61· ΑΠ 1326/2013, ΤΝΠ ΔΣΑ· ΑΠ 431/2012, ΝοΒ 60, 2016· ΑΠ 495/2011, ΝοΒ 60, 45· ΑΠ 1042/2009, ΝοΒ 58, 2390. Στο σημείο αυτό αξίζει να αναφερθεί η κρατήσασα στη νομολογία τάση, η οποία δέχεται αναφορικά με τη σύμβαση προσωπικής εταιρείας ορισμένου χρόνου ότι η καταγγελία της σύμβασης εκ μέρους ενός από τους συμβαλλομένους επιφέρει τη λύση της εταιρείας, και αν ακόμη δεν συντρέχει η προϋπόθεση του νόμου, δηλαδή και αν ακόμη ο λόγος που επικαλείται ο καταγγέλλων δεν είναι σπουδαίος. Σύμφωνα με τη γνώμη αυτή, η τυχόν μεταγενέστερη δικαστική απόφαση, με την οποία αναγνωρίζεται η ανυπαρξία σπουδαίου λόγου, δεν ασκεί καμία επιρροή στην τύχη της εταιρείας, αλλά μπορεί να θεμελιώσει μόνο αξίωση αποζημίωσης (βλ. ΑΠ 700/1973, ΝοΒ 22, 187· ΑΠ 259/1963, ΝοΒ 11, 1132· ΑΠ 600/1962, ΝοΒ 11, 390· ΜΠρΑθ 5001/1971, ΕΕμπΔ ΚΒ', 545· ΜΠρΕδ 54/1967, ΝοΒ 16, 1079· Φλώρος, ΕλλΔνη 15, 1974, σελ. 345 επ.). Ως κυριότερο επιχείρημα προβάλλεται από τους υποστηρικτές αυτής της άποψης ότι, αφού με την καταγγελία η εταιρεία εισήλθε στο στάδιο της εκκαθάρισης, είναι αδύνατο να αναβιώσει με τη μεταγενέστερη δικαστική απόφαση που αναγνωρίζει ex tunc την ανυπαρξία σπουδαίου

καταγγελία γίνεται υπερήμερος δανειστής ως προς την προσφερόμενη παροχή του άλλου και οφείλει τη δική του παροχή³²². Με άλλα λόγια, ο αναιτίως καταγγέλλων συνεχίζει να δεσμεύεται από τη σύμβαση και υποχρεούται να εκτελεί τις συμβατικές του υποχρεώσεις, ευθυνόμενος συνάμα για τις ζημίες που προκαλεί με τις αντισυμβατικές του πράξεις³²³.

λόγου. Η απώτερη σκέψη της νομολογίας είναι ότι στην περίπτωση αυτή ο εμπιστευτικός χαρακτήρας της εταιρικής ενοχής δεν επιδέχεται αξίωση προς εκπλήρωση, αλλά μόνο προς αποζημίωση (βλ. *Γεωργακόπουλος Α.*, Το δίκαιον των διαρκών ενοχών, 1979, σελ. 153). Η γνώμη αυτή, ωστόσο, κατακρίθηκε από μεγάλο μέρος της θεωρίας και της νομολογίας, με το επιχείρημα ότι έχει ως ανεπιθύμητο αποτέλεσμα την *contra legem* μετατροπή της έκτακτης καταγγελίας σε τακτική, με μόνο αντιστάθμισμα την καταβολή αποζημίωσης. Το δίκαιο, όμως, δεν επιτρέπει σε κανέναν να απαλλάσσεται μονομερώς από τις υποχρεώσεις του, απλώς με τη δικαιολογία ότι αναλαμβάνει να καλύψει την προκαλούμενη ζημία (βλ. *Γεωργακόπουλος Α.*, Το δίκαιον των εταιρειών, Τόμος Πρώτος, 1965, σελ. 396 και 397 σημ.1048· *Γιοβαννόπουλο*, σε Γεωργιάδη ΣΕΑΚ, άρθρα 766-767 αρ.18). Σε κάθε περίπτωση, όσον αφορά στις προσωπικές εμπορικές εταιρείες, υπό το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο που εισήχθη με τον Ν. 4072/2012, προβλέπεται τόσο για την εταιρεία ορισμένου όσο και για την αορίστου χρόνου η λύση με διαπλαστική δικαστική απόφαση ύστερα από αίτηση εταίρου, εφόσον υπάρχει σπουδαίος λόγος (άρθρο 259 §1 περ.δ'). Η ρύθμιση αυτή αποτρέπει τη λύση της εταιρείας χωρίς να υπάρχει πράγματι σπουδαίος λόγος όπως δέχεται η νομολογία, ορίζει δε ένα ασφαλές χρονικό σημείο – αυτό της τελεσιδικίας της απόφασης- κατά το οποίο επέρχεται η λύση της προσωπικής εταιρείας, ενισχύοντας έτσι την ασφάλεια των συναλλαγών. Επίσης, δεδομένου ότι προβλέπεται και δικαίωμα εξόδου του εταίρου (δηλαδή καταγγελίας της εταιρικής συμμετοχής), το δικαίωμα δικαστικής λύσης της εταιρείας παρέχεται ως *ultimum refugium* σε περιπτώσεις που ο εταίρος έχει προς τούτο ειδικό έννομο συμφέρον (Αιτ. Έκθ. στο σχέδιο νόμου, σελ. 67). Θα μπορούσε να λεχθεί, λοιπόν, ότι στόχος του νέου νόμου είναι η συνέχιση της εταιρικής επιχείρησης, εφόσον αυτό είναι οικονομικά δυνατό, κάτι που ανταποκρίνεται στις σύγχρονες συναλλακτικές ανάγκες.

³²² *Καρακατσάνης*, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 416-454 αρ.24· ΕφΑθ 2651/2013, ΔΕΕ 8-9/2013, σελ. 815.

³²³ ΜΠρΑθ 3207/2001, ΔΕΕ 7, 717.

V. Η ΛΥΣΗ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΚΑΤ' ΑΚ 388 ΣΕ ΠΕΡΙΠΤΩΣΗ ΑΠΡΟΟΠΤΗΣ ΜΕΤΑΒΟΛΗΣ ΤΩΝ ΣΥΝΘΗΚΩΝ

1. Η ΡΥΘΜΙΣΗ ΤΗΣ ΑΚ 388

Ο νομοθέτης του Αστικού Κώδικα στο πέμπτο κεφάλαιο του Ενοχικού Δικαίου που αφορά στις αμφοτεροβαρείς συμβάσεις, εκτός από την πρόβλεψη δικαιώματος του δανειστή να υπαναχωρήσει από τη σύμβαση σε περίπτωση αθέτησης συμβατικής υποχρέωσης εκ μέρους του οφειλέτη του, στο άρθρο ΑΚ 388 περιέλαβε διάταξη που χορηγεί, υπό τις εκεί προβλεπόμενες προϋποθέσεις, στον συμβαλλόμενο για τον οποίο η σύμβαση έγινε υπέρμετρα δυσβάσταχτη λόγω απρόοπτης μεταβολής των συνθηκών, το διαπλαστικό δικαίωμα να ζητήσει τη δικαστική λύση ή αναπροσαρμογή της σύμβασης. Για να επέλθει η ανωτέρω έννομη συνέπεια, απαιτείται η συνδρομή μιας σειράς αυστηρών προϋποθέσεων. Κατ' αρχάς, η ΑΚ 388 εφαρμόζεται μόνο επί αμφοτεροβαρών συμβάσεων³²⁴. Η πρώτη αυτή προϋπόθεση δεν συνάγεται μόνο από τη θέση που καταλαμβάνει η εν λόγω διάταξη στο σύστημα του Αστικού Κώδικα, αλλά προκύπτει και ρητώς από τη διατύπωση του γράμματος της διάταξης. Κατά δεύτερον, για την εφαρμογή της διάταξης προϋποτίθεται μεταβολή του δικαιοπρακτικού θεμελίου, ήτοι μεταβολή των συνθηκών επί των οποίων κυρίως, λαμβάνοντας υπόψη την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη, στήριξαν τα μέρη την απόφασή τους για τη σύναψη της σύμβασης³²⁵. Ο προσδιορισμός των κρίσιμων για τον σχηματισμό του δικαιοπρακτικού θεμελίου περιστατικών βασίζεται τόσο σε υποκειμενικά στοιχεία της σύμβασης, δηλαδή σε εκείνες από τις υποκειμενικές παραστάσεις των μερών που δικαιολογούνται ενόψει του σκοπού της σύμβασης, όσο και στους αντικειμενικούς όρους της καλής πίστης και των συναλλακτικών ηθών υπό τους οποίους καταρτίζονται συνήθως οι συμβάσεις του εξεταζόμενου τύπου³²⁶. Επομένως, παρά τη στενή διατύπωση της διάταξης («τα μέρη στήριξαν τη σύναψη»), η ως άνω επιταγή της ΑΚ 388 να λαμβάνονται υπόψη τόσο υποκειμενικά όσο και αντικειμενικά κριτήρια - λαμβανομένων υπόψη και των επιταγών της καλής πίστης στο πλαίσιο της ΑΚ 200 που εξαίρει το αντικειμενικό στοιχείο της ερμηνείας των συμβάσεων – οδηγεί στο συμπέρασμα ότι δεν απαιτείται να έγιναν αντιληπτά τα περιστατικά, στα οποία στηρίχθηκε ο ένας συμβαλλόμενος, από τον άλλο, αλλά αρκεί να μπορούσαν να γίνουν αντιληπτά³²⁷. Έτσι, κρίσιμα περιστατικά του χρόνου σύναψης της σύμβασης μπορεί να αποτελούν, επί παραδείγματι, η στάθμη του τιμαρίθμου, η τρέχουσα αγοραστική δύναμη – δηλαδή η πραγματική αξία – του νομίσματος, η συναρέσσα στα μέρη κατ' αξίαν ισορροπία

³²⁴ Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 363· Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1232· Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 388 αρ.8.

³²⁵ Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 363-365· Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1232-1234· Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 388 αρ.9-11.

³²⁶ Καραμπατζός Α., Οικονομική κρίση και αναπροσαρμογή των συμβατικών παροχών (Παρατηρήσεις επί της ΜΠρΚάλαμ 34/2011), ΝοΒ 59, σελ. 2318· ΕφΑιγ 68/1975, ΝοΒ 1976, 810· ΕφΑθ 6116/1977, Αρμ 1977, 833· ΕφΑθ 3260/1982, Αρμ 1983, 477.

³²⁷ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1233.

μεταξύ παροχής και αντιπαροχής, οι συνήθεις καιρικές συνθήκες της εποχής και του τόπου της παροχής κ.ά.³²⁸.

Η τρίτη προϋπόθεση, που τίθεται από το νομοθέτη για την εφαρμογή της ΑΚ 388, στενεύει έτι περισσότερο το πεδίο εφαρμογής της διάταξης, αφού, σύμφωνα με αυτή, οι κρίσιμες συνθήκες, που συνιστούν το δικαιοπρακτικό θεμέλιο, πρέπει να εξέλιπαν εκ των υστέρων, ήτοι μετά τη σύναψη της σύμβασης³²⁹. Αιτία δε της ανατροπής του δικαιοπρακτικού θεμελίου πρέπει να είναι όχι απλώς τυχαία γεγονότα, αλλά έκτακτα και μη δυνάμενα να προβλεφθούν φυσικά, πολιτικά, κοινωνικά ή οικονομικά, τα οποία δεν επέρχονται κατά την κανονική ή συνήθη πορεία των πραγμάτων³³⁰. Αν τα μέρη μπορούσαν να προβλέψουν τα γεγονότα, που προκάλεσαν τη μεταβολή των συνθηκών, και είτε δεν τα προέβλεψαν εξ υπαιτιότητάς τους είτε δεν τα έλαβαν υπόψη τους κατά το σχεδιασμό των συμβατικών όρων, δεν μπορούν να επικαλεσθούν την ΑΚ 388. Ωστόσο, η διάταξη αυτή μπορεί να τύχει εφαρμογής, αν παρά την πρόβλεψη της μεταβολής των συνθηκών δεν ήταν δυνατή η πρόβλεψη της έκτασης των συνεπειών της, ή, κατά τη διατύπωση της νομολογίας, αν η μετά από την αλλαγή των συνθηκών εκπλήρωση της σύμβασης συνεπάγεται υπέρβαση του βάσει της γενομένης προβλέψεως αναληφθέντος κινδύνου³³¹. Στο ερώτημα δε ποιες μελλοντικές εξελίξεις και σε ποια έκταση μπορούσε και όφειλε κάθε μέρος να προβλέψει, η απάντηση αντλείται επίσης από τα αντικειμενικά κριτήρια της καλής πίστης και των συναλλακτικών ηθών, σύμφωνα με την ΑΚ 288³³².

Τέλος, για να εφαρμοσθεί η ΑΚ 388, η απρόβλεπτη μεταβολή των συνθηκών πρέπει να οδήγησε σε ουσιώδη ανατροπή ή διατάραξη της ισορροπίας μεταξύ των ανταλλασσόμενων παροχών. Δηλαδή, κατά το γράμμα του νόμου, η παροχή του οφειλέτη πρέπει να έγινε υπέρμετρα επαχθής συγκρινόμενη και προς την αντιπαροχή, με αποτέλεσμα η εκπλήρωσή της να παρίσταται πλέον για τον οφειλέτη μη ανεκτή³³³. Δεδομένου ότι η «υπέρμετρη επάχθεια» της παροχής αποτελεί αόριστη νομική έννοια, η κρίση για το αν πληρούται ή όχι η εν λόγω προϋπόθεση εφαρμογής της ΑΚ 388 προϋποθέτει την εξειδίκευση της αόριστης αυτής έννοιας

³²⁸Καραμπατζός Α., Οικονομική κρίση και αναπροσαρμογή των συμβατικών παροχών (Παρατηρήσεις επί της ΜΠρΚαλαμ 34/2011), ΝοΒ 59, σελ. 2318· Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1234· ΑΠ 80/1978, ΝοΒ 1978, 1354.

³²⁹Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 365· Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1234 επ.· Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 388 αρ.12.

³³⁰Καραμπατζός Α., Οικονομική κρίση και αναπροσαρμογή των συμβατικών παροχών (Παρατηρήσεις επί της ΜΠρΚαλαμ 34/2011), ΝοΒ 59, σελ. 2319· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 365-366· Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1237-1238· Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 388 αρ.14.

³³¹ΟΛΑΠ 927/1982, ΝοΒ 1983, 214· ΑΠ 1028/1990, ΕλλΔνη 1991, 794.

³³²Διάπης Δ., Η οικονομική κρίση και το δίκαιο των συμβάσεων, ΔΕΕ 1/2011, σελ. 14.

³³³Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 366-367· Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1238-1239· Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 388 αρ.15.

σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση με βάση τα κριτήρια που επιτάσσει η καλή πίστη³³⁴. Περιστατικά με βάση τα οποία δύναται να εκτιμήσει το δικαστήριο εάν πράγματι, σε μία συγκεκριμένη περίπτωση, η παροχή κατέστη για τον οφειλέτη υπέρμετρα επαχθής, μπορεί να είναι, μεταξύ άλλων, η κατανομή των κινδύνων στην κρίσιμη συμβατική σχέση, η περιουσιακή κατάσταση των μερών, η ανάγκη που εξυπηρετούσε η συγκεκριμένη σύμβαση για καθένα από τα μέρη, όπως και συγκεκριμένα στοιχεία σύγκρισης της παροχής και της αντιπαροχής που να αποδεικνύουν διαταραχή της μεταξύ τους ισορροπίας σε τέτοιο βαθμό, ώστε η εκπλήρωση της μιας, όπως αρχικώς συμφωνήθηκε, να είναι υπέρμετρα επαχθής ενόψει της ανταπόδοσης που αναμένεται από την άλλη³³⁵. Πάντως, μόνο το γεγονός ότι ζημιώνεται ο οφειλέτης ή ότι αντιμετωπίζει δυσχέρειες στην εκπλήρωση της παροχής του δεν αρκεί, ούτε όμως απαιτείται να απειλείται η ολοκληρωτική οικονομική καταστροφή του³³⁶. Γενικά μπορεί να θεωρηθεί υπέρμετρα επαχθής κατ' ΑΚ 388 η συμβατική διατάραξη, όταν δεν μπορεί να αμφισβητηθεί σοβαρά, ότι ο ένας ή και οι δύο συμβαλλόμενοι δεν θα είχαν καν συνάψει τη σύμβαση ή θα την είχαν συνάψει με άλλο περιεχόμενο, εάν προέβλεπαν τη μεταβολή των συνθηκών³³⁷.

Εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής της ΑΚ 388, ο συμβαλλόμενος, για τον οποίο η σύμβαση έγινε υπέρμετρα δυσβάστακτη, αποκτά το διαπλαστικό δικαίωμα να ζητήσει τη δικαστική λύση ή αναπροσαρμογή της σύμβασης³³⁸. Επομένως, το δικαίωμα της ΑΚ 388 ασκείται δικαστικά. Για τη διάπλαση, δηλαδή, χρειάζεται δικαστική απόφαση³³⁹. Η νομοθετική αυτή επιλογή της δικαστικής διάπλασης – λύσης ή αναπροσαρμογής της σύμβασης – σε περίπτωση απρόοπτης μεταβολής των συνθηκών κατ' ΑΚ 388 στηρίζεται στο σκεπτικό ότι αποδέσμευση από τη σύμβαση με την ελεύθερη κρίση και απόφαση του συμβαλλομένου, σε βάρος του οποίου έχει ανατραπεί η ισορροπία της σύμβασης, θα μπορούσε να οδηγήσει σε αυθαίρετες αποδεσμεύσεις και σε κατάλυση της ασφάλειας των συναλλαγών³⁴⁰. Για το λόγο αυτό, ο νόμος προβλέπει δικαστική κρίση, η οποία λειτουργεί ως ασφαλιστική δικλείδα, ώστε να επιτρέπεται η αποδέσμευση από τα συμφωνηθέντα μόνο όταν πράγματι πληρούνται οι αυστηρές προϋποθέσεις που θέτει η ΑΚ 388. Η δικαστική διάπλαση, λοιπόν, συνήθως θα ζητείται με αγωγή ή ανταγωγή του ενδιαφερόμενου συμβαλλομένου, αλλά είναι δυνατό να ασκηθεί και με

³³⁴ Λιάπης Δ., Η οικονομική κρίση και το δίκαιο των συμβάσεων, ΔΕΕ 1/2011, σελ. 14.

³³⁵ Καραμπατζός Α., Οικονομική κρίση και αναπροσαρμογή των συμβατικών παροχών (Παρατηρήσεις επί της ΜΠρΚαλαμ 34/2011), ΝοΒ 59, σελ. 2319.

³³⁶ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1238· Μπαλής Γ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1969, §88 αρ.6· Καραμπατζός Α., Οικονομική κρίση και αναπροσαρμογή των συμβατικών παροχών (Παρατηρήσεις επί της ΜΠρΚαλαμ 34/2011), ΝοΒ 59, σελ. 2319.

³³⁷ Λιάπης Δ., Η οικονομική κρίση και το δίκαιο των συμβάσεων, ΔΕΕ 1/2011, σελ. 20· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 364.

³³⁸ Μπαλής Γ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1969, §88 αρ.7· Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 388 αρ.19.

³³⁹ Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 388 αρ.20.

³⁴⁰ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1224.

ένσταση³⁴¹. Όσο δε αφορά στην έκταση της εξουσίας του δικαστή, το δικαστήριο που επιλαμβάνεται της αίτησης για λύση ή αναπροσαρμογή της σύμβασης δεσμεύεται κατ' αρχήν από το σύστημα της συζήτησης, που ισχύει στις πολιτικές δίκες (ΚΠολΔ 106). Συνεπώς, δεν μπορεί να προσφέρει στον ενάγοντα περισσότερα ή διαφορετικά από ό,τι αυτός ζητεί (π.χ. να αποφασίσει τη λύση της σύμβασης, ενώ ζητείται μόνο αναπροσαρμογή της). Ασκώντας τη διαπλαστική εξουσία του, ο δικαστής με γνώμονα την καλή πίστη – και μέσω αυτής την αρχή της αναλογικότητας – θα λάβει υπόψη του όλες τις συγκεκριμένες συνθήκες σύναψης και εκπλήρωσης της σύμβασης και τον συμβατικό σκοπό. Γενικά η απομάκρυνση από την αρχική συμφωνία πρέπει να διατάσσεται μόνο στο μέτρο που αυτή επιβάλλεται από την καλή πίστη. Ό,τι μπορεί να περισωθεί από τη σύμβαση, πρέπει να διατηρείται. Για παράδειγμα, ο δικαστής που διαπιστώνει υπέρμετρη ζημία του οφειλέτη από τη μεταβολή των συνθηκών, δεν είναι υποχρεωμένος να αναπροσαρμόσει έτσι τις παροχές, ώστε να καλυφθεί πλήρως η ζημία. Το κρίσιμο κριτήριο είναι η αποκατάσταση της διαταραχθείσας ισορροπίας παροχής και αντιπαροχής, σε βαθμό που να ανταποκρίνεται στην καλή πίστη, όχι η αποκατάσταση της ζημίας³⁴². Αναφορικά με το χρόνο έναρξης της διάπλασης, οι συνέπειες της λύσης της σύμβασης ή της αναπροσαρμογής ισχύουν για το μέλλον, εκτός αν στη δικαστική απόφαση ορίζεται άλλως³⁴³. Ως προς τη λύση της σύμβασης, θα πρέπει να σημειωθεί ότι αυτή επιφέρει την απόσβεση των συμβατικών υποχρεώσεων προς παροχή και τη γέννηση αμοιβαίων ενοχικών υποχρεώσεων των μερών προς απόδοση των παροχών, που τυχόν εκπληρώθηκαν, κατά τις διατάξεις για τον αδικαιολόγητο πλουτισμό (ΑΚ 904 επ.). Ο δικαστής, βέβαια, μπορεί να αποφασίσει τόσο την ολική όσο και τη μερική λύση της σύμβασης (π.χ. λύση μόνο κατά το ακόμη ανεκτέλεστο τμήμα της)³⁴⁴.

2. Η ΣΧΕΣΗ ΤΗΣ ΑΚ 388 ΜΕ ΤΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΕΚΤΑΚΤΗΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑΣ ΓΙΑΣΠΟΥΔΑΙΟ ΛΟΓΟ ΚΑΙ ΥΠΑΝΑΧΩΡΗΣΗΣ

Από την ανάλυση της ΑΚ 388, που προηγήθηκε, εξάγεται το συμπέρασμα ότι μέσω της διάταξης αυτής ο νομοθέτης συνειδητά κατέστρωσε ένα αυστηρό πραγματικό, για να επιτρέψει την κάμψη του κανόνα «pacta sunt servanda» μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις³⁴⁵. Χωρίς να αμφισβητείται το προβάδισμα της αρχής του απαραβίαστου των συμβάσεων, που αποτελεί

³⁴¹ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1242· Σταθόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 388 αρ.20· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 367· ΑΠ 1383/2013, ΝοΒ 62, 109.

³⁴² Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1242-1243.

³⁴³ Η αναδρομική πάντως λύση ή αναπροσαρμογή της σύμβασης πρέπει να διατάσσεται μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις, εφόσον δεν αντίκειται στην καλή πίστη και δεν αιφνιδιάζει τους συμβαλλομένους. Βλ. Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 368· Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1243.

³⁴⁴ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1244· ΑΠ 640/1971, ΝοΒ 1972, 196.

³⁴⁵ Καραμπατζός Α., Οικονομική κρίση και αναπροσαρμογή των συμβατικών παροχών (Παρατηρήσεις επί της ΜΠρΚαλαμ 34/2011), ΝοΒ 59, σελ. 2320.

αφετηρία και βάση της ελληνικής έννομης τάξης, η αρχή αυτή βρίσκεται τα όριά της στην ΑΚ 388, με την οποία ο νομοθέτης, νομιμοποιώντας τη μονομερή τροποποίηση του συμβατικού περιεχομένου ή τη λύση της σύμβασης σε εξαιρετικές περιπτώσεις, αποσκοπεί στην προάσπιση της ιδιωτικής αυτονομίας των μερών με το να μην τους καταλογίζονται έννομα αποτελέσματα, η επέλευση των οποίων δεν καλύπτεται από την σκοπούμενη κατά τη σύναψη της σύμβασης αυτοδέσμευσή τους³⁴⁶. Κατά τούτο η ΑΚ 388 αποτελεί έκφραση της καλής πίστης, διότι θα ήταν κατάφωρα αντίθετο στην ευθύτητα και εντιμότητα που απαιτούνται στις συναλλαγές το να αξιώνεται από έναν συμβαλλόμενο να τηρήσει τη σύμβαση ως έχει, όταν λόγω της μεταβολής των συνθηκών η παροχή του έχει καταστεί υπέρμετρα επαχθής. Ως ειδική εκδήλωση των απαιτήσεων της καλής πίστης, τις οποίες ο νομοθέτης επιβάλλει στα μέρη, η ΑΚ 388 περιέχει αναγκαστικό δίκαιο, κατά την κρατούσα στη θεωρία και στη νομολογία γνώμη³⁴⁷. Πάντως, ο αναγκαστικός χαρακτήρας της ΑΚ 388 δεν σημαίνει ότι τα μέρη δεν μπορούν να αναλάβουν ορισμένο ή ορισμένους ειδικά προβλεπόμενους κινδύνους. Ενώ η εκ των προτέρων παραίτηση από την προστασία της ΑΚ 388 απαγορεύεται, η επίρριψη στον ένα συμβαλλόμενο ενός συγκεκριμένου κινδύνου είναι δυνατή, εφόσον τούτο δικαιολογείται από τον σκοπό της σύμβασης (π.χ. στις τυχηρές ή κερδοσκοπικές συμβάσεις) και δεν αποτελεί υποταγή του ασθενέστερου συμβαλλομένου στον αντισυμβαλλόμενο του³⁴⁸.

Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι, στο πλαίσιο των διαρκών αμοτεροβαρών συμβάσεων, η δυνατότητα αναπροσαρμογής ή λύσης της σύμβασης σε περίπτωση απρόοπτης μεταβολής των συνθηκών κατ' ΑΚ 388 εμφανίζει σε μεγάλο βαθμό συγγένεια προς τη δυνατότητα καταγγελίας της σύμβασης για σπουδαίο λόγο. Και τούτο, διότι η εμφάνιση του σπουδαίου λόγου μπορεί να χαρακτηριστεί ως «μεταβολή των συνθηκών», που διαταράσσει τη λειτουργία της σύμβασης σε τέτοιο βαθμό, ώστε να παρίσταται εξαιρετικά απίθανη η ομαλή λειτουργία της στο μέλλον και άρα να μην μπορεί πλέον κατά την καλή πίστη να αξιωθεί η συνέχιση της σύμβασης από τον καταγγέλλοντα. Ο δικαιολογητικός λόγος, λοιπόν, της νομοθετικής πρόβλεψης του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας για σπουδαίο λόγο είναι κοινός με αυτόν της ΑΚ 388, έγκειται δε στην προστασία της ιδιωτικής αυτονομίας των συμβαλλομένων μέσω της χορήγησης σε αυτούς της δυνατότητας αποδέσμευσης από τα συμφωνηθέντα, όταν η εμμονή στην τήρηση της αρχής «pacta sunt servanda» οδηγεί σε άδικα αποτελέσματα, που αντίκεινται στις επιταγές της καλής

³⁴⁶ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1224-1225· Ευστρατίου Π., Ο σπουδαίος λόγος για την καταγγελία διαρκών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, 2010, σελ. 17· Παπανικολάου Π., Το μέτρο της επάχθειας... , ΝοΒ 1985, σελ. 945.

³⁴⁷ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1246· Παπανικολάου Π., Το μέτρο της επάχθειας... , ΝοΒ 1985, σελ. 945· Γαζής Α., Παραίτησις από του άρθρου 388 ΑΚ, ΝοΒ 1975, σελ. 705· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 368· ΟΛΑΠ 350/1985, ΕλλΔνη 26, 468· ΑΠ 16/1983, ΝοΒ 31, 1368.

³⁴⁸ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1246-1247· ΟΛΑΠ 350/1985, ΕλλΔνη 26, 468· ΑΠ 988/2012, ΧρΙΔ 13, 26.

πίστης. Είναι εξόχως πιθανό, λοιπόν, το δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας για σπουδαίο λόγο και η ρύθμιση της ΑΚ 388 να διεκδικούν ταυτόχρονη εφαρμογή, όταν κατά τη λειτουργία μιας διαρκούς σύμβασης ορισμένου χρόνου επισυμβούν γεγονότα που συνιστούν συγχρόνως σπουδαίο λόγο καταγγελίας και ανατροπή του δικαιοπρακτικού θεμελίου κατ' ΑΚ 388. Στην περίπτωση αυτή, κατά την ορθότερη γνώμη, υπερισχύει ως ειδικότερη η δυνατότητα πρόωρης λύσης της σύμβασης για σπουδαίο λόγο, είτε προβλέπεται ρητά στο νόμο για τη συγκεκριμένη σύμβαση είτε συνάγεται ως γενική αρχή του δικαίου από τις νομοθετικά ρυθμισμένες περιπτώσεις³⁴⁹. Ωστόσο, η δυνατότητα έκτακτης καταγγελίας για σπουδαίο λόγο αποκλείει ως ειδικότερη την επίκληση της ΑΚ 388 μόνο στην περίπτωση που επιδιώκεται η λύση της σύμβασης. Αντίθετα, λόγω του ότι η ΑΚ 388 προβλέπει ως έννομη συνέπεια, εκτός από τη δυνατότητα λύσης, και τη δυνατότητα αναπροσαρμογής της σύμβασης, στο μέτρο που επιδιώκεται η τροποποίηση του περιεχομένου της σύμβασης, η δυνατότητα προσφυγής στην ΑΚ 388 παραμένει ακέραια³⁵⁰. Ωστόσο, παρά την ανωτέρω διαφορά στο επίπεδο των έννομων συνεπειών, η κατασκευή του δικαιώματος καταγγελίας για σπουδαίο λόγο και η ρύθμιση της ΑΚ 388, λόγω του ότι αποτελούν και οι δύο εξαιρετικό δίκαιο και εκφάνσεις της καλής πίστης, αρνούνται τη λύση της σύμβασης, επιβάλλοντας τη λήψη ηπιότερων μέτρων, στις ίδιες περιπτώσεις με βάση τα ίδια κριτήρια. Πιο συγκεκριμένα, ο δικαστής, που καλείται να εφαρμόσει την ΑΚ 388, δεσμευόμενος βέβαια από τα αιτήματα των διαδίκων, οφείλει να προτιμά την αναπροσαρμογή έναντι της λύσης της σύμβασης, όταν αυτή αρκεί για την αποκατάσταση της διαταραχθείσας ισορροπίας των παροχών, διότι η αναπροσαρμογή είναι ηπιότερη λύση, που θίγει σε μικρότερο βαθμό την αυτονομία των μερών³⁵¹. Όσον αφορά δε στην έκτακτη καταγγελία για σπουδαίο λόγο, εφόσον η ισορροπία μεταξύ των ανταλλασσόμενων παροχών μπορεί να αποκατασταθεί μέσω της αναπροσαρμογής της σύμβασης, δηλαδή μέσω της αναγωγής στο προσήκον μέτρο της παροχής του οφειλέτη, που έχει καταστεί υπέρμετρα επαχθής, η «μεταβολή των συνθηκών» κατ' ΑΚ 388 δεν θα διαθέτει κατ' αρχήν τη βαρύτητα ενός «σπουδαίου λόγου», που να δικαιολογεί τη λύση της σύμβασης. Και τούτο, διότι η έκτακτη καταγγελία αποτελεί το έσχατο μέσο για την προάσπιση των συμφερόντων του καταγγέλλοντος, με αποτέλεσμα να μην επιτρέπεται αυτή, εάν υπάρχουν άλλα ηπιότερα μέσα ικανά να αποκαταστήσουν την ομαλή λειτουργία της σύμβασης, διασφαλίζοντας έτσι τη συνέχισή της, έστω με διαφορετικούς όρους. Γενικά, θα μπορούσε να λεχθεί ότι, όσον αφορά στις διαρκείς συμβάσεις, η εφαρμογή της ΑΚ 388 εξαντλείται στην περίπτωση όπου ο

³⁴⁹ *Ευστρατίου Π.*, Ο σπουδαίος λόγος για την καταγγελία διαρκών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, 2010, σελ. 20· *Σταθόπουλος Μ.*, Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1230-1231· *Λιάπης Δ.*, Η οικονομική κρίση και το δίκαιο των συμβάσεων, ΔΕΕ 1/2011, σελ. 17-18.

³⁵⁰ *Ευστρατίου Π.*, Ο σπουδαίος λόγος για την καταγγελία διαρκών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, 2010, σελ. 19.

³⁵¹ *Σταθόπουλος Μ.*, Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1242-1243, 1244· *Παπανικολάου Π.*, Το μέτρο της επάχθειας... , ΝοΒ 1985, σελ. 955.

συμβαλλόμενος, σε βάρος του οποίου ανατράπηκε το δικαιοπρακτικό θεμέλιο, επιθυμεί όχι τη λύση, αλλά την αναπροσαρμογή της σύμβασης, και είτε ο αντισυμβαλλόμενος του αρνείται να προσέλθει σε διαπραγματεύσεις με σκοπό την αναδιαμόρφωση του περιεχομένου της σύμβασης, είτε οι διαπραγματεύσεις αυτές αποβαίνουν άκαρπες³⁵².

Αναφέρθηκε ανωτέρω ότι, στο πλαίσιο των διαρκών αμφοτεροβαρών συμβάσεων, η έκτακτη καταγγελία για σπουδαίο λόγο και η ΑΚ 388 σε πολλές περιπτώσεις διεκδικούν ταυτόχρονη εφαρμογή. Όμως, αυτό δεν συμβαίνει σε κάθε περίπτωση. Και τούτο, διότι, εκτός από το επίπεδο των έννομων συνεπειών, οι δύο αυτές κατασκευές παρουσιάζουν διαφορές και στο επίπεδο των προϋποθέσεων εφαρμογής τους. Για να γίνει δεκτή η ανατροπή του δικαιοπρακτικού θεμελίου κατά την ΑΚ 388, τίθενται ιδιαίτερα αυστηρές προϋποθέσεις, ενώ η δυνατότητα πρόωρης λύσης μιας σύμβασης για σπουδαίο λόγο καλύπτει πολύ περισσότερες περιπτώσεις, εμφανίζει, δηλαδή, σημαντικά μεγαλύτερη ευρύτητα. Επομένως, αν μιν συντρέχει ένα γεγονός που κατά την ΑΚ 388 καθιστά υπέρμετρα επαχθή την αμετάβλητη συνέχιση της σύμβασης, το γεγονός αυτό θα συνιστά συγχρόνως και σπουδαίο λόγο καταγγελίας της σύμβασης αυτής, δεν θα ισχύει όμως και το αντίστροφο. Για παράδειγμα, μια σοβαρή συμβατική παράβαση μπορεί να αποτελέσει σπουδαίο λόγο καταγγελίας, δύσκολα όμως θα μπορεί να ενταχθεί στην έννοια του «έκτακτου και απρόβλεπτου περιστατικού» που προκαλεί τη μεταβολή των συνθηκών κατ' ΑΚ 388³⁵³. Στο πλαίσιο δε των στιγμιαίων συμβάσεων, η αθέτηση όρου του περιεχομένου της σύμβασης επιφέρει τις συνέπειες της ανώμαλης εξέλιξης της ενοχής, εφαρμόζονται δηλαδή οι διατάξεις που προβλέπουν το δικαίωμα της υπαναχώρησης (ΑΚ 382, 383, 386). Συνεπώς, όταν η ΑΚ 388 κάνει λόγο για τα περιστατικά επί των οποίων κυρίως τα μέρη στήριζαν τη σύναψη της σύμβασης, εννοεί τα περιστατικά εκείνα που αποτελούν κοινό δικαιοπρακτικό θεμέλιο και δεν έγιναν περιεχόμενο της σύμβασης³⁵⁴. Εξάλλου, όσον αφορά στην προϋπόθεση εφαρμογής της ΑΚ 388, που απαιτεί να έχει καταστεί η παροχή του οφειλέτη

³⁵²Υποχρέωση αναδιαπραγμάτευσης μπορεί να προκύπτει είτε από σχετική συμβατική ρήτρα, είτε, κατά μία γνώμη, από την αρχή της καλής πίστης κατ' ΑΚ 288. Πιο συγκεκριμένα, σύμφωνα με τη γνώμη αυτή, η καλή πίστη κατ' ΑΚ 288 επιβάλλει στα μέρη ως ειδικό συνεργατικό καθήκον την υποχρέωση, προτού προσφύγουν στα δικαστήρια, να προσέλθουν σε διαπραγματεύσεις με σοβαρότητα, ειλικρίνεια και εντιμότητα, χωρίς δε παρελκυστική διάθεση, αλλά με την πρόθεση να εξεύρουν μια αμοιβαίως αποδεκτή λύση για το ανακύψαν πρόβλημα, τέτοια που να επιτρέπει την, επωφελή για αμφότερα τα μέρη, συνέχιση της συμβατικής σχέσης (βλ. *Καραμπατζός Α.*, Η ρύθμιση περί απρόβλεπτης μεταβολής των συνθηκών στο «Σχέδιο ενός Κοινού Πλαισίου Αναφοράς» και η υποχρέωση αναδιαπραγμάτευσης, ΝοΒ 58, σελ. 629 επ.). Δικαιοδογματικό υπόβαθρο της υποχρέωσης αναδιαπραγμάτευσης αποτελεί η ανάγκη προστασίας της ιδιωτικής αυτονομίας. Με την *ex lege* αναγνώριση της υποχρέωσης αυτής επιδιώκεται να αποτραπεί η επεισαγωγή στο συμβατικό πρόγραμμα ετερόνομων, δικαστικών ρυθμίσεων και έτσι να προστατευθεί η ιδιωτική αυτονομία. Περαιτέρω, κρίσιμο ρόλο σε δικαιοδογματικό επίπεδο διαδραματίζει εδώ και η θεμελιώδης αρχή της αναλογικότητας, η οποία επιβάλλει την υποχρέωση αναδιαπραγμάτευσης ως ηπιότερη έννομη συνέπεια σε σχέση τόσο με την δικαστική αναπροσαρμογή ή λύση της σύμβασης κατ' ΑΚ 388. Βλ. και το - αντίστοιχο με το άρθρο 388 ΑΚ - άρθρο ΙΙΙ.-1:110 του Σχεδίου, το οποίο ρητά προβλέπει ως προϋπόθεση για την εφαρμογή του την υποχρέωση αναδιαπραγμάτευσης.

³⁵³*Ευστρατίου Π.*, Ο σπουδαίος λόγος για την καταγγελία διαρκών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, 2010, σελ. 18.

³⁵⁴*Σταθόπουλος Μ.*, Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1234.

υπέριμετρα επαχθής, αυτή συντρέχει στην περίπτωση που η παροχή είναι μεν φυσικώς ή νομικώς δυνατή, αλλά η εκπλήρωσή της απαιτεί εξαιρετικά μεγάλες οικονομικές θυσίες για τον οφειλέτη. Επομένως, σε αυτήν την περίπτωση, εάν πληρούνται και οι υπόλοιπες προϋποθέσεις της ΑΚ 388, η εν λόγω διάταξη τυγχάνει εφαρμογής. Ωστόσο, όταν η επάχθεια υπερβαίνει κάθε ανεκτό κατά την καλή πίστη όριο, μπορεί να εμπίπτει στην έννοια της ανυπαίτιας οικονομικής αδυναμίας παροχής³⁵⁵. Η οικονομική αδυναμία θα γίνεται δεκτή, όταν υπάρχει τέτοια οικονομική δυσχέρεια για τον οφειλέτη, ώστε να ξεπερνιούνται τα όρια αντοχής του ή να απαιτούνται από αυτόν υπερβολικά δυσανάλογες οικονομικές θυσίες σε σχέση με το αντικείμενο, τη βαρύτητα των συμφερόντων του δανειστή και εν γένει τον σκοπό της ενοχής. Σε τέτοια περίπτωση, λοιπόν, αντί της ΑΚ 388 τη λύση – πλήρη απαλλαγή του οφειλέτη - θα δίνουν οι διατάξεις για την αδυναμία παροχής ως ειδικές, αφού θεσπίστηκαν ακριβώς για το πρόβλημα των ανωμαλιών στην εκπλήρωση από αιτίες που ανάγονται στην πλευρά του οφειλέτη³⁵⁶.

3.Η ΣΧΕΣΗ ΜΕΤΑΞΥ ΤΗΣ ΑΚ 388 ΚΑΙ ΤΗΣ ΑΚ 288

Όπως έχει ήδη αναφερθεί, η ρύθμιση της ΑΚ 388 αποτελεί ειδική εκδήλωση της αρχής της καλής πίστης, η οποία αναγνωρίζεται κατά γενικό τρόπο στην ΑΚ 288³⁵⁷. Η διαπίστωση αυτή δεν αποτελεί απλώς δικαιοπολιτική διακήρυξη, αλλά πρέπει να γίνει αντιληπτή υπό την έννοια ότι η αρχή της καλής πίστης διατρέχει τα κριτήρια εξειδίκευσης κατ' ουσίαν όλων των γενικά διατυπωμένων προϋποθέσεων εφαρμογής του κανόνα της ΑΚ 388³⁵⁸. Τούτο σημαίνει ότι, και χωρίς τη θέσπιση της ΑΚ 388, η ΑΚ 288 θα μπορούσε να οδηγήσει βασικά σε όμοιες λύσεις, επιτελώντας λειτουργία όχι μόνο συμπληρωματικής των δικαιοπρακτικών βουλήσεων ρήτρας, αλλά και διορθωτικής αυτών³⁵⁹. Εντούτοις, η θέσπιση της ειδικής διάταξης για την απρόοπτη μεταβολή των συνθηκών στον Αστικό Κώδικα, δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως περιττή, διότι αφενός δηλώνει πανηγυρικά τη βούληση του νομοθέτη να επιτρέπεται η δικαστική διαπλαστική επέμβαση στις ισχύουσες συμβάσεις, όταν αυτό επιβάλλεται από την καλή πίστη, με αποτέλεσμα να αίρονται έτσι τυχόν δισταγμοί που θα προκαλούσε στο δικαστή η συναγωγή του κανόνα αυτού ερμηνευτικά από τη γενική ρήτρα της ΑΚ 288³⁶⁰. αφετέρου, η πρόβλεψη αυστηρών προϋποθέσεων για την εφαρμογή της ΑΚ 388, φανερώνει τη νομοθετική αξιολόγηση

³⁵⁵ Λιάπης Δ., Η οικονομική κρίση και το δίκαιο των συμβάσεων, ΔΕΕ 1/2011, σελ. 15.

³⁵⁶ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1063, 1238-1239· Μπαλής Γ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1969, §47· Παπανικολάου Π., Το μέτρο της επάχθειας... , ΝοΒ 1985, σελ. 947· ΑΠ 93/1967, ΝοΒ 1967, 791· ΑΠ 595/1999, ΕλλΔνη 2000, 34. Κατά της εφαρμογής στις περιπτώσεις αυτές των διατάξεων για την αδυναμία παροχής, αλλά υπέρ των ΑΚ 388 και 288 βλ. Γαζής Α., ΕρμΑΚ, 335-348 αρ.30 επ.· Δωρής Φ., Η εξέλιξη των εμπορικών συμβάσεων στην επιχειρηματική κρίση, Το εμπορικό δίκαιο και η οικονομική κρίση – Πρακτικά 19ου Συνεδρίου Εμπορικόλογων, 2010, σελ. 36 επ.

³⁵⁷ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1226· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 363· Παπανικολάου Π., Το μέτρο της επάχθειας... , ΝοΒ 1985, σελ. 940 επ.

³⁵⁸ Λιάπης Δ., Η οικονομική κρίση και το δίκαιο των συμβάσεων, ΔΕΕ 1/2011, σελ. 15.

³⁵⁹ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1226.

³⁶⁰ Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1227.

για περιορισμό της δικαστικής επέμβασης στο περιεχόμενο των συμβάσεων μόνο στην εξαιρετική περίπτωση, που συντρέχουν οι προϋποθέσεις αυτές³⁶¹.

Ωστόσο, παρά το ότι η ΑΚ 388 αναμφίβολα αποτελεί την κύρια *sedes materiae* για την αναπροσαρμογή των συμβατικών παροχών³⁶², η νομολογία³⁶³ και η κρατούσα άποψη στη θεωρία³⁶⁴ υποστηρίζουν ότι, και αν ακόμη λείπει μία από τις αυστηρές προϋποθέσεις της ΑΚ 388, η λύση ή τροποποίηση της σύμβασης μπορεί να επιτευχθεί βάσει της ΑΚ 288, η οποία λειτουργεί ως ένα δεύτερο, χαλαρότερο επίπεδο ελέγχου³⁶⁵. Σύμφωνα με τους θεωρητικούς υποστηρικτές αυτής της άποψης, η νομολογία σχετικά με την ΑΚ 388 ενδεικνύει την ανάγκη της πράξης για επιεικέστερη και ελαστικότερη εφαρμογή του δόγματος του απαραβιάστου των συμβάσεων³⁶⁶. Οι συνηθέστερες περιπτώσεις παράκαμψης - μέσω της εφαρμογής της ΑΚ 288 - των προϋποθέσεων, που θέτει η ΑΚ 388 για τη λύση ή αναπροσαρμογή της σύμβασης, αφορούν στο στοιχείο του «έκτακτου και απρόβλεπτου» των περιστατικών που προκάλεσαν τη μεταβολή των συνθηκών, αλλά και στον όρο της «υπέρμετρης επάχθειας» της παροχής.

Η παραπάνω θέση έχει συναντήσει έντονο αντίλογο, ο οποίος στηρίζεται τόσο σε λογικά - συστηματικά όσο και σε αξιολογικά επιχειρήματα. Έτσι, υποστηρίζεται ότι από τη σκοπιά της λογικής ενότητας του συστήματος του Αστικού Κώδικα ο δικαστής δεν δικαιούται επί μη απρόβλεπτης μεταβολής των συνθηκών ή επί μεταβολής, η οποία δεν έχει οδηγήσει σε υπέρμετρη επάχθεια της μίας παροχής, να αναπροσαρμόσει ή να λύσει τη σύμβαση κατ' ΑΚ 288. Οι υποστηρικτές της θέσης αυτής διαβλέπουν στην αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή τον κίνδυνο παράκαμψης της ειδικής νομοθετικής αξιολόγησης, την οποία εκφράζει μόνη η ειδική διάταξη³⁶⁷. Επομένως, σύμφωνα με αυτή την ορθή - κατά τη γνώμη μου - άποψη, έδαφος για εφαρμογή της γενικής ρήτρας θα υπάρχει μόνον, εφόσον στη συγκεκριμένη περίπτωση συντρέχει κάποιο άλλο στοιχείο «πρόσθετο» - με την έννοια ότι το ίδιο δεν περιλαμβάνεται στο πραγματικό της ειδικής διάταξης - που να μπορεί, κατά την περιεχόμενη στη γενική ρήτρα *ratio legis*, να αναπληρώσει ουσιαστικά το ελλείπον στοιχείο του ειδικού πραγματικού (π.χ. στη θέση

³⁶¹Καραμπατζός Α., Οικονομική κρίση και αναπροσαρμογή των συμβατικών παροχών (Παρατηρήσεις επί της ΜΠρΚαλαμ 34/2011), ΝοΒ 59, σελ. 2320.

³⁶²Καραμπατζός Α., Οικονομική κρίση και αναπροσαρμογή των συμβατικών παροχών (Παρατηρήσεις επί της ΜΠρΚαλαμ 34/2011), ΝοΒ 59, σελ. 2318.

³⁶³Βλ. ΟΛΑΠ 927/1982, ΝοΒ 1983, 214· ΟΛΑΠ 9/1997, ΝοΒ 1997, 762 επ· ΑΠ 63/2000, ΕλλΔνη 2000, 759· ΑΠ 1129/2004, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ»· ΑΠ 806/2012, ΝοΒ 61, 137· ΑΠ 1325/2013, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ»· ΟΛΑΠ 3/2014, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ»· ΑΠ 762/2015, ΤΝΠ «ΝΟΜΟΣ».

³⁶⁴Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, §5 αρ.55· Γεωργιάδης Α., Γενικό Ενοχικό, 2015, σελ. 363· Παπαντωνίου Ν., Η καλή πίστις εις το Αστικόν Δίκαιον, 1957, σελ. 172.

³⁶⁵Λιάπης Δ., Η οικονομική κρίση και το δίκαιο των συμβάσεων, ΔΕΕ 1/2011, σελ. 15.

³⁶⁶Σταθόπουλος Μ., Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, σελ. 1227.

³⁶⁷Παπανικολάου Π., Μεθοδολογία του Ιδιωτικού Δικαίου, 2000, σελ. 158-160· ο ίδιος, Το μέτρο της επάχθειας... , ΝοΒ 1985, σελ. 951· Καραμπατζός Α., Απρόοπτη μεταβολή των συνθηκών στην αμοτεροβαρή σύμβαση, 2006, αρ. 507, 547· Κουμάνης Σ., Η αναπροσαρμογή των συμβατικών όρων στις επαγγελματικές μισθώσεις κατά τις ΑΚ 388 και 288, Αρμ 2006, σελ. 1861, 1871 επ.

του κατ' ΑΚ 388 στοιχείου του «απρόβλεπτου» τίθεται εκείνο της «απειλής του οφειλέτη με κίνδυνο οικονομικής καταστροφής»³⁶⁸. Σύμφωνα δε με το έτερο, αξιολογικής φύσεως επιχείρημα της αποκλίνουσας από την κρατούσα θέση άποψης, η λύση ή αναπροσαρμογή της σύμβασης βάσει της ΑΚ 288, όταν λείπει κάποια από τις προϋποθέσεις εφαρμογής της ΑΚ 388, προσκρούει στη θεμελιώδη επιλογή του νομοθέτη να επιτρέψει την κάμψη του κανόνα «*acta sunt servanda*» μόνο στην εξαιρετική περίπτωση, που πληρούται το αυστηρό πραγματικό της ΑΚ 388³⁶⁹.

Ιδίως όσον αφορά στην περίπτωση που δεν συντρέχει η προϋπόθεση εφαρμογής της ΑΚ 388, που απαιτεί το μη προβλεπτό της μεταβολής των συνθηκών και το ανυπαίτιο της μη προβλέψεώς της, η κρατούσα στη νομολογία και τη θεωρία άποψη αποδέχεται τη δυνατότητα αναπροσαρμογής της σύμβασης βάσει της ΑΚ 288, ακόμη και όταν η μη πρόβλεψη της μεταβολής των συνθηκών ανάγεται σε υπαιτιότητα – αμελή συμπεριφορά – του οφειλέτη. Έτσι, κατά συνεπή εφαρμογή της άποψης αυτής, ακόμη και ο βαρέως αμελής – ως προς το ενδεχόμενο μεταβολής των συνθηκών – οφειλέτης νομιμοποιείται κατ' αρχήν να απολαύσει της προστασίας της αρχής της καλής πίστης, όπως αυτή αναγνωρίζεται στην ΑΚ 288. Ο αμελής οφειλέτης, ο οποίος όφειλε και μπορούσε να προβλέψει το επιγενόμενο συμβάν, συγχρόνως δε να λάβει σχετική πρόνοια γι' αυτό, είτε μη αποδεχόμενος την κρίσιμη συμβατική υποχρέωση, είτε εισάγοντας στη σύμβαση σχετική ρήτρα που θα τον προστάτευε από το συγκεκριμένο συμβάν ή, περαιτέρω, επιχειρώντας, μετά τη σύναψη της σύμβασης, να αποτρέψει τον προβλεπόμενο κίνδυνο, απολαύει μιας προστασίας, που η ειδική ρύθμιση της ΑΚ 388 εμφανώς αρνείται³⁷⁰. Η ως άνω άποψη, όμως, παρίσταται σφαλερή όχι μόνο λόγω της υπέρβασης της περί έλλειψης πταίσματος απαίτησης της ΑΚ 388, αλλά πολλώ μάλλον λόγω της εσφαλμένης εξειδίκευσης των απαιτήσεων της καλής πίστης. Συγκεκριμένα, το σφάλμα έγκειται στην εσφαλμένη συναγωγή από την αρχή της καλής πίστης του κανόνα ότι δήθεν το πταίσμα του δυνάμενου να προβλέψει τη μεταβολή των συνθηκών συμβαλλομένου δεν εμποδίζει την αναπροσαρμογή της σύμβασης³⁷¹. Η καλή πίστη δεν μπορεί να δικαιολογήσει - ούτε στο πλαίσιο της ΑΚ 388, ούτε στο πλαίσιο της ΑΚ 288 - την παροχή προστασίας στον υπαίτιο συμβατικό οφειλέτη εις βάρος της ιδιωτικής αυτονομίας του δανειστή, που δεν έχει επιδείξει αντίθετη στην καλή πίστη συμπεριφορά, ευλόγως δε εμμένει στην εκτέλεση της σύμβασης ενόψει μιας αντικειμενικά

³⁶⁸ Παπανικολάου Π., Μεθοδολογία του Ιδιωτικού Δικαίου, 2000, σελ. 160.

³⁶⁹ Λιάπης Δ., Η οικονομική κρίση και το δίκαιο των συμβάσεων, ΔΕΕ 1/2011, σελ. 15· Καραμπατζός Α., Απρόοπτη μεταβολή των συνθηκών στην αμοτεροβαρή σύμβαση, 2006, αρ. 488· Καραμπατζός Α., Οικονομική κρίση και αναπροσαρμογή των συμβατικών παροχών (Παρατηρήσεις επί της ΜΠρΚαλαμ 34/2011), ΝοΒ 59, σελ. 2320.

³⁷⁰ Καραμπατζός Α., Οικονομική κρίση και αναπροσαρμογή των συμβατικών παροχών (Παρατηρήσεις επί της ΜΠρΚαλαμ 34/2011), ΝοΒ 59, σελ. 2321.

³⁷¹ Λιάπης Δ., Η οικονομική κρίση και το δίκαιο των συμβάσεων, ΔΕΕ 1/2011, σελ. 16.

προβλέψιμης μεταβολής των συνθηκών³⁷². Αντιθέτως, η ευθύνη του οφειλέτη, που από πταίσμα του δεν προέβλεψε τη μεταβολή των συνθηκών, θα πρέπει να κριθεί κατ' αρχήν κατά τις διατάξεις είτε της υπαίτιας αδυναμίας παροχής, είτε της υπερημερίας οφειλέτη³⁷³.

Συμπερασματικά, με βάση την ανωτέρω ανάλυση, η εφαρμογή της ΑΚ 288, ως διορθωτικής των δικαιοπρακτικών βουλήσεων ρήτρας, θα πρέπει να περιορίζεται στις ακόλουθες τρεις κυρίως περιπτώσεις, όπου μπορεί να εμφανισθεί δυσχέρεια εκπλήρωσης: α) στις ετεροβαρείς συμβάσεις, τις μονομερείς δικαιοπραξίες, καθώς και στις διάφορες ενοχές εκ του νόμου (βλ. ΑΚ 722, 1103 κ.ά.)· β) στις περιπτώσεις αρχικής έλλειψης του δικαιοπρακτικού θεμελίου, ήτοι διμερούς υποκειμενικής πλάνης περί τα παραγωγικά αίτια της βούλησης, εκτός αν η πλάνη αφορά σε σημείο που περιλαμβάνεται, ρητά ή σιωπηρά, στο περιεχόμενο της σύμβασης, οπότε θα παρέχεται κατ' αρχήν δικαίωμα ακύρωσης της δικαιοπραξίας λόγω πλάνης (ΑΚ 140-142)· και γ) όλως κατ' εξαίρεση σε αμοτεροβαρείς συμβάσεις, όταν ελλείπει μεν κάποιος όρος εφαρμογής της ΑΚ 388 – εννοείται εδώ κυρίως το στοιχείο του «απρόβλεπτου», αλλά ο οφειλέτης αντιμετωπίζει καταφανή κίνδυνο οικονομικής καταστροφής³⁷⁴.

³⁷²Το ότι και στο πλαίσιο της ΑΚ 288 κρίσιμη είναι η σταθμισμένη εξειδίκευση των απαιτήσεων της καλής πίστης επιβεβαιώνουν και εκείνες οι αποφάσεις του Αρείου Πάγου, οι οποίες αναπροσαρμόζουν τη σύμβαση κατ' ΑΚ 288 μόνον επί ανυπαίτιας μη πρόβλεψης της μεταβολής των συνθηκών, δηλαδή θεωρούν την ανυπαίτια μη πρόβλεψη ως αναγκαίο όρο για την εφαρμογή της ΑΚ 288. Βλ. ΑΠ 1117/1978, ΝοΒ 1979, 894· ΑΠ 34/1979, ΝοΒ 1979, 959.

³⁷³Καραμπατζός Α., Οικονομική κρίση και αναπροσαρμογή των συμβατικών παροχών (Παρατηρήσεις επί της ΜΠρΚαλαμ 34/2011), ΝοΒ 59, σελ. 2321.

³⁷⁴Καραμπατζός Α., Οικονομική κρίση και αναπροσαρμογή των συμβατικών παροχών (Παρατηρήσεις επί της ΜΠρΚαλαμ 34/2011), ΝοΒ 59, σελ. 2322.

VI. Η ΑΝΑΚΛΗΣΗ

1. Η ΑΝΑΚΛΗΣΗ ΜΟΝΟΜΕΡΟΥΣ ΔΙΚΑΙΟΠΡΑΞΙΑΣ

Σε αντίθεση με την υπαναχώρηση και την καταγγελία, που αποτελούν εργαλεία αποκλειστικά για τον μονομερή τερματισμό εγκύρως συναφθείσας ενοχικής σύμβασης, η ανάκληση προβλέπεται από το νόμο ως εργαλείο τόσο για την άρση της νομικής ενέργειας μονομερούς δικαιοπραξίας όσο και για τη λύση ορισμένων συμβατικών τύπων. Όσον αφορά στις απευθυντές δηλώσεις βουλήσεως (ΑΚ 167), δηλαδή στις δηλώσεις βουλήσεως που αναπτύσσουν νομική ενέργεια από τη στιγμή που περιέρχονται στο πρόσωπο προς το οποίο απαιτείται να απευθυνθούν, ο Αστικός Κώδικας στη διάταξη του άρθρου ΑΚ 168 προβλέπει τη δυνατότητα ανάκλησής τους, μόνον εφόσον η ανάκληση περιέλθει πριν από ή ταυτόχρονα με την αρχική δήλωση βουλήσεως στον αποδέκτη της τελευταίας. Η ανάκληση αποτελεί επίσης μονομερή, απευθυντέα προς τον λήπτη δήλωση βουλήσεως, η οποία εμποδίζει την αρχική δήλωση βουλήσεως να αναπτύξει νομική ενέργεια, δηλαδή αποτρέπει τη δημιουργία δέσμευσης του ανακαλούντος από την αρχική δήλωση βουλήσεως αυτού. Επομένως, σύμφωνα με την ΑΚ 168, η απευθυντέα δήλωση βουλήσεως δεν έχει καμία ενέργεια, αν προηγουμένως ή ταυτόχρονα περιήλθε στον λήπτη ανάκλησή της. Άρα, μετά από την περιέλευση της απευθυντέας δήλωσης βουλήσεως στον λήπτη, ο δηλών δεν μπορεί να την ανακαλέσει. Προφανές είναι ότι η ΑΚ 168 δεν εφαρμόζεται στις μη απευθυντές δηλώσεις βουλήσεως, διότι αυτές αποκτούν νομική ενέργεια κατ' αρχήν αμέσως μόλις εξωτερικευθεί η δικαιοπρακτική βούληση και, σε κάθε περίπτωση, χωρίς να απαιτείται να απευθυνθούν σε άλλο πρόσωπο³⁷⁵. Ωστόσο, υπάρχουν και περιπτώσεις, κατά τις οποίες η μη απευθυντέα δήλωση βουλήσεως αναπτύσσει την ενέργειά της σε χρονικό διάστημα μεταγενέστερο από αυτό της συντέλεσής της, δηλαδή μετά από το χρονικό σημείο εξωτερίκευσης της δικαιοπρακτικής βουλήσεως. Για παράδειγμα, η προκήρυξη, που ρυθμίζεται στα άρθρα ΑΚ 709 επ., αποτελεί υποσχετική μη απευθυντέα μονομερή δικαιοπραξία, η οποία συντελείται τη στιγμή της δημόσιας γνωστοποίησης – προς άοριστο αριθμό προσώπων – υπόσχεσης αμοιβής για την εκτέλεση πράξης ή για την επίτευξη αποτελέσματος, όμως η έννομη συνέπεια που προβλέπει, δηλαδή το απαιτητό της αμοιβής, επέρχεται εφόσον λάβει χώρα η εκτέλεση της συγκεκριμένης πράξης ή η επέλευση του συγκεκριμένου αποτελέσματος³⁷⁶. Ομοίως, η διαθήκη αναπτύσσει τη νομική της ενέργεια μετά το θάνατο του διαθέτη. Στις παραπάνω περιπτώσεις, λοιπόν, αν η μονομερής μη απευθυντέα δικαιοπραξία, λόγω έλλειψης ενός απαραίτητου όρου, δεν έχει παραγάγει ακόμη τα έννομα αποτελέσματά της, επιτρέπεται η ανάκλησή της (βλ. ΑΚ 710, 1763)³⁷⁷.

³⁷⁵ Γεωργιάδης Α., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου (συντ. έκδοση), 2007, σελ. 292.

³⁷⁶ Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος ΙΙ, 2007, σελ. 169, 172.

³⁷⁷ Καρακατσάνης, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 416-454 αρ.8.

Από τα ανωτέρω συμπεραίνεται ότι, όσον αφορά στις μονομερείς δικαιοπραξίες, είτε πρόκειται για απευθυντέες ή μη απευθυντέες, εφόσον ανέπτυξαν τις έννομες συνέπειές τους, απαγορεύεται κατά κανόνα η ανάκληση. Και τούτο, διότι τα έννομα αποτελέσματα που παράγουν οι μονομερείς δικαιοπραξίες μπορεί να επιδρούν στην έννομη σφαίρα και να θίγουν συμφέροντα άλλου προσώπου πέραν του δικαιοπρακτούντος. Το άξιο προστασίας συμφέρον του άλλου προσώπου για αποφυγή σχετικής αβεβαιότητας υπαγορεύει, λοιπόν, την κατ' αρχήν απαγόρευση της ανάκλησης μονομερούς δικαιοπραξίας, που έχει αναπτύξει νομική ενέργεια. Κατ' εξαίρεση, όμως, επιτρέπεται από το νόμο η ανάκληση μονομερούς δικαιοπραξίας, η νομική ενέργεια της οποίας κατά κανόνα δεν επηρεάζει τα συμφέροντα τρίτων προσώπων. Τούτο συμβαίνει συνήθως στις μονομερείς δικαιοπραξίες, με τις οποίες χορηγείται σε κάποιον άλλο ορισμένη εξουσία, αφού με τη δόση της τελευταίας εξυπηρετούνται κατ' αρχήν τα συμφέροντα εκείνου που την έδωσε³⁷⁸. Στις περιπτώσεις αυτές, η ανάκληση αποτελεί διαπλαστικό δικαίωμα, που ασκείται με μονομερή απευθυντέα δικαιοπραξία του δικαιούχου και επιφέρει την παύση της ισχύος της δικαιοπραξίας³⁷⁹.

Έτσι, λοιπόν, στην ΑΚ 218εδ.α' προβλέπεται ότι η πληρεξουσιότητα παύει με ανάκληση. Η πληρεξουσιότητα, με την οποία παρέχεται στον πληρεξούσιο εξουσία αντιπροσώπευσης, ήτοι εξουσία επιχείρησης δικαιοπραξίας στο όνομα του αντιπροσωπευομένου, αδιαμφισβήτητα αποτελεί περίπτωση μονομερούς απευθυντέας δικαιοπραξίας εξυπηρετούσας κατ' εξοχήν τα συμφέροντα του αντιπροσωπευομένου. Για το λόγο αυτό, αλλά και λόγω της φύσης της πληρεξουσιότητας ως σχέσης η οποία προϋποθέτει ιδιαίτερη εμπιστοσύνη, η ανάκληση της πληρεξουσιότητας είναι κατ' αρχήν ελεύθερη³⁸⁰. Η δε ΑΚ 218 εδ.β' ορίζει, ότι η παραίτηση από το δικαίωμα ανάκλησης της πληρεξουσιότητας είναι άκυρη, αν η πληρεξουσιότητα αφορά αποκλειστικά στο συμφέρον του αντιπροσωπευομένου. Επομένως, αν η πληρεξουσιότητα αφορά στο συμφέρον αποκλειστικά του πληρεξουσίου ή και στο συμφέρον αυτού ή στο συμφέρον τρίτου προσώπου (π.χ. παροχή πληρεξουσιότητας στον εργολάβο σε σύμβαση ανέγερσης πολυκατοικίας με το σύστημα αντιπαροχής να μεταβιβάσει ο ίδιος την κυριότητα διαμερισμάτων σε τρίτους, για να ικανοποιηθεί η απαίτησή του για την αμοιβή), τότε η παραίτηση από το δικαίωμα ανάκλησης είναι έγκυρη, οπότε γίνεται λόγος για αμετάκλητη – ή ανέκκλητη – πληρεξουσιότητα. Βέβαια, και η αμετάκλητη πληρεξουσιότητα μπορεί κατ' εξαίρεση να ανακληθεί αν συντρέχει σπουδαίος λόγος ή εκλείπει ο λόγος που δικαιολογούσε την παραίτηση από το δικαίωμα ανάκλησης, διότι στις περιπτώσεις αυτές -

³⁷⁸Καρακατσάνης, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 416-454 αρ.8.

³⁷⁹Γεωργιάδης Α., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου (συντ. έκδοση), 2007, σελ. 481· Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος II, 2007, σελ. 585, 598.

³⁸⁰Γεωργιάδης Α., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου (συντ. έκδοση), 2007, σελ. 480.

ενόψει των αρχών της καλής πίστης - δεν δικαιολογείται περιορισμός της ιδιωτικής αυτονομίας του αντιπροσωπευμένου και, κατά συνέπεια, δεν μπορεί να αξιωθεί από αυτόν να μην ανακαλέσει την πληρεξουσιότητα³⁸¹.

Εξάλλου, ο Αστικός Κώδικας στη διάταξη του άρθρου ΑΚ 883 προβλέπει την ανάκληση ως αποσβεστικό λόγο της έκταξης. Η έκταξη αποτελεί δικαιοπραξία³⁸², η οποία περιέχει διπλή εξουσιοδότηση του εκτάσσοντος³⁸³. Πιο συγκεκριμένα, ο εκτάσσων εγχειρίζεται στον λήπτη έγγραφο, με το οποίο εξουσιοδοτείται αφενός ο λήπτης να εισπράξει στο όνομά του από έναν τρίτο – τον εκτασσόμενο – μια παροχή από χρήματα ή άλλα αντικαταστατά πράγματα, και αφετέρου ο εκτασσόμενος να τα καταβάλει στον λήπτη για λογαριασμό του εκτάσσοντος (ΑΚ 876). Σε αντίθεση με την πληρεξουσιότητα, με την οποία παρέχεται στον αντιπρόσωπο εξουσία επιχείρησης δικαιοπραξίας στο όνομα του αντιπροσωπευμένου και η οποία εξυπηρετεί κατά κανόνα αποκλειστικά τα συμφέροντα του τελευταίου, στην έκταξη τα πρόσωπα, στα οποία απευθύνονται οι εξουσιοδοτήσεις, ενεργούν στο όνομά τους³⁸⁴. Σκοπός της έκταξης είναι η αποτελεσματικότερη εξυπηρέτηση των υποκείμενων σχέσεων του εκτάσσοντος αφενός με τον λήπτη και αφετέρου με τον εκτασσόμενο. Έτσι, με την καταβολή από τον εκτασσόμενο στον λήπτη ο εκτάσσων παρέχει στον λήπτη, ενώ ο εκτασσόμενος παρέχει στον εκτάσσοντα. Επομένως, η έκταξη δίνει τη δυνατότητα με την ίδια πράξη να εξοφληθούν δύο χρέη – του εκτάσσοντος και του εκτασσόμενου³⁸⁵. Από τα παραπάνω συμπεραίνεται ότι η έκταξη αφορά στα συμφέροντα και των τριών προσώπων, που πρωταγωνιστούν στη δημιουργούμενη τριγωνική σχέση. Ωστόσο, επιτρέπεται η ανάκληση της έκταξης, διότι, καθώς η έκταξη δεν ισχύει ως καταβολή, δεν επιφέρει την απόσβεση της υποκείμενης οφειλής του εκτάσσοντος προς τον λήπτη³⁸⁶. Σύμφωνα με την ΑΚ 881, η απόσβεση της οφειλής αυτής επέρχεται με την καταβολή στον λήπτη εκ μέρους του εκτασσόμενου. Συνεπώς, η έκταξη δεν θίγει την έννομη σφαίρα του λήπτη. Άλλωστε, η παροχή της διπλής εξουσιοδότησης από τον εκτάσσοντα δεν αποτελεί επέμβαση στην έννομη σφαίρα του εκτασσόμενου. Και τούτο, διότι, σύμφωνα με την ΑΚ 880, ο εκτασσόμενος δεν υποχρεούται να αποδεχτεί την έκταξη ή να καταβάλει στον λήπτη

³⁸¹ Γεωργιάδης Α., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου (συντ. έκδοση), 2007, σελ. 480-481.

³⁸² Κατά μία άποψη (βλ. Ζέπος Π., Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 587-588· Καυκά Κ. και Α., Ενοχικόν Δίκαιον, 1993, άρθρο 876 §2), η έκταξη συνιστά μονομερή δικαιοπραξία, τρέπεται δε σε σύμβαση εάν και όταν γίνει αποδεκτή από τον εκτασσόμενο έναντι του λήπτη. Κατ' άλλη άποψη, από μέρος της θεωρίας έχει υποστηριχθεί ο συμβατικός χαρακτήρας της έκταξης. Ωστόσο, η συγκεκριμένη αμφισβήτηση δεν παρουσιάζει πρακτικό ενδιαφέρον, από τη στιγμή που οι έννομες σχέσεις που δημιουργούνται με την έκταξη καθορίζονται από τον ΑΚ, ώστε να μην καθίσταται αναγκαίος ο ειδικότερος νομικός χαρακτηρισμός της έκταξης, της οποίας η ουσία συγκεντρώνεται στη διπλή εξουσιοδότηση του εκτάσσοντος (βλ. Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος II, 2007, σελ. 588· Λιακόπουλος, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, εισαγ. άρθρων 876-887, αρ.10).

³⁸³ Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος II, 2007, σελ. 588.

³⁸⁴ Ζέπος Π., Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 598· Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος II, 2007, σελ. 589.

³⁸⁵ Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος II, 2007, σελ. 586-587.

³⁸⁶ Ζέπος Π., Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 594.

την παροχή που αναγράφεται σ' αυτήν. Η ΑΚ 877 ορίζει δε, ότι μόνον αν ο εκτασσίμενος αποδεχτεί την έκταξη απέναντι στον λήπτη, έχει απέναντί του την υποχρέωση να καταβάλει την παροχή. Επομένως, η αποδοχή εκ μέρους του εκτασσομένου – και όχι η παροχή της διπλής εξουσιοδότησης του εκτάσσοντος – δημιουργείται έννομη σχέση μεταξύ του εκτασσομένου και του λήπτη³⁸⁷. Για το λόγο αυτό, η ΑΚ 883 ορίζει ότι ο εκτάσσων μπορεί να ανακαλέσει την έκταξη, εφόσον ο εκτασσίμενος δεν την αποδέχτηκε απέναντι στον λήπτη ή δεν κατέβαλε την παροχή. Τυχόν ανάκληση της έκταξης μετά από το χρονικό σημείο είτε της αποδοχής είτε της καταβολής θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη επέμβαση στην έννομη σφαίρα του εκτασσομένου και του λήπτη.

2. Η ΑΝΑΚΛΗΣΗ ΣΥΜΒΑΣΗΣ

A. ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΑ

Από την προηγηθείσα ανάλυση προκύπτει, λοιπόν, ότι η ανάκληση είναι μονομερής δικαιοπραξία, η οποία είτε εμποδίζει μία μονομερή δήλωση βουλήσεως – απευθυντέα ή μη – να αναπτύξει νομική ενέργεια, είτε αίρει τη νομική ενέργεια αυτής, εφόσον η δικαιοπραξία έχει ήδη παραγάγει τα έννομα αποτελέσματά της. Ωστόσο, ο νομοθέτης του Αστικού Κώδικα στο πλαίσιο της ειδικής ρύθμισης δύο συμβατικών τύπων – της δωρεάς (ΑΚ 496 επ.) και της εντολής (ΑΚ 713 επ.) – προέβλεψε την ανάκληση ως τρόπο μονομερούς ανατροπής των συμβάσεων αυτών. Παρόλο, όμως, που στις περιπτώσεις αυτές κατ' αποτέλεσμα επέρχεται η λύση της σύμβασης, η ανάκληση – όπως συμβαίνει και στην περίπτωση ανάκλησης μονομερούς δικαιοπραξίας – επιφέρει ως έννομη συνέπεια την άρση της δήλωσης βουλήσεως του ανακαλούντος (του δωρητή ή του εντολέα, στη δωρεά ή την εντολή αντίστοιχα)³⁸⁸. Η επιλογή αυτή του νομοθέτη να επιτρέψει τη λύση του συμβατικού δεσμού μέσω της ανάκλησης της δήλωσης βουλήσεως ενός εκ των συμβαλλομένων, αντί να προβλέψει και για τις περιπτώσεις αυτές δικαίωμα υπαναχώρησης ή καταγγελίας, εξηγείται από τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά, που παρουσιάζουν οι εν λόγω συμβάσεις, από τη νομική φύση και τον σκοπό τους.

B. Η ΑΝΑΚΛΗΣΗ ΤΗΣ ΔΩΡΕΑΣ (ΑΚ 505 επ.)

Πιο συγκεκριμένα, όσον αφορά στη δωρεά (ΑΚ 496 επ.), πρόκειται για τη σύμβαση, με την οποία ο δωρητής αναλαμβάνει την υποχρέωση να παράσχει στον δωροδόχο ένα περιουσιακό αντικείμενο χωρίς αντάλλαγμα, με αποτέλεσμα να μειωθεί η περιουσία του δωρητή και να αυξηθεί η περιουσία του δωροδόχου κατά την αξία του αντικειμένου της δωρεάς³⁸⁹. Η δωρεά, λοιπόν, αποτελεί ενοχική σύμβαση αφενός αυστηρά ετεροβαρή, διότι γεννά ενοχικές

³⁸⁷ Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος II, 2007, σελ. 593.

³⁸⁸ Μπαλής Γ., Ενοχικόν Δίκαιον, 1969, §89 αρ.4· Ζέπος Π., Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Γενικών, 1965, σελ. 244.

³⁸⁹ Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος I, 2004, σελ. 273.

υποχρεώσεις μόνο σε βάρος του δωρητή³⁹⁰, αφετέρου χαριστική, διότι η περιουσιακή μετακίνηση γίνεται χωρίς αντάλλαγμα, δηλαδή με πρόθεση ελευθεριότητας από την πλευρά του δωρητή³⁹¹. Μάλιστα, απαραίτητη προϋπόθεση για τον χαρακτηρισμό μιας σύμβασης ως δωρεάς – παρότι δεν αναγράφεται ρητά στον Αστικό Κώδικα, προκύπτει όμως από την ΑΚ 497 – είναι η ελάττωση της περιουσίας του δωρητή, δηλαδή απαιτείται ο πλουτισμός του δωρεοδόχου να επέρχεται εις βάρος της περιουσίας του δωρητή³⁹². Επομένως, η λογική σχέση μεταξύ ελευθεριότητας και δωρεάς είναι σχέση γένους προς είδος, αφού για την έννοια της ελευθεριότητας δεν αποτελούν ουσιώδη στοιχεία η μείωση της περιουσίας του δότη και η αύξηση της περιουσίας του λήπτη³⁹³. Από τα παραπάνω χαρακτηριστικά της σύμβασης της δωρεάς συνάγεται η ιδιότυπη ηθική και οικονομική της αποστολή στο σύστημα του δικαίου των συναλλαγών. Σε αντίθεση με τις περισσότερες άλλες ενοχικές συμβάσεις, στις οποίες ο συμβαλλόμενος προβαίνει σε παροχή έναντι κάποιου ανταλλάγματος, η δωρεά παρίσταται ως το αποκορύφωμα των αλτρουιστικών ανθρωπίνων διαθέσεων στο σύστημα του ιδιωτικού δικαίου – και δη στο σύστημα του ενοχικού δικαίου – σκοπός του οποίου είναι η άρση της σύγκρουσης των αντιμαχόμενων συμφερόντων, που ανακύπτει στις συναλλαγές. Έτσι, η δωρεά λειτουργεί κατά τέτοιο τρόπο, ώστε, εισφέροντας στον κόσμο των συναλλαγών το στοιχείο της ελευθεριότητας, προσδίδει ελαστικότητα και ευκαμψία στην σκληρότητα και ακαμψία των συγκρουόμενων συναλλακτικών αντιθέσεων. Άρα, η σύμβαση της δωρεάς έχει ηθικά θεμέλια, τα οποία όμως εξυπηρετούν και τη μεταξύ των ανθρώπων αναπτυσσόμενη συναλλακτική οικονομία³⁹⁴.

Η ηθική αυτή διάσταση της δωρεάς δικαιολογεί την επιβολή ορισμένων περιορισμών, που αποβλέπουν στη δυσχέραση της σύστασης της σύμβασης (βλ. την καθιέρωση στην ΑΚ 498 §1 του συμβολαιογραφικού εγγράφου ως συστατικού τύπου της σύμβασης) ή στην άρση των εννόμων συνεπειών, που αυτή παρήγαγε. Οι περιορισμοί αυτοί, δηλαδή, κατατείνουν στην αποτροπή των κινδύνων, που εγκλείει για τον δωρητή – του οποίου η περιουσία υφίσταται μείωση λόγω της δωρεάς – η κατάρτιση της σύμβασης χωρίς περίσκεψη, από επιπολαιότητα ή ως συνέπεια της εκμετάλλευσης τυχόν κουφότητάς του, στη μείωση της ευθύνης του δωρητή (ΑΚ 499 επ.) αλλά και στην κύρωση της αχαριστίας του δωρεοδόχου³⁹⁵. Τέτοιο ουσιώδη περιορισμό της ενέργειας της δωρεάς – τεθειμένο υπέρ του δωρητή – συνιστά η ανάκληση της δωρεάς, όπως αυτή ρυθμίζεται λεπτομερώς στις ΑΚ 505 επ. Η πρόβλεψη και η ρύθμιση της ανάκλησης της δηλώσεως βουλήσεως του δωρητή δικαιολογούνται και διαπνέονται από την

³⁹⁰ Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος Ι, 2004, σελ. 274· Ζέπος Π., Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 16.

³⁹¹ Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος Ι, 2004, σελ. 273.

³⁹² Ζέπος Π., Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 22.

³⁹³ Φραγκίστας Χ., ΕρμΑΚ, Εισαγ. 496-512 αρ.16· Ζέπος Π., Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 17.

³⁹⁴ Ζέπος Π., Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 18-19.

³⁹⁵ Ζέπος Π., Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 19-20.

ηθική διάσταση της δωρεάς, η οποία ευλόγως αξιώνει από τον δωρεοδόχο να μη φανεί αγνώμων προς τον δωρητή, ο οποίος με δική του περιουσιακή θυσία και άνευ ανταλλάγματος προέβη - ή ανέλαβε να προβεί - σε περιουσιακή επίδοση υπέρ του δωρεοδόχου. Συνεπώς, η ανάκληση της δωρεάς διαμορφώνεται ως ένας θεσμός ηθικών κυρώσεων στον κόσμο του συναλλακτικού δικαίου³⁹⁶.

Η δωρεά, λοιπόν, δεν προβλέπεται από το νόμο ως ελευθέρως ανακλητή, αλλά στις διατάξεις των άρθρων ΑΚ 505 επ. διαγράφονται οι προϋποθέσεις, υπό τις οποίες είναι δυνατή η ανάκλησή της³⁹⁷. Έτσι, σύμφωνα με την ΑΚ 505, ο δωρητής δικαιούται να ανακαλέσει τη δωρεά, αν ο δωρεοδόχος έδειξε αχαριστία απέναντι στον δωρητή με βαρύ παράπτωμα στρεφόμενο εναντίον του ίδιου ή του συζύγου του ή στενού συγγενή του και ιδίως αν παραβίασε την υποχρέωσή του να διατρέφει τον δωρητή. Στη διάταξη αυτή ο νομοθέτης του Αστικού Κώδικα επέλεξε να μην απαριθμήσει περιοριστικά τους λόγους αχαριστίας – εξαιρουμένης της παράβασης της υποχρέωσης προς διατροφή του δωρητή που αποτελεί απόλυτο λόγο ανάκλησης³⁹⁸ – αλλά να περιλάβει μία γενική ρήτρα, που παρέχει στο δικαστή τη δυνατότητα, κατά την εφαρμογή της διάταξης, να καθορίζει σύμφωνα με τα αντικειμενικά κριτήρια περί χρηστών ηθών και κοινωνικών αντιλήψεων, πότε στη συγκεκριμένη περίπτωση υπάρχει αχαριστία³⁹⁹. Γενικά, ως αχαριστία νοείται η έλλειψη στον δωρεοδόχο συναισθήματος ευγνωμοσύνης προς τον δωρητή, που εκδηλώνεται με βαριά, υπαίτια και δυνάμενη να καταλογισθεί αντικοινωνική συμπεριφορά ή διαγωγή του δωρεοδόχου προς τον δωρητή ή τον σύζυγο ή στενό συγγενή του, αντιβαίνουσα σε κανόνες δικαίου ή σε κρατούσες στην κοινωνία αντιλήψεις περί ηθικής και ευπρέπειας (π.χ. απόπειρα θανάτωσης, πρόκληση σωματικών βλαβών, προσβλητική συμπεριφορά και καταφρονητική διαγωγή απέναντι στον δωρητή κ.λπ.)⁴⁰⁰. Από το ηθικό υπόβαθρο του ως άνω λόγου ανάκλησης συνάγεται ο χαρακτήρας του δικαιώματος ανάκλησης ως κατ' αρχήν προσωποπαγούς δικαιώματος του δωρητή – και άρα ακατάσχετου και αμεταβίβαστου⁴⁰¹. Ωστόσο, κατ' εξαίρεση⁴⁰² το δικαίωμα ανάκλησης απονέμεται στους κληρονόμους και τα τέκνα του δωρητή στις περιπτώσεις των άρθρων ΑΚ 506 -508, όπου και προβλέπονται οι λοιποί λόγοι ανάκλησης της δωρεάς. Έτσι, η ΑΚ 506 ορίζει ότι

³⁹⁶ Ζέπος Π., Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 31.

³⁹⁷ Βέβαια, εκτός από τους λόγους ανάκλησης της δωρεάς που αναφέρονται στο νόμο, τα μέρη μπορούν, στο πλαίσιο της αρχής της ελευθερίας των συμβάσεων, να συμφωνήσουν και άλλους λόγους ανάκλησης της δωρεάς (Τριάντος, στον ΑΚ Καράκωστα, άρθρο 505 αρ.2· Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος Ι, 2004, σελ. 283).

³⁹⁸ Τριάντος, στον ΑΚ Καράκωστα, άρθρο 505 αρ.11· Καράκωστας, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 505 αρ.9· Φραγκίστας Χ., ΕρμΑΚ, άρθρο 505 αρ.13.

³⁹⁹ Τριάντος, στον ΑΚ Καράκωστα, άρθρο 505 αρ.2.

⁴⁰⁰ Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος Ι, 2004, σελ. 284-285· ΑΠ 982/2004, ΕλλΔνη 2004, 1381· ΑΠ 905/2002, ΝοΒ 2003, 241· ΑΠ 605/1998, ΕλλΔνη 40, 98· ΑΠ 879/1996, ΕλλΔνη 39, 1565.

⁴⁰¹ Ζέπος Π., Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 31· Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος Ι, 2004, σελ. 283· Τριάντος, στον ΑΚ Καράκωστα, άρθρο 505 αρ.1.

⁴⁰² Καράκωστας, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 506 αρ.1· Φραγκίστας Χ., ΕρμΑΚ, άρθρο 506 αρ.1.

ο κληρονόμος του δωρητή αποκτά το δικαίωμα να ανακαλέσει τη δωρεά, εάν ο δωρεοδόχος με δόλο – έστω και ενδεχόμενο⁴⁰³ – θανάτωσε τον δωρητή ή τον εμπόδισε να ανακαλέσει τη δωρεά. Η δε ΑΚ 507 ορίζει ότι ο δωρητής ή ο κληρονόμος του – εξ ιδίου δικαίου⁴⁰⁴ – μπορούν να ανακαλέσουν τη δωρεά, αν ο δωρεοδόχος παραλείπει υπαίτια να εκτελέσει τον τρόπο υπό τον οποίο έγινε η δωρεά. Τέλος, σύμφωνα με την ΑΚ 508, δωρεά που έγινε από κάποιον, που δεν έχει γνήσιους κατιόντες, μπορεί να ανακληθεί μέσα σε μία πενταετία αφότου εκπληρώθηκε, αν, ενόσω ζούσε ο δωρητής ή ύστερα από το θάνατό του, γεννήθηκε γνήσιο τέκνο του ή αν νομιμοποιήθηκε τέκνο του με γάμο. Η εν λόγω διάταξη εισάγει ειδική περίπτωση ανάκλησης της δωρεάς, καθόσον ο προβλεπόμενος σε αυτή λόγος δεν συνδέεται με κάποια συμπεριφορά του δωρεοδόχου, αποσκοπεί δε στην προστασία του εξ αδιαθέτου κληρονομικού δικαιώματος των τέκνων του δωρητή⁴⁰⁵.

Από τα ανωτέρω εκτεθέντα προκύπτει, ότι το δίκαιο της ανάκλησης της δωρεάς είναι δίκαιο κατ' εξοχήν ηθικών εκτιμήσεων και κυρώσεων⁴⁰⁶. Και τούτο, διότι θεμέλιο του δικαιώματος ανάκλησης της δωρεάς είναι κυρίως η μη ευλαβής – και κατά συνέπεια ανήθικη – συμπεριφορά του δωρεοδόχου, η οποία συνίσταται στην εκ μέρους του τέλεση βαρέος παραπτώματος και στην επίδειξη αχαριστίας προς το πρόσωπο του δωρητή (βλ. ΑΚ 505, 506, 507). Αλλά και η ρύθμιση της ΑΚ 508 εξυπηρετεί την ηθική βάση, στην οποία στηρίζεται το δίκαιο της ανάκλησης. Εξάλλου, η ηθική αυτή βάση του δικαίου της ανάκλησης της δωρεάς αποτελεί το δικαιολογητικό λόγο της ρύθμισης της αναγκαστικού δικαίου διάταξης του άρθρου ΑΚ 511, σύμφωνα με την οποία, δεν είναι δυνατή η εκ των προτέρων παραίτηση από το δικαίωμα ανάκλησης της δωρεάς⁴⁰⁷. Δικαιολογία, δηλαδή, της ρύθμισης αυτής είναι, ότι παραίτηση από το δικαίωμα πριν δημιουργηθεί ο λόγος της ανάκλησης - ή πριν αυτός γίνει γνωστός στον δικαιούχο – αντίκειται στα χρηστά ήθη, καθόσον ο δωρεοδόχος έχει τη δυνατότητα χωρίς καμία τιμωρία να παραβιάζει το νόμο και να ενεργεί πράξεις που αντίκεινται στην ηθική⁴⁰⁸. Αν, όμως, ο δωρητής παρείχε συγγνώμη στον δωρεοδόχο, που υπέπεσε σε βαρύ παράπτωμα και φάνηκε αχάριστος, ή πέρασε ένα έτος αφότου ο δωρητής, έχοντας δικαίωμα να ανακαλέσει, πληροφορήθηκε το λόγο ανάκλησης, η ανάκληση της δωρεάς αποκλείεται (ΑΚ 510). Πρόδηλος είναι, επίσης, ο ηθικός σκοπός της διάταξης ΑΚ 512, σύμφωνα με την οποία,

⁴⁰³ Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος Ι, 2004, σελ. 286.

⁴⁰⁴ Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος Ι, 2004, σελ. 286.

⁴⁰⁵ Τριάντος, στον ΑΚ Καράκωστα, άρθρο 508 αρ.1.

⁴⁰⁶ Ζέπος Π., Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 33.

⁴⁰⁷ Ζέπος Π., Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 34.

⁴⁰⁸ Τριάντος, στον ΑΚ Καράκωστα, άρθρο 511 αρ.1.

δωρεές που έγιναν από ιδιαίτερο ηθικό καθήκον ή από λόγους ευπρεπειάς δεν υπόκεινται σε ανάκληση⁴⁰⁹.

Η ανάκληση της δωρεάς αποτελεί διαπλαστικό δικαίωμα, το οποίο ασκείται με μονομερή, άτυπη και απευθυντέα προς τον δωροεδόχο δήλωση του δωρητή – ή των άλλων δικαιούχων ανάκλησης κατ' ΑΚ 506 έως 508⁴¹⁰. Η δήλωση ανάκλησης, η οποία είναι ανεπίδεκτη αιρέσεως ή προθεσμίας, πρέπει να περιέχει τον λόγο ανάκλησης και τα πραγματικά περιστατικά που τον θεμελιώνουν⁴¹¹. Όσον δε αφορά στη νομική ενέργεια του δικαιώματος ανάκλησης της δωρεάς, η ΑΚ 509 ορίζει ότι, αφού γίνει η ανάκληση, αποσβήνεται η υποχρέωση του δωρητή για παροχή και αναζητείται η παροχή που εκπληρώθηκε, σύμφωνα με τις διατάξεις για τον αδικαιολόγητο πλουτισμό. Πιο συγκεκριμένα, η άσκηση του διαπλαστικού δικαιώματος ανάκλησης διαμορφώνει νέα νομική κατάσταση, η οποία συνίσταται στην *ex nunc* ανατροπή των εννόμων αποτελεσμάτων της ενοχικής σύμβασης της δωρεάς⁴¹². Έτσι, αν ο δωρητής δεν έχει ακόμη εκπληρώσει την υποχρέωσή του, με την ανάκληση επέρχεται απόσβεση αυτής της υποχρέωσης. Αν, όμως, κατά τον χρόνο ανάκλησης της δωρεάς, ο δωρητής έχει εκπληρώσει την υποχρέωσή του, έχει δικαίωμα να αναζητήσει το δωρηθέν πράγμα κατά τις διατάξεις για τον αδικαιολόγητο πλουτισμό. Η ανάκληση, δηλαδή, έχει ενοχική ενέργεια, αφού με τη δήλωση της ανάκλησης η κυριότητα του δωρηθέντος πράγματος δεν επανέρχεται αυτοδικαίως στον δωρητή, αλλά παραμένει στον δωροεδόχο⁴¹³. Από τα παραπάνω συνάγεται ότι, ως προς τις έννομες συνέπειες, το δικαίωμα ανάκλησης της δωρεάς προσομοιάζει σε αυτό της υπαναχώρησης, καθώς η άσκησή του επιφέρει τη γέννηση νέας ενοχικής υποχρέωσης προς επιστροφή του μεταβιβασθέντος αντικειμένου της δωρεάς, ενώ αντίστοιχα η άσκηση της υπαναχώρησης επιφέρει τη γέννηση μιας νέας ενοχικής σχέσης εκκαθάρισης μεταξύ των συμβαλλομένων, περιεχόμενο της οποίας είναι η επιστροφή των ληφθέντων. Η ομοιότητα αυτή στο επίπεδο των εννόμων συνεπειών εξηγείται από το ότι τόσο το δικαίωμα ανάκλησης της δωρεάς όσο και το δικαίωμα υπαναχώρησης αποτελούν εργαλεία για τον μονομερή τερματισμό ενοχικών συμβάσεων κατά κανόνα στιγμιαίων, που αποβλέπουν στη μεταβίβαση δικαιώματος από τον ένα

⁴⁰⁹Ως δωρεές από ιδιαίτερο ηθικό καθήκον νοούνται εκείνες, που γίνονται από υποχρέωση του δωρητή προς τον δωροεδόχο, που ανακύπτει από ιδιαίτερες και συγκεκριμένες συνθήκες και στηρίζεται σε επιταγές της ηθικής (π.χ. η προίκιση αδελφής). Όσον αφορά στις δωρεές από λόγους ευπρεπειάς, πρόκειται για εκείνες της δωρεές που ανταποκρίνονται στις κοινωνικές συνήθειες ή απαιτήσεις της κοινής γνώμης ή γίνονται από κοινωνική υποχρέωση (π.χ. δωρεές επ' ευκαιρία εορτής ή γάμου, φιλοδωρήματα κ.λπ.). Βλ. *Ζέπος Π.*, *Ενοχικόν Δίκαιον*, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 34· *Τριάντος*, στον ΑΚ Καράκωστα, άρθρο 512 αρ.4,5· ΑΠ 1527/2000, ΕλλΔνη 2001, 1295· ΑΠ 968/2001, ΝοΒ 2002, 1102.

⁴¹⁰*Γεωργιάδης Α.*, *Ενοχικό Δίκαιο*, Ειδικό μέρος Ι, 2004, σελ. 283.

⁴¹¹*Τριάντος*, στον ΑΚ Καράκωστα, άρθρο 509 αρ.5· ΕφΘεσ 474/1994, Αρμ 49, 216.

⁴¹²*Τριάντος*, στον ΑΚ Καράκωστα, άρθρο 509 αρ.9· *Καράκωστας*, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 509 αρ.3· *Φραγκίστας Χ.*, ΕρμΑΚ, άρθρο 509 αρ.6· *Γεωργιάδης Α.*, *Ενοχικό Δίκαιο*, Ειδικό μέρος Ι, 2004, σελ. 287· ΑΠ 1025/1998, ΕλλΔνη 39, 1564· ΑΠ 395/1974, ΝοΒ 22, 1379.

⁴¹³*Τριάντος*, στον ΑΚ Καράκωστα, άρθρο 509 αρ.10.

συμβαλλόμενο στον άλλο, συνήθως δε στη μεταβίβαση της κυριότητας πράγματος⁴¹⁴. Εφόσον, λοιπόν, σκοπός των συμβάσεων αυτών είναι η οριστική αποξένωση του ενός συμβαλλομένου από το αγαθό, που αποτελεί αντικείμενο της σύμβασης, και η οριστική απόκτησή του από τον άλλο, η ανατροπή των εν λόγω συμβάσεων αποσκοπεί ακριβώς στην άρση του παραπάνω αποτελέσματος. Έτσι, όπως συμβαίνει και στην υπαναχώρηση, η υποχρέωση επιστροφής του δωρηθέντος πράγματος διέπεται από τις διατάξεις ΑΚ 908 επ., στις οποίες παραπέμπει η ΑΚ 509⁴¹⁵. Ωστόσο, σε αντίθεση με όσα ισχύουν στην υπαναχώρηση, στη δωρεά ο δωρεοδόχος δεν οφείλει τους σωζόμενους καρπούς, που συλλέχθηκαν κατά το χρονικό διάστημα πριν λάβει γνώση της δήλωσης ανάκλησης της δωρεάς. Και τούτο, διότι, αφού η ανάκληση ανατρέπει τη σύμβαση ex nunc, αυτή διατηρεί την ισχύ της για το χρονικό διάστημα έως την ανάκληση και ο δωρεοδόχος – ως λήπτης παροχής με νόμιμη αιτία - εξακολουθεί να δικαιούται τους καρπούς, που αφορούν στο διάστημα αυτό⁴¹⁶. Από τη στιγμή, όμως, που ο δωρεοδόχος λάβει γνώση της δήλωσης ανάκλησης της δωρεάς, ευθύνεται απέναντι στο δωρητή για απόδοση και του πράγματος και των ωφελημάτων, σαν να είχε επιδοθεί σ' αυτόν η αγωγή αδικαιολόγητου πλουτισμού⁴¹⁷. Πρέπει, τέλος, να σημειωθεί ότι, για να επέλθουν οι έννομες συνέπειες του δικαιώματος της ανάκλησης, απαιτείται ο λόγος της ανάκλησης να είναι αληθής και να δύναται να δικαιολογήσει την ανάκληση⁴¹⁸. Αν ασκηθεί η ανάκληση, χωρίς να συντρέχει ο λόγος της, οι συνέπειές της δεν επέρχονται και η δωρεά θεωρείται ως μη ανακληθείσα⁴¹⁹. Για τη διαπίστωση της ύπαρξης ή μη λόγου ανάκλησης μπορεί να εγερθεί εκ των υστέρων αναγνωριστική αγωγή είτε από τον δωρεοδόχο είτε από τον δωρητή.

Γ. Η ΑΝΑΚΛΗΣΗ ΤΗΣ ΕΝΤΟΛΗΣ (ΑΚ 724)

Όσον αφορά στην εντολή (ΑΚ 713 επ.), πρόκειται για τη σύμβαση, με την οποία το ένα από τα συμβαλλόμενα μέρη (εντολοδόχος) αναλαμβάνει την υποχρέωση να διεξαγάγει χωρίς αμοιβή την υπόθεση που του ανέθεσε το άλλο συμβαλλόμενο μέρος (εντολέας). Από τον παραπάνω ορισμό προκύπτει, ότι αντικείμενο της σύμβασης εντολής είναι η ανάθεση στον εντολοδόχο της διεξαγωγής μίας υπόθεσης του εντολέα. Ουσιαστικά, δηλαδή, στη σύμβαση εντολής ο εντολέας ενδιαφέρεται να επιμεληθεί ο εντολοδόχος πραγμάτων και καταστάσεων, που ωφελούν τον ίδιο τον εντολέα ή τρίτον ή τουλάχιστον και τον εντολέα, όχι όμως

⁴¹⁴ Σταθόπουλος Μ., Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου, 2004, σελ. 29-30.

⁴¹⁵ ΑΠ 1470/1998, ΕλλΔνη 1999, 1324.

⁴¹⁶ Τριάντος, στον ΑΚ Καράκωστα, άρθρο 509 αρ.12.

⁴¹⁷ Τριάντος, στον ΑΚ Καράκωστα, άρθρο 509 αρ.12· Καράκωστα, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρθρο 509 αρ.4· Φραγκίστας Χ., ΕρμΑΚ, άρθρο 509 αρ.7.

⁴¹⁸ Τριάντος, στον ΑΚ Καράκωστα, άρθρο 509 αρ.6· ΑΠ 395/1974, ΝοΒ 22, 1379.

⁴¹⁹ Τριάντος, στον ΑΚ Καράκωστα, άρθρο 509 αρ.8.

αποκλειστικά τον εντολοδόχο⁴²⁰. Η υπόθεση, που ανατίθεται στον εντολοδόχο, μπορεί είτε να αφορά στην τέλεση υλικών πράξεων, δηλαδή πράξεων που προκαλούν μεταβολές στον εξωτερικό υλικό κόσμο, είτε να είναι νομικής φύσεως, με την έννοια ότι ο εντολοδόχος προβαίνει σε δήλωση ή εξωτερίκευση βούλησης, με την οποία συνδέεται η επέλευση ορισμένης έννομης συνέπειας⁴²¹. Το χαρακτηριστικό δε της εντολής είναι ότι ο εντολοδόχος αναλαμβάνει την υποχρέωση να διεξαγάγει ξένη υπόθεση χωρίς αμοιβή⁴²².

Η εντολή κατ' ΑΚ 713 επ. είναι, λοιπόν, σύμβαση χαριστική, διότι τον εντολοδόχο διακρίνει πρόθεση ελευθεριότητας προς το πρόσωπο του εντολέα, η οποία τον ωθεί να διεξαγάγει την υπόθεση του εντολέα χωρίς αντάλλαγμα εκ μέρους του τελευταίου. Συνεπώς, όπως συμβαίνει και στη δωρεά, αιτία της σύμβασης εντολής είναι η ελευθεριότητα. Ωστόσο, οι δύο αυτές ενοχικές συμβάσεις διαφέρουν κατά το ότι η χωρίς αντάλλαγμα παρεχόμενη εργασία του εντολοδόχου δεν αποτελεί επίδοση περιουσιακού αντικειμένου κατά την έννοια της δωρεάς⁴²³. Ενώ η σύμβαση εντολής εντάσσεται στην κατηγορία των συμβάσεων που έχουν ως αντικείμενό τους την παροχή υπηρεσιών – ειδικότερα δε τη διεξαγωγή ξένων υποθέσεων - η δωρεά ανήκει στην κατηγορία των συμβάσεων που αποβλέπουν στη μεταβίβαση δικαιώματος από τον ένα συμβαλλόμενο στον άλλο⁴²⁴. Εκτός αυτού, σε αντίθεση με τη δωρεά, που είναι αυστηρώς ετεροβαρής σύμβαση, η εντολή είναι ατελώς ετεροβαρής. Στο πλαίσιο της σύμβασης εντολής, δηλαδή, παρά το ότι κύρια υποχρέωση προς παροχή αναλαμβάνει αποκλειστικά ο εντολοδόχος - ο δε εντολέας δεν έχει υποχρέωση προς αντιπαροχή ως αντάλλαγμα για την παροχή του εντολοδόχου – ενδέχεται να γεννηθούν και στο πρόσωπο του εντολέα κάποιες παρεπόμενες υποχρεώσεις (π.χ. προς καταβολή δαπανών κατ' ΑΚ 721-722 ή ανόρθωση ζημιών κατ' ΑΚ 723)⁴²⁵.

Εξάλλου, η εντολή κατ' ΑΚ 713 επ., ως σύμβαση αποβλέπουσα στην παροχή υπηρεσιών από τον ένα συμβαλλόμενο στον άλλο, είναι κατ' αρχήν διαρκής σύμβαση, εκτός αν κατ' εξαίρεση η ανατεθείσα υπόθεση συνίσταται σε μία μοναδική ενέργεια⁴²⁶. Ως διαρκής σύμβαση, λοιπόν, σύμφωνα και με τα όσα έχουν αναλυθεί σε προηγούμενο κεφάλαιο της παρούσας

⁴²⁰ Ζέπος Π., Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 416· Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος ΙΙ, 2007, σελ. 54.

⁴²¹ Ζέπος Π., Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 416· Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος ΙΙ, 2007, σελ. 54.

⁴²² Ζέπος Π., Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 412· Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος ΙΙ, 2007, σελ. 53.

⁴²³ Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος ΙΙ, 2007, σελ. 56· Καποδίστριας, ΕρμΑΚ 713 αρ.56.

⁴²⁴ Σταθόπουλος Μ., Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου, 2004, σελ. 29-30, 31-32.

⁴²⁵ Ζέπος Π., Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 418, 424 επ.· Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος ΙΙ, 2007, σελ. 56.

⁴²⁶ Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος ΙΙ, 2007, σελ. 56· Γεωργακόπουλος Α., Το δίκαιον των διαρκών ενοχών, 1979, σελ. 47.

εργασίας, η εντολή θα έπρεπε να λύεται με καταγγελία. Και πράγματι, η ΑΚ 725 χορηγεί στον εντολοδόχο δικαίωμα καταγγελίας της σύμβασης, υπό τους εκεί προβλεπόμενους όρους. Όσον, όμως, αφορά στο πρόσωπο του εντολέα, ο νομοθέτης του Αστικού Κώδικα στη διάταξη του άρθρου ΑΚ 724 επέλεξε να χορηγήσει σε αυτόν δικαίωμα ελεύθερης ανάκλησης της δήλωσης βουλήσεως, με την οποία ανέθεσε στον εντολοδόχο τη διεξαγωγή υπόθεσής του. Επομένως, μόνο αναφορικά με το πρόσωπο του εντολέα, στη σύμβαση εντολής η καταγγελία – ως δικαίωμα μονομερούς λύσης της σύμβασης – αντικαθίσταται από την ανάκληση, η οποία μπορεί μεν να κατατείνει στην άρση της ισχύος της δήλωσης βουλήσεως του εντολέα, κατ' αποτέλεσμα όμως επιφέρει τη λύση της σύμβασης. Ο δικαιολογητικός λόγος της ως άνω νομοθετικής επιλογής ανευρίσκεται αφενός στη νομική φύση της σύμβασης εντολής ως χαριστικής σύμβασης, δηλαδή στον άμισθο – και κατ' επέκταση αφίλοκερδή – χαρακτήρα της εντολής⁴²⁷. Αφετέρου, η εκ του νόμου χορήγηση στον εντολέα δικαιώματος ελεύθερης ανάκλησης της εντολής εξηγείται από τον προσωπικό και εμπιστευτικό χαρακτήρα της σύμβασης⁴²⁸. Πιο συγκεκριμένα, ο προσωπικός και εμπιστευτικός χαρακτήρας της σύμβασης οφείλεται στο αντικείμενο της συμβάσεως εντολής, που δεν είναι άλλο από την ανάθεση στον εντολοδόχο της διεξαγωγής υπόθεσης, που αφορά – τουλάχιστον και - στα συμφέροντα του εντολέα. Η χορήγηση στον εντολοδόχο από τον εντολέα εξουσίας επέμβασης στην έννομη σφαίρα του τελευταίου προϋποθέτει στενή σχέση εμπιστοσύνης μεταξύ των μερών. Άλλωστε, η σημασία του προσώπου του εντολοδόχου για την εκπλήρωση της σύμβασης, το ότι δηλαδή ο εντολέας συνήθως αποβλέπει στο πρόσωπο του εντολοδόχου, προκύπτει – πέρα από την ΑΚ 724 - από μια σειρά διατάξεων στο πλαίσιο της ρύθμισης της εντολής στον Αστικό Κώδικα (π.χ. ΑΚ 715 και 716, με τις οποίες απαγορεύεται κατ' αρχήν η υποκατάσταση του εντολοδόχου στη διεξαγωγή της υπόθεσης)⁴²⁹.

Επομένως, σύμφωνα με την ΑΚ 724 εδ.α', ο εντολέας έχει δικαίωμα να ανακαλέσει την εντολή οποτεδήποτε. Δηλαδή, το δικαίωμα ανάκλησης ουσιαστικά απονέμεται στον εντολέα χωρίς πρόσθετους περιορισμούς στην άσκησή του⁴³⁰. Ειδικότερα, η ανάκληση είναι δυνατή κατά πάντα χρόνο, χωρίς να υπάρχει χρονική δέσμευση στην άσκησή της. Άρα, δεν υπάρχει έγκαιρη ή

⁴²⁷ Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος ΙΙ, 2007, σελ. 57.

⁴²⁸ Ζέπος ΙΙ., Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 418, 426· Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος ΙΙ, 2007, σελ. 58, 79· Γιαννακόπουλος, στον ΑΚ Καράκωστα, άρθρο 724 αρ.1. Εκδήλωση του προσωπικού και εμπιστευτικού χαρακτήρα της σύμβασης εντολής είναι και η αναγνώριση στον εντολοδόχο του δικαιώματος να καταγγέλλει κατά πάντα χρόνο την εντολή, δίχως να δεσμεύεται από τυχόν προθεσμία, ελεύθερα και απεριόριστα, πλην της περίπτωσης που παραιτήθηκε ρητώς του δικαιώματός του αυτού. Στην περίπτωση που ο εντολοδόχος παραιτήθηκε του δικαιώματος της καταγγελίας της εντολής, μπορεί αυτός μονομερώς να επιφέρει τη λύση της εντολής, αν υφίσταται σπουδαίος λόγος που δικαιολογεί την καταγγελία. Βλ. Ζέπος ΙΙ., Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 426· Γιαννακόπουλος, στον ΑΚ Καράκωστα, άρθρο 725 αρ.4.

⁴²⁹ Ζέπος ΙΙ., Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Ειδικόν, 1965, σελ. 415.

⁴³⁰ Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος ΙΙ, 2007, σελ. 79· Γιαννακόπουλος, στον ΑΚ Καράκωστα, άρθρο 724 αρ.1.

άκαιρη ανάκληση⁴³¹. Αυτονόητο είναι, βέβαια, ότι ανάκληση της εντολής μετά τη λύση της καθ' οιονδήποτε τρόπο δεν είναι δυνατή⁴³². Επίσης, ο εντολέας δεν υπέχει υποχρέωση αιτιολόγησης της ανάκλησης, η οποία είναι δυνατή, είτε υπάρχει είτε όχι σπουδαίος ή άλλος λόγος⁴³³. Σύμφωνα δε με την ΑΚ 724 εδ.β', συμφωνία με την οποία αποκλείεται ή περιορίζεται η άσκηση του δικαιώματος ανάκλησης της εντολής είναι κατ' αρχήν άκυρη, εκτός αν η εντολή αφορά και στα συμφέροντα του εντολοδόχου ή τρίτου, οπότε και καθίσταται επιτρεπτή η εκ των προτέρων συμφωνία περιορισμού ή και αποκλεισμού του δικαιώματος της ανάκλησης. Συνεπώς, η ανάκληση της εντολής, παρά την ύπαρξη αντίθετης συμφωνίας, είναι ισχυρή και παράγει τα έννομα αποτελέσματά της, εφόσον η εντολή αφορά μόνο στο συμφέρον του εντολέα. Πάντως, και στην περίπτωση επιτρεπτής συμφωνίας περί αποκλεισμού του δικαιώματος ανάκλησης της εντολής, γίνεται δεκτό κατ' ανάλογη εφαρμογή της ΑΚ 725 §1 εδ.β', ότι χωρεί ανάκληση, εφόσον συντρέχει σπουδαίος λόγος⁴³⁴.

Σχετικά με την άσκηση και τη νομική ενέργεια του δικαιώματος ανάκλησης της εντολής ισχύει- κατά κανόνα -ό,τι και στην καταγγελία διαρκούς σύμβασης. Το δικαίωμα ανάκλησης, δηλαδή, ασκείται με μονομερή απευθυντέα προς τον εντολοδόχο δήλωση βουλήσεως του εντολέα, η οποία παράγει έννομα αποτελέσματα από τον χρόνο περιέλευσής της στον εντολοδόχο (ΑΚ 167). Ασκείται δε ατύπως, ρητώς ή σιωπηρώς (π.χ. ο εντολέας αναλαμβάνει πλέον αυτοπροσώπως τη διεξαγωγή της υπόθεσής του)⁴³⁵. Το μόνο σημείο, στο οποίο η ανάκληση διαφοροποιείται από την καταγγελία, έγκειται στο ότι η ανάκληση μπορεί να εξαρτηθεί από αναβλητική – όχι διαλυτική – αίρεση, σε αντίθεση με την καταγγελία, η οποία είναι ανεπίδεκτη αιρέσεως⁴³⁶. Όσον δε αφορά στις έννομες συνέπειες της ανάκλησης, όπως και η καταγγελία, η ανάκληση ως διαπλαστικό δικαίωμα διαμορφώνει νέα νομική κατάσταση, η οποία συνίσταται στη λύση της σύμβασης για το μέλλον (ex nunc)⁴³⁷. Συνεπώς, από την περιέλευση της δήλωσης ανάκλησης στον εντολοδόχο, αυτός απαλλάσσεται από κάθε υποχρέωση διεξαγωγής της ανατεθείσας υπόθεσης.

⁴³¹Γιαννακόπουλος, στον ΑΚ Καράκωστα, άρθρο 724 αρ.2.

⁴³²ΑΠ 279/1960, ΝοΒ 8, 1050.

⁴³³Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος ΙΙ, 2007, σελ. 79-80· Γιαννακόπουλος, στον ΑΚ Καράκωστα, άρθρο 724 αρ.2. Αξίζει να σημειωθεί εδώ, ότι ο Άρειος Πάγος, ερειδόμενος στη νομοθετική αξιολόγηση, σύμφωνα με την οποία οι ιδιαίτερα εμπιστευτικές σχέσεις πρέπει να λύνονται ευκολότερα, έχει νομολογήσει, ότι λόγω της φύσης της σύμβασης εντολής ως σχέσης εμπιστοσύνης η ανάκλησή της, και αν ακόμα είναι καταχρηστική, δεν είναι ποτέ άκυρη, παρά χορηγεί στον εντολοδόχο το δικαίωμα να ζητήσει την αποκατάσταση κάθε ζημίας που υπέστη από αυτήν (βλ. ΑΠ 390/2004, ΝοΒ 2005, 664).

⁴³⁴Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος ΙΙ, 2007, σελ. 80· Γιαννακόπουλος, στον ΑΚ Καράκωστα, άρθρο 724 αρ.9· ΑΠ 1663/2003, ΧρΙΔ Δ', 315.

⁴³⁵Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος ΙΙ, 2007, σελ. 80· Γιαννακόπουλος, στον ΑΚ Καράκωστα, άρθρο 724 αρ.5.

⁴³⁶Γεωργιάδης Α., Το δίκαιον των διαρκών ενοχών, 1979, σελ. 48, σημ. 6· Καποδίστριας, ΕρμΑΚ 724 αρ.4-5.

⁴³⁷Καποδίστριας, ΕρμΑΚ 724 αρ.3· Γεωργιάδης Α., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος ΙΙ, 2007, σελ. 80· Γιαννακόπουλος, στον ΑΚ Καράκωστα, άρθρο 724 αρ.5,8.

VII. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Αφού εκτέθηκε αναλυτικά ανωτέρω η ρύθμιση του νόμου για κάθε δικαίωμα μονομερούς τερματισμού της σύμβασης ξεχωριστά, στο κεφάλαιο αυτό θα επιδιωχθεί να δοθεί συνοπτικά εν είδει συμπεράσματος, με αφετηρία τα διάφορα συμβατικά είδη, η πρόβλεψη και η λειτουργία της μονομερούς λύσης της σύμβασης στο πλαίσιο καθενός εξ αυτών.

Όσον αφορά στις στιγμιαίες (ή παροδικές ή πρόσκαιρες) συμβάσεις, ο Αστικός Κώδικας προβλέπει ως τρόπους μονομερούς ανατροπής της σύμβασης την υπαναχώρηση (βλ. ΑΚ 382, 383 επ., 386, 540 κ.α.) και τη λύση λόγω απρόοπτης μεταβολής των συνθηκών (βλ. ΑΚ 388). Λόγω του ότι ο σκοπός, τον οποίο επιδιώκει ο συμβαλλόμενος που επιθυμεί να καταλύσει μονομερώς τη σύμβαση, συνίσταται – ιδίως στις στιγμιαίες συμβάσεις – συνήθως στην απαλλαγή του από την υποχρέωση προς αντιπαροχή, και τα δύο παραπάνω εργαλεία μονομερούς τερματισμού της σύμβασης αφορούν μόνο σε αμοτεροβαρείς συμβάσεις. Εξάλλου, αναφορικά με τους λόγους μονομερούς λύσης μιας στιγμιαίας αμοτεροβαρούς σύμβασης, ο νόμος χορηγεί το δικαίωμα υπαναχώρησης στο ένα συμβαλλόμενο μέρος, εφόσον ο αντισυμβαλλόμενος του αθέτησε υπαίτια τις ανειλημμένες συμβατικές του υποχρεώσεις (με οποιονδήποτε τρόπο: είτε με τη μορφή της αδυναμίας παροχής, της υπερημερίας ή της πλημμελούς εκπλήρωσης). Οι λόγοι της υπαναχώρησης, δηλαδή, αφορούν αποκλειστικά στο πρόσωπο του αντισυμβαλλομένου του υπαναχωρούντος και συγκεκριμένα στη μη εκπλήρωση της σύμβασης από αυτόν. Προϋπόθεση, όμως, για τη γέννηση του δικαιώματος υπαναχώρησης είναι σε κάθε περίπτωση η ματαίωση του σκοπού της σύμβασης εξαιτίας της συμβατικής παράβασης. Με άλλα λόγια, απαιτείται η έκλειψη του συμφέροντος του υπαναχωρούντος στην εκπλήρωση της σύμβασης. Αυτή η προϋπόθεση συντρέχει πάντα σε περίπτωση αδυναμίας παροχής, ενώ σε περίπτωση υπερημερίας θα πρέπει ο υπαναχωρών να επικαλεστεί και αποδείξει ειδικά την έλλειψη συμφέροντος ή να τάξει εύλογη προθεσμία, μετά την παρέλευση της οποίας ο νόμος παύει να αξιώνει την εκ μέρους του αναμονή της καθυστερούμενης παροχής, εκτός και αν από την όλη στάση του υπερήμερου οφειλέτη συνάγεται ότι δεν πρόκειται να εκπληρώσει την παροχή, οπότε η θέση προθεσμίας παρέλκει. Όσα ισχύουν για την περίπτωση της υπερημερίας, ισχύουν αναλογικά και για την περίπτωση της πλημμελούς εκπλήρωσης της παροχής.

Ωστόσο, η διατάραξη της λειτουργίας της σύμβασης, η έκλειψη συμφέροντος του ενός συμβαλλομένου στην εκτέλεσή της και τελικά η ματαίωση του σκοπού της μπορεί να επέλθουν και για άλλους λόγους, πέρα από την αθέτηση των συμβατικών υποχρεώσεων του αντισυμβαλλομένου, και οι λόγοι αυτοί μπορεί να αφορούν στο πρόσωπο του ενδιαφερόμενου να λύσει τη σύμβαση ή να είναι ουδέτεροι, δηλαδή να βρίσκονται έξω από τη σφαίρα δράσης και ευθύνης των συμβαλλομένων μερών. Στις περιπτώσεις αυτές δεν χωρεί υπαναχώρηση, εκτός

και αν τα μέρη έχουν προβλέψει δικαίωμα συμβατικής υπαναχώρησης για κάποιον τέτοιο λόγο. Η μόνη δυνατότητα μονομερούς αποδέσμευσης από στιγμιαία αμφοτεροβαρή σύμβαση σε περίπτωση επιγενόμενης διατάραξης της λειτουργίας της σύμβασης, ήτοι ανατροπής της ισορροπίας της σύμβασης σε βάρος του ενός συμβαλλομένου, παρέχεται υπό τις αυστηρές προϋποθέσεις του άρθρου ΑΚ 388 και εξαρτάται από την έκδοση διαπλαστικής δικαστικής απόφασης. Η υποχρεωτική εκ του νόμου δικαστική άσκηση του δικαιώματος μονομερούς λύσης της σύμβασης κατ' ΑΚ 388 αλλά και οι αυστηρές προϋποθέσεις γέννησής του, ιδίως το έκτακτο και απρόβλεπτο των λόγων που προκάλεσαν τη μεταβολή των συνθηκών, που υπήρχαν κατά τον χρόνο σύναψης της σύμβασης, καταδεικνύουν τη βούληση του νομοθέτη να αποφευχθούν οι αυθαίρετες αποδεσμεύσεις και η εξαιτίας αυτών κατάλυση της ασφάλειας των συναλλαγών. Αξίζει στο σημείο αυτό να σημειωθεί, ότι η ανωτέρω επιλογή είναι άρρηκτα συνδεδεμένη με τη φύση των στιγμιαίων συμβάσεων, η οποίες εκπληρώνονται με μία στιγμιαία ή σύντομης διάρκειας πράξη, άρα η ενοχική σχέση έχει κατά κανόνα μικρή διάρκεια. Επόμενο, λοιπόν, είναι – τουλάχιστον συγκριτικά με τις διαρκείς συμβάσεις – στις στιγμιαίες οι περιπτώσεις εκ των υστέρων μεταβολής των συνθηκών να προκύπτουν σπανιότερα. Αντιθέτως, στις διαρκείς συμβάσεις - όπου λόγω ακριβώς της διάρκειάς τους η πιθανότητα να μεταβληθούν οι συνθήκες που υπήρχαν κατά τη σύναψη της σύμβασης είναι μεγαλύτερη - εάν η ισορροπία μεταξύ παροχής και αντιπαροχής διασαλευτεί σε τέτοιο βαθμό, ώστε να καθίσταται πλέον μη ανεκτή κατά την καλή πίστη η παραμονή στη σύμβαση του συμβαλλομένου σε βάρος του οποίου επήλθε η μεταβολή, ο τελευταίος μπορεί να καταγγείλει τη σύμβαση οποτεδήποτε για σπουδαίο λόγο, χωρίς να απαιτείται η έκδοση διαπλαστικής απόφασης κατ' ΑΚ 388. Στις διαρκείς αμφοτεροβαρείς συμβάσεις, δηλαδή, η έκτακτη καταγγελία για σπουδαίο λόγο διαθέτει ένα επικουρικό προβάδισμα ως ειδικότερη έναντι της ΑΚ 388, στο μέτρο που επιδιώκεται η λύση και όχι η αναπροσαρμογή της σύμβασης.

Γενικότερα, το εργαλείο για τη μονομερή λύση κάθε διαρκούς σύμβασης, είτε αμφοτεροβαρούς είτε ετεροβαρούς, είναι κατά κανόνα η καταγγελία. Όταν πρόκειται για διαρκή σύμβαση, της οποίας η χρονική διάρκεια δεν προσδιορίζεται, είναι δηλαδή αορίστου χρόνου, η καταγγελία έχει σκοπό να αναπληρώσει τον συμβατικό χρονικό περιορισμό, που λείπει, και ονομάζεται τακτική καταγγελία. Η καταγγελία αυτού του είδους δεν εξαρτάται από την ύπαρξη ενός ιδιαίτερου λόγου, ωστόσο κατά κανόνα επιφέρει τη λήξη της σύμβασης μετά την πάροδο ορισμένης προθεσμίας από τότε που θα επιδοθεί, ώστε να δοθεί στον αντισυμβαλλόμενο ο απαραίτητος χρόνος, για να προσαρμοστεί στη λήξη της σύμβασης. Σε όλες τις άλλες περιπτώσεις, όταν δηλαδή πρόκειται για σύμβαση, για την οποία έχει προβλεφθεί ο χρόνος διάρκειάς της (σύμβαση ορισμένου χρόνου), η πρόωγη λύση αυτής πριν από την επέλευση του

χρονικού σημείου λήξης της προκαλείται με καταγγελία, εφόσον συντρέχει σπουδαίος λόγος. Η συνδρομή σπουδαίου λόγου καταγγελίας γίνεται δεκτή, όταν έχουν συμβεί ένα ή περισσότερα περιστατικά που έχουν διαταράξει τη λειτουργία της σύμβασης και το πλήγμα που έχει υποστεί ο συμβατικός δεσμός είναι τόσο σοβαρό, ώστε να παρίσταται εξαιρετικά απίθανη η ομαλή λειτουργία του στο μέλλον, η διατάραξη δε αυτή προβλέπεται βάσιμα ότι δεν είναι δυνατόν να παραμεριστεί με τη χρήση ηπιότερων σε σχέση με την καταγγελία μέσων. Όπως, λοιπόν, η υπαναχώρηση, έτσι και η καταγγελία αποτελεί το έσχατο μέσο, το οποίο μπορεί να μετέλθει ο συμβαλλόμενος, εφόσον η λειτουργία της σύμβασης έχει διαταραχθεί σε τέτοιο βαθμό, ώστε να ματαιώνεται ο σκοπός της και άρα να δικαιολογείται η αποδέσμευση από αυτή.

Ωστόσο, υπάρχουν διαφορές ανάμεσα στην υπαναχώρηση και την καταγγελία για σπουδαίο λόγο, οι οποίες οφείλονται στην ιδιαιτερότητα των διαρκών συμβάσεων. Ο καταγγέλλων σύμβαση ορισμένου χρόνου επιδιώκει να αποτρέψει την παραμονή του στη σύμβαση για όλο το συμφωνημένο χρόνο, δηλαδή επιδιώκει την άμεση αποδέσμευσή του και, για να το πετύχει αυτό, δεν αρκεί η παρούσα διατάραξη της λειτουργίας της σύμβασης, που παρεμποδίζει την επίτευξη του συμβατικού σκοπού, αλλά απαιτείται από τις υπάρχουσες συνθήκες κατά το χρόνο εμφάνισης του σπουδαίου λόγου να θεμελιώνεται αρνητική πρόγνωση και για το μέλλον του συμβατικού δεσμού έως το συμφωνημένο χρονικό σημείο λήξης του. Λόγω δε του ότι η διάρκεια, που είναι εγγενές στοιχείο αυτής της κατηγορίας συμβάσεων, αφενός εκθέτει τη συμφωνία των μερών στο ενδεχόμενο μεταβολής των συνθηκών επί των οποίων τα μέρη στήριξαν τη σύναψη της σύμβασης, αφετέρου δημιουργεί συνήθως σχέσεις εμπιστοσύνης μεταξύ των συμβαλλομένων μερών, οι λόγοι που μπορούν να δικαιολογήσουν την πρόωρη λύση μιας σύμβασης ορισμένου χρόνου, σε αντίθεση με τους λόγους υπαναχώρησης, δεν εξαντλούνται στην παράβαση της σύμβασης εκ μέρους του αντισυμβαλλομένου του καταγγέλλοντος, και δη την υπαίτια τοιαύτη. Ο σπουδαίος λόγος καταγγελίας καλύπτει ένα ευρύ φάσμα περιστατικών, τα οποία μπορεί να εντάσσονται στη σφαίρα κινδύνου του αποδέκτη της καταγγελίας, όπως συμβαίνει κατά κανόνα, μπορεί όμως να μην εντάσσονται στη σφαίρα δράσης και ευθύνης κανενός εκ των συμβαλλομένων ή ακόμα και να προέρχονται από τη σφαίρα κινδύνου του καταγγέλλοντος (π.χ. καταγγελία σύμβασης εργασίας από τον εργοδότη για οικονομοτεχνικούς λόγους). Σε κάθε περίπτωση, πάντως, οποιοσδήποτε και αν είναι ο λόγος της καταγγελίας, για να χαρακτηριστεί ως σπουδαίος, απαιτείται, ύστερα από προσεκτική συνεκτίμηση όλων των συνθηκών που συνηγορούν υπέρ και κατά της λύσης της σύμβασης, ιδωμένων στην αλληλεπίδρασή τους, να προκύπτει ότι προβάδισμα πρέπει να δοθεί στο συμφέρον του καταγγέλλοντος να αποδεσμευθεί από τη σύμβαση.

Εξάλλου, το στοιχείο της διάρκειας είναι κατά κανόνα χαρακτηριστικό των συμβάσεων, που αποβλέπουν στην παραχώρηση της χρήσης (ή και εκμετάλλευσης, ενδεχομένως και κάρπωσης) πράγματος (ή και άυλων αγαθών) για ένα χρονικό διάστημα ή στην παροχή υπηρεσιών. Στις συμβάσεις αυτές τα μέρη δεν ενδιαφέρονται για το αποτέλεσμα μίας πράξης, το οποίο θα πρέπει να επιτευχθείσε ορισμένο χρονικό σημείο, που αποτελεί τον χρόνο εκπλήρωσης της παροχής (π.χ. μεταβίβαση κυριότητας πωληθέντος πράγματος), αλλά η ίδια η εκπλήρωση της παροχής γίνεται με συνεχή ενέργεια ή παράλειψη ή με διαδοχικές τμηματικές παροχές, κατά τρόπο τέτοιο, ώστε ο χρόνος να προσδιορίζει το μέγεθος και το περιεχόμενο της παροχής, οι δε συμβαλλόμενοι ενδιαφέρονται για την ομαλή εκπλήρωση της παροχής καθ' όλη τη χρονική διάρκεια της σύμβασης. Στην ως άνω διαφοροποίηση μεταξύ στιγμιαίων και διαρκών συμβάσεων οφείλονται οι διαφορές που παρατηρούνται ανάμεσα στη νομική ενέργεια της υπαναχώρησης και σε αυτή της καταγγελίας. Πιο συγκεκριμένα, σε περίπτωση μονομερούς τερματισμού στιγμιαίας σύμβασης, δημιουργείται μεταξύ των συμβαλλομένων σχέση εκκαθάρισης, περιεχόμενο της οποίας είναι η αμοιβαία υποχρέωση απόδοσης των παροχών που καταβλήθηκαν πριν από την υπαναχώρηση. Αντίθετα, η άσκηση της καταγγελίας διαρκούς σύμβασης δεν δημιουργεί σχέση εκκαθάρισης με αυτό το περιεχόμενο. Η ανωτέρω διαφορά, λοιπόν, οφείλεται στο ότι οι στιγμιαίες ενοχικές συμβάσεις αποβλέπουν κατά κανόνα στη μεταβίβαση δικαιώματος από τον ένα συμβαλλόμενο στον άλλο (συνήθως μεταβίβαση κυριότητας επί πράγματος) και άρα αποτελούν την αιτία εκποιητικών συμβάσεων, με αποτέλεσμα ο συμβαλλόμενος που επιφέρει τον μονομερή τερματισμό της σύμβασης με την άσκηση της υπαναχώρησης, να έχει συμφέρον και να αποσκοπεί στην ανατροπή ακριβώς της συντελεσθείσας διάθεσης, ώστε τα μέρη, παίρνοντας πίσω τις παροχές που κατέβαλαν, να επανέλθουν στην κατάσταση που βρίσκονταν πριν συναφθεί η υποσχετική σύμβαση (*status quo ante*). Αυτός δε ο σκοπός εξυπηρετείται από την ενοχική σχέση εκκαθάρισης, τη γέννηση της οποίας προκαλεί η ασκηθείσα υπαναχώρηση. Αντιθέτως, από τη φύση της διαρκούς παροχής, τη λειτουργία αλλά και τον σκοπό της διαρκούς σύμβασης, συνάγεται ότι με την καταγγελία ο συμβαλλόμενος επιδιώκει τη για το μέλλον αποδέσμευσή του από τη σύμβαση. Σε διαρκείς συμβάσεις, οι οποίες έχουν εισέλθει ήδη στο στάδιο της εκτέλεσης, η αναδρομική ανατροπή των πρωτογενών υποχρεώσεων προς παροχή και αντιπαροχή και η γένεση μιας ενοχικής σχέσης εκκαθάρισης με περιεχόμενο την απόδοση των ληφθέντων, αφενός δεν είναι οικονομικά σκόπιμη, καθώς τα ήδη παραχθέντα έννομα αποτελέσματα θα ήταν κοινωνικά αφόρητο να ανατραπούν, αφετέρου δεν ανταποκρίνεται στη βούληση των μερών.

Τέλος, όσον αφορά στην ανάκληση της σύμβασης με δήλωση ενός εκ των συμβαλλομένων, ως προς τη νομική της ενέργεια, προσομοιάζει αυτή άλλοτε στην

υπαναχώρηση, όταν πρόκειται για στιγμιαίες συμβάσεις (π.χ. δωρεά) και άλλοτε στην καταγγελία, όταν πρόκειται για διαρκείς συμβάσεις (π.χ. εντολή). Σε αντίθεση με την υπαναχώρηση και την καταγγελία, που αποτελούν εργαλεία αποκλειστικά για τον μονομερή τερματισμό εγκύρωσ συναφθείσας ενοχικής σύμβασης, η ανάκληση προβλέπεται από το νόμο κατ' αρχήν ως εργαλείο για την άρση της νομικής ενέργειας μονομερούς δικαιοπραξίας. Κατ' εξαίρεση δε, ο Αστικός Κώδικας προβλέπει την ανάκληση ως τρόπο μονομερούς τερματισμού ορισμένων χαριστικών συμβάσεων, είτε στην περίπτωση που αυτό δικαιολογείται από λόγους ηθικής τάξεως (π.χ. δωρεά) είτε στην περίπτωση που η σύναψη της σύμβασης εξυπηρετεί αποκλειστικά τα συμφέροντα του ενός συμβαλλόμενου μέρους, ενώ παράλληλα δημιουργεί σχέση εμπιστοσύνης μεταξύ των μερών λόγω της χορήγησης από τον ένα συμβαλλόμενο στον άλλο της εξουσίας επέμβασης του δεύτερου στην έννομη σφαίρα του πρώτου (π.χ. εντολή).

VIII. ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

1.ΕΛΛΗΝΙΚΗ

Αγαλλόπουλος Χρίστος, Εργατικόν Δίκαιον, Σχέσις εργασίας, 1958.

Αντωνόπουλος Βασίλης, Δίκαιο προσωπικών εταιρειών, 2007.

Βαθρακοκοίλης Βασίλης, Ερμηνεία-Νομολογία Αστικού Κώδικα κατ' άρθρο (ΕΡΝΟΜΑΚ), 2005.

Γαζής Ανδρέας, Ερμηνεία του Αστικού Κώδικος, 1978.

- ο ίδιος, Παραίτησις από του άρθρου 388 ΑΚ, ΝοΒ 1975, σελ. 705.

Γεωργακόπουλος Λεωνίδα, Το δίκαιον των διαρκών ενοχών, 1979.

-ο ίδιος, Το δίκαιον των εταιρειών, Τόμος Πρώτος, Αι προσωπικάί εταιρείαι, 1965.

Γεωργιάδης Απόστολος, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου (συντ. έκδοση), 2007.

- ο ίδιος, Ενοχικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος, 2015.

- ο ίδιος, Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό Μέρος, τόμος I, 2004.

- ο ίδιος, Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό Μέρος, τόμος II, 2007.

- ο ίδιος, Σύντομη Ερμηνεία του Αστικού Κώδικα (άρθρα 741-784), 2010.

Γεωργιάδης Απόστολος / Σταθόπουλος Μιχάλης, Κατ' άρθρον ερμηνεία του Αστικού Κώδικα, τόμος II (άρθρα 287-495), 1979, τόμος III (άρθρα 496-740), 1980.

Δωρής Φίλιππος, Εισαγωγή στο Αστικό Δίκαιο, τεύχος Α', 1991.

- ο ίδιος, Η εξέλιξη των εμπορικών συμβάσεων στην επιχειρηματική κρίση, (σε Το εμπορικό δίκαιο και η οικονομική κρίση – Πρακτικά 19ου Συνεδρίου Εμπορικόλογων, 2010), σελ. 28.

Ευστρατίου Παναγιώτα, Ο σπουδαίος λόγος για την καταγγελία διαρκών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, 2010.

Ζέπος Παναγιώτης, Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Γενικών, 1965.

- ο ίδιος, Ενοχικόν Δίκαιον, Μέρος Ειδικών, 1965.

Ζερδελής Δημήτρης, Εργατικό Δίκαιο, Ατομικές εργασιακές σχέσεις, 2007, 2015.

- ο ίδιος, Το δίκαιο της καταγγελίας της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας, 2002.

- ο ίδιος, Περιορισμοί της έκτακτης καταγγελίας της ατομικής σύμβασης εργασίας προβλεπόμενοι σε σ.σ.ε. (γνμδ), ΕΕργΔ 2007, σελ. 705.

Καποδίστριας Ιωάννης, ΕρμΑΚ.

- ο ίδιος, Πειθαρχικοί όροι κανονισμού εργασίας, ΕΕργΔ 1981, σελ. 161.

Καράκωστας Ιωάννης, Αστικός Κώδικας (Ερμηνεία – Σχόλια – Νομολογία), Τόμος IV (άρθρα 496-640), Τόμος V (άρθρα 641-740).

Καραμπατζός Αντώνης, Απρόοπτη μεταβολή των συνθηκών στην αμοτεροβαρή σύμβαση, 2006.

- ο ίδιος, Η ρύθμιση περί απρόβλεπτης μεταβολής των συνθηκών στο «Σχέδιο ενός Κοινού Πλαισίου Αναφοράς» και η υποχρέωση αναδιαπραγματεύσεως, ΝοΒ 58, σελ. 623.

- ο ίδιος, Οικονομική κρίση και αναπροσαρμογή των συμβατικών παροχών (Παρατηρήσεις επί της ΜΠρΚαλαμ 34/2011), ΝοΒ 59, σελ. 2314.

Καρατζάς Χρήστος, Έννοια και περιστατικά «σπουδαίου λόγου» για την καταγγελία των συμβάσεων εργασίας, ΕΕργΔ 2005, σελ. 449.

Καυκάς Κωνσταντίνος και Καυκάς Δημήτριος, Ενοχικόν Δίκαιον: ερμηνεία κατ' άρθρον, Ειδικό Μέρος, 1993.

Κιτσαράς Λάμπρος, Ενοχικές δεσμεύσεις της εξουσίας διάθεσης, 1999.

Κουκιάδης Ιωάννης, Εργατικό Δίκαιο (Ατομικές εργασιακές σχέσεις και το δίκαιο της ευελιξίας της εργασίας), 2005.

- ο ίδιος, Τινά περί των διαρκών ενοχικών συμβάσεων, Αρμ 1974, σελ. 749 επ., 758.

Κουμάνης Σταμάτης, Η μη εκπλήρωση της ενοχικής σύμβασης κατά τον Αστικό Κώδικα, 2002.

- ο ίδιος, Η αναπροσαρμογή των συμβατικών όρων στις επαγγελματικές μισθώσεις κατά τις ΑΚ 388 και 288, Αρμ 2006, σελ. 1861, 1871 επ.

Λεβέντης Γεώργιος, Η μεταβολή των όρων της συμβάσεως εξηρητημένης εργασίας, 1990.

Λιάπης Δημήτρης, Η οικονομική κρίση και το δίκαιο των συμβάσεων, ΔΕΕ 1/2011, σελ. 11.

Μιχαηλίδης-Νουάρος Γεώργιος, ΕρμΑΚ.

- ο ίδιος, Δύο θεμελιώδεις αρχές του δικαίου, η αρχή της συνεπούς συμπεριφοράς και η αρχή της αμοιβαιότητας, σε Αφιέρωμα στον Αλέξανδρο Λιτζερόπουλο, Τόμος Β', 1985, σελ. 121.

Μπαλής Γεώργιος, Ενοχικόν Δίκαιον (κατά τον Κώδικα), γενικόν μέρος, 1969.

Παπανικολάου Παναγιώτης, Μεθοδολογία του Ιδιωτικού Δικαίου και Ερμηνεία των Δικαιοπραξιών, 2000.

- ο ίδιος, Το μέτρο της επάχθειας της παροχής και η έκταση της διορθωτικής επεμβάσεως του δικαστή στη σύμβαση κατ' ΑΚ 388, ΝοΒ 1985, σελ. 940.

Παπαντωνίου Νικόλαος, Η καλή πίστις εις το Αστικόν Δίκαιον, 1957.

Σόντης Ιωάννης, Μεταγραφή και συμβατική υπαναχώρησις, Τιμητικός Τόμος Αλ. Λιτζερόπουλου, Τόμ. Β', 1985, σελ. 403 επ.

Σουφλερός Ηλίας, Οι συμβάσεις franchising στο ελληνικό δίκαιο και στο κοινοτικό δίκαιο ανταγωνισμού, 1989, 1995.

Σταθόπουλος Μιχάλης, Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004.

Σταθόπουλος Μιχάλης, Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου, 2004.

Φραγκίστας Χαράλαμπος, ΕρμΑΚ.

2. ΞΕΝΟΓΛΩΣΣΗ

Von Bar/Clive, Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law (DCFR) – Full Edition – Volume I, Sellier European Law Publishers, 2009.