



ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΠΕΙΡΑΙΑ
ΣΧΟΛΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΕΠΙΧΕΙΡΗΜΑΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΔΙΕΘΝΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ

ΔΙΑΤΜΗΜΑΤΙΚΟ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ «ΔΙΚΑΙΟ
ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑ – MASTER IN LAW AND ECONOMICS»

ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ ΜΕ ΘΕΜΑ:

Η ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑ ΤΗΣ ΠΟΙΝΙΚΗΣ ΡΗΤΡΑΣ



Επιβλέπων Καθηγητής: Καραμπαζός Αντώνιος
Επιμέλεια: Τσακάλη Σοφία (ΜΔΟ 2037)

ΠΕΙΡΑΙΑΣ 2022

Παράρτημα Β: Βεβαίωση Εκπόνησης Διπλωματικής Εργασίας



ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΠΕΙΡΑΙΩΣ
ΣΧΟΛΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΕΠΙΧΕΙΡΗΜΑΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΔΙΕΘΝΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ
ΔΙΑΤΜΗΜΑΤΙΚΟ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ
«ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑ»

ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΕΚΠΟΝΗΣΗΣ ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗΣ ΕΡΓΑΣΙΑΣ

(περιλαμβάνεται ως ξεχωριστή (δεύτερη) σελίδα στο σώμα της διπλωματικής εργασίας)

Δηλώνω υπεύθυνα ότι η διπλωματική εργασία για τη λήψη του μεταπτυχιακού τίτλου σπουδών, του Πανεπιστημίου Πειραιώς, «Δίκαιο και Οικονομία» με τίτλο

“Η ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΑΝΑΛΥΣΗ ΤΗΣ ΠΟΙΝΙΚΗΣ ΡΗΤΡΑΣ”
έχει συγγραφεί από εμένα αποκλειστικά και στο σύνολό της. Δεν έχει υποβληθεί ούτε έχει εγκριθεί στο πλαίσιο κάποιου άλλου μεταπτυχιακού προγράμματος ή προπτυχιακού τίτλου σπουδών, στην Ελλάδα ή στο εξωτερικό, ούτε είναι εργασία ή τμήμα εργασίας ακαδημαϊκού ή επαγγελματικού χαρακτήρα.

Δηλώνω επίσης υπεύθυνα ότι οι πηγές στις οποίες ανέτρεξα για την εκπόνηση της συγκεκριμένης εργασίας, αναφέρονται στο σύνολό τους, κάνοντας πλήρη αναφορά στους συγγραφείς, τον εκδοτικό οίκο ή το περιοδικό, συμπεριλαμβανομένων και των πηγών που ενδεχομένως χρησιμοποιήθηκαν από το διαδίκτυο. Παράβαση της ανωτέρω ακαδημαϊκής μου ευθύνης αποτελεί ουσιώδη λόγο για την ανάκληση του πτυχίου μου.

Υπογραφή Μεταπτυχιακού Φοιτητή/ τριας.....

Όνοματεπώνυμο.....ΤΣΑΚΑΛΗ ΣΟΦΙΑ.....

Ημερομηνία.....12/7/2022.....

Στους γονείς μου, Κωνσταντίνο και Ιωάννα

ΕΥΧΑΡΙΣΤΙΕΣ

Πρωτίστως, θα ήθελα να εκφράσω το θαυμασμό μου και να ευχαριστήσω ιδιαίτερος τον επιβλέποντα καθηγητή μου, κ. Αντώνιο Καραμπατζό για την πολύτιμη βοήθεια και καθοδήγηση του κατά την διάρκεια εκπόνησης της διπλωματικής μου εργασίας.

Επίσης, θα ήθελα να ευχαριστήσω τους γονείς μου, που πάντα είναι δίπλα μου και με στηρίζουν με κάθε τρόπο.

Σας ευχαριστώ.

Η Σοφία Τσακάλη βεβαιώνω ότι το έργο που εκπονήθηκε και παρουσιάζεται στην υποβαλλόμενη διπλωματική εργασία είναι αποκλειστικά ατομικά δικό μου. Όποιες πληροφορίες και υλικό που περιέχονται έχουν αντληθεί από άλλες πηγές, έχουν καταλλήλως αναφερθεί στην παρούσα διπλωματική εργασία. Επιπλέον τελώ εν γνώσει ότι σε περίπτωση διαπίστωσης ότι δεν συντρέχουν όσα βεβαιώνονται από μέρους μου η εργασία μου θα μηδενιστεί.

Η παρούσα διπλωματική εργασία αποτελεί ιδιοκτησία του Π.Μ.Σ., το οποίο διατηρεί το δικαίωμα της χρήσης και αναπαραγωγής για διδακτικούς και ερευνητικούς σκοπούς.

Περιεχόμενα

ΠΕΡΙΛΗΨΗ	11
ΛΕΞΕΙΣ ΚΛΕΙΔΙΑ.....	11
ABSTRACT.....	12
KEY WORDS.....	12
ΕΙΣΑΓΩΓΗ	13
Ε.1 Ιστορική Αναδρομή	13
Ε1.1 Ποινική Ρήτρα.....	13
Ε1.2 Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου.....	15
Ε.2 Ερμηνευτική Προσέγγιση	17
ΚΥΡΙΟ ΜΕΡΟΣ.....	18
ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ	18
1.1 ΧΑΡΑΚΤΗΡΙΣΤΙΚΑ ΣΤΟΙΧΕΙΑ και ΔΙΑΚΡΙΣΕΙΣ ΤΗΣ ΠΟΙΝΙΚΗΣ ΡΗΤΡΑΣ	18
1.2 ΝΟΜΙΚΗ ΦΥΣΗ ΤΗΣ ΠΟΙΝΙΚΗΣ ΡΗΤΡΑΣ	22
1.3 ΠΟΙΝΙΚΗ ΡΗΤΡΑ ΚΑΙ ΛΟΙΠΟΙ ΣΥΓΓΕΝΕΙΣ ΘΕΣΜΟΙ	24
1.3.1 Ποινική Ρήτρα και Αρραβώνας.....	24
1.3.2 Ποινική Ρήτρα υπέρ τρίτου	25
1.3.3 Ρήτρα μεταμέλειας του αρ. 398 ΑΚ	25
1.3.4 Ποινική Ρήτρα και Ρήτρα Εκπτώσεως	26
1.3.5 Ρήτρα Κράτησης του αρ. 400 ΑΚ.....	27
1.3.6 Χρηματικές Ποινές των διατάξεων 946 και 947 ΚΠολΔ	27
1.3.8 Κατ' αποκοπή αποζημίωση και Ποινική Ρήτρα.....	28
ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ.....	30
2.1 ΣΚΟΠΟΣ ΤΗΣ ΠΟΙΝΙΚΗΣ ΡΗΤΡΑΣ ΚΑΤΑ ΤΗΝ ΠΑΡΑΔΟΣΙΑΚΗ ΔΙΔΑΣΚΑΛΙΑ.....	30
2.2 ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑ ΤΗΣ ΠΟΙΝΙΚΗΣ ΡΗΤΡΑΣ	30
2.2.1 Η θεωρία του Posner	33
2.2.2 Το υπέρμετρο της ποινικής ρήτρας.....	35
2.2.3 Δυσανάλογα χαμηλή ποινική ρήτρα	43
ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ	45
ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ ΣΤΙΣ ΟΠΟΙΕΣ ΕΦΑΡΜΟΖΕΤΑΙ Η ΠΟΙΝΙΚΗ ΡΗΤΡΑ.....	45
3.1 Σύμβαση Έργου.....	45
Νομολογιακά Παραδείγματα	45
3.2 Σύμβαση Μίσθωσης.....	46

Νομολογιακά Παραδείγματα	47
3.3 Εργατικές Συμβάσεις	50
Νομολογιακά Παραδείγματα	51
3.4 Ποινική ρήτρα σε περίπτωση πραγματικού ελαττώματος	51
Νομολογιακά Παραδείγματα	52
3.5 Ποινική ρήτρα σε συμβάσεις leasing	52
Νομολογιακά Παραδείγματα	52
3.6 Ποινική ρήτρα στις συμβάσεις Franchising	53
Νομολογιακά Παραδείγματα	54
ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΕΤΑΡΤΟ	55
Η ΠΟΙΝΙΚΗ ΡΗΤΡΑ στο ΑΓΓΛΟΣΑΞΩΝΙΚΟ, στο ΓΑΛΛΙΚΟ και στο ΙΤΑΛΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ	55
4.1 Αγγλοσαξονικό Δίκαιο	55
4.2 Γαλλικό Δίκαιο	58
4.3 Ιταλικό Δίκαιο	62
ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ.....	65
ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ	67
Α. Ελληνική Βιβλιογραφία	67
Β. Ξένη Βιβλιογραφία	69
Γ. Αποφάσεις Νομολογίας	70

ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Στην παρούσα εργασία θα εξετάσουμε τον θεσμό της ποινικής ρήτρας όσον αφορά την οικονομική του λειτουργία. Θα ξεκινήσουμε από την περιγραφή των χαρακτηριστικών της ποινικής ρήτρας σύμφωνα με το ελληνικό αστικό δίκαιο, θα αναφερθούμε στην οικονομική λειτουργία της ποινικής ρήτρας και στην περίπτωση επιβολής του υπέρμετρου αυτής και της αντιμετώπισής του. Προκειμένου να αναπτύξουμε πιο διεξοδικά το ζήτημα θα αναπτύξουμε τη θεωρία του Posner και θα κάνουμε μία συγκριτική ανάλυση της λειτουργίας του συγκεκριμένου θεσμού στο ελληνικό, το αγγλοσαξονικό, το γαλλικό και το ιταλικό δίκαιο. Η ανάπτυξή μας θα βασιστεί σε θεωρητικές παραδοχές και αναλυτικά νομολογιακά παραδείγματα προκειμένου να καταστεί κατά το δυνατό σαφέστερη.

ΛΕΞΕΙΣ ΚΛΕΙΔΙΑ

Ποινική Ρήτρα, Κατάπτωση, Οικονομική Λειτουργία

ABSTRACT

In the present thesis we will examine the institution of the penal clause in terms of its financial / economic aspect. We will start with the description of the characteristics of the penal clause according to the Greek civil law, we will refer to the economic aspect of the penal clause and in the case of the imposition of this excessive and its treatment. In order to examine the issue in detail, we will develop Posner's theory and we will consider a comparative analysis of the operation of this institution in Greek, Anglo-Saxon, French and Italian law. Our development will be based on theoretical assumptions and detailed case law examples in order to make it as clear as possible.

KEY WORDS

Penalty Clause, Forfeiture, Financial / Economic Function

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Ε.1 Ιστορική Αναδρομή

Ε1.1 Ποινική Ρήτρα

Η έννοια της ποινικής ρήτρας συναντάται ήδη στο ρωμαϊκό δίκαιο. Κατά το ρωμαϊκό δίκαιο, η ποινική ρήτρα ήταν *poena* (ποινή/πρόστιμο), η οποία οριζόταν εκ των προτέρων κατά την κατάρτιση της κύριας σύμβασης, οπότε οριζόταν και το ποσό επιβάρυνσης σε περίπτωση μη εκπλήρωσης της κύριας σύμβασης. Η εν λόγω συμφωνία περί ποινικής ρήτρας περιεβάλλετο τον τύπο της *stipulatio poenae* και λειτουργούσε υπό αίρεση. Η ποινική ρήτρα δηλαδή καθίστατο απαιτητή αν και μόνο αν από την χρονική στιγμή που η κύρια σύμβαση δεν εκτελείτο, ενώ θεωρείτο άκυρη εάν το περιεχόμενο της κύριας σύμβασης ήταν ανήθικο ή ήταν αδύνατο να εκτελεστεί. Η συγκεκριμένη πρόβλεψη του ρωμαϊκού δικαίου αφορούσε κύριες συμβάσεις με πολλά διαφορετικά αντικείμενα. Δεδομένης της θέσης του Ιουστινιανού ότι οι οφειλέτες δεν πρέπει να ξεχνούν τις υποχρεώσεις τους, η ποινική ρήτρα στους ρωμαϊκούς χρόνους ήταν απαιτητή άνευ οχλήσεως και μάλιστα εις ολόκληρον ανεξάρτητα εάν είχε εκπληρωθεί ένα μέρος της κύριας σύμβασης και ανεξάρτητα εάν η μη εκπλήρωση οφειλόταν σε υπαιτιότητα του οφειλέτη ή σε άλλους παράγοντες.¹

Κατά τους βυζαντινούς χρόνους μετά τον Ιουστινιανό, η ποινική ρήτρα γενικεύτηκε και ακολουθούσε σχεδόν κάθε μορφή ιδιωτικού συμβολαίου σύμφωνα με τα οριζόμενα και τους περιορισμούς των Νεαρών.²

Την περίοδο του Μεσαίωνα η ποινική ρήτρα βρίσκεται στο προσκήνιο εξαιτίας της έντονα θεολογικής ερμηνείας του δικαίου από τους κανονολόγους. Κυρίαρχο μέλημα ήταν ο περιορισμός των τοκογλυφικών δανείων μέσω της χρήσης της ποινικής ρήτρας. Έτσι, επιτρεπόταν μόνο η ποινική ρήτρα η οποία προέβλεπε το *interesse*, ήτοι

¹ Βλ. Γ. Α. Πετρόπουλου, *Ιστορία και Εισηγήσεις του Ρωμαϊκού Δικαίου ως Εισαγωγή εις το Ισχύον εν Ελλάδι Αστικόν Δίκαιον*, εκδ. Το Νομικόν Νικ. Α. Σάκκουλα, Αθήνα 1955, σελ. 349 επ. και Γ. Μουστάκα, *Η έννοια της ποινικής ρήτρας και της κατ' αποκοπή αποζημίωσης σε συγκριτική επισκόπηση*, Αγγλικό, Γαλλικό, Γερμανικό και Ελληνικό Δίκαιο, Διπλωματική Εργασία, ΠΜΣ Αστικού Δικαίου Νομικής Ε.Κ.Π.Α., επιβλ. Μ. Σταθόπουλος, Μ. Αυγουστιανάκης, Αθήνα 2006, σελ. 8 επ.

² Βλ. Γ. Α. Πετρόπουλου, *Ιστορία και Εισηγήσεις του Ρωμαϊκού Δικαίου ως Εισαγωγή εις το Ισχύον εν Ελλάδι Αστικόν Δίκαιον*, εκδ. Το Νομικόν Νικ. Α. Σάκκουλα, Αθήνα 1955, σελ. 349 επ.

το διαφέρον από την μη εκπλήρωση ορισμένης σύμβασης. Η μεσαιωνική θεώρηση της ποινικής ρήτρας επηρέασε την διαμόρφωση και σύνταξη του ναπολεόντειου κώδικα, στον οποίο η ποινική ρήτρα έχει αποζημιωτικό χαρακτήρα, ενώ η γερμανική θεώρηση τόνιζε ότι η ποινική ρήτρα είναι μία μορφή ποινικού θεσμού ο οποίος όμως βασίζεται στην ιδιωτική βούληση.³

Ερχόμενοι στο σήμερα παρατηρούμε ότι το άρθρο 404 του Ελληνικού Αστικού Κώδικα, στο οποίο ορίζεται η ποινική ρήτρα, αντιστοιχεί με την παράγραφο 339 του Γερμανικού Αστικού Κώδικα, τα άρθρα 1152 και 1226 του Γαλλικού Αστικού Κώδικα και το άρθρο 1382 του Ιταλικού Αστικού Κώδικα και αυτό οφείλεται στο Γαλλοϊταλικό Σχέδιο Ενοχικού Δικαίου (Projet de code des obligations et des contrats) του 1927.⁴

Περί τα τέλη της δεκαετίας του 1920 εκφράστηκε μεγάλο ενδιαφέρον γύρω από το ζήτημα της ενοποίησης του ιδιωτικού δικαίου στις χώρες της Ευρώπης. Το 1916 διατυπώθηκε από τον Vittorio Scialoja η ιδέα της σύνταξης ενός κοινού γαλλοϊταλικού κώδικα υποχρεώσεων και συστάθηκε υπό την εποπτεία του επιτροπή μελέτης του συγκεκριμένου πονήματος. Δεδομένου ότι ο ιταλικός αστικός κώδικας είχε συνταχθεί ως ένα βαθμό βασιζόμενος στο πρότυπο του Γαλλικού Αστικού Κώδικα, η ιδέα αυτή ήταν εφικτή για τις συγκεκριμένες δύο έννομες τάξεις. Μέσα από αυτή την ενοποίηση ο Scialoja οραματίστηκε την πρόοδο των ιδεών της ειρήνης και της δικαιοσύνης που εκφράστηκαν με ένταση ήδη από τον 18^ο αι. στην Ευρώπη. Την ίδια περίπου εποχή με τον Scialoja, ο Frankel ζήτησε την ενοποίηση του γερμανικού και του αυστρουγγρικού ιδιωτικού δικαίου. Το εν λόγω σχέδιο συζητήθηκε σε βάθος από επιστημονικές ομάδες και οδήγησε, όχι μόνο σε σχετική ενοποίηση του ιδιωτικού δικαίου των ευρωπαϊκών χωρών, αλλά και σε αρκετές καινοτομίες. Το έργο της ενοποίησης του γαλλικού και του ιταλικού ιδιωτικού δικαίου ολοκληρώθηκε έπειτα από μακρές εργασίες δέκα ετών το 1927. Ο ενιαίος κώδικας που διαμορφώθηκε δεν υιοθετήθηκε εν τέλει ποτέ ως θετικό δίκαιο, αλλά

³ Βλ. Γ. Μουστάκα, Η έννοια της ποινικής ρήτρας και της κατ' αποκοπή αποζημίωσης σε συγκριτική επισκόπηση, Αγγλικό, Γαλλικό, Γερμανικό και Ελληνικό Δίκαιο, Διπλωματική Εργασία, ΠΜΣ Αστικού Δικαίου Νομικής Ε.Κ.Π.Α., επιβλ. Μ. Σταθόπουλος, Μ. Αυγουστιανάκης, Αθήνα 2006, σελ. 8 επ.

⁴ Βλ. Α.Ι. Καρύδα, Η Ποινική Ρήτρα, το υπέρμετρο αυτής και η συνομολόγησή της στις συνηθέστερες μορφές συμβάσεων, Διπλωματική Εργασία, Ε.Κ.Π.Α., Τμήμα Νομικής, ΠΜΣ Αστικού Δικαίου, επιβλ. Π. Παπαρσενίου, Ι. Κονδύλλη, Ε. Πούλου, Αθήνα, 2013.

υπήρξε σημαντικό παράδειγμα και βάση για την ευρωπαϊκή ενοποίηση του ενοχικού δικαίου.⁵

Το ελληνικό δίκαιο επηρεάστηκε σε μεγάλο βαθμό από το γερμανικό ήδη μετά την Ελληνική Επανάσταση και κατά την διάρκεια της βασιλείας του Όθωνα. Σημαντική άλλωστε ήταν η συμβολή του Georg Ludwig von Maurer κατά την ανάπτυξη του ελληνικού ιδιωτικού δικαίου εκείνης της περιόδου.⁶ Ο ελληνικός Αστικός Κώδικας, όπως ισχύει σήμερα, καταρτίστηκε το 1940 από πενταμελή επιτροπή αποτελούμενη από τους Μαριδάκη, Τριανταφυλλόπουλο, Θηβαίο, Δεμερτζή και Μπαλή και χρησιμοποίησε ως πρότυπα τους ευρωπαϊκούς αστικούς κώδικες που είχαν συνταχθεί έως τότε και κυρίως τον γερμανικό και τον ελβετικό.

Αξιοσημείωτο είναι σε αυτό το σημείο το γεγονός ότι ο γερμανικός αστικός κώδικας επηρέασε την διαμόρφωση, όχι μόνο του ελληνικού, αλλά και του ρωσικού, και του ιαπωνικού δικαίου και του δικαίου των χωρών της Σκανδιναβίας. Το τελικό κείμενο του κώδικα συντάχθηκε από τον Μπαλή με βάση το σχέδιο που είχε καταρτιστεί από την επιτροπή και τέθηκε σε ισχύ στις 23/02/1946.⁷

E1.2 Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου

Όσον αφορά την γέννηση της Οικονομικής Ανάλυσης του Δικαίου οι απόψεις δίστανται. Κατά μία άποψη, ο συγκεκριμένος κλάδος γεννήθηκε στις Η.Π.Α. περί το 1954 από τον οικονομολόγο Aaron Director. Ο Aaron Director - οικονομολόγος - διετέλεσε καθηγητής της Νομικής Σχολής του Πανεπιστημίου του Σικάγο.

Ο Director ξεκίνησε να εφαρμόζει τις αρχές των οικονομικών επιστημών στη νομική συλλογιστική και κατέληξε να διδάσκει, όχι μόνο πολλές γενιές φοιτητών, αλλά και τους ίδιους τους συναδέλφους του σε αυτό τον τρόπο σκέψης όσον αφορά το νόμο. Πολλοί από τους μαθητές και τους συναδέλφους του, συμπεριλαμβανομένων των

⁵ Βλ. D. Deroussin, Le Projet de Code des Obligations et de Contrats franco-italien de 1927: chant du cygne de la culture juridique latine?, *Clio Themis, Revue electronique d'histoire du droit, Histoires des cultures juridiques*, 2/2019, <https://dx.doi.org/10.35562/cliiothemis.1795>.

⁶ Βλ. Σ. Κοτρώνη, Η γερμανική νομική επίδραση στο ελληνικό αστικό δίκαιο κατά την εποχή της βασιλείας του Όθωνα: Υποδοχή και μετεξέλιξη, *Online-Compendium των ελληνογερμανικών διασταυρώσεων*, Τελευταία ενημέρωση 04/03/2021, <https://comdeg.eu/el/compendium/essay/102080/>.

⁷ Βλ. Ι. Σ. Σπυριδάκη, *Εγχειρίδιο Αστικού Δικαίου 1, Γενικές Αρχές*, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, β' έκδοση, Αθήνα – Κομοτηνή 2004, σελ. 18 επ.

μελλοντικών ομοσπονδιακών δικαστών Richard Posner, Roberto Bork και Frank Easterbrook, ακολούθησαν τη συλλογιστική του και συνέβαλαν στη διάδοση της θεώρησής του γύρω από τα νομικά.⁸ Μάλιστα, σύμφωνα με άλλη άποψη, η Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου γεννήθηκε με τη δημοσίευση της πρώτης έκδοσης του *Economic Analysis of Law* (1973) από τον Richard Posner, ο οποίος, ωστόσο, αναφέρει ως σημαντικότερη την συνεισφορά του Gary Becker. Τέλος, κατά Τρίτη άποψη, η Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου είναι κλάδος που γεννήθηκε με τη διατύπωση του θεωρήματος του Coase το 1960.⁹

Ο Ronald Coase διετέλεσε καθηγητής στο London School of Economics από το 1935 έως το 1951, ενώ το 1964 εξελέγη καθηγητής της Νομικής Σχολής του Πανεπιστημίου του Σικάγο. Το αντικείμενο των σπουδών του ήταν Commerce (ανάλογο της σημερινής Διοίκησης Επιχειρήσεων). Ο Coase τιμήθηκε το 1991 με βραβείο Νόμπελ στην Οικονομική Επιστήμη.¹⁰ Σύμφωνα με το θεώρημα του Coase, η αγορά ως ισχυρότερη του δικαίου είναι εκείνη που καθορίζει την κατανομή των δικαιωμάτων, ενώ το δίκαιο επηρεάζει την κατανομή του πλούτου. Δεν είναι όμως αυτός ο πυρήνας του θεωρήματος ούτε η σημαντική συνεισφορά του. Η σημασία της συνεισφοράς του Coase στην οικονομική θεώρηση του δικαίου έγκειται στην θεωρία του περί εξόδων συναλλαγής.¹¹ Σύμφωνα με τον Coase κάθε συναλλαγή συνεπάγεται ένα σοβαρό κόστος είτε αυτό είναι χρηματικό είτε όχι. Ο Coase υπήρξε ο πρώτος που εντόπισε και έλαβε σοβαρά υπόψη του το κόστος που διέπει κάθε συναλλαγή ήδη από το 1937. Έτσι, ο Coase προέβαλε την άποψη ότι, προκειμένου να διευκολυνθούν οι συναλλαγές, θα πρέπει το δίκαιο να στοχεύει, μέσα από την θέσπιση του κατάλληλου πλαισίου, στην μείωση του κόστους των συναλλαγών.¹²

⁸ Βλ. Aaron Director, Founder of the field of Law and Economics, The University of Chicago, News Office, 13/09/2004, <https://www-news.uchicago.edu/releases/04/040913.director.shtml>.

⁹ Βλ. Α. Ν. Χατζή, Η Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου των Συμβάσεων, Στο παράδειγμα της ποινικής ρήτρας, ΑΚ 409), Επεξεργασμένη μορφή διάλεξης στο Πανεπιστήμιο της Βιέννης (Σεπτέμβριος 2001), στο Οικονομικό τμήμα του Πανεπιστημίου Αθηνών (Μάρτιος 2002), και στην Ένωση Αστικολόγων (Οκτώβριος 2003), *Digesta*, τευχ. Γ, 2003,σελ. 323, υποσημ. 2.

¹⁰ Βλ. Α. Χατζή, Το Θεώρημα του Coase και η Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου, στο Π. Καλαμπούκα – Γιαννοπούλου (επιμ.), Ο ρόλος της δικαιοσύνης στην άσκηση της επιχειρηματικής δραστηριότητας, 2^ο Πανελλήνιο Επιστημονικό Συνέδριο Νομικής Τεκμηρίωσης Κοινωνικοοικονομικών Θεμάτων, Καβάλα 8 – 9 Απριλίου 2011, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, 2012.

¹¹ Βλ. St. G. Medema, R. O. Zerbe Jr, The Coase Theorem, *Encyclopedia of Law and Economics*, 0730, σελ. 836 επ.

¹² Βλ. Α. Χατζή, Το Θεώρημα του Coase και η Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου, στο Π. Καλαμπούκα – Γιαννοπούλου (επιμ.), Ο ρόλος της δικαιοσύνης στην άσκηση της επιχειρηματικής δραστηριότητας,

Ε.2 Ερμηνευτική Προσέγγιση

Σύμφωνα με το αρ. 404 ΑΚ «ο οφειλέτης μπορεί να υποσχεθεί στο δανειστή ως ποινή χρηματικό ποσό ή κάτι άλλο (ποινική ρήτρα), για την περίπτωση που δεν εκπλήρωνε ή που δεν θα εκπλήρωνε προσηκόντως την παροχή». Πρόκειται επομένως για μία παρεπόμενη σύμβαση μέσω της οποίας ο οφειλέτης δεσμεύεται έναντι του δανειστή ότι σε περίπτωση μη εκπλήρωσης ή μη προσήκουσας εκπλήρωσης των υποχρεώσεων που προκύπτουν από την κύρια μεταξύ τους σύμβαση, τότε θα μπορεί να του επιβληθεί ως ποινή είτε κάποιο ορισμένο χρηματικό ποσό είτε κάτι άλλο. Με τον όρο «ποινική ρήτρα» δηλώνεται τόσο η συμφωνία μεταξύ των δύο μερών όσο και καθ' αυτή η ποινή.¹³

Σύμφωνα με τον Σπυριδάκη, «ποινική ρήτρα είναι ο δικαιοπρακτικός όρος με τον οποίο επιβάλλεται στον εκ κυρίας συμβάσεως οφειλέτη παροχής να καταβάλει κάτι στον δανειστή αν δεν εκπληρώσει ή δεν εκπληρώσει εγκαίρως ή προσηκόντως».¹⁴

2^ο Πανελλήνιο Επιστημονικό Συνέδριο Νομικής Τεκμηρίωσης Κοινωνικοοικονομικών Θεμάτων, Καβάλα 8 – 9 Απριλίου 2011, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, 2012.

¹³ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας II, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σε. 409 επ. και Π. Αγαλλοπούλου, Βασικές Έννοιες Αστικού Δικαίου, εκδ. Σάκκουλα Α.Ε., β' έκδοση, Αθήνα – Κομοτηνή, 2011.

¹⁴ Βλ. Νομικό Εγκυκλοπαιδικό Λεξικό Σάκκουλα, 1998.

ΚΥΡΙΟ ΜΕΡΟΣ

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ

1.1 ΧΑΡΑΚΤΗΡΙΣΤΙΚΑ ΣΤΟΙΧΕΙΑ και ΔΙΑΚΡΙΣΕΙΣ ΤΗΣ ΠΟΙΝΙΚΗΣ ΡΗΤΡΑΣ

Τα χαρακτηριστικά της ποινικής ρήτρας, όπως αυτά προκύπτουν από το αρ. 404 ΑΚ είναι συνοπτικά τα εξής:

1. Ενοχή

Η ποινική ρήτρα αποτελεί έννομη σχέση και συγκεκριμένα πρόκειται για σύμβαση ενοχής,¹⁵ καθώς πληροί όλα τα τυπικά χαρακτηριστικά μίας ενοχικής έννομης σχέσης ιδιωτικού δικαίου. Η ποινική ρήτρα είναι έννομη σχέση, ήτοι προβλέπει μία υποχρέωση του οφειλέτη και αντίστοιχα μία απαίτηση του δανειστή, περιλαμβάνει μία παροχή που ο οφειλέτης υποχρεούται να καταβάλει στον δανειστή και έχει ισχύ μεταξύ δύο προσώπων, του οφειλέτη και του δανειστή, και μόνο.¹⁶

2. Παρεπόμενη σύμβαση

Η ποινική ρήτρα διακρίνεται σε γνήσια και μη γνήσια. Στην περίπτωση της γνήσιας ποινικής ρήτρας γίνεται λόγος για παρεπόμενη σύμβαση.¹⁷ Η σύμβαση της ποινικής ρήτρας σε αυτή την περίπτωση εξαρτάται άμεσα από την κύρια σύμβαση μεταξύ των μερών και δεν υφίσταται χωρίς αυτή.¹⁸ Η κύρια ενοχή μπορεί να προκύπτει από συμβατική σχέση μεταξύ των μερών ή από το νόμο ή από μονομερή δικαιοπραξία ή από προσύμφωνο.¹⁹ Η μη εκπλήρωση ή η

¹⁵ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σελ. 4 παρ. 13 επ. και σελ 409 παρ. 1 επ.

¹⁶ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σελ. 4 παρ. 13 επ.

¹⁷ Βλ. Α. Πολυδώρου, Ποινική Ρήτρα κατ' άρθρο 404 ΑΚ – Είδη ποινής – Ο Παρεπόμενος χαρακτήρας της γνήσιας ποινικής ρήτρας – Κατάπτωση της ποινής ακόμη και χωρίς ζημία, 04/09/2020, <https://efotopoulou.gr/piniki-ritra-kat-arth-404-epom-ak-idi-pinis-o-parepomenos-charaktiras-tis-gniasias-pinikis-ritras-kataptosi-tis-pinis-akomi-ke-choris-zimia/>.

¹⁸ ΑΠ 928/2019 (Α1 Πολιτικό Τμήμα)

¹⁹ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σελ. 4 παρ. 411 επ. και Α. Πολυδώρου, Ποινική Ρήτρα κατ' άρθρο 404 ΑΚ – Είδη ποινής

ελλιπής εκπλήρωση των υποχρεώσεων που περιλαμβάνονται στην κύρια σύμβαση αποτελεί απαραίτητη προϋπόθεση για την επιβολή της ποινής που προβλέπεται από την παρεπόμενη σύμβαση και μάλιστα ανεξάρτητα από την ύπαρξη πραγματικής ζημίας για τον δανειστή. Επομένως, ο δανειστής είναι απαλλαγμένος από το βάρος απόδειξης της ζημίας που έχει υποστεί.²⁰

Από την άλλη πλευρά, η μη γνήσια ποινική ρήτρα είναι αυτοτελής σύμβαση που δεν εξαρτάται από κάποια κύρια ενοχική σύμβαση ούτε λειτουργεί προς ενίσχυση κάποια άλλης σύμβασης.²¹

3. Ετεροβαρής σύμβαση

Η ποινική ρήτρα αποτελεί ετεροβαρή σύμβαση καθώς δημιουργεί για το ένα μέρος δικαίωμα και για το άλλο μέρος υποχρέωση.

4. Συναινετική σύμβαση

Η ποινική ρήτρα διέπεται από την αρχή της ελευθερίας της βουλήσεως, η οποία είναι κρατούσα στο ενοχικό δίκαιο, και μπορεί να συμφωνηθεί μεταξύ των μερών αν και μόνο αν υπάρχει η συναίνεσή τους.²²

Προκειμένου να συσταθεί ποινική ρήτρα προϋποτίθεται η ύπαρξη υπόσχησης και η ύπαρξη έγκυρης κύριας ενοχής.²³ Η ποινική ρήτρα είναι επί της ουσίας μία συμφωνία, επομένως, δεν μπορούμε να κάνουμε λόγο σε αυτή την περίπτωση για μονομερή υπόσχεση του οφειλέτη. Η διάταξη 404 ΑΚ όμως είναι διάταξη ενδοτικού δικαίου, το οποίο σημαίνει ότι είναι δυνατή η ύπαρξη ποινικής ρήτρας *re* συνομολογούμενης. Σε αυτή την περίπτωση όμως, η ποινική ρήτρα λειτουργεί ως ποινικός αρραβώνας.

– Ο Παρεπόμενος χαρακτήρας της γνήσιας ποινικής ρήτρας – Κατάπτωση της ποινής ακόμη και χωρίς ζημία, 04/09/2020,

<https://efotopoulou.gr/piniki-ritra-kat-arth-404-epom-ak-idi-pinis-o-parepomenos-charaktiras-tis-gnisias-pinikis-ritras-kataptosi-tis-pinis-akomi-ke-choris-zimia/>.

²⁰ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σελ. 415 και Λιώση Σπ., Η αξίωση από την ποινική ρήτρα και η σχέση της με τις αξιώσεις εκπλήρωσης και αποζημίωσης, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 3 επ.

²¹ Βλ. Α. Πολυδώρου, Ποινική Ρήτρα κατ' άρθρο 404 ΑΚ – Είδη ποινής – Ο Παρεπόμενος χαρακτήρας της γνήσιας ποινικής ρήτρας – Κατάπτωση της ποινής ακόμη και χωρίς ζημία, 04/09/2020, <https://efotopoulou.gr/piniki-ritra-kat-arth-404-epom-ak-idi-pinis-o-parepomenos-charaktiras-tis-gnisias-pinikis-ritras-kataptosi-tis-pinis-akomi-ke-choris-zimia/>.

²² Βλ. Α. Ν. Χατζή, Η Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου των Συμβάσεων (στο παράδειγμα της ποινικής ρήτρας, ΑΚ 409), *Digesta*, επεξεργασμένη μορφή διάλεξης στο Πανεπιστήμιο της Βιέννης (Σεπ 2011), στο Οικονομικό Τμήμα του Πανεπιστημίου Αθηνών (Μαρ. 2002) και στην Ένωση Αστικολόγων (Οκτ. 2003), Διαθέσιμο στον ιστότοπο: <http://www.digestaonline.gr/index.php/21-2003/86-2020-04-13-16-41-55>.

²³ Βλ. Α.Ι. Καρύδα, Η Ποινική Ρήτρα, το υπέρμετρο αυτής και η συνομολόγησή της στις συνηθέστερες μορφές συμβάσεων, Διπλωματική Εργασία, Ε.Κ.Π.Α., Τμήμα Νομικής, ΠΜΣ Αστικού Δικαίου, επιβλ. Π. Παπαρσενίου, Ι. Κονδύλλη, Ε. Πούλου, Αθήνα, 2013, σελ. 12 επ.

Επίσης, η ποινική ρήτρα μπορεί να συσταθεί με μονομερή δικαιοπραξία, όπως για παράδειγμα σε μονομερή πράξη σύστασης ιδρύματος ή σε ανώνυμο τίτλο ή σε διάταξη τελευταίας βούλησης. Επίσης, μπορεί να συσταθεί και προς ενίσχυση απαίτησης από ενοχή εκτός δικαιοπραξίας (αδικοπραξία, αδικαιολόγητο πλουτισμό), αλλά και προς ενίσχυση ενοχής που προκύπτει από το νόμο.²⁴

Η υπόσχεση θα πρέπει να είναι από τον οφειλέτη προς τον δανειστή. Σε περίπτωση υπόσχεσης από τρίτο πρόσωπο προς τον δανειστή υπέρ του οφειλέτη, τότε γίνεται λόγος για εγγύηση και όχι ποινική ρήτρα. Σε περίπτωση που η υπόσχεση δίδεται μεν από τον οφειλέτη προς τον δανειστή, αλλά η κατάπτωση της ποινής γίνεται υπέρ τρίτου, τότε γίνεται λόγος για μικτή σύμβαση γνήσιας ποινικής ρήτρας και μη γνήσιας σύμβασης υπέρ τρίτου καθώς ο τρίτος δεν δύναται να αιτηθεί την καταβολή της ποινής σε αυτόν.²⁵

Η κατάρτιση της ποινικής ρήτρας δεν είναι απαραίτητο να γίνει ρητά, μπορεί να γίνει και σιωπηρά. Ο τύπος όμως της ποινικής ρήτρας πρέπει να συμπίπτει με τον τύπο που περιβάλλεται η κύρια ενοχική σύμβαση λόγω του ότι η πρώτη είναι παρεπόμενη της δεύτερης. Ομοίως, εάν η κύρια ενοχική σύμβαση είναι άκυρη, τότε είναι άκυρη και η παρεπόμενη σύμβαση της ποινικής ρήτρας.²⁶ Η ποινική ρήτρα, παρόλο που είναι παρεπόμενη σύμβαση, αποτελεί ωστόσο αυτοτελή ενοχή με περιεχόμενο την παροχή της ποινής.²⁷

Αντικείμενο της ποινής μπορεί να είναι χρηματικό ποσό ή «κάτι άλλο». Τις περισσότερες φορές πρόκειται για χρηματικό ποσό. Υπάρχουν, ωστόσο, και περιπτώσεις που το αντικείμενο μπορεί να είναι κάτι άλλο το οποίο όμως είναι αποτιμητό εις χρήμα, έχει δηλαδή περιουσιακή αξία.²⁸ Επομένως, αντικείμενο της ποινικής ρήτρας μπορεί να είναι οτιδήποτε μπορεί να αποτελέσει έγκυρο αντικείμενο

²⁴ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοί Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σε. 409 επ.

²⁵ Βλ. Ι. Σόντη, Επί της ποινικής ρήτρας, ΕΕΝ 7, 259 ως αναφέρεται σε Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοί Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979.

²⁶ Βλ. Α.Ι. Καρύδα, Η Ποινική Ρήτρα, το υπέρμετρο αυτής και η συνομολόγησή της στις συνηθέστερες μορφές συμβάσεων, Διπλωματική Εργασία, Ε.Κ.Π.Α., Τμήμα Νομικής, ΠΜΣ Αστικού Δικαίου, επιβλ. Π. Παπαρσενίου, Ι. Κονδύλλη, Ε. Πούλου, Αθήνα, 2013, σελ. 12 επ.

²⁷ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοί Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σε. 409 επ.

²⁸ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοί Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σε. 409 επ.

ενοχής κατά την διάταξη 287 ΑΚ.²⁹ Επίσης, μπορεί να συμφωνηθεί ως ποινή και η έκπτωση από κάποιο δικαίωμα, είτε απόλυτο, όπως είναι το δικαίωμα της κυριότητας, είτε ενοχικό, όπως είναι η περίπτωση της παροχής υπηρεσιών ή ο περιορισμός αυτού του δικαιώματος. Στην τελευταία αυτή περίπτωση πρόκειται για ρήτρα έκπτωσης, οπότε δεν εφαρμόζονται οι διατάξεις των αρ. 404 επ. ΑΚ.³⁰

Το ύψος της ποινής εξαρτάται από τη βούληση των μερών και την μεταξύ τους συμφωνία και δεν απαιτείται να ταυτίζεται ή να πλησιάζει το ύψος της τυχόν ζημίας του δανειστή εάν αποδειχθεί η ύπαρξη ζημίας.³¹ Σημειωτέον δε ότι μία αόριστη ποινική ρήτρα, της οποίας το ύψος δεν ορίζεται με κανέναν τρόπο, θεωρείται άκυρη.³² Σε κάθε περίπτωση το καθορισμένο ύψος της ποινικής ρήτρας θα πρέπει να κινείται στα όρια του εύλογου ώστε να μην δημιουργεί υπέρμετρο βάρος ή περιορισμό στον οφειλέτη προκειμένου ο τελευταίος να έχει την δυνατότητα μη εκπλήρωσης της κύριας ενοχής χωρίς να του επιβληθεί υπέρμετρη ζημία. Τα όρια του εύλογου καθορίζονται από τα χρηστά ήθη και φυσικά από την ratio του θεσμού της ποινικής ρήτρας.³³

Τέλος, προϋπόθεση ύπαρξης της ποινικής ρήτρας είναι η ύπαρξη έγκυρης κύριας ενοχής, άλλως η ποινική ρήτρα είναι άνευ αντικειμένου και δεδομένου ότι απουσιάζει το έννομο αγαθό στου οποίου την προστασία στοχεύει η ποινική ρήτρα.³⁴

Ολοκληρώνοντας, πρέπει να τονιστεί το γεγονός ότι η ποινική ρήτρα τελεί υπό αίρεση. Η κατάπτωση της ποινικής ρήτρας προϋποθέτει την μη εκπλήρωση ή την μη προσήκουσα εκπλήρωση της κύριας παροχής από υπαιτιότητα του οφειλέτη ή σε περίπτωση υπερημερίας αυτού σύμφωνα με τη διάταξη 405 ΑΚ. Σε περίπτωση

²⁹ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σε. 409 επ.

³⁰ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σε. 409 επ.

³¹ Βλ. Π. Φίλιου, Ενοχικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος, εκδ. Αντ. Σάκκουλα, 4^η έκδοση, Αθήνα Κομοτηνή, 2007, σελ. 451 επ.

³² Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σε. 409 επ.

³³ Βλ. Ι. Σ. Σπυριδάκη, Εγχειρίδιο Αστικού Δικαίου 2/α, Ενοχικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 8^η έκδοση, Αθήνα – Κομοτηνή 2012.

³⁴ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σε. 409 επ. και ΑΠ 147/1961.

αμφιβολίας, θεωρείται ότι η ποινική ρήτρα έχει συμφωνηθεί για την περίπτωση της μη εκπλήρωσης της παροχής και όχι της μη προσήκουσας εκπλήρωσης.³⁵

Σύμφωνα με την υπ' αριθμ. 572/2020 ΑΠ, προϋποθέσεις κατάπτωσης της ποινικής ρήτρας αποτελούν η υπερημερία του οφειλέτη, επερχόμενη, είτε με όχληση, είτε με την παρέλευση της δήλης ημέρας, καθώς και η υπαιτιότητά του. (692/2020 ΑΠ και 1026/2020 ΑΠ) Σε περίπτωση αγωγής για αναζήτηση καταπεσούσας ποινικής ρήτρας, λόγω υπερημερίας του εργολάβου, ο εργοδότης οφείλει να επικαλεσθεί και να αποδείξει τη σύμβαση και τις προϋποθέσεις της υπερημερίας του οφειλέτη. Οφείλει, επίσης, να επικαλεσθεί, όχι όμως και να αποδείξει, την μη εκπλήρωση της παροχής. Στον εργολάβο απόκειται να ισχυρισθεί και αποδείξει, είτε ότι έχει εκπληρώσει την παροχή, είτε ότι δεν έχει υπαιτιότητα για την καθυστέρηση, προκειμένου να μην καταπέσει η ποινική ρήτρα. Σύμφωνα με την υπ' αριθμ. 432/2021 απόφαση του Εφετείου Αθηνών υφίσταται δυνατότητα συμφωνίας μερών ότι η κατάπτωση της ποινικής ρήτρας θα επέρχεται και επί ανυπαίτιας αθέτησης υποχρεώσεων ή υπό διαφορετικούς όρους.

1.2 ΝΟΜΙΚΗ ΦΥΣΗ ΤΗΣ ΠΟΙΝΙΚΗΣ ΡΗΤΡΑΣ

Όσον αφορά τη νομική φύση της ποινικής ρήτρας έχουν υποστηριχθεί πολλές διαφορετικές απόψεις. Σύμφωνα με την κρατούσα στην ελληνική νομολογία άποψη³⁶, η ποινική ρήτρα είναι ιδιωτική αστική ποινή (poena conventionalis). Η συγκεκριμένη θεώρηση βασίζεται στο γεγονός ότι η ποινική ρήτρα προβλέπει την επιβολή οικονομικού περιεχομένου ποινής σε βάρος του οφειλέτη που δεν εκπληρώνει τις συμβατικές του υποχρεώσεις και μάλιστα ανεξάρτητα από την ύπαρξη ή μη ζημίας σε βάρος του δανειστή. Σύμφωνα με αυτό το σκεπτικό, η ποινική ρήτρα, όχι μόνο λειτουργεί προτρεπτικά – έως και απειλητικά – για την εκπλήρωση των συμβατικών υποχρεώσεων από πλευράς του οφειλέτη, αλλά καλύπτει και την τυχόν ηθική βλάβη με την οποία έχει επιβαρυνθεί ο δανειστής. Αυτή η άποψη θεωρείται εν μέρει παρωχημένη διότι τείνει να παρομοιάσει την ποινική ρήτρα με ποινή του ποινικού

³⁵ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σε. 409 επ.

³⁶ Σχετικές αποφάσεις νομολογίας θα εξετάσουμε σε επόμενο κεφάλαιο.

δικαίου. Μία τέτοια θεώρηση όμως δεν θα μπορούσε να υποστηριχθεί δεδομένου ότι στο ποινικό δίκαιο, η έννοια της ποινής είναι πολυδιάστατη και αφορά τόσο την ειρήνευση του εννόμου αγαθού που έχει προβληθεί, αλλά και τον σωφρονισμό του δράστη, ενώ στο αστικό δίκαιο η ποινή υπό μορφή ποινικής ρήτρας στοχεύει κατά κύριο ρόλο στην εξασφάλιση εκπλήρωσης της κύριας σύμβασης.³⁷

Έχει διατυπωθεί επίσης η άποψη ότι η ποινική ρήτρα παίζει έναν ρόλο προληπτικό καθώς ο οφειλέτης, προκειμένου να αποφύγει την επιβολή της συμφωνηθείσας ποινής, θα καταβάλει κάθε δυνατή προσπάθεια προκειμένου να εκπληρώσει τις υποχρεώσεις που προκύπτουν από την κύρια σύμβαση.³⁸

Στη νομολογία έχει υποστηριχθεί από τον Άρειο Πάγο ότι η ποινική ρήτρα αποτελεί κατ' αποκοπή αποζημίωση. Σύμφωνα με τις υπ' αριθμ. 845/2019 και 928/2019, η ποινική ρήτρα αποτελεί ρήτρα κατ' αποκοπή αποζημίωσης και ως τέτοια θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη. Αυτή ωστόσο, δεν είναι η κρατούσα άποψη, αλλά η σύνδεση μεταξύ ποινικής ρήτρας και κατ' αποκοπή αποζημίωσης είναι αναμφίβολα ιδιαίτερα στενή. Σύμφωνα με την υπ' αριθμ. 597/2020 ΑΠ ρήτρες κατ' αποκοπή αποζημίωσης, με τις οποίες προκαθορίζεται η οφειλόμενη αποζημίωση για την περίπτωση που δεν εκπληρωθεί η σύμβαση, χωρίς δικαίωμα ανταπόδειξης είναι άκυρες και ισχύουν ως ποινικές ρήτρες.³⁹

Τέλος, έχει υποστηριχθεί και η άποψη ότι η ποινική ρήτρα είναι μία ιδιαίτερη περίπτωση με «μικτό χαρακτήρα». Από τη μία πλευρά είναι μία ιδιωτικού δικαίου ποινή καθώς εμπεριέχει την απειλή επιβολής της σε βάρος του οφειλέτη και από την άλλη πλευρά είναι κατ' αποκοπή αποζημίωση καθώς ο δανειστής είναι απαλλαγμένος από το βάρος απόδειξης της ζημίας που υπέστη από την μη εκπλήρωση της ενοχής.⁴⁰ Στο ίδιο πλαίσιο μπορεί αν ενταχθεί και η άποψη, σύμφωνα με την οποία, η ποινική ρήτρα δεν τοποθετεί στο επίκεντρο του ενδιαφέροντος της έννομης σχέσης τον

³⁷ Βλ. Σπ. Λιώση, Η αξίωση από την ποινική ρήτρα και η σχέση της με τις αξιώσεις εκπλήρωσης και αποζημίωσης, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 3 επ.

³⁸ Βλ. Α.Ι. Καρύδα, Η Ποινική Ρήτρα, το υπέρμετρο αυτής και η συνομολόγησή της στις συνηθέστερες μορφές συμβάσεων, Διπλωματική Εργασία, Ε.Κ.Π.Α., Τμήμα Νομικής, ΠΜΣ Αστικού Δικαίου, επιβλ. Π. Παπαρσενίου, Ι. Κονδύλλη, Ε. Πούλου, Αθήνα, 2013, σελ. 10 επ.

³⁹ ΑΠ 597/2020

⁴⁰ Βλ. Γ. Μπαλή, Ενοχικόν Δίκαιον, Γενικό Μέρος, Γ' έκδοση 1960, παρ. 100 επ.

οφειλέτη, αλλά τον δανειστή. Λειτουργεί δηλαδή ως ενίσχυση της θέσης του δανειστή εντός της κύριας έννομης σχέσης.⁴¹

1.3 ΠΟΙΝΙΚΗ ΡΗΤΡΑ ΚΑΙ ΛΟΙΠΟΙ ΣΥΓΓΕΝΕΙΣ ΘΕΣΜΟΙ

1.3.1 Ποινική Ρήτρα και Αρραβώνας

Τόσο η ποινική ρήτρα όσο και ο αρραβώνας έχουν στόχο την ενίσχυση της θέσης του δανειστή της κύριας σύμβασης και λειτουργούν ως παρεπόμενη σύμβαση. Οι δύο θεσμοί όμως διαφέρουν μεταξύ τους. Σύμφωνα με το αρ. 402 ΑΚ «αν κατά την κατάρτιση της σύμβασης δόθηκε αρραβώνας, εφόσον δεν ορίστηκε τίποτε άλλο, θεωρείται ότι δόθηκε για την κάλυψη της ζημίας από τη μη εκτέλεση της σύμβασης» και σύμφωνα με το αρ. 403 ΑΚ «ο υπαίτιος για την μη εκτέλεση της σύμβασης χάνει τον αρραβώνα που έδωσε ή αποδίδει διπλάσιο αυτόν που έλαβε». Ο αρραβώνας επομένως καταρτίζεται με τη δόση του περιουσιακού στοιχείου που συνιστά το αντικείμενό του και όχι με την υπόσχεση της καταβολής του όπως συμβαίνει στην περίπτωση της ποινικής ρήτρας. Η σύμβαση του αρραβώνα είναι παραδοτική ή αλλιώς re καταρτιζόμενη, ενώ η ποινική ρήτρα είναι solo consensus καταρτιζόμενη σύμβαση. Επίσης, ο αρραβώνας ισχύει και για τα δύο μέρη της σύμβασης, επιβαρύνει δηλαδή και τους δύο συμβαλλόμενους, ενώ η ποινική ρήτρα επιβαρύνει μόνο την πλευρά του οφειλέτη.⁴² Τέλος, έχει υποστηριχθεί ότι ο αρραβώνας αφορά την μη εκπλήρωση των υποχρεώσεων της σύμβασης, ενώ η ποινική ρήτρα αφορά, εκτός από την μη εκπλήρωση, και την περίπτωση της μη προσήκουσας εκπλήρωσης της σύμβασης.⁴³

⁴¹ Βλ. Μ. Σταθόπουλου, Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, εκδ. Σάκκουλα Α.Ε., Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2004, σελ. 1253 επ. και Ι. Σόντη, ΕρμΑΚ Εις. Αρ. 404 αρ. 17.

⁴² Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σελ. 402 επ. και σελ. 404 επ.

⁴³ Βλ. Μ. Σταθόπουλου, Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, εκδ. Σάκκουλα Α.Ε., Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2004, σελ. 1253 επ.

1.3.2 Ποινική Ρήτρα υπέρ τρίτου

Σε ορισμένες περιπτώσεις, η ποινική ρήτρα καταρτίζεται με τη μορφή της σύμβασης υπέρ τρίτου. Η οποία διαφέρει από την γνήσια ποινική ρήτρα. Στην περίπτωση της ποινικής ρήτρας υπέρ τρίτου ο οφειλέτης δίδει την υπόσχεση εκπλήρωσης της κύριας παροχής προς τον δανειστή και ταυτόχρονα αναλαμβάνει την υποχρέωση να καταβάλει μία ορισμένη ποινή σε τρίτο σε περίπτωση μη εκπλήρωσης ή μη προσήκουσας εκπλήρωσης της σύμβασης. Τέτοιο παράδειγμα είναι οι περιπτώσεις ποινικής ρήτρας υπέρ του Δημοσίου (αρ. 295 του ν.δ. 588/1945).⁴⁴ Η τελευταία είναι μία ιδιαίτερη περίπτωση μικτής σύμβασης γνήσιας ποινικής ρήτρας και μη γνήσιας σύμβασης υπέρ τρίτου.⁴⁵

1.3.3 Ρήτρα μεταμέλειας του αρ. 398 ΑΚ

Σύμφωνα με το αρ. 398 ΑΚ σχετικά με την υπαναχώρηση έναντι καταβολής ποινής *«Αν ο ένας από τους συμβαλλόμενους επιφύλαξε στον εαυτό του την υπαναχώρηση έναντι καταβολής ποινής, η υπαναχώρηση είναι ανίσχυρη εφόσον έγινε χωρίς σύγχρονη καταβολή της ποινής και ο άλλος την απέκρουσε για το λόγο αυτό χωρίς υπαίτια καθυστέρηση»*. Επομένως, η ρήτρα του αρ. 398 ΑΚ αφορά την διάλυση της σύμβασης και όχι την μη εκπλήρωση ή την πλημμελή εκπλήρωση της παροχής. Η ποινική ρήτρα τελεί υπό την εν λόγω αίρεση μη εκπλήρωσης ή πλημμελούς εκπλήρωσης, ενώ η ποινή του αρ. 398 ΑΚ, η υπαναχώρηση τελεί υπό την αίρεση της σύγχρονης καταβολής της ποινής. Για το λόγο αυτό χαρακτηρίζεται ως ρήτρα μεταμέλειας.⁴⁶ Η ρήτρα του αρ. 398 ΑΚ συνιστά προϋπόθεση του κύρους της συμβατικής υπαναχώρησης⁴⁷ και λειτουργεί ως διασφάλιση της διάλυσης της συμβατικής σχέσης και όχι ως εξασφάλιση της εκπλήρωσής της, όπως στην περίπτωση της ποινικής ρήτρας. Σύμφωνα με την κρατούσα άποψη, δεν εφαρμόζονται αναλογικά οι διατάξεις

⁴⁴ Βλ. Α.Ι. Καρύδα, Η Ποινική Ρήτρα, το υπέρμετρο αυτής και η συνομολόγησή της στις συνηθέστερες μορφές συμβάσεων, Διπλωματική Εργασία, Ε.Κ.Π.Α., Τμήμα Νομικής, ΠΜΣ Αστικού Δικαίου, επιβλ. Π. Παπαρσενίου, Ι. Κονδύλλη, Ε. Πούλου, Αθήνα, 2013, σελ. 20 επ.

⁴⁵ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Ενοχικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος, εκδ. Σάκκουλα, 2007, παρ. 20, αρ. 7, υποσημ. 6

⁴⁶ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σε. 411 επ.

⁴⁷ ΑΠ 254/1997

που αφορούν την ποινική ρήτρα στην περίπτωση της επιτιμίου μεταμέλειας διότι θεωρείται ότι πρόκειται για δύο θεσμούς που εξυπηρετούν διαφορετικά συμφέροντα και σκοπούς.⁴⁸

1.3.4 Ποινική Ρήτρα και Ρήτρα Εκπτώσεως

Σύμφωνα με το αρ. 399 ΑΚ για την ρήτρα έκπτωσης σε περίπτωση μη εκπλήρωσης, «*Αν στη σύμβαση συνομολογήθηκε ότι ο οφειλέτης που δεν εκπληρώνει την υποχρέωσή του εκπίπτει από τα συμβατικά του δικαιώματα, θεωρείται ότι ο δανειστής επιφύλαξε για την περίπτωση αυτή δικαίωμα υπαναχώρησης*». Στην περίπτωση της ποινικής ρήτρας, ο οφειλέτης επιβαρύνεται με πρόσθετη καταβολή ιδιαίτερης παροχής, επαυξάνεται επομένως το παθητικό. Στην περίπτωση της ρήτρας εκπτώσεως του αρ. 399 ΑΚ, ο οφειλέτης οδηγείται σε απώλεια των δικαιωμάτων που θα προέκυπταν από την σύμβαση, επομένως μειώνεται το ενεργητικό.⁴⁹

Επίσης, υπάρχει η αληθής (γνήσια) ρήτρα εκπτώσεως, η οποία δεν παρέχει απλά στο δανειστή το δικαίωμα υπαναχώρησης από τη σύμβαση, αλλά ορίζει παράλληλα ότι ο οφειλέτης εκπίπτει αυτοδίκαια από κάθε συμβατικό του δικαίωμα. Η γνήσια ρήτρα εκπτώσεως καταπίπτει αν και μόνο αν υπάρχει υπαιτιότητα του οφειλέτη ως προς την μη εκπλήρωση της σύμβασης και στην περίπτωση αυτή εφαρμόζονται αναλογικά οι διατάξεις των αρ. 397 και 399 ΑΚ.⁵⁰ Η γνήσια ρήτρα εκπτώσεως θα πρέπει να είναι συμπεφωνημένη ρητά ή να προκύπτει χωρίς ουδεμία αμφιβολία από την σύμβαση ότι τα μέρη επιθυμούν την αυτοδίκαιη απώλεια των δικαιωμάτων του οφειλέτη χωρίς άσκηση του δικαιώματος υπαναχώρησης από την πλευρά του δανειστή.⁵¹ Σε αυτή την περίπτωση η διαφορά με την ποινική ρήτρα έγκειται στο γεγονός ότι η γνήσια ποινική ρήτρα έκπτωσης έχει ως βασικό χαρακτηριστικό την επιβολή δυσμενών συνεπειών

⁴⁸ Βλ. Α.Ι. Καρύδα, Η Ποινική Ρήτρα, το υπέρμετρο αυτής και η συνομολόγησή της στις συνηθέστερες μορφές συμβάσεων, Διπλωματική Εργασία, Ε.Κ.Π.Α., Τμήμα Νομικής, ΠΜΣ Αστικού Δικαίου, επιβλ. Π. Παπαρσενίου, Ι. Κονδύλλη, Ε. Πούλου, Αθήνα, 2013, σελ. 22 επ.

⁴⁹ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σε. 411 επ.

⁵⁰ Βλ. Σ. Λιώση, Η αξίωση από την ποινική ρήτρα και η σχέση της με τις αξιώσεις εκπλήρωσης και αποζημίωσης, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 81 επ.

⁵¹ Βλ. Σ. Λιώση, Η αξίωση από την ποινική ρήτρα και η σχέση της με τις αξιώσεις εκπλήρωσης και αποζημίωσης, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 81 επ.

στον οφειλέτη, ενώ πυρήνας της ποινική ρήτρας είναι η βούληση των συμβαλλομένων περί ενίσχυσης της κύριας σύμβασης.⁵²

1.3.5 Ρήτρα Κράτησης του αρ. 400 ΑΚ

Σύμφωνα με το αρ. 400 ΑΚ για την ρήτρα κράτησης της παροχής «*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*». Παρόλο που η ρήτρα κράτησης ρυθμίζεται από τις σχετικές με την ποινική ρήτρα διατάξεις, πρόκειται για δύο διαφορετικές περιπτώσεις. Στην περίπτωση της ρήτρας κράτησης δεν υπάρχει υπόσχεση χρηματικής ή άλλης παροχής. Επειδή όμως και η ρήτρα του αρ. 400 ΑΚ – οιονεί ποινική ρήτρα – επιφέρει παρόμοια οικονομικά αποτελέσματα για τα μέρη της σύμβασης, ισχύουν και για αυτή την περίπτωση οι διατάξεις για την ποινική ρήτρα.⁵³

1.3.6 Χρηματικές Ποινές των διατάξεων 946 και 947 ΚΠολΔ

Σύμφωνα με το αρ. 946 ΚΠολΔ σχετικά με τις πράξεις που μπορούν να γίνουν μόνο από τον οφειλέτη «*1. Αν ο οφειλέτης δεν εκπληρώνει την υποχρέωσή του να επιχειρήσει πράξη που δεν μπορεί να γίνει από τρίτο πρόσωπο και η επιχείρησή της εξαρτάται αποκλειστικά από τη βούληση του οφειλέτη, το δικαστήριο τον καταδικάζει να εκτελέσει την πράξη και στην περίπτωση που δεν την εκτελέσει τον καταδικάζει αυτεπαγγέλτως σε χρηματική ποινή έως 50.000 ευρώ υπέρ του δανειστή και σε προσωπική κράτηση έως 1 έτος. 2. Οι διατάξεις της παρ. 1 δεν εφαρμόζονται όταν η πράξη συνίσταται στην αποκατάσταση της έγγαμης συμβίωσης ή εξαρτάται από την ύπαρξη στο πρόσωπο του υπόχρεου ιδιαίτερων προϋποθέσεων για να ασκήσει τις τεχνικές, καλλιτεχνικές ή επιστημονικές ικανότητές του και η άρνησή του δεν οφείλεται σε δυστροπία*». Εν συνεχεία, σύμφωνα με το αρ. 947 ΚΠολΔ σχετικά με την

⁵² Βλ. Σ. Λιώση, Η αξίωση από την ποινική ρήτρα και η σχέση της με τις αξιώσεις εκπλήρωσης και αποζημίωσης, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 81 επ.

⁵³ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας II, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σελ. 411 επ.

παράλειψη ή ανοχή πράξης «Όταν ο οφειλέτης έχει υποχρέωση να παραλείψει ή να ανεχθεί πράξη, το δικαστήριο, για την περίπτωση που παραβεί την υποχρέωσή του απειλεί για κάθε παράβαση χρηματική ποινή έως 100.000 ευρώ υπέρ του δανειστή και προσωπική κράτηση έως ένα έτος. Αν η απειλή της χρηματικής ποινής και της προσωπικής κράτησης δεν περιέχεται στην απόφαση που καταδικάζει τον οφειλέτη να παραλείψει ή να ανεχθεί πράξη, απαγγέλλεται από το μονομελές πρωτοδικείο. Το δικαστήριο αυτό είναι αρμόδιο να βεβαιώσει την παράβαση και να καταδικάσει στη χρηματική ποινή και στην προσωπική κράτηση. [...] 2. Αν το απαιτήσει ο δανειστής, το δικαστήριο μπορεί, εκτός από την απειλή της χρηματικής ποινής και της προσωπικής κράτησης, να επιβάλει στον οφειλέτη να δώσει εγγύηση για την παράλειψη ή την ανοχή της πράξης. [...]».

Στο σημείο αυτό παρατηρούμε πολλές διαφορές μεταξύ της ποινικής ρήτρας και των παραπάνω ποινών. Αρχικά, να τονίσουμε, ότι η ποινική ρήτρα δεν περιλαμβάνει την περίπτωση της προσωποκράτησης, δεδομένου ότι η τελευταία μπορεί να επιβληθεί μόνο από το δικαστήριο και δεν υφίσταται η συμβατική πρόβλεψή της. Πέραν αυτού, οι ποινές που προβλέπονται στις διατάξεις 946 και 947 ΚΠολΔ δεν έχουν τον χαρακτήρα συμπεφωνημένης κύρωσης μεταξύ των μερών μίας έννομης σχέσης, αλλά αποτελούν δημόσιες ποινές που λειτουργούν ως μέσα αναγκαστικής εκτέλεσης και επιβάλλονται από το αρμόδιο δικαστήριο.⁵⁴

1.3.7 Κατ' αποκοπή αποζημίωση και Ποινική Ρήτρα

Κατ' αποκοπή αποζημίωση ή αλλιώς αποζημιωτική συμφωνία είναι κάθε σύμβαση της οποίας το ελάχιστο περιεχόμενο συνίσταται στη συμφωνία των μερών ότι ο ένας από αυτούς, σε περίπτωση που ο αντισυμβαλλόμενός του παραβιάσει τις συμβατικές του υποχρεώσεις, θα έχει δικαίωμα να λάβει αποζημίωση ένα συγκεκριμένο προκαθορισμένο χρηματικό ποσό. Το ποσό αυτό μπορεί να ορισθεί είτε ως η μόνη αποζημίωση από την παραβίαση της σύμβασης είτε ως το ελάχιστο ποσό αποζημίωσης που μπορεί να αξιώσει ο δανειστής, χωρίς να απαιτείται απόδειξη ζημίας, ούτε του ύψους της ζημίας ούτε ύψους ζημίας αντίστοιχου προς το ύψος της

⁵⁴ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σε. 411 επ. και Μητσόπουλου, Γνωμοδότηση, ΝοΒ 23, σελ. 257 επ.

αποζημίωσης. Η κατ' αποκοπή αποζημίωση έχει στόχο την απαλλαγή του δανειστή από το βάρος απόδειξης της αντιστοιχίας του ποσού της ζημίας με το ποσό της κατ' αποκοπή αποζημίωσης.⁵⁵ Στην πράξη πολλές φορές η ποινική ρήτρα και η κατ' αποκοπή αποζημίωση ταυτίζονται, ωστόσο νομικά η συσχέτιση αυτή δεν είναι ορθή γιατί μεταξύ των δύο θεσμών υπάρχουν σημαντικές διαφορές. Η κατ' αποκοπή αποζημίωση αποτελεί ένα μέσο αποκατάστασης της ζημίας που έχει ήδη προκληθεί, ενώ η ποινική ρήτρα είναι ένα μέσο αποφυγής της πρόκλησης ζημίας. Η κατ' αποκοπή αποζημίωση προϋποθέτει πάντα την υπαιτιότητα του οφειλέτη για την καταβολή της, ενώ στην περίπτωση της ποινικής ρήτρας η κατάπτωσή της μπορεί να συμφωνηθεί μεταξύ των μερών χωρίς την προϋπόθεση της υπαιτιότητας.

Η κατ' αποκοπή αποζημίωση προϋποθέτει την ύπαρξη περιουσιακής ζημίας του δανειστή, ενώ η ποινική ρήτρα καταπίπτει και χωρίς την ύπαρξη περιουσιακής ζημίας, αρκεί να μην έχουν εκπληρωθεί ή να μην έχουν εκπληρωθεί προσηκόντως οι συμβατικές υποχρεώσεις που έχουν συμφωνηθεί. Η αποζημίωση δεν προσαυξάνει την περιουσία του δανειστή διότι αποκαθιστά την ήδη προκληθείσα ζημία και έτσι δεν λογίζεται ως έσοδο, ενώ η ποινική ρήτρα αποτελεί έσοδο στην περίπτωση μη ύπαρξης περιουσιακής ζημίας ή ύπαρξης περιουσιακής ζημίας μικρότερου ύψους από αυτό του ποσού της ρήτρας.⁵⁶ Αντίθετα από την περίπτωση της ποινικής ρήτρας που συναντάται πολύ συχνά στις ιδιωτικές συναλλαγές, η κατ' αποκοπή αποζημίωση υποστηρίζεται περισσότερο σε θεωρητικό πλαίσιο.⁵⁷

⁵⁵ Βλ. Σ. Λιώση, Η αξίωση από την ποινική ρήτρα και η σχέση της με τις αξιώσεις εκπλήρωσης και αποζημίωσης, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 81 επ.

⁵⁶ Βλ. Π. Ρέππα, Υπαγωγή ή μη σε φόρο προστιθέμενης αξίας της ποινικής ρήτρας, που ασφαρίζει συναλλαγή, η οποία εμπίπτει στο καθεστώς του φόρου αυτού, ως αντικείμενο του εν λόγω φόρου, Δελτίο Φορολογικής Νομοθεσίας, τ. 64, σελ. 392 επ. και Σ. Λιώση, Η αξίωση από την ποινική ρήτρα και η σχέση της με τις αξιώσεις εκπλήρωσης και αποζημίωσης, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 81 επ.

⁵⁷ Βλ. Α.Ι. Καρύδα, Η Ποινική Ρήτρα, το υπέρμετρο αυτής και η συνομολόγησή της στις συνηθέστερες μορφές συμβάσεων, Διπλωματική Εργασία, Ε.Κ.Π.Α., Τμήμα Νομικής, ΠΜΣ Αστικού Δικαίου, επιβλ. Π. Παπαρσενίου, Ι. Κονδύλλη, Ε. Πούλου, Αθήνα, 2013, σελ. 26 επ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ

2.1 ΣΚΟΠΟΣ ΤΗΣ ΠΟΙΝΙΚΗΣ ΡΗΤΡΑΣ ΚΑΤΑ ΤΗΝ ΠΑΡΑΔΟΣΙΑΚΗ ΔΙΔΑΣΚΑΛΙΑ

Σκοπός της ποινικής ρήτρας είναι να ενισχύσει την κύρια ενοχή με τη μορφή συμπεφωνημένης κύρωσης σε περίπτωση που η ενοχή δεν εκπληρωθεί ή εκπληρωθεί πλημμελώς.⁵⁸ Η τύχη της ποινικής ρήτρας κρίνεται από την τύχη της κύριας ενοχικής σύμβασης, της κύριας δικαιοπραξίας. Η ποινική ρήτρα στοχεύει στην άσκηση πίεσης στον οφειλέτη προκειμένου να εκπληρώσει τις απορρέουσες από την δικαιοπραξία υποχρεώσεις του. Δεδομένου ότι ο δανειστής δεν υποχρεούται να αποδείξει την ζημία που υπέστη, η πίεση στο πρόσωπο του οφειλέτη είναι πιο έντονη όσο αναφορά την εκπλήρωση των υποχρεώσεών του.⁵⁹

2.2 ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑ ΤΗΣ ΠΟΙΝΙΚΗΣ ΡΗΤΡΑΣ

Η σχέση μεταξύ δικαίου των συμβάσεων και οικονομικής ανάλυσης θα μπορούσε να χαρακτηριστεί αμφίδρομη. Το δίκαιο των συμβάσεων είναι η βάση του οικονομικού δικαίου και από την άλλη πλευρά η οικονομική ανάλυση έχει επεξεργαστεί κατά κύριο λόγο αυτόν τον δικαιοκλάδο. Σε κάθε σύμβαση μεταξύ δύο μερών, τα μέρη αυτά ανταλλάσσουν μία ή περισσότερες υποσχέσεις, οι οποίες δημιουργούν ορισμένους περιορισμούς στη δράση τους από τη χρονική στιγμή της σύναψης της σύμβασης και εξής με στόχο την αποκόμιση οφέλους, το οποίο θα είναι μεγαλύτερο από τους περιορισμούς που έχουν υποστεί. Η λειτουργία των συμβάσεων βασίζεται απόλυτα στην ελευθερία της βούλησης και γίνεται δεκτό ότι τα μέρη μίας σύμβασης γνωρίζουν καλύτερα από κάθε άλλο πρόσωπο τόσο το συμφέρον τους όσο και το μέγεθος της «θυσίας» που μπορούν να κάνουν για να επιτύχουν το επιθυμητό

⁵⁸ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σε. 409 επ.

⁵⁹ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σε. 415 και Α.Ι. Καρύδα, Η Ποινική Ρήτρα, το υπέρμετρο αυτής και η συνομολόγησή της στις συνηθέστερες μορφές συμβάσεων, Διπλωματική Εργασία, Ε.Κ.Π.Α., Τμήμα Νομικής, ΠΜΣ Αστικού Δικαίου, επιβλ. Π. Παπαρσενίου, Ι. Κονδύλλη, Ε. Πούλου, Αθήνα, 2013.

όφελος.⁶⁰ Κατά τον Γαζή: «*Αρμοδιώτερος κριτής του τι τον ωφελεί και του τι τον συμφέρει, υπό την καλήν του όρου έννοιαν, είναι ο άνθρωπος. Η ελευθερία δε όπως ικανοποιήσει τας επιδιώξεις του δια της ιδίας του πρωτοβουλίας αποτελεί ισχυρώτατον κίνητρον πάσης φύσεως δραστηριότητος*».⁶¹

Η οικονομική ανάλυση δημιουργεί ένα σαφές πλαίσιο μέσα στο οποίο μπορούν να γίνουν ευκολότερα κατανοητοί οι κανόνες δικαίου. Μία από τις διατάξεις του ιδιωτικού δικαίου που γίνονται πολύ καλύτερα αντιληπτές μέσα από την οικονομική ανάλυση γιατί έχει σημαντικό οικονομικό αντίκτυπο στις ιδιωτικές συναλλαγές είναι αυτή του αρ. 409 ΑΚ.⁶² Όπως αναφέρθηκε και σε προηγούμενο κεφάλαιο, αντικείμενο της ποινικής ρήτηρας μπορεί να είναι οτιδήποτε μπορεί να αποτελέσει έγκυρο αντικείμενο ενοχής κατά την διάταξη 287 ΑΚ.⁶³ Τα αγαθά που αποτελούν αντικείμενο παροχής σχεδόν σε κάθε περίπτωση έχουν περιουσιακή αξία. Για το αν η παροχή μπορεί να έχει μόνο ηθική και όχι χρηματική αξία υπήρξε έντονη συζήτηση στο παρελθόν, αλλά σήμερα θεωρείται βέβαιο ότι δεν αποκλείονται αυτού του είδους οι παροχές από το ενοχικό δίκαιο. Άλλωστε, η διάταξη 287 ΑΚ αναφέρεται στην έννοια της ενοχής χωρίς να απαιτεί ρητά την περιουσιακή αξία της παροχής.⁶⁴

Η ποινική ρήτρα ως νομικός θεσμός εξυπηρετεί παράλληλα πολλούς οικονομικούς σκοπούς. Μέσω της ποινικής ρήτηρας, η οποία επιτρέπει τον καταμερισμό και την κατανομή του κινδύνου από την μη εκπλήρωση της κύριας σύμβασης, τα συμβαλλόμενα μέρη, απαλλαγμένα από την συναλλακτική αβεβαιότητα που διακατέχει συχνά τις συναλλαγές, μπορούν να διαπραγματευτούν με μεγαλύτερη ευχέρεια και ευελιξία τους όρους της μεταξύ τους σύμβασης έχοντας την διασφάλιση ότι δεν θα υποστούν ανυπολόγιστη ζημία. Έτσι έχουν τη δυνατότητα να πραγματοποιήσουν τις συναλλαγές τους και τις επενδύσεις τους γνωρίζοντας εκ των

⁶⁰ Βλ. Α. Ν. Χατζή, Η Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου των Συμβάσεων, Στο παράδειγμα της ποινικής ρήτηρας, ΑΚ 409), Επεξεργασμένη μορφή διάλεξης στο Πανεπιστήμιο της Βιέννης (Σεπτέμβριος 2001), στο Οικονομικό τμήμα του Πανεπιστημίου Αθηνών (Μάρτιος 2002), και στην Ένωση Αστικολόγων (Οκτώβριος 2003), Digesta, τευχ. Γ, 2003,σελ. 323 επ.

⁶¹ Βλ. Α. Γαζή, Γενικά Αρχαία του Αστικού Δικαίου, τευχ. Β': Αι Δικαιοπραξίαι, Αθήνα 1973, σελ. 84.

⁶² Α. Ν. Χατζή, Η Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου των Συμβάσεων, Στο παράδειγμα της ποινικής ρήτηρας, ΑΚ 409), Επεξεργασμένη μορφή διάλεξης στο Πανεπιστήμιο της Βιέννης (Σεπτέμβριος 2001), στο Οικονομικό τμήμα του Πανεπιστημίου Αθηνών (Μάρτιος 2002), και στην Ένωση Αστικολόγων (Οκτώβριος 2003), Digesta, τευχ. Γ, 2003 σελ. 332 επ.

⁶³ Βλ. Α.Ι. Καρύδα, Η Ποινική Ρήτρα, το υπέρμετρο αυτής και η συνομολόγησή της στις συνηθέστερες μορφές συμβάσεων, Διπλωματική Εργασία, Ε.Κ.Π.Α., Τμήμα Νομικής, ΠΜΣ Αστικού Δικαίου, επιβλ. Π. Παπαρσενίου, Ι. Κονδύλλη, Ε. Πούλου, Αθήνα, 2013, σελ. 12 επ.

⁶⁴ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σε. 409 επ.

προτέρων την πιθανή επιβάρυνσή τους και επομένως γνωρίζοντας το ακριβές ρίσκο που λαμβάνουν. Επίσης, η ποινική ρήτρα ενισχύει την θέση του δανειστή και επομένως ενθαρρύνει την από πλευράς του επένδυση εφόσον υπάρχει η διασφάλιση της αποζημίωσης. Έτσι, μετριάζεται ή και αποθαρρύνεται ο «οπορτουρισμός του οφειλέτη» που θα μπορούσε να οδηγήσει σε συμβατικές αναδιαπραγματεύσεις.⁶⁵ Πέραν αυτού, λειτουργεί ως σημαντική εξασφάλιση και για τους νεότερους, αλλά και για τους μικρότερους επαγγελματίες που επιθυμούν να συμμετέχουν στην αγορά και να είναι ανταγωνιστικοί και αξιόπιστοι μέσω των ποινικών ρητρών και όχι μέσω των χαμηλότερων τιμών που είναι δύσκολο να προσφέρουν.

Κατά αυτόν τον τρόπο, παρέχουν ένα πλαίσιο ασφάλειας στον αντισυμβαλλόμενό τους, το οποίο πιθανώς δεν του παρέχεται από μεγαλύτερους και πιο εύρωστους επαγγελματίες. Κατά αυτόν τον τρόπο ενισχύεται ο υγιής ανταγωνισμός. Επιπλέον, η απειλή της κατάπτωσης της συμπεφωνημένης ποινικής ρήτρας αποθαρρύνει τους συμβαλλόμενους να καταφύγουν στην δικαστική οδό και έτσι μειώνονται κατά πρώτον τα δικαστικά έξοδα και κατά δεύτερον το κόστος του τυχόν νομικού σφάλματος. Δεδομένου ότι το δικαστήριο σε πολλές περιπτώσεις δεν δύναται να καταλήξει σε σαφή προσδιορισμό της ζημίας που έχει επέλθει από την αθέτηση μίας συμφωνίας, ιδιαίτερα όταν εμφιλοχωρεί υψηλός βαθμός υποκειμενικότητας, η περίπτωση λανθασμένης δικαστηριακής αξιολόγησης θα πρέπει να λαμβάνεται σοβαρά υπόψη από τους συμβαλλόμενους πριν αποφασίσουν και προσφύγουν στο δικαστήριο για την επίλυση της διαφοράς τους.

Τέλος, η προαποφασισθείσα ποινική ρήτρα, μέσα από την ξεκάθαρη οικονομική της λειτουργία, παρέχει στον οφειλέτη όλα τα απαραίτητα δεδομένα προκειμένου να εξετάσει εάν τον συμφέρει η υπαναχώρησή του από την συμφωνία και έτσι καθιστά πολύ ευκολότερες και ανέξοδες τις καθημερινές ιδιωτικές συναλλαγές. Για το λόγο αυτό θα πρέπει να αποφεύγονται και να θεωρούνται καταχρηστικές ποινικές ρήτρες που καθιστούν αδύνατη την αθέτηση της σύμβασης.⁶⁶

⁶⁵ Βλ. Α. Ν. Χατζή, Η Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου των Συμβάσεων, Στο παράδειγμα της ποινικής ρήτρας, ΑΚ 409), Επεξεργασμένη μορφή διάλεξης στο Πανεπιστήμιο της Βιέννης (Σεπτέμβριος 2001), στο Οικονομικό τμήμα του Πανεπιστημίου Αθηνών (Μάρτιος 2002), και στην Ένωση Αστικολόγων (Οκτώβριος 2003), Digesta, τευχ. Γ, 2003,σελ. 335 επ.

⁶⁶ Βλ. Α. Ν. Χατζή, Η Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου των Συμβάσεων, Στο παράδειγμα της ποινικής ρήτρας, ΑΚ 409), Επεξεργασμένη μορφή διάλεξης στο Πανεπιστήμιο της Βιέννης (Σεπτέμβριος 2001), στο Οικονομικό τμήμα του Πανεπιστημίου Αθηνών (Μάρτιος 2002), και στην Ένωση Αστικολόγων

2.2.1 Η θεωρία του Posner

Στο σημείο αυτό αξίζει να αναπτύξουμε τη θεωρία του Posner για την εγγενή οικονομική αποτελεσματικότητα της διαδικασίας του Common Law και να εξετάσουμε πώς η προσέγγισή του μπορεί να εφαρμοστεί στην περίπτωση της ποινικής ρήτρας του ελληνικού ιδιωτικού δικαίου. Η θεωρία του Posner παρουσιάζει μεγάλο ενδιαφέρον, όχι μόνο ως προς το περιεχόμενό της, αλλά πολύ περισσότερο ως προς την προσέγγιση του περιεχομένου της.

Ο Posner προκρίνει τη σχολή του Σικάγο ως μία εκ των πιο αξιοσέβαστων σχολών σε επίπεδο σκέψης και προσέγγισης της οικονομικής θεωρίας⁶⁷ και τονίζει ότι η προσέγγιση των νομικών ζητημάτων όλων των τομέων και των επιπέδων είναι χρήσιμο να συνδέεται με την οικονομική ανάλυση καθώς ο νόμος αφορά την οριοθέτηση της ανθρώπινης συμπεριφοράς μέσα στην κοινωνία, η οποία συμπεριφορά εξετάζεται μέσω της οικονομικής ανάλυσης καθώς διαμορφώνεται σε μεγάλο βαθμό μέσα από οικονομικούς παράγοντες. Ο Posner μάλιστα αναφέρει ότι αυτή η σκέψη μας οδηγεί στις ρήσεις του Bentham του 18^{ου} αι., οι οποίες όμως τότε δεν είχαν γίνει αντιληπτές και δεν τους είχε δοθεί η βαρύτητα που θα έπρεπε, μέχρι την εμφάνιση του Becker το 1950.

Κατά τον Posner όλες οι ανθρώπινες συναλλαγές, με την ευρεία έννοια του όρου, συνδέονται άμεσα με τις οικονομικές τους προεκτάσεις. Φέρνει το παράδειγμα του εγκληματία που θεωρείται ότι έχει «πληρώσει το χρέος του απέναντι στην κοινωνία» με την έκτιση της ποινής του. Αυτή η μεταφορική έκφραση που χρησιμοποιείται τόσο στην ελληνική όσο και στην αγγλική γλώσσα, στην πραγματικότητα δεν είναι μόνο μεταφορική. Μία εγκληματική ενέργεια, αλλά και η επιβολή ποινής στον δράστη, έχουν οικονομικές προεκτάσεις πολύ σημαντικές τόσο για τον εγκληματία όσο και

(Οκτώβριος 2003), Digesta, τευχ. Γ, 2003,σελ. 335 επ. και S. Vitkus, Penalty Clauses Within Different Legal Systems, Mirkolas Romeris University of Lithuania, Social Transformations in Contemporary Society, 2013. Διαθέσιμο στο σύνδεσμο:

<http://stics.mruni.eu/wp-content/uploads/2013/06/153-162.pdf>.

⁶⁷ Βλ. R. Nelson, Comments on a Paper by Posner, University of Pennsylvania Law Review, 127(4), 1979, σελ. 949 επ.

για τον δράστη. Πολλώ δε μάλλον, οι ιδιωτικές συμφωνίες και συναλλαγές σχετίζονται άμεσα με την οικονομική ανάλυση.⁶⁸

Στην περίπτωση της ποινικής ρήτηρας μπορεί να εφαρμοστεί ένας από τους βασικούς κανόνες της οικονομικής ανάλυσης που αφορά την συσχέτιση της αξίας με την παροχή. Σε μία αμιγώς οικονομική συναλλαγή, όπως είναι για παράδειγμα η αγοραπωλησία, ο πωλητής διαθέτει ένα προϊόν ή μία υπηρεσία και καθορίζει την τιμή του ανάλογα με την αξιολόγηση που διαμορφώνει για το προϊόν ή την υπηρεσία που παρέχει και ανάλογα με το κέρδος που επιθυμεί να αποκομίσει. Αντιστοίχως, ο αγοραστής αξιολογεί το προϊόν ή την παρεχόμενη υπηρεσία και την ανάγκη που έχει προς απόκτηση αυτής καθώς και την δυνατότητά του να καταβάλει την ζητούμενη αξία. Μετά από αυτή την αξιολόγηση και από τις δύο πλευρές, ο πωλητής και ο αγοραστής καταλήγουν σε συμφωνία.⁶⁹

Αυτό το σκεπτικό μπορεί να εφαρμοστεί και στην περίπτωση του αρ. 404 ΑΚ για την ποινική ρήτηρα. Κατά την διαμόρφωση της συμφωνίας, ο δανειστής κρίνει ποια μπορεί να είναι η πιθανή ζημία του από την μη εκπλήρωση της παροχής προκειμένου να συμφωνηθεί η σχετική επιβάρυνση της ποινικής ρήτηρας. Από την άλλη πλευρά, ο οφειλέτης, σε περίπτωση αδυναμίας ολοκλήρωσης της παροχής, αξιολογεί την ζημία που θα έχει από την κατάπτωση της ποινικής ρήτηρας εις βάρος του και διαμορφώνει καταλλήλως την συμπεριφορά του απέναντι στην συμφωνηθείσα σύμβαση.

Εάν αξιολογεί ως μικρή τη ζημία, τότε είναι πολύ πιο πιθανό να μην ολοκληρώσει την παροχή προς τον δανειστή και να υποβληθεί στο βάρος της ποινικής ρήτηρας. Εάν όμως η ποινική ρήτηρα θα του προκαλέσει ανυπολόγιστη ζημία, τότε θα καταβάλει κάθε δυνατή προσπάθεια προκειμένου να εκπληρώσει τους όρους της κύριας σύμβασης που έχει με τον δανειστή. Έτσι, γίνεται εύκολα κατανοητό ότι η οικονομική ανάλυση είναι απαραίτητη για την κατανόηση του ζητήματος της ποινικής ρήτηρας καθώς η οικονομική προέκτασή της επηρεάζει άμεσα την ίδια τη φύση της σύμβασης και την επιλογή κάθε μέρους.

Επομένως, η λειτουργικότητα και η αποτελεσματικότητα της ποινικής ρήτηρας εξαρτάται από το ύψος αυτής; Η απάντηση είναι ναι. Και είναι η κατάλληλη στιγμή

⁶⁸ R. A. Posner, *Economic Analysis of Law*, Aspen Case Book Series, εκδ. Wolters Kluwer, Law and Business, ninth edition, 2014.

⁶⁹ Βλ. R. A. Posner, *Economic Analysis of Law*, Aspen Case Book Series, εκδ. Wolters Kluwer, Law and Business, ninth edition, 2014.

να αναπτύξουμε τη σκέψη μας όσον αφορά το υπέρμετρο της ποινικής ρήτρας που επίσης έχει οικονομικές προεκτάσεις. Σε προηγούμενη ενότητα αναφέραμε ότι δεν αποκλείεται από το ενοχικό δίκαιο ο ορισμός ποινικής ρήτρας ηθικού περιεχομένου και όχι περιεχομένου αξιολογήσιμου ή οικονομικά αποτιμητού. Ωστόσο, είναι κατανοητό ότι στις σύγχρονες συναλλαγές η μεγάλη πλειοψηφία των ενοχικών συμβάσεων που συνδέονται με παρεπόμενη σύμβαση ποινικής ρήτρας έχουν οικονομικό περιεχόμενο.

2.2.2 Το υπέρμετρο της ποινικής ρήτρας

Οι συμβαλλόμενοι μίας ενοχικής σύμβασης που ακολουθείται από μία συμφωνία ποινικής ρήτρας, ανάλογα με τις οικονομικές τους δυνατότητες, αλλά και τις επιθυμίες τους και πάντα σύμφωνα με την αρχή της ελεύθερης βούλησης. Σημαντικό ρόλο παίζει η κοινωνική και οικονομική ισότητα μεταξύ των μερών προκειμένου να εξασφαλιστεί η ισότητα δικαιωμάτων και υποχρεώσεων μεταξύ του δανειστή και του οφειλέτη. Αυτή η ισορροπία όμως, πολλές φορές χάνεται στις μέρες μας, όχι τόσο λόγω κοινωνικής ανισότητας, όσο λόγω της ανεύρεσης και αποτελεσματικότερων τακτικών εξασφάλισης των συναλλαγών – όπως είναι για παράδειγμα η πώληση με τον όρο παρακράτησης της κυριότητας του πωλούμενου από τον πωλητή έως την αποπληρωμή του συμφωνημένου τιμήματος – οι οποίες δεν διέπονται πάντα από την αρχή της αναλογικότητας και της δικαιοσύνης.

Το οικονομικό περιεχόμενο της ποινικής ρήτρας σε αυτή την περίπτωση γίνεται φανερό δεδομένου ότι συχνά παρατηρείται να επιβάλλεται από τον ισχυρότερο οικονομικά δανειστή υπέρμετρη ποινική ρήτρα προκειμένου να εξασφαλίσει την εκπλήρωση της σύμβασης επιφέροντας βαρεία καταπίεση στον ασθενέστερο οικονομικά οφειλέτη, ο οποίος συχνά αποδέχεται αυτούς τους όρους χωρίς να τους έχει προηγουμένως διαπραγματευτεί με τον δανειστή και χωρίς να έχει καμία συμμετοχή στις διαμόρφωσή τους.⁷⁰ Έτσι, εφαρμόζοντας, την σκέψη του Posner, ο δανειστής επιβάλλει μία ποινική ρήτρα, την οποία γνωρίζει ότι ο οφειλέτης δεν θα

⁷⁰ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας II, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σελ. 420 επ. και Α.Ι. Καρύδα, Η Ποινική Ρήτρα, το υπέρμετρο αυτής και η συνομολόγησή της στις συνηθέστερες μορφές συμβάσεων, Διπλωματική Εργασία, Ε.Κ.Π.Α., Τμήμα Νομικής, ΠΜΣ Αστικού Δικαίου, επιβλ. Π. Παπαρσενίου, Ι. Κονδύλλη, Ε. Πούλου, Αθήνα, 2013, σελ. 53 επ.

επιλέξει να καταβάλει γιατί θα του επιφέρει ανυπολόγιστη ζημία και με αυτόν τον τρόπο εξασφαλίζει σχεδόν με απόλυτη βεβαιότητα την εκπλήρωση της σύμβασης από την πλευρά του οφειλέτη.⁷¹ Πρόκειται ωστόσο για μονομερή επιβολή ποινικής ρήτρας, η οποία προσκρούει στη συμβατική ελευθερία.

Ο Έλληνας νομοθέτης, προκειμένου να αντιμετωπίσει αυτή την άδικη συνθήκη που διέπει τις συναλλαγές, έκρινε ότι θα πρέπει να εξισορροπήσει την κατάσταση μέσω νομοθετικών διατάξεων που θα οριοθετούν τον δανειστή και θα προστατεύουν τον οφειλέτη. Μερικές από αυτές τις διατάξεις είναι τα αρ. 178, 179, 281, 293 και 294 ΑΚ, καθώς και η διάταξη 409 ΑΚ που αφορά συγκεκριμένα το δικαίωμα μείωσης της ποινικής ρήτρας.

Σύμφωνα με την διάταξη 178 ΑΚ *«Δικαιοπραξία που αντιβαίνει στα χρηστά ήθη είναι άκυρη»* και σύμφωνα με το αρ. 179 ΑΚ *«Άκυρη ως αντίθετη προς τα χρηστά ήθη είναι ιδίως η δικαιοπραξία με την οποία δεσμεύεται υπερβολικά η ελευθερία του προσώπου ή η δικαιοπραξία με την οποία εκμεταλλεύεται κάποιος την ανάγκη, την κουφότητα ή την απειρία του άλλου και πετυχαίνει έτσι να συνομολογήσει ή να πάρει για τον εαυτό του ή τρίτο, για κάποια παροχή, περιουσιακά ωφελήματα, που κατά τις περιστάσεις, βρίσκονται σε φανερή δυσαναλογία προς την παροχή»*.

Η διάταξη του αρ. 179 ΑΚ μπορεί να εφαρμοστεί στην περίπτωση της ποινικής ρήτρας καθώς το υπέρμετρο αυτής δεσμεύει υπερβολικά την ελευθερία του οφειλέτη. Εάν αποδειχθεί παράβαση της διάταξης του αρ. 179 ΑΚ, τότε η σύμβαση της ποινικής ρήτρας θεωρείται αυτοδικαίως άκυρη, ήτοι ως μη γενόμενη κατά το αρ. 181 ΑΚ.⁷² Πρόκειται για περίπτωση αρχικής και όχι επιγενόμενης ακυρότητας καθώς ο λόγος ακυρότητας εντοπίζεται στην αρχική συμφωνία των μερών.⁷³

Σύμφωνα με το αρ. 281 ΑΚ *«Η άσκηση του δικαιώματος απαγορεύεται να υπερβαίνει προφανώς τα όρια που επιβάλλουν η καλή πίστη ή τα χρηστά ήθη ή ο κοινωνικός ή οικονομικός σκοπός του δικαιώματος.»* Η διάταξη αυτή μπορεί να εφαρμοστεί σε κάθε περίπτωση επιβολής υπέρμετρης ποινικής ρήτρας, η οποία προσβάλλει τα χρηστά ήθη, αλλά και τον ίδιο το σκοπό της συμφωνίας. Η συγκεκριμένη νομοθετική διάταξη

⁷¹ Βλ. R. A. Posner, *Economic Analysis of Law*, Aspen Case Book Series, εκδ. Wolters Kluwer, Law and Business, ninth edition, 2014.

⁷² Βλ. Ι. Σ. Σπυριδάκη, *Εγχειρίδιο Αστικού Δικαίου 1*, Γενικές Αρχές, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, β' έκδοση, Αθήνα – Κομοτηνή 2004, σελ. 220 επ.

⁷³ Βλ. Γ. Μπαλή, *Ενοχικόν Δίκαιον*, Γενικό Μέρος, Γ' έκδοση 1960, παρ. 192 επ.

κάνει σαφή λόγο για το οικονομικό στοιχείο που διέπει μία σύμβαση ιδιωτικού δικαίου.

Σύμφωνα με το αρ. 293 ΑΚ σχετικά με το ποσοστό του τόκου «*Το ανώτερο όριο του τόκου που οφείλεται από δικαιοπραξία προσδιορίζεται όπως ορίζει ο νόμος. Οι προμήθειες ή άλλα ανταλλάγματα που συνομολογούνται ή καταβάλλονται επιπλέον του τόκου λογίζονται ως τόκος. Το ποσοστό του τόκου ή του τόκου υπερημερίας προσδιορίζονται όπως ορίζει ο νόμος*». Σύμφωνα με το αρ. 294 ΑΚ «*Κάθε δικαιοπραξία για τόκο που υπερβαίνει το ανώτατο θεμιτό όριο είναι άκυρη ως προς το επιπλέον*». Οι συγκεκριμένες διατάξεις περιορίζουν την κατάχρηση δικαιώματος σε ό,τι αφορά τον προσδιορισμό τόκου στις συμβάσεις, διατάξεις επίσης με καθαρά οικονομικό περιεχόμενο.

Περνώντας στη διάταξη του αρ. 409 ΑΚ που αφορά συγκεκριμένα την ποινική ρήτρα, αυτή ορίζει ότι «*Αν η ποινή που συμφωνήθηκε είναι δυσανάλογα μεγάλη μειώνεται, ύστερα από αίτηση του οφειλέτη, από το δικαστήριο, στο μέτρο που αρμόζει. Αντίθετη συμφωνία δεν ισχύει*». Ξεκινώντας από την τελευταία φράση της διάταξης, καταλήγουμε στο συμπέρασμα ότι πρόκειται για διάταξη δημοσίας τάξεως.⁷⁴ Σύμφωνα με την θεωρητική ανάλυση της συγκεκριμένης διάταξης, πρόκειται για κανόνα που συνδέεται άμεσα με τις διατάξεις που προαναφέρθηκαν (αρ. 179 και 281 ΑΚ).⁷⁵

Η διάταξη του αρ. 409 ΑΚ αποτελεί γενική ρήτρα ή κατευθυντήριο κανόνα και στοχεύει, μεταξύ άλλων, στην καλόπιστη εκπλήρωση των ενοχών και στην εξασφάλιση των δικαιωμάτων του οφειλέτη, ήτοι του ασθενέστερου εκ των συμβαλλομένων μερών. Αξίζει στο σημείο αυτό να κάνουμε μία ιστορική αναδρομή και να αναφέρουμε ότι στο βυζαντινορωμαϊκό δίκαιο, στο οποίο, όπως είδαμε σε προηγούμενο κεφάλαιο της παρούσας, προβλεπόταν η δυνατότητα ορισμού ποινικής ρήτρας στις συναλλαγές, δεν υπήρχε σχετική προστασία του οφειλέτη καθώς δεν υπήρχε πρόβλεψη για μείωση της ποινικής ρήτρας σε περίπτωση επιβολής δυσανάλογα υπέρμετρης ποινής. Η δυνατότητα του οφειλέτη να προσφύγει στο δικαστήριο προκειμένου να διεκδικήσει την μείωση της υπέρμετρης ποινικής ρήτρας

⁷⁴ Έχει διατυπωθεί μάλιστα ή άποψη ότι στην περίπτωση της υπέρμετρης ποινικής ρήτρας δεν υπάρχει η δυνατότητα επιγενόμενης παραίτησης, βλ. Ξηρού, Υπέρμετρος Ποινική Ρήτρα, ΝΔικ 3, 235.

⁷⁵ βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σελ. 420 επ.

προκειμένου να μην υποστεί δυσανάλογα μεγάλη ζημία από την μη εκπλήρωση μίας παροχής, αποτελεί καινοτομία της σύγχρονης νομοθεσίας και συνάδει με τον πυρήνα του δικαίου που λειτουργεί εξασφαλιστικά και εξισορροπητικά και όχι εκδικητικά και τιμωρητικά.⁷⁶

Στην περίπτωση της εφαρμογής του αρ. 409 ΑΚ, η εγκυρότητα της ποινικής ρήτρας δεν θίγεται ούτε καθίσταται άκυρη η συμφωνία εν συνόλω. Δίνεται όμως η δυνατότητα στον δικαστή να προσαρμόσει το ύψος της ποινικής ρήτρας έτσι ώστε ο οφειλέτης να μπορεί να ασκήσει ελεύθερα το δικαίωμα υπαναχώρησης από την κύρια σύμβαση χωρίς να υποστεί υπερβολική ζημία και από την άλλη πλευρά να διατηρήσει προς όφελος του δανειστή την εξασφαλιστική λειτουργία της ρήτρας.

Το αρ. 409 ΑΚ εφαρμόζεται όταν διαπιστώνεται καταπίεση του οφειλέτη χωρίς όμως να πληρούνται οι προϋποθέσεις εφαρμογής της διάταξης 179 ΑΚ. Επομένως, η διάταξη 409 ΑΚ εφαρμόζεται όταν η δυσανάλογη επιβάρυνση του οφειλέτη δεν υπήρχε κατά το χρόνο κατάρτισης της σύμβασης. Έτσι, από πλευράς διαδικασίας, η διάταξη 409 ΑΚ τελεί επικουρικά της διατάξεως 179 ΑΚ και προϋποθέτει την αναγνώριση από τον δικαστή ότι η σύμβαση της ποινικής ρήτρας είναι έγκυρη, αλλά οφείλει να τύχει επαναπροσδιορισμού του ύψους της. Αντίθετα, οι διατάξεις 409 και 281 ΑΚ μπορούν να τύχουν ταυτόχρονης και συμπληρωματικής εφαρμογής.⁷⁷

Η μεγάλη σημασία του αρ. 409 για την παρούσα εργασία που αφορά την οικονομική λειτουργία της ποινικής ρήτρας έγκειται στα δύο βασικά χαρακτηριστικά που αναφέρει και αφορούν το μέγεθος της ποινής και το δυσανάλογο αυτού. Ο όρος «μεγάλη» αποτελεί ποσοτική προϋπόθεση εφαρμογής της εν λόγω διάταξης χωρίς αυτό να σημαίνει ότι μπορεί αυτό το μέγεθος να κριθεί σε κάθε περίπτωση απόλυτα. Το μέγεθος της ρήτρας εξαρτάται από το «μέγεθος» της παροχής που προβλέπεται στην κύρια σύμβαση ή από το «μέγεθος» της ζημίας που τυχόν θα επέλθει από την μη εκπλήρωση ή την πλημμελή εκπλήρωση της παροχής (π.χ. διαφυγόν κέρδος). Αυτή η σύγκριση πρέπει πάντα να γίνεται προκειμένου να προσδιοριστεί το μέγεθος της ποινικής ρήτρας, παρόλο που δεν απαιτείται να αποδείξει ο δανειστής τη ζημία του

⁷⁶ Βλ. Α.Ι. Καρύδα, Η Ποινική Ρήτρα, το υπέρμετρο αυτής και η συνομολόγησή της στις συνηθέστερες μορφές συμβάσεων, Διπλωματική Εργασία, Ε.Κ.Π.Α., Τμήμα Νομικής, ΠΜΣ Αστικού Δικαίου, επιβλ. Π. Παπαρσενίου, Ι. Κονδύλλη, Ε. Πούλου, Αθήνα, 2013, σελ. 53 επ.

⁷⁷ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σελ. 420 επ.

προκειμένου να καταπέσει η ποινική ρήτρα. Το βάρος απόδειξης στην περίπτωση αίτησης μείωσης της ποινικής ρήτρας ανήκει στον οφειλέτη.⁷⁸

Εκτός από μεγάλη, η ποινική ρήτρα θα πρέπει να είναι και «δυσανάλογα» μεγάλη προκειμένου να τύχει εφαρμογής το αρ. 409 ΑΚ. Δεν αρκεί δηλαδή μόνο η σύγκριση που περιγράψαμε παραπάνω που διαμορφώνει μια ποσοτική ή αριθμητική διαφορά, αλλά θα πρέπει να εντοπίζεται και το δυσανάλογο υπό την έννοια της γεωμετρικής αναλογίας. Σε αυτό το επίπεδο θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη η ενοχική σχέση εν συνόλω, ήτοι τόσο τα ποσοτικά όσο και τα ποιοτικά της χαρακτηριστικά, η τυχόν ηθική ζημία του δανειστή, το μέγεθος της πλημμέλειας του οφειλέτη, η έκταση της παραβίασης της συμβατικής υποχρέωσης, η ηθική σχέση μεταξύ του δανειστή και του οφειλέτη, η ιδιότητα των μερών, οι ανάγκες που θα καλύπτονταν από την κύρια ενοχική σύμβαση και κυρίως η οικονομική κατάσταση του οφειλέτη.⁷⁹

Η νομολογία που αφορά το υπέρμετρο της ποινικής ρήτρας είναι αρκετά πλούσια και μέσω αυτής θα προσπαθήσουμε να κατανοήσουμε ακόμη περισσότερο την εφαρμογή της διάταξης του αρ. 409 ΑΚ σε ό,τι αφορά την οικονομική λειτουργία της ποινικής ρήτρας.

Απόφαση 81/2018 Εφετείου Αθηνών

Στο σκεπτικό της συγκεκριμένης απόφασης που αφορά αγωγή ακύρωσης διαιτητικής απόφασης, αναλύεται ότι η πρόβλεψη ποινής υπέρ του δανειστή πέραν της ποινικής ρήτρας ως προσαύξηση αυτής για την ζημία που έχει προκληθεί στον δανειστή, δεν γίνεται δεκτή από την ελληνική έννομη τάξη διότι θεωρείται υπέρμετρη επιβάρυνση του οφειλέτη κρίνοντας τη σημασία αθέτησης από τον οφειλέτη και μέγεθος της υπαιτιότητας αυτού (ποιοτικά χαρακτηριστικά). Σύμφωνα με το σκεπτικό «η διάταξη του άρθρου 409 του ΑΚ, η οποία προβλέπει τη δικαστική μείωση στο «προσήκον μέτρο» της δυσανάλογα μεγάλης (υπέρμετρης) ιδιωτικής ποινής, που είχε συμφωνηθεί από τα μέρη, είναι εντόνως δημοσίας τάξεως και αποτελεί ειδικότερη έκφανση της γενικής αρχής της απαγορεύσεως κάθε προφανούς, κατά την άσκηση

⁷⁸ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σελ. 420 επ.

⁷⁹ Βλ. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979, σελ. 420 επ.

των ιδιωτικών δικαιωμάτων, υπερβάσεως των ορίων, που τάσσονται από την καλή πίστη, τα χρηστά ήθη και τον κοινωνικό και οικονομικό σκοπό του δικαιώματος».⁸⁰

Απόφαση 351/2020 Εφετείου Πειραιά

Η απόφαση 351/2020 σχετικά με την μείωση δυσανάλογα μεγάλης ποινικής ρήτρας επικαλείται τις διατάξεις περί ποινικής ρήτρας και υπέρμετρου αυτής και αναλύει την αόριστη έννοια της δυσανάλογα μεγάλης ποινικής ρήτρας προκειμένου να καταλήξει σε συμπεράσματα για την υπό κρίση υπόθεση. Προς το σκοπό αυτό το δικαστήριο έλαβε υπόψη τα περιστατικά, που σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση συντρέχουν και ιδίως το μέγεθος της ποινής, σε σύγκριση με την αξία της αντιπαροχής του δανειστή, την οικονομική κατάσταση των μερών, τα συμφέροντα του δανειστή, που επλήγησαν από την αθέτηση της σύμβασης, την έκταση της συμβατικής παράβασης του οφειλέτη, το βαθμό του πταίσματος του, την ενδεχόμενη ωφέλειά του από τη μη εκπλήρωση της παροχής, τα άπώτερα επιβλαβή αποτελέσματα και κάθε δικαιολογημένο συμφέρον του δανειστή.⁸¹ Οι εκκαλούντες ανέφεραν ότι θεωρούν υπερβολικό το ύψος της ορισθείσας ποινικής ρήτρας διότι «α) κατά παράβαση της αρχής της αναλογικότητας εξισώθηκε το ύψος της ποινικής ρήτρας για την μη έγκαιρη αποπεράτωση των κτιρίων των κατοικιών με την μη αποπεράτωση των περιβαλλόντων χώρων, για την ολοκλήρωση των οποίων από τις εκτελούμενες εργασίες προκαλούνται οχλήσεις εμμέσως και αντανακλαστικώς. β) το ύψος της ποινής είναι υπερβολικό σε σύγκριση με το τίμημα αγοράς του ακινήτου, το οποίο με βάση το συμβόλαιο αγοράς αυτού ήταν 276.000 €, ώστε ουσιαστικά ο ενάγων με την ποινική ρήτρα που του επιδικάσθηκε (275.000 €) αναλαμβάνει πίσω το τίμημα που κατέβαλε».

Κατόπιν εξέτασης των αναφορών και των εκτιμήσεων των αρμόδιων υπαλλήλων της πολεοδομίας για τα ακίνητα που αφορούσαν την συγκεκριμένη διαφορά, αλλά και εξέτασης της ίδιας της σύμβασης το δικαστήριο κατέληξε ότι «με βάση την ποινική ρήτρα που συμφωνήθηκε (5.000 € μηνιαίως) για το χρονικό διάστημα, που ζητείται με την αγωγή, όπως το αίτημά της περιορίστηκε (55 μήνες, ήτοι 4 χρόνια και 7 μήνες), οι εναγόμενοι, [...] οφείλουν να καταβάλουν στον ενάγοντα το ποσό των 275.000 € (5.000 X 55). Ωστόσο, όπως προκύπτει από το ίδιο το συμβόλαιο αγοράς

⁸⁰ 81/2018 ΕφαΘ

⁸¹ Βλ. ΑΠ 1184/2019 και ΑΠ 981/2018.

του ενάγοντος, το τίμημα για την αγορά της κάθετης ιδιοκτησίας είχε ορισθεί στο ποσό των 276.548,58 €, το δε αληθές τίμημα ήταν 560.000 € που σημαίνει ότι το ύψος της ποινικής ρήτρας είναι ιδιαίτερος υψηλό και ανέρχεται στο ήμισυ του τιμήματος της πωλήσεως. Βεβαίως για την τελική διαμόρφωση αυτού συνετέλεσε το μακρό διάστημα της μη τήρησης της παρεπόμενης υποχρέωσης των εναγόμενων/υπερημερίας αυτών (55 μήνες, ήτοι 4 χρόνια και 7 μήνες). Όμως πρέπει επίσης να συνεκτιμηθεί ότι η ορισθείσα ποινική ρήτρα δεν είχε συμφωνηθεί για την περίπτωση της μη εκπλήρωσης της κύριας παροχής των εναγόμενων (δηλαδή την παράδοση της κάθετης ιδιοκτησίας του ενάγοντος), αλλά για παρεπόμενη υποχρέωση, από την μη τήρηση της οποίας ο ενάγων δεν έχει υποστεί κάποια υλική ζημία. Ακόμα, ενώ είναι πέραν πάσης αμφιβολίας ότι οι εναγόμενοι δεν τήρησαν την παρεπόμενη αυτή υποχρέωσή τους, οι εργασίες που απέμειναν για την ολοκλήρωση των κατοικιών, με βάση την τεχνική έκθεση που προσκομίζουν οι εφεσίβλητοι ήταν λίγες (επιχρίσματα χρωματισμοί, επενδύσεις) και σχετικά περισσότερες αυτές που αφορούσαν τους περιβάλλοντες χώρους, σε κάθε περίπτωση όμως είχαν εκτελεσθεί το 85 % των οικοδομικών εργασιών. Αν ληφθούν όλα τα ανωτέρω δεδομένα, η επίδικη ποινική ρήτρα θα πρέπει να μειωθεί στο 1/5 αυτής, ήτοι στο ποσό των 1.000 € μηνιαίως, ώστε να διαμορφωθεί στο συνολικό ποσό των 55.000 € (1.000 X 5.500) και οι δύο πρώτες εφεσίβλητες να δικαιούνται το ποσό των 18.333,33 € και κάθε μία από τις τρίτη και τέταρτη εφεσίβλητες το ποσό των 6.111,11 €». ⁸²

Η συγκεκριμένη δικαστική απόφαση έχει ένα πολύ εμπειριστατωμένο και τεκμηριωμένο σκεπτικό, το οποίο συμβάλει στην κατανόηση τόσο των ποσοτικών και ποιοτικών στοιχείων που πρέπει να λαμβάνονται υπόψη για τον καθορισμό και την τυχόν μείωση της ποινικής ρήτρας, όσο και της οικονομικής σημασίας των διατάξεων 404 και 409 ΑΚ. Επιστρέφοντας στο σημείο αυτό στη θεωρία του Posner κατανοούμε πόσο άμεσα συνδέεται η οικονομική ανάλυση με τη νομική σκέψη. Το δικαστήριο στην περίπτωση που εξετάζουμε, όχι μόνο χρειάστηκε να προχωρήσει σε σαφείς οικονομικούς υπολογισμούς και σε συγκριτική ανάλυση του τιμήματος των ακινήτων και της ποινικής ρήτρας, αλλά έκρινε επίσης ότι με βάση αυτούς τους υπολογισμούς η ορισθείσα ποινική ρήτρα θα έπρεπε να επιβληθεί μειωμένη στο 1/5 της αρχικής προκειμένου να θεωρηθεί δίκαιη και όχι δυσανάλογα μεγάλη για τον οφειλέτη. Η κρίση του δικαστηρίου επομένως επηρεάστηκε κατά κύριο λόγο από τα οικονομικά

⁸² 351/2020 ΕφΠειρ.

δεδομένα της υπόθεσης που είναι η ίδια η αξία του ακινήτου, το ύψος της ποινικής ρήτρας και η οικονομική αποτίμηση της πλημμελούς εκπλήρωσης της παροχής σε ποσοστιαίες μονάδες, προκειμένου να διαμορφώσει το συγκεκριμένο ποσό στο οποίο ανήλθε εν τέλει η επιβάρυνση των οφειλετών.

Απόφαση 370/2019 Εφετείου Θεσσαλονίκης

Στη συγκεκριμένη περίπτωση η υπό κρίση υπόθεση αφορά σύμβαση εξαρτημένης εργασίας ορισμένου χρόνου. Ο εφεσίβλητος ισχυρίστηκε ότι τα συμφέροντα του εργοδότη από την αδυναμία παροχής της εργασίας του μέσα στο χρονικό πλαίσιο ισχύος της μεταξύ τους σύμβασης εργασίας δεν υπέστησαν βλάβη δεδομένου ότι προηγήθηκε έγκαιρη ενημέρωση του εργοδότη σχετικά με την αδυναμία εργασίας του εργαζομένου και ο πρώτος είχε αντικαταστήσει τον εργαζόμενο άμεσα. Επίσης, ισχυρίστηκε ότι κανένα όφελος δεν αποκόμισε ο ίδιος από την αποχώρησή του από την εργασία του και ζήτησε την μείωση της ποινικής ρήτρας. Σύμφωνα με το σκεπτικό του δικαστηρίου «αποδείχθηκε ότι μετά την παραίτηση του ενάγοντος η οικονομική αξία της αντιπαροχής του (αξία προσφερόμενης εργασίας) ανερχόταν στο ποσό των 16.705,12 (2.042,34.7 για μισθούς του διαστήματος από 1.4.2015 έως 31.10.2015, συν 255,30 ευρώ για αναλογία επιδόματος δώρου Πάσχα για 30 ημέρες εργασίας, συν 1.581,59 ευρώ για αναλογία επιδόματος δώρου Χριστουγέννων για 184 ημέρες εργασίας συν 571,85 για αναλογία επιδόματος αδειάς), δεδομένου ότι ο εναγόμενος μισθωτός έλαβε τις μέχρι 31.3.2015 αποδοχές του.

Από την άλλη πλευρά πράγματι αποδεικνύεται ότι η ενάγουσα προσέλαβε στη θέση του εναγομένου τον [...] για το διάστημα από 23.4.2015 έως 31.10.2015, ήτοι το σχετικό κενό καλύφθηκε άμεσα, δεν αποδείχθηκε δε ότι στον προαναφερόμενο κατέβαλε ως αμοιβές ποσό που υπερέβαινε την αμοιβή που κατά τη συνήθη πορεία θα κατέβαλε και στον εναγόμενο, ούτε δε αποδείχθηκαν τα ποσά και οι δαπάνες με τα οποία η ενάγουσα επιβαρύνθηκε τόσο για την εκπαίδευση του εναγομένου όσο και του προαναφερόμενου στη θέση του ως προσληφθέντος, δεδομένου ότι η ενάγουσα δεν προσκόμισε κάποιο αποδεικτικό στοιχείο περί των γεγονότων αυτών και δη στοιχείων που μόνο η ίδια κατέχει και είναι σε θέση να γνωρίζει. Επομένως, δεν αποδείχθηκε ότι αυτή έχει υποστεί κάποια αξιολογη ζημία από τη μη προσήκουσα εκτέλεση της σύμβασης εκ μέρους του εναγομένου. Περαιτέρω δεν προέκυψε σοβαρή οικονομική ευρωστία του εναγομένου μισθωτού σε συσχετισμό με εκείνη της

ενάγουσας εργοδότης του, η οικονομική θέση της οποίας, όπως και η ίδια ισχυρίζεται είναι πολύ καλή κατέχοντας τη πρώτη θέση κατάταξης στις προτιμήσεις του κοινού μεταξύ όλων των αεροπορικών εταιρειών που εδρεύουν και λειτουργούν στην περιοχή της Βόρειας Ελλάδος και στον ισολογισμό της παρουσιάζει και κέρδη. Αποδείχθηκε αντίθετα ότι ο εναγόμενος είναι πατέρας δυο ανηλίκων τέκνων με σύζυγο δημόσιο υπάλληλο και επιβαρύνεται με τη φροντίδα της μητέρας του. Από την άλλη πλευρά ο βαθμός πταίσματος του εναγομένου είναι μεν μεγάλος αφού με πρόθεση παραβίασε συμβατική υποχρέωση, πλην όμως δεν προέκυψε ότι είχε κάποια ωφέλεια από την παραβίαση της υποχρέωσής του αυτής. Σύμφωνα με όλα αυτά, η επίδικη ποινική ρήτρα, η οφειλή εκ της οποίας, σύμφωνα με τις προηγούμενες νομικές παραδοχές εξακολουθεί να υφίσταται έστω και σε περίπτωση έλλειψης ζημίας, γιατί η ποινική ρήτρα στοχεύει πρωτίστως στο να ασκήσει πίεση για εκπλήρωση, αφορά σε δυσανάλογα μεγάλη ποινή και πρέπει να μειωθεί, κατά την κρίση του Δικαστηρίου αυτού, στο μέτρο που αρμόζει, ήτοι σε 2.042,34 ευρώ, όσο δηλαδή και το ύψος ενός μηνιαίου μισθού».

Στην ως άνω υπό κρίση υπόθεση παρατηρούμε και πάλι μία σαφή ανάλυση της οικονομικής λειτουργίας της ποινικής ρήτρας. Το δικαστήριο εξέτασε για άλλη μία φορά με σαφείς οικονομικούς υπολογισμούς το οικονομικό ύψος της ρήτρας κατόπιν αιτήσεως για μείωση αυτής ως δυσανάλογης, αλλά και την οικονομική θέση των δύο μερών, ήτοι της εργοδότης αεροπορικής εταιρείας και του εργαζομένου και κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η εύρωστη αεροπορική εταιρεία - δανειστής που δεν υπέστη ουδεμία βλάβη από την αποχώρηση του εργαζομένου από την θέση του δεν δικαιούται να λάβει το ποσό της ποινικής ρήτρας που αρχικά συμφωνήθηκε δεδομένης μάλιστα της δυσμενούς οικονομικής θέσης του εργαζομένου – οφειλέτη.

2.2.3 Δυσανάλογα χαμηλή ποινική ρήτρα

Στην ελληνική έννομη τάξη δεν υπάρχει σχετική πρόβλεψη για την ιδιαίτερος χαμηλή ποινική ρήτρα. Αυτή η παράλειψη μπορεί να οφείλεται είτε στην σπανιότητα εμφάνισης μίας όλως χαμηλής ποινικής ρήτρας στις συναλλαγές είτε στην βεβαιότητα ότι τα δικαιώματα του δανειστή μπορούν να προστατευθούν από άλλες διατάξεις του

αστικού δικαίου.⁸³ Μία όλως χαμηλή ποινική ρήτρα θα μπορούσε να θεωρηθεί από εικονική έως και προϊόν βαριάς αμέλειας των συμβαλλομένων. Στην πρώτη περίπτωση η παρεπόμενη σύμβαση της ποινικής ρήτρας θα μπορούσε να θεωρηθεί ως μη γενόμενη γεγονός που δεν έχει απασχολήσει το δικαστήριο γιατί προαπαιτείται διαφωνία από κάποιον εκ των συμβαλλομένων. Στη δεύτερη περίπτωση, τα δικαιώματα του δανειστή μπορούν να προστατευθούν μέσω της διάταξης 332 ΑΚ, σύμφωνα με την οποία, καθίσταται ανενεργή μία ελάχιστη ποινή που έχει επιβληθεί με δόλο ή βαριά αμέλεια. Σε κάθε περίπτωση ορθό θα ήταν να καλυφθεί αυτό το νομοθετικό κενό προκειμένου να προστατευθούν σε μεγαλύτερο βαθμό και τα δικαιώματα του δανειστή από τυχόν ορισθείσες από τον οφειλέτη ελάχιστες ποινές που έχουν στόχο την κάλυψη των πλημμελειών του οφειλέτη χωρίς την επιβάρυνσή του με οικονομική ζημία.⁸⁴

Από πλευράς οικονομικής θεώρησης, μία ιδιαίτερος χαμηλή ποινική ρήτρα δεν μπορεί να καλύψει τους οικονομικούς σκοπούς της συγκεκριμένης δικλείδας καθώς επί της ουσίας δεν επιτρέπει την κατανομή του κινδύνου και δεν μειώνει την αβεβαιότητα. Με μία όλως χαμηλή ποινική ρήτρα δεν προστατεύονται τα μέρη της σύμβασης και δεν ενθαρρύνονται οι οικονομικές συναλλαγές και η ανάληψη ρίσκου.⁸⁵

⁸³ Βλ. Χ. Θέμελη, Ο προσδιορισμός της ποινικής ρήτρας από τον δικαστή, Αρμ. 39, σελ. 929 επ.

⁸⁴ Βλ. Α.Ι. Καρύδα, Η Ποινική Ρήτρα, το υπέρμετρο αυτής και η συνομολόγησή της στις συνηθέστερες μορφές συμβάσεων, Διπλωματική Εργασία, Ε.Κ.Π.Α., Τμήμα Νομικής, ΠΜΣ Αστικού Δικαίου, επιβλ. Π. Παπαρσενίου, Ι. Κονδύλλη, Ε. Πούλου, Αθήνα, 2013, σελ. 58 επ.

⁸⁵ Βλ. Α. Ν. Χατζή, Η Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου των Συμβάσεων, Στο παράδειγμα της ποινικής ρήτρας, ΑΚ 409), Επεξεργασμένη μορφή διάλεξης στο Πανεπιστήμιο της Βιέννης (σεπτέμβριος 2001), στο Οικονομικό τμήμα του Πανεπιστημίου Αθηνών (Μάρτιος 2002), και στην Ένωση Αστικολόγων (Οκτώβριος 2003), Digesta, τευχ. Γ, 2003, σελ. 335 επ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ

ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ ΣΤΙΣ ΟΠΟΙΕΣ ΕΦΑΡΜΟΖΕΤΑΙ Η ΠΟΙΝΙΚΗ ΡΗΤΡΑ

3.1 Σύμβαση Έργου

Ο θεσμός της ποινικής ρήτρας εφαρμόζεται συχνά στις συμβάσεις έργου προκειμένου να εξασφαλιστεί η προσήκουσα ολοκλήρωση και η παράδοση του έργου στη συμφωνημένη προθεσμία χωρίς ελλείψεις και ελαττώματα. Σε περίπτωση υπερημερίας και μη παράδοσης του έργου την δέλη ημέρα, ο δανειστής δύναται να διεκδικήσει την κατάπτωση της ποινικής ρήτρας εις βάρος του εργολάβου ακόμα και χωρίς να αποδείξει ότι έχει υποστεί ζημία από την μη παράδοση του έργου.

Νομολογιακά Παραδείγματα

ΑΠ 139/2021

Στο σκεπτικό της εν λόγω απόφασης αναφέρεται ότι «από τις διατάξεις των άρθρων 404, 405 και 407 ΑΚ προκύπτει ότι, επί συμφωνημένης με τη σύμβαση έργου ποινικής ρήτρας για την περίπτωση της μη προσήκουσας και ιδίως της μη έγκαιρης εκπλήρωσης της παροχής, ο δανειστής, εφόσον απαιτεί την ποινή που έχει καταπέσει, λόγω περιέλευσης του οφειλέτη σε υπερημερία, οφείλει να επικαλεσθεί και να αποδείξει τη σύμβαση (κύρια και παρεπόμενη περί ποινικής ρήτρας) και τις προϋποθέσεις της υπερημερίας του οφειλέτη. Οφείλει επίσης να επικαλεσθεί, όχι όμως και να αποδείξει, τη μη εκπλήρωση της παροχής. Στον οφειλέτη απόκειται να ισχυρισθεί και αποδείξει ότι έχει εκπληρώσει την παροχή ή ότι δεν έχει υπαιτιότητα για την καθυστέρηση».

Στην συγκεκριμένη περίπτωση, συμφωνήθηκε ότι, σε περίπτωση υπερημερίας του εργολάβου, θα κατέπιπτε ημερήσια ποινική ρήτρα ύψους 100 ευρώ για κάθε ημέρα καθυστέρησης. Παρόλο που το έργο παραδόθηκε στην συμφωνημένη ημερομηνία, ο εργολήπτης αρνήθηκε να το παραλάβει επικαλούμενος ότι είχε ελαττώματα και

απαίτησε από τον εργολάβο να προβεί στις απαραίτητες βελτιώσεις εντός δέκα ημερών και να καταβάλει και την ποινική ρήτρα για τις δέκα αυτές ημέρες, αρνούμενος μάλιστα να αποπληρώσει την αμοιβή του εργολάβου. Το δικαστήριο όμως έκρινε ότι δεν πληρούνταν οι προϋποθέσεις για την κατάπτωση της ποινικής ρήτρας.

Από το σκεπτικό της συγκεκριμένης απόφασης αξίζει να σημειώσουμε ότι η κατάπτωση της ποινικής ρήτρας αφορά την υπερημερία του οφειλέτη όσον αφορά την ημερομηνία παράδοσης του έργου και όχι τα πραγματικά ελαττώματα αυτού όταν αυτά μπορούν να διορθωθούν σε δεύτερο χρόνο. Αυτός είναι και ένας σημαντικός προβληματισμός όσον αφορά την προσήκουσα εκπλήρωση μίας σύμβασης έργου. Στην συγκεκριμένη περίπτωση, ωστόσο, η ποινική ρήτρα αφορούσε την υπερημερία του οφειλέτη, ενώ είχε συμφωνηθεί ορισμένο ποσό αποζημίωσης για κάθε ημέρα υπερημερίας. Επομένως, δεν υπήρχε συμφεωνημένη ποινική ρήτρα για παράδοση του έργου με τυχόν ελαττώματα.

3.2 Σύμβαση Μίσθωσης

Στις συμβάσεις μίσθωσης θεωρείται ότι είναι έγκυρος ο όρος του μισθωτηρίου σύμφωνα με τον οποίο, αν καταγγελθεί η μίσθωση εξαιτίας ουσιώδους παράβασης κάποιου από τους όρους της σύμβασης, καθίστανται απαιτητά και ληξιπρόθεσμα όλα τα μη δεδουλευμένα μισθώματα, ενώ στην πράξη ο συγκεκριμένος όρος συνιστά ποινική ρήτρα. Επίσης, στις συμβάσεις μίσθωσης μπορεί να θεωρηθεί σύσταση ποινικής ρήτρας και η εγγυοδοσία, η οποία εξασφαλίζει στον εκμισθωτή την καλή εκτέλεση της σύμβασης από την πλευρά του μισθωτή. Στην περίπτωση της εγγυοδοσίας, το συμφωνημένο ποσό της εγγύησης δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί από τον μισθωτή για την κάλυψη ετέρας ζημίας που έχει προκληθεί στον μισθωτή ή στο μίσθιο, αλλά μπορεί να χρησιμοποιηθεί κατά αυτόν τον τρόπο και κατόπιν σχετικού συμψηφισμού κατά το χρόνο λήξης της μίσθωσης.⁸⁶

⁸⁶ Βλ. Α.Ι. Καρύδα, Η Ποινική Ρήτρα, το υπέρμετρο αυτής και η συνομολόγησή της στις συνηθέστερες μορφές συμβάσεων, Διπλωματική Εργασία, Ε.Κ.Π.Α., Τμήμα Νομικής, ΠΜΣ Αστικού Δικαίου, επιβλ. Π. Παπαρσενίου, Ι. Κονδύλλη, Ε. Πούλου, Αθήνα, 2013, σελ. 101 επ.

Νομολογιακά Παραδείγματα

ΑΠ 605/2010

Στο σκεπτικό της συγκεκριμένης απόφασης αναφέρεται σε ό,τι αφορά την ποινική ρήτρα ότι «κατά την διάταξη του άρθρου 404 ΑΚ "ο οφειλέτης μπορεί να υποσχεθεί στο δανειστή ως ποινή χρηματικό ποσό ή κάτι άλλο (ποινική ρήτρα), για την περίπτωση που δεν θα εκπλήρωνε ή που δεν θα εκπλήρωνε προσηκόντως την παροχή". Κατά την διάταξη δε του άρθρου 405 του αυτού Κώδικα, "Η ποινή καταπίπτει αν ο οφειλέτης αδυνατεί υπαίτια να εκπληρώσει την παροχή ή αν περιέλθει σε υπερημερία. Η κατάπτωση της ποινής επέρχεται και αν ακόμη ο δανειστής δεν έχει υποστεί καμία ζημία". Από τις διατάξεις αυτές, σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 361 ΑΚ, συνάγεται, ότι, στα πλαίσια της αρχής της ελευθερίας των συμβάσεων, είναι έγκυρος ο όρος του μισθωτηρίου, κατά τον οποίο, αν καταγγελθεί η μίσθωση λόγω παραβάσεως όρου της συμβάσεως, καθίστανται απαιτητά και ληξιπρόθεσμα όλα τα μη δεδουλευμένα μισθώματα, ενώ στην πραγματικότητα ο όρος αυτός αποτελεί συνομολόγηση ποινικής ρήτρας. Εξ άλλου, κατά την διάταξη του άρθρου 409 ΑΚ, "Αν η ποινή που συμφωνήθηκε είναι δυσανάλογα μεγάλη, μειώνεται, ύστερα από αίτηση του οφειλέτη, από το δικαστήριο στο μέτρο που αρμόζει. Αντίθετη συμφωνία δεν ισχύει".

Από την διάταξη αυτή συνάγεται, ότι το δικαστήριο της ουσίας, για την διαμόρφωση της δικαστικής του κρίσεως, σε σχέση με τον προσδιορισμό του περιεχομένου της αόριστης νομικής έννοιας της "δυσανάλογα μεγάλης ποινής" και του "μέτρου που αρμόζει", λαμβάνει υπ' όψη τα περιστατικά που, σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, συντρέχουν και ιδίως το μέγεθος της ποινής, σε σύγκριση με την αξία της αντιπαροχής του δανειστού, την οικονομική κατάσταση των μερών, τα συμφέροντα του δανειστού που επλήγησαν από την αθέτηση της συμβάσεως, την έκταση της συμβατικής παραβάσεως του οφειλέτου, τον βαθμό του πταίσματός του, την ενδεχόμενη ωφέλειά του από την μη εκπλήρωση της παροχής, τα άπότερα επιβλαβή αποτελέσματα και κάθε δικαιολογημένο συμφέρον του δανειστού.»⁸⁷

⁸⁷ ΑΠ 605/2010

Η συγκεκριμένη απόφαση του Αρείου Πάγου δίνει έμφαση σε μία από τις κατ' εξοχήν οικονομικές παραμέτρους της ποινικής ρήτηρας, το υπέρμετρο αυτής. Στο σκεπτικό του ο Άρειος Πάγος τονίζει ότι το δικαστήριο της ουσίας προσπαθεί να θέσει κάποια όρια στην αόριστη έννοια του υπέρμετρου λαμβάνονται υπόψη καθαρά οικονομικά στοιχεία, όπως είναι η οικονομική κατάσταση των συμβαλλομένων μερών, η επιβάρυνση του δανειστή από την μη εκπλήρωση της σύμβασης και επιπλέον διενεργεί μία σύγκριση ανάμεσα στο ύψος της ποινικής ρήτηρας και στην αξία της αντιπαροχής του δανεισμού. Οι οικονομικές έννοιες λοιπόν επιφορτώνουν στη νομική σκέψη προκειμένου να προσδιορίσουν τέτοιου είδους αόριστες νομοθετικές διατάξεις με απώτερο στόχο την αποτελεσματικότερη εφαρμογή τους προς όφελος όλων των πλευρών ή τουλάχιστον χωρίς την επιβλαβή επιβάρυνση ενός εκ των μερών.

ΑΠ 1090/2011

Στο σκεπτικό της εν λόγω απόφασης του Αρείου Πάγου αναφέρεται ότι το Εφετείο δέχθηκε «ότι τα συμφωνηθέντα στα μισθωτήρια επί μέρους ποσά, για τις τυχόν διενεργηθήσασες οπές στους οικίσκους, έφεραν το χαρακτήρα ποινικής ρήτηρας και όχι συμβατικής αποζημίωσης, εξ αιτίας φθορών του μισθίου» Έτσι, το Εφετείο «δέχθηκε έμμεσα την ύπαρξη κενού και ασάφειας, ως προς τη βούληση των μερών, [...] και δεν παρέθεσε στην απόφασή του πραγματικά περιστατικά, από τα οποία να προκύπτει ότι διερεύνησε τι ορίζουν η καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη σε παρόμοιες περιπτώσεις και ότι, με βάση τα οριζόμενα από την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη, κατέληξε στο συμπέρασμα ότι πρόκειται για συνολολόγηση ποινικής ρήτηρας». Τα πραγματικά περιστατικά της εν λόγω υπόθεσης, από τα οποία διαφαίνεται και ο οικονομικός χαρακτήρας της ποινικής ρήτηρας έχουν ως εξής: «Με τον όρο 7 των [...] μισθωτηρίων συμφωνητικών (πλην εκείνων που αφορούν μίσθωση εξοπλισμού) συμφωνήθηκε ότι ο μισθωτής υποχρεούται να κάνει καλή χρήση των μισθίων. Ειδικότερα συμφωνήθηκε ότι, λόγω του τρόπου κατασκευής των οικίσκων (από μεταλλικό σκελετό και θερμομονωτικά πάνελ από πολυουρεθάνη), απαγορεύεται στη μισθώτρια να κάνει σ' αυτά τρύπες. Στην αντίθετη περίπτωση που γίνουν οπές, συμφωνήθηκε ότι κάθε οπή θα χρεώνεται ως εξής: οπές έως 8mm προς 30 ευρώ/ εκάστη, από 9- 50 mm προς 80 ευρώ/εκάστη, από 51-120 mm προς 120 ευρώ/εκάστη, από 121-200 mm προς 150 ευρώ/εκάστη και μεγαλύτερες οπές κατόπιν συνεννόησης και συμφωνίας των διαδίκων».

Η συνομολόγηση από τους διαδίκους της υποχρέωσης της εναγομένης να καταβάλει στην ενάγουσα συγκεκριμένο ποσό, ανάλογα με το μέγεθος κάθε οπής, στην περίπτωση που κατά παράβαση της σύμβασης γίνουν οπές στα μίσθια, φέρει το χαρακτήρα ποινικής ρήτρας, καθόσον τα ανωτέρω ποσά συμφωνήθηκαν προς ενίσχυση της κύριας υποχρέωσης της εναγομένης να μη προκαλέσει οπές στα μίσθια και ως κύρωση για την παραβίαση της υποχρέωσης αυτής. [...] Μετά τη λήξη των μισθώσεων και κατά την απόδοση των μισθίων από την εναγομένη στην ενάγουσα συντάχθηκαν ισάριθμα πρωτόκολλα παραλαβής και παράδοσης, που υπογράφηκαν, κατά σχετικό όρο των συμβάσεων, από τα προς τούτο εξουσιοδοτημένα πρόσωπα των διαδίκων.

Στα εν λόγω πρωτόκολλα, εκτός των άλλων, καταγράφηκε και ο αριθμός και το μέγεθος των οπών που έφεραν οι οικίσκοι, χωρίς από την πλευρά των εκπροσώπων της εναγομένης να καταχωρηθεί οιαδήποτε αντίρρηση ή επιφύλαξη σχετικά με αυτές. Απ' αυτά (πρωτόκολλα απόδοσης και παραλαβής) προκύπτει ότι στους περισσότερους οικίσκους είχαν προκληθεί οπές σε διάφορα σημεία τους, όπως στα πάνελ, στις οροφές, στο δάπεδο, ενώ άλλες είχαν διανοιχτεί για την τοποθέτηση κλιματιστικών, τοποθέτηση σαπουνοθηκών κλπ. Συνολικά έγιναν 5.707 οπές μεγέθους έως 8 mm, 272 από 9-50 mm, 243 από 51-120 mm και 31 από 120- 200 mm. Επομένως, εφόσον η εναγομένη παρέβη τη συμβατική της υποχρέωση να μην κάνει οπές στα μίσθια, κατέπεσε η συμφωνηθείσα ποινική ρήτρα και οφείλει αυτή να καταβάλει στην ενάγουσα, για το λόγο αυτό, τα ποσά των 171.210 ευρώ. [...] Το ανωτέρω ποσό οφείλεται ως καταπεσούσα ποινή υπέρ της εκμισθώτριας ανεξάρτητα αν αυτή κατέβαλε ή όχι για την επισκευή των οπών το ως άνω ποσό ή μέρος αυτού. [...] Περαιτέρω, η εναγομένη υποστήριξε πρωτοδίκως και επαναφέρει με την έφεση της ότι το αιτούμενο από την ενάγουσα για την ως άνω αιτία ποσό προσεγγίζει ή υπερβαίνει το κόστος κτήσης ενός καινούργιου οικίσκου ή ακόμη και το συνολικό ποσό μισθώματος που της κατέβαλε και κατά συνέπεια η αξίωσή της είναι καταχρηστική, άλλως από δικό της πταίσμα δεν προχώρησε στην αγορά ή κατασκευή νέων αντίστοιχων οικίσκων και επέλεξε την επισκευή τους, απαιτώντας ποσά που υπερβαίνουν κατά πολύ το κόστος ενός καινούργιου οικίσκου και πρέπει το

αιτούμενο ποσό να περιοριστεί κατά 95% τουλάχιστον, λόγω της υπαιτιότητας της στην πρόκληση της ζημίας της.⁸⁸

Η ως άνω απόφαση παρουσιάζει ιδιαίτερο ενδιαφέρον, όχι τόσο όσον αφορά το διατακτικό της, αλλά πολύ περισσότερο όσον αφορά το σκεπτικό της στο οποίο μας παρέχεται μία πολύ εμπειριστατωμένη και χρήσιμη ανάλυση τόσο για την φύση της ποινικής ρήτηρας στις συμβάσεις μίσθωσης όσο και για την εν γένει οικονομική της λειτουργία, αλλά και για την δυνατότητα κατάπτωσής της ακόμα και σε περίπτωση που ο δανειστής, σε αυτή την περίπτωση ο εκμισθωτής, δεν έχει υποστεί ουδεμία οικονομική ζημία ή επιβάρυνση. Η συγκεκριμένη αρεοπαγίτικη απόφαση μπορεί να χρησιμοποιηθεί ως ένα πολύ σημαντικό παράδειγμα νομολογίας για την ανάπτυξη της θεωρίας της ποινικής ρήτηρας και της κατάπτωσης αυτής. Η λεπτομερής αναφορά στις ζημίες των ακινήτων, αλλά και στο ύψος της επιβάρυνσης, καθιστά σαφή την πολύ έντονη σύνδεση της νομοθετικής διάταξης περί ποινικής ρήτηρας με τις καθημερινές οικονομικές και λοιπές συναλλαγές των πολιτών.

3.3 Εργατικές Συμβάσεις

Η πρόβλεψη ποινικής ρήτηρας στις συμβάσεις εργασίας λειτουργεί εξασφαλιστικά για τον εργοδότη καθώς διασφαλίζει ότι ο εργαζόμενος θα παρέχει προσηκόντως την συμφωνηθείσα υπηρεσία και θα διαφυλάττει στοιχεία που σχετίζονται με την εργασία του, όπως είναι τα στοιχεία των πελατών, η τυχόν τεχνογνωσία, οι στρατηγικές του εργοδότη κλπ. Όσον αφορά την διαφύλαξη τυχόν απόρρητων στοιχείων, το ζήτημα που προκύπτει είναι αρκετά περίπλοκο. Δεν είναι λίγες οι φορές που ένας εργαζόμενος, μετά την λήξη, με τον οποιονδήποτε τρόπο της συνεργασίας του με έναν εργοδότη, εξακολουθεί την εργασία του σε ανταγωνιστή εργοδότη, ο οποίος επιθυμεί να «υποκλέψει» την πελατεία, τις στρατηγικές και την τεχνογνωσία του δεύτερου. Είναι αρκετά σύνθετο έως και επικίνδυνο να κρίνουμε πότε μία «αποκάλυψη» από πλευράς του υπαλλήλου στον δεύτερο εργοδότη μπορεί να θεωρηθεί αρκετή για την κατάπτωση ποινικής ρήτηρας χωρίς να προσβληθούν τα χρηστά ήθη και χωρίς να θεωρηθεί υπέρμετρη και δυσανάλογη η δέσμευση του εργαζομένου. Για το λόγο αυτό κρίνεται νομολογιακά ότι ο περιορισμός του

⁸⁸ ΑΠ 1090/2011

εργαζομένου πρέπει να έχει σαφές χρονικό πλαίσιο και να μην τον αποκλείει από την σχετική αγορά εργασίας.⁸⁹ Επίσης, προκειμένου να δικαιολογηθεί και να μην θεωρηθεί καταχρηστική μία τέτοια ρήτρα πρέπει να αποδεικνύεται ότι υπάρχει εύλογο συμφέρον από την πλευρά του εργοδότη.⁹⁰

Νομολογιακά Παραδείγματα

Απόφαση 370/2019 του Μονομελούς Εφετείου Θεσσαλονίκης

Η συγκεκριμένη απόφαση αφορά την κατάπτωση της ποινικής ρήτρας σε περίπτωση πρόωρης καταγγελίας της σύμβασης εκ μέρους του εργαζομένου και τη σύνδεση της ποινικής ρήτρας και με δαπάνες εκπαίδευσης στις οποίες είχε προβεί ο εργοδότης. Στην εν λόγω περίπτωση, ο εργαζόμενος προέβη σε πρόωρη καταγγελία της σύμβασης εργασίας έχοντας ενημερώσει εγκαίρως τον εργοδότη προκειμένου να τον αντικαταστήσει όπως και έπραξε. Η ποινική ρήτρα που απαιτήθηκε από τον εργοδότη συνδέθηκε τόσο με την πρόωρη καταγγελία της σύμβασης από πλευράς του εργαζομένου όσο και με την επιβάρυνση που υπέστη ο εργοδότης προκειμένου να εκπαιδεύσει κατάλληλα τόσο τον εργαζόμενο όσο και τον αντικαταστάτη του. Εν τέλει, το δικαστήριο έκρινε ότι δεν υπήρξε σημαντική ζημία για τον εργοδότη.⁹¹ Η συγκεκριμένη υπόθεση παρουσιάζει ιδιαίτερο ενδιαφέρον σε ό,τι αφορά το υπέρμετρο της ποινικής ρήτρας και αναλύεται περισσότερο στο οικείο κεφάλαιο της παρούσας.

3.4 Ποινική ρήτρα σε περίπτωση πραγματικού ελαττώματος

Η ποινική ρήτρα μπορεί να καταβληθεί και λόγω νομικού ελαττώματος. Ωστόσο, η αξίωση για αυτήν παραγράφεται αν έχει ήδη παραγραφεί η αξίωση για την κύρια παροχή, δεδομένου ότι είναι παρεπόμενη αυτής. Αντίθετα, σε περίπτωση πραγματικού ελαττώματος δεν καταπίπτει ποινική ρήτρα.

⁸⁹ ΑΠ 1285/1984, στην οποία αναφέρεται ρήτρα διαιτίας.

⁹⁰ Βλ. Ι. Κουκιάδη, Εργατικό Δίκαιο, Ατομικές Εργασιακές Σχέσεις και το Δίκαιο της Ευελιξίας της Εργασίας, εκδ. Σάκκουλα, Στ' έκδοση, Αθήνα – Θεσσαλονίκη 2012, σελ. 664 επ.

⁹¹ 370/2019 ΜονΕφΘεσσ.

Νομολογιακά Παραδείγματα

ΑΠ 139/2021

Η υπόθεση αυτή, την οποία εξετάσαμε και στην περίπτωση της ποινικής ρήτρας στις περιπτώσεις σύμβασης έργου, καθιστά σαφές ότι δεν μπορεί να επιβληθεί ποινική ρήτρα για πραγματικά ελαττώματα του έργου, τα οποία πιθανώς θα πρέπει να διορθωθούν σε δεύτερο χρόνο.

Απόφαση 432/2021 του Τριμελούς Εφετείου Αθηνών

Στο σκεπτικό της εν λόγω απόφασης του Εφετείου τονίζεται ότι στην υπό κρίση περίπτωση, «η κύρια ενοχή περιλάμβανε την υποχρέωση μεταβίβασης του ένδικου ακινήτου ελεύθερου από κάθε νομικό ελάττωμα, η δε ποινική ρήτρα την υποχρέωση της [...] ιδιοκτήτριας του ακινήτου, σε περίπτωση μη εκπλήρωσης της ως άνω παροχής της, να καταβάλει στον ενάγοντα ορισμένο χρηματικό ποσό, χωρίς να αποσβήνεται η αξίωσή του για την κύρια παροχή (που λόγω του ότι κατέστη αδύνατη μετατράπηκε σε αξίωση αποζημίωσης)».

3.5 Ποινική ρήτρα σε συμβάσεις leasing

Ποινική ρήτρα μπορεί να συμφωνηθεί και σε περιπτώσεις συμβάσεων leasing προκειμένου να εξασφαλιστεί το δικαίωμα του δανειστή.

Νομολογιακά Παραδείγματα

Απόφαση 953/2019 Εφετείου Θεσσαλονίκης

Η συγκεκριμένη απόφαση αφορά την κρίση επί υπόθεσης σύμβασης χρηματοδοτικής μίσθωσης (leasing) στην οποία προβλέφθηκε η κατάπτωση της ποινικής ρήτρας. Στην υπό εξέταση περίπτωση μάλιστα και τα δύο μέρη, τόσο ο μισθωτής όσο και ο εκμισθωτής βρίσκονται σε καθεστώς πτώχευσης. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με την ανάλυση της απόφασης «ο εκμισθωτής, έχει το δικαίωμα καταγγελίας της σύμβασης πριν από τη λήξη της, αν ο μισθωτής αθετήσει τις συμβατικές του υποχρεώσεις,

κυρίως αν περιέλθει σε υπερημερία ως προς την καταβολή του μισθώματος, οπότε λύεται η χρηματοδοτική μίσθωση και ο εκμισθωτής δικαιούται να αναζητήσει το πράγμα από τον μισθωτή. Εξάλλου, [...] η σύμβαση χρηματοδοτικής μίσθωσης λήγει με την πτώχευση του μισθωτή και ο εκμισθωτής δικαιούται, χωρίς κανένα περιορισμό, να αναλάβει το πράγμα. Τυχόν υπάρχων στη σύμβαση όρος ότι σε περίπτωση υπερημερίας του μισθωτή ως προς την πληρωμή του μισθώματος, γίνονται απαιτητές όλες οι υπόλοιπες δόσεις του μισθώματος μέχρι τη λήξη της συμφωνημένης διάρκειας της σύμβασης, είναι έγκυρος και θεωρείται παγίως ότι αποτελεί και κρίνεται ως ποινική ρήτρα (ΑΚ 404), οπότε δύναται να εφαρμοσθεί η διάταξη του άρθρου 409 του ΑΚ, που ορίζει ότι «αν η ποινή που συμφωνήθηκε είναι δυσανάλογα μεγάλη μειώνεται, ύστερα από αίτηση του οφειλέτη, από το δικαστήριο στο μέτρο που αρμόζει. Αντίθετη συμφωνία δεν ισχύει.»

Και σε αυτήν την υπόθεση, όπως και σε προηγούμενες, παρατηρούμε τη σημασία που δίνει τόσο η νομοθεσία όσο και το δικαστήριο στο υπέρμετρο της ποινικής ρήτρας, το οποίο θα μπορούσε να καταστήσει απαγορευτική την αθέτηση της σύμβασης. Σε αυτό το σημείο αξίζει να αναφέρουμε ότι ορισμένες φορές διατυπώνεται μία σχετική διχογνωμία όσον αφορά το υπέρμετρο της ποινικής ρήτρας. Από τη μία πλευρά πρόκειται για έναν όρο που έχει γίνει δεκτός και από τα δύο μέρη της σύμβασης με το δεδομένο ότι εξυπηρετεί τα συμφέροντα όλων των μερών. Από την άλλη πλευρά, μία ενοχική σύμβαση που περιλαμβάνει ποινική ρήτρα δεν εφαρμόζεται *ceteris paribus*. Αυτό σημαίνει ότι η πιθανή μεταβολή των συνθηκών, η οποία μπορεί να οδηγήσει ακόμη και σε πτώχευση κάποιο ή και τα δύο μέρη της σύμβασης – όπως συμβαίνει στην ως άνω περίπτωση – δεν μπορεί πάντα να προβλεφθεί ως πιθανότητα ώστε να συμπεφωνηθεί εξ αρχής μία χαμηλότερη αποζημίωση ως ποινική ρήτρα.⁹²

3.6 Ποινική ρήτρα στις συμβάσεις Franchising

Η ποινική ρήτρα συναντάται και στις συμβάσεις δικαιόχρησης franchising.

⁹² Α. Ν. Χατζή, Η Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου των Συμβάσεων, Στο παράδειγμα της ποινικής ρήτρας, ΑΚ 409), Επεξεργασμένη μορφή διάλεξης στο Πανεπιστήμιο της Βιέννης (Σεπτέμβριος 2001), στο Οικονομικό τμήμα του Πανεπιστημίου Αθηνών (Μάρτιος 2002), και στην Ένωση Αστυκολόγων (Οκτώβριος 2003), Digesta, τευχ. Γ, 2003.

Νομολογιακά Παραδείγματα

Απόφαση 3/2021 Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών

Στην υπό κρίση σύμβαση franchising προβλέφθηκε ότι «στην περίπτωση καταγγελίας της συμβάσεως για σπουδαίο λόγο, ο καταγγέλλων δικαιούται, εκτός από την καταγγελία, να απαιτήσει από τον υπαιτίως προκαλέσαντα την καταγγελία το χρηματικό ποσό των 29.347,00 ευρώ, ως ποινική ρήτρα, η οποία θα αναπροσαρμόζεται κάθε χρόνο, κατά ποσοστό 20% επί του ποσού του αμέσως προηγούμενου έτους, και σωρευτικώς την ανόρθωση κάθε αποδεικνυόμενης θετικής ή αποθετικής ζημίας, που επήλθε στον αντισυμβαλλόμενο, λόγω της παραβάσεως. Ακόμη, ορίστηκε ότι η παράβαση οποιουδήποτε από τους όρους της επίμαχης συμβάσεως δικαιόχρησης εκ μέρους των συμβαλλομένων συνεπάγεται την επιβολή ποινικής ρήτρας, ύψους 44.020,00 ευρώ για κάθε παράβαση, σε βάρος του υπαιτίου και υπέρ του άλλου συμβαλλομένου, ανεξάρτητα από αλλαγού προβλεπόμενες στην ίδια σύμβαση ποινικές ρήτρες ή τα τυχόν άλλα δικαιώματα που απορρέουν από αυτήν (σύμβαση) ή από τον Νόμο».

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΕΤΑΡΤΟ

Η ΠΟΙΝΙΚΗ ΡΗΤΡΑ στο ΑΓΓΛΟΣΑΞΩΝΙΚΟ, στο ΓΑΛΛΙΚΟ και στο ΙΤΑΛΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

4.1 Αγγλοσαξονικό Δίκαιο

Κατά τον Posner οι διαδικασίες που ακολουθούνται στο Common Law εξασφαλίζουν την οικονομική αποτελεσματικότητα των κανόνων δικαίου. Έχει εκφραστεί ωστόσο η άποψη ότι το ρωμαίο – γερμανικό δίκαιο εφαρμόζει με ακόμα πιο αποτελεσματικό οικονομικά τρόπο τους κανόνες δικαίου. Η μεταξύ τους διαφορά έγκειται στην εφαρμογή της ποινικής ρήτρας, η οποία προβλέπεται τόσο στο αγγλοσαξονικό όσο και στο ηπειρωτικό δίκαιο.⁹³

Η ποινική ρήτρα, ωστόσο, στο αγγλοσαξονικό δίκαιο είναι σχεδόν ανεφάρμοστη στην πράξη καθώς πρόκειται για μια συμβατική διάταξη που επιβάλλει ένα υπερβολικό χρηματικό ποσό που δεν σχετίζεται με την πραγματική ζημία έναντι ενός οφειλέτη που έχει παραβεί τις συμβατικές του υποχρεώσεις. Τέτοιου είδους ρήτρα μπορεί να τεθεί σε πολλές περιπτώσεις, όπως είναι η μεταβίβαση περιουσιακών στοιχείων είτε χωρίς αντάλλαγμα είτε σε υποτιμώμενη αξία κ.ά.⁹⁴ Γενικώς, οι αγγλοσάξονες δικαστές δεν εφαρμόζουν με ευχέρεια τις συμβατικές προβλέψεις για καταβολή αποζημίωσης σε περίπτωση μη εκπλήρωσης των συμβατικών υποχρεώσεων των μερών διότι γνωρίζουν ότι οι ρήτρες αυτές δεν τυγχάνουν εφαρμογής. Αυτή η στάση προκάλεσε στο παρελθόν επικρίσεις από τους θιασώτες της Οικονομικής Ανάλυσης του Δικαίου, οι οποίοι τόνιζαν ότι η ποινική ρήτρα προβλέπεται ως θεσμός διότι εξυπηρετεί συγκεκριμένους οικονομικούς σκοπούς που σχετίζονται με την προστασία των δικαιωμάτων των συμβαλλομένων. Επίσης, η μη τήρηση των ποινικών ρητρών έρχεται σε αντίθεση με την ελευθερία βουλήσεως που διέπει τις ιδιωτικές συναλλαγές

⁹³ Βλ. Α. Ν. Χατζή, Η Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου των Συμβάσεων, Στο παράδειγμα της ποινικής ρήτρας, ΑΚ 409), Επεξεργασμένη μορφή διάλεξης στο Πανεπιστήμιο της Βιέννης (Σεπτέμβριος 2001), στο Οικονομικό τμήμα του Πανεπιστημίου Αθηνών (Μάρτιος 2002), και στην Ένωση Αστικολόγων (Οκτώβριος 2003), Digesta, τευχ. Γ, 2003,σελ. 335 επ.

⁹⁴ Βλ. D. Crosse, T. Momeni, Practical implications of penalty clauses in English Law, Out – Law Justice, 18/07/2018. Διαθέσιμο στο σύνδεσμο: <https://www.pinsentmasons.com/out-law/guides/practical-implications-penalty-clauses-english-law>.

και δίνει την ευκαιρία στους συμβαλλόμενους να ορίσουν μία αποζημίωση σε περίπτωση που δεν εκπληρωθούν οι όροι μίας συμφωνίας. Ακόμα και στις περιπτώσεις που η προσυμφωνημένη ποινική ρήτρα φέρεται αρκετά χαμηλή, αυτό δεν αποκλείει την ελευθερία των μερών αν αποφασίσουν μεταξύ τους τον καταμερισμό του κινδύνου από την τυχόν μη εκπλήρωση της παροχής. Επίσης, τα συμβαλλόμενα μέρη έχουν την ελευθερία να ορίσουν την τιμή της παροχής υψηλότερα από την τιμή της αγοράς κατά την κατάρτιση της κύριας σύμβασης προκειμένου να καταβληθεί ασφάλιστρο (premium) για την συμπεφωνημένη επιπρόσθετη ασφάλεια υπό μορφή ποινικής ρήτρας. Σε αυτή την τελευταία περίπτωση και εφόσον έχει προβλεφθεί και καταβληθεί το λεγόμενο «premium» για την πρόσθετη ασφάλιση, η μη εφαρμογή της των όρων της σύμβασης έχει και απτή οικονομική ζημία για τον δανειστή.⁹⁵

Χωρίς να είναι βέβαιο ότι οι αγγλοσάξονες επηρεάστηκαν από τις επικρίσεις των οικονομικών αναλυτών, το 2015, οι δικαστές του Ανωτάτου Δικαστηρίου Λόρδος Neuberger και Lord Sumption αναδιατύπωσαν τα κριτήρια για την εξέταση της ποινικής ρήτρας ως εξής προκειμένου να είναι ευχερέστερη η εφαρμογή της:

«Το ρεαλιστικό κριτήριο είναι εάν η επίμαχη διάταξη είναι δευτερεύουσα υποχρέωση που επιβάλλει στον υπαίτιο της σύμβασης δυσανάλογη ζημία σε σχέση με οποιοδήποτε έννομο συμφέρον του αθώου μέρους για την εκτέλεση της κύριας υποχρέωσης. Το αθώο μέρος (ή αλλιώς η πλευρά που δεν ευθύνεται για την μη εκπλήρωση της σύμβασης) δεν μπορεί να έχει συμφέρον να τιμωρήσει απλά τον οφειλέτη. Το συμφέρον του είναι για απόδοση ή για κάποια κατάλληλη εναλλακτική αντί της απόδοσης». Οι δικαστές τόνισαν ότι η ποινική ρήτρα είναι ένα οικοδόμημα που υπάρχει εξ αρχαιοτάτων ετών και δεν έχει απορροφηθεί κατάλληλα στην σύγχρονη έννομη τάξη, παρά ταύτα έκριναν ότι δεν θα πρέπει να καταργηθεί διότι είναι ένας θεσμός που διέπει επί μακρά σειρά ετών το αγγλοσαξονικό δίκαιο και μπορεί σε ορισμένες περιπτώσεις να προστατεύσει τους συμβαλλόμενους από καταχρηστικές συμπεριφορές κυρίως όταν

⁹⁵ Βλ. Α. Ν. Χατζή, Η Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου των Συμβάσεων, Στο παράδειγμα της ποινικής ρήτρας, ΑΚ 409), Επεξεργασμένη μορφή διάλεξης στο Πανεπιστήμιο της Βιέννης (Σεπτέμβριος 2001), στο Οικονομικό τμήμα του Πανεπιστημίου Αθηνών (Μάρτιος 2002), και στην Ένωση Αστικολόγων (Οκτώβριος 2003), Digesta, τευχ. Γ, 2003,σελ. 335 επ. και S. Vitkus, Penalty Clauses Within Different Legal Systems, Mykolas Romeris University of Lithuania, Social Transformations in Contemporary Society, 2013. Διαθέσιμο στο σύνδεσμο: <http://stics.mruni.eu/wp-content/uploads/2013/06/153-162.pdf>.

τα μέρη μίας σύμβασης έχουν «άνιση διαπραγματευτική δύναμη» και υπάρχει ο κίνδυνος υπέρμετρης βλάβης της μίας πλευράς.⁹⁶

Στο σημείο αυτό αντιλαμβανόμαστε ότι το αγγλοσαξονικό δίκαιο, για την τυχόν εφαρμογή μίας ποινικής ρήτρας, εξετάζει, μεταξύ άλλων, και την θέση των μερών, όπως και στην περίπτωση του ελληνικού δικαίου.

Επίσης, σε επίπεδο Common Law έχει καταστεί σαφές ότι θα πρέπει να εξετάζεται *in concreto* και ανεξάρτητα από τυχόν συμβατικές ρήτρες η πραγματική φύση και η ουσία της κάθε συναλλαγής όταν προκειμένου να αποφανθούν εάν θα εφαρμοστεί ή όχι ποινική ρήτρα. Για το λόγο αυτό θα πρέπει να γίνεται σαφής διαχωρισμός μεταξύ των κύριων και των δευτερευουσών συμβατικών υποχρεώσεων και η ποινική ρήτρα να διατυπώνεται με τέτοιο τρόπο ώστε να μην μπορεί να θεωρηθεί άκυρη ή μη εκτελεστή.

Μερικά παραδείγματα πιθανών προβληματικών διατάξεων σε ό,τι αφορά την ποινική ρήτρα του αγγλοσαξονικού δικαίου είναι:

- Οι ρήτρες «κακής αποχώρησης» σε εταιρικές συμφωνίες, οι οποίες μπορεί να προβλέπονται είτε στο καταστατικό της εταιρείας είτε σε αποφάσεις των μετόχων, χρησιμοποιούνται κατά κύριο λόγο για την εκκαθάριση μετοχών και ενδέχεται να είναι ποινικές ρήτρες που απαιτούν από τους αποχωρούντες υπαλλήλους να παραχωρήσουν τις μετοχές τους για μικρότερη αξία από την τιμή της αγοράς.
- Οι διατάξεις αθέτησης υποχρεώσεων σε κοινοπρακτικές συμβάσεις πετρελαίου και φυσικού αερίου, όπως ρήτρες κατάπτωσης, οι οποίες προβλέπουν ότι ένα εκ των συμβαλλομένων μερών της κοινοπραξίας, το οποίο δεν εκπληρώνει τις συμβατικές του υποχρεώσεις λόγω αδυναμίας ρευστοποίησης ή παροχής ασφάλειας, οφείλει να μεταβιβάσει το μερίδιό του στην κοινοπραξία στο μη υπερήμερο μέρος χωρίς δικαίωμα αποζημίωσης.

⁹⁶ Βλ. D. Crosse, T. Momeni, Practical implications of penalty clauses in English Law, *Out – Law Justice*, 18/07/2018. Διαθέσιμο στο σύνδεσμο: <https://www.pinsentmasons.com/out-law/guides/practical-implications-penalty-clauses-english-law>.

- Οι ρήτρες τόκων υπερημερίας στις δανειακές συμβάσεις, όπου χρεώνεται σημαντικά υψηλότερο επιτόκιο από αυτό που θα ήταν πληρωτέο εάν όλα τα ποσά της οφειλής καταβάλλονταν εγκαίρως.⁹⁷

Προκειμένου λοιπόν να αποφευχθούν τυχόν αυθαιρεσίες, οι δικαστές του Common Law διατηρούν ένα αρκετά υψηλό επίπεδο διακριτικής ευχέρειας όσον αφορά την εφαρμογή των ποινικών ρητρών προς εξασφάλιση των δικαιωμάτων όλων των συμβαλλομένων μερών.⁹⁸

Αυτή η διακριτική ευχέρεια που διατηρούν οι δικαστές και η σχετικά σπάνια εφαρμογή των ποινικών ρητρών στο Αγγλοσαξονικό δίκαιο, ωστόσο, καθιστά μη αποτελεσματική την ύπαρξή τους ως νομικού θεσμού ή τουλάχιστον πολύ λιγότερο αποτελεσματική από οικονομικής πλευράς.⁹⁹

4.2 Γαλλικό Δίκαιο

Η ποινική ρήτρα όπως την γνωρίζουμε από τις διατάξεις του Αστικού Κώδικα εμφανίζεται και στην γαλλική έννομη τάξη παρουσιάζοντας μεγάλες ομοιότητες, αλλά και κάποιες σημαντικές διαφοροποιήσεις.

Η clause penal (ποινική ρήτρα) του γαλλικού ιδιωτικού δικαίου ορίζεται ως η συμφωνία με την οποία οι συμβαλλόμενοι προσδιορίζουν εκ των προτέρων το διαφέρον της αποζημίωσης (domages – interets), το οποίο οφείλει να καταβάλει ο οφειλέτης σε περίπτωση καθυστέρησης ή μη εκπλήρωσης της παροχής. Στην περίπτωση της ποινικής ρήτρας του γαλλικού δικαίου τα μέρη εκτιμούν εκ των

⁹⁷ Βλ. D. Crosse, T. Momeni, Practical implications of penalty clauses in English Law, Out – Law Justice, 18/07/2018. Διαθέσιμο στο σύνδεσμο:

<https://www.pinsentmasons.com/out-law/guides/practical-implications-penalty-clauses-english-law>.

⁹⁸ Βλ. S. Vitkus, Penalty Clauses Within Different Legal Systems, Mykolas Romeris University of Lithuania, Social Transformations in Contemporary Society, 2013. Διαθέσιμο στο σύνδεσμο:

<http://stics.mruni.eu/wp-content/uploads/2013/06/153-162.pdf>.

⁹⁹ Βλ. Α. Ν. Χατζή, Η Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου των Συμβάσεων, Στο παράδειγμα της ποινικής ρήτρας, ΑΚ 409), Επεξεργασμένη μορφή διάλεξης στο Πανεπιστήμιο της Βιέννης (σεπτέμβριος 2001), στο Οικονομικό τμήμα του Πανεπιστημίου Αθηνών (Μάρτιος 2002), και στην Ένωση Αστικολόγων (Οκτώβριος 2003), Digesta, τευχ. Γ, 2003,σελ. 335 επ. και S. Vitkus, Penalty Clauses Within Different Legal Systems, Mykolas Romeris University of Lithuania, Social Transformations in Contemporary Society, 2013. Διαθέσιμο στο σύνδεσμο:

<http://stics.mruni.eu/wp-content/uploads/2013/06/153-162.pdf>.

προτέρων τις ζημίες που οφείλονται από τον οφειλέτη σε περίπτωση ολικής ή μερικής μη εκτέλεσης ή καθυστερημένης εκτέλεσης της σύμβασης.¹⁰⁰

Η ποινική ρήτρα ορίζεται ως η διάταξη «με την οποία τα μέρη καθορίζουν, κατ' αποκοπή και εκ των προτέρων, την αποζημίωση που θα επιφέρει η μη εκπλήρωση της συμβατικής υποχρέωσης». Ορίζοντας ποινική ρήτρα, οι συμβαλλόμενοι επιδιώκουν να προβλέψουν τις δυσχέρειες που σχετίζονται με τη δικαστική εκτίμηση των ζημιών σε περίπτωση ολικής, μερικής ή εκπρόθεσμης μη εκπλήρωσης συμβατικής υποχρέωσης. Επομένως, μια τέτοια εκτίμηση μπορεί να είναι χαμηλότερη από το ποσό της ζημίας που πραγματικά υπέστη ο δανειστής. Υπάρχει επίσης η δυνατότητα να προβλέπεται μεγαλύτερη αποζημίωση από την ζημία που ενδέχεται να προκληθεί με στόχο να ασκηθεί πίεση στον οφειλέτη να ανταποκριθεί στις συμβατικές του υποχρεώσεις και δεσμεύσεις.

Ο γαλλικός αστικός κώδικας αναφέρεται στις ποινικές ρήτρες στο αρ. 1231-5¹⁰¹, σύμφωνα με το οποίο «όταν η σύμβαση ορίζει ότι όποιος δεν την εκτελέσει θα πληρώσει ένα ορισμένο ποσό ως αποζημίωση και τόκους, δεν μπορεί να επιδικαστεί στο άλλο μέρος μεγαλύτερο ή μικρότερο ποσό. Ωστόσο, ο δικαστής μπορεί, ακόμη και αυτεπάγγελτα, να μετριάσει ή να αυξήσει την ποινή που έχει συμφωνηθεί με αυτόν τον τρόπο, εάν είναι εμφανώς υπερβολικά υψηλή ή υπερβολικά χαμηλή. Όταν η δέσμευση έχει εκτελεστεί εν μέρει, η συμφωνηθείσα ποινή μπορεί να μειωθεί ακόμη και από τον δικαστή αυτόματα, ανάλογα με τον τόκο που έχει εξασφαλίσει η μερική απόδοση για τον πιστωτή, με την επιφύλαξη της αίτησης της προηγούμενης παραγράφου. Οποιαδήποτε διάταξη αντίθετη με τις δύο προηγούμενες παραγράφους θεωρείται άγραφη. Εκτός από την οριστική μη εκπλήρωση, η ποινή επιβάλλεται μόνο όταν ο οφειλέτης τίθεται σε αθέτηση».¹⁰²

¹⁰⁰ Βλ. A. Bamde, La Clause Penal: regime juridique, 14/11/2019, Διαθέσιμο στο σύνδεσμο: <https://aurelienbamde.com/2019/11/14/la-clause-penale-regime-juridique/>.

¹⁰¹ Code Civil, Dernière modification: 2022-02-23, Edition : 2022-02-23. Διαθέσιμο στο σύνδεσμο: <https://codes.droit.org/PDF/Code%20civil.pdf>.

¹⁰² *“Lorsque le contrat stipule que celui qui manquera de l'exécuter paiera une certaine somme à titre de dommages et intérêts, il ne peut être alloué à l'autre partie une somme plus forte ni moindre. Néanmoins, le juge peut, même d'office, modérer ou augmenter la pénalité ainsi convenue si elle est manifestement excessive ou dérisoire. Lorsque l'engagement a été exécuté en partie, la pénalité convenue peut être diminuée par le juge, même d'office, à proportion de l'intérêt que l'exécution partielle a procuré au créancier, sans préjudice de l'application de l'alinéa précédent. Toute stipulation contraire aux deux alinéas précédents est réputée non écrite. Sauf inexécution définitive, la pénalité n'est encourue que lorsque le débiteur est mis en demeure.”*

Οι απόψεις δίστανται ως προς τη φύση της ποινικής ρήτρας του γαλλικού δικαίου. Για ορισμένους, πρόκειται για μια συμβατική ιδιωτική ποινή (μονιστική θεωρία). Οι υποστηρικτές αυτής της άποψης τη δικαιολογούν υποστηρίζοντας, καταρχάς, ότι η κύρια λειτουργία της ποινικής ρήτρας είναι να υποχρεώσει τον οφειλέτη να εκπληρώσει τις υποχρεώσεις του. Το δεύτερο – αποφασιστικό – επιχείρημα που προβάλλουν οι υποστηρικτές της κατασταλτικής θέσης συνίσταται στο ότι η μη εκπλήρωση μιας συμβατικής υποχρέωσης αρκεί για να ενεργοποιήσει την εφαρμογή της ποινικής ρήτρας.¹⁰³

Κατά άλλους, η ποινική ρήτρα είναι, στην πραγματικότητα, μόνο ρήτρα αποζημίωσης. Το κύριο επιχείρημα που προβάλλεται βασίζεται στο πρώην άρθρο 1229 CC που προβλέπει ότι «η ποινική ρήτρα είναι η αποζημίωση για τις ζημίες που υφίσταται ο πιστωτής από τη μη εκπλήρωση της κύριας υποχρέωσης».

Η πλειοψηφία των συγγραφέων υποστηρίζει την δυϊστική θεωρία, ότι δηλαδή η clause penal όπως ορίζεται στο γαλλικό δίκαιο έχει διττή λειτουργία κατασταλτική και αποκαταστατική ή αλλιώς βρίσκεται στη μέση μεταξύ των δύο αυτών λειτουργιών. Πρόκειται δηλαδή τόσο για ποινή ιδιωτικού χαρακτήρα όσο και για προκαθορισμένη αποζημίωση. Για να δικαιολογηθεί αυτή η θέση, υποστηρίζεται ότι, εφόσον το ποσό που καθορίζεται με συμφωνία από τα μέρη μπορεί να είναι χαμηλότερο ή μεγαλύτερο από τη ζημία που υπέστη ο πιστωτής, η ποινική ρήτρα θα ήταν παρόμοια, μερικές φορές με ρήτρα περιορισμού ευθύνης, μερικές φορές με ιδιωτική πρόταση. Εξ ου και η υβριδική φύση του εν λόγω θεσμού. Ο Denis Mazeaud μάλιστα τονίζει ότι «όταν έχει προκληθεί ζημία από την παράνομη μη εκτέλεση που αποδίδεται στον οφειλέτη, η ποινή παρεμπιπτόντως λειτουργεί ως επανόρθωση».¹⁰⁴

Από τη διάταξη περί ποινικής ρήτρας του γαλλικού ποινικού κώδικα συνάγεται το συμπέρασμα ότι η ποινική ρήτρα είναι πάγιας φύσης, υπό την έννοια ότι, σε περίπτωση μη εκπλήρωσης των όρων της κύριας σύμβασης, η ρήτρα λειτουργεί ως αποζημίωση ανεξάρτητα από το ύψος της ζημίας που υπέστη ο πιστωτής. Αυτό

¹⁰³ Βλ. D. Mazeaud, *La notion de clause pénale*, LGDJ, coll. « bibliothèque de droit privé », 1992, n°495, p. 287 et s. και Y. M. Laithier, *Droit des Contrats et Economie*, Université de Reims, Cours No 1. Διαθέσιμο στον ιστότοπο: [https://www.fondation-droitcontinental.org/fr/wp-content/uploads/2013/12/yves-marie-laithier - droit des contrats et economie.pdf](https://www.fondation-droitcontinental.org/fr/wp-content/uploads/2013/12/yves-marie-laithier-droit-des-contrats-et-economie.pdf). Τελευταία επίσκεψη στον ιστότοπο την 24/02/2022.

¹⁰⁴ Βλ. A. Bamde, *La Clause Penal: regime juridique*, 14/11/2019, Διαθέσιμο στο σύνδεσμο: <https://aurelienbamde.com/2019/11/14/la-clause-penale-regime-juridique/>.

αποτελεί πρόκληση για τα συμβαλλόμενα μέρη να ορίσουν ένα ποσό ποινής - αποζημίωσης το οποίο, αφενός, δεν θα είναι πιθανό να αναθεωρηθεί από τον δικαστή, επειδή είναι υπερβολικό, αφετέρου, θα είναι αρκετά υψηλό ώστε να αντιστοιχεί στην τυχόν ζημία επιδιώκει να καλύψει.¹⁰⁵

Μία εκ των διαφορών που εντοπίζονται ανάμεσα στην ποινική ρήτρα του ελληνικού αστικού δικαίου και στην clause penale του γαλλικού είναι η ίδια η συμβατική της περιβολή. Στην περίπτωση του ελληνικού δικαίου δεν γίνεται προϋπολογισμός της πιθανής ζημίας που θα επέλθει από την μη εκπλήρωση της κύριας σύμβασης προκειμένου να προσδιοριστεί το ύψος της ποινής προκαταβολικά. Άλλωστε, δεν απαιτείται καν ύπαρξη ζημίας του δανειστή για την κατάπτωση της ποινικής ρήτρας. Αντίθετα, στη γαλλική έννομη τάξη, γίνεται προκαταβολικά υπολογισμός της τυχόν ζημίας προκειμένου να προκαθοριστεί η clause penale με αποτέλεσμα να έχει πιο έντονο αποζημιωτικό χαρακτήρα, ενώ η ποινική ρήτρα έχει κυρίως χαρακτήρα διασφάλισης της εκπλήρωσης των όρων της σύμβασης. Και στις δύο περιπτώσεις, η ποινική ρήτρα μπορεί να συνίσταται σε οποιουδήποτε είδους παροχή, αλλά επί του πρακτέου πρόκειται ως επί το πλείστον για χρηματική ποινή.¹⁰⁶

Επίσης, σημαντική διαφορά ανάμεσα στην ποινική ρήτρα και την clause penale είναι ο όρος του διαφέροντος. Η clause penale καταπίπτει – αν μπορούμε να χρησιμοποιήσουμε αναλογικά αυτόν τον όρο – όταν υπάρχει διαφέρον και υποχρέωση αποζημίωσης. Σε περίπτωση μη εκπλήρωσης της παροχής μάλιστα, ο δανειστής δεν υποχρεούται να διεκδικήσει μόνο την ποινική ρήτρα, αλλά μπορεί, εάν το επιθυμεί, διεκδικήσει με κάθε νόμιμο μέσο την εκπλήρωση της αρχικής παροχής.

Στη γαλλική έννομη τάξη, όπως και στην ελληνική, υπάρχει πρόβλεψη και για το ζήτημα της υπέρμετρης ποινικής ρήτρας, η οποία μπορεί να μειωθεί κατά την κρίση του δικαστηρίου. Αξιοσημείωτο δε είναι το γεγονός ότι στον γαλλικό αστικό κώδικα υπάρχει πρόβλεψη και για αύξηση του ύψους της ποινικής ρήτρας από τον δικαστή εάν αυτό κρίνεται δίκαιο και σκόπιμο για την συναλλαγή, πρόβλεψη που, όπως προαναφέραμε, δεν υπάρχει το ελληνικό δίκαιο.

¹⁰⁵ Βλ. A. Bamde, La Clause Penal: regime juridique, 14/11/2019, Διαθέσιμο στο σύνδεσμο: <https://aurelienbamde.com/2019/11/14/la-clause-penale-regime-juridique/>.

¹⁰⁶ Βλ. Α.Ι. Καρύδα, Η Ποινική Ρήτρα, το υπέρμετρο αυτής και η συνομολόγησή της στις συνηθέστερες μορφές συμβάσεων, Διπλωματική Εργασία, Ε.Κ.Π.Α., Τμήμα Νομικής, ΠΜΣ Αστικού Δικαίου, επιβλ. Π. Παπαρσενίου, Ι. Κονδύλλη, Ε. Πούλου, Αθήνα, 2013, σελ. 76 επ.

Τέλος, το ύψος της ποινικής ρήτηρας στο πλαίσιο του γαλλικού δικαίου εξετάζεται σε σύγκριση με ένα σταθερό σημείο αναφοράς το οποίο είναι η ζημία του δανειστή. Αντίθετα, στην ελληνική έννομη τάξη, εξετάζονται πολλοί παράγοντες. Επομένως, στο γαλλικό δίκαιο η ποινική ρήτρα επηρεάζεται μόνο από οικονομικούς παράγοντες και όχι από άλλους πρακτικούς ή κοινωνικούς παράγοντες.

Οι οικονομικές πτυχές της clause penale είναι ένα ζήτημα που έχει απασχολήσει αρκετά τους θεωρητικούς του γαλλικού δικαίου, οι οποίοι αναφέρουν ότι είναι μεγάλης σημασίας η σύνδεση της clause penale με την ζημία που έχει υποστεί ο δανειστής προκειμένου να καθοριστεί το ύψος της ποινής – αποζημίωσης.¹⁰⁷

Κλείνοντας, να αναφέρουμε ότι, η clause penale χρησιμοποιείται κυρίως στις συμβάσεις έργου προκειμένου να αναγκαστεί ο κατασκευαστής – συνθηθέστερα πρόκειται για κατασκευάστρια εταιρεία – να παραδώσει ολοκληρωμένο το έργο μέσα στις προβλεπόμενες προθεσμίες.¹⁰⁸

4.3 Ιταλικό Δίκαιο

Σύμφωνα με το αρ. 1382 του ιταλικού αστικού κώδικα¹⁰⁹ «Η ρήτρα, με την οποία συμφωνείται ότι, σε περίπτωση μη εκτέλεσης ή καθυστέρησης στην εκτέλεση, ένα από τα συμβαλλόμενα μέρη υποχρεούται να εκτελέσει συγκεκριμένη υπηρεσία, έχει ως αποτέλεσμα τον περιορισμό της αποζημίωσης στην υποσχεθείσα απόδοση, εάν δεν έχει συμφωνηθεί αποζημίωση για περαιτέρω ζημιά. Η ποινή οφείλεται ανεξάρτητα από την απόδειξη της ζημιάς».¹¹⁰

¹⁰⁷ Βλ. S. Souam, Clause Penale et dommages – interets incitatifs : Une analyse economique, HAL, open science, 2007. Διαθέσιμο στο σύνδεσμο:
<https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-00128518/document>.

¹⁰⁸ Βλ. Y. M. Laithier, Droit des Contrats et Economie, Universite de Reims, Cours No 1. Διαθέσιμο στον ιστότοπο:
https://www.fondation-droitcontinental.org/fr/wp-content/uploads/2013/12/yves-marie-laithier_-_droit_des_contrats_et_economie.pdf. Τελευταία επίσκεψη στον ιστότοπο την 24/02/2022.

¹⁰⁹ Βλ. Il Codice Civile Italiano , Libro Quatro: Delle Obligazioni, art. 1382. Διαθέσιμος στο σύνδεσμο:
http://www.jus.unitn.it/cardoza/Obiter_Dictum/codciv/Lib4.htm.

¹¹⁰ «La clausola, con cui si conviene che, in caso d'inadempimento o di ritardo nell'adempimento (1218), uno dei contraenti è tenuto a una determinata prestazione, ha l'effetto di limitare il risarcimento alla prestazione promessa, se non è stata convenuta la risarcibilità del danno ulteriore (1223). La penale è dovuta indipendentemente dalla prova del danno.»

Στην περίπτωση της ιταλικής νομοθεσίας, προβλέπεται ρητά ότι ο οφειλέτης, σε περίπτωση με εκπλήρωσης των συμβατικών του υποχρεώσεων μπορεί είτε να καταβάλει κάποιο χρηματικό ποσό είτε να εκτελέσει άλλες υπηρεσίες. Η τελευταία αυτή δυνατότητα δεν προβλέπεται στις άλλες έννομες τάξεις που έχουμε εξετάσει ούτε και στην ελληνική χωρίς αυτό να σημαίνει ότι αποκλείεται μία τέτοια περίπτωση. Δεδομένου ότι υπάρχει αυτή η ρητή πρόβλεψη στον ιταλικό κώδικα κρίνεται ότι δεν είναι υποχρεωτικό ούτε και απαραίτητο να απαιτηθεί η παροχή συγκεκριμένης οικονομικής αποζημίωσης από τον οφειλέτη. Άλλωστε, η διάταξη κάνει λόγο για απόδοση εν γένει.¹¹¹

Σύμφωνα με την κρατούσα άποψη στην ιταλική θεωρία και νομολογία, οι λειτουργίες της ποινικής ρήτρας είναι πολλαπλές και επομένως έχουν αντισταθμιστικό και κυρωτικό χαρακτήρα και εξαρτώνται τόσο από το αντικείμενο της συμφωνίας, όσο και από τη δυνατότητα καταβολής της περαιτέρω αποζημίωσης από την πλευρά του οφειλέτη.¹¹² Στην ιταλική έννομη τάξη, δηλαδή, η ποινική ρήτρα έχει τριπλό χαρακτήρα. Έχει χαρακτήρα εξασφαλιστικό, καθώς ενισχύει τη θέση του δανειστή και την πιθανότητα συμμόρφωσης του οφειλέτη, έχει χαρακτήρα τιμωρητικό, εφόσον λειτουργεί ως τιμωρία για τον υπερήμερο οφειλέτη, αλλά και χαρακτήρα αποζημιωτικό εφόσον προβλέπει την αποζημίωση του δανειστή σε περίπτωση υπερημερίας. Η ποινική ρήτρα εφαρμόζεται, όπως και στην ελληνική έννομη τάξη, ακόμα και όταν δεν υπάρχει ζημία του δανειστή, αρκεί να αποδειχθεί ότι υπάρχει υπερημερία ως προς την εκπλήρωση της παροχής από υπαιτιότητα του οφειλέτη.¹¹³

¹¹¹ Βλ. P. Franceschetti, Clausola Penale, *Altalex*, 31/05/2016. Διαθέσιμο στο σύνδεσμο: <https://www.altalex.com/documents/altalexpedia/2016/05/24/clausola-penale>.

¹¹² Βλ. M. Sacchi, Forfait e determinazioni convenzionali del danno risarcibile, *Altalex*, 19/11/2012, Διαθέσιμο στο σύνδεσμο: https://www.altalex.com/documents/news/2012/11/19/forfait-e-determinazioni-convenzionali-del-danno-risarcibile#_Toc341105831.

¹¹³ Βλ. A. Ruggiero, Le Clausole Penali nel Diritto del Lavoro, Università degli studi di Roma "Tor Vergata", Facoltà di Giurisprudenza, Dottora di Ricerca in Autonomia Individuale e Collectiva, επιβλ. A. Vallebona, 2009/2010. Διαθέσιμη στον σύνδεσμο: https://art.torvergata.it/retrieve/handle/2108/1439/8062/LE%20CLAUSOLE%20PENALI%20NEL%20DIRITTO%20DEL%20LAVORO_def.pdf και M. Sacchi, Forfait e determinazioni convenzionali del danno risarcibile, *Altalex*, 19/11/2012, Διαθέσιμο στο σύνδεσμο: https://www.altalex.com/documents/news/2012/11/19/forfait-e-determinazioni-convenzionali-del-danno-risarcibile#_Toc341105831.

Τέλος, στον ιταλικό αστικό κώδικα, όπως και στον ελληνικό προβλέπεται η δυνατότητα μείωσης της ποινικής ρήτρας από τον δικαστή εάν κριθεί προδήλως υπερβολική ή εάν έχει προηγηθεί μερική εκπλήρωση της οφειλόμενης παροχής από την πλευρά του οφειλέτη.¹¹⁴

¹¹⁴ Βλ. A. Ruggiero, *Le Clausole Penali nel Diritto del Lavoro*, Università degli studi di Roma "Tor Vergata", Facoltà di Giurisprudenza, Dottora di Ricerca in Autonomia Individuale e Collectiva, επιβλ. A. Vallebona, 2009/2010. Διαθέσιμη στον σύνδεσμο: https://art.torvergata.it/retrieve/handle/2108/1439/8062/LE%20CLAUSOLE%20PENALI%20NEL%20DIRITTO%20DEL%20LAVORO_def.pdf και M. Sacchi, *Forfait e determinazioni convenzionali del danno risarcibile*, Altalex, 19/11/2012, Διαθέσιμο στο σύνδεσμο: https://www.altalex.com/documents/news/2012/11/19/forfait-e-determinazioni-convenzionali-del-danno-risarcibile#_Toc341105831.

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Η ποινική ρήτρα είναι ένας ισχυρός θεσμός του ιδιωτικού δικαίου, οποίος συναντάται ήδη σε νομοθετήματα των βυζαντινών και των μεσαιωνικών χρόνων και στην σύγχρονη νομοθεσία των ευρωπαϊκών χωρών. Έχοντας μελετήσει τον θεσμό της ποινικής ρήτρας στο ελληνικό, το γαλλικό, το ιταλικό και το αγγλοσαξονικό δίκαιο, παρατηρούμε ότι διατυπώνονται παρόμοιες θεωρίες όσον αφορά την λειτουργία της. Για ορισμένους, η ποινική ρήτρα έχει αμιγώς εξασφαλιστικό χαρακτήρα, για άλλους αμιγώς τιμωρητικό και για άλλους αποζημιωτικό. Κατά τη γνώμη της γράφουσας, η ποινική ρήτρα έχει σύνθετο χαρακτήρα και λειτουργεί τόσο εξασφαλιστικά, εφόσον ενισχύει την θέση του δανειστή και διασφαλίζει τα συμφέροντά του από την εκπλήρωση της παροχής, όσο και τιμωρητικά και αποζημιωτικά, εφόσον η ποινή που επιβάλλεται στον υπερήμερο οφειλέτη αποτελεί μιν τιμωρία για την πλημμέλειά του, αλλά και αποζημίωση για την τυχόν ζημία του δανειστή από την συγκεκριμένη πλημμέλεια.

Από την ανάλυση που προηγήθηκε και από την εξέταση της ελληνικής νομολογίας προκύπτει σαφώς ότι η ποινική ρήτρα έχει κατά κύριο λόγο οικονομική λειτουργία. Η διασφάλιση των δικαιωμάτων του δανειστή αποτιμάται οικονομικά και σχετίζεται συχνά με τα τυχόν διαφυγόντα κέρδη σε περίπτωση μη εκπλήρωσης των όρων της σύμβασης από την πλευρά του οφειλέτη. Επίσης, η επιβολή της ποινής στον οφειλέτη γίνεται σήμερα κατά κύριο λόγο υπό μορφή χρηματικού προστίμου παρόλο που δεν προβλέπεται ρητά κάτι τέτοιο στο νόμο. Ωστόσο, παρατηρείται ότι τις περισσότερες φορές που συμφωνείται μία ποινική ρήτρα μεταξύ των μερών, ορίζεται συγκεκριμένο χρηματικό τίμημα σε περίπτωση μη εκπλήρωσης της παροχής. Η ζημία δηλαδή που θα υποστεί ο οφειλέτης σε περίπτωση υπερημερίας είναι συνήθως συγκεκριμένη και του δίνει τη δυνατότητα να εξετάσει εάν τον συμφέρει να υπαναχωρήσει από τη σύμβαση εάν αδυνατεί να εκπληρώσει τους όρους της. Αυτή η οικονομική πτυχή της ποινικής ρήτρας δίνει σημαντική ώθηση στις συναλλαγές γιατί δίνει την δυνατότητα στα μέρη μίας σύμβασης να εφαρμόσουν την ελεύθερη βούλησή τους, αλλά, μεταξύ άλλων λειτουργεί εξασφαλιστικά για τον ελεύθερο και υγιή ανταγωνισμό καθώς παρέχει τη δυνατότητα σε μικρότερης εμβέλειας επαγγελματίες να προσφέρουν τις υπηρεσίες τους με αξιοπιστία μέσω της εφαρμογής ποινικών ρητρών και να

προσελκύσουν πελάτες παρά τις υψηλότερες τιμές τους σε σύγκριση με μεγάλες εταιρείες. Αυτή η λειτουργία της ρήτρας είναι ιδιαίτερα σημαντική για τις εργολαβικές συμβάσεις. Επίσης, στο πλαίσιο προστασίας του ανταγωνισμού, η ποινική ρήτρα μπορεί να λειτουργήσει εξασφαλιστικά στις συμβάσεις εργασίας δεσμεύοντας τον εργαζόμενο σε πίστη και εχεμύθεια για το διάστημα ισχύος της σύμβασης, αλλά και για ορισμένο χρονικό διάστημα μετά τη λήξη αυτής. Τέλος, η οικονομική λειτουργία της ποινικής ρήτρας διαφαίνεται και στην περίπτωση της αποζημιωτικής της λειτουργίας, η οποία μπορεί να επαναφέρει στον δανειστή την ζημία που τυχόν υπέστη και η οποία ήταν εις χρήμα αποτιμητή.

Η οικονομική λειτουργία της ποινικής ρήτρας, όπως άλλωστε και πολλών άλλων θεσμών του δικαίου, γίνεται ευχερέστερα κατανοητή μέσα από την Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου, η οποία πρεσβεύει ότι όλοι οι θεσμοί και οι ανθρώπινες συνδιαλλαγές διέπονται από οικονομικούς όρους και κινητοποιούνται από οικονομικά κίνητρα. Αυτή η θεώρηση, που ξεκίνησε από το Πανεπιστήμιο του Σικάγο και απέκτησε στην πορεία σημαντικούς υποστηρικτές, είναι πραγματικά ιδιάζουσας σημασίας για την διαχείριση των ζητημάτων που αφορούν την ποινική ρήτρα και την εφαρμογή της τόσο στο ελληνικό όσο και εν γένει στο ευρωπαϊκό δίκαιο. Με βάση την Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου μπορεί να εξετασθεί και το ζήτημα της υπέρμετρης ποινικής ρήτρας, η οποία θα πρέπει να εξετάζεται πάντα σε συνάρτηση με οικονομικούς παράγοντες που αφορούν την δυσβάσταχτη επιβάρυνση του οφειλέτη σε περίπτωση κατάπτωσής της καθώς και την δυσανάλογη ζημία του δανειστή σε περίπτωση μη κατάπτωσής της.

Μέσα από το παράδειγμα της ποινικής ρήτρας, όπως αναλύθηκε στην παρούσα εργασία και κατόπιν εξέτασης της ελληνικής νομολογίας μπορούμε να καταλήξουμε με ασφάλεια στο συμπέρασμα πως οι θεσμοί του δικαίου μπορούν και θα πρέπει να προσεγγίζονται και μέσω της οικονομικής ανάλυσης καθώς οι οικονομικοί παράγοντες πολύ συχνά καθορίζουν τις αποφάσεις των ιδιωτών και τις μεταξύ τους συμφωνίες. Σε επίπεδο ιδιωτικού δικαίου και δεδομένου ότι οι σχεδόν όλες οι πτυχές της καθημερινής ζωής αποτιμώνται εις χρήμα, αυτή η προσέγγιση είναι επιβεβλημένη για την καταλληλότερη και αποτελεσματικότερη εφαρμογή του δικαίου μέσα από τις αρχές της δικαιοσύνης και της αναλογικότητας.

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

Α. Ελληνική Βιβλιογραφία

1. Π. Αγαλλόπουλου, Βασικές Έννοιες Αστικού Δικαίου, εκδ. Σάκκουλα Α.Ε., β' έκδοση, Αθήνα – Κομοτηνή, 2011.
2. Α. Γαζή, Γενικά Αρχαί του Αστικού Δικαίου, τευχ. Β': Αι Δικαιοπραξίαι, Αθήνα 1973.
3. Α. Γεωργιάδη, Ενοχικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος, εκδ. Σάκκουλα, 2007.
4. Α. Γεωργιάδη, Μ. Σταθόπουλου, Αστικός Κώδικας ΙΙ, Γενικό Ενοχικό, εκδ. Αφοι Π. Σάκκουλα, Αθήνα, 1979.
5. Χ. Θέμελη, Ο προσδιορισμός της ποινικής ρήτρας από τον δικαστή, Αρμ. 39, σελ. 929 επ.
6. Α.Ι. Καρύδα, Η Ποινική Ρήτρα, το υπέρμετρο αυτής και η συνομολόγησή της στις συνηθέστερες μορφές συμβάσεων, Διπλωματική Εργασία, Ε.Κ.Π.Α., Τμήμα Νομικής, ΠΜΣ Αστικού Δικαίου, επιβλ. Π. Παπαρσενίου, Ι. Κονδύλλη, Ε. Πούλου, Αθήνα, 2013.
7. Ι. Κουκιάδη, Εργατικό Δίκαιο, Ατομικές Εργασιακές Σχέσεις και το Δίκαιο της Ευελιξίας της Εργασίας, εκδ. Σάκκουλα, Στ' έκδοση, Αθήνα – Θεσσαλονίκη 2012.
8. Σ. Κοτρώνη, Η γερμανική νομική επίδραση στο ελληνικό αστικό δίκαιο κατά την εποχή της βασιλείας του Όθωνα: Υποδοχή και μετεξέλιξη, Online-Compendium των ελληνογερμανικών διασταυρώσεων, Τελευταία ενημέρωση 04/03/2021, <https://comdeg.eu/el/compendium/essay/102080/>.
9. Γ. Λεβέντη, Συλλογικό Εργατικό Δίκαιο, εκδ. Δελτίου Εργατικής Νομοθεσίας, 2^η έκδοση, Αθήνα 2007.
10. Σπ. Λιώση, Η αξίωση από την ποινική ρήτρα και η σχέση της με τις αξιώσεις εκπλήρωσης και αποζημίωσης, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993.
11. Μητσόπουλου, Γνωμοδότηση, ΝοΒ 23.
12. Γ. Μουστάκα, Η έννοια της ποινικής ρήτρας και της κατ' αποκοπή αποζημίωσης σε συγκριτική επισκόπηση, Αγγλικό, Γαλλικό, Γερμανικό και

- Ελληνικό Δίκαιο, Διπλωματική Εργασία, ΠΜΣ Αστικού Δικαίου Νομικής Ε.Κ.Π.Α., επιβλ. Μ. Σταθόπουλος, Μ. Αυγουστιανάκης, Αθήνα 2006.
13. Γ. Μπαλή, Ενοχικόν Δίκαιον, Γενικό Μέρος, Γ' έκδοση 1960.
 14. Νομικό Εγκυκλοπαιδικό Λεξικό Σάκκουλα, 1998.
 15. Ξηρού, Υπέρμετρος Ποινική Ρήτρα, ΝΔικ 3, 235.
 16. Γ. Α. Πετρόπουλου, Ιστορία και Εισηγήσεις του Ρωμαϊκού Δικαίου ως Εισαγωγή εις το Ισχύον εν Ελλάδι Αστικόν Δίκαιον, εκδ. Το Νομικόν Νικ. Α. Σάκκουλα, Αθήνα 1955.
 17. Α. Πολυδώρου, Ποινική Ρήτρα κατ' άρθρο 404 ΑΚ – Είδη ποινής – Ο Παρεπόμενος χαρακτήρας της γνήσιας ποινικής ρήτρας – Κατάπτωση της ποινής ακόμη και χωρίς ζημία, 04/09/2020.
 18. Π. Ρέππα, Υπαγωγή ή μη σε φόρο προστιθέμενης αξίας της ποινικής ρήτρας, που ασφαλίζει συναλλαγή, η οποία εμπίπτει στο καθεστώς του φόρου αυτού, ως αντικείμενο του εν λόγω φόρου, Δελτίο Φορολογικής Νομοθεσίας, τ. 64.
 19. Ι. Σόντη, ΕρμΑΚ Εις. Αρ. 404 αρ. 17.
 20. Ι. Σ. Σπυριδάκη, Εγχειρίδιο Αστικού Δικαίου 1, Γενικές Αρχές, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, β' έκδοση, Αθήνα – Κομοτηνή 2004.
 21. Ι. Σ. Σπυριδάκη, Εγχειρίδιο Αστικού Δικαίου 2/α, Ενοχικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, δ' έκδοση, Αθήνα – Κομοτηνή 2012.
 22. Μ. Σταθόπουλου, Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, εκδ. Σάκκουλα Α.Ε., Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2004.
 23. Π. Φίλιου, Ενοχικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος, εκδ. Αντ. Σάκκουλα, 4^η έκδοση, Αθήνα Κομοτηνή, 2007.
 24. Α. Χατζή, Το Θεώρημα του Coase και η Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου, στο Π. Καλαμπούκα – Γιαννοπούλου (επιμ.), Ο ρόλος της δικαιοσύνης στην άσκηση της επιχειρηματικής δραστηριότητας, 2^ο Πανελλήνιο Επιστημονικό Συνέδριο Νομικής Τεκμηρίωσης Κοινωνικοοικονομικών Θεμάτων, Καβάλα 8 – 9 Απριλίου 2011, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, 2012.
 25. Α. Ν. Χατζή, Η Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου των Συμβάσεων, Στο παράδειγμα της ποινικής ρήτρας, ΑΚ 409), Επεξεργασμένη μορφή διάλεξης στο Πανεπιστήμιο της Βιέννης (Σεπτέμβριος 2001), στο Οικονομικό τμήμα του Πανεπιστημίου Αθηνών (Μάρτιος 2002), και στην Ένωση Αστικολόγων (Οκτώβριος 2003), Digesta, τευχ. Γ, 2003.

Β. Ξένη Βιβλιογραφία

1. Aaron Director, Founder of the field of Law and Economics, The University of Chicago, News Office, 13/09/2004,
<https://www-news.uchicago.edu/releases/04/040913.director.shtml>.
2. A. Bamde, La Clause Penal: regime juridique, 14/11/2019, Διαθέσιμο στο σύνδεσμο:
<https://aurelienbamde.com/2019/11/14/la-clause-penale-regime-juridique/>.
3. Code Civil, Dernière modification: 2022-02-23, Edition : 2022-02-23. Διαθέσιμος στο σύνδεσμο:
<https://codes.droit.org/PDF/Code%20civil.pdf>.
5. Il Codice Civile Italiano , Libro Quatro: Delle Obligazioni, art. 1382. Διαθέσιμος στο σύνδεσμο:
http://www.jus.unitn.it/cardozo/Obiter_Dictum/codciv/Lib4.htm.
6. D. Crosse, T. Momeni, Practical implications of penalty clauses in English Law, Out – Law Justice, 18/07/2018. Διαθέσιμο στο σύνδεσμο:
<https://www.pinsentmasons.com/out-law/guides/practical-implicationspenalty-clauses-english-law>.
7. D. Deroussin, Le Projet de Code des Obligations et de Contrats franco-italien de 1927: chant du cygne de la culture juridique latine?, Clio Themis, Revue electronique d’histoire du droit, Histoires des cultures juridiques, 2/2019,
<https://dx.doi.org/10.35562/cliiothemis.1795>.
8. P. Franceschetti, Clausola Penale, Altalex, 31/05/2016. Διαθέσιμο στο σύνδεσμο:
<https://www.altalex.com/documents/altalexpedia/2016/05/24/clausola-penale>.
9. Y. M. Laithier, Droit des Contrats et Economie, Universite de Reims, Cours No 1. Διαθέσιμο στον ιστότοπο:
<https://www.fondationdroitcontinental.org/fr/wpcontent/uploads/2013/12/yves-marie-laithier-droit-des-contrats-et-conomie.pdf>.
10. D. Mazeaud, *La notion de clause pénale*, LGDJ, coll. « bibliothèque de droit privé », 1992, n°495, p. 287 et s.
11. St. G. Medema, R. O. Zerbe Jr, The Coase Theorem, Encyclopedia of Law and Economics, 0730, σελ. 836 επ.

12. R. Nelson, Comments on a Paper by Posner, University of Pennsylvania Law Review, 127(4), 1979, σελ. 949 επ.
13. R. A. Posner, Economic Analysis of Law, Aspen Case Book Series, εκδ. Wolters Kluwer, Law and Business, ninth edition, 2014.
14. M. Sacchi, Forfait e determinazioni convenzionali del danno risarcibile, Altalex, 19/11/2012, Διαθέσιμο στο σύνδεσμο:
https://www.altalex.com/documents/news/2012/11/19/forfait-edeterminazioni-convenzionali-del-danno-risarcibile#_Toc341105831.
15. S. Souam, Clause Penale et dommages – interets incitatifs : Une analyse economique, HAL, open science, 2007. Διαθέσιμο στο σύνδεσμο:
<https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-00128518/document>.
16. S. Vitkus, Penalty Clauses Within Different Legal Systems, Mykolas Romeris University of Lithouania, Social Transformations in Contemporary Society, 2013. Διαθέσιμο στο σύνδεσμο:
<http://stics.mruni.eu/wp-content/uploads/2013/06/153-162.pdf>.

Γ. Αποφάσεις Νομολογίας

1. ΑΠ 147/1961 (Γ Πολιτικό Τμήμα)
2. ΑΠ 254/1997
3. ΑΠ 605/2010
4. ΑΠ 1090/2011
5. ΑΠ 981/2018
6. ΑΠ 845/2019 (Α2 Πολιτικό Τμήμα)
7. ΑΠ 928/2019 (Α1 Πολιτικό Τμήμα)
8. ΑΠ 1184/2019
9. ΑΠ 692/2020
10. ΑΠ 572/2020
11. ΑΠ 597/2020
12. ΕφΑθ 81/2018
13. ΕφΑθ 432/2021
14. ΕφΠειρ 351/2020
15. ΕφΘεσς 953/2019

Οι ως άνω αποφάσεις έχουν ανακτηθεί από την ιστοσελίδα ΝΟΜΟΣ.