

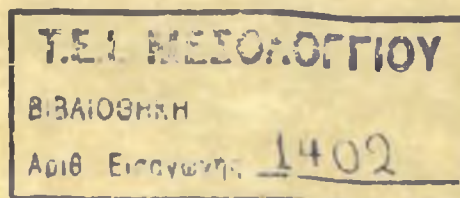
ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΚΟ ΕΚΠΑΙΔΕΥΤΙΚΟ ΙΔΡΥΜΑ ΜΕΣΣΟΛΟΓΓΙΟΥ
ΣΧΟΛΗ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ & ΟΙΚΟΝΟΜΙΑΣ
ΤΜΗΜΑ ΛΟΓΙΣΤΙΚΗΣ



Π Τ Υ Χ Ι Α Κ Η Ε Ρ Γ Α Σ Ι Α

Η μεταβολή της εξαρτημένης σύμβασης εργασίας από ορισμένου
χρόνου σε αορίστου

ΝΤΕΜΑ ΧΡ. ΕΥΑΓΓΕΛΙΑ
ΟΡΦΑΝΙΔΟΥ ΑΝ. ΜΑΡΙΑ



ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΚΟ ΕΚΠΑΙΔΕΥΤΙΚΟ ΙΔΡΥΜΑ ΜΕΣΟΛΟΓΓΙΟΥ
ΣΧΟΛΗ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ & ΟΙΚΟΝΟΜΙΑΣ
ΤΜΗΜΑ ΛΟΓΙΣΤΙΚΗΣ



Π Τ Υ Χ Ι Α Κ Η Ε Ρ Γ Α Σ Ι Α

Η μεταβολή της εξαρτημένης σύμβασης εργασίας από ορισμένου
χρόνου σε αορίστου

ΝΤΕΜΑ ΧΡ. ΕΥΑΓΓΕΛΙΑ
ΟΡΦΑΝΙΔΟΥ ΑΝ. ΜΑΡΙΑ

Μ Ε Σ Ο Λ Ο Γ Γ Ι 2 0 0 8

ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΚΟ ΕΚΠΑΙΔΕΥΤΙΚΟ ΙΔΡΥΜΑ ΜΕΣΟΛΟΓΓΙΟΥ
ΣΧΟΛΗ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ & ΟΙΚΟΝΟΜΙΑΣ
ΤΜΗΜΑ ΛΟΓΙΣΤΙΚΗΣ

Π Τ Υ Χ Ι Α Κ Η Ε Ρ Γ Α Σ Ι Α

Η μεταβολή της εξαρτημένης σύμβασης εργασίας από ορισμένου
χρόνου σε αορίστου

(υποβλήθηκε για έγκριση τον Ιανουάριο 2008)

ΝΤΕΜΑ ΧΡ. ΕΥΑΓΓΕΛΙΑ (Α.Μ. 11631)

ΟΡΦΑΝΙΔΟΥ ΑΝ. ΜΑΡΙΑ (Α.Μ. 11597)

ΠΡΟΛΟΓΟΣ.....	6
ΕΙΣΑΓΩΓΗ.....	7
ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ.....	8
I. Σύμβαση.....	8
1. Έννοια.....	8
II. Είδη σύμβασης.....	8
III. Κατάρτιση σύμβασης εργασίας.....	10
IV. Κατάρτιση εργασίας - Υπόδειγμα.....	11
V. Υπόδειγμα σύμβασης εργασίας αορίστου χρόνου.....	12
VI. Υπόδειγμα σύμβασης εργασίας ορισμένου χρόνου.....	12
VII. Υπογραφή συμβάσεως εργασίας.....	13
VIII. Συγγενείς σχέσεις εργασίας – Διάκριση από τις συμβάσεις εξαρτημένης εργασίας.....	14
IX. Διαφορετικές συμβάσεις.....	15
X. Μεταβολή των όρων της σχέσεως εργασίας.....	16
XI. Μονομερής βλαπτική μεταβολή.....	17
1. Μονομερής βλαπτική μεταβολή από τον εργοδότη ειδικότερα.....	18
α) Ο κανόνας.....	18
β) Προϋπόθεση εφαρμογής.....	18
γ) Συνέπειες.....	20
ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ.....	21
I. Γενικά.....	21
II. Σύμβαση ορισμένου χρόνου.....	23
1. Ορισμένη διάρκεια ημερολογιακά καθορισμένη.....	24
2. Ορισμένη διάρκεια συναγόμενη από το είδος και το σκοπό της εργασίας.....	25
III. Παράταση σύμβασης εργασίας ορισμένου χρόνου.....	29
IV. Σύμβαση αορίστου χρόνου.....	33
V. Σύμβαση με διαλυτική αίρεση.....	33
VI. Σύμβαση με όριο ηλικίας.....	36
VII. Καθορισμός ανώτατης διάρκειας – Σύμβαση με όριο ηλικίας και δικαίωμα του εργοδότη να καταγγείλει τη σύμβαση πριν από τη συμπλήρωση του ορίου ηλικίας.....	37
VIII. Καθορισμός ελάχιστης διάρκειας.....	40
IX. Σύμβαση εργασίας που η διάρκειά της ορίζεται για ολόκληρη τη ζωή ενός προσώπου ή υπερβαίνει την πενταετία.....	40
ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ.....	42
I. Δικαιολογητικός λόγος και λειτουργία της έκτακτης καταγγελίας.....	42
II. Πεδίο εφαρμογής της ΑΚ 672.....	44
III. Η καταγγελία για σπουδαίο λόγο (ΑΚ 672) ως αντικείμενο συμβατικών ρυθμίσεων – Αποκλεισμός, περιορισμός και διεύρυνση του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας.....	46

1.	Αποκλεισμός ή περιορισμός του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας	46
2.	Η διεύρυνση του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας	50
	α) Η θέση της νομολογίας	50
	β) Κριτική	53
IV.	Ο σπουδαίος λόγος ως προϋπόθεση του κύρους της έκτακτης καταγγελίας	56
1.	Μέθοδοι νομοθετικής ρύθμισης της έκτακτης καταγγελίας	56
2.	Η έννοια του σπουδαίου λόγου – Γενικά χαρακτηριστικά	59
	α) Απόλυτοι και σχετικοί λόγοι	59
	β) Λόγοι αντικειμενικοί και κίνητρα της καταγγελίας	62
	γ) Δυσμενείς επιδράσεις στην εργασιακή σχέση – Αρνητική πρόγνωση	63
	δ) Υπαιτιότητα	70
	ε) Χρόνος εμφάνισης του σπουδαίου λόγου	71
	στ) Στάθμιση συμφερόντων	72
V.	Κατευθυντήριες αρχές για τον εγγύτερο προσδιορισμό της έννοιας του σπουδαίου λόγου	74
	74	
1.	Γενικές παρατηρήσεις	74
2.	Η αρχή της αναλογικότητας - Η έκτακτη καταγγελία ως <i>ultima ratio</i>	80
3.	Συνέπειες από την αξιολόγηση της έκτακτης καταγγελίας ως έσχατου μέσου	84
	1. Η προειδοποίηση ως ηπιότερο από την καταγγελία μέτρο	84
	α) Έννοια, θεμελίωση και λειτουργία	84
	β) Πότε η προειδοποίηση δεν είναι αναγκαία	90
	2. Οι πειθαρχικές ποινές ως ηπιότερο μέτρο	94
	3. Τροποποίηση των όρων εργασίας - Μετάθεση	101
4.	Η αρχή της ίσης μεταχείρισης	102
5.	Επικλήση περισσότερων λόγων καταγγελίας	105
	α) Μεμονωμένη και συνολική εκτίμηση	106
	β) Συνεκτίμηση λόγων που αποσβέστηκαν ή "ατόνησαν"	106
6.	Η υπολειπόμενη διάρκεια της σύμβασης – Σχέση λόγου καταγγελίας και διάρκειας της σύμβασης	108
VI.	Περιπτωσιολογία	110
1.	Σπουδαίοι λόγοι για τον εργοδότη	110
	α) Λόγοι που αφορούν τη συμπεριφορά ή το πρόσωπο του εργαζόμενου	111
	1. Παράβαση της υποχρέωσης για παροχή της συμφωνημένης εργασίας	111
	2. Παράβαση παρεπόμενων υποχρεώσεων	114
	3. Συμμετοχή σε παράνομη απεργία	118
	4. Η εκτός υπηρεσίας συμπεριφορά	120
	5. Ασθένεια του εργαζόμενου	124
	6. «Εξαναγκασμένη» καταγγελία	127
	7. Καταγγελία λόγω υποψίας	128
	8. Συνταξιοδότηση	132
	β) Λόγοι που αφορούν το πρόσωπο του καταγγέλλοντος εργοδότη	132
2.	Σπουδαίοι λόγοι για τον εργαζόμενο	136
VII.	Η άσκηση του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας	137
1.	Δήλωση καταγγελίας	137
2.	Τήρηση προθεσμίας	138
3.	Αναφορά του σπουδαίου λόγου	139
4.	Ακρόαση του καταγγελλομένου	140
VIII.	Συνέπειες καταγγελίας	140
1.	Καταγγελία χωρίς σπουδαίο λόγο από τον εργαζόμενο	141
2.	Καταγγελία χωρίς σπουδαίο λόγο από τον εργοδότη	141

α) μισθοί υπερημερίας.....	141
β) Αξίωση για πραγματική απασχόληση	142
γ) Χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης.....	142
3. Αποζημίωση λόγω παράβασης της σύμβασης.....	142
4. Αξιώσεις αποζημίωσης κατά τα άρθρα 673 και 674 ΑΚ.....	143
IX. Προθεσμία προσβολής του κύρους της καταγγελίας.....	151
X. Απώλεια του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας.....	151
1. Παραίτηση – συγγνώμη.....	151
2. Αποδυνάμωση.....	152
ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΕΤΑΡΤΟ	157
I. Νομοθετικές βάσεις των περιορισμών στην ελευθερία σύναψης συμβάσεων ορισμένου χρόνου.....	157
1. Άρθρο 8 παρ. 3 ν. 2112/1920.....	157
2. Άρθρο 281 ΑΚ.....	158
II. Συμβάσεις εργασίας ορισμένου χρόνου και Σύνταγμα.....	161
III. Οδηγία 99/70 ΕΚ.....	163
IV. Η συγκεκριμένη διάρκεια της σύμβασης ως αντικείμενο δικαστικού ελέγχου	166
V. Διαδοχικές συμβάσεις ορισμένου χρόνου – Μετατροπή σύμβασης αορίστου χρόνου σε ορισμένου χρόνου.....	168
VI. Συνέπειες ακυρότητας του όρου για την ορισμένη διάρκεια.....	169
VII. Συστηματική κατάταξη των λόγων που δικαιολογούν την ορισμένη διάρκεια.....	171
1. Συμβάσεις ορισμένου χρόνου προς το συμφέρον του εργοδότη.....	172
α) Εκτέλεση εργασιών, οι οποίες από τη φύση ή το σκοπό τους είναι χρονικά περιορισμένες.....	172
1. Έκτακτες και παροδικές ανάγκες της επιχείρησης σε εργατικό προσωπικό.....	172
2. Ανάγκες της επιχείρησης σε εργατικό προσωπικό, που επαναλαμβάνονται περιοδικά	174
2α. Εποχιακή απασχόληση.....	174
2β. Υποχρέωση επαναπρόσληψης εργαζομένων σε επιχειρήσεις εποχιακής λειτουργίας	175
i. Ξενοδοχειακές επιχειρήσεις εποχιακής λειτουργίας.....	176
ii. Τουριστικά και επισιτιστικά καταστήματα εποχιακής λειτουργίας.....	181
iii. Επιχειρήσεις Τουριστικών Λεωφορείων.....	181
2γ. Λοιπές περιπτώσεις.....	182
β) Ορισμένη διάρκεια επιβαλλόμενη από τις ιδιαίτερες συνθήκες λειτουργίας της επιχείρησης - Η αβεβαιότητα για το μέλλον της επιχείρησης ως δικαιολογητικός λόγος για τη σύναψη αλληπάλληλων συμβάσεων ορισμένου χρόνου.....	183
γ) Συμβάσεις ορισμένου χρόνου με τους συνεργάτες εκπομπών και προγράμματος των ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών σταθμών	186
δ) Συμβάσεις ορισμένου χρόνου με καλλιτέχνες	188
2. Συμβάσεις ορισμένου χρόνου προς το συμφέρον του εργαζομένου	188
VIII. Σύμβαση ορισμένου χρόνου επιβαλλόμενη από το νόμο ή από κανονισμό που έχει ισχύ νόμου	190
IX. Συμβάσεις εργασίας έκτακτου προσωπικού Δημοσίου, ΟΤΑ και λοιπών Ν.Π.Δ.Δ.	194
X. Συμβάσεις εργασίας με αλλοδαπούς.....	197

<i>XI. Έκλειψη του λόγου που δικαιολογεί την ορισμένη διάρκεια.....</i>	<i>198</i>
<i>XII. Συνομολόγηση ορισμένης διάρκειας ως προς έναν ή περισσότερους όρους εργασίας...</i>	<i>201</i>
<i>XIII. Δικονομικά.....</i>	<i>202</i>
1. <i>Βάρος απόδειξης.....</i>	<i>202</i>
2. <i>Προσωρινή προστασία.....</i>	<i>203</i>
3. <i>Αναιρετικός έλεγχος.....</i>	<i>204</i>
ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΕΜΠΤΟ.....	205
ΕΠΙΛΟΓΟΣ.....	208
ΣΥΝΤΜΗΣΕΙΣ.....	210
ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ.....	211

ΠΡΟΛΟΓΟΣ

Η πτυχιακή αυτή εργασία έχει ως θέμα την μεταβολή της εξαρτημένης σύμβασης εργασίας ορισμένου χρόνου σε αορίστου. Στο πρώτο κεφάλαιο θα αναφερθούμε στη σύμβαση εργασίας και στα είδη της, στην συνέχεια θα μιλήσουμε για την διάρκειά της, η οποία ως διαρκής ενοχική σχέση μπορεί να συναχθεί είτε για ορισμένο είτε για αόριστο χρόνο. Κατόπιν θα ασχοληθούμε με την καταγγελία της σύμβασης εργασίας ορισμένου χρόνου για σπουδαίο λόγο. Επίσης επικεντρωνόμαστε στους περιορισμούς της σύναψης συμβάσεων ορισμένου χρόνου και κλείνουμε με τη λύση της σύμβασης με αντίθετη συμφωνία.

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Εργασία είναι κάθε απασχόληση του ανθρώπου, κάθε μορφή δραστηριότητας με κάποιο σκοπό. Νομικά σκοπός της εργασίας μπορεί να είναι οποιοδήποτε, αρκεί να είναι θεμιτός, δηλαδή όχι παράνομος ή ανήθικος. Το είδος της εργασίας είναι αδιάφορο μπορεί να είναι πνευματική ή σωματική, να συνίσταται σε ενέργεια θετική ή σε απλή παρουσία σ' ένα τόπο. Γενικά μπορεί να έχει οποιαδήποτε μορφή. Ακόμα και η ακινησία (λ.χ. η απασχόληση μοντέλου) ή ο ύπνος (όπως ο φύλακας που κοιμάται σ' εργαστήριο) αποτελούν εργασία με τη νομική έννοια, γιατί και η συγκεκριμένη στάση ή κατάσταση του ανθρώπου έχει αξία, και είναι παροχή σ' αυτόν που προσφέρεται.

Επίσης η ετοιμότητα για παροχή εργασίας, η δέσμευση δηλαδή του χρόνου του εργαζομένου χωρίς εγρήγορση των πνευματικών ή σωματικών δυνάμεων του, μπορεί να είναι αντικείμενο σχέσεως εργασίας, οπότε νομικά εξομοιώνεται με την εργασία, διαρρυθμίζεται όμως ειδικότερα.

Η εργασία είναι αντικείμενο της εργασιακής σχέσεως ως ενέργεια ορισμένης μορφής ανεξάρτητα από το αποτέλεσμα της, γι' αυτό και μετριέται κυρίως με το χρόνο. Οι οικονομολόγοι μάλιστα, που ασχολούνται με την κοστολόγηση ή τη μέτρηση της παραγωγικότητας της εργασίας, χρησιμοποιούν τους τεχνοκρατικούς όρους ανθρωπόωρα, ανθρωποημέρα.

Από τις διακρίσεις της εργασίας ιδιαίτερα σημαντική είναι η διάκριση της σε εξαρτημένη και ανεξάρτητη, γιατί στο εργατικό δίκαιο υπάγεται μόνο η σχέση παροχής εξαρτημένης εργασίας προϋπόθεση δηλαδή για την εφαρμογή του εργατικού δικαίου είναι η ύπαρξη εξαρτημένης εργασίας.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ

I. Σύμβαση

1. Έννοια

Η έννοια της ατομικής συμβάσεως εργασίας δίδεται από το άρθρο 648 §1 Α.Κ.«Δια της συμβάσεως εργασίας ο μιν εκμισθωτής, (μισθωτός, εργαζόμενος) υποχρεούται να παρέχει ορισμένου ή αορίστου χρόνου την εργασία αυτού στον μισθωτή (εργοδότη), ο οποίος να καταβάλει τον συμφωνηθέντα μισθό».

Με τον όρο σύμβαση εργασίας εννοούμε κυρίως την αρχική σύμβαση προσλήψεως, που ιδρύει τη σχέση εργασίας. Σύμβαση εργασίας όμως, ρυθμιστική αυτής της σχέσεως, είναι και κάθε άλλη μεταγενέστερη συμφωνία, που τροποποιεί η συμπληρώνει την αρχική.

Η σύμβαση εργασίας είναι αμφοτεροβαρής διαρκής ενοχική σύμβαση του ιδιωτικού δικαίου.

II. Είδη σύμβασης

Όταν συμφωνείται ρητά ή σιωπηρά ορισμένο χρονικό σημείο λήξης της εργασίας τότε έχουμε σύμβαση εργασίας ορισμένου χρόνου. Σε αυτή μπορεί να συμφωνηθεί ορισμένη διάρκεια χρόνου εργασίας (π.χ. 8 μήνες, 1 έτος κλπ) ή ότι θα διαρκέσει μέχρι την επέλευση ορισμένου γεγονότος ή προκύπτει προφανώς η διάρκεια αυτή από το είδος και τη φύση της εργασίας για την οποία έχει προσληφθεί ο μισθωτός π.χ. συμβάσεις εποχιακής εργασίας ή για την εκτέλεση συγκεκριμένης εργασίας. Παράδειγμα: ξενοδοχοϋπάλληλοι, οδηγοί τουριστικών λεωφορείων, υπάλληλοι σε τουριστικά καταστήματα. Σε όλα τα παραπάνω παραδείγματα είναι προφανές ότι ακόμη και εάν δεν έχει καθορισθεί ο χρόνος της σύμβασης, αυτή θα λήξει με το τέλος της τουριστικής περιόδου. Όταν η χρονική διάρκεια της σύμβασης εργασίας δεν

καθορίζεται αλλά ούτε συνάγεται από το είδος και το σκοπό της, έχουμε σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου. Παράδειγμα: Υπάλληλοι τράπεζας, γραφείου, εργοστασίου κλπ , στη σύμβαση των οποίων δεν έχει καθορισθεί χρόνος λήξης της. Διαφορές: Η σύμβαση ορισμένου χρόνου παύει αυτοδικαίως όταν λήξει ο χρόνος ή τελειώσει η εκτέλεση του έργου για το οποίο συμφωνήθηκε , χωρίς να απαιτείται καταγγελία της και καταβολή αποζημίωσης. Η σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου λήγει μόνο με καταγγελία από τον εργοδότη ή το μισθωτό, οποτεδήποτε, και αφού καταβληθεί βέβαια η νόμιμη αποζημίωση.

Αν στη σύμβαση ορισμένης χρονικής διάρκειας ή στον κανονισμό της επιχείρησης υπάρχει όρος , σύμφωνα με τον οποίο μπορεί αυτή να λύεται με καταγγελία από τον εργοδότη οποτεδήποτε και προτού να λήξει ο συμφωνημένος χρόνος, τότε θεωρείται σαν σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου. Τίθεται εδώ το εξής ερώτημα. Αφού όπως αναφέρουμε η σύμβαση ορισμένου χρόνου δεν λήγει οποτεδήποτε με καταγγελία, τι γίνεται σε περίπτωση που ανακύψει κάποιο πρόβλημα κατά τη διάρκειά της; Είμαστε υποχρεωμένοι να ανεχθούμε τη συνέχισή της, ακόμη και με προβλήματα; Η απάντηση είναι η εξής: Υπάρχει δυνατότητα καταγγελίας και της σύμβασης ορισμένου χρόνου, αλλά μόνο για σπουδαίο λόγο, δηλαδή για κάθε περιστατικό που κατά την καλή πίστη συντελεί ώστε να μην είναι πια ανεκτή η διατήρηση της σύμβασης έως το χρόνο λήξης της. Παράδειγμα : Υπαίτια κακή συμπεριφορά του εργοδότη ή του εργαζόμενου (ύβρεις, μη πληρωμή μισθού, κακή συνεργασία κλπ.) ή αναίτιοι λόγοι (καταστροφή της επιχείρησης, βαριά ασθένεια κλπ.). Αν συνεχίζεται η παραμονή του μισθωτού στην εργασία και μετά τη λήξη της σύμβασης ορισμένου χρόνου, και εξακολουθήσει να εργάζεται για ικανό διάστημα και όχι για λίγες μέρες, χωρίς εναντίωση του εργοδότη αλλά με τη συγκατάθεσή του , μετατρέπεται αυτή σε σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου . Για την ανωτέρω σιωπηρή ανανέωση της σύμβασης απαιτείται , όχι μόνο να παρέχεται η εργασία χωρίς εναντίωση του εργοδότη, αλλά και με τους ίδιους όρους . Εάν όμως παρέχεται με διαφορετικούς όρους και γίνεται αποδεκτή από τον εργοδότη , τότε πρόκειται για νέα σύμβαση εργασίας. Σημαντικό είναι να αναφερθεί ότι σύμφωνα με τη

Νομολογία ανεξάρτητα από το τι ονομασία έχουν δώσει τα μέρη σε μία σύμβαση, τα Δικαστήρια είναι αρμόδια να κρίνουν για το είδος αυτής, εκτιμώντας τα πραγματικά περιστατικά. Παράδειγμα: (που αποτελεί και συχνή πραγματικότητα) Εάν μεταξύ ενός εργοδότη (επιχείρηση ή ένα ΝΠΔΔ) έχουν καταρτισθεί για συνεχόμενα έτη συμβάσεις ορισμένου χρόνου ή έργου με εργαζόμενους, που εξυπηρετούν όμως τις ίδιες, πάγιες και διαρκείς ανάγκες του εργοδότη, σε ενδεχόμενη προσφυγή των εργαζομένων στα Αρμόδια Δικαστήρια, αυτά αφού εξετάσουν τα πραγματικά περιστατικά μπορούν να κρίνουν ότι οι αλληπάλληλες αυτές συμβάσεις υποκρύπτουν σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου και υπάρχει από την πλευρά του εργοδότη καταστρατήγηση σχετικών διατάξεων του ελληνικού και ευρωπαϊκού δικαίου που προστατεύουν τον εργαζόμενο και να αναγνωρίσουν τις συμβάσεις αυτές ως εξ αρχής συμβάσεις αορίστου χρόνου.

III. Κατάρτιση σύμβασης εργασίας

Ο κανόνας για την κατάρτιση της σύμβασης εργασίας ορισμένου ή αορίστου χρόνου είναι ότι συνάπτεται ελεύθερα μεταξύ των συμβαλλομένων και άτυπα , με μόνη τη σύμπτωση της βούλησης των μερών. Επομένως δεν απαιτείται η τήρηση ορισμένου τύπου για την εγκυρότητά της, δηλαδή δεν απαιτείται γραπτή συμφωνία και υπογραφή αυτής , από τα συμβαλλόμενα μέρη, και είναι δυνατόν να καταρτισθεί ρητώς ή σιωπηρώς , προφορικά ή γραπτά . Κρίνεται όμως σκόπιμο και στην πράξη συνηθίζεται να καταρτίζεται γραπτά , για να αποφεύγονται διενέξεις και άσκοποι δικαστικοί αγώνες. Εξαίρεση στα παραπάνω αποτελεί η κατάρτιση σύμβαση εργασίας με το Δημόσιο ή Ν.Π.Δ.Δ. καθώς και όταν πρόκειται για μερική απασχόληση, όπου είναι απαραίτητος ο " έγγραφος τύπος ". Άλλες εξαιρέσεις από τον παραπάνω κανόνα είναι δυνατόν να καθιερωθούν μόνο με νόμο ή άλλη πράξη που έχει ισχύ νόμου , τις διατάξεις των οποίων δεν μπορεί να τροποποιήσει η ιδιωτική βούληση.

Η μορφή και το περιεχόμενο της σύμβασης εργασίας απόκειται στη βούληση των μερών, αρκεί να μην παραβαίνουν το νόμο ή τα χρηστά ήθη, γιατί τότε η σύμβαση θεωρείται άκυρη. Μετά την κατάρτιση της σύμβασης εργασίας ο εργοδότης πρέπει να απευθυνθεί στον ΟΑΕΔ της περιοχής του, για την τακτοποίηση της γενόμενης πρόσληψης του μισθωτού μέσα σε 8 ημέρες από την επομένη της πρόσληψης ή 30 ημέρες για νεοϊδρυόμενες επιχειρήσεις για τους 3 πρώτους μήνες από την ίδρυσή τους. Η εμπρόθεσμη υποβολή της αναγγελίας πρόσληψης μισθωτού από τον εργοδότη έχει σαν συνέπεια να καταστεί έγκυρη η γενόμενη πρόσληψη και να αποφευχθεί ο κίνδυνος ποινικών και χρηματικών κυρώσεων που προβλέπονται για την παράβαση αυτή από το νόμο. Σε περίπτωση που ο προσληφθείς δεν έχει βιβλιάριο ασφαλείας οφείλει ο εργοδότης να προβεί σε αναγγελία και απογραφή του στο μητρώο ασφαλισμένων στο οικείο υποκατάστημα του ΙΚΑ, και να τον αναγράψει στα μισθολόγιά του για να αποφύγει τις επιζήμιες σε βάρος του κυρώσεις.

IV. Κατάρτιση εργασίας - Υπόδειγμα

Η σύμβαση εργασίας είτε είναι ορισμένου είτε αορίστου χρόνου, σ υ ν ά π τ ε τ α ι ε λ ε ύ θ ε ρ α μεταξύ των συμβαλλομένων (εργοδότη - μισθωτού) και α τ ύ π ω ς με μόνη τη σύμπτωση της βούλησης των μερών. Κατά την κατάρτιση της σύμβασης εργασίας δεν απαιτείται, κατά κανόνα, η τήρηση ορισμένου τύπου για την εγκυρότητα αυτής, δηλαδή δεν απαιτείται γραπτή συμφωνία και υπογραφή αυτής από τα συμβαλλόμενα μέρη. Επομένως είναι δυνατό να καταρτισθεί ρητώς ή σιωπηρώς, π ρ ο φ ο ρ ι κ ώ ς ή γ ρ α π τ ώ ς. Κρίνεται όμως σκόπιμο και στην πράξη συνηθίζεται να καταρτίζεται γραπτώς, για να αποφεύγονται διενέξεις και άσκοποι δικαστικοί αγώνες.

V. Υπόδειγμα σύμβασης εργασίας αορίστου χρόνου

Στο σήμερα την μεταξύ του που διατηρεί (επιχείρηση, γραφείο κλπ) στη, οδός και του κατοίκου..... συμφωνούνται τα εξής:

I.- Ο πρώτος από τους συμβαλλόμενους (εργοδότης), προσλαμβάνει το δεύτερο συμβαλλόμενο (μισθωτό) στην επιχείρησή του ως (υπάλληλο, εργάτη κλπ), για να απασχολείται ως (λογιστής, ταμίας, πωλητής κλπ).

II.- Η πρόσληψη γίνεται για **αόριστο χρόνο**, οι δε αποδοχές του για τη νόμιμη απασχόλησή του καθορίζονται σε δραχμές (μηνιαίος μισθός ή ημερομίσθιο κλπ).

Το παρόν έγινε σε δύο αντίτυπα και ο καθένας από τους συμβαλλόμενους έλαβε από ένα αντίτυπο.

Οι Συμβαλλόμενοι

VI. Υπόδειγμα σύμβασης εργασίας ορισμένου χρόνου

Στο σήμερα την μεταξύ του που διατηρεί (επιχείρηση, γραφείο κλπ) στη, οδός και του κατοίκου..... συμφωνούνται τα εξής:

I.- Ο πρώτος από τους συμβαλλόμενους (εργοδότης), προσλαμβάνει το δεύτερο συμβαλλόμενο (μισθωτό) στην επιχείρησή του ως (υπάλληλο,

εργάτη κλπ), για να απασχολείται ως (λογιστής, ταμίας, πωλητής κλπ).

II.- Η πρόσληψη γίνεται για **ορισμένο χρονικό διάστημα**, δηλαδή από μέχρι Όταν λήξει η ανωτέρω ημερομηνία, η σύμβαση εργασίας θα θεωρείται ότι λύεται αυτοδικαίως, χωρίς οποιαδήποτε προειδοποίηση ή αποζημίωση (ή για την εκτέλεση του έργου μετά το πέρας του οποίου θα θεωρείται ότι λύεται αυτοδικαίως, χωρίς οποιαδήποτε προειδοποίηση ή αποζημίωση).

III.- Πριν από τη λήξη του ορισμένου χρονικού διαστήματος ή πριν από την εκτέλεση ή αποπεράτωση του ορισμένου έργου, η σύμβαση λύεται μόνο για σπουδαίο λόγο, σύμφωνα με το άρθρο 672 του Αστικού Κώδικα.

Το παρόν έγινε σε δύο αντίτυπα και ο καθένας από τους συμβαλλόμενους έλαβε από ένα αντίτυπο.

Οι Συμβαλλόμενοι

VII. Υπογραφή συμβάσεως εργασίας

Σύμβαση εργασίας είναι η συμφωνία, γραπτή ή προφορική, βάσει της οποίας ένα άτομο (υπάλληλος, εργάτης κλπ) που καλείται μισθωτός, αναλαμβάνει την υποχρέωση να παρέχει τις υπηρεσίες του για ορισμένο ή αόριστο χρόνο σ' ένα φυσικό ή νομικό πρόσωπο (εργοδότης), έναντι συμφωνημένου μηνιαίου μισθού ή ημερομισθίου.

Στη σύμβαση εργασίας, ο μεν εργοδότης είναι υποχρεωμένος να καταβάλει το μηνιαίο μισθό ή ημερομισθίο και να εκπληρώσει, βέβαια, και τις λοιπές υποχρεώσεις που απορρέουν από την κείμενη νομοθεσία, ο δε μισθωτός οφείλει να παρέχει τη συμφωνημένη εργασία με επιμέλεια, να συμμορφώνεται στις διατάξεις των νόμων, το περιεχόμενο της σύμβασης και να υπακούει στις εκάστοτε οδηγίες και εντολές του εργοδότη ή του νόμιμου εκπροσώπου του.

VIII. Συγγενείς σχέσεις εργασίας – Διάκριση από τις συμβάσεις εξαρτημένης εργασίας

Στον χώρο του δικαίου και στις καθημερινές συναλλαγές, ιδρύονται και υπάρχουν και τρίτες σχέσεις ιδιωτικού δικαίου, οι οποίες αν και έχουν ως αντικείμενο την παροχή εργασίας από ένα φυσικό πρόσωπο προς άλλο, εντούτοις δεν διέπονται από τους εργατικούς νόμους, αλλά από άλλες διατάξεις και κυρίως από εκείνες του Αστικού Κώδικος. Ο χαρακτηρισμός μιας σχέσεως που έχει ως αντικείμενο την παροχή εργασίας, ως συμβάσεως εργασίας ή ως άλλης συγγενούς σχέσεως δεν εξαρτάται από τον χαρακτηρισμό που δίνουν σ' αυτήν οι συμβαλλόμενοι ή οι μετέχοντες στην συμφωνία, αλλά από τις πραγματικές συνθήκες παροχής της εργασίας. Η διαπίστωση, αν σε μια σχέση εργασίας η παρερχομένη εργασία είναι «εξαρτημένη» ή όχι, δεν είναι πάντοτε εύκολη υπόθεση. Επί παραδείγματι, αν συμφωνήθηκε ότι, ο εργαζόμενος θα απασχοληθεί υπό καθεστώς συμβάσεως «έργου» και παρά ταύτα στην πραγματικότητα ο ανωτέρω απασχολείται υπό καθεστώς και συνθήκες «εξαρτήσεως», τότε υφίσταται de facto σχέση εργασίας και όχι σύμβαση έργου.

Όπως προαναφέρθηκε, η σχέση της «εξαρτημένης» εργασίας, δημιουργείται και ιδρύεται όταν ο εργαζόμενος, κατά την εκτέλεση της εργασίας του τελεί υπό την διεύθυνση και καθοδήγηση του εργοδότη (ή του αντιπροσώπου του), προς τον οποίο παρέχεται η εργασία του. Το γεγονός ότι, αρκετές φορές, ο εργαζόμενος αναπτύσσει πρωτοβουλία ως προς τον τρόπο των παρεχομένων υπηρεσιών του (όπου βέβαια αυτό απαιτείται από την φύση της εργασίας και την επαγγελματική ικανότητα του μισθωτού) δεν αναιρεί την σχέση της «εξαρτήσεως». Η οικονομική εξάρτηση του εργαζομένου από τον εργοδότη αποτελεί συνήθως χαρακτηριστικό στοιχείο της «εξαρτημένης» εργασίας, πλην όμως το κριτήριο αυτό, δεν είναι πάντοτε πιστικό. Και τούτο διότι, οικονομική εξάρτηση είναι δυνατό να υπάρξει και στις συμβάσεις παροχής ελευθέρων υπηρεσιών. Σταθερότερο κριτήριο φαίνεται πως είναι το κριτήριο της νομικής εξαρτήσεως του εργαζομένου από τον εργοδότη, γεγονός που οδηγεί στο συμπέρασμα ότι, η εργασία του μισθωτού παρέχεται κατά τους όρους διευθυντικού

δικαιώματος του εργοδότη, ήτοι πλαίσιο που διαμορφώνει και απεικονίζει την έννοια της εξαρτημένης εργασίας. Επικουρικά, για τον χαρακτηρισμό της σχέσεως ως εξαρτημένης, μπορεί να αντληθούν επιχειρήματα από τον τρόπο ασφαλίσεως του εργαζομένου (στο ΙΚΑ ή σε άλλο ασφαλιστικό φορέα) ή τον τρόπο αμοιβής και φορολογήσεως του και βεβαίως από τον νομοθέτη που χαρακτηρίζει την σχέση εργασίας ως «εξαρτημένη». Ενδεικτικά, αναφέρεται ως τέτοια περίπτωση εξαρτήσεως με επέμβαση του νομοθέτου, η σχέση εργασίας των αδειούχων ξεναγών (Ν.1545/85, αρθρ. 37), των τεχνικών κινηματογράφου (Ν.1597/86, αρθρ.53)κ.α.

ΙΧ. Διαφορετικές συμβάσεις

Στην καθημερινή ζωή καταρτίζονται διάφορες συμβάσεις που μοιάζουν με σύμβαση εξαρτημένης εργασίας. Κάθε φορά που έχουμε μία τέτοια σύμβαση θα πρέπει να εξετάζουμε εάν συντρέχουν τα δύο παραπάνω κριτήρια. Εάν δεν συντρέχουν, τότε πρόκειται για άλλου είδους σύμβαση και επομένως δεν εφαρμόζονται οι διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας. Σύμφωνα με το παραπάνω υπό Β παράδειγμα στην περίπτωση αυτή έχουμε σύμβαση παροχής ανεξάρτητων υπηρεσιών. Γενικά σε αυτή ο παρέχων τις υπηρεσίες του είναι ανεξάρτητος επαγγελματίας και προσφέρει την εργασία του έναντι αμοιβής στον πελάτη του, χωρίς να υπόκειται στον έλεγχο και την εποπτεία αυτού. Διατηρεί ελευθερία ενέργειας και δεν υποβάλλεται σε δέσμευση, όσον αφορά τον τρόπο, χρόνο και τόπο παροχής της εργασίας. Άλλα παραδείγματα: Δικηγόροι, εμπορικοί αντιπρόσωποι, ορισμένοι πλασιέ που αναπτύσσουν πρωτοβουλία με σκοπό τη διεύρυνση των πωλήσεων ενώ διατηρούν το δικαίωμα να ασχολούνται παράλληλα και με άλλες εργασίες. Θα πρέπει να προσέχουμε ότι και στις δύο συμβάσεις, δηλαδή εξαρτημένης εργασίας και ανεξάρτητων υπηρεσιών ενδέχεται να αναφερόμαστε στο ίδιο επάγγελμα, ήτοι λογιστής, πλασιέ, δικηγόρος, εντούτοις πρόκειται για διαφορετικό είδος σύμβασης. Σε περίπτωση που εργοδότης αναθέσει σε κάποιον την

εκτέλεση συγκεκριμένου έργου έναντι συμφωνημένης αμοιβής , αδιάφορα με το χρόνο εργασίας που θα χρειαστεί και χωρίς να υπάρχει μέχρι την περάτωση του έργου σχέση υπηρεσιακής εξάρτησης έχουμε σύμβαση μίσθωσης έργου. Μετά την παράδοση του έργου λήγει ο συμβατικός δεσμός. Την εργασία για την περάτωση του έργου ο εργολάβος είναι ελεύθερος να την εκτελέσει με οποιαδήποτε μέσα και πρόσωπα επιθυμεί. Παράδειγμα: Αναθέτουμε ως ιδιοκτήτες οικοπέδου - εργοδότες το έργο της εκτέλεσης των οικοδομικών εργασιών (μπετά, σοβάδες, πατώματα, ηλεκτρολογικά, υδραυλικές εγκαταστάσεις κλπ) σε διάφορους εργολάβους. Με καθένα από τους εργολάβους αυτούς συνάπτουμε σύμβαση έργου. Οι εργολάβοι αυτοί προσλαμβάνουν προσωπικό -δικό τους - για την εκτέλεση του έργου. Εδώ έχουμε σύμβαση παροχής εξαρτημένης εργασίας. Άλλες συμβάσεις που διακρίνονται από τη σύμβαση παροχής εξαρτημένης εργασίας είναι η Σύμβαση εταιρείας, η Σύμβαση εντολής, η Σύμβαση μεσιτείας η Σύμβαση αντιπροσωπείας, η Μίσθωση προσοδοφόρου πράγματος.

X. Μεταβολή των όρων της σχέσεως εργασίας

Καθώς η σχέση εργασίας εκτείνεται από χρόνο, είναι δυνατό κατά την διάρκεια της να δοκιμάζεται η λειτουργία της κατά τους όρους που είχαν συμφωνηθεί. Μεταβολές συνθηκών, γενικών ή ειδικότερων, ποικίλα περιστατικά, ειδικές ανάγκες, ακόμα και οι προσωπικές περιστάσεις των μερών δημιουργούν θέμα ή να τροποποιηθούν οι ισχύοντες όροι ή η σχέση εργασίας να λυθεί.

Η δυνατότητα μεταβολής των όρων της σχέσεως εργασίας κρίνεται ανάλογα με την προέλευσή τους. Έτσι, οι νόμιμοι όροι της τροποποιούνται με νόμο, οι όροι από συλλογική σύμβαση ή διαιτητική απόφαση με νεότερη συλλογική σύμβαση ή διαιτητική απόφαση, οι όροι της ατομικής συμβάσεως εργασίας με συναίνεση των μερών.

Οι τροποποιήσεις σύμφωνα με αυτήν την τάξη, με διατάξεις δηλαδή του ίδιου επιπέδου, είναι δυνατό να είναι όχι μόνο πιο ευνοϊκές αλλά και δυσμενέστερες για το

μισθωτό. Αντίθετα τροποποιήσεις όρων μιας πηγής με διατάξεις πηγής άλλης, κατώτερης τάξεως, όπου είναι δυνατό να γίνουν, πρέπει να εισάγουν πιο ευνοϊκή ρύθμιση για τους μισθωτούς.

XI. Μονομερής βλαπτική μεταβολή

Μονομερής μεταβολή των όρων της συμβάσεως εργασίας από τον εργοδότη δεν είναι δυνατή θεωρητικά μάλιστα, ούτε και με πλέον ευνοϊκή ρύθμιση για το μισθωτό. Η τύχη της συμβάσεως ανήκει στην κοινή βούληση των μερών. Εάν ο εργοδότης θέλει κάποια μεταβολή, δεν έχει άλλη διέξοδο παρά να την προτείνει στο μισθωτό για να πάρει τη συγκατάθεσή του.

Ωστόσο, μονομερείς μεταβολές από τον εργοδότη μέσα στα πλαίσια της νομικής ασκήσεως του διευθυντικού του δικαιώματος είναι δυνατές. Σε τέτοια περίπτωση λειτουργεί, εξαιτίας της εξαρτήσεως, η αντίστοιχη προς το διευθυντικό δικαίωμα υποχρέωση συμμορφώσεως του μισθωτού. Το πεδίο των απαγορευμένων στον εργοδότη μονομερών μεταβολών εκτείνεται από το οριακό σημείο της νόμιμης ασκήσεως του διευθυντικού δικαιώματος και πέρα.

Ανεξάρτητα από τα παραπάνω, ασήμαντες και επουσιώδεις μεταβολές, κυρίως όταν είναι πρόσκαιρες, αναγκαίες η πάντως εξυπηρετούν τα καλώς εννοούμενα συμφέροντα της επιχειρήσεως και εκμεταλλεύσεως χωρίς να βλάπτουν σημαντικά το μισθωτό, θα μπορεί να αξιωθούν κατά καλή πίστη από την πλευρά του με βάση το άρθρο 659 Α.Κ., και γενικότερα την υποχρέωση πίστεως.

1. Μονομερής βλαπτική μεταβολή από τον εργοδότη ειδικότερα

α) Ο κανόνας

Όταν ο εργοδότης επιχειρεί μονομερή βλαπτική μεταβολή, χωρίς να έχει το δικαίωμα (ούτε και από το διευθυντικό δικαίωμα), η αντιμετώπιση του ζητήματος μπορεί να μεταφερθεί στο δίκαιο της καταγγελίας της συμβάσεως εργασίας. Κατά το άρθρο 7 του ν. 2112/1920, «πάσα μονομερής μεταβολή των μερών της υπάλληλικής συμβάσεως βλάπτουσα τον υπάλληλο θεωρείται ως καταγγελία ταύτης, που ισχύουν οι διατάξεις του παρόντος νόμου». Για την ταυτότητα του νομικού λόγου η διάταξη αυτή εφαρμόζεται και στο εργατοτεχνικό προσωπικό. Είναι αυτονόητο ότι η σύμβαση εργασίας είναι έγκυρη. Δεν εφαρμόζεται όμως στις συμβάσεις εργασίας ορισμένου χρόνου. Σ' αυτές η βλαπτική μεταβολή αντιμετωπίζεται αποκλειστικά με το άρθρο 672 επ. Α.Κ. Με βάση το άρθρο αυτό ο μισθωτός δικαιούται να καταγγείλει αυτός τη σύμβαση εργασίας του για σπουδαίο λόγο και να αξιώσει αποζημίωση από τον εργοδότη για αθέτηση των όρων της συμβάσεως.

β) Προϋπόθεση εφαρμογής

Για να εφαρμοστεί η διάταξη του άρθρου 7 ν.2112/1920 απαιτείται:

- i) Να γίνει μεταβολή κάποιου όρου της συμβάσεως εργασίας.
- ii) Η μεταβολή να προέρχεται από τον εργοδότη. Αυτό δε συμβαίνει, όταν η μεταβολή έχει άλλη προέλευση (λ.χ. διάταξη νόμου ή συλλογικής συμβάσεως εργασίας ή διοικητικά μέτρα)
- iii) Η μεταβολή να είναι μονομερής. Παύει όμως να είναι μονομερής, αν τα μέρη την είχαν συμφωνήσει ή αν την αποδεχθεί ο μισθωτός, πράγμα που είναι δυνατό να συναχθεί και σιωπηρά, αν συνεχίσει να εργάζεται με τους όρους που έφερε η μεταβολή, χωρίς να την αποκρούσει ή χωρίς να επιφυλαχθεί των δικαιωμάτων του, τα οποία πάντως πρέπει να ασκηθούν μέσα σε εύλογο χρονικό διάστημα και με την προϋπόθεση ότι η μονομερής

μεταβολή δεν θα προσκρούει σε κανόνα δημοσίας τάξεως ή στα χρηστά ήθη. Δεν είναι επίσης μονομερής η μεταβολή, αν παραμένει στο πλαίσιο των συμβατικών όρων με καλόπιστη και σύμφωνη με τα συναλλακτικά ήθη ερμηνεία τους, λ.χ. ανάθεση διαφορετικών έργων του ίδιου είδους εργασίας, ή ανάθεση πρόσθετων εργασιών σε υποαπασχολούμενο μισθωτό, ή ανάθεση καθηκόντων κατώτερου βαθμού σε περίπτωση παράνομης προαγωγής υπαλλήλου, που διαπιστώθηκε δικαστικά.

iv) Η μεταβολή να είναι βλαπτική. Να επιφέρει δηλαδή άμεση ή έμμεση, υλική ή ηθική βλάβη στο μισθωτό. Για παράδειγμα, βλαπτική μεταβολή αποτελεί ο υποβιβασμός ή η τοποθέτηση σε υποδεέστερη θέση, η ανάθεση κατώτερων εργασιών ή εργασιών χαμηλότερης θέσεως ή πρόσθετων κοπιαστικών εργασιών, η μετάθεση από υποκατάστημα σε υποκατάστημα με ανάθεση καθηκόντων κατώτερης θέσεως, η απογύμνωση από αρμοδιότητες, η μεταβολή του είδους της εργασίας, η δυσμενέστερη μεταβολή του χρόνου εργασίας, η μεταβολή του απογευματινού ωραρίου που εφαρμοζόταν για σειρά ετών σε πρωινό, η μεταβολή του ωραρίου ώστε ο μισθωτός να εργάζεται και τα σαββατοκύριακα, η μείωση των αποδοχών, η ανάθεση εργασίας χωρίς αμοιβή που δεν προβλέπεται στη σύμβαση εργασίας, η κατά κατάχρηση δικαιώματος ή η παράνομη μετάθεση. Επίσης βλαπτική μεταβολή μπορεί να επέλθει και από την ανάκληση χρηματικών παροχών, που καταβάλλονται μεν οικιοθελώς αλλά ως αντάλλαγμα της εργασίας και όχι από ελευθεριότητα. Ακόμα και η μεταβολή του προσώπου του εργοδότη, κάτω από ορισμένες προϋποθέσεις που αναφέρονται στο πρόσωπο του νέου εργοδότη (λ.χ. αφερεγγυότητα) είναι δυνατό να θεωρηθεί βλαπτική μεταβολή των όρων εργασίας. Τη θέση αυτή την ενισχύει η διάταξη του άρθρου 4§2 του π.δ. 572/1988. Από την άλλη πλευρά έχει κριθεί ότι δεν αποτελεί βλαπτική μεταβολή η αφαίρεση αρμοδιοτήτων από μισθωτό στον οποίο είχαν ανατεθεί κατά παράβαση του κανονισμού, ο περιορισμός καθηκόντων στα πλαίσια οικονομικής ή τεχνικής αναδιαρθρώσεως της επιχειρήσεως (λ.χ. με εισαγωγή μηχανογραφικού και λογιστικού συστήματος), η ανάθεση συναφούς εργασίας κ.α.

γ) Συνέπειες

Ο μισθωτός, όταν ο εργοδότης επιχειρήσει μονομερή βλαπτική μεταβολή των όρων της συμβάσεως του, έχει την δυνατότητα: είτε να δεχτεί τη μεταβολή, πράγμα που μπορεί να κάνει και σιωπηρά είτε να επιμείνει στους ισχύοντες όρους, οπότε προσφέροντας σύμφωνα με αυτούς την εργασία του περιάγει τον εργοδότη, αν αρνηθεί να τις δεχτεί, σε υπερημερία είτε, τέλος, να θεωρήσει τη μεταβολή κατά τη διάταξη του άρθρου 7 του ν. 2112/1920 ως καταγγελία της συμβάσεως του και να αποχωρήσει αξιώνοντας τη νόμιμη αποζημίωση, που του οφείλεται για την καταγγελία.

Ο μισθωτός για να ασκήσει αυτά τα δικαιώματα θα πρέπει να αποδείξει τη χρονολογία, κατά την οποία απέκρουσε τη βλαπτική μεταβολή (για παράδειγμα με επίδοση στον εργοδότη εξώδικης διαμαρτυρίας), ώστε να μπορεί να προσδιοριστεί το έγκαιρο της εγέρσεως της αγωγής. Μπορεί επίσης να αμυνθεί και με τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων.

Πάντως όλα αυτά τα δικαιώματα του μισθωτού, και ιδιαίτερα το δικαίωμα να επιμείνει στην τήρηση των όρων εργασίας του από την πλευρά του εργοδότη περιάγοντας τον έτσι σε κατάσταση υπερημερίας, δεν αποκλείεται να αντιμετωπιστούν με ένσταση από το άρθρο 281 Α.Κ

Ακόμα, ο μισθωτός για να μην χάσει τη θέση εργασίας έχει τη δυνατότητα να συμμορφωθεί με τους νέους όρους εργασίας δηλώνοντας όμως ότι θα προσφύγει σε δικαστική κρίση για να αναγνωριστεί ότι ο εργοδότης προχώρησε σε μονομερή βλαπτική μεταβολή των όρων εργασίας σε βάρος του.

Ο μισθωτός, αν η μεταβολή συνδέεται και με προσβολή της προσωπικότητας του, θα μπορεί να ζητήσει και την ικανοποίηση της ηθικής βλάβης του κατά τα άρθρα 57,58 και 932 Α.Κ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ

I. Γενικά

Η σύμβαση εργασίας, ως διαρκεί ενοχική σχέση, μπορεί να συναφθεί είτε για ορισμένο χρόνο είτε για αόριστο χρόνο. Ο προσδιορισμός της διάρκειας της συμβάσεως εργασίας έχει μεγάλη σημασία, όσον αφορά τον τρόπο λύσης της. Η σύμβαση ορισμένου χρόνου παύει αυτοδικαίως με την πάροδο της συμφωνημένης διάρκειας, χωρίς να απαιτείται καμία δήλωση ή άλλη ενέργεια από τα μέρη (Α.Κ.669§1). Αντίθετα, η σύμβαση αορίστου χρόνου λύνεται με μονομερή απευθυντέα δήλωση βούλησης (καταγγελίας), στην οποία μπορεί να προβεί καθένα από τα μέρη της σύμβασης. Κατά κανόνα, η δήλωση αυτή επιφέρει τη λύση της σύμβασης μετά πάροδο ορισμένης προθεσμίας από την περιέλευσή της στο άλλο μέρος (τακτική καταγγελία Α.Κ.669§2). Η καταγγελία θέτει εκ των υστέρων χρονικά πλαίσια στη σύμβαση και από άποψη λειτουργίας αναπληρώνει την έλλειψη χρονικού περιορισμού που χαρακτηρίζει τη σύμβαση αορίστου χρόνου.

Η νομοθετικά επιβαλλόμενη τήρηση από τον καταγγέλλοντα ορισμένης προθεσμίας, μετά την πάροδο της οποίας επέρχεται η λύση της σύμβαση αορίστου χρόνου, δικαιολογείται από το γεγονός ότι, ενώ στη σύμβαση ορισμένου χρόνου και τα δύο μέρη γνωρίζουν επακριβώς εκ των προτέρων το χρονικό σημείο λήξης αυτής και επομένως μπορούν έγκαιρα να μεριμνήσουν για τη μετά τη λήξη περαιτέρω ρύθμιση των συμφερόντων τους, στη σύμβαση αορίστου χρόνου τα μέρη αγνοούν το χρονικό σημείο λήξης της, η οποία μπορεί ανά πάσα στιγμή να επέλθει με μονή τη δήλωση του άλλου μέρους. Η τήρηση ορισμένης προθεσμίας επιτρέπει και εδώ στα μέρη να μεριμνήσουν έγκαιρα για το μέλλον τους (π.χ. αναζήτηση από τον εργαζόμενο νέας θέσης εργασίας) και αποτρέπει αιφνιδιασμούς.

Η διάκριση της συμβάσεως εργασίας σε ορισμένου και αορίστου χρόνου αποκτά ακόμη μεγαλύτερη σημασία στο χώρο του εργατικού δικαίου. Εάν τα μέρη δεν έχουν θέσει (ρητά ή σιωπηρά) στη σύμβαση χρονικό περιορισμό, εάν δηλαδή ο εργαζόμενος έχει

προσληφθεί για αόριστο χρόνο, η καταγγελία της σύμβασης από την πλευρά του εργοδότη (απόλυση) υπόκειται σε περιορισμούς και διατυπώσεις, οι οποίες δεν ισχύουν όταν ο εργαζόμενος προσλαμβάνεται για ορισμένο χρόνο (άρθρο 1 ν.2112/1920), οπότε η σύμβαση λύνεται αυτοδικαίως, χωρίς να είναι αναγκαία αλλά ούτε και δυνατή μια καταγγελία. Η διάκριση της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας σε ορισμένου και αορίστου χρόνου έχει σημασία και στο ζήτημα της έκτακτης καταγγελίας, της καταγγελίας δηλαδή για σπουδαίο λόγο (Α.Κ.672). Η διάταξη του άρθρου 672Α.Κ, όπως προκύπτει από την διατύπωση της «σε κάθε περίπτωση», εφαρμόζεται τόσο στις συμβάσεις αορίστου όσο και στις συμβάσεις ορισμένου χρόνου. Όμως, όσον αφορά τη σύμβαση εξαρτημένης εργασίας, η εφαρμογή της περιορίζεται μόνο στη σύμβαση ορισμένου χρόνου. Και αυτό γιατί η καταγγελία (τακτική και έκτακτη) της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας αορίστου χρόνου ρυθμίζεται ειδικά από τους ν.2112/1920 και 3198/1955, οι οποίοι και ορίζουν περιοριστικά τους λόγους έκτακτης καταγγελίας.

Τα μέρη μιας διαρκούς σύμβασης είναι καταρχήν ελεύθερα να συμφωνήσουν τη διάρκεια της σύμβασης ως ορισμένου ή αορίστου χρόνου. Οι δυο αυτές μορφές σύμβασης αποτελούν ισότιμους τύπους της σύμβασης εργασίας και η επιλογή τους ανήκει στη βούληση των μερών. Όμως, στο χώρο του εργατικού δικαίου η συμβατική ελευθερία περιορίζεται. Η σύναψη σύμβασης ορισμένου χρόνου επιτρέπεται μόνο όταν για την ορισμένη διάρκεια της συντρέχει ένας ιδιαίτερος λόγος, που δικαιολογεί αντικειμενικά τη χρονικά περιορισμένη απασχόληση του εργαζομένου (φύση εργασίας, λειτουργικές ανάγκες της επιχείρησης κ.α.).

Τους λόγους που επιβάλλουν τον περιορισμό της συμβατικής ελευθερίας στον καθορισμό του περιεχομένου της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας (εδώ του όρου για τη διάρκεια της), αλλά τις νομοθετικές βάσεις του περιορισμού αυτού αναπτύσσουμε αναλυτικά παρακάτω. Πριν από τον έλεγχο αν δικαιολογείται ή όχι αντικειμενικά η ορισμένη διάρκεια της σύμβασης, προηγείται λογικά η διάγνωση του χαρακτήρα της ως ορισμένου ή αορίστου χρόνου, η οποία και ενδιαφέρει εδώ. Η ανάγνωση αυτή εξαρτάται από την εκτίμηση των

πραγματικών περιστατικών και την ερμηνεία των σχετικών με τη διάρκεια της σύμβασης όρων της, χωρίς να δεσμεύεται ο δικαστής από το χαρακτηρισμό που έδωσαν τα μέρη.

II. Σύμβαση ορισμένου χρόνου

Σύμβαση ορισμένου χρόνου έχουμε όταν τα μέρη συμφωνούν ότι η σύμβαση θα διαρκέσει έως ορισμένο χρονικό σημείο. Με την πάροδο της ορισμένης διάρκειας η σύμβαση λήγει αυτόματα, χωρίς να απαιτείται καταγγελία ή προειδοποίηση για την επερχόμενη λήξη ή οποιαδήποτε άλλη ενέργεια από τα μέρη. Όπως επισημαίνει ο Άρειος Πάγος, «σύμβαση εργασίας ορισμένου χρόνου, η οποία έχει ως χαρακτηριστικό γνώρισμα τη βεβαιότητα ότι θα διαρκέσει μέχρι ορισμένου σημείου από του οποίου και θα λήξει αυτομάτως, είναι εκείνη με την οποία συνομολογείτε η διάρκεια αυτής μέχρις ορισμένου σημείου ή μέχρι της επελεύσεως μέλλοντος και βεβαίου γεγονότος ή της εκτελέσεως ορισμένου έργου, με την περάτωση του οποίου ή την επέλευση του βέβαιου γεγονότος ή του χρονικού σημείου, παύει να ισχύει αυτοδικαίως». Η βεβαιότητα επομένως της λήξης και η αυτοδίκαιη λύση της αποτελούν δυο κύρια ουσιαστικά στοιχεία της σύμβασης ορισμένου χρόνου.

Στη σύμβαση ορισμένου χρόνου, στη γνήσια μορφή της, η ορισμένη διάρκεια της αποτελεί συγχρόνως την ανώτατη και ελάχιστη διάρκεια της σύμβασης. Η σημασία της ως ελάχιστης διάρκειας εκδηλώνεται στο γεγονός ότι κατά τη διάρκεια του συμφωνημένου χρόνου δεν είναι δυνατή η (τακτική) καταγγελία της σύμβασης. Τα μέρη δεν μπορούν να απαλλαγούν με μονομερή δήλωση από τη συμβατική δέσμευση πριν από την πάροδο της συμφωνημένης διάρκειας (*pasta sunt servanda*)¹. Διατηρούν βέβαια το δικαίωμα πρόωρης λύσης της σύμβασης (έκτακτη καταγγελία), εφόσον συντρέχουν περιστατικά που συνιστούν σπουδαίο λόγο (Α.Κ.672).

¹ ΑΠ 155/1970, Νο Β 1970, 911 : « Σύμβαση εργασίας ορισμένου χρόνου είναι εκείνη εν ή συνωμολογηθή η διάρκεια μέχρι ορισμένου χρονικού σημείου, δια της παρελεύσεως του οποίου παύει αυτή αυτοδικαίως, αλλά και μέχρι του οποίου δεσμεύονται αμφότερα τα μέρη, δικαιούμενα, πάντως, να καταγγείλουν την σύμβαση οποτεδήποτε, κατά το άρθρο 672 ΑΚ, αλλά μόνο για σπουδαίο λόγο».

Η αυτόματη λήξη της σύμβαση εργασίας ορισμένου χρόνου, με την πάροδο της ορισμένης διάρκειας της, δεν είναι πάντως και υποχρεωτική για τα μέρη, τα οποία έχουν τη δυνατότητα να συμφωνήσουν την παράταση της για ορισμένο ή αόριστο χρόνο. Περίπτωση παράτασης ρυθμίζει η Α.Κ.671, σύμφωνα με την οποία, «η σύμβαση εργασίας, που συνολογήθηκε για ορισμένο χρόνο, λογίζεται πως ανανεώθηκε για αόριστο χρόνο, αν, μετά τη λήξη του χρόνου της, ο εργαζόμενος εξακολουθεί την εργασία χωρίς να εναντιώνεται ο εργοδότης». Δεδομένου ότι η διάταξη του άρθρου 671Α.Κ. δεν περιέχει κανόνα αναγκαστικού δικαίου, τα μέρη έχουν τη δυνατότητα, στο πλαίσιο της συμβατικής τους ελευθερίας, να αποκλείσουν τη (σιωπηρή) «ανανέωση» για αόριστο χρόνο, που συνάγεται από την εξακολούθηση της εργασίας.

1. Ορισμένη διάρκεια ημερολογιακά καθορισμένη

Τα μέρη ορίζουν ως σημείο λήξης της σύμβασης ορισμένη ημερομηνία ή προβλέπουν ότι η σύμβαση θα παύσει αυτοδικαίως μετά πάροδο ορισμένης προθεσμίας, την οποία καθορίζουν επακριβώς (π.χ. 6 μήνες). Ένας αόριστος καθορισμός, π.χ. πρόσληψη για 3-4 μήνες ή για ένα περίπου χρόνο, δεν αρκεί για το χαρακτηρισμό της σύμβασης ως ορισμένου χρόνου. Όπως ορθά επισημαίνεται, ο χρονικός καθορισμός της λήξης της σύμβασης πρέπει να είναι αναμφισβήτητα ακριβής.

Σύμβαση ορισμένου χρόνου ημερολογιακά καθορισμένη έχουμε και στην περίπτωση που ο εργαζόμενος προσλαμβάνεται π.χ. για την περίοδο των εκπτώσεων των καταστημάτων ή για τις εργασίες μίας εμπορικής έκθεσης, όταν η διάρκεια του είναι εκ των προτέρων επακριβώς καθορισμένη («*dies certus an, certus quando*»).

2. Ορισμένη διάρκεια συναγόμενη από το είδος και το σκοπό της εργασίας

Ενώ η διάγνωση του χαρακτήρα της σύμβασης ως ορισμένου χρόνου δεν παρουσιάζει δυσχέρειες, όταν τα μέρη έχουν καθορίσει τη διάρκεια της ημερολογιακά, δεν ισχύει το ίδιο και για την εδώ εξεταζόμενη κατηγορία συμβάσεων, στις οποίες το χρονικό σημείο λήξης τους δεν αναφέρεται κατά τρόπο άμεσο ή έμμεσο σε μια χρονική μονάδα, αλλά συνδέεται με την εκπλήρωση του σκοπού της παρεχόμενης εργασίας ή με το είδος της. Ενώ στη σύμβαση ανεξαρτήτων υπηρεσιών ο χαρακτηρισμός ως ορισμένου χρόνου της σύμβασης που η διάρκεια της, αν και δεν ορίστηκε, προκύπτει από το είδος ή το σκοπό της εργασίας, γίνεται γενικά αποδεκτός, στη σύμβαση εξαρτημένης εργασίας ο χαρακτηρισμός αυτός εξαρτάται από τη συνδρομή πρόσθετων προϋποθέσεων, οι οποίες λαμβάνουν υπόψη την ιδιαίτερη θέση του εργαζομένου στη σύμβαση εξαρτημένης εργασίας και τα συμφέροντα, που συνδέει με τη διατήρηση της.

Από τη διάταξη του άρθρου 669 Α.Κ. αλλά και από διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας σαφώς προκύπτει ότι ο νομοθέτης ως σύμβαση ορισμένου χρόνου δεν θεωρεί μόνον εκείνη που η λήξη της έχει καθορισθεί ημερολογιακά, έτσι ώστε να μην υπάρχει καμία αβεβαιότητα για το ακριβές χρονικό σημείο λύσης της. Με σύμβαση ορισμένης διάρκειας, ημερολογιακά καθορισμένη, εξομοιώνεται και η σύμβαση της οποίας η διάρκεια συνάγεται αντικειμενικά από το είδος ή το σκοπό της εργασίας². Π.χ. πρόσληψη νοσοκόμας για τη φροντίδα αρρώστου, οπότε η σύμβαση λύνεται με την ίαση ή το θάνατο του αρρώστου, πρόσληψη για την αντικατάσταση υπαλλήλου, που απουσιάζει λόγω αδειάς ή ασθενείας, πρόσληψη για την εκτέλεση συγκεκριμένου οικοδομικού ή τεχνικού έργου, οπότε η περάτωση του έργου επιφέρει αυτόματα τη λύση της σύμβασης, πρόσληψη ηθοποιού για την παραγωγή κινηματογραφικής ταινίας, οδηγού για την εκτέλεση συγκεκριμένου ταξιδιού κ.α. Επίσης, η πρόσληψη για την εκτέλεση εποχιακών εργασιών αποτελεί μια κλασική περίπτωση σύμβασης

² Η ειδοποίηση του εργοδότη για την λήξη της σύμβασης δεν συνιστά καταγγελία, αλλά και τυχόν καταγγελία της σύμβασης από τον εργοδότη δεν ασκεί επιρροή στον χαρακτηρισμό της σύμβασης ως ορισμένου χρόνου.

ορισμένου χρόνου, η περιορισμένη διάρκεια της οποίας προκύπτει από το είδος και το σκοπό της εργασίας (π.χ. απασχόληση σε εκκοκκιστήριο βάμβακος, σε εποχιακό ελαιοτριβείο, στην επεξεργασία καπνών, σε επιχείρηση παραγωγής και διάθεσης αναψυκτικών ποτών για τη θερινή σαιζόν κ.α.).

Σε όλες τις παραπάνω περιπτώσεις η λύση της σύμβασης εξαρτάται από ένα μέλλον γεγονός, του οποίου είναι βέβαιη, χωρίς όμως να μπορεί, σε αρκετές από αυτές, να προσδιορίζει εκ των προτέρων επακριβώς και το χρονικό σημείο επέλευσης του γεγονότος. Είναι δηλαδή βέβαιο το «αν», αβέβαιο όμως το «πότε» (*dies certus an, certus quando*). Σύμφωνα με την πάγια νομολογία, η αβεβαιότητα αυτή δεν επηρεάζει το χαρακτήρα της σύμβασης εργασίας ως ορισμένου χρόνου. Έτσι, η πρόσληψη για την εκτέλεση συγκεκριμένου τεχνικού έργου συνιστά πάντοτε σύμβαση ορισμένου χρόνου, αδιάφορο αν η διάρκεια του έργου μπορεί να υπολογιστεί η όχι εκ των προτέρων. Η ΕφΑθ 7208/1973 χαρακτήρισε ως συμβάσεις ορισμένου χρόνου τις συμβάσεις που σύνηψε αλλοδαπή τεχνική εταιρία, η οποία είχε αναλάβει από τον Ο.Σ.Ε. εργολαβικά την αντικατάσταση του υλικού υποδομής μεγάλου τμήματος της σιδηροδρομικής γραμμής Αθηνών-Θεσσαλονίκης, παρόλο που δεν ήταν δυνατή, κατά τη σύναψη της σύμβασης, καμία πρόβλεψη για το χρονικό σημείο περάτωσης του έργου. Αρκεί ότι κατά τη σύναψη των συμβάσεων εργασίας δηλώθηκε στους εργαζόμενους ότι προσλαμβάνονται για την εκτέλεση συγκεκριμένου έργου.

Για το χαρακτηρισμό της σύμβασης ως ορισμένου χρόνου θα πρέπει πράγματι τα μέρη να έχουν συμφωνήσει ότι η σύμβαση θα λήξει με την επίτευξη του σκοπού της εργασίας, για την οποία προσλήφθηκε ο εργαζόμενος, π.χ. την εκτέλεση συγκεκριμένου οικοδομικού ή τεχνικού έργου. Η διάρκεια δηλαδή της σύμβασης πρέπει σαφώς να συναρτάτε – κατά τη βούληση των μερών- με το είδος ή το σκοπό της εργασίας. Η πρόθεση απλά του εργοδότη να προσλάβει τον εργαζόμενο για την κάλυψη αναγκών σε εργατικό δυναμικό, χρονικά περιορισμένων, δεν αρκεί, αλλά πρέπει αυτή να αποτελεί περιεχόμενο της σύμβασης. Η σύμβαση εργασίας έχει ως αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών και όχι την επίτευξη

συγκεκριμένου σκοπού ή έργου. Η επίτευξη επομένως του σκοπού δεν μπορεί να αποτελεί per se λόγο αυτόματης λύσης σύμβασης. Θα πρέπει να υπάρχει σχετική συμφωνία, η οποία βέβαια μπορεί να είναι και σιωπηρή. Σε αρκετές μάλιστα περιπτώσεις, ο καθορισμός της διάρκειας της σύμβασης από το είδος και το σκοπό της εργασίας θα είναι σιωπηρώς. Σε κάθε πάντως περίπτωση, θα πρέπει το είδος και ο σκοπός της εργασίας, για την οποία προσλαμβάνεται ο εργαζόμενος, να προκύπτουν σαφώς από το περιεχόμενο της σύμβασης. Διαφορετικά, δεν είναι δυνατό, μέσω της ερμηνείας της σύμβασης, να οδηγηθούμε στο συμπέρασμα ότι, κατά τη βούληση των μερών, η επίτευξη του σκοπού για τον οποίο παρέχεται η εργασία σημαίνει συγχρόνως και την λήξη της διάρκειας της σύμβασης. Όπως ορθά παρατηρείται, για να θεωρηθεί μια τέτοια σύμβαση ορισμένου χρόνου, πρέπει πρώτα-πρώτα ο σκοπός να μην αποτελεί απλά την αιτία της πρόσληψης, αλλά να καθορίζει, κατά τη βούληση των μερών, τη διάρκεια της. Να είναι δηλαδή εξασφαλισμένες η δέσμευση για ορισμένη διάρκεια και στη συνέχεια η αυτόματη λύση της σύμβασης.

Μερίδα της θεωρίας δεν αρκείται στη συνδρομή της παραπάνω προϋποθέσεις για το χαρακτηρισμό της σύμβασης ως ορισμένου χρόνου αλλά απαιτεί, λαμβάνοντας υπόψη την ιδιαίτερη θέση του εργαζόμενου στο πλαίσιο της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας, να συντρέχουν δυο ακόμη προϋποθέσεις :

α) και τα δυο μέρη της σύμβασης πρέπει να είναι σε θέση να προσδιορίσουν, βάσει αντικειμενικών στοιχείων, την επίτευξη του σκοπού της σύμβασης και επομένως, μαζί μ' αυτή, το χρονικό σημείο της λύσης της. Εάν αντικειμενικά καθίσταται αδύνατος ο προσδιορισμός του χρονικού σημείου λήξης της σύμβασης και τελικά αυτός εναπόκειται στην ελεύθερη κρίση του εργοδότη ή τρίτων, τότε η σύμβαση πρέπει να θεωρείται ως αορίστου χρόνου και επομένως για τη λύση της απαιτείται καταγγελία, ακόμη και αν ορίζεται σ' αυτή κάτι διαφορετικό. Την ερμηνεία αυτή του άρθρου 669 Α.Κ. επιβάλλουν τόσο η προστασία δικαιολογημένων συμφερόντων εργαζομένου όσο και λόγοι ασφάλειας και σαφήνειας του δικαίου. Έτσι, ο όρος ότι ο εργαζόμενος προσλαμβάνεται για όσο διάστημα οι αυξημένες

ανάγκες της επιχείρησης σε εργατικό δυναμικό θα απαιτούν την απασχόληση του δεν καθιστά τη σύμβαση ορισμένου χρόνου, όπως και άλλες εντελώς γενικές και αόριστες διατυπώσεις σχετικά με τη διάρκεια της σύμβασης.

β) Ενώ στη σύμβαση ορισμένου χρόνου, η διάρκεια της οποίας καθορίζεται ημερολογιακά, ο εργαζόμενος γνωρίζει εκ των προτέρων το ακριβές χρονικό σημείο λήξης της σύμβασης, χαρακτηριστικό γνώρισμα του δεύτερου τύπου συμβάσεων ορισμένου χρόνου, που εξετάζουμε εδώ, είναι το γεγονός ότι τα μέρη, σε πολλές περιπτώσεις, όχι μόνο δεν μπορούν να προσδιορίσουν επακριβώς το χρονικό σημείο λήξης της, αλλά αδυνατούν να κάνουν οποιαδήποτε πρόβλεψη για το πότε θα επιτευχθεί ο σκοπός της σύμβασης. Π.χ. ο εργαζόμενος προσλαμβάνεται για την αντικατάσταση υπαλλήλου που είναι ασθενής, η επάνοδος του οποίου, λόγω της σοβαρότητας και της διάρκειας της ασθένειάς του, είναι εντελώς αβέβαιη. Η αβεβαιότητα αυτή, ειδικά για τη σύμβαση εξαρτημένης εργασίας, δεν είναι ανεκτή και γι' αυτό, στο αμέσως παρακάτω παράδειγμα, πρέπει να αποκλείσουμε το χαρακτηρισμό της σύμβασης ως ορισμένου χρόνου. Ο εργαζόμενος, από τη μια μεριά δεσμεύεται να μη λύσει τη σύμβαση έως ότου εκπληρωθεί ο σκοπός της και από την άλλη είναι εκτεθειμένος στον κίνδυνο να χάσει από τη μια ημέρα στην άλλη τη θέση του, χωρίς να έχει τη δυνατότητα να αντιμετωπίσει έγκαιρα την κατάσταση που δημιουργείται από την απώλεια της θέσης εργασίας και να μεριμνήσει για το μετά τη λύση της σύμβασης διάστημα. Ενώ ο συγκεκριμένος τρόπος λύσης της σύμβασης, κατά αποτέλεσμα, έχει ενέργεια όμοια με αυτή της απρόθεσμης καταγγελίας, ο εργαζόμενος, αν χαρακτηριστεί η σύμβαση ως ορισμένου χρόνου, στερείται την προστασία που του παρέχει η εργατική νομοθεσία σε περίπτωση καταγγελίας από την πλευρά του εργοδότη. Για να αποτραπεί η καταστρατήγηση των διατάξεων για την προστασία του εργαζόμενου από την απόλυση και το ενδεχόμενο επίρριψης, αζημίως για τον εργοδότη, τυπικών οικονομικών κινδύνων της επιχείρησης στον εργαζόμενο, ο οποίος είναι δυνατό εντελώς αιφνιδιαστικά και απρόβλεπτα να χάσει τη θέση εργασίας χωρίς καμία προστασία, πρέπει ως προσθετή προϋπόθεση να απαιτήσουμε να μπορεί

ο εργαζόμενος, ήδη κατά την κατάρτιση της σύμβασης, να προβλέψει, έστω κατά προσέγγιση, το χρονικό σημείο λήξης της σύμβασης. Όπως ορθά επισημαίνεται, «η προσωρινότης δεν είναι αρκετή απαιτείται και ο εκ των προτέρων μετά πάσης δυνατής ακρίβειας προσδιορισμός της διάρκειας».

Δυστυχώς η ελληνική νομολογία, όταν ο εργαζόμενος προσλαμβάνεται για την εκτέλεση συγκεκριμένου έργου, δεν απαιτεί την προϋπόθεση αυτή και χαρακτηρίζει, όπως είδαμε, τη σύμβαση ως ορισμένου χρόνου, ανεξάρτητα αν μπορεί να υπολογισθεί εκ των προτέρων η διάρκεια του έργου. Αν κατά την κατάρτιση της σύμβασης οποιαδήποτε πρόβλεψη για το χρονικό σημείο λήξης της είναι αντικειμενικά αδύνατη, τότε η σύμβαση πρέπει να θεωρείται αορίστου χρόνου. Επομένως, εσφαλμένα, κατά την άποψη μας, η ΑΠ402/1963 χαρακτήρισε ως σύμβαση ορισμένου χρόνου τη σύμβαση εργασίας που σύνηψε τεχνική εταιρία, η οποία, με σύμβαση με το Δημόσιο, είχε αναλάβει εργολαβικά την κατασκευή των κτιριακών εγκαταστάσεων της λαχαναγοράς του Αγίου Ρέντη και στους οποίους ρητά δηλώθηκε ότι η σύμβαση θα διαρκέσει έως ότου διαρκέσουν οι οικοδομικές εργασίες, παρόλο που, όπως η ίδια η απόφαση δέχεται, «η λήξη των οικοδομικών εργασιών, ως εκ της φύσεως και του είδους και του ικανού αριθμού των προς εκτέλεση κτιρίων δεν ήταν δυνατό να συναχθεί ούτε εκ των προτέρων να προσδιορισθεί».

III. Παράταση σύμβασης εργασίας ορισμένου χρόνου

Τα συμβαλλόμενα μέρη, στα πλαίσια της συμβατικής ελευθερίας, έχουν τη δυνατότητα να συμφωνήσουν την παράταση της σύμβασης ορισμένου χρόνου για ορισμένο ή αόριστο χρόνο και φυσικά να προβλέψουν σχετικές ρήτρες κατά τη σύναψη της σύμβασης. Κατά κανόνα η συνέχιση απασχόλησης του εργαζομένου, μετά την λήξη της ορισμένης διάρκειας, εκφράζει τη σιωπηρή βούληση των μερών για παράταση της σύμβασης. Θα μπορούσε έτσι να ισχυρισθεί κανείς ότι η Α.Κ671 ρυθμίζει μια περίπτωση σιωπηρής παράτασης. Σύμφωνα με

τη διάταξη αυτή «σύμβαση εργασίας που συννομολογήθηκε για ορισμένο χρόνο λογίζεται πως ανανεώθηκε για αόριστο χρόνο, αν μετά τη λήξη του χρόνου της ο εργαζόμενος εξακολουθεί την εργασία χωρίς να εναντιώνεται ο εργοδότης». Η ιδιαιτερότητα όμως της προβλεπόμενης από το νόμο παράτασης απέναντι σε μια συμφωνημένη (ρητά ή σιωπηρά) παράταση έγκειται στο ότι, ενόψει του νομικού πλάσματος που θεσπίζει, η δικαιοπρακτική βούληση εκλαμβάνεται ως δεδομένη χωρίς να ερευνάται αν αυτή πράγματι συντρέχει. Εάν από την εκτίμηση των συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης προκύπτει μια ρητή ή σιωπηρή συμφωνία για την επ' αόριστο συνέχιση της απασχόλησης του εργαζομένου, δεν υπάρχει έδαφος εφαρμογής της Α.Κ.671.

Προϋποθέσεις εφαρμογής της διάταξης είναι:

α) Πάροδος της ορισμένης διάρκειας της σύμβασης. Εάν η ορισμένη διάρκεια προκύπτει από το είδος ή το σκοπό της εργασίας που έχει συμφωνηθεί, η διάταξη, κατά την ορθότερη γνώμη, δεν εφαρμόζεται. Το πλάσμα του άρθρου 671 Α.Κ είναι στην περίπτωση αυτή κατά τούτο περιττό, επειδή η συνέχιση απασχόλησης μετά την επίτευξη του σκοπού της εργασίας προϋποθέτει ότι τα μέρη ρητά ή σιωπηρά θα έχουν συμφωνήσει τη συνέχιση της σύμβασης με νέα εργασιακά καθήκοντα.

β) Συνέχιση από την πλευρά του εργαζόμενου παροχής της εργασίας του. Ενδιαφέρει το πραγματικό γεγονός της παροχής εργασίας εν γνώσει του εργαζομένου ότι έχει λήξει ο συμβατικός χρόνος. Υποστηρίζεται ότι, προκειμένου να τύχει εφαρμογής η Α.Κ.671, πρέπει ο εργαζόμενος να συνεχίζει να προσφέρει την αυτή εργασία μετά την πάροδο του ορισμένου χρόνου. Παροχή της εργασίας με όρους διαφορετικούς από αυτούς που ισχύουν μέχρι τούδε έχει την έννοια πρότασης για σύναψη νέας σύμβασης. Κατά την άποψη μας, η εφαρμογή της διάταξης προϋποθέτει η συνέχιση της απασχόλησης να λαμβάνει χώρα στην ίδια θέση εργασίας. Γίνεται δεκτό ότι η συνέχιση της παροχής εργασίας για σχετικά μικρό χρονικό διάστημα, όταν αυτό επιβάλλεται από ειδικές περιστάσεις (π.χ. εκκαθάριση εκκρεμοτήτων) δεν συνεπάγεται εφαρμογή της Α.Κ.671.

γ) Γνώση του εργοδότη. Κατ' αρχάς η γνώση του εργοδότη, ή των εκπροσώπων του, πρέπει να αφορά το πραγματικό γεγονός της παροχής της εργασίας. Αμφισβητείται αν, εκτός από τη γνώση της συνέχισης της εργασίας, ο εργοδότης πρέπει να γνωρίζει και την λήξη της σύμβασης. Ο εργοδότης θα πρέπει να γνωρίζει επιπρόσθετα ότι έχει λήξει η σύμβαση.

δ) Μη εναντίωση του εργοδότη. Ο εργοδότης μπορεί να αποκλείσει τις έννομες συνέπειες της Α.Κ.671 αν εναντιωθεί στη συνέχιση παροχής της εργασίας για αόριστο χρόνο. Η εναντίωση συνιστά δικαιοπρακτική δήλωση βούλησης και μπορεί να είναι και σιωπηρή. Σιωπηρή εναντίωση συνάγεται π.χ. από την πρόταση του εργοδότη προς τον εργαζόμενο για σύναψη σύμβασης εργασίας ορισμένου χρόνου. Εναντίωση μπορεί επίσης να προκύψει από το γεγονός ότι ο εργοδότης, πριν από τη λήξη της σύμβασης, πρότεινε μια μεταβολή των ορών εργασίας και δεν ολοκληρώθηκαν οι διαπραγματεύσεις κατά τη λήξη της σύμβασης.

Η εναντίωση μπορεί να λάβει χώρα είτε λίγο πριν από τη λήξη της σύμβασης είτε μετά τη λήξη της στη δεύτερη βέβαια περίπτωση αυτή πρέπει να γίνει χωρίς υπαίτια καθυστέρηση. Αν και η σχετική κρίση εξαρτάται από την εκτίμηση των συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης, εντούτοις θα μπορούσαμε να ισχυρισθούμε ότι εναντίωση μετά πάροδο μιας εβδομάδας, κατά κανόνα δεν πληροί την προϋπόθεση αυτή. Η προθεσμία για την εναντίωση αρχίζει αφότου ο εργοδότης έλαβε γνώση του γεγονότος ότι ο εργαζόμενος συνεχίζει να παρέχει την εργασία του μετά τη λήξη της ορισμένης διάρκειας της σύμβασης.

Η διάταξη του άρθρου 671 Α.Κ δεν περιέχει αναγκαστικό δίκαιο. Το νομικό πλάσμα που θεσπίζει ανταποκρίνεται συνήθως στην συναγόμενη από τη συμπεριφορά των μερών βούληση τους, τα οποία είναι ελεύθερα να αποκλείσουν τις έννομες συνέπειες του άρθρου 671 και να συμφωνήσουν ως προς τη συνέχιση της απασχόλησης αποκλίνουσες ρυθμίσεις. Έτσι, τα μέρη, στα πλαίσια της συμβατικής τους ελευθερίας, έχουν τη δυνατότητα να συμφωνήσουν ότι η εργασιακή σχέση μετά τη λήξη της ορισμένης διάρκειας θα προτείνεται επ' αόριστο χρόνο όχι με το ίδιο περιεχόμενο αλλά με διαφορετικούς όρους ή ότι θα παρατείνεται όχι για αόριστο αλλά για ορισμένο χρόνο ή να αποκλείσουν οποιαδήποτε

παράταση. Η συμφωνία αυτή μπορεί να είναι και σιωπηρή, αρκεί από τις συγκεκριμένες συνθήκες να προκύπτει σαφώς η βούληση των μερών.

Συμφωνίες των μερών που αποκλείουν την εφαρμογή του άρθρου 671 Α.Κ μπορούν να λάβουν χώρα πριν, κατά, ή μετά τη λήξη της ορισμένης διάρκειας και φυσικά και κατά τη σύναψη της σύμβασης εργασίας. Στην περίπτωση που η συμφωνία έλαβε χώρα αρχικά κατά την σύναψη της σύμβασης και πάντως πριν από τη λύση της και παρά την συμφωνία αυτή ο εργαζόμενος συνεχίζει να παρέχει την εργασία του, εν γνώσει του εργοδότη, τότε είναι δυνατόν, από την συμπεριφορά των μερών και τις συνοδευουσες περιστάσεις, να συναχθεί μια νέα σιωπηρή συμφωνία που τροποποιεί την αρχική.

Σύμφωνα με τη νομολογία η Α.Κ.671 δεν έχει εφαρμογή στις περιπτώσεις που ο νόμος αποκλείει την ανανέωση ή παράταση ή επιβάλλει γι' αυτές την τήρηση ορισμένης διαδικασίας ή ορισμένου τύπου.

Μολονότι ο νόμος κάνει λόγο για «ανανέωση», η παράταση της σύμβασης κατά το άρθρο 671 δεν συνιστά ανανέωση κατά την έννοια του άρθρου 436 Α.Κ (δηλ. σύναψη νέας σύμβασης προς αντικατάσταση της αρχικής) αλλά αποτελεί συνέχιση της προηγούμενης σύμβασης, οι όροι της οποίας εξακολουθούν να ισχύουν και μετά την παράταση. Ανεξάρτητα πάντως από το αν την κατάσταση που ακολουθεί μετά τη λήξη την χαρακτηρίζουμε ως ανανέωση με την τεχνική σημασία του όρου (ΑΚ436) ή ως παράταση της σύμβασης, οι συνέπειες για τον υπολογισμό του χρόνου προϋπηρεσίας είναι οι ίδιες, δηλαδή ο εργαζόμενος έχει δικαίωμα να συνυπολογίσει και τον χρόνο που εργάστηκε με σύμβαση ορισμένου χρόνου σαν να πρόκειται για μια ενιαία σύμβαση. Ως προς το ζήτημα του υπολογισμού της νομικής αποζημίωσης λόγω καταγγελίας η νομολογία, όμως, είναι αντίθεση, και η θέση αυτή εξηγείται από το γεγονός ότι στη σύμβαση εργασίας ορισμένου χρόνου δεν έχουν εφαρμογή οι διατάξεις που ρυθμίζουν την καταγγελία της εργασίας αορίστου χρόνου.

IV. Σύμβαση αορίστου χρόνου

Η σύμβαση εργασίας είναι αορίστου χρόνου, όταν τα μέρη δεν έχουν συμφωνήσει ορισμένη διάρκεια ούτε συνάγεται αυτή από το είδος και το σκοπό της εργασίας (ΑΚ669§2). Στη δεύτερη περίπτωση, για το χαρακτηρισμό της σύμβασης εργασίας ως ορισμένου χρόνου, θα πρέπει να συντρέχουν, σύμφωνα με την ορθότερη άποψη, οι προϋποθέσεις που αναφέραμε αμέσως παραπάνω.

Σύμβαση αορίστου χρόνου έχουμε και όταν τα μέρη συμφωνούν ότι η σύμβαση θα λήγει αυτοδικαίως, με την επέλευση ενός γεγονότος μέλλοντος και αβέβαιου (σύμβαση με διαλυτική αίρεση). Σε αόριστο χρόνο μετατρέπεται η σύμβαση εργασίας που συννομολογήθηκε μεν για ορισμένο χρόνο, ο εργοδότης όμως συνεχίζει να απασχολεί τον εργαζόμενο μετά την πάροδο της, οπότε λογίζεται ότι παρατάθηκε σιωπηρά για αόριστο χρόνο (ΑΚ671). Επίσης, ως αόριστου χρόνου θεωρείται η σύμβαση ορισμένου χρόνου, όταν η ορισμένη διάρκεια της δεν δικαιολογείται αντικειμενικά από τη φύση της εργασίας ή τις λειτουργικές ανάγκες της επιχείρησης.

V. Σύμβαση με διαλυτική αίρεση

Η σύμβαση εργασίας τελεί υπό διαλυτική αίρεση, όταν τα μέρη έχουν συμφωνήσει ότι η σύμβαση θα λήγει αυτόματα με την επέλευση ενός μέλλοντος και αβέβαιου γεγονότος (ΑΚ202). Π.χ. συμφωνείται ότι η σύμβαση θα λύνεται στην περίπτωση που ο εργαζόμενος καταστεί, για οποιοδήποτε λόγο, ανίκανος να παρέχει τη συμφωνημένη εργασία, όταν αφαιρεθεί η άδεια λειτουργίας του καταστήματος ή της επιχείρησης ή μειωθούν οι εργασίες της επιχείρησης πέρα από ένα ορισμένο σημείο ή ότι ο εργαζόμενος προσλαμβάνεται έως ότου βρει ο εργοδότης ειδικευμένο υπάλληλο.

Στην περίπτωση της διαλυτικής αίρεσης, αβέβαιο είναι όχι μόνο το πότε ακριβώς θα επέλθει το γεγονός που θα επιφέρει αυτοδίκαια τη λύση της σύμβασης, όπως στην κατηγορία των συμβάσεων που εξετάσαμε παραπάνω, αλλά και το αν θα επέλθει (*dies incertus an, incertus quando*). Δεν αποκλείεται πάντως να μπορεί να προσδιορισθεί το χρονικό σημείο επέλευσης του γεγονότος, η επέλευση του όμως να παραμένει αβέβαιη (*dies incertus an, certus quando*).

Η γερμανική νομολογία, με μεμονωμένες εξαιρέσεις, δέχεται ότι τα μέρη, στο πλαίσιο της συμβατικής τους ελευθερίας, μπορούν να εξαρτήσουν τη λύση της σύμβασης από την επέλευση ενός μέλλοντος και αβέβαιου γεγονότος και εξομοιώνει τη σύμβαση που τελεί υπό διαλυτική αίρεση με τη σύμβαση ορισμένου χρόνου. Επομένως, εφαρμόζει και σ' αυτή τους περιορισμούς που ισχύουν για τη σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου, απαιτεί δηλαδή για το κύρος της σχετικής συμφωνίας την ύπαρξη ενός ιδιαίτερου λόγου.

Κοινό χαρακτηριστικό γνώρισμα και των δυο συμβάσεων είναι ότι θέτουν στη διάρκεια της έναν περιορισμό, καθιστώντας έτσι σαφές στον εργαζόμενο εκ των προτέρων ότι η απασχόληση του δεν θα είναι για αόριστο χρόνο. Η γερμανική νομολογία παραβλέπει όμως ότι στη σύμβαση ορισμένου χρόνου το χρονικό σημείο λήξης είναι επακριβώς καθορισμένο και βέβαιη η επέλευση του, ενώ στη σύμβαση με διαλυτική αίρεση είναι αβέβαιο το αν και το πότε θα λήξει η σύμβαση. Η δυνατότητα που έχουν τα μέρη στη σύμβαση ορισμένου χρόνου να φροντίσουν για τη ρύθμιση των συμφερόντων τους μετά τη λήξη της σύμβασης εδώ δεν υφίσταται. Εάν η σύμβαση με διαλυτική αίρεση συγγενεύει με κάποια από τις δυο γνωστές μορφές συμβάσεων εργασίας, αυτή είναι η σύμβαση αορίστου χρόνου και όχι η ορισμένου χρόνου. Η θέση του εργαζόμενου στο πλαίσιο της σύμβασης που τελεί υπό διαλυτική αίρεση δεν διαφέρει από την κατάσταση στην οποία βρίσκεται στο πλαίσιο της σύμβασης αορίστου χρόνου. Ενώ η πληρωμή της διαλυτικής αίρεσης με την επέλευση του μέλλοντος και αβέβαιου γεγονότος έχει ουσιαστικά ενέργεια απρόθεσμης καταγγελίας, ο χαρακτηρισμός της σύμβασης ως ορισμένου χρόνου συνεπάγεται τη μη εφαρμογή των προστατευτικών υπέρ του

εργαζομένου διατάξεων του δικαίου της καταγγελίας. Από τα παραδείγματα που αναφέραμε παραπάνω είναι προφανής ο κίνδυνος να χρησιμοποιεί ο εργοδότης τη διαλυτική αίρεση ως μέσο για να επιρρίψει αζημίως στον εργαζόμενο τυπικούς κινδύνους της επιχείρησής του. Οι επιφυλάξεις που διατυπώσαμε παραπάνω για το χαρακτηρισμό των συμβάσεων, που η διάρκεια τους συνάγεται από το είδος ή το σκοπό της εργασίας ως ορισμένου χρόνου, είναι εδώ εντονότερες. Γιατί, ενώ στην κατηγορία αυτή συμβάσεων η επέλευση του γεγονότος που θα επιφέρει τη λήξη τους είναι βέβαιη, έστω και αν σε ορισμένες περιπτώσεις είναι αβέβαιο το ακριβές χρονικό σημείο λήξης, στη σύμβαση με διαλυτική αίρεση αβέβαιο είναι όχι μόνο το πότε, αλλά και το αν θα επέλθει³. Επίσης, με τη συνομολόγηση διαλυτικών αιρέσεων, ο κίνδυνος καταστράτηγησης του δικαίου της καταγγελίας είναι πολύ μεγαλύτερος απ' ό,τι με τη σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου, γιατί ο εργοδότης μπορεί να επιβάλλει ως λόγους αυτόματης λύσης της σύμβασης περιστατικά, τα οποία σε καμιά περίπτωση δεν θα μπορούσαν να αποτελέσουν δικαιολογημένη αιτία για την καταγγελία της σύμβασης αορίστου χρόνου και πολύ περισσότερο «σπουδαίο λόγο» για την πρόωγη λύση της με έκτακτη καταγγελία. Ορθά επομένως η ελληνική νομολογία. Και οι συγγραφείς δεν θεωρούν έγκυρο το συμβατικό όρο για τη διαλυτική αίρεση και εξομοιώνουν τη σύμβαση αυτή με τη σύμβαση αορίστου χρόνου.

Όπως επισημαίνει μια παλαιότερη αεροπαγίτικη απόφαση, η οποία όμως διατηρεί τη σημασία της έως σήμερα, «εκ της διατάξεως του άρθρου 669ΑΚ, οριζούσης ότι η σύμβασης εργασίας, ης η διάρκεια ούτε ωρίσθη, ούτε εκ του είδους και του σκοπού αυτής συνάγεται, λύεται προηγουμένης εκατέρωθεν καταγγελίας σαφώς προκύπτει ότι, ο χρόνος διάρκειας αυτής τελεί υπό διαλυτικήν αίρεσιν, δέον να θεωρείται ως σύμβασις αορίστου χρόνου, καθ' όσον εξαρτάται εκ γεγονότος μέλλοντος και αβεβαίου»⁴. Επίσης, η ΠρωτΘες480/1946 ορθά έκρινε ότι η σύμβαση εργασίας τυπογράφου στοιχειοθέτη εφημερίδας, που συμφωνήθηκε ότι

³ Σε ορισμένες, βέβαια, περιπτώσεις είναι δυνατόν, όπως ήδη αναφέρθηκε, το χρονικό σημείο επέλευσης του γεγονότος να είναι βέβαιο να παραμένει όμως αβέβαιο το αν θα επέλθει το γεγονός κατά το χρονικό αυτό σημείο (*dies incertus an certus quando*), οπότε πάλι έχουμε διαλυτική αίρεση.

⁴ Στην περίπτωση που απασχόλησε την αεροπαγίτικη απόφαση επρόκειτο για υπάλληλο, που είχε προσληφθεί από την Γεωργική Συνεταιριστική Τράπεζα Πατρών, στην οποία είχε παραχωρηθεί από τη Διοίκηση το δικαίωμα διάθεσης των πιτύρων του νόμου Αχαΐας και είχε συμφωνηθεί ότι η σύμβαση θα διαρκέσει για όσο χρόνο θα ισχύει η άδεια διάθεσης των πιτύρων, ο οποίος όμως δεν ήταν ορισμένος.

θα διαρκέσει «μέχρις ότου ο εργοδότης θέσει εις λειτουργίαν λινοτυπικός μηχανάς», τελεί υπό διαλυτική αίρεση και επομένως θεωρείται ως σύμβαση αορίστου χρόνου.

VI. Σύμβαση με όριο ηλικίας

Η συμφωνία ότι η σύμβαση θα λήξει αυτοδικαίως με μόνη τη συμπλήρωση ορισμένου ορίου ηλικίας του εργαζόμενου καθιστά τη σύμβαση ορισμένου χρόνου. Αντίθετα, πρόκειται για σύμβαση αορίστου χρόνου, όταν το όριο ηλικίας προβλέπεται απλά ως ένας από τους λόγους καταγγελίας της σύμβασης.

Για σύμβαση αορίστου χρόνου πρόκειται και όταν προβλέπεται παράταση της σύμβασης και μετά τη συμπλήρωση του ορίου ηλικίας, εφόσον ο εργαζόμενος θα κρίνονταν διατηρητέος, σύμφωνα με ορισμένη διαδικασία, οπότε το όριο ηλικίας λειτουργεί ως ελάχιστη διάρκεια της σύμβασης, κατά την οποία δεν χωρεί τακτική καταγγελία. Εάν ο εργαζόμενος, με τη συγκατάθεση του εργοδότη, συνέχισε να εργάζεται και μετά τη συμπλήρωση του ορίου ηλικίας, τότε συνάπτεται νέα σύμβαση, η οποία, εφόσον δεν ορίσθηκε από τα μέρη η διάρκεια της, είναι αορίστου χρόνου.

Σύμφωνα με τη γερμανική νομολογία, όταν τα μέρη έχουν συμφωνήσει την αυτοδίκαιη αποχώρηση του εργαζόμενου με τη συμπλήρωση ορισμένου ορίου ηλικίας, η σύμβαση τελεί υπό διαλυτική αίρεση. Τη θέση της αυτή αιτιολογεί με το επιχείρημα ότι η συμπλήρωση από τον εργαζόμενο του προβλεπόμενου ορίου ηλικίας συνιστά μέλλον και αβέβαιο γεγονός, του οποίου μόνο το χρονικό σημείο επέλευσης είναι βέβαιο («*dies incertus an, certus quando*»). Αντίθετα, στη σύμβαση ορισμένου χρόνου είναι εκ των προτέρων βέβαιη η επέλευση γεγονότος που θα επιφέρει την αυτοδίκαιη λύση της («*dies certus an, certus quando*»).

Ο χαρακτηρισμός της σύμβασης με όριο ηλικίας ως σύμβασης με διαλυτική αίρεση δεν είναι ορθός. Η λύση της σύμβασης με τη συμπλήρωση του προβλεπόμενου ορίου ηλικίας συνιστά ένα μέλλον βέβαιο γεγονός, το οποίο προσδιορίζει την ανώτατη διάρκεια της

σύμβασης. Φυσικά, είναι αβέβαιο αν ο εργαζόμενος θα συμπληρώσει το προβλεπόμενο όριο ηλικίας ή αν η σύμβαση λυθεί νωρίτερα για άλλους λόγους (π.χ. θάνατος εργαζομένου, καταγγελία της σύμβασης κλπ.). Όμως, η αβεβαιότητα αυτή υπάρχει σε κάθε σύμβαση και δεν έχει καμία σημασία για τη διάκριση μεταξύ διαλυτικής αίρεσης και διαλυτικής προθεσμίας, υπό την οποία τελεί η σύμβαση ορισμένου χρόνου. Σε κάθε περίπτωση, η σύμβαση θα διαρκέσει έως ορισμένο χρονικό σημείο επακριβώς καθορισμένο. Στη σύμβαση με διαλυτική αίρεση τέτοιος περιορισμός στη χρονική της διάρκεια δεν υπάρχει, αφού, αν δεν λάβει χώρα το μέλλον και αβέβαιο γεγονός, η σύμβαση θα συνεχίσει να υφίσταται «επ' αόριστον».

VII. Καθορισμός ανώτατης διάρκειας – Σύμβαση με όριο ηλικίας και δικαίωμα του εργοδότη να καταγγείλει τη σύμβαση πριν από τη συμπλήρωση του ορίου ηλικίας

Όπως ήδη τονίσαμε, στη σύμβαση ορισμένου χρόνου, στη γνήσια μορφή της, η συμφωνημένη διάρκεια της αποτελεί όχι μόνο την ανώτατη, αλλά συγχρόνως και την ελάχιστη διάρκεια της έως τη συμπλήρωση της οποίας τα μέρη δεσμεύονται να παραμείνουν στη σύμβαση. Πρόωρη απαλλαγή τους από τη συμβατική δέσμευση είναι δυνατή μόνο αν συντρέχει σπουδαίος λόγος (Α.Κ.672). Η δυνατότητα πρόωρης λύσης της σύμβασης για σπουδαίο λόγο (έκτακτη καταγγελία) δεν αναιρεί τη συμβατική δέσμευση των μερών να μη λύσουν τη σχέση πριν από την πάροδο του ορισμένου χρόνου, αλλά απλά θέτει σ' αυτή ορισμένα όρια, η υπέρβαση των οποίων δικαιολογεί, κατά την καλή πίστη, την απόκλιση από την αρχή *pacta sunt servanda*.

Τα μέρη έχουν τη δυνατότητα, στο πλαίσιο της ελευθερίας των συμβάσεων (Α.Κ.361), να χαλαρώσουν την έντονη δέσμευση τους που συνεπάγεται η σύμβαση ορισμένου χρόνου και να θέσουν ένα χρονικό σημείο έως το οποίο, κατ' ανώτατο όριο, θα διαρκέσει η σύμβαση, συμφωνώντας όμως συγχρόνως ότι θα έχουν δικαίωμα μονομερούς λύσης και πριν από την πάροδο της ορισμένης διάρκειας. Στη περίπτωση αυτή, ο χαρακτηρισμός της σύμβασης ως

ορισμένου ή αορίστου χρόνου παρουσιάζει προβλήματα. Σύμφωνα με μια άποψη, ο συμβατικός καθορισμός ανώτατου χρονικού ορίου με παράλληλη δυνατότητα «ελεύθερης» καταγγελίας⁵ της σύμβασης και πριν από τη συμπλήρωση του ορίου αυτού καθιστά τη σύμβαση αορίστου χρόνου, ενώ, κατ' άλλη, η σύμβαση διατηρεί και στην περίπτωση αυτή το χαρακτήρα της ως ορισμένου χρόνου και επομένως λήγει αυτοδικαίως με την πάροδο του χρόνου. Αναμφίβολα, πρόκειται για μια σύμβαση που έχει στοιχεία τόσο της σύμβασης ορισμένου όσο και της αορίστου χρόνου. Ορθά επομένως η ΑΠ741/1977 τη χαρακτηρίζει από άποψη χρονικής διάρκειας ως «μικρή» σύμβαση.

Στην πράξη, το πρόβλημα χαρακτηρισμού της παραπάνω μορφής σύμβασης έχει εμφανισθεί κυρίως στις συμβάσεις που προβλέπουν την αυτοδίκαιη αποχώρηση του εργαζομένου με τη συμπλήρωση ορισμένου ορίου ηλικίας, συγχρόνως όμως παρέχουν στον εργοδότη το δικαίωμα καταγγελίας και πριν από τον προκαθορισμένο χρόνο λήξης, τη συμπλήρωση δηλαδή του ορίου ηλικίας. Η σύμβαση αυτή έχει ανώτατο χρονικό όριο τη συμπλήρωση από τον εργαζόμενο ορισμένου ορίου ηλικίας, με την οποία λήγει αυτοδικαίως, χωρίς να απαιτείται δήλωση από τα μέρη ή άλλη ενέργεια. Επομένως, σύμφωνα με την άποψη που επικράτησε στη νομολογία, η σύμβαση θεωρείται εξαρχής ορισμένου χρόνου και δεν τίθεται ζήτημα εφαρμογής του ν.2112/1920 κατά τη λήξη της, λόγω παρόδου του συμφωνημένου χρόνου. Συγχρόνως όμως η σύμβαση αυτή, όσο διαρκεί η λειτουργία της, τελεί υπό διαλυτική αίρεση, η οποία, αν πληρωθεί, με την άσκηση από τον εργοδότη του δικαιώματος της καταγγελίας, μεταπίπτει και μάλιστα εξαρχής σε σύμβαση αορίστου χρόνου. Ο χαρακτηρισμός δηλαδή της σύμβασης εξαρτάται από την άσκηση ή όχι του επιφυλαχθέντος υπέρ του εργοδότη δικαιώματος καταγγελίας. Με την κατασκευή αυτή, η νομολογία δικαιολογεί την εφαρμογή στην εργοδοτική καταγγελία των περιορισμένων και διατυπώσεων που θέτουν οι ν. 2112/1920 και 3198/1955, οι οποίοι, όπως προκύπτει από το κείμενο τους (άρθρ. 1), προϋποθέτουν σύμβαση αορίστου χρόνου και λύση της με καταγγελία.

⁵ Καταγγελίας δηλαδή για το κύρος της οποίας δεν απαιτείται η ύπαρξη ορισμένου χρόνου.

Η θέση της νομολογίας, η εφαρμογή δηλαδή στην περίπτωση λύσης της σύμβασης με καταγγελία από την πλευρά του εργοδότη της προστατευτικής εργατικής νομολογίας, είναι αναμφίβολα ορθή. Αμφίβολης ορθότητας, αλλά και περιττή, κατά την άποψη μας, είναι η κατασκευή που κάνει για να δικαιολογήσει την εφαρμογή των ν. 2112/1920 και ν.3198/1955 στην παραπάνω μορφή σύμβασης. Οι νόμοι αυτοί εφαρμόζονται καταρχήν μόνο στις συμβάσεις αορίστου χρόνου, γιατί μόνο σ' αυτές ο νομοθέτης παρέχει και στα δυο μέρη τη δυνατότητα μονομερούς λύσης της σύμβασης με (τακτική) καταγγελία. Αντίθετα, δεν εφαρμόζονται στις συμβάσεις ορισμένου χρόνου, οι οποίες λήγουν αυτοδικαίως με την πάροδο της συμφωνημένης διάρκειας, χωρίς να είναι δυνατή η μονομερής λύση τους, αφού η σύναψη σύμβασης ορισμένου χρόνου σημαίνει ακριβώς παραίτηση των μερών από το δικαίωμα (τακτικής) καταγγελίας. Διατηρούν βέβαια τα μέρη το δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας, το δικαίωμα όμως αυτό δεν αναιρεί τη συμβατική του δέσμευση, απλά θέτει σ' αυτή ορισμένα όρια, η υπέρβαση των οποίων δικαιολογεί, κατά την καλή πίστη, την απόκλιση από την αρχή *pacta sunt servanda*. Εάν τώρα τα μέρη, στο πλαίσιο της συμβατικής ελευθερίας τους, συμφωνήσουν ότι ο εργοδότης θα διατηρεί το δικαίωμα ελεύθερης καταγγελίας της σύμβασης πριν από την πάροδο του συμφωνημένου χρόνου, τότε, σε περίπτωση άσκησης του δικαιώματος αυτού, θα πρέπει, ανεξάρτητα από το πώς θα χαρακτηρίσει κανείς τη σύμβαση, να εφαρμοσθεί ο ν. 2112/1920 για τους ίδιους λόγους που εφαρμόζεται στην καταγγελία της σύμβασης αορίστου χρόνου.

Κατά την άποψη μας, ο ν. 2112/1920 θα πρέπει να εφαρμοσθεί και στην περίπτωση που η άσκηση της εργοδοτικής καταγγελίας δεν είναι ελεύθερη, αλλά εξαρτάται από την ύπαρξη ορισμένων λόγων, όταν δηλαδή ο εργοδότης έχει επιφυλάξει στον εαυτό του δικαίωμα «αιτιώδους» ή –ορθότερα-, «δεσμευμένης» καταγγελίας. Εφόσον οι λόγοι αυτοί, αντικειμενικά κρινόμενοι, δεν συνιστούν «σπουδαίους» λόγους κατά την έννοια του άρθρου 672 ΑΚ, η καταγγελία αυτή εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν. 2112/1920. Με τη θέση αυτή δεν συμφωνεί η νομολογία, η οποία πάγια δέχεται ότι, στο πλαίσιο μιας σύμβασης

ορισμένου χρόνου, τα μέρη μπορούν, με συμβατικές ρήτρες, να διευρύνουν το δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας και να συμφωνήσουν ως λόγους πρόωρης και αζήμιας (για τον εργοδότη) λύσης της σύμβασης και περιστατικά, τα οποία, κατ' αντικειμενική κρίση, δεν συνιστούν σπουδαίο λόγο. Στην καταγγελία αυτή δεν εφαρμόζεται ο ν. 2112/1920 γιατί πρόκειται για (έκτακτη) καταγγελία σύμβασης ορισμένου και όχι αορίστου χρόνου.

VIII. Καθορισμός ελάχιστης διάρκειας

Τα μέρη έχουν τη δυνατότητα να καθορίσουν ορισμένο χρονικό διάστημα ως ελάχιστη διάρκεια της σύμβασης. Ο σχετικός όρος δεν καθιστά τη σύμβαση ορισμένου χρόνου⁶. Ο καθορισμός ελάχιστης διάρκειας, κατά κανόνα, σημαίνει ότι τα μέρη, για το συγκεκριμένο χρονικό διάστημα, δεν θα έχουν δικαίωμα (τακτικής) καταγγελίας και έχει ως στόχο να εξασφαλίσει για το διάστημα αυτό τη διατήρηση της σύμβασης. Μετά τη συμπλήρωση της ελάχιστης διάρκειας, η σύμβαση, αν δεν καταγγελθεί, συνεχίζεται για αόριστο χρόνο.

IX. Σύμβαση εργασίας που η διάρκειά της ορίζεται για ολόκληρη τη ζωή ενός προσώπου ή υπερβαίνει την πενταετία

Το άρθρο 670 Α.Κ. ορίζει ότι « η σύμβαση εργασίας που η διάρκεια της ορίζεται για ολόκληρη τη ζωή ενός προσώπου ή υπερβαίνει την πενταετία μπορεί, όταν περάσουν πέντε χρόνια, να καταγγελθεί από τον εργαζόμενο οποτεδήποτε, αφού τηρηθεί εξάμηνη προθεσμία καταγγελίας». Από τη διάταξη αυτή προκύπτει ότι για μεν τον εργοδότη είναι δεσμευτική η συμφωνία για την ορισμένη διάρκεια, όσο μεγάλη κι αν αυτή είναι και επομένως δεν μπορεί πριν από την πάροδο της να καταγγείλει τη σύμβαση, εκτός αν συντρέχει σπουδαίος λόγος

⁶ Κατά την ΑΠ 14/1999, ΕΕργΔ 2001, 17 πρόκειται για σύμβαση μικτής φύσης: ορισμένου χρόνου μέχρι την συμπλήρωση της ελάχιστης διάρκειας και αορίστου χρόνου για το μετέπειτα διάστημα. Σύμβαση ορισμένου χρόνου έχουμε μόνο στην περίπτωση που από την σχετική συμφωνία προκύπτει ότι τα μέρη θέλησαν, με την συμπλήρωση της ορισμένης διάρκειας, την αυτόματη λήξη της σύμβασης και απλά επιφυλάχθηκαν να διαπραγματευτούν αργότερα για την παράταση της σύμβασης.

(Α.Κ 672), για δε τον εργαζόμενο η δέσμευση είναι ισχυρή μόνο έως τη συμπλήρωση πενταετίας. Μετά την παρέλευση της μπορεί ελεύθερα να καταγγείλει τη σύμβαση, αφού τηρήσει εξάμηνη προθεσμία. Από την άλλη πλευρά του εργαζόμενου έχουμε ουσιαστικά μια σύμβαση αορίστου χρόνου με ελάχιστη υποχρεωτική διάρκεια, ενώ για τον εργοδότη η σύμβαση παραμένει ορισμένου χρόνου.

Σκοπός της διάταξης του άρθρου 670 Α.Κ. είναι να προστατεύσει τον εργαζόμενο από τυχόν υπέρμετρες δεσμεύσεις της προσωπικής και επαγγελματικής του ελευθερίας. Έχει χαρακτήρα αναγκαστικού δικαίου (άρθρο 679 Α.Κ.) και επομένως το δικαίωμα τακτικής καταγγελίας που αναγνωρίζει στον εργαζόμενο δεν μπορεί, με συμφωνία των μερών, να αποκλεισθεί ή να δυσχερανθεί η άσκηση του.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ

I. Δικαιολογητικός λόγος και λειτουργία της έκτακτης καταγγελίας

Δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας έχουν τα μέρη τόσο στη σύμβαση ορισμένου χρόνου όσο και στη σύμβαση αορίστου χρόνου. Στη σύμβαση ορισμένου χρόνου επιφέρει τη λύση της πριν από την πάροδο της συμφωνημένης διάρκειας. Στη σύμβαση αορίστου χρόνου, η οποία λύνεται μονομερώς οποτεδήποτε με καταγγελία, χωρίς μάλιστα να απαιτείται κάποιος ιδιαίτερος λόγος ("ελεύθερη καταγγελία"), η έκτακτη καταγγελία φαίνεται να μην έχει πρακτική σημασία και να είναι εντελώς περιττή. Από τη στιγμή όμως που ο νομοθέτης υποβάλλει την άσκηση της τακτικής καταγγελίας σε περιορισμούς και διατυπώσεις, όπως είναι η τήρηση ορισμένης προθεσμίας, η σημασία της έκτακτης καταγγελίας συνίσταται ακριβώς στο ότι επιτρέπει την άμεση λύση της σύμβασης, χωρίς την τήρηση των περιορισμών αυτών, υπό τον όρο ότι συντρέχουν περιστατικά που συνιστούν σπουδαίο λόγο.

Η έκτακτη καταγγελία, όπως άλλωστε προκύπτει από το χαρακτηρισμό της, συνιστά "εξαιρετικό δικαίωμα", γιατί διασπά την αρχή *pacta sunt servanda*. Συμβατικός αποκλεισμός ή υπέρμετρος περιορισμός του δικαιώματος αυτού δεν είναι επιτρεπτός, ενώ αντίθετα είναι έγκυρος ο αποκλεισμός ή ο περιορισμός του δικαιώματος τακτικής καταγγελίας. Ακριβώς στις περιπτώσεις που ο νόμος ή τα μέρη έχουν αποκλείσει την τακτική καταγγελία αποκτά ιδιαίτερη σημασία το δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας ως η μόνη δυνατότητα μονομερούς λύσης της σύμβασης.

Η δυνατότητα καταγγελίας της σύμβασης για σπουδαίο λόγο προβλέπεται από το νομοθέτη ρητά και για άλλες διαρκείς συμβάσεις, όπως είναι π.χ. η προσωπική εταιρία και η εντολή (άρθρ. 766, 767, 725 ΑΚ). Και στις συμβάσεις αυτές, η αξία του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας ανακύπτει όταν: α) οι συμβαλλόμενοι δεν έχουν δικαίωμα "ελεύθερης" καταγγελίας και β) όταν έχουν μεν δικαίωμα "ελεύθερης" καταγγελία, η άσκησή του όμως

υπόκειται σε τήρηση προθεσμίας ή συνεπάγεται υποχρέωση αποζημίωσης του άλλου μέρους αν ασκηθεί άκαιρα (άρθρ. 767 § 2, 725 ΑΚ).

Οι νομοθετικές διατάξεις που προβλέπουν το δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας στις διαρκείς συμβάσεις εκφράζουν ένα γενικότερο κανόνα, ο οποίος αποτελεί εκδήλωση των επιταγών της καλής πίστης και θα ίσχυε και χωρίς ειδική νομοθετική πρόβλεψη: ότι κάθε συμβαλλόμενο μέρος μιας διαρκούς έννομης σχέσης μπορεί να λύσει μονομερώς τη σχέση αυτή, όταν συντρέχουν περιστατικά που καθιστούν τόσο επαχθή τη συνέχιση της συμβατικής δέσμευσης, ώστε, κατά την καλή πίστη, να μην μπορεί να αξιωθεί απ' αυτό η εξακολούθησή της. Η καλή πίστη δεν απαιτεί τη με κάθε τίμημα και θυσία τήρηση των συμφωνηθέντων αλλά θέτει ορισμένα όρια αντοχής, η υπέρβαση των οποίων δικαιολογεί την παρέκκλιση από την αρχή *pacta sunt servanda*. Αρκεί να αναφέρουμε στο σημείο αυτό τις περιπτώσεις της «υπερενοχικής» ή «υπερβολικής δυσχέρειας» εκπλήρωσης της παροχής, όπου η παροχή είναι καθαυτή νομικά και φυσικά δυνατή, η εκπλήρωσή της όμως στη συγκεκριμένη περίπτωση είναι τόσο δυσχερής για τον οφειλέτη, ώστε να υπερβαίνει τα όρια αντοχής του ή σύμφωνα με άλλη διατύπωση, να οδηγεί σε θυσία του οφειλέτη μη ανεκτή κατά την καλή πίστη. Στην περίπτωση αυτή, η αξίωση του άλλου μέρους να εμμείνει ο αντισυμβαλλόμενός του στην εκτέλεση της σύμβασης αντίκειται στην καλή πίστη και επομένως δεν είναι άξια νομικής προστασίας. Ιδίως όταν πρόκειται για διαρκείς ενοχικές σχέσεις με έντονο προσωπικό χαρακτήρα, όπως είναι η σύμβαση εργασίας, ο εξαναγκασμός του συμβαλλομένου να παραμείνει στη σύμβαση παρόλο που για ορισμένους λόγους κατέστη γι αυτόν αφόρητη η συνέχισή της, έρχεται σε προφανή αντίθεση με θεμελιώδεις αξιολογήσεις της έννομης τάξης.

Η γερμανική θεωρία αντιμετωπίζει τη δυνατότητα πρόωρης λύσης της σύμβασης εργασίας για σπουδαίο λόγο, που προβλέπει η αντίστοιχη προς τη διάταξη του άρθρου 672 ΑΚ § 626 του γερμΑΚ, ως μια ειδική περίπτωση ανατροπής του δικαιοπρακτικού θεμελίου (*Wegfall der Geschäftsgrundlage*), μεταβολής δηλαδή των περιστατικών στα οποία τα μέρη, κατά την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη, «στήριξαν» την κατάρτιση

της σύμβασης. Τη θεωρία του δικαιοπρακτικού θεμελίου αποδέχθηκε κατά βάση και ο έλληνας νομοθέτης με τη διάταξη του άρθρου 388 του ΑΚ. Τόσο το άρθρο 388 ΑΚ όσο και το άρθρο 672 αποτελούν εκδήλωση της αρχής της καλής πίστης και θεσπίζουν εξαιρετικό δίκαιο, αφού, με τη συνδρομή των προϋποθέσεων που η καθεμιά απ' αυτές θέτει, επιτρέπουν την αναπροσαρμογή ή την κατάργηση της σύμβασης κατά παρέκκλιση της αρχής του απαραβίαστου των συμβάσεων.

II. Πεδίο εφαρμογής της ΑΚ 672

Η διάταξη του άρθρ. 672 ΑΚ, όπως προκύπτει από τη διατύπωσή της «σε κάθε περίπτωση», εφαρμόζεται τόσο στις συμβάσεις αορίστου, όσο και στις ορισμένου χρόνου. Όμως, όσον αφορά τη σύμβαση εξαρτημένης εργασίας, η εφαρμογή της περιορίζεται μόνο στη σύμβαση ορισμένου χρόνου. Κι αυτό γιατί η καταγγελία της σύμβασης αορίστου χρόνου ρυθμίζεται ειδικά από το ν. 2112/1920, ο οποίος και ορίζει περιοριστικά τους λόγους έκτακτης καταγγελίας. Ο νόμος αυτός, όπως τροποποιήθηκε και συμπληρώθηκε από το ν. 3198/1955, σύμφωνα με την άποψη που επικράτησε στη νομολογία και στη θεωρία, αποτελεί ολοκληρωμένη ρύθμιση τόσο της τακτικής όσο και της έκτακτης καταγγελίας της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας αορίστου χρόνου, κι επομένως δεν τίθεται ζήτημα συμπλήρωσής του από τις σχετικές διατάξεις του ΑΚ, οι οποίες εφαρμόζονται επικουρικά για την κάλυψη κενών της εργατικής νομοθεσίας. Κενό όμως στη συγκεκριμένη περίπτωση δεν υφίσταται. Η τυχόν εφαρμογή του άρθρου 672 ΑΚ, που έχει σαφώς ευρύτερο περιεχόμενο από τις αντίστοιχες διατάξεις του ν. 2112/1920, θα ανέτρεπε το σύστημα καταγγελίας της σύμβασης εργασίας που είχε καθιερώσει ο νόμος αυτός και οι μεταγενέστεροι εργατικοί νόμοι.

Η διάταξη πάντως του αρχικού σχεδίου του ν. 2112/1920 προέβλεπε την οποτεδήποτε, χωρίς τήρηση προθεσμίας, καταγγελία της σύμβασης αορίστου χρόνου λόγω ευλόγου και δικαιολογημένης αιτίας, καθιστώσης αδύνατον την εξακολούθησιν της υπαλληλικής

συμβάσεως, οίον αξιοποίηση πράξεως, σκοπίμου παραμελήσεως καθηκόντων". Οι υπαλληλικές οργανώσεις της χώρας ζήτησαν την απόλυση της σχετικής διάταξης εκτός από την περίπτωση της αξιοποίησης πράξης, καθόσον, όπως ισχυρίζονταν, "αδιστακτως φρονούμεν, ότι αι φράσεις 'λόγω ευλόγου και δεδικοιολογημένης αιτίας, σκοπίμου παραμελήσεως καθηκόντων' θα δίδωσιν ασφαλώς αφορμήν εις απεράντους ενστασιολογίας, τον δε δικαστήν θα φέρουν εις δύσκολον θέσιν να κρίνη περί του ευλόγου ή μη ... ". Το αίτημα αυτό έγινε δεκτό και η διάταξη του αρχικού σχεδίου αφαιρέθηκε και αντικαταστάθηκε από το άρθρο 5, όπως ισχύει σήμερα, «περιορισθέντος ούτω σημαντικότερα του δικαιώματος της απροθέσου καταγγελίας»

Σε συλλογικές συμβάσεις εργασίας ή στην ατομική σύμβαση 127 μπορεί να προβλέπεται ότι η σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου θα λύνεται μόνο για σπουδαίο λόγο, κατά την έννοια του άρθρου 672 ΑΚ. Την καταγγελία της σύμβασης μόνο για σπουδαίο λόγο προβλέπει ο νομοθέτης για ορισμένες ειδικές κατηγορίες εργαζομένων, παρέχοντας έτσι σ' αυτές μεγαλύτερη προστασία από την απόλυση. Επίσης, η καταγγελία της σύμβασης εργασίας όσων απασχολούνται στο δημόσιο με σχέση ιδιωτικού δικαίου είναι δυνατή μόνο για σπουδαίο λόγο.

Την καταγγελία της σύμβασης μόνο για σπουδαίο λόγο προβλέπει το άρθρο 63 § 5 περ. 4 του ν.δ. 3026/1954. όπως αυτό αντικαταστάθηκε με το άρθρο 22 του ν. 723/1977 και για τους δικηγόρους που παρέχουν τις νομικές υπηρεσίες τους με πάγια αντιμισθία σε επιχειρήσεις που έχουν κανονισμό εργασίας, ο οποίος προβλέπει για το προσωπικό μονιμότητα, χωρίς μάλιστα να απαιτείται για την εφαρμογή της σχετικής διάταξης να υπάγεται ο δικηγόρος στον κανονισμό.

III. Η καταγγελία για σπουδαίο λόγο (ΑΚ 672) ως αντικείμενο συμβατικών ρυθμίσεων – Αποκλεισμός, περιορισμός και διεύρυνση του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας

1. Αποκλεισμός ή περιορισμός του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας

Η εφαρμογή του θεμελιώδους κανόνα, που εκφράζει η διάταξη του άρθρου 672, όπως και άλλες διατάξεις του Αστικού Κώδικα (725, 766, 767), ως εκδήλωσης των επιταγών της καλής πίστης, δεν επαφίεται στη βούληση των συμβαλλομένων. Το εδαφ. β' του άρθρου 672 ΑΚ ορίζει ότι δικαίωμα της καταγγελίας για σπουδαίο λόγο δεν μπορεί να αποκλεισθεί με συμφωνία των μερών. Πρόκειται επομένως για διάταξη αναγκαστικού δικαίου. Τυχόν αποκλεισμός του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας θα σήμαινε τον εξαναγκασμό του συμβαλλομένου να εμμείνει στη σύμβαση, παρόλο που συντρέχουν περιστατικά που καθιστούν γι' αυτόν αφόρητη τη συνέχισή της, τη δημιουργία δηλαδή καταστάσεων, αντίθετων με θεμελιώδεις αξιολογήσεις της έννομης τάξης που βρίσκουν έκφραση και στις διατάξεις του Συντάγματος (άρθρα 2 § 1, 5 § 1). Όπως επισημαίνεται, «η ελευθέρα άσκησης του δικαιώματος εκτάκτου καταγγελίας ενδιαφέρει την δημοσίαν τάξιν, ίνα μη η διατήρησις της συμβάσεως μεταβάλλεται εις αφόρητον δεσμόν διά τον έτερον των συμβαλλομένων, ιδίως όταν πρόκειται περί συμβάσεων θεμελιουμένων επί της αμοιβαίας εμπιστοσύνης, αντίθετος δε συμφωνία, εμποδίζουσα την καταγγελίαν ένεκα σπουδαίου λόγου, θα απετέλει απαράδεκτον περιορισμόν της προσωπικότητος και οικονομικής ελευθερίας του ετέρου των συμβαλλομένων».

Η διάταξη του άρθρου 672 ΑΚ είναι αμφιμερώς αναγκαστικού δικαίου. Επομένως, θέτει όρια και στην συλλογική αυτονομία. Κατά το μέτρο που απαγορεύονται συμφωνίες μεταξύ εργοδότη και εργαζομένου απαγορεύονται και αντίστοιχοι κανονιστικοί όροι συλλογικών συμβάσεων εργασίας (άρθρο 7 § 3 ν. 1876/1990).

Άκυρος είναι όχι μόνο ο πλήρης αποκλεισμός του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας, αλλά και η εκ των προτέρων συμφωνία ότι ορισμένοι λόγοι, οι οποίοι, αντικειμενικά κρινόμενοι, θα μπορούσαν να αποτελέσουν σπουδαίο λόγο κατά την έννοια του άρθρου 672 ΑΚ, στη συγκεκριμένη περίπτωση δεν θα παρέχουν δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας. Έτσι, κρίθηκε ότι είναι άκυρη η συμφωνία ότι η σοβαρή εξύβριση του εργοδότη από τον εργαζόμενο δεν θα αποτελεί λόγο έκτακτης καταγγελίας. Επίσης, απαγορεύεται να συμφωνηθεί ότι ορισμένοι μόνο λόγοι, περιοριστικά αναφερόμενοι, θα μπορούν να δικαιολογήσουν την πρόωρη λύση της σύμβασης, αποκλεισμένου κάθε άλλου σπουδαίου λόγου.

Γίνεται δεκτό, τόσο στη θεωρία όσο και στη νομολογία, ότι η διάταξη του άρθρου 672 εδαφ. β' του ΑΚ απαγορεύει όχι μόνο τον αποκλεισμό του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας, αλλά και τη συμφωνία με την οποία άμεσα ή έμμεσα τίθενται περιορισμοί στην άσκηση του δικαιώματος, εφόσον αυτοί οδηγούν κατ' ουσία στο ίδιο αποτέλεσμα με τον αποκλεισμό, στη ματαίωση άσκησής του ή σε ουσιώδη περιορισμό του δικαιώματος. Έτσι, θεωρείται ότι είναι άκυρη η συμφωνία, βάσει της οποίας η άσκηση του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας θα συνεπάγεται για τον καταγγέλλοντα την καταβολή ποινικής ρήτρας, αποζημιώσεις κ.λπ. ή θα εξαρτάται από την ανέλεγκτη κρίση τρίτου προσώπου. Η κρίση ως προς το αν ο περιορισμός στην άσκηση του δικαιώματος καταγγελίας είναι σύμφωνα με την καλή πίστη ανεκτός ή όχι εξαρτάται από την εκτίμηση των συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης. Για το λόγο αυτό, ο κανόνας ότι η σύνδεση της άσκησης με δυσμενείς οικονομικές συνέπειες για τον καταγγέλλοντα (καταβολή συμβατικών ποινών, αποζημιώσεων ή άλλων χρηματικών παροχών) συνιστά πάντοτε ανεπίτρεπτο περιορισμό του δικαιώματος έτσι γενικά και απόλυτα όπως διατυπώνεται, δεν μπορεί να γίνει δεκτός

Ως «ουσιώδης» ή «υπέρμετρος» περιορισμός του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας εις βάρος του εργοδότη και επομένως μη ανεκτός κρίθηκε ότι αποτελεί ο όρος σε σύμβαση ορισμένου χρόνου εικοσαετούς διάρκειας, σύμφωνα με τον οποίο εργαζόμενος (δημοσιογράφος απασχολούμενος ως αρχισυντάκτης εφημερίδας) «επί καταγγελίας της

συμβάσεως διά σπουδαίων λόγων θα λαμβάνη τους μισθούς του απομένοντος χρόνου, ως και 5.000.000 δραχμάς ως αποζημίωσιν διά την συμβολήν του εις την δημιουργίαν της εφημερίδος». Στην υπόθεση που απασχόλησε την αρεοπαγίτικη απόφαση, ο σπουδαίος λόγος προκλήθηκε από υπαίτια και αντισυμβατική συμπεριφορά του εργαζομένου και το δικαστήριο δέχθηκε ότι ο σχετικός όρος προσέκρουε στην αναγκαστικού δικαίου διάταξη του άρθρου 672 ΑΚ και επομένως ήταν άκυρος. Επίσης, κρίθηκε, κατά τη άποψη μας ορθά, ότι συνιστά ανεπίτρεπτο περιορισμό του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας της σύμβασης ορισμένου χρόνου ο όρος κανονισμού συμβατικής ισχύος, σύμφωνα με τον οποίο ο εργοδότης θα δικαιούται να καταγγείλει τη σύμβαση για λόγους που αφορούν τον εργαζόμενο μόνο μετά από προηγούμενη βεβαίωση, με αμετάκλητη δικαστική απόφαση, της συνδρομής του σπουδαίου λόγου. Αντίθετη εκδοχή - επισημαίνει η απόφαση - «έχει το ανεπίτρεπτο αποτέλεσμα να υποχρεούται η εναγομένη να διατηρήσει για πολύ μεγάλο χρονικό διάστημα την ενάγουσα στην εργασία της και να τη μισθοδοτεί, παρότι προβάλλει υπηρεσιακή ανεπάρκειά της και κατ' εξακολούθηση παράβαση των κανονισμών της από μέρους της και τούτο είναι ασυμβίβαστο με το σκοπό του άρθρου 672 ΑΚ». Ανεπίτρεπτο περιορισμό του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας εις βάρος του εργαζομένου θεωρείται επίσης ότι συνιστά ο συμβατικός όρος, κατά τον οποίο ο εργαζόμενος, σε περίπτωση καταγγελίας, θα υποχρεούται να επιστρέψει διάφορες «οικειοθελείς» παροχές που έλαβε στο παρελθόν, γιατί ο περιορισμός αυτό de facto καταλήγει ουσιαστικά στον αποκλεισμό του δικαιώματος.

Αντίθετα, θεωρούνται έγκυροι συμβατικοί περιορισμοί με τους οποίους δεν αίρεται κατ' ουσία το δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας, ούτε δυσχεραίνεται η άσκησή του υπέρμετρα, ιδίως μάλιστα όταν οι περιορισμοί αυτοί τίθενται προς όφελος του εργαζομένου. Έτσι, έχει νομολογηθεί ότι είναι έγκυρος ο συμβατικός περιορισμός, σύμφωνα με τον οποίο το δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας από την πλευρά του εργοδότη δεν θα ασκεί τω αμέσως αλλά μετά από κλήση του εργαζομένου σε απολογία με απόφαση πειθαρχικού συμβουλίου, εφόσον ο εργοδότης δεν στερείται το δικαίωμα να καταγγείλει τη σύμβαση και παρά τη γνώμη του

συμβουλίου³⁸. Όπως επισημαίνει η ΑΠ 1007/1973), «συμφωνία καθ' ήν η άνω συμπεριφορά του εργαζομένου (σοβαρά εξύβρισις του εργοδότη) δεν αποτελεί λόγον απολύσεως αυτού είναι ανίσχυρος, αλλ' ουχί και συμφωνία διά της οποίας απλώς και μόνον εις το δικαίωμα του εργοδότη προς καταγγελίαν της συμβάσεως τίθενται ορισμένοι περιορισμοί, συνάδοντες προς την καλήν πίστιν και τα χρηστά συναλλακτικά ήθη, ως η προηγουμένη περί του παραπτώματος κρίσις πειθαρχικού συμβουλίου της επιχειρήσεως, υπό την έννοιαν ότι ο εργοδότης, διαφωτιζόμενος απλώς περί της πραγματικής καταστάσεως, δεν αποξενούται του δικαιώματός του όπως προβή εις την καταγγελίαν και παρά την αντίθετον τυχόν γνώμην του πειθαρχικού συμβουλίου». Για τον ίδιο λόγο θεωρήθηκε έγκυρος όρος της ατομικής σύμβασης ή κανονισμοί) εργασίας σύμφωνα με τον οποίο η καταγγελία για σπουδαίο λόγο θα ασκείται μόνο αφού έχει προηγηθεί γνωμοδότηση, μη δεσμευτική, του πειθαρχικού συμβουλίου «δεδομένου ότι πρόκειται για περιορισμό προς όφελος του εργαζομένου χωρίς συγχρόνως ν' αποκλείεται ή περιορίζεται ουσιωδώς το δικαίωμα του εργοδότη προς καταγγελία της εργασιακής σύμβασης για σπουδαίο λόγο». Εφόσον δε ως συνέπεια της παράβασης του όρου αυτού έχει προβλεφθεί η ακυρότητα, η καταγγελία χωρίς προηγουμένως να τηρηθεί η συγκεκριμένη διατύπωση είναι άκυρη.

Όσον αφορά την υποχρέωση του καταγγέλλοντος να τηρήσει ορισμένη προθεσμία, αυτή θεωρείται επίσης επιτρεπτός συμβατικός περιορισμός στην άσκηση του δικαιώματος, εφόσον πρόκειται για μικρής διάρκειας προθεσμία, έτσι ώστε να μην αναιρείται ο επιδιωκόμενος με την έκτακτη καταγγελία σκοπός.

Από τη Γερμανική νομολογία κρίθηκε ότι αποτελεί επιτρεπτό, προς όφελος του εργαζομένου, περιορισμό η συμφωνία, με βάση την οποία ο εργοδότης ανέλαβε την υποχρέωση, σε περίπτωση έκτακτης καταγγελίας για λόγους που αφορούν την επιχείρηση, να καταβάλλει στον εργαζόμενο ορισμένη περιοδική παροχή ως είδος επιχειρησιακής σύνταξης.

Σε αντίθεση με τον αποκλεισμό του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας, στο ζήτημα του περιορισμού βλέπουμε λοιπόν ότι η νομολογία αφήνει κάποια περιθώρια στην ιδιωτική αυτονομία.

2. Η διεύρυνση του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας

α) Η θέση της νομολογίας

Ακόμη ευρύτερα χαράσσει τα όρια της συμβατικής ελευθερίας η νομολογία στο ζήτημα της διεύρυνσης των λόγων της έκτακτης καταγγελίας. Εδώ μάλιστα η νομολογία ως μόνο φραγμό στην άσκηση της συμβατικής ελευθερίας βλέπει τα χρηστά ήθη (ΑΚ 178).

Όσον αφορά τη συμβατική διεύρυνση του δικαιώματος της έκτακτης καταγγελίας, θα μπορούσε κανείς να παρατηρήσει ότι από το σκοπό του άρθρου 672 ΑΚ, ο οποίος συνίσταται στο να διευκολύνει την απαλλαγή των μερών μιας διαρκούς ενοχικής σχέσης από τη συμβατική τους δέσμευση όταν η συνέχιση της για ορισμένους λόγους έχει γίνει δυσβάστακτη, προκύπτει ότι δεν απαγορεύεται κατ' αρχάς τα μέρη να καθορίσουν εκ των προτέρων ευρύτερα τους λόγους έκτακτης καταγγελίας και πέρα από τις περιπτώσεις, που, κατ' αντικειμενική κρίση, αποτελούν σπουδαίο λόγο.

Με βάση την αντίληψη αυτή, η νομολογία δέχεται ότι στο πλαίσιο μιας σύμβασης ορισμένου χρόνου τα μέρη μπορούν να συμφωνήσουν ως λόγους πρόωρης και αζήμιας για τον εργοδότη καταγγελίας της σύμβασης περιστατικά τα οποία, κατ' αντικειμενική κρίση, δεν συνιστούν σπουδαίο λόγο κατά την έννοια του άρθρου 672 ΑΚ, αρκεί η συμφωνία αυτή να μην έρχεται σε αντίθεση με τα χρηστά ήθη. Η ΑΠ 1610/ 1988, χωρίς να αφήνει κανένα περιθώριο για αντίλογο στη θέση αυτή της νομολογίας, επισημαίνει ότι «οι διατάξεις που καθορίζουν τα περί καταγγελίας για σπουδαίο λόγο δεν αποκλείουν να συμφωνηθεί ότι και ένα άλλο γεγονός, σαν να συνιστά σπουδαίο λόγο, μπορεί να επιτρέψει την πρόωρη λύση της συμβάσεως, καθοριζομένων συγχρόνως και οικονομικών συνεπειών γι' αυτή την πρόωρη

λύση. Τίποτε δεν αποκλείει να συμφωνηθεί ότι ένα γεγονός αποτελεί λόγο πρόωρης λύσης της συμβάσεως, έστω και αν αντικειμενικά δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως σπουδαίος, υπό την έννοια του άρθρου 672 ΑΚ». Η σχετική συμφωνία δεν αντίκειται στη διάταξη του άρθρου 672, γιατί η διάταξη αυτή απαγορεύει τον περιορισμό, όχι όμως και τη διεύρυνση του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας, για την οποία ισχύει η αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων .

Έτσι, σε σύμβαση που προβλέπει την αυτοδίκαιη αποχώρηση του εργαζομένου από την υπηρεσία με τη συμπλήρωση ορισμένου ορίου ηλικίας, και επομένως, σύμφωνα με την πάγια νομολογία, θεωρείται ως ορισμένου χρόνου, και γενικότερα σε οποιαδήποτε σύμβαση ορισμένου χρόνου, τα μέρη έγκυρα μπορούν να συμφωνήσουν ότι η παράβαση ορισμένου συμβατικού, όρου θα αποτελεί για το άλλο μέρος σπουδαίο λόγο, ακόμη κι αν η παράβαση, αντικειμενικά κρινόμενη σύμφωνα με την καλή; πίστη και τα συναλλακτικά ήθη, δεν συνιστά σπουδαίο λόγο κατά την έννοια του άρθρου 672 ΑΚ. Επίσης, έγκυρα μπορεί να συμφωνηθεί ότι η κατάργηση υπηρεσιών ή θέσεων θα αποτελεί για τον εργοδότη λόγο πρόωρης και αζήμιας καταγγελίας της σύμβασης, παρόλο που ο συγκεκριμένος λόγος, αν δεν συμφωνούνταν, δεν θα αποτελούσε αντικειμενικά σπουδαίο λόγο, αφού, όπως η ίδια η νομολογία δέχεται, «ο εργοδότης, φέρων τον κίνδυνον της επιχειρήσεώς του), δεν δύναται να επιρρίψει τούτον επί του μισθωτού, απολύων τούτον αζημίως». Στην καταγγελία που έχει ως αιτία έναν από τους συμφωνημένους λόγους δεν εφαρμόζεται ο ν. 2112/1920 του 3198/1920, γιατί πρόκειται για (έκτακτη) καταγγελία σύμβασης ορισμένου χρόνου., η οποία δεν χάνει το χαρακτήρα της ως ορισμένου χρόνου από το γεγονός της συμβατικής διεύρυνσης των λόγων έκτακτης καταγγελίας.

Μόνον όταν με τη σύμβαση ή τον κανονισμό εργασίας αναγνωρίζεται στον εργοδότη το δικαίωμα να απολύει τον εργαζόμενο ελεύθερα, χωρίς δηλαδή να απαιτείται, η συνδρομή κάποιου, ιδιαίτερου λόγου, και πριν από την πάροδο της ορισμένης διάρκειας, δικαίωμα που έχει στη σύμβαση αορίστου χρόνου, η σύμβαση, εφόσον ο εργοδότης κάνει χρήση του

δικαιώματος αυτού, μετατρέπεται εξ αρχής σε σύμβαση αορίστου χρόνου και επομένως εφαρμόζεται ο ν. 2112/1920, ενώ, αν λήξει με την πάροδο της συμφωνημένης διάρκειας, διατηρεί το χαρακτήρα που είχε εξ αρχής ως ορισμένου χρόνου και επομένως δεν τίθεται ζήτημα καταγγελίας και αποζημίωσης.

Εάν αντίθετα δεν αναγνωρίζεται στον εργοδότη δικαίωμα ελεύθερης καταγγελίας, η σύμβαση σε κάθε περίπτωση, ανεξάρτητα από τον τρόπο λύσης της (καταγγελία, πάροδος ορισμένης διάρκειας), διατηρεί το χαρακτήρα της ως ορισμένου χρόνου. Η αβεβαιότητα, που, με τη συμβατική διεύρυνση του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας, εισάγεται ως προς τη διάρκεια της σύμβασης, δεν μεταβάλλει το χαρακτήρα της σύμβασης: «Σύμβασις εργασίας συναπτομένη διά προσχωρήσεως του εργαζομένου εις Κανονισμόν προβλέποντα την αποχώρησιν αυτού άμα τη συμπληρώσει ωρισμένου ορίου ηλικίας, είναι ωρισμένου χρόνου, κατά την έννοιαν των άρθρων 648 και 669 ΑΚ, εκτός αν διά του Κανονισμού αναγνωρίζεται συνάμα εις τον εργοδότην το δικαίωμα να απολύει ελευθέρως τον μισθωτόν και προ της παρόδου του ειρημένου χρόνου, υποκειμένης τότε συμβάσεως εργασίας εις διαλυτικήν εξουσιαστικήν υπέρ του εργοδότη αιρέσιν, ήτοι αορίστου χρόνου. Τοιούτου δικαιώματος μη αναγνωριζομένου υπέρ του εργοδότη, δεν μεταβάλλεται ο χαρακτήρα της συμβάσεως ως ωρισμένου χρόνου εκ του λόγου ότι υπό του Κανονισμού ορίζονται ως λόγοι λύσεως αυτής η πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσεως, δυναμένη να επιβληθεί δι' ορισμένους λόγους και υπό ωρισμένου συλλογικού οργάνου και η κατάργησις θέσεως έστω και αν σχετικώς προς τον τελευταίον λόγον απολύσεως ο Κανονισμός προβλέπει την δυνατότητα υπό όρους ανασυστάσεως της θέσεως, διότι εις αμφοτέρας τας ως άνω περιπτώσεις πρόκειται περί επιτετραμμένης συμβατικής αποδοχής ορισμένων λόγων ως σπουδαίων, κατ' εφαρμογήν του άρθρ. 672 ΑΚ».

β) Κριτική

Η θέση αυτή της νομολογίας συναντά σοβαρές επιφυλάξεις. Όρια στη συμβατική ελευθερία των μερών της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας δεν θέτουν μόνο τα χρηστά ήθη, αλλά και οι αναγκαστικού δικαίου διατάξεις του δικαίου της καταγγελίας, με τις οποίες δεν επιτρέπεται να έρχεται, άμεσα ή έμμεσα, σε αντίθεση η σχετική συμφωνία.

Ο καθορισμός των περιστατικών που κατ' εξαίρεση δικαιολογούν την πρόωρη λύση της σύμβασης ορισμένου χρόνου, η συγκεκριμενοποίηση δηλαδή της έννοιας του σπουδαίου λόγου, είναι έργο του δικαστή. Η συγκεκριμενοποίηση αυτή θα γίνει εν όψει πάντοτε της ιδιαιτερότητας της υπό κρίση περίπτωσης βάσει αντικειμενικών κριτηρίων, χωρίς να ενδιαφέρουν οι υποκειμενικές εκτιμήσεις και αντιλήψεις του καταγγέλλοντος. Εάν αναγνωρίζαμε στα μέρη της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας τη δυνατότητα να καθορίζουν ευρύτερα τους λόγους της έκτακτης καταγγελίας και να περιλαμβάνουν σ' αυτούς και περιστατικά τα οποία, κατ' αντικειμενική κρίση, δεν θα μπορούσαν να αποτελέσουν σπουδαίο λόγο για την πρόωρη λύση της σύμβασης, θα οδηγούμασταν αφενός στη δημιουργία απόλυτων λόγων καταγγελίας - γεγονός ασυμβίβαστο με το σκοπό της ΑΚ 672 - και αφετέρου στην καταστρατήγηση της προστατευτικής εργατικής νομοθεσίας, στην αποδοχή έννομων συνεπειών αντίθετων με βασικές αξιολογήσεις της, όπως αυτές έχουν βρει έκφραση στους ν. 2112/1920 και 3198/1955. Με τη διεύρυνση υπέρ του εργοδότη του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας της σύμβασης ορισμένου χρόνου και την αύξηση έτσι του κινδύνου πρόωρης και αιφνιδιαστικής απώλειας της θέσης εργασίας, ο εργαζόμενος έρχεται στην κατάσταση εκείνη που θέλησαν να αμβλύνουν με τις ρυθμίσεις τους οι ν. 2112/1920 και 3198/1955. Οι περιορισμοί και οι διατυπώσεις που θέτουν οι νόμοι αυτοί στην εργοδοτική καταγγελία της σύμβασης αορίστου χρόνου ισχύουν ακόμη κι όταν ο εργοδότης προβαίνει στην απόλυση έχοντας σοβαρούς λόγους, όπως είναι η σημαντική μείωση των εργασιών της επιχείρησης, η πλημμελής άσκηση των καθηκόντων του εργαζομένου κ.ά. Τις περιπτώσεις έκτακτης καταγγελίας της σύμβασης αορίστου χρόνου καθορίζει περιοριστικά ο νόμος 2112/1920 στο

άρθρο 5 § 1. Τούτο παραβλέπει η νομολογία, η οποία επιφυλάσσει διαφορετική μεταχείριση στην καταγγελία της σύμβασης ορισμένου χρόνου από τον εργοδότη (μη εφαρμογή της προστατευτικής εργατικής νομοθεσίας) για μόνο το λόγο ότι η άσκησή της δεν είναι ελεύθερη, αλλά προϋποθέτει την ύπαρξη ορισμένων λόγων που έχουν καθορίσει τα μέρη. Ορθά δε παρατηρείται ότι η νομολογία, με τη θέση της αυτή, επιτρέπει στον εργοδότη αντί για συμβάσεις αορίστου χρόνου να συνάπτει συμβάσεις ορισμένου χρόνου μεγάλης διάρκειας, όπως είναι η σύμβαση με όριο ηλικίας, προβλέποντας συγχρόνως ένα τόσο ευρύ κατάλογο «σπουδαίων λόγων», έτσι ώστε ο εργαζόμενος να κινδυνεύει ανά πάσα στιγμή και για ασήμαντο λόγο να χάσει τη θέση του αζημίως και χωρίς κυρώσεις για τον εργοδότη. Με την αποδοχή της δυνατότητας συμβατικής διεύρυνσης των λόγων έκτακτης καταγγελίας της σύμβασης ορισμένου χρόνου, ο εργαζόμενος στερείται την προστασία που παρέχουν οι διατάξεις για την καταγγελία της σύμβασης αορίστου χρόνου, χωρίς η στέρηση αυτή να εξισορροπείται με την αυξημένη εγγύηση διατήρησης της θέσης εργασίας που του εξασφαλίζει η σύμβαση ορισμένου χρόνου καθ' όλη τη διάρκειά της.

Η συγκεκριμενοποίηση επομένως της έννοιας του σπουδαίου λόγου, τουλάχιστον στο χώρο της εξαρτημένης εργασίας, είναι έργο του δικαστή και όχι των μερών. Η αναγνώριση σ' αυτά της εξουσίας να «κατασκευάζουν» λόγους έκτακτης καταγγελίας προσκρούει στις αναγκαστικού δικαίου διατάξεις των ν. 2112/1920 και 3198/1955.

Ο προσδιορισμός από τα μέρη ορισμένων λόγων ως «σπουδαίων» δεν στερείται βέβαια παντελώς σημασίας. Εφόσον πρόκειται για λόγους που κατ' αντικειμενική κρίση θα μπορούσαν να δικαιολογήσουν σύμφωνα με την καλή πίστη την πρόωρη λύση της σύμβασης, η αναφορά και ο εγγύτερος προσδιορισμός τους από τα μέρη εκφράζει τη βούλησή τους να αποδώσουν, εν όψει του είδους της συγκεκριμένης σύμβασης, σε ορισμένους λόγους ιδιαίτερη βαρύτητα. Το στοιχείο αυτό ασφαλώς και πρέπει να ληφθεί υπόψη από το δικαστή κατά τη συνολική εκτίμηση των συνθηκών της υπό κρίση περίπτωσης και τη στάθμιση των συμφερόντων των μερών.

Πέρα από την περιορισμένη αυτή σημασία της συμβατικής εξειδίκευσης της έννοιας του σπουδαίου λόγου, η αναγνώριση στα μέρη της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας περισσότερης ελευθερίας στη συγκεκριμενοποίηση του σπουδαίου λόγου με συνέπεια τη διεύρυνσή του, στην έκταση μάλιστα που δέχεται η νομολογία, δεν πρέπει να γίνει δεκτή για τους λόγους που αναφέρθηκαν παραπάνω. Η άποψη αυτή είναι κρατούσα και στη γερμανική θεωρία και νομολογία. Τα μέρη δεν έχουν τη δυνατότητα να αναγάγουν σε λόγους έκτακτης καταγγελίας περιστατικά δηλαδή τα οποία δεν έχουν μια τέτοια βαρύτητα, ώστε πράγματι να καθιστούν μη ανεκτή για τον καταγγέλοντα τη συνέχιση της σύμβασης μέχρι την κανονική της λήξη και επομένως να δικαιολογούν την απόκλιση από την αρχή *pacta sunt servanda*.

Η απαγόρευση συμβατικής διεύρυνσης των λόγων έκτακτης καταγγελίας δεν στερεί βέβαια από τα μέρη της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας την ελευθερία να προβλέψουν σε μια σύμβαση, στην οποία εκ των προτέρων έχουν θέσει ορισμένο χρονικό σημείο λήξης που κατ' ανώτατο όριο αυτή θα διαρκέσει, τη λύση της πριν από το χρονικό αυτό σημείο με τακτική καταγγελία, με καταγγελία δηλαδή η οποία δεν έχει ως προϋπόθεση του κύρους της την ύπαρξη σπουδαίου λόγου. Της ελευθερίας αυτής κάνουν χρήση στις συμβάσεις με όριο ηλικίας, στις οποίες συμφωνούν ότι ο εργοδότης θα μπορεί να λύνει τη σύμβαση με καταγγελία και πριν από τη συμπλήρωση του προβλεπόμενου ορίου ηλικίας είτε ελεύθερα είτε για ορισμένους μόνο λόγους, οι οποίοι όμως δεν είναι σπουδαίοι κατά την έννοια του άρθρου 672 ΑΚ. Η καταγγελία αυτή, ανεξάρτητα αν είναι «ελεύθερη» ή «δεσμευμένη»-«αναιτιώδης» ή «αιτιώδης» κατά την έκφραση της νομολογίας-υπόκειται στους περιορισμούς και στις διατυπώσεις των νόμων 2112/1920 και 3198/1955. Οι νόμοι βέβαια αυτοί εφαρμόζονται μόνο στις συμβάσεις αορίστου χρόνου, γιατί μόνο σ' αυτές τα μέρη έχουν τη δυνατότητα μονομερούς λύσης της σύμβασης με (τακτική) καταγγελία. Αντίθετα, δεν εφαρμόζονται στις συμβάσεις ορισμένου χρόνου, γιατί αυτές λήγουν αυτοδικαίως με την πάροδο της συμφωνημένης διάρκειας, χωρίς να είναι δυνατή η μονομερής λύση τους, αφού η σύναψη σύμβασης ορισμένου χρόνου σημαίνει ακριβώς δέσμευση των μερών για τη

συμφωνημένη διάρκεια , δηλαδή (σιωπηρή) παραίτηση από το δικαίωμα τακτικής καταγγελίας. Εάν τώρα τα μέρη στο πλαίσιο της συμβατικής τους ελευθερίας, συμφωνούν ότι ο εργοδότης θα έχει το δικαίωμα να καταγγείλει τη σύμβαση και πριν την πάροδο της ορισμένης διάρκειας για περιστατικά που δεν συνιστούν σπουδαίο λόγο ή, ακόμη περισσότερο, χωρίς να χρειάζεται να επικαλεσθεί κάποιο λόγο, η καταγγελία αυτή, ανεξάρτητα από το πως θα χαρακτηρίσει κανείς τη σύμβαση, ως τακτική καταγγελία υπόκειται στο πεδίο εφαρμογής των νόμων 2112/1920 και 3198/1955 για τους ίδιους λόγους που οι νόμοι αυτοί εφαρμόζονται στην τακτική καταγγελία της σύμβασης αορίστου χρόνου.

Μια τελευταία παρατήρηση :Η παλαιότερη αεροπαγίτικη νομολογία, την οποία ακολουθεί και η νεότερη, στήριξε, όπως παρατηρήθηκε, τη θέση για τη δυνατότητα συμβατικής διεύρυνσης της έκτακτης καταγγελίας σε απόψεις της γερμανικής θεωρίας και νομολογίας οι οποίες σήμερα έχουν εγκαταλειφθεί.

IV. Ο σπουδαίος λόγος ως προϋπόθεση του κύρους της έκτακτης καταγγελίας

1. Μέθοδοι νομοθετικής ρύθμισης της έκτακτης καταγγελίας

Σε όλες τις έννομες τάξεις, για την έκτακτη καταγγελία της σύμβασης εργασίας απαιτείται να συντρέχει ένας ιδιαίτερος λόγος. Η συνδρομή ορισμένου λόγου ανάγεται από το νομοθέτη σε ουσιαστική προϋπόθεση του κύρους της έκτακτης καταγγελίας. Αντίθετα, για την έγκυρη άσκηση της τακτικής καταγγελίας δεν απαιτείται καταρχήν η ύπαρξη ενός ιδιαίτερου λόγου. Ο καταγγέλλων δεν χρειάζεται να αιτιολογήσει την απόφασή του να θέσει εκ των υστέρων τέρμα σε μια χωρίς χρονικό περιορισμό («επ' αόριστον») συμβατική δέσμευσή του. Γι αυτό, η τακτική καταγγελία της σύμβασης αορίστου χρόνου χαρακτηρίζεται ως «αναιτιώδης δικαιοπραξία» σε αντίθεση με την έκτακτη η οποία είναι «αιτιώδης», με την έννοια ακριβώς ότι η ύπαρξη ορισμένου λόγου δεν αποτελεί προϋπόθεση του κύρους της.

Όσον αφορά τη ρύθμιση των λόγων έκτακτης καταγγελίας μπορεί κανείς να διακρίνει, από νομοτεχνική άποψη, βασικά δυο μεθόδους. Χαρακτηριστικό στοιχείο της πρώτης μεθόδου είναι η περιπτώσιολογική και συγχρόνως αποκλειστική απαρίθμηση από το νομοθέτη των λόγων έκτακτης καταγγελίας. Η πρόωρη καταγγελία της σύμβασης είναι δυνατή, μόνον αν συντρέχει ένας από τους περιοριστικά προβλεπόμενους λόγους. Χαρακτηριστικό γνώρισμα της δεύτερης μεθόδου είναι ότι ο νομοθέτης παραιτείται από κάθε προσπάθεια περιπτώσιολογικής απαρίθμησης των λόγων έκτακτης καταγγελίας και αφήνει τον προσδιορισμό τους στην αξιολογική κρίση του δικαστή. Χρησιμοποιεί με άλλα λόγια τη μέθοδο της γενικής ρήτηρας. Τέλος, υπάρχει και μια Τρίτη μέθοδος, η οποία αποτελεί συνδυασμό των δυο προηγούμενων μεθόδων. Ο νομοθέτης αναφέρει ορισμένα γεγονότα που μπορούν να αποτελέσουν λόγο έκτακτης καταγγελίας, αλλά επιτρέπει συγχρόνως, με τη χρησιμοποίηση αόριστων εννοιών, στο δικαστή τη διεύρυνση του καταλόγου με νέους λόγους. Δηλαδή η απαρίθμηση δεν είναι αποκλειστική αλλά μόνο ενδεικτική.

Ο νομοθέτης του ΑΚ απέφυγε να προσδιορίσει ο ίδιος εκ των προτέρων, περιοριστικά ή έστω ενδεικτικά, τους λόγους εκείνους που δικαιολογούν κατ'εξάιρεση την πρόωρη λύση της σύμβασης, τη λύση της δηλαδή πριν από την κανονική της λήξη είτε με την πάροδο της ορισμένης διάρκειας (σύμβαση ορισμένου χρόνου) είτε με την παρέλευση της νόμιμης προθεσμίας (τακτική καταγγελία σύμβασης αορίστου χρόνου). Απλά περιορίζεται να ορίσει ότι καθένα από τα μέρη μπορεί να λύσει οποτεδήποτε τη σύμβαση, χωρίς την τήρηση προθεσμίας, εφόσον συντρέχει «σπουδαίος λόγος». Με τη χρησιμοποίηση της αόριστης έννοιας του «σπουδαίου λόγου», ο νομοθέτης αφέθηκε θελημένα στη δημιουργική σύμπραξη του δικαστή, παραχωρώντας σ' αυτόν την εξουσία να κρίνει στη συγκεκριμένη κάθε φορά περίπτωση, ύστερα από συνολική εκτίμηση των ιδιαίτερων συνθηκών της, αν τα περιστατικά που επικαλείται ο καταγγέλλων καθιστούν γι' αυτόν τόσο δυσβάστακτη τη συνέχιση της σύμβασης, ώστε, με γνώμονα την καλή πίστη, να επιβάλλεται η πρόωρη απαλλαγή του από τη

συμβατική δέσμευση. Ο νομοθέτης του ΑΚ επέλεξε δηλαδή τη δεύτερη από τις παραπάνω μεθόδους νομοθετικής ρύθμισης της έκτακτης καταγγελίας, τη μέθοδο της γενικής ρήτρας.

Η επιλογή αυτή, από δικαιοπολιτική σκοπιά, είναι κατά την άποψή μας ορθή. Μια περιπτωσιολογική και τυποποιημένη ρύθμιση των προϋποθέσεων (πραγματικού) της έκτακτης καταγγελίας προσκρούει στη μεγάλη ποικιλία και πολυμορφία των περιστατικών που μπορούν να αποτελέσουν στη συγκεκριμένη περίπτωση λόγω έκτακτης καταγγελίας. Η πολυμορφία αυτή καθιστά αδύνατη την εκ των προτέρων λεπτομερή νομοθετική πρόβλεψη για όλα μάλιστα τα είδη των συμβάσεων εργασίας. Κάθε προσπάθεια να εξαντληθεί ο κατάλογος των «σπουδαίων λόγων» δεν μπορεί να είναι πλήρης. Η περιπτωσιολογική μέθοδος οδηγεί συχνά σε ανεπιεικείς και σκληρές λύσεις, γιατί, δημιουργώντας απόλυτους λόγους καταγγελίας, δεν επιτρέπει να ληφθούν υπόψη οι ιδιαιτερότητες της συγκεκριμένης ατομικής περίπτωσης. Αντίθετα, με τη μέθοδο της γενικής ρήτρας επιτυγχάνεται η δικαιότερη ρύθμιση της ατομικής περίπτωσης, η «επιεικής» λύση της, αφού η κρίση του δικαστή για την ύπαρξη ή όχι σπουδαίου λόγου διαμορφώνεται πάντοτε εν όψει των ειδικών συνθηκών και ιδιομορφιών της συγκεκριμένης περίπτωσης. Η ελαστικότητα που χαρακτηρίζει τη διάταξη του άρθρου 672 ΑΚ, όπως και κάθε διάταξη που χρησιμοποιεί γενικές ρήτρες ή αόριστες έννοιες, διευκολύνει το δικαστή να προσαρμόζει τη λύση στις ιδιομορφίες κάθε περίπτωσης αλλά και στις μεταβαλλόμενες κοινωνικοηθικές αντιλήψεις, εξασφαλίζοντας έτσι έναν ελεύθερο χώρο για τη φυσιολογική ανέλιξη του δικαίου.

Βέβαια, η μέθοδος της γενικής ρήτρας δεν είναι απαλλαγμένη από μειονεκτήματα. Η χρήση από το νομοθέτη γενικών ρητρών και αόριστων εννοιών συνεπάγεται μια ανασφάλεια δικαίου. Το μειονέκτημα όμως αυτό αντισταθμίζεται με τη δικαιότερη ρύθμιση της συγκεκριμένης ατομικής περίπτωσης αλλά και με τη δημιουργία κατευθυντήριων γραμμών για τη συγκεκριμενοποίηση της έννοιας του σπουδαίου λόγου, στη διαμόρφωση των οποίων συμβάλλει αποφασιστικά ο αναιρετικός έλεγχος.

2. Η έννοια του σπουδαίου λόγου – Γενικά χαρακτηριστικά

α) Απόλυτοι και σχετικοί λόγοι

Η διάταξη του άρθρου 672 ΑΚ δεν παρέχει στο δικαστή έναν πλήρως διαμορφωμένο κανόνα δικαίου εφαρμόσιμο στη συγκεκριμένη περίπτωση. Η απευθείας υπαγωγή της υπό κρίση περίπτωσης στην έννοια του σπουδαίου λόγου είναι αδύνατη. Όπως κάθε αόριστη έννοια έτσι και η έννοια του σπουδαίου λόγου, για να καταστεί δυνατή η εφαρμογή της και να επιτελέσει τη ρυθμιστική της λειτουργία, πρέπει να συγκεκριμενοποιηθεί. Η συγκεκριμενοποίηση (εξειδίκευση) είναι έργο του δικαστή, ο οποίος σε κάθε ατομική περίπτωση πρέπει να εκφέρει μια αξιολογική κρίση για το αν τα περιστατικά που επικαλείται ο καταγγέλλων καθιστούν μη ανεκτή, κατά την καλή πίστη, τη συνέχιση της σύμβασης και επομένως δικαιολογούν την πρόωρη λύση της.

Είναι προφανές ότι με τη συγκεκριμενοποίηση των αόριστων εννοιών, όπως και των γενικών ρητρών, ο δικαστής συμβάλλει σημαντικά στη διάπλαση και εξέλιξη του δικαίου, αφού καλείται να διαμορφώσει αυτός τον κανόνα δικαίου που θα ρυθμίσει τη συγκεκριμένη περίπτωση. Όπως έχει χαρακτηριστικά λεχθεί, με την εξειδίκευση, ο δικαστής ασκεί ένα «ποσοστό νομοθετικής λειτουργίας». Αυτό βέβαια δεν σημαίνει ότι ο δικαστής εξουσιοδοτείται να κρίνει ελεύθερα, με βάση τις υποκειμενικές του αξιολογήσεις. Χώρος “διακριτικής εξουσίας” ή “διακριτικής ευχέρειας” του δικαστή δεν υφίσταται. Η κρίση του, που εξειδικεύει το περιεχόμενο της αόριστης έννοιας, δεν μπορεί να στηριχθεί στις προσωπικές του αντιλήψεις και πεποιθήσεις, στο ατομικό του περί δικαίου αίσθημα. Η ΑΚ 672 και γενικότερα η αρχή της καλής πίστης, εκδήλωση της οποίας και αποτελεί, καλούν το δικαστή να προβεί σε αξιολογήσεις με αντικειμενική ισχύ. Η συγκεκριμενοποίηση της έννοιας του σπουδαίου λόγου πρέπει να στηρίζεται σε αντικειμενικά κριτήρια. Τα κριτήρια αυτά αντλεί ο δικαστής από το σκοπό της διάταξης, τη φύση της σύμβασης εργασίας, τα ειδικότερα αξιολογικά κριτήρια που περιέχονται στο Σύνταγμα και τους νόμους, καθώς επίσης και από τις αντικειμενικές, δηλαδή γενικά παραδεκτές στην κοινωνία αντιλήψεις.

Ιδιαίτερα θα πρέπει να τονίσουμε τη σημασία των συνταγματικών αρχών για τη συγκεκριμενοποίηση των αόριστων εννοιών και γενικών ρητρών. Ιδίως στο χώρο του δικαίου της καταγγελίας ο ρόλος των συνταγματικών αρχών ως κριτηρίων αξιολόγησης των συγκεκριμένων συμφερόντων των μερών είναι σε αρκετές περιπτώσεις καθοριστικός. Το ρόλο τους αυτό θα μας δοθεί η ευκαιρία να επισημάνουμε παρακάτω κατά την ανάλυση της πλούσιας περιπτωσιολογίας .

Σύμφωνα με τη νομολογία και θεωρία, σπουδαίο λόγο συνιστούν ένα ή περισσότερα περιστατικά, τα οποία, αντικειμενικά κρινόμενα, καθιστούν στη συγκεκριμένη περίπτωση, σύμφωνα με την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη, μη ανεκτή για τον καταγγέλλοντα την περαιτέρω συνέχιση της σύμβασης μέχρι την κανονική της λήξη. Πότε υπάρχει σπουδαίος λόγος «δικαιολογών την απρόθεσμον καταγγελίαν του ΑΚ 672 κρίνεται εν γένει εκ του ορίου θυσίας όπερ κατά την καλήν πίστιν δύναται ή δεν δύναται να αξιωθεί εκ μέρους του καταγγέλλοντος.

Το άρθρ. 161 του Σχεδίου Κώδικα Εργασίας του έτους 1966 όριζε ότι «σπουδαίος λόγος υφίσταται, εφόσον η εξακολούθησις της σχέσεως εργασίας αποβαίνει, κατά τας αρχάς της καλής πίστεως, δια τον καταγγέλλοντα αφόρητος». Θα μπορούσε κανείς να παρατηρήσει ότι ο παραπάνω «ορισμός» δεν προσδιορίζει σαφέστερα το περιεχόμενο της έννοια του σπουδαίου λόγου, αφού δεν αποφεύγει τη χρήση αόριστων εννοιών και διατυπώσεων. Η σημασία του όμως έγκειται στο ότι, με την αναφορά στο κριτήριο της καλής πίστης, υποδεικνύει στο δικαστή πιο καθαρά απ' ότι η ίδια η αόριστη έννοια τη μέθοδο που πρέπει να ακολουθήσει για να οδηγηθεί σε μια δίκαιη «επιεική» λύση της συγκεκριμένης περίπτωσης : τη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών. Ο δικαστής οφείλει να σταθμίσει εν όψει των ειδικών συνθηκών της κάθε περίπτωσης, το συμφέρον του καταγγέλλοντος για πρόωρη λύση της σύμβασης με το συμφέρον του αντισυμβαλλομένου για διατήρηση της σύμβασης μέχρι την κανονική της λήξη. Η κρίση αν μπορεί να αξιωθεί ή όχι από τον καταγγέλλοντα η συνέχιση της σύμβασης μέχρι την κανονική της λήξη, η κρίση δηλαδή για

τη συνδρομή σπουδαίου λόγου, προϋποθέτει τη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών και είναι ακριβώς το αποτέλεσμα της στάθμισης αυτής. Η στάθμιση αυτή επιτρέπει στο δικαστή να λάβει υπόψη και να συνεκτιμήσει όλες τις συνθήκες της συγκεκριμένης περίπτωσης και υπηρετεί επομένως κατά τον καλύτερο δυνατό τρόπο το βασικό σκοπό της ΑΚ 672 αλλά και γενικότερα της αρχής της καλής πίστης, την πραγμάτωση της ατομικής δικαιοσύνης (επιείκειας). Την αξιολογική στάθμιση των συμφερόντων των μερών επιτάσσει η καλή πίστη όχι μόνο όταν χρησιμοποιείται ως κριτήριο προσδιορισμού του τρόπου εκπλήρωσης της παροχής για τον καθορισμό δηλαδή του «πως» της παροχής αλλά κι όταν ελέγχεται το «αν» θα πρέπει η παροχή να εξακολουθήσει να οφείλεται.

Εφόσον το περιεχόμενο της αόριστης έννοιας του σπουδαίου λόγου διαμορφώνεται πάντοτε εν όψει των ατομικών και ιδιαίτερων χαρακτηριστικών της συγκεκριμένης περίπτωσης, μέσα από μια στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων, προκύπτει ότι στο πεδίο εφαρμογής της ΑΚ 672 δεν υπάρχουν απόλυτοι λόγοι καταγγελίας. Ακόμη και αν συντρέχουν ιδιαίτεροι σοβαροί λόγοι, οι οποίοι, *in abstracto* κρινόμενοι, είναι ικανοί να δικαιολογήσουν την πρόωρη λύση της σύμβασης, ο δικαστής δεν πρέπει να αρκεσθεί στη διαπίστωση αυτή αλλά οφείλει να εξετάσει περαιτέρω αν οι λόγοι αυτοί, *in concreto*, καθιστούν πράγματι μη ανεκτή για τον καταγγέλλοντα την εξακολούθηση της συμβατικής δέσμευσης. Για την κρίση αυτή, η οποία, όπως ήδη τονίσαμε, απαιτεί τη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών, ο δικαστής οφείλει να λάβει υπόψη τις ειδικές συνθήκες της συγκεκριμένης περίπτωσης τόσο εκείνες που συνηγορούν υπέρ της άμεσης λύσης, όσο και εκείνες που αντιτίθενται σ' αυτή. Ακόμη και στην περίπτωση που ο εργοδότης προβαίνει σε έκτακτη καταγγελία των συμβάσεων εργασίας περισσότερων εργαζομένων, με αφορμή το ίδιο ακριβώς περιστατικό (π.χ. συμμετοχή των εργαζομένων στη διάπραξη της ίδιας παράβασης), η συνδρομή του σπουδαίου λόγου θα πρέπει να εξεταστεί χωριστά για καθεμία περίπτωση και μια διαφορετική κρίση ως προς το κύρος της καταγγελίας είναι όχι

μόνο δυνατή αλλά και επιβεβλημένη, όταν αυτή δικαιολογείται από τις ιδιαίτερες συνθήκες της συγκεκριμένης ατομικής περίπτωσης.

β) Λόγοι αντικειμενικοί και κίνητρα της καταγγελίας

Τα γεγονότα που συνιστούν το σπουδαίο λόγο δεν είναι αναγκαίο να αφορούν το πρόσωπο ή τη συμπεριφορά του καταγγελλομένου Όπως προκύπτει και από τη διάταξη του άρθρου 674 ΑΚ, σπουδαίο λόγο αποτελούν και περιστατικά που αφορούν το πρόσωπο του καταγγέλλοντος. Ακόμη και γεγονότα που βρίσκονται έξω από τη σφαίρα δράσης και ευθύνης των μερών μπορούν να αποτελέσουν σπουδαίο λόγο, εφόσον αυτά επηρεάζουν δυσμενώς τη λειτουργία της σύμβασης σε βαθμό που καθιστά μη ανεκτή τη συνέχισή της. Επίσης, δεν είναι απαραίτητη προϋπόθεση η πρόκληση ζημίας εις βάρος του καταγγέλλοντος.

Από τη νομολογία έχει κριθεί ότι συνιστούν σπουδαίο λόγο π.χ. η ουσιώδης παράβαση των συμβατικών υποχρεώσεων των μερών (κύριων ή παρεπόμενων), όπως άρνηση παροχής εργασίας, παράβαση της υποχρέωσης πίστης, η επαγγελματική ανεπάρκεια ή ανικανότητα, η βάνανυση και υβριστική συμπεριφορά. Ακόμη και πιέσεις τρίτων (πελατών, προσωπικού) προς τον εργοδότη να απολύσει συγκεκριμένο εργαζόμενο είναι δυνατό, κάτω από ορισμένες προϋποθέσεις να αποτελέσουν σπουδαίο λόγο για την πρόωγη λύση της σύμβασης (εξαναγκασμένη καταγγελία). Στο σημείο αυτό δεν θα ασχοληθούμε ιδιαίτερα με καθεμία από τις παραπάνω τυπικές περιπτώσεις λόγων καταγγελίας που εμφανίζονται συχνά στη νομολογία. Θα περιορισθούμε στη διατύπωση ορισμένων γενικών χαρακτηριστικών του σπουδαίου λόγου, τα οποία μπορεί να συναγάγει κανείς από την ανάλυση και επεξεργασία των περιστατικών που κρίθηκαν από τη νομολογία ότι συνιστούν σπουδαίο λόγο.

Ο όρος «λόγος καταγγελίας» είναι δισήμαντος. Με τον όρο αυτό εννοούμε καταρχήν το κίνητρο του καταγγέλλοντος, δηλαδή ένα καθαρά υποκειμενικό γεγονός, στοιχείο του εσωτερικού κόσμου του καταγγέλλοντος. Ο όρος όμως αυτός έχει στη νομική επιστήμη και μια άλλη έννοια, περισσότερο τεχνική. Σημαίνει γεγονότα του εξωτερικού κόσμου,

αντικειμενικούς λόγους ικανούς να δικαιολογήσουν τη λύση της σύμβασης. Οι λόγοι αυτοί (Kündigungsgünde) δεν συμπίπτουν κατ' ανάγκη με τα πραγματικά κίνητρα (Kündigungsmotive) που ώθησαν τον καταγγέλλοντα στην απόφασή του να λύσει μονομερώς τη σύμβαση. Με τη δεύτερη αυτή έννοια χρησιμοποιεί ο νομοθέτης τον όρο «σπουδαίος λόγος» στην ΑΚ 672 . Εκείνο που ενδιαφέρει είναι αν συντρέχουν ένα ή περισσότερα πραγματικά περιστατικά, τα οποία, αντικειμενικά κρινόμενα, καθιστούν για τον καταγγέλλοντα μη ανεκτή τη συνέχιση της σύμβασης. Τα πραγματικά κίνητρα του καταγγέλλοντος είναι κατά βάση αδιάφορα. Έτσι δεν χρειάζεται ο καταγγέλλων να αποδείξει ότι οι αντικειμενικοί λόγοι που επικαλείται αποτέλεσαν και την πραγματική αιτία, το «κινήσαν αίτιον» της καταγγελίας (πράγμα άλλωστε δυσχερές αν όχι αδύνατο). Επίσης, οι υποκειμενικές εκτιμήσεις και αξιολογήσεις του καταγγέλλοντος δεν είναι κρίσιμες. Ο ισχυρισμός π.χ. του εργοδότη ότι απώλεσε την εμπιστοσύνη του απέναντι στον εργαζόμενο δεν θεμελιώνει σπουδαίο λόγο, όταν δεν συντρέχουν γεγονότα τα οποία, αντικειμενικά κρινόμενα, θα μπορούσαν να αποτελέσουν πράγματι αιτία απώλειας ή κλονισμού της εμπιστοσύνης.

Η γνώση από τον καταγγέλλοντα των κρίσιμων για τη θεμελίωση του σπουδαίου λόγου περιστατικών δεν αποτελεί προϋπόθεση του κύρους της καταγγελίας. Αρκεί ότι αυτά είχαν ήδη λάβει χώρα πριν την άσκηση της καταγγελίας. Σε αρμονία με τη θέση αυτή, γίνεται δεκτό τόσο στη γερμανική όσο και στην ελληνική επιστήμη και νομολογία ότι ο καταγγέλλων μπορεί να επικαλεσθεί στη δίκη για το κύρος της καταγγελίας για πρώτη φορά νέους λόγους, οι οποίοι προϋπήρχαν της καταγγελίας και είτε ήσαν ήδη γνωστοί σ' αυτόν είτε περιήλθαν σε γνώση του μετά την καταγγελία.

γ) Δυσμενείς επιδράσεις στην εργασιακή σχέση – Αρνητική πρόγνωση

Τα περιστατικά που επικαλείται ο καταγγέλλων, για να αποτελέσουν λόγο καταγγελίας, πρέπει να επηρεάζουν δυσμενώς την εργασιακή σχέση. Εάν τα επικαλεσμένα

περιστατικά δεν διαταράσσουν την ομαλή λειτουργία της σύμβασης, τότε τα συμφέροντα που επιδιώκει να ικανοποιήσει ο συμβαλλόμενος με την καταγγελία δεν είναι άξια νομικής προστασίας, επειδή ακριβώς δεν σχετίζονται με τη σύμβαση εργασίας και την ομαλή λειτουργία της. Ότι η εργασιακή σχέση διαταράσσεται από την παράβαση συμβατικών υποχρεώσεων των μερών π.χ. μη εκπλήρωση της οφειλόμενης από τον εργαζόμενο υποχρέωσης για παροχή εργασίας, μη καταβολή από τον εργοδότη του μισθού, είναι αυτονόητο και δεν χρειάζεται να ελεγχθεί ιδιαίτερα. Το στοιχείο όμως αυτό αποκτά ιδιαίτερη σημασία, όταν ως λόγος καταγγελίας προβάλλονται προσωπικές ιδιότητες και καταστάσεις του εργαζομένου ή η εκτός υπηρεσίας συμπεριφορά του. Τα περιστατικά αυτά είναι κατ' αρχάς νομικά αδιάφορα και δεν μπορούν να θεμελιώσουν λόγο καταγγελίας. Σημασία από νομική σκοπιά αποκτούν, μόνον όταν *in concreto* επιδρούν βλαπτικά στην εργασιακή σχέση, οπότε και μπορούν να θεμελιώσουν ένα άξιο προστασίας συμφέρον για τη λύση της σύμβασης.

Η διατάραξη μπορεί να εντοπίζεται στο πεδίο των οφειλόμενων κύριων παροχών (π.χ. άρνηση εκπλήρωσης της υποχρέωσης για παροχή εργασίας ή πλημμελή εκπλήρωση), της απαιτούμενης για τη λειτουργία της σύμβασης αμοιβαίας εμπιστοσύνης (π.χ. πράξεις ανταγωνισμού), της πειθαρχίας και εσωτερικής τάξης της εκμετάλλευσης (π.χ. διάπραξη πειθαρχικών παραπτωμάτων) ή τέλος στο πεδίο της επιχείρησης. Στην τελευταία βέβαια περίπτωση μόνο κατ' εξαίρεση μπορεί να αναγνωρισθεί σπουδαίος λόγος προερχόμενος από τη σφαίρα του εργοδότη, δεδομένου ότι τον οικονομικό και επιχειρηματικό κίνδυνο φέρει ο εργοδότης και δεν είναι επιτρεπτό να τον επιρρίπτει, μέσω της έκτακτης καταγγελίας, στον εργαζόμενο.

Η καταγγελία είναι αποσβεστικός λόγος διαρκών ενοχικών σχέσεων. Επιφέρει τη λύση τους για το μέλλον. Σε αντίθεση με την υπαναχώρηση, η οποία αποτελεί λόγο λύσης παροδικών συμβάσεων και ενεργεί *ex tunc*, η καταγγελία ενεργεί *ex nunc*, δηλαδή μόνο για το μέλλον. Συνεπώς, δεν δημιουργείται αμοιβαία υποχρέωση απόδοσης των παροχών που

έχουν ήδη λάβει τα μέρη. Όταν επομένως ο νομοθέτης θέτει ως προϋπόθεση του κύρους της καταγγελίας την ύπαρξη ενός ιδιαίτερου λόγου, συνεπές είναι τόσο προς τη φύση της σύμβασης εργασίας ως διαρκούς ενοχικής σχέσης όσο και προς τη λειτουργία και ενέργεια της καταγγελίας ο λόγος αυτός να αφορά το μέλλον της εργασιακής σχέσης. Βέβαια, κάθε λόγος καταγγελίας στηρίζεται σε γεγονότα που έχουν ήδη λάβει χώρα, γεγονότα δηλαδή του παρελθόντος. Τα γεγονότα όμως αυτά αποκτούν νομική σημασία, γίνονται "λόγοι καταγγελίας", όταν διαπιστώνεται ότι επηρεάζουν δυσμενώς τη λειτουργία της εργασιακής σχέσης για το μέλλον. Όπως ορθά παρατηρείται, οι λόγοι καταγγελίας, για να δικαιολογήσουν τη μονομερή λύση της σύμβασης, πρέπει να έχουν βαρύτητα για το μέλλον της εργασιακής σχέσης και όχι μόνο για το παρελθόν. Ένα περιστατικό που συνέβη στο παρελθόν, αυτό καθαυτό, δεν μπορεί να δικαιολογήσει τη λύση της σύμβασης όσο σοβαρό κι αν είναι. Κρίσιμες είναι οι μελλοντικές βλαπτικές επιδράσεις του γεγονότος αυτού στην εργασιακή σχέση.

Η σύνδεση του λόγου της καταγγελίας με το μέλλον της εργασιακής σχέσης προκύπτει ήδη κι από τον ορισμό της έννοιας του σπουδαίου λόγου, όπως αυτός διατυπώνεται από τη θεωρία και τη νομολογία. Σπουδαίο λόγο αποτελούν ένα ή περισσότερα περιστατικά, τα οποία, αντικειμενικά κρινόμενα, καθιστούν, σύμφωνα με την καλή πίστη, μη ανεκτή τη συνέχιση της σύμβασης μέχρι την κανονική της λήξη. Ο δικαστής, προκειμένου επομένως να κρίνει αν μπορεί να αξιωθεί ή όχι από τον καταγγέλλοντα η συνέχιση της σύμβασης, θα πρέπει με αφετηρία τα επικαλεσμένα απ' αυτόν τωρινά ή παρελθόντα γεγονότα, να κοιτάξει μπροστά, στο μέλλον της εργασιακής σχέσης και να εξετάσει αν και κατά πόσο τα γεγονότα αυτά θα επηρεάσουν την ομαλή λειτουργία της, ώστε να καθιστούν αδύνατη για τον καταγγέλλοντα τη συνέχισή της. Με άλλα λόγια, τα περιστατικά αυτά πρέπει να θεμελιώνουν μια αρνητική πρόγνωση για την περαιτέρω λειτουργία της σύμβασης. Την αρνητική πρόγνωση για το μέλλον της εργασιακής σχέσης, ως προϋπόθεση του κύρους της καταγγελίας, συνάγουν η Γερμανική θεωρία και

νομολογία από την έρευνα και ανάλυση των λόγων της καταγγελίας και την έχουν αγάγει σε βασική αρχή του δικαίου της καταγγελίας (Prognoseprinzip)

Από την προηγούμενη ανάπτυξη προκύπτει ότι η καταγγελία δεν έχει κυρωτικό χαρακτήρα. Η καταγγελία δεν αποτελεί κύρωση που επιβάλλεται εις βάρος του αντισυμβαλλομένου για διατάραξη της ομαλής λειτουργίας της σύμβασης, προερχόμενη από τη δική του πλευρά. Η δυνατότητα απαλλαγής από τη συμβατική δέσμευση παρέχεται στον καταγγέλλοντα εν όψει των κινδύνων που συνεπάγεται γι' αυτόν η εξακολούθησή της και προς αποφυγή μελλοντικών βλαπτικών επιδράσεων, δηλαδή για την προστασία δικαιολογημένων συμφερόντων του και όχι απλά ως αντίδραση σε παρελθόντα γεγονότα

Η απουσία οποιουδήποτε στοιχείου που να προσδίδει στην καταγγελία κυρωτικό χαρακτήρα και λειτουργία φαίνεται καθαρά στην περίπτωση που ο λόγος της καταγγελίας αφορά αυτό καθαυτό το πρόσωπο του εργαζομένου, όπως είναι Π.χ. η ασθένεια. Πράγματι, η ασθένεια του εργαζομένου είναι δυνατό να αποτελέσει σπουδαίο λόγο καταγγελίας. Ο εργοδότης έχει ένα δικαιολογημένο συμφέρον να καταγγείλει τη σύμβαση εργασίας, όταν ο εργαζόμενος, λόγω της ασθένειάς του δεν είναι πλέον σε θέση να προσφέρει τη συμφωνημένη εργασία. Κι εδώ ο λόγος της καταγγελίας πρέπει να θεμελιώνει μια αρνητική πρόγνωση για τη μελλοντική εξέλιξη της εργασιακής σχέσης. Ο δικαστής οφείλει να εξετάσει αν και κατά πόσο η ασθένεια του εργαζομένου θα επηρεάζει δυσμενώς τη λειτουργία της εργασιακής σχέσης και στο μέλλον. Αναμφίβολα, τη βάση της πρόγνωσης αυτής θα αποτελέσουν παρελθόντα γεγονότα, π.χ. οι έως την καταγγελία απουσίες του εργαζομένου λόγω της ασθένειάς του. Η συχνότητα και η διάρκεια των απουσιών αποτελούν σοβαρές ενδείξεις για το πώς θα εξελιχθεί η εργασιακή σχέση στο μέλλον. Όταν όμως κατά το χρόνο της καταγγελίας διαπιστώνεται ότι ο εργαζόμενος έχει πλήρως θεραπευθεί, τότε οι απουσίες του στο παρελθόν, όσο συχνές και μεγάλης διάρκειας κι αν είναι, χάνουν τη σημασία τους, γιατί πλέον δεν υπάρχει κίνδυνος επανάληψής τους και στο μέλλον. Επομένως ο εργοδότης δεν μπορεί να θεμελιώσει ένα δικαιολογημένο συμφέρον για την πρόωρη λύση της σύμβασης. Στην περίπτωση που

απασχόλησε την ΑΠ 36/1988, επρόκειτο για μακρά ασθένεια του εργαζομένου, η οποία τον είχε καταστήσει ανίκανο να εργασθεί για σχετικά μεγάλο χρονικό διάστημα. Η αρνητική πρόγνωση θεμελιώθηκε εδώ στο γεγονός ότι κατά το χρόνο της καταγγελίας ήταν άδηλος ο χρόνος αποκατάστασης της υγείας του εργαζομένου και ο εργοδότης, εν όψει της σοβαρότητας της ασθένειας, όφειλε να υπολογίζει με συνέχιση της αδυναμίας του εργαζομένου να παρέχει τη συμφωνημένη εργασία για απροσδιόριστο χρόνο.

Ενώ η έλλειψη κάθε κυρωτικού χαρακτήρα είναι προφανής στην περίπτωση που ως λόγος καταγγελίας προβάλλονται προσωπικές ιδιότητες ή καταστάσεις του εργαζομένου, δεν φαίνεται να συμβαίνει το ίδιο, όταν το λόγο της καταγγελίας αποτελεί η συμπεριφορά του εργαζομένου και συγκεκριμένα η παράβαση συμβατικών υποχρεώσεών του. Αντίθετα, εδώ, από πρώτη ματιά, η καταγγελία φαίνεται να προσλαμβάνει ένα λιγότερο η περισσότερο κυρωτικό χαρακτήρα. Η καταγγελία αποτελεί το μέσο αντίδρασης του εργοδότη σε μια συγκεκριμένη ενέργεια του εργαζομένου, αντίθετη προς τις συμβατικές του υποχρεώσεις. Το γεγονός δε ότι η ενέργεια αυτή οφείλεται κατά κανόνα σε πταίσμα του εργαζομένου ενισχύει ακόμη περισσότερο τον κυρωτικό χαρακτήρα της καταγγελίας. Αρκετοί μάλιστα σπεύδουν να χαρακτηρίσουν την καταγγελία στην περίπτωση αυτή ως την "εσχάτη των ποινών". Εκείνο που ελέγχεται από το δικαστήριο είναι αν η αντίδραση του εργοδότη είναι ανάλογη προς το παράπτωμα του εργαζομένου, αν δηλαδή η συγκεκριμένη παράβαση, εν όψει της βαρύτητάς της, δικαιολογεί την αντιμετώπισή της με καταγγελία ή μήπως αυτή αποτελεί στη συγκεκριμένη περίπτωση αντίδραση "προφανώς δυσανάλογη" προς το παράπτωμα.

Μολονότι δεν μπορεί να αρνηθεί κανείς ότι η καταγγελία, στην περίπτωση που την αιτία της αποτελεί μια υπαίτια συμπεριφορά του άλλου μέρους αντίθετη προς τις συμβατικές υποχρεώσεις του, εκ των πραγμάτων προσλαμβάνει ένα κυρωτικό χαρακτήρα, πιστεύουμε ότι και στην περίπτωση αυτή η κύρια και προέχουσα λειτουργία της καταγγελίας δεν είναι ο κολασμός του αντισυμβαλλομένου αλλά η προστασία και διαφύλαξη νόμιμων συμφερόντων του καταγγέλλοντος. Η καταγγελία και εδώ λειτουργεί όχι ως μέσο τιμωρίας του

αντισυμβαλλομένου, ως ποινή, αλλά ως μέσο απαλλαγής του καταγγέλλοντος από μια διαρκή δέσμευση, όταν, εν όψει των συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης, η εξακολούθησή της καθίσταται γι' αυτόν αφόρητη. Επομένως, ο δικαστικός έλεγχος για την ύπαρξη ή όχι σπουδαίου λόγου δεν πρέπει να στραφεί στη διαπίστωση αν η καταγγελία ως κύρωση είναι ανάλογη προς τη βαρύτητα του παραπτώματος, αλλά στην έρευνα αν από το συγκεκριμένο παράπτωμα του εργαζομένου απορρέουν μελλοντικές βλαπτικές επιδράσεις στην εργασιακή σχέση, εξαιτίας των οποίων να αποβαίνει αδύνατη η περαιτέρω συνεργασία των μερών. Και εδώ το βλέμμα πρέπει να είναι στραμμένο στο μέλλον. Όπως επισημαίνει ο Herschel, μια αντισυμβατική συμπεριφορά, όσο σοβαρή κι αν είναι, αυτή καθαυτή, δεν μπορεί να δικαιολογήσει τη μονομερή λύση της σύμβασης για το μέλλον. Κρίσιμο είναι αν υπάρχει κίνδυνος επανάληψής της ή αν η συγκεκριμένη παράβαση, ανεξάρτητα από το ενδεχόμενο επανάληψής της, θα επιβαρύνει και στο μέλλον την εργασιακή σχέση σε τέτοιο μάλιστα βαθμό, ώστε να καθίσταται για τον καταγγέλλοντα μη ανεκτή η συνέχισή της.

Η συμπεριφορά του εργαζομένου, που έλαβε χώρα στο παρελθόν, δεν είναι βέβαια χωρίς σημασία, αφού αυτή θα αποτελέσει τη βάση για μια αρνητική πρόγνωση. Η βαρύτητα δε της παράβασης κύριων ή παρεπόμενων υποχρεώσεων έχει κι αυτή σημασία, στο πλαίσιο του δικαστικού ελέγχου, για να διαπιστωθεί όχι αν η καταγγελία ως κύρωση είναι ανάλογη προς αυτή, αλλά αν κλονίσθηκε από τη συγκεκριμένη παράβαση «η απαραίτητος διά την συνέχισιν της υπαλληλικής σχέσεως σχέσις αμοιβαίας εμπιστοσύνης ώστε να μη δύναται να αξιωθεί πλέον κατά την καλήν πίστιν και τα συναλλακτικά ήθη η διατήρησις του αναιρεσειόντος εν τη υπηρεσία». Και στην περίπτωση επομένως της αντισυμβατικής συμπεριφοράς ως λόγου καταγγελίας, εκείνο που κυρίως ενδιαφέρει είναι αν η συμπεριφορά αυτή και οι περιστάσεις που τη συνοδεύουν μπορούν να αποτελέσουν βάση αρνητικής πρόγνωσης για την εξέλιξη της εργασιακής σχέσης. Αν δεν αναμένονται μελλοντικές επιδράσεις στη λειτουργία της εργασιακής σχέσης, ο ισχυρισμός του καταγγέλλοντος ότι τα

συγκεκριμένα περιστατικά (τωρινά ή παρελθόντα) καθιστούν γι' αυτόν μη ανεκτή τη συνέχιση της σύμβασης απορρίπτεται ως αβάσιμος.

Η καταγγελία δεν προσλαμβάνει κυρωτικό χαρακτήρα ούτε στην περίπτωση που ο εργοδότης προβαίνει σ' αυτή λόγω διάπραξης από τον εργαζόμενο μιας *ποινικά κολάσιμης πράξης*. Ανεξάρτητα αν η ποινικά κολάσιμη πράξη συνέβη εντός ή εκτός υπηρεσίας, κρίσιμο στοιχείο για την ικανότητά της να αποτελέσει λόγο καταγγελίας δεν είναι η βαρύτητά της κατά τον ποινικό νόμο και γενικότερα η αξιολόγησή της από σκοπιά ποινικοί) δικαίου, αλλά το αν αυτή επηρεάζει δυσμενώς τη λειτουργία της εργασιακής σχέσης. Την προϋπόθεση αυτή ελέγχει ιδιαίτερα η νομολογία, όταν πρόκειται για αξιόποινες πράξεις που λαμβάνουν χώρα εκτός υπηρεσίας και δεν στρέφονται κατά του εργοδότη, χωρίς αυτό να σημαίνει ότι παραιτείται από την παραπάνω προϋπόθεση, όταν η αξιόποινη πράξη διαπράττεται κατά την εκτέλεση της υπηρεσίας ή στρέφεται προσωπικά κατά του ίδιου του εργοδότη. Απλά στην περίπτωση αυτή οι βλαπτικές επιδράσεις στην εργασιακή σχέση είναι κατά κανόνα δεδομένες, ώστε να μη χρειάζεται ιδιαίτερος έλεγχος. Όπως ορθά επισημαίνεται, και εδώ κρίσιμη είναι όχι αυτή καθαυτή η αξιόποινη πράξη ή η τυχόν ζημία που υπέστη ο καταγγέλλων αλλά ο κλονισμός της σχέσης εμπιστοσύνης που προκάλεσαν οι συγκεκριμένες ενέργειες⁷, εξαιτίας του οποίου καθίσταται μη ανεκτή για τον εργοδότη η συνέχιση της σύμβασης μέχρι την κανονική της λήξη. Εν όψει όλων των παραπάνω, ορθά παρατηρείται ότι η απόφαση του δικαστή για το κύρος της καταγγελίας προϋποθέτει πάντοτε μια πρόγνωση. Σύμφωνα με το Γερμανικό Εργατικό Ακυρωτικό, η αρνητική πρόγνωση είναι προϋπόθεση για τη λύση της σύμβασης με καταγγελία, στις περιπτώσεις βέβαια που το κύρος της εξαρτάται από την ύπαρξη ενός ιδιαίτερου λόγου, που να τη δικαιολογεί αντικειμενικά .

⁷Για τη λύση της επίδικης συμβάσεως βαρύτητα έχει το μικρό χρηματικό ποσό που υπεξαίρεθηκε, αλλά το ότι με την πράξη της υπεξαίρεσεως κλονίσθηκε η εμπιστοσύνη με την οποία περιέβαλε ο εργοδότης τον μισθωτό στην πιο πάνω εργασία.

δ) Υπαιτιότητα

Εφόσον, σύμφωνα με όσα λέχθηκαν παραπάνω, η καταγγελία δεν έχει κυρωτικό χαρακτήρα, η υπαιτιότητα του αντισυμβαλλομένου δεν είναι αναγκαία προϋπόθεση για τη θεμελίωση λόγου μονομερούς λύσης της σύμβασης . Πάγια η νομολογία δέχεται ότι για την αποδοχή σπουδαίου λόγου δεν απαιτείται πταίσμα και η θέση αυτή είναι σύμφωνη με τη γενικότερη αντίληψη για την έννοια του σπουδαίου λόγου, ο οποίος δεν εξαρτάται από την ύπαρξη υποκειμενικών στοιχείων στο πρόσωπο του αντισυμβαλλομένου ή του καταγγέλλοντος αλλά από τη συνδρομή αντικειμενικών περιστατικών που καθιστούν, κατά την καλή πίστη, μη ανεκτή τη συνέχιση της σύμβασης για τον καταγγέλλοντα.

Η θέση της κρατούσας στη νομολογία και θεωρία άποψης, σύμφωνα με την οποία η έλλειψη υπαιτιότητας του καταγγέλλοντος ή η υπαιτιότητα του αντισυμβαλλομένου δεν είναι απαραίτητες προϋποθέσεις για τη θεμελίωση σπουδαίου λόγου, "τούτου κρινόμενου κατά τ' αντικειμενικά κριτήρια της καλής πίστεως, άτινα καθεαυτά είναι όλως ανεξάρτητα πάσης ιδέας υποκειμενικής ευθύνης" δεν πρέπει να μας οδηγήσει στο συμπέρασμα ότι η υπαιτιότητα δεν έχει καμιά απολύτως σημασία στο δίκαιο της καταγγελίας. Η υπαιτιότητα αποτελεί, κατά το νόμο (όχι μόνο τον ποινικό), κριτήριο αξιολόγησης της ανθρώπινης συμπεριφοράς και ως τέτοιο διατηρεί τη σημασία του και στο χώρο του δικαίου της καταγγελίας. Στο χώρο του Γερμανικού δικαίου γίνεται ευρύτατα δεκτό ότι μια ανυπαίτια συμπεριφορά, κατά κανόνα, δεν μπορεί να αποτελέσει σπουδαίο λόγο για την έκτακτη καταγγελία. Ορισμένοι μάλιστα υποστηρίζουν ότι, όταν ο λόγος της καταγγελίας έχει σχέση με τη συμπεριφορά του άλλου μέρους (παράβαση συμβατικών υποχρεώσεων), απαιτείται πάντοτε να συντρέχει στο πρόσωπό του πταίσμα.

Κι αν ακόμη δεν υιοθετήσει κανείς την άποψη αυτή⁸ η ύπαρξη ή όχι υπαιτιότητας και ο βαθμός αυτής (δόλος, αμέλεια) αποτελούν στοιχεία, τα οποία ασφαλώς οφείλει να λάβει

⁸ Σύμφωνα με το Γερμανικό Εργατικό Ακυρωτικό λόγοι που ανάγονται στην συμπεριφορά του καταγγελλομένου, όπως είναι οι παραβάσεις των συμβατικών του υποχρεώσεων, κατά κανόνα, για να αποτελέσουν σπουδαίο λόγο για την έκτακτη καταγγελία, θα πρέπει αυτός να βαρύνεται με πταίσμα. Δεν αποκλείεται, όμως, και ανυπαίτιες παραβάσεις συμβατικών υποχρεώσεων, κατ' εξαίρεση, να δικαιολογήσουν την έκτακτη καταγγελία της σύμβασης.

υπόψη και συνεκτιμήσει ο δικαστής κατά τη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών . Η καλή πίστη, ως αντικειμενικό αξιολογικό κριτήριο, δεν αποκλείει αλλά αντίθετα επιβάλλει να ληφθεί υπόψη και η τυχόν επιλήψιμη υποκειμενική στάση των μερών, χωρίς βέβαια η έλλειψη οιασδήποτε υπαιτιότητας να αποκλείει την ύπαρξη σπουδαίου λόγου. Άλλωστε, η υπαιτιότητα και ο βαθμός της είναι στοιχεία κρίσιμα για την (αρνητική) πρόγνωση αναφορικά με τη μελλοντική εξέλιξη της εργασιακής σχέσης .

Κανείς δεν μπορεί να αρνηθεί ότι μια "εκ προθέσεως" παράβαση των συμβατικών υποχρεώσεων του εργαζομένου δεν έχει τις ίδιες βλαπτικές επιδράσεις στη λειτουργία της σύμβασης και στη σχέση εμπιστοσύνης των μερών με μια παράβαση για την οποία ο εργαζόμενος δεν βαρύνεται με πταίσμα ή έστω οφείλεται σε αμέλεια του.

Η υπαιτιότητα δεν συνιστά αναγκαίο στοιχείο της έννοιας του σπουδαίου λόγου, αποτελεί όμως απαραίτητη προϋπόθεση για την εκδίκαση αποζημίωσης σύμφωνα με το άρθρο 673 ΑΚ.

ε) Χρόνος εμφάνισης του σπουδαίου λόγου

Τα περιστατικά που συνιστούν το σπουδαίο λόγο πρέπει να έχουν λάβει χώρα πριν από την άσκηση του δικαιώματος της καταγγελίας. Περιστατικά μεταγενέστερα από την άσκηση δεν λαμβάνονται υπόψη, μπορούν όμως να στηρίξουν μια νέα καταγγελία σε περίπτωση ακυρότητας της προηγούμενης. Γίνεται πάντως δεκτό ότι κατ' εξαίρεση και μεταγενέστερα περιστατικά είναι δυνατό να έχουν σημασία για την καταγγελία που προηγήθηκε, αν αυτά συνδέονται στενά με τον υφιστάμενο ήδη κατά το χρόνο άσκησης της καταγγελίας λόγο και η λήψη τους υπόψη συμβάλλει στο να διαφωτισθεί περισσότερο το όλο ιστορικό της καταγγελίας και να εκτιμηθεί ορθά ο συγκεκριμένος λόγος της.

Τα περιστατικά που συνιστούν το σπουδαίο λόγο πρέπει να έχουν λάβει χώρα κατά τη διάρκεια της σύμβασης και ο λόγος να είναι ενεργός κατά το χρόνο άσκησης της καταγγελίας.

Και γεγονότα όμως που προϋπήρχαν από την κατάρτιση της σύμβασης είναι δυνατό να αποτελέσουν σπουδαίο λόγο, εφόσον αυτά δεν ήσαν γνωστά κατά την κατάρτισή της στον καταγγέλλοντα και επηρεάζουν την εργασιακή σχέση σε τέτοιο βαθμό, ώστε να καθίσταται μη ανεκτή η συνέχιση της. Πάντως, όσο περισσότερο απέχουν χρονικά τα γεγονότα αυτά από την κατάρτισή της σύμβασης τόσο λιγότερο πιθανό είναι να συνεχίζουν να επηρεάζουν αρνητικά την εργασιακή σχέση.

στ) Στάθμιση συμφερόντων

Αμέσως παραπάνω αναφερθήκαμε σε ορισμένα βασικά χαρακτηριστικά του σπουδαίου λόγου στα πλαίσια αναζήτησης κριτηρίων για τον προσδιορισμό των περιστατικών εκείνων που είναι γενικά ικανά να δικαιολογήσουν την πρόωρη λύση της σύμβασης. Δεν αρκεί βέβαια μόνη η κρίση ότι ένα περιστατικό, αυτό καθαυτό λαμβανόμενο, είναι ικανό να αποτελέσει σπουδαίο λόγο. Επιβάλλεται περαιτέρω η έρευνα αν το περιστατικό αυτό, εν όψει των συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης, καθιστά πράγματι μη ανεκτή για τον καταγγέλλοντα τη συνέχιση της σύμβασης. Η «σπουδαιότητα» του λόγου της καταγγελίας δεν θα κριθεί γενικά και αφηρημένα αλλά στη συγκεκριμένη περίπτωση, με βάση τις ιδιαιτερότητες που αυτή παρουσιάζει.

Όπως ήδη τονίσαμε, δεν υπάρχουν απόλυτοι λόγοι καταγγελίας. Η δημιουργία απόλυτων λόγων καταγγελίας έρχεται σε αντίθεση με τη διάταξη του άρθρου 672 ΑΚ η οποία, ως φορέας «επιεικούς δικαίου», απαιτεί τη λήψη υπόψη όλων των συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης και τη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών. Για την κρίση αν μπορεί να αξιωθεί από τον καταγγέλλοντα και γενικότερα από τον συμβαλλόμενο η τήρηση των συμβατικών του υποχρεώσεων δεν μπορεί να στηριχθεί κανείς μόνο στην εκτίμηση των δικών του συμφερόντων αλλά οφείλει να λάβει υπόψη και τα συμφέροντα του άλλου μέρους. Χωρίς τη λήψη υπόψη και τη στάθμιση των συμφερόντων και των δύο

μερών δεν είναι δυνατή η δίκαιη, "επεικής" λύση της υπό κρίση περίπτωσης που επιδιώκει η ΑΚ 672: «Το όριο της θυσίας, το οποίο μπορεί ή δεν μπορεί να αξιωθεί, προσδιορίζεται από το δικαστήριο στη συγκεκριμένη περίπτωση, ύστερα από τη συνολική εκτίμηση των ειδικών συνθηκών και τη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών ... ».

Ακόμη κι αν συντρέχουν περιστατικά τα οποία, αυτά καθαυτά λαμβανόμενα, λόγω της βαρύτητάς τους, δεν υπάρχει καμιά αμφιβολία ότι μπορούν να αποτελέσουν σπουδαίο λόγο, ο δικαστής οφείλει να προχωρήσει στη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών, εν όψει των ιδιαίτερων συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης. Ο δικαστής, προκειμένου να κρίνει αν το συμφέρον του καταγγέλλοντος για άμεση λύση της σύμβασης είναι περισσότερο άξιο προστασίας από το συμφέρον του αντισυμβαλλομένου για συνέχιση της σύμβασης μέχρι την κανονική της λήξη, πρέπει να λάβει υπόψη και να συνεκτιμήσει όλα τα κρίσιμα στοιχεία που συνηγορούν υπέρ ή κατά της πρόωρης λύσης της σύμβασης, όπως είναι π.χ. το είδος και η βαρύτητα της συγκεκριμένης παράβασης, ο βαθμός πταίσματος, ο κίνδυνος επανάληψής της, η διάρκεια της σύμβασης και ο χρόνος που υπολείπεται μέχρι τη λήξη της, το είδος της παρεχόμενης από τον εργαζόμενο εργασίας και η θέση που αυτός κατέχει, το ύψος της ζημίας που τυχόν προκλήθηκε από την παράβαση των συμβατικών υποχρεώσεων, οι συνέπειες που έχει για τον αντισυμβαλλόμενο η πρόωρη λύση της σύμβασης κ.ά.

Τούτο δεν σημαίνει, βέβαια, ότι κάθε στοιχείο που επικαλούνται τα μέρη είναι και νομικά κρίσιμο κατά τη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών. Συνθήκες που δεν επιδρούν στην εργασιακή σχέση, ούτε εμφανίζουν κάποιο σύνδεσμο με αυτή, δε λαμβάνονται υπόψη. Θα πρέπει, επομένως, να διακρίνουμε μεταξύ συμφερόντων που συναρτώνται με τη σύμβαση εργασίας και συμφερόντων που ανήκουν αποκλειστικά στην ιδιωτικά} σφαίρα του εργοδότη ή του εργαζομένου. Μολονότι η διάκριση αυτή σε ορισμένες περιπτώσεις καθίσταται δυσχερής, είναι κατά τη γνώμη μας, από δογματική και μεθοδολογική σκοπιά επιβεβλημένη. Θα μπορούσαμε μάλιστα να υποστηρίξουμε ότι όσο στενότερη είναι η σχέση ορισμένου στοιχείου (π.χ. διάρκεια απασχόλησης) με τη σύμβαση εργασίας τόσο

μεγαλύτερη βαρύτητα αποκτά στο πλαίσιο της στάθμισης των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών .

Κατά τη στάθμιση των συμφερόντων θα πρέπει πάντοτε να λαμβάνεται υπόψη ο εξαιρετικός χαρακτήρας της διάταξης του άρθρου 672.

V. Κατευθυντήριες αρχές για τον εγγύτερο προσδιορισμό της έννοιας του σπουδαίου λόγου

1. Γενικές παρατηρήσεις

Οι περισσότεροι συγγραφείς που πραγματεύονται την έννοια του σπουδαίου λόγου είτε στο πλαίσιο ειδικών μελετών είτε στο πλαίσιο συστηματικών έργων και εγχειριδίων, αρκούνται στη διαπίστωση ότι το περιεχόμενο της έννοιας του σπουδαίου λόγου διαμορφώνεται όχι γενικά και αφηρημένα αλλά στη συγκεκριμένη κάθε φορά περίπτωση και για το λόγο αυτό επισημαίνουν ότι κανένας γενικός κανόνας δεν μπορεί να ισχύσει για τον εγγύτερο προσδιορισμό της . Ο Αγαλλόπουλος παρατηρεί σχετικά ότι «πολλοί προσπάθειες κατεβλήθησαν εν τε τη θεωρία και τη νομολογία, όπως καθορισθούν a priori γενικά και επαρκή κριτήρια, επί τη βάσει των οποίων να προσδιορίζεται εκάστοτε μετ' ασφαλείας η ύπαρξη σπουδαίου λόγου. Πλην όμως τούτο δεν κατέστη δυνατό. Η έννοια του "σπουδαίου λόγου" είναι συνάρτησις πολλών παραγόντων και σημαντικών επ' αυτής ρόλον παίζει η διαμόρφωσις εκάστης περιπτώσεως».

Το γεγονός ότι η εξειδίκευση της έννοιας του σπουδαίου λόγου λαμβάνει χώρα πάντοτε εν όψει των ειδικών συνθηκών της κάθε περίπτωσης και απαιτεί τη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών δεν δικαιολογεί την παραίτηση από την προσπάθεια διατύπωσης ορισμένων κανόνων που θα χρησιμεύσουν ως *κατευθυντήριες γραμμές* για τον εγγύτερο προσδιορισμό της αόριστης έννοιας. Η προσπάθεια αυτή θα ήταν μάταιη. μόνο αν η αξιολογική κρίση του δικαστή, με την οποία εξειδικεύεται η αόριστη έννοια, στηριζόταν σε υποκειμενικά και σε τελική ανάλυση αυθαίρετα κριτήρια. Όπως όμως ήδη λέχθηκε, η

εξειδίκευση της έννοιας του σπουδαίου λόγου, όπως κάθε αόριστης έννοιας, είναι μεν άρρηκτα συνδεδεμένη με τα ατομικά και ιδιαίτερα στοιχεία της συγκεκριμένης περίπτωσης, χωρεί όμως επί τη βάσει αντικειμενικών αξιολογικών κριτηρίων, στα οποία άμεσα ή έμμεσα αναφέρεται ο κανόνας δικαίου, στοιχείο του πραγματικού του οποίου αποτελεί η αόριστη έννοια. Ακριβώς επειδή η εξειδίκευση δεν γίνεται με υποκειμενικά αλλά με αντικειμενικά κριτήρια, είναι δυνατός ο έλεγχος της ορθότητας της κρίσης του δικαστή και η διαμόρφωση κατευθυντηρίων γραμμών.

Στη δημιουργία κατευθυντήριων γραμμών, στη διαμόρφωση δηλαδή γενικότερων κανόνων αξιολόγησης, που μπορούν να εφαρμοσθούν σε όμοιες ή σε ανάλογες περιπτώσεις, συμβάλλει κάθε απόφαση που εξειδικεύει την έννοια του σπουδαίου λόγου, αφού αυτή «περιέχει τα απαραίτητα εκείνα στοιχεία, άτινα εν συναρτήσει προς τα στοιχεία ετέρων αποφάσεων, αποτελούν εκδήλωσιν, αλλά εν ταυτώ και επαλήθευσιν της πραγματώσεως γενικότερας κατευθυντηρίου γραμμής». Αναμφίβολα όμως, για το ζήτημα που μας απασχολεί εδώ ιδιαίτερα σημαντική είναι η συμβολή του Αρείου Πάγου. Ο ακυρωτικός έλεγχος αποτελεί αναγκαία προϋπόθεση για τη δημιουργία ορθών κατευθυντηρίων γραμμών, «αποτελεί δηλονότι την τελικήν ασφαλιστικήν δικλείδα, δι' ής επικυρουμένων των ορθών και αναιρουμένων των εσφαλμένων αποφάσεων, δημιουργούνται βαθμηδόν και κατ' ολίγον τα κύρια χαρακτηριστικά γνωρίσματα των αορίστων εννοιών τα επιτρέποντα την εμφάνισιν ποιιάς τινός σταθερότητος εν τη εξειδικεύσει και εφαρμογή αυτών.

Οι κατευθυντήριες γραμμές δεν εξαντλούν το περιεχόμενο της αόριστης έννοιας, ούτε οδηγούν στη δημιουργία απόλυτων λόγων καταγγελίας, πράγμα άλλωστε ασυμβίβαστο με το σκοπό και τη λειτουργία της ΑΚ 672. Συμβάλλουν όμως στη μείωση της ανασφάλειας δικαίου που αναπόφευκτα συνεπάγεται η χρήση γενικών ρητρών και αορίστων εννοιών. Αποτελούν τις «ενδιάμεσες προτάσεις» ανάμεσα στον κανόνα (ΑΚ 672) και στην υπαγωγή της ατομικής περίπτωσης σ' αυτόν. Με τη δημιουργία κατευθυντήριων γραμμών, επιτυγχάνεται κάποια ισορροπία ανάμεσα στην αρχή της ατομικής δικαιοσύνης (επιείκειας),

την οποία πρώτιστα υπηρετεί η ΑΚ 672, και στην ασφάλεια του δικαίου. Η εξισορρόπηση των αντιτιθέμενων αυτών αρχών, οι οποίες απορρέουν άμεσα από την ιδέα της δικαιοσύνης και αποτελούν συστατικά στοιχεία του κράτους δικαίου, είναι καθήκον τόσο του νομοθέτη όσο και του δικαστή.

Η Γερμανική επιστήμη, για τη συγκεκριμενοποίηση της έννοιας του σπουδαίου λόγου, στηρίζεται στη νομολογία του Ομοσπονδιακού Εργατικού Ακυρωτικού και αξιοποιεί τα κριτήρια, με βάση τα οποία το Ακυρωτικό οριοθετεί την έκταση του αναιρετικού ελέγχου της αόριστης αυτής έννοιας. Σύμφωνα με την πάγια νομολογία του Γερμανικού Εργατικού Ακυρωτικού, ο έλεγχος της έννοιας του σπουδαίου λόγου χωρεί σε δύο επάλληλα στάδια. Στο πρώτο στάδιο, το Ακυρωτικό ελέγχει αν τα πραγματικά περιστατικά που επικαλείται ο καταγγέλλων και που το δικαστήριο της ουσίας δέχθηκε ως αποδεδειγμένα, αυτά καθαυτά λαμβανόμενα, χωρίς δηλαδή να ληφθούν υπόψη οι ιδιαιτερότητες της συγκεκριμένης περίπτωσης, είναι ικανά να αποτελέσουν σπουδαίο λόγο για την πρόωρη λύση της σύμβασης. Εάν η κρίση είναι θετική, σ' ένα δεύτερο πλέον στάδιο ελέγχεται αν τα περιστατικά αυτά, στη συγκεκριμένη περίπτωση και ύστερα από εκτίμηση των ειδικών συνθηκών της, καθιστούν πράγματι μη ανεκτή για τον καταγγέλλοντα τη συνέχιση της σύμβασης. Στο δεύτερο στάδιο ελέγχου, περιεχόμενο της κρίσης είναι η στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών, εν όψει των ειδικών συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης. Ειδικότερα ελέγχεται αν ο δικαστής της ουσίας έλαβε υπόψη και αξιολόγησε με πληρότητα και χωρίς αντιφάσεις όλες τις συνθήκες εκείνες που είναι ουσιώδεις για τη θεμελίωση της κρίσης ως προς το αν δικαιολογείται ή όχι η πρόωρη λύση της σύμβασης.

Ακολουθώντας τα δύο αυτά στάδια του αναιρετικού ελέγχου και έχοντας ως βάση το πλούσιο νομολογιακό υλικό, η Γερμανική επιστήμη διατυπώνει ορισμένες κατευθυντήριες γραμμές τόσο για τον προσδιορισμό του αν ένα περιστατικό, αυτό καθαυτό λαμβανόμενο, είναι ικανό να αποτελέσει σπουδαίο λόγο, όσο και για την επιχειρούμενη στο δεύτερο στάδιο ελέγχου στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών.

Η διατύπωση ορισμένων κατευθυντήριων αρχών στο ζήτημα ποια περιστατικά είναι γενικά ικανά να αποτελέσουν σπουδαίο λόγο αφορά τον προσδιορισμό αξιών προστασίας συμφερόντων του καταγγέλλοντος και τη διάκρισή τους από συμφέροντα που δεν είναι αξία νομικής προστασίας. Τη διάκριση ακριβώς αυτή αφορούσαν οι παραπάνω αναπτύξεις για τα βασικά χαρακτηριστικά της έννοιας του σπουδαίου λόγου. Εάν τα περιστατικά που επικαλείται ο καταγγέλλων, αυτά καθαυτά, δεν θεμελιώνουν ένα άξιο προστασίας συμφέρον για τη λύση της σύμβασης, τότε κάθε στάθμιση με τα αντίθετα συμφέροντα του άλλου μέρους περιττεύει. Πρέπει βέβαια στο σημείο αυτό να παρατηρήσουμε ότι η ικανότητα γενικά ενός περιστατικού να αποτελέσει λόγο καταγγελίας συχνά δεν μπορεί να κριθεί κατά τρόπο εντελώς αποκομμένο από τις ιδιαιτερότητες της συγκεκριμένης περίπτωσης. Γι' αυτό, η διάκριση, για συστηματικούς κυρίως λόγους, από τη Γερμανική επιστήμη των δύο σταδίων ελέγχου έχει σχετική αξία και δεν πρέπει να υπερεκτιμάται η σημασία της για τη συγκεκριμενοποίηση της έννοιας του σπουδαίου λόγου.

Ενώ, σύμφωνα με όσα λέχθηκαν παραπάνω, για την έννοια του σπουδαίου λόγου δεν είναι δυνατή η διατύπωση αφηρημένων και γενικών θετικών κανόνων όσον αφορά τους λόγους που δικαιολογούν οπωσδήποτε και χωρίς κανένα περιορισμό την πρόωρη λύση της σύμβασης, δυνατή θεωρείται η διατύπωση ορισμένων αρνητικών κανόνων, δηλαδή κανόνων για το ποια περιστατικά δεν μπορούν να αποτελέσουν σπουδαίο λόγο και επομένως, σε περίπτωση συνδρομής τους, αποκλείεται εκ των προτέρων η έκτακτη καταγγελία. Έτσι, γίνεται δεκτό ότι οι πολιτικές, θρησκευτικές κ.λπ. πεποιθήσεις του αντισυμβαλλομένου, η φυλή, η καταγωγή του Κ.ά. δεν μπορούν να αποτελέσουν λόγο καταγγελίας. Επίσης, ο καταγγέλλων δεν μπορεί να επικαλεσθεί ως σπουδαίο λόγο περιστατικά τα οποία γνώριζε πριν από την κατάρτιση της σύμβασης, ακόμη και στην περίπτωση που αυτός δεν είχε εκτιμήσει σωστά τις συνέπειές τους. Επίσης, μόνη η πολιτική ή συνδικαλιστική δραστηριότητα του εργαζομένου δεν συνιστούν λόγο καταγγελίας. Από το σύνολο των επιμέρους αυτών κανόνων συνάγεται μια γενικότερη αρχή, σύμφωνα με την οποία δεν

μπορούν να αποτελέσουν λόγο καταγγελίας περιστατικά τα οποία δεν επηρεάζουν δυσμενώς τη λειτουργία της εργασιακής σχέσης. Και τούτο γιατί στην περίπτωση αυτή ο καταγγέλλων δεν θεμελιώνει ένα άξιο προστασίας συμφέρον για τη μονομερή λύση της. Επίσης, ο εργοδότης δεν μπορεί γενικά να επικαλεσθεί ως λόγους έκτακτης καταγγελίας περιστατικά που εμπίπτουν στη σφαίρα του επιχειρηματικού του κινδύνου, όπως Π.χ. η κατάργηση θέσεων εργασίας ή υπηρεσιών λόγω ανανέωσης του τεχνικού εξοπλισμού ή λήψης μέτρων αναδιάρθρωσης της επιχείρησης. Όπως επισημαίνει το Ανώτατο Δικαστήριο, «ο εργοδότης, που φέρει τον κίνδυνο της επιχείρησής του, δεν μπορεί με την καταγγελία της σύμβασης εργασίας να επιρρίπτει τον κίνδυνο αυτό στον μισθωτό ή να προκαλέσει δυσμενείς συνέπειες γι' αυτόν από ενέργειες που ανάγονται στη σφαίρα της δικής του αποκλειστικά δραστηριότητας».

Ορθά επισημαίνεται ότι ο ρόλος και η σημασία του πρώτου σταδίου ελέγχου στη συγκεκριμενοποίηση της έννοιας του σπουδαίου λόγου είναι περιορισμένοι. Η ασφάλεια δικαίου που επιτυγχάνεται στάδιο. Ελάχιστα ωφελεί - παρατηρείται - να δεχθούμε ότι ένα περιστατικό, αυτό καθαυτό, είναι ικανό να δικαιολογήσει την πρόωγη λύση της σύμβασης, όταν, ύστερα από τη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων, ο δικαστής στη συγκεκριμένη περίπτωση αρνείται το κύρος της καταγγελίας. Αναλύοντας μάλιστα τη νομολογία του γερμανικού Ακυρωτικού, η οποία έχει δεχθεί ότι σπουδαίο λόγο αποτελούν Π.χ. η χωρίς την άδεια του εργοδότη κατανάλωση από υπάλληλο ζαχαροπλαστείου ενός κομματιού γλυκίσματος αξίας ενός μάρκου ή η καταγγελία του εργαζομένου στις αρμόδιες αρχές παράνομων ενεργειών του εργοδότη, ανεξάρτητα αν αυτές είναι βάσιμες ή όχι, διαπιστώνει κανείς ότι, σύμφωνα με το γερμανικό Εργατικό Ακυρωτικό, ελάχιστα είναι τα περιστατικά εκείνα που γενικά δεν είναι ικανά να αποτελέσουν σπουδαίο λόγο για την άμεση λύση της σύμβασης.

Εκτός τούτου, αρκετοί από τους παραπάνω αρνητικούς κανόνες δεν μπορούν να ισχύσουν κατά τρόπο γενικό και απόλυτο κι έτσι χάνουν σε σημαντικό βαθμό τη σημασία που

τους αποδίδεται κατά τη συγκεκριμενοποίηση της έννοιας του σπουδαίου λόγου. Για παράδειγμα, ο κανόνας ότι περιστατικά που εμπίπτουν στη σφαίρα του οικονομικού και επιχειρηματικού κινδύνου του εργοδότη δεν μπορούν να δικαιολογήσουν την πρόωρη λύση της σύμβασης γνωρίζει και τις εξαιρέσεις του. Πράγματι, γίνεται δεκτό ότι σε ορισμένες περιπτώσεις ο εργοδότης δικαιούται να επιρρίψει, με την έκτακτη καταγγελία, τον επιχειρηματικό κίνδυνο στον εργαζόμενο με αντιστάθμισμα την καταβολή σ' αυτόν εύλογης αποζημίωσης, σύμφωνα με το άρθρο 674 ΑΚ. Όταν, λόγω οικονομικοτεχνικών μεταβολών ή άλλων γεγονότων που εμπίπτουν στη σφαίρα της επιχειρηματικής δραστηριότητας του εργοδότη, η συνέχιση της σύμβασης θα σήμανε γι' αυτόν τη για μεγάλο χρονικό διάστημα καταβολή του μισθού, χωρίς δυνατότητα απασχόλησης του εργαζομένου, με συνέπεια, εν όψει και της υπολειπόμενης διάρκειας της σύμβασης, η διατήρηση της σύμβασης να αποτελεί για τον εργοδότη ένα δυσβάστακτο οικονομικό βάρος, τότε αναγνωρίζεται δικαίωμα έκτακτης της καταγγελίας, με την προϋπόθεση φυσικά ότι για την αντιμετώπιση της κατάστασης δεν υπάρχουν άλλα ηπιότερα εναλλακτικά μέτρα από την άμεση λύση της σύμβασης

Από την ελληνική νομολογία κρίθηκε ότι συνιστά σπουδαίο λόγο π.χ. η οφειλόμενη σε οικονομικούς λόγους διακοπή της λειτουργίας της επιχείρησης, η διακοπή της εκτέλεσης του έργου για το οποίο προσλήφθηκε ο εργαζόμενος. Επίσης, ο (αρνητικός) κανόνας ότι οι πολιτικές ή θρησκευτικές πεποιθήσεις του εργαζομένου δεν μπορούν να αποτελέσουν λόγο καταγγελίας δεν ισχύει απόλυτα. Γίνεται δεκτό ότι οι πολιτικές, θρησκευτικές κ.ά. πεποιθήσεις του εργαζομένου δεν είναι αδιάφορες αν αυτός απασχολείται σε επιχειρήσεις ή οργανισμούς που επιδιώκουν ορισμένης κατεύθυνσης πολιτικούς, θρησκευτικούς ή ιδεολογικούς σκοπούς (Tendenzbetriebe). Στην περίπτωση αυτή, η έκφραση δημόσια απόψεων αντίθετων προς την πολιτική, ιδεολογική κ.λπ. κατεύθυνση της επιχείρησης συνιστά παράβαση της υποχρέωσης πίστης και είναι δυνατό να αποτελέσει λόγο καταγγελίας.

Στη νομολογία του Αρείου Πάγου δεν μπορεί να διακρίνει κανείς σαφώς τα δύο αυτά στάδια του αναιρετικού ελέγχου της έννοιας του σπουδαίου λόγου, όπως συμβαίνει στη

νομολογία του γερμανικού Εργατικού Ακυρωτικού. Βέβαιο είναι πάντως ότι και στο ελληνικό δίκαιο ο αναιρετικός έλεγχος δεν περιορίζεται στην έρευνα αν τα περιστατικά που το δικαστήριο της ουσίας δέχθηκε ως αποδεδειγμένα, «αυτά καθαυτά», «γενικά» η «in abstracto» είναι ικανά να αποτελέσουν σπουδαίο λόγο. Το Ακυρωτικό ελέγχει περαιτέρω αν τα περιστατικά αυτά, στη συγκεκριμένη περίπτωση, καθιστούν πράγματι μη ανεκτή για τον καταγγέλλοντα τη συνέχιση της σύμβασης, αν δηλαδή αποτέλεσαν in concreto σπουδαίο λόγο.

Η παραπάνω κρίση, όπως ήδη τονίσαμε, είναι το αποτέλεσμα της στάθμισης από το δικαστή των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών. Και για τη στάθμιση αυτή δυνατή είναι η διατύπωση ορισμένων αρχών . Οι αρχές αυτές, στη διαμόρφωση των οποίων συμβάλλει και η επιστήμη με την επεξεργασία του τεράστιου νομολογιακού υλικού, δεν προδιαγράφουν μια εκ των προτέρων δεδομένη λύση. Παρέχουν όμως στον εφαρμοστή του δικαίου ορισμένους κανόνες, λειτουργούν ως κατευθυντήριες γραμμές, ως υποδείξεις, με βάση τις οποίες θα προχωρήσει στη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων, με στόχο πάντοτε την έκδοση δίκαιης απόφασης για τη συγκεκριμένη περίπτωση. Συγχρόνως επιτρέπουν στα μέρη μια εκτίμηση για το ποιες συνθήκες είναι νομικά κρίσιμες και για τη βαρύτητά τους, για το πώς δηλαδή αυτές θα αξιολογηθούν από το δικαστή στο πλαίσιο της επιχειρούμενης απ' αυτόν στάθμισης των συγκρουόμενων συμφερόντων, καθιστώντας έτσι προβλέψιμη την απόφαση. Τις αρχές αυτές ερχόμαστε να εξετάσουμε αμέσως παρακάτω.

2. Η αρχή της αναλογικότητας - Η έκτακτη καταγγελία ως ultima ratio

Τα περιστατικά που επικαλείται ο καταγγέλλων ως σπουδαίο λόγο δεν δικαιολογούν την πρόωρη λύση της σύμβασης, όταν είναι δυνατή η αντιμετώπιση των βλαπτικών επιδράσεών τους στην εργασιακή σχέση με ηπιότερα από την καταγγελία μέτρα. Η έκτακτη καταγγελία αποτελεί το έσχατο μέσο (ultima ratio) για την ικανοποίηση και προστασία των δικαιολογημένων συμφερόντων του καταγγέλλοντος. Η προσφυγή σ' αυτήν επιτρέπεται μόνον

όταν στη συγκεκριμένη περίπτωση δεν υπάρχει καμιά άλλη διέξοδος για την άρση της διατάραξης και την αποκατάσταση της ομαλής λειτουργίας της σύμβασης. Ο δικαστής Οφείλει επομένως, σταθμίζοντας τα συγκρουόμενα συμφέροντα των μερών να εξετάσει αν υπάρχουν άλλα ηπιότερα από την καταγγελία μέτρα εξίσου πρόσφορα για την επίτευξη του επιδιωκόμενου μ' αυτή σκοπού, με άλλα λόγια αν η καταγγελία είναι όχι μόνο πρόσφορο αλλά και αναγκαίο μέσο για τη διαφύλαξη των συμφερόντων του καταγγέλλοντος. Εφόσον υπάρχουν ηπιότερες και εξίσου αποτελεσματικές εναλλακτικές λύσεις, η συνέχιση της σύμβασης δεν καθίσταται, σύμφωνα με την καλή πίστη, μη ανεκτή για τον καταγγέλλοντα, ώστε να δικαιολογείται η υποχώρηση των συμφερόντων του άλλου μέρους κατ' απόκλιση της αρχής *pacta sunt servanda*. Έτσι, η απώλεια από τον εργαζόμενο λόγω ασθένειας της ικανότητας να παρέχει τη συμφωνηθεί εργασία δεν συνιστά σπουδαίο λόγω, όταν είναι αντικειμενικά δυνατή η συνέχιση της απασχόλησής του σε άλλες εργασίες, τις οποίες, με δεδομένη την κατάσταση της υγείας του είναι ικανός να εκτελέσει. Η μετάθεση και γενικότερα η τροποποίηση των όρων εργασίας, προηγούνται της καταγγελίας.

Το βάρος του καταγγέλλοντος να αναζητήσει ηπιότερα μέτρα 200 για την αντιμετώπιση της βλαπτικής για τα συμφέροντα που συνδέει με τη σύμβαση εργασίας κατάστασης δεν εξαρτάται από το είδος του λόγου της καταγγελίας. Κι όταν ο λόγος της καταγγελίας δεν αφορά αυτό καθαυτό το πρόσωπο του αντισυμβαλλομένου, δηλαδή προσωπικές ιδιότητες ή καταστάσεις, όπως Π.χ. ασθένεια, ακαταλληλότητα, αλλά συνίσταται σε μια υπαίτια αν τι συμβατική συμπεριφορά του, πάλι πρέπει να ερευνηθεί η δυνατότητα αντιμετώπισής της με ηπιότερα από την καταγγελία μέτρα. Και στην περίπτωση αυτή, κατά τη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών, πρέπει να ληφθεί υπόψη η δυνατότητα αποφυγής της καταγγελίας με τη λήψη άλλων, ηπιότερων μέτρων, όπως είναι η προειδοποίηση, η μετάθεση, η αλλαγή του είδους εργασίας κ.ά. . Ορισμένα από τα ηπιότερα αυτά μέτρα θα εξετάσουμε αναλυτικότερα παρακάτω .

Ο παραπάνω κανόνας, που λειτουργεί ως κριτήριο για τη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών, εκφράζει μια γενική αρχή του δικαίου, την αρχή της αναλογικότητας. Η αρχή αυτή τα τελευταία χρόνια έχει αποκτήσει ιδιαίτερη σημασία για όλο το δίκαιο της καταγγελίας και σε ορισμένες έννομες τάξεις έχει αναχθεί σε μία από τις βασικές αρχές του. Ήδη, η γερμανική θεωρία και νομολογία εφαρμόζουν την αρχή της αναλογικότητας ως κριτήριο ελέγχου όχι μόνο της έκτακτης, αλλά και της τακτικής καταγγελίας. Όπως επισημαίνει το γερμανικό Εργατικό Ακυρωτικό, στο δίκαιο της καταγγελίας ισχύει γενικά η αρχή ότι η καταγγελία, ανεξάρτητα αν οφείλεται σε οικονομικοτεχνικούς λόγους ή λόγους που έχουν σχέση με το πρόσωπο ή τη συμπεριφορά του εργαζομένου και ανεξάρτητα από το χαρακτήρα της ως τακτικής ή έκτακτης αποτελεί το έσχατο μέσο και ασκείται τότε μόνο, όταν δεν υπάρχει αντικειμενικά η δυνατότητα να συνεχισθεί η απασχόλησή του εργαζομένου στην ίδια ή σε άλλες θέσεις εργασίας, έστω και με δυσμενέστερους όρους.

Τους λόγους που επιβάλλουν την εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας, ως κριτηρίου ελέγχου της άσκησης του δικαιώματος καταγγελίας, όταν σ' αυτή προβαίνει ο εργοδότης, έχουμε αναπτύξει εκτενώς σε άλλη θέση. Για τη δικαιολόγηση της εφαρμογής της αρχής αυτής στην έκτακτη καταγγελία της σύμβασης εργασίας δεν χρειάζεται πάντως ιδιαίτερη επιχειρηματολογία. Ο χαρακτήρας της ως έσχατου μέσου προκύπτει από την ίδια τη φύση και το σκοπό του δικαιώματος αυτού¹⁹³. Η διάσπαση της αρχής της δεσμευτικότητας των συμβάσεων, που συνεπάγεται η έκτακτη καταγγελία, επιτρέπεται μόνον όταν συντρέχουν περιστατικά που καθιστούν μη ανεκτή, κατά την καλή πίστη, τη συνέχιση της σύμβασης. Ο καταγγέλλων οφείλει επομένως να εξαντλήσει όλες τις δυνατότητες που θα επιτρέψουν τη διατήρηση και συνέχιση του συμβατικού δεσμού. Την υποχρέωση αυτή επιβάλλει η ίδια η καλή πίστη, εκδήλωση της οποίας αποτελεί και το δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας.

Η έκτακτη καταγγελία αποτελεί το έσχατο μέσο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου με αυτή σκοπού όχι μόνο για τον εργοδότη αλλά και για τον εργαζόμενο. Πρέπει όμως να παρατηρήσουμε ότι η αξιολόγηση της έκτακτης καταγγελίας ως έσχατου μέσου έχει ιδιαίτερη

σημασία, όταν στην καταγγελία προβαίνει ο εργοδότης, γεγονός που αποτελεί και τη συνηθέστερη στην πράξη περίπτωση. Τη διαπίστωση αυτή θα μπορούσε κανείς να την εξηγήσει με την παρατήρηση ότι ο εργοδότης, σε αντίθεση με τον εργαζόμενο, έχει κατά κανόνα στη διάθεσή του ένα ευρύ κατάλογο ηπιότερων μέτρων, τα οποία *in concreto* μπορεί να αποδειχθούν εξίσου αποτελεσματικά με την καταγγελία για την ικανοποίηση των σκοπών του. Είναι δε προφανές ότι το βάρος του καταγγέλλοντος να αναζητήσει ηπιότερα από την καταγγελία μέτρα αποκτά μεγαλύτερη πρακτική σημασία όσο περισσότερες εναλλακτικές λύσεις έχει στη διάθεσή του.

Εκτός όμως από τη διαπίστωση αυτή, υπάρχει κι ένας άλλος λόγος, πολύ σοβαρότερος, που δικαιολογεί την παραπάνω επισήμανση. Ο εργαζόμενος συνδέει με τη διατήρηση της σύμβασης ζωτικής σημασίας συμφέροντα, αφού η εργασιακή σχέση αποτελεί τη βάση της κοινωνικής και οικονομικής του ύπαρξης. Το συμφέρον του να μη λυθεί πρόωρα η σύμβαση είναι εντονότερο λόγω της σημασίας που έχει γι' αυτόν η διατήρηση της θέσης εργασίας. Το στοιχείο αυτό ασφαλώς και πρέπει να ληφθεί υπόψη στα πλαίσια της επιχειρούμενης από το δικαστή στάθμισης των συγκρουόμενων συμφερόντων, προκειμένου να διαπιστωθεί η ύπαρξη ή όχι σπουδαίου λόγου. Το όριο θυσίας το οποίο, κατά την καλή πίστη, μπορεί ή δεν μπορεί να αξιωθεί από τον καταγγέλλοντα θα προσδιορισθεί *in concreto*, αφού ληφθούν υπόψη και τα συμφέροντα που συνδέει το άλλο μέρος με τη διατήρηση της σύμβασης. Όσο δε εντονότερα είναι τα συμφέροντα αυτά, τόσο αυστηρότερες είναι και οι απαιτήσεις της καλής πίστης από τον καταγγέλλοντα. Η αξιολόγηση επομένως της έκτακτης καταγγελίας ως έσχατου μέσου όχι μόνο συνάδει με τον εξαιρετικό χαρακτήρα του δικαιώματος αυτού, αλλά και υπηρετεί, στην περίπτωση που την καταγγελία ασκεί ο εργοδότης, την ιδέα της προστασίας της θέσης εργασίας, η οποία είναι διάχυτη σε όλο το εργατικό δίκαιο και στηρίζει αρκετούς θεσμούς και κανόνες, που έχει *praeter legem* διαπλάσει η νομολογία.

Η ΑΠ 336/1975197 επεκτείνει την υποχρέωση του εργοδότη να αναζητήσει ηπιότερα από την καταγγελία μέτρα σε κάθε περίπτωση που ο εργοδότης έχει διευρύνει, με συμβατικές ρήτρες, το δικαίωμα πρόωρης λύσης της σύμβασης, συμφωνώντας ως λόγους καταγγελίας και περιστατικά που, αντικειμενικά θεωρούμενα, δεν συνιστούν σπουδαίο λόγο. Την υποχρέωση αυτή θεμελιώνει η απόφαση στην αρχή της καλής πίστης η οποία απαιτεί από τα μέρη μιας έννομης σχέσης, κατά την εκπλήρωση των υποχρεώσεών τους και κατά την άσκηση των δικαιωμάτων τους, να λαμβάνουν υπόψη τα συμφέροντα του άλλου μέρους, εδώ τα συμφέροντα που συνδέει ο εργαζόμενος με τη διατήρηση της θέσης εργασίας. Από την υποχρέωση αυτή η αεροπαγίτικη απόφαση συνάγει την ειδικότερη υποχρέωση του εργοδότη να επιλέξει για την προστασία των συμφερόντων του μεταξύ περισσότερων μέτρων, εξίσου αποτελεσματικών, εκείνο που βλάπτει λιγότερο τα συμφέροντα του εργαζομένου.

3. Συνέπειες από την αξιολόγηση της έκτακτης καταγγελίας ως έσχατου μέσου

1. Η προειδοποίηση ως ηπιότερο από την καταγγελία μέτρο

α) Έννοια, θεμελίωση και λειτουργία

Ενώ η ελληνική νομολογία και θεωρία, κατά τη συγκεκριμενοποίηση της έννοιας του σπουδαίου λόγου, δεν αποδίδουν ιδιαίτερη σημασία στο χαρακτήρα της έκτακτης καταγγελίας ως έσχατου μέσου, η γερμανική νομολογία και θεωρία αντλούν από το χαρακτήρα αυτό ειδικότερους κανόνες για τον εγγύτερο προσδιορισμό της έννοιας του σπουδαίου λόγου. Συγχρόνως έχουν διαμορφώσει έναν κατάλογο ηπιότερων μέτρων, τα οποία μπορούν να αποδειχθούν ίη concreto εξίσου πρόσφορα με την καταγγελία μέσα για την επίτευξη του επιδιωκόμενου με αυτή σκοπού. Η δέσμευση του καταγγέλλοντος να εξαντλήσει τα ηπιότερα αυτά μέτρα είναι ακριβώς συνέπεια της αξιολόγησης της έκτακτης καταγγελίας ως έσχατου μέσου. Ένα από τα μέτρα αυτά, με μεγάλη πρακτική σημασία, είναι η «προειδοποίηση»

(Abmahnung). Η μακροχρόνια μάλιστα θεωρητική και νομολογιακή επεξεργασία του ηπιότερου αυτού μέτρου έχει οδηγήσει σε μια τυποποίηση της μορφής και του περιεχομένου του.

Σύμφωνα με την πάγια θέση της γερμανικής νομολογίας και 207 θεωρίας, όταν το λόγο της καταγγελίας αποτελεί συμπεριφορά του άλλου μέρους αντίθετη προς τις συμβατικές του υποχρεώσεις, ο καταγγέλλων οφείλει, κατά κανόνα, πριν προσφύγει στο πλέον δραστικό και επαχθές για τον αντισυμβαλλόμενο μέτρο, την καταγγελία, να αποδοκιμάσει τη συγκεκριμένη συμπεριφορά, δηλώνοντας συγχρόνως ότι αυτή δεν θα παραμείνει χωρίς συνέπειες για την εργασιακή σχέση, σε περίπτωση συνέχισης ή επανάληψής της. Με το μέτρο αυτό, αφενός επισημαίνει τον αντισυμβατικό χαρακτήρα της συγκεκριμένης ενέργειας, αποτρέποντας έτσι την εντύπωση ενδεχομένως του άλλου μέρους ότι η ενέργειά του είναι σύμφωνη με τις συμβατικές του υποχρεώσεις ή ότι εν πάση περιπτώσει δεν τη θεωρεί τόσο σοβαρή, ώστε να προκαλέσει τη λύση της σύμβασης και αφετέρου του παρέχει μια τελευταία ευκαιρία να συμμορφωθεί με τις συμβατικές του υποχρεώσεις. Το πρώτον η συνέχιση ή επανάληψη της συγκεκριμένης αντισυμβατικής ενέργειας προσδίδει στο λόγο της καταγγελίας την ένταση και τη βαρύτητα εκείνη που πρέπει να έχει ώστε να αποτελέσει "σπουδαίο λόγο" για την πρόωγη λύση της σύμβασης. Όπως χαρακτηριστικά επιδόθηκε, η προειδοποίηση αποτελεί την "κίτρινη κάρτα", την οποία, σε περίπτωση συνέχισης ή επανάληψης της αντισυμβατικής συμπεριφοράς, ακολουθεί η «κόκκινη κάρτα», η καταγγελία.

Η προειδοποίηση θεωρείται εκδήλωση της αρχής της αναλογικότητας στο δίκαιο της καταγγελίας. Η υποχρέωση ή - ορθότερα - το «βάρος του καταγγέλλοντος να προειδοποιήσει το άλλο μέρος για τις συνέπειες της αντισυμβατικής συμπεριφοράς, πριν προσφύγει στην καταγγελία, βαρύνει κατ' αρχάς και τα δύο μέρη της εργασιακής σχέσης. Επομένως, και ο εργαζόμενος οφείλει προηγουμένως να προειδοποιήσει τον εργοδότη για τις συνέπειες σε περίπτωση συνέχισης ή επανάληψης της αντισυμβατικής συμπεριφοράς του. Όπως όμως η αρχή της αναλογικότητας γενικότερα έτσι και το ηπιότερο αυτό μέτρο, ως ειδικότερη

εκδήλωσή της, έχει ιδιαίτερη πρακτική σημασία για την καταγγελία από την πλευρά του εργοδότη. Γι' αυτό οι παρακάτω αναπτύξεις μας έχουν ως βάση την εργοδοτική καταγγελία. Ο εργοδότης δεν πρέπει να αντιδράσει σε μια αντισυμβατική συμπεριφορά του εργαζομένου με προσφυγή αμέσως στην καταγγελία, που αποτελεί το επαχθέστερο για τον εργαζόμενο μέτρο, όταν εύλογα μπορεί να αναμένει κανείς ότι, με τη λήψη ηπιότερων μέτρων, όπως είναι η προειδοποίηση, ο εργαζόμενος θα παύσει την αντισυμβατική συμπεριφορά του.

Αρχικά η προειδοποίηση συνδέθηκε με την έκτακτη καταγγελία της σύμβασης εργασίας, την καταγγελία δηλαδή για σπουδαίο λόγο. Αργότερα όμως, η νομολογία και θεωρία επέκτειναν το βάρος αυτό και στην τακτική καταγγελία της σύμβασης εργασίας από την πλευρά του εργοδότη, η οποία, σύμφωνα με το γερμανικό νόμο, είναι «αιτιώδης» (δεσμευμένη), δηλαδή το κύρος της εξαρτάται από τη συνδρομή ιδιαίτερων λόγων που την καθιστούν κοινωνικά δικαιολογημένη (sozialgerechtfertigt). Έτσι, η προειδοποίηση έχει αναχθεί σε προϋπόθεση για την έγκυρη άσκηση της καταγγελίας, ανεξάρτητα από το χαρακτήρα της ως τακτικής ή έκτακτης. Το ηπιότερο αυτό μέτρο που πρέπει κατά κανόνα να προηγείται από την καταγγελία, την οποία και προετοιμάζει, έχει αποκτήσει στο χώρο του Γερμανικού δικαίου μεγάλη σημασία τόσο από θεωρητική όσο και από πρακτική καθαρά σκοπιά, αν κρίνει κανείς από την πλούσια νομολογία και την εκτεταμένη σχετική βιβλιογραφία.

Η Γερμανική νομολογία δεν αρκείται πάντως στην επίκληση της αρχής της αναλογικότητας ως γενικής αρχής του δικαίου. Για τη θεμελίωση του βάρους του καταγγέλλοντος να προβεί προηγουμένως σε προειδοποίηση επικαλείται συγχρόνως τη διάταξη της § 326 I του γερμΑΚ η οποία είναι αντίστοιχη προς το άρθρο 383 του δικού μας ΑΚ. Η διάταξη αυτή δεν έχει βέβαια άμεση εφαρμογή στη σύμβαση εργασίας. Τις νομοθετικές όμως αξιολογήσεις που εκφράζει αξιοποιεί το Γερμανικό Εργατικό Ακυρωτικό και στο χώρο του δικαίου της καταγγελίας. Σύμφωνα με την παραπάνω διάταξη, ο δανειστής, σε περίπτωση υπερημερίας του οφειλέτη, έχει δικαίωμα να απαιτήσει

αποζημίωση για τη μη εκπλήρωση ή να υπαναχωρήσει από τη σύμβαση, αφού προηγουμένως τάξει στον οφειλέτη εύλογη προθεσμία για εκπλήρωση, δηλώνοντας συνάμα ότι μετά την πάροδο της αποκρούει την παροχή. Η διάταξη αυτή υπηρετεί κατ' αρχάς το συμφέρον του δανειστή, στον οποίο παρέχει τη δυνατότητα με απλό τρόπο να άρει την, εξαιτίας της υπερημερίας του οφειλέτη, αβεβαιότητα ως προς την τύχη της σύμβασης και να αποδεσμευθεί από την υποχρέωση εκπλήρωσης της δικής του κύριας παροχής και να περάσει από την αξίωση εκπλήρωσης σε αξίωση αποζημίωσης ή σε μονομερή λύση της σύμβασης, χωρίς να χρειάζεται να αποδείξει αδυναμία παροχής ή ότι δεν έχει συμφέρον στην εκπλήρωση της παροχής (άρθρ. 343 ΑΚ). Η διάταξη όμως αυτή υπηρετεί συγχρόνως και το συμφέρον του οφειλέτη, γιατί του δίνει μια τελευταία ευκαιρία να εκπληρώσει, έστω καθυστερημένα, την παροχή του, διατηρώντας έτσι την αξίωσή του στην αντιπαροχή. Παρά την αντισυμβατική του συμπεριφορά, ο οφειλέτης, τότε μόνο χάνει τη δυνατότητα να εκπληρώσει την παροχή, όταν αφήσει να παρέλθει άπρακτη η προθεσμία εκπλήρωσης που του έθεσε ο δανειστής, ο οποίος συγχρόνως τον προειδοποίησε για τις συνέπειες της υπερημερίας, σε περίπτωση συνέχισής της. Στην περίπτωση αυτή ο δανειστής, ο οποίος μέχρι την πάροδο της προθεσμίας εξακολουθεί να δεσμεύεται από τη σύμβαση, αποκτά το δικαίωμα να αντιδράσει δυναμικά για τη διαφύλαξη των συμφερόντων του είτε ζητώντας αποζημίωση για μη εκπλήρωση είτε λύνοντας μονομερώς τη σύμβαση.

Τη ρύθμιση αυτή το Γερμανικό Εργατικό Ακυρωτικό θεωρεί εκδήλωση ενός γενικότερου κανόνα, σύμφωνα με τον οποίο ο δανειστής, πριν προσφύγει στη λήψη δραστικών μέτρων κατά του παραβιάζοντος τις συμβατικές του υποχρεώσεις οφειλέτη, όπως είναι η μονομερής λύση της σύμβασης, οφείλει προηγουμένως να τον καλέσει να συμμορφωθεί προς αυτές και να τον προειδοποιήσει για τις ενδεχόμενες συνέπειες της αντισυμβατικής του ενέργειας, δίνοντάς του έτσι μια ακόμα ευκαιρία να συμπεριφερθεί σύμφωνα με τους όρους της σύμβασης.

Την αξιοποίηση και εφαρμογή του γενικότερου αυτού κανόνα στο δίκαιο της καταγγελίας, ο οποίος αποτελεί τη ratio και άλλων διατάξεων του ΑΚ, επιβάλλει η διαπίστωση ότι η καταγγελία (για σπουδαίο λόγο), όταν αυτή οφείλεται σε παράβαση των συμβατικών υποχρεώσεων του άλλου μέρους, εκπληρώνει, στο πλαίσιο των διαρκών έννομων σχέσεων, τη λειτουργία που επιτελεί η νόμιμη υπαναχώρηση για τις παροδικές έννομες σχέσεις. Η προειδοποίηση έχει δηλαδή μια λειτουργία ανάλογη με αυτήν του ορισμού προθεσμίας στον υπερήμερο οφειλέτη προς εκπλήρωση της παροχής του. Όπως η θέση εύλογης προθεσμίας με δήλωση συγχρόνως του δανειστή ότι μετά την πάροδό της αποκρούει την παροχή είναι κατ' αρχάς απαραίτητη για να γεννηθούν τα δικαιώματά του, που προβλέπει ο νόμος σε περίπτωση υπερημερίας του οφειλέτη, έτσι και η προειδοποίηση επιτρέπει, σε περίπτωση μη συμμόρφωσης του άλλου μέρους, την καταγγελία. Με άλλα λόγια, ανάγεται σε προϋπόθεση του κύρους της. Και στις δύο περιπτώσεις δίνεται στον οφειλέτη μια ακόμη ευκαιρία να συμπεριφερθεί στο μέλλον σύμφωνα με τους όρους της σύμβασης. Όπως δε η δήλωση του δανειστή σύμφωνα με το άρθρο 383 έτσι και η προειδοποίηση πρέπει να έχει διττό περιεχόμενο (πρόσκληση του άλλου μέρους προς συμμόρφωση και απειλή έννομων συνεπειών).

Τη λειτουργία της προειδοποίησης και την αναγκαιότητα να προηγείται αυτή από την καταγγελία μπορεί να κατανοήσει κανείς καλύτερα, αν εξετάσει το ηπιότερο αυτό μέτρο όχι μεμονωμένα - αλλά στη σχέση του με την καταγγελία και εν όψει του σκοπού που η τελευταία υπηρετεί. Σύμφωνα με όσα λέχθηκαν παραπάνω, σκοπός της καταγγελίας είναι η αποφυγή μελλοντικών βλαπτικών επιδράσεων στη λειτουργία της εργασιακής σχέσης. Ο δικαστής, ελέγχοντας το κύρος της καταγγελίας, Οφείλει να προβεί σε μια πρόγνωση σχετικά με την εξέλιξη της εργασιακής σχέσης στο μέλλον. Στην περίπτωση δε που ο λόγος συνίσταται στην αντισυμβατική συμπεριφορά του άλλου μέρους, η αρνητική πρόγνωση κατά κανόνα θεμελιώνεται, όταν από τα περιστατικά που επικαλείται ο καταγγέλλων προκύπτει ότι αυτός οφείλει να υπολογίζει και στο μέλλον με συνέχιση ή επανάληψη της συγκεκριμένης

αντισυμβατικής συμπεριφοράς και επομένως με περαιτέρω βλαπτικές επιδράσεις στην ομαλή λειτουργία της σύμβασης. Η λειτουργία της προειδοποίησης συνίσταται ακριβώς στο ότι παρέχει τη βάση για την απαιτούμενη αρνητική πρόγνωση. Όταν, παρά την προειδοποίηση, το άλλο μέρος συνεχίζει τις αντισυμβατικές ενέργειες, τότε το γεγονός αυτό παρέχει μια ασφαλή πρόγνωση για το πώς θα εξελιχθεί στο μέλλον η εργασιακή σχέση. Ο κίνδυνος συνέχισης ή επανάληψης της αντισυμβατικής συμπεριφοράς, που επιδιώκει να αποτρέψει ο καταγγέλλων, είναι πλέον δεδομένος. Η αντιμετώπιση της αντισυμβατικής συμπεριφοράς με ηπιότερα μέτρα, όπως είναι η προειδοποίηση, δεν είναι δυνατή, αφού αυτά αποδείχθηκαν ανεπαρκή να οδηγήσουν στη μεταβολή της. Στην περίπτωση αυτή η καταγγελία δεν παραβιάζει την αρχή της αναλογικότητας, αφού είναι όχι μόνο πρόσφορο αλλά και αναγκαίο μέσο για τη διαφύλαξη των συμφερόντων του καταγγέλλοντος. Επομένως, η λειτουργία της προειδοποίησης έγκειται στο ότι προετοιμάζει το έδαφος για την καταγγελία που ενδεχομένως θα ακολουθήσει, δημιουργεί τις προϋποθέσεις για την έγκυρη άσκηση της σε περίπτωση επανάληψης της αντισυμβατικής ενέργειας.

Εκτός από τη λειτουργία αυτή, η προειδοποίηση αποτρέπει τη δημιουργία ενός πραγματικού εμπιστοσύνης υπέρ του εργαζομένου. Πράγματι, από το γεγονός ότι για μεγάλο χρονικό διάστημα συγκεκριμένες ενέργειες του εργαζομένου, αντίθετες προς τις συμβατικές του υποχρεώσεις (π.χ. ολιγόλεπτη καθυστέρηση στην έναρξη της εργασίας), δεν αποτέλεσαν αντικείμενο αντίδρασης ή αποδοκιμασίας από τον εργοδότη είναι δυνατό να δημιουργηθεί στο πρόσωπο του εργαζομένου η δικαιολογημένη πεποίθηση ότι ο εργοδότης είναι ικανοποιημένος ή τουλάχιστον ανέχεται τον τρόπο με τον οποίο αυτός εκπληρώνει τις συμβατικές του υποχρεώσεις, και επομένως οι συγκεκριμένες ενέργειες δεν πρόκειται να αποτελέσουν αφορμή για την καταγγελία. Στην περίπτωση αυτή, η προσφυγή του εργοδότη αιφνιδιαστικά στην καταγγελία, χωρίς να δώσει στον εργαζόμενο προηγουμένως την ευκαιρία να μεταβάλει τη συμπεριφορά του, ώστε αυτή να είναι σύμφωνη με τις συμβατικές υποχρεώσεις του, συνιστά αντιφατική συμπεριφορά, η οποία έρχεται σε αντίθεση με τις επι-

ταγές της καλής πίστης. Όπως επισημαίνει το Γερμανικό Εργατικό Ακυρωτικό, δεν πρέπει να αναμένει κανείς από τον εργαζόμενο ότι θα μεταβάλει τη συμπεριφορά του, όταν αυτός δικαιολογημένα, εν όψει της για μεγάλο χρονικό διάστημα αδιαμαρτύρητης αποδοχής από τον εργοδότη της πλημμελώς εκπληρούμενης υποχρέωσης για παροχή εργασίας, θεωρεί ότι ο τελευταίος ανέχεται τη συμπεριφορά αυτή.

Από την όλη προηγούμενη ανάπτυξη προκύπτει ότι η προειδοποίηση, όπως και η καταγγελία, δεν έχει κυρωτική λειτουργία. Στόχος της δεν είναι η τιμωρία του εργαζομένου αλλά η μεταβολή της συμπεριφοράς του, ώστε αυτή να είναι στο μέλλον σύμφωνη με τις συμβατικές του υποχρεώσεις. Εφόσον η προειδοποίηση δεν αποτελεί πειθαρχική ποινή, ο εργοδότης μπορεί να λάβει το συγκεκριμένο μέτρο χωρίς τήρηση της προβλεπόμενης στον κανονισμό πειθαρχικής διαδικασίας. Η προειδοποίηση δεν είναι απαραίτητο να γίνει από τον ίδιο τον εργοδότη. Στο μέτρο αυτό δικαιούνται να προβούν όλα τα πρόσωπα εκείνα που έχουν από τον εργοδότη την εξουσία να δίνουν στον εργαζόμενο δεσμευτικές οδηγίες αναφορικά με τον τόπο, χρόνο και τρόπο εκτέλεσης της εργασίας, χωρίς να είναι απαραίτητο να έχουν και τη δυνατότητα να απολύουν.

Η προειδοποίηση θα πρέπει να λάβει χώρα μέσα σε σύντομο χρονικό διάστημα από τότε που ο εργοδότης ή τα παραπάνω πρόσωπα έλαβαν γνώση της παράβασης.

β) Πότε η προειδοποίηση δεν είναι αναγκαία

Η προειδοποίηση ως ηπιότερο μέτρο δεν απαιτείται σε κάθε περίπτωση να προηγείται από την καταγγελία, όταν ο λόγος της έχει σχέση με αντισυμβατική συμπεριφορά του άλλου μέρους. π.χ. δεν απαιτείται ο εργοδότης, πριν προσφύγει στην καταγγελία, να προειδοποιήσει τον υπάλληλο που υπεξαίρεσε χρήματα της επιχείρησης ότι σε περίπτωση επανάληψης της συγκεκριμένης ενέργειας οι συνέπειες θα είναι πολύ αυστηρότερες. Η συγκεκριμένη ενέργεια επιτρέπει άμεσα την προσφυγή στην καταγγελία. Με τη θέση αυτή όλοι συμφωνούν.

Διαφωνίες υπάρχουν στον προσδιορισμό των προϋποθέσεων, κάτω από τις οποίες η προειδοποίηση είναι περιττή, στη διατύπωση δηλαδή ορισμένων γενικών κριτηρίων, με βάση τα οποία θα κρίνεται σε κάθε περίπτωση αν επιβάλλεται ή όχι να προηγηθεί της καταγγελίας η προειδοποίηση κι αν επομένως η απευθείας προσφυγή στην καταγγελία παραβιάζει ή όχι την αρχή της αναλογικότητας.

Σύμφωνα με μια άποψη, την οποία ακολουθεί η Γερμανική νομολογία και μερίδα της Γερμανικής θεωρίας, η προειδοποίηση είναι κατά κανόνα αναγκαία στις περιπτώσεις παράβασης των κύριων υποχρεώσεων, που απορρέουν από τη σύμβαση εργασίας (π.χ. άρνηση παροχής εργασίας, πλημμελής εκπλήρωση, καθυστέρηση στην έναρξη της εργασίας ή αποχώρηση απ' αυτή νωρίτερα, αυθαίρετες απουσίες) ή παρεπόμενων υποχρεώσεων, που συνδέονται στενά με τις κύριες και εξασφαλίζουν την προσήκουσα εκπλήρωσή τους (π.χ. υποχρέωση ενημέρωσης του εργοδότη σε περίπτωση ασθένειας ή προξένησης βλάβης στα υλικά ή στις εγκαταστάσεις της επιχείρησης), ενώ αντίθετα είναι περιττή στις περιπτώσεις παράβασης παρεπόμενων υποχρεώσεων που κλονίζουν την αναγκαία για την ομαλή συνεργασία των μερών σχέση εμπιστοσύνης (π.χ. παράβαση της υποχρέωσης πίστης, διάπραξη ποινικών αδικημάτων εις βάρος του εργοδότη κ.ά.). Στις περιπτώσεις αυτές, η προειδοποίηση δεν είναι πρόσφορο μέσο για την αποκατάσταση της σχέσης εμπιστοσύνης και επομένως δεν απαιτείται να προηγηθεί της καταγγελίας.

Η διάκριση μεταξύ παραβάσεων στο χώρο των κύριων υποχρεώσεων και παραβάσεων που διαταράσσουν τη σχέση εμπιστοσύνης αναμφίβολα συμβάλλει στην αντιμετώπιση του ζητήματος που μας απασχολεί εδώ. Δεν μπορεί όμως να αποτελέσει το ασφαλές κριτήριο για τον προσδιορισμό του πότε είναι αναγκαία ή όχι η προειδοποίηση. Πρώτα - πρώτα, παραβάσεις των κύριων υποχρεώσεων συχνά κλονίζουν ή τουλάχιστον επηρεάζουν αρνητικά και τη σχέση εμπιστοσύνης μεταξύ των μερών, ώστε να είναι αρκετά ρευστή και να αποβαίνει στην πράξη δυσχερής μια διάκριση με κριτήριο το πεδίο στο οποίο εκδηλώνονται οι δυσμενείς επιδράσεις από την αντισυμβατική συμπεριφορά (κύριες υποχρεώσεις - σχέση

εμπιστοσύνης). Εκτός τούτου, δεν μπορεί να υποστηρίξει κανείς κατά τρόπο γενικό και απόλυτο ότι σε κάθε περίπτωση διατάραξης ή κλονισμού της σχέσης εμπιστοσύνης δεν είναι πλέον δυνατή η αποκατάστασή της και επομένως τα ηπιότερα από την καταγγελία μέτρα δεν είναι εξίσου πρόσφορα μ' αυτή για την ικανοποίηση των συμφερόντων του καταγγέλλοντος. Άλλωστε και το ίδιο το Γερμανικό Εργατικό Ακυρωτικό δέχεται πολλές εξαιρέσεις από τον παραπάνω κανόνα που διατύπωσε. Έτσι, έγινε δεκτό ότι και στην περίπτωση που η διατάραξη της σύμβασης εκδηλώνεται στο πεδίο της σχέσης εμπιστοσύνης η προειδοποίηση είναι αναγκαία, όταν ο εργαζόμενος δικαιολογημένα πιστεύει, λόγω έλλειψης σαφών ρυθμίσεων ή οδηγιών, ότι η συμπεριφορά του δεν είναι αντίθετη προς τις συμβατικές του υποχρεώσεις ή ότι ο εργοδότης δεν τη θεωρεί παράπτωμα ικανό να θέσει σε κίνδυνο την υπόσταση της εργασιακής σχέσης ή όταν η συγκεκριμένη συμπεριφορά δεν επιβαρύνει σοβαρά την εργασιακή σχέση.

Ασφαλέστερα κριτήρια για τη διατύπωση ορισμένων γενικότερων κανόνων με στόχο την ενιαία και ομοιόμορφη αντιμετώπιση των περιπτώσεων στις οποίες δεν απαιτείται να προηγείται της καταγγελίας η προειδοποίηση μπορεί να αντλήσει κανείς από την ίδια την αρχή της αναλογικότητας, συγκεκριμένα από τις επιμέρους αρχές της αναγκαιότητας και της καταλληλότητας κι από το σκοπό και τη λειτουργία του ηπιότερου αυτού μέτρου, εξετάζοντάς το όχι μεμονωμένα αλλά στη σχέση του με την καταγγελία. Με την προειδοποίηση επιδιώκεται η μεταβολή της συμπεριφοράς του άλλου μέρους, ώστε αυτή να είναι στο μέλλον σύμφωνη με τις συμβατικές του υποχρεώσεις. Η προειδοποίηση μπορεί να λειτουργήσει ως εξίσου πρόσφορο με την καταγγελία μέσο για την ικανοποίηση των επιδιωκόμενων με αυτή συμφερόντων, μόνον όταν είναι ικανή να οδηγήσει στη μεταβολή της συμπεριφοράς του άλλου μέρους και συνεπώς να αποτρέψει μελλοντικές διαταραχές της εργασιακής σχέσης. Επομένως, η προειδοποίηση δεν απαιτείται να προηγείται της καταγγελίας στην περίπτωση που η μεταβολή αυτή, για λόγους αντικειμενικούς και ανεξάρτητους από τη βούληση του εργαζομένου, δεν είναι δυνατή. π.χ. αντισυμβατική συμπεριφορά οφειλόμενη σε προσωπικές

ιδιότητες ή καταστάσεις του εργαζομένου, τις οποίες δεν μπορεί αυτός να επηρεάσει (αλκοολισμός). Για το λόγο άλλωστε αυτό, δεν απαιτείται προειδοποίηση στην περίπτωση που ο λόγος της καταγγελίας αφορά αυτό καθαυτό το πρόσωπο του εργαζομένου (ασθένεια, ανικανότητα κ.λπ.), γιατί πρόκειται για λόγους που δεν μπορεί κατά κανόνα να ελέγξει ο εργαζόμενος.

Επίσης, η προειδοποίηση είναι περιττή στις περιπτώσεις που είναι μεν αντικειμενικά δυνατή η μεταβολή της συμπεριφοράς του άλλου μέρους, από τις συνθήκες όμως της συγκεκριμένης περίπτωσης προκύπτει με ασφάλεια ότι δεν πρέπει να αναμένεται μια τέτοια μεταβολή (π.χ. ο εργαζόμενος δηλώνει ρητά στον εργοδότη ότι θα συνεχίσει και στο μέλλον τη συγκεκριμένη αντισυμβατική συμπεριφορά). Στις περιπτώσεις αυτές η προειδοποίηση ως βάση αρνητικής πρόγνωσης για την εξέλιξη της εργασιακής σχέσης δεν είναι αναγκαία, αφού ο κίνδυνος επανάληψης των παραβάσεων είναι δεδομένος.

Την αρνητική πρόγνωση ως προς την εξέλιξη της εργασιακής σχέσης δεν θεμελιώνει όμως μόνο ο κίνδυνος συνέχισης ή επανάληψης της συγκεκριμένης αντισυμβατικής συμπεριφοράς, ώστε η προειδοποίηση να καθίσταται περιττή μόνο στις περιπτώσεις που ο κίνδυνος αυτός, για τους λόγους που προαναφέραμε, είναι περισσότερο από βέβαιος. Είναι δυνατό μια συγκεκριμένη αντισυμβατική ενέργεια να διαταράσσει την εργασιακή σχέση σε τέτοιο βαθμό, ώστε, ανεξάρτητα από τον κίνδυνο επανάληψής της, να θεμελιώνει από μόνη της την αρνητική πρόγνωση, ως προς τη μελλοντική πορεία της εργασιακής σχέσης. Όταν έχουμε ιδιαίτερα σοβαρές παραβάσεις των συμβατικών υποχρεώσεων που κλονίζουν ανεπανόρθωτα τη σχέση εμπιστοσύνης, δεν μπορεί να αξιώσει κανείς από τον καταγγέλλοντα να προσφύγει σε άλλα ηπιότερα μέτρα, όπως είναι η προειδοποίησης. Στις περιπτώσεις αυτές, η προειδοποίηση δεν είναι κατάλληλο μέσο για την αποκατάσταση της απαραίτητης για την ομαλή λειτουργία της σύμβασης σχέση εμπιστοσύνης και επομένως η καταγγελία είναι όχι μόνο πρόσφορο αλλά και αναγκαίο μέσο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου με αυτή σκοπού. Έτσι, στο παράδειγμα που αναφέραμε παραπάνω με την υπεξαίρεση δεν απαιτείται

να προηγηθεί η προειδοποίηση, γιατί οι δυσμενείς επιδράσεις από τη συγκεκριμένη πράξη θα εξακολουθούν να βαρύνουν την εργασιακή σχέση και στο μέλλον. Επίσης, η σχέση εμπιστοσύνης κλονίζεται ανεπανόρθωτα στην περίπτωση πράξεων ανταγωνισμού. Και εδώ, η συγκεκριμένη πράξη επηρεάζει σε τέτοιο βαθμό την εξέλιξη της εργασιακής σχέσης, ώστε και ανεξάρτητα από το ενδεχόμενο επανάληψής της, να δημιουργεί μια ασφαλή αρνητική πρόγνωση ως προς τις μελλοντικές βλαπτικές επιδράσεις στην εργασιακή σχέση.

Ο κλονισμός της εμπιστοσύνης και μάλιστα κατά τρόπο ανεπανόρθωτο θα πρέπει πάντως να γίνεται δεκτός με ιδιαίτερη προσοχή και αυστηρότητα. Ο κλονισμός της σχέσης εμπιστοσύνης δεν είναι απόλυτη έννοια, ώστε κάθε περιστατικό ικανό να επηρεάσει τη σχέση αυτή να αποτελεί *per se* λόγο έκτακτης καταγγελίας.

2. Οι πειθαρχικές ποινές ως ηπιότερο μέτρο

Ιδιαίτερο ενδιαφέρον τόσο από δογματική όσο και από πρακτική σκοπιά παρουσιάζει το ζήτημα αν στον κατάλογο των ηπιότερων από την καταγγελία μέτρων μπορούμε να εντάξουμε τις προβλεπόμενες στον κανονισμό εργασίας πειθαρχικές ποινές (προφορική ή έγγραφη παρατήρηση, επίπληξη, πρόστιμο, προσωρινή παύση), με συνέπεια η προσφυγή στην έκτακτη καταγγελία, που αποτελεί το έσχατο μέσο, να μην είναι δυνατή, όταν στη συγκεκριμένη περίπτωση τα επιδιωκόμενα με αυτή συμφέροντα του εργοδότη μπορούν εξίσου αποτελεσματικά να αντιμετωπισθούν με την επιβολή πειθαρχικής ποινής. Κατ' αρχάς το ζήτημα τίθεται μόνο όταν η αντισυμβατική συμπεριφορά του εργαζομένου συνιστά συγχρόνως και πειθαρχική παράβαση προβλεπόμενη και τιμωρούμενη από τον κανονισμό. Βέβαια, συνήθως οι πειθαρχικές παραβάσεις διατυπώνονται με τρόπο γενικό, ώστε να καλύπτουν ένα μεγάλο αριθμό αντισυμβατικών ενεργειών. Σ' αυτό βοηθάει και η αντίληψη που επικρατεί στη νομολογία ότι δεν είναι δυνατή αλλά ούτε και αναγκαία η επακριβής απαρίθμηση των πειθαρχικών παραπτώματων.

Η νομολογία δέχεται ότι η πρόβλεψη στον κανονισμό εργασίας πειθαρχικών παραπτώμων και αντίστοιχων ποινών δεν αφαιρεί από τον εργοδότη το δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας χωρίς προηγούμενη τήρηση της πειθαρχικής διαδικασίας, αν το πειθαρχικό παράπτωμα διαταράσσει σε τέτοιο βαθμό την ομαλή λειτουργία της σύμβασης, ώστε να καθιστά μη ανεκτή για τον εργοδότη τη συνέχισή της. Ακόμη και η θέση σε κίνηση της πειθαρχικής διαδικασίας εις βάρος του εργαζομένου για συγκεκριμένα πειθαρχικά παραπτώματα δεν αποκλείει την άσκηση της έκτακτης καταγγελίας για τους ίδιους λόγους ούτε μπορεί να θεωρηθεί, αυτή καθαυτή, ως σιωπηρή παραίτηση από το δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας.

Η θέση αυτή είναι ορθή. Οι πειθαρχικές ποινές και η καταγγελία έχουν διαφορετική λειτουργία και επιδιώκουν διαφορετικούς σκοπούς. Όπως επισημαίνει η ΕφΑθ 4199/1992, «δεν αποκλείεται η καταγγελία για σπουδαίο λόγο, όταν οι σχέσεις εργοδότη - προσωπικού διέπονται από κανονισμό που προβλέπει επιβολή πειθαρχικών κυρώσεων και τούτο, γιατί επιδιώκονται διαφορετικοί σκοποί με την πειθαρχική διαδικασία και την καταγγελία για σπουδαίο λόγο της εργασιακής σχέσης, αφού με την πρώτη επιδιώκεται να διασφαλισθεί η ομαλή λειτουργία της επιχείρησης, ενώ με τη δεύτερη απομακρύνεται ο εργαζόμενος του οποίου η εργασιακή σχέση θεωρείται επαχθής για τον εργοδότη και δεν μπορεί να συνεχισθεί σύμφωνα με τη συναλλακτική πίστη και τα χρηστά ήθη».

Το ν.δ. 3789/1957 δεν προβλέπει την απόλυση ως πειθαρχική ποινή και σύμφωνα με την ορθότερη άποψη αυτή δεν αποτελεί επιτρεπτό πειθαρχικό μέτρο. Επομένως, όρος κανονισμού εργασίας που προβλέπει την απόλυση ως πειθαρχική ποινή είναι άκυρος. Και στην περίπτωση που την αιτία της καταγγελίας αποτελεί η διάπραξη σοβαρού πειθαρχικού παραπτώματος, η καταγγελία δεν προσλαμβάνει «κυρωτικό» χαρακτήρα, δεν μετατρέπεται σε πειθαρχική ποινή αλλά διατηρεί το χαρακτήρα της ως μέσου απαλλαγής του εργοδότη από μια διαρκή συμβατική δέσμευση, προφυλάσσοντας τον έτσι από τους κινδύνους που εγκυμονεί γι' αυτόν η συνέχισή της.

Παρ' όλα αυτά, θα ήταν λάθος να ισχυρισθούμε ότι κατά τη νομολογία δεν υπάρχει καμιά σχέση και καμιά επίδραση του πειθαρχικού δικαίου στο δίκαιο της καταγγελίας. Πρώτα - πρώτα, σύμφωνα με μια μερίδα της νομολογίας, οι κανονισμοί του ν.δ. 3789/1957 μπορούν να προβλέπουν την απόλυση ως πειθαρχική ποινή παρ' όλο που ο νομοθέτης δεν την αναφέρει μεταξύ των πειθαρχικών ποινών και, σύμφωνα με την άποψη που επικρατεί, η νομοθετική απαρίθμηση των ποινών είναι αποκλειστική και όχι ενδεικτική. Στην περίπτωση που υπάρχει σχετική πρόβλεψη, η απόλυση συνιστά την «εσχάτη των ποινών» και το αρμόδιο πειθαρχικό όργανο οφείλει, κατά την επιβολή της, να τηρήσει την προβλεπόμενη πειθαρχική διαδικασία και την αρχή της αναλογικότητας, η οποία αποτελεί βασική αρχή του πειθαρχικού δικαίου.

Αλλά κι αν ο κανονισμός δεν προβλέπει την απόλυση ως πειθαρχική ποινή - και σύμφωνα με την ορθότερη άποψη δεν μπορεί να την προβλέπει - , πάλι το πειθαρχικό δίκαιο δεν είναι εντελώς αδιάφορο για το δίκαιο της καταγγελίας. Αναλύοντας τη νομολογία, διαπιστώνει κανείς ότι στην πράξη, κατ' αποτέλεσμα, το πειθαρχικό δίκαιο αναπτύσσει μια περιοριστική του δικαιώματος της καταγγελίας λειτουργία και μάλιστα τόσο στη σύμβαση αορίστου όσο και στη σύμβαση ορισμένου χρόνου. Και στη σύμβαση αορίστου χρόνου ισχύει ό, τι παρατηρήσαμε παραπάνω και για την καταγγελία της σύμβασης ορισμένου χρόνου. Η ύπαρξη δηλαδή πειθαρχικής διαδικασίας, προβλεπόμενης στον κανονισμό εργασίας, δεν εμποδίζει την καταγγελία της σύμβασης αορίστου χρόνου, η οποία μάλιστα, κατά το ελληνικό δίκαιο, είναι «αναιτιώδης», δηλαδή το κύρος της δεν εξαρτάται από την ύπαρξη ορισμένου λόγου. Η νομολογία όμως, με μοχλό την ΑΚ 281, έχει περιορίσει σημαντικά τον αναιτιώδη χαρακτήρα της καταγγελίας, δεχόμενη μεταξύ άλλων ότι η καταγγελία υπερβαίνει προφανώς τα όρια της καλής πίστης και επομένως είναι καταχρηστική, «οσάκις αυτή γίνεται εξ αφορμής παραπτώματος του μισθωτού, όπερ αντικειμενικώς κρινόμενον δεν δικαιολογεί τοιαύτην του μισθωτού μεταχείρισιν».

Για την κρίση του ως προς την καταχρηστικότητα ή μη της απόλυσης, ο δικαστής λαμβάνει υπόψη και την πειθαρχική διαδικασία που προβλέπεται στον κανονισμό εργασίας. Η

ΑΠ 1443/1979 επιδοκίμασε την απόφαση του Εφετείου, η οποία έκρινε ότι το συγκεκριμένο παράπτωμα του εργαζομένου (ανάρμοστη συμπεριφορά σε συνάδελφο) θα μπορούσε, εξίσου αποτελεσματικά, να αντιμετωπισθεί με ηπιότερα από την απόλυση μέτρα, και συγκεκριμένα με τις πειθαρχικές ποινές της επίπληξης ή του προστίμου, που προέβλεπε ο κανονισμός για σχετικά παραπτώματα. Οι ποινές αυτές θεωρήθηκαν από το δικαστήριο της ουσίας, *in concreto*, ως πρόσφορο μέσο για να αποτρέψουν την επανάληψη στο μέλλον της συγκεκριμένης συμπεριφοράς, δεδομένου μάλιστα ότι η διαγωγή του εργαζομένου από την πρόσληψη μέχρι η διάπραξη του παραπτώματος υπήρξε άριστη. Επομένως, εν όψει των συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης, η καταγγελία συνιστούσε αντίδραση του εργοδότη δυσανάλογη σε σχέση με το συγκεκριμένο παράπτωμα και κρίθηκε για το λόγο αυτό καταχρηστική.

Τη λειτουργία των πειθαρχικών ποινών ως ηπιότερων από την απόλυση μέτρων δέχεται και η ΑΠ 643/1988263. Σε αντίθεση όμως με την προηγούμενη απόφαση, στην υπόθεση που απασχόλησε την αρεοπαγίτικη απόφαση κρίθηκε ότι ο πειθαρχικός κολασμός του εργαζομένου δεν ήταν ικανός να αποτρέψει τις δυσμενείς επιδράσεις στη λειτουργία της εργασιακής σχέσης που απέρρεαν από το συγκεκριμένο παράπτωμά του. Εφόσον αποδείχθηκε ότι από υπαίτια συμπεριφορά του εργαζομένου δημιουργήθηκε σοβαρή οξύτητα στη σχέση εργαζομένου και εργοδότη και εξέλιπε πλέον οριστικά το απαιτούμενο πνεύμα συνεργασίας, ο πειθαρχικός κολασμός δεν αρκούσε για να αποκαταστήσει την ομαλή λειτουργία της σύμβασης, με άλλα λόγια δεν αποτελούσε εξίσου πρόσφορο με την καταγγελία μέσο για την ικανοποίηση των εργοδοτικών συμφερόντων.

Η επίδραση του πειθαρχικού δικαίου στο δίκαιο της καταγγελίας εκδηλώνεται ακόμη εντονότερα κατά τον έλεγχο της άσκησης του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας, το κύρος της οποίας εξαρτάται από την ύπαρξη ιδιαίτερα σοβαρού, "σπουδαίου" λόγου. Ειδικά για την καταγγελία της σύμβασης εργασίας για σπουδαίο λόγο υποστηρίχθηκε ότι για τις περιπτώσεις που ο επικαλεσμένος από τον εργοδότη λόγος έγκειται στη διάπραξη από τον εργαζόμενο

πειθαρχικού παραπτώματος το ν.δ. 3789/1957 περιόρισε έμμεσα το δικαίωμα του εργοδότη για έκτακτη καταγγελία σύμφωνα με το άρθρο 672 ΑΚ, μόνο στις περιπτώσεις στις οποίες το πειθαρχικό παράπτωμα που διέπραξε ο εργαζόμενος είναι τόσο σοβαρό, ώστε να δικαιολογεί την άμεση απόλυσή του, η προβλεπόμενη δε από τον κανονισμό ποινή της προσωρινής πωσής ως ανώτατη πειθαρχική ποινή, είναι δυσανάλογα σχέση με τη σοβαρότητα του διαπραχθέντος παραπτώματος ή των καθ' υποτροπή συρρεόντων παραπτωμάτων. Κατά συνέπεια - υποστηρίζει η άποψη αυτή - ο εργοδότη στερείται κατ' αρχήν το δικαίωμα να επικαλεσθεί ως σπουδαίο λόγο έκτακτης καταγγελίας πειθαρχικά παραπτώματα, τα οποία, λόγω της φύσης και της βαρύτητάς τους, θα έπρεπε να αποτελέσουν αντικείμενο πειθαρχικής δίωξης σύμφωνα με την προβλεπόμενη στον κανονισμό διαδικασία. Όσο δε χρονικά βαρύτερη είναι η κατά τον κανονισμό εργασίας επιτρεπόμενη ανώτατη πειθαρχική ποινή της προσωρινή παύσης τόσο περισσότερο περιορίζεται το δικαίωμα άσκησης της έκτακτης καταγγελίας λόγω πειθαρχικών παραπτωμάτων.

Την άποψη αυτή υιοθετεί και η νομολογία, σ' αυτό δε συντελεί και η αντίληψη ότι η καταγγελία της σύμβασης εργασίας παρ' όλο που δεν συνιστά κατά το νόμο πειθαρχική ποινή εκ των πραγμάτων προσλαμβάνει, στην περίπτωση που την αιτία της αποτελεί ένα σοβαρό πειθαρχικό παράπτωμα, κυρωτικό χαρακτήρα και μάλιστα, λόγω των συνεπειών της αποτελεί για τον εργαζόμενο την «εσχάτη» των ποινών, η οποία πρέπει να επιβάλλεται, μόνον όταν για την αντιμετώπιση των πειθαρχικών παραπτωμάτων των δεν επαρκούν οι ηπιότερες ποινές που προβλέπει ο κανονισμός.

Η λειτουργία των πειθαρχικών ποινών, στο πλαίσιο εφαρμογής της αρχής της αναλογικότητας, ως ηπιότερων από την καταγγελία μέτρων, συναντά σοβαρές αντιρρήσεις από μερίδα της γερμανικής θεωρίας. Όπως ήδη τονίσαμε, οι πειθαρχικές ποινές και η καταγγελία διαφέρουν τόσο στη λειτουργία όσο και στο σκοπό τους. Η καταγγελία δεν επιδιώκει τον - κολασμό, την τιμωρία του εργαζομένου, επειδή αυτός με τη συμπεριφορά του προσέβαλε την πειθαρχία και την εσωτερική τάξη της εκμετάλλευσης αλλά στοχεύει στο να

αποτρέψει μελλοντικές βλαπτικές επιδράσεις στη λειτουργία της εργασιακής σχέσης. Το σκοπό αυτό μόνο έμμεσα κατ' αποτέλεσμα, υπηρετούν οι πειθαρχικές ποινές, οι οποίες ως, κύριο στόχο έχουν τον. κολασμό του εργαζομένου. Ακόμη κι αν η καταγγελία ασκείται λόγω διάπραξης ιδιαίτερα σοβαρού πειθαρχικού παραπτώματος, εκείνο που ενδιαφέρει, στο πλαίσιο του δικαστικού ελέγχου, δεν είναι αν η καταγγελία ως κύρωση είναι ανάλογη προς το παράπτωμα του εργαζομένου, αλλά αν το συγκεκριμένο παράπτωμα, πέρα από τη διατάραξη που προκάλεσε στην εσωτερική τάξη της εκμετάλλευσης καθιστά μη ανεκτή για τον εργοδότη τη συνέχιση της σύμβασης μέχρι την κανονική της λήξη.

Ηπιότερο από την καταγγελία μέτρο, στο οποίο ο εργοδότης, εφαρμόζοντας την αρχή της αναλογικότητας, οφείλει να προσφύγει πριν απολύσει τον εργαζόμενο, αποτελεί η προειδοποίηση. Η προειδοποίηση, όπως και η καταγγελία, σε αντίθεση με τις πειθαρχικές ποινές, δεν έχει κυρωτικό χαρακτήρα. Συνιστά δικαίωμα του εργοδότη από τη σύμβαση εργασίας, ως δανειστή της οφειλόμενης από τον εργαζόμενο παροχής, να υποδείξει σ' αυτόν τον αντισυμβατικό χαρακτήρα συγκεκριμένων ενεργειών ή παραλείψεων και να απαιτήσει στο μέλλον συμπεριφορά σύμφωνη με τις συμβατικές υποχρεώσεις, επισημαίνοντας συγχρόνως τις συνέπειες σε περίπτωση μη συμμόρφωσης. Η προειδοποίηση προετοιμάζει το έδαφος για την καταγγελία, αποτελεί με άλλα λόγια το προστάδιό της. Στο μέτρο αυτό προβαίνει ο εργοδότης, στα πλαίσια της ατομικής σύμβασης, με την ιδιότητά του ως δανειστή της οφειλόμενης από τον εργαζόμενο παροχής, ενώ τις πειθαρχικές ποινές επιβάλλει ως φορέας της πειθαρχικής εξουσίας που αντλεί από τον κανονισμό και σύμφωνα με την προβλεπόμενη απ' αυτόν διαδικασία. Είναι δε αυτονόητο ότι για την προειδοποίηση ο εργοδότης δεν χρειάζεται να τηρήσει την πειθαρχική διαδικασία που προβλέπει ο κανονισμός, αφού αυτή δεν αποτελεί πειθαρχική ποινή.

Κατά την άποψή μας, δεν συντρέχει λόγος να αποκλείσουμε από τον κατάλογο των ηπιότερων μέτρων, τα οποία στη συγκεκριμένη περίπτωση μπορούν να αποδειχθούν εξίσου πρόσφορα με την καταγγελία μέσα για την προστασία των δικαιολογημένων συμφερόντων

του εργοδότη, τις πειθαρχικές ποινές. Επομένως, η τάση της νομολογίας προς την κατεύθυνση αυτή δεν μας βρίσκει αντίθετους. Αυτό δεν σημαίνει βέβαια ότι αποδεχόμαστε την κυρωτική λειτουργία, την οποία αποδίδει στην Καταγγελία μια ευρύτατα διαδεδομένη άποψη, την αντιμετώπιση της δηλαδή ως της εσχάτης των ποινών. Απλά δεχόμαστε ότι οι Πειθαρχικές ποινές, εκτός από την τιμωρία του παραβάτη τους, έχουν ως στόχο να αποτρέψουν τον ίδιο, όπως και τα άλλα μέλη του προσωπικού, από μελλοντικές προσβολές. Είναι δε προφανές ότι ο εργοδότης, θέτοντας σε κίνηση την πειθαρχική διαδικασία, αποβλέπει και σ' αυτό. Η παραπάνω λειτουργία επιτρέπει τη συσχέτιση των πειθαρχικών ποινών με την καταγγελία και την αντιμετώπισή τους ως ηπιότερων απ' αυτή μέτρων.

Συμπαραστατικά επισημαίνουμε: Ο εργοδότης προκειμένου να καταγγείλει τη σύμβαση εργασίας για σπουδαίο λόγο, εφόσον δεν ορίζεται κάτι διαφορετικό στην ατομική σύμβαση ή σε κανονιστική διάταξη⁹, δεν υποχρεούται να τηρήσει την προβλεπόμενη στον κανονισμό εργασίας πειθαρχική διαδικασία ή κάποια άλλη διατύπωση. Η καταγγελία δεν καθίσταται άκυρη για μόνο το λόγο ότι δεν τηρήθηκε η πειθαρχική διαδικασία. Δεν αποκλείεται, όμως, ενόψει των συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης και του χαρακτήρα της έκτακτης καταγγελίας ως *ultima ratio*, οι προβλεπόμενες πειθαρχικές ποινές, παρά την κατ' αρχήν διαφορετική λειτουργία τους από την καταγγελία, να αποτελέσουν ηπιότερα και εξίσου πρόσφορα με την καταγγελία μέτρα για την ικανοποίηση των επιδιωκόμενων με αυτή συμφερόντων του εργοδότη, με συνέπεια, κατ' αποτέλεσμα, τον περιορισμό του δικαιώματος καταγγελίας. Η επίκληση, βέβαια, του άρθρου 281 ΑΚ για την θεμελίωση του περιορισμού αυτού, στην περίπτωση της καταγγελίας της σύμβασης εργασίας ορισμένου χρόνου, είναι, κατά την γνώμη μας, δογματικά εσφαλμένη. Ο έλεγχος με βάση την 281 ΑΚ προϋποθέτει την ύπαρξη δικαιώματος ενώ η ύπαρξη ηπιότερων και εξίσου αποτελεσμάτων με την καταγγελία

⁹ Η ατομική σύμβαση, η συλλογική σύμβαση εργασίας και ο κανονισμός εργασίας έγκυρα μπορούν να προβλέψουν ότι η καταγγελία της σύμβασης εργασίας ορισμένου ή αορίστου χρόνου, ανεξάρτητα αν προβλέπεται στον κανονισμό εργασίας η οριστική απόλυση ως πειθαρχική ποινή, θα ασκείται επί ποινή ακυρότητας μετά από τήρηση ορισμένων διατυπώσεων αρκεί αυτές να μην οδηγούν στο αποκλεισμό ή υπέρμετρο περιορισμό του δικαιώματος καταγγελίας για σπουδαίο λόγο. Έτσι, έγκυρα μπορεί να προβλεφθεί ότι της καταγγελίας θα προηγείται γνωμοδότηση, μη δεσμευτική, του πειθαρχικού συμβουλίου, κλήση του εργαζομένου σε απολογία κ.α., οπότε η μη τήρηση των διατυπώσεων αυτών συνεπάγεται την ακυρότητα της καταγγελίας.

μέτρων για την αντιμετώπιση της κατάστασης αναιρεί τον σπουδαίο λόγο και συνεπώς το δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας και δεν καθιστά απλώς καταχρηστική την άσκησή του.

3. Τροποποίηση των όρων εργασίας - Μετάθεση

Είναι δυνατό ο λόγος που επικαλείται ο εργοδότης να καθιστά μεν αδύνατη τη συνέχιση της σύμβασης με το μέχρι τώρα περιεχόμενό της, να μην αποκλείει όμως τη συνέχιση της απασχόλησης του εργαζομένου με διαφορετικούς όρους εργασίας, δηλαδή με την τροποποίηση του περιεχομένου της. Στην περίπτωση αυτή, ο εργοδότης οφείλει, πριν προσφύγει στην καταγγελία, να προτείνει στον εργαζόμενο την τροποποίηση των όρων εργασίας και να προχωρήσει σ' αυτή μόνο μετά την απόρριψή της. Το βάρος αυτό έχει ο εργοδότης όχι μόνον όταν ο λόγος της καταγγελίας προέρχεται από τη δική του σφαίρα ευθύνης, αλλά κι όταν αυτός έχει σχέση με το πρόσωπο ή τη συμπεριφορά του εργαζομένου. π.χ. αν ο εργαζόμενος, λόγω της κατάστασης της υγείας του, δεν είναι πλέον σε θέση να παρέχει τη συμφωνημένη εργασία, ο εργοδότης, πριν προσφύγει για την προστασία των συμφερόντων του στην καταγγελία, οφείλει να εξετάσει τη δυνατότητα απασχόλησης του εργαζομένου σε μια άλλη θέση εργασίας. Ηπιότερο από την καταγγελία μέτρο αποτελεί και η μετάθεση του εργαζομένου σε άλλη θέση εργασίας, στο πλαίσιο άσκησης του διευθυντικού δικαιώματος ή ύστερα από τροποποίηση της σύμβασης.

Πρέπει στο σημείο αυτό να παρατηρήσουμε ότι όταν ο λόγος της καταγγελίας συνίσταται σε μια υπαίτια ουσιώδη παράβαση των συμβατικών υποχρεώσεων του εργαζομένου, σπανιότερα απ' ότι σε άλλες περιπτώσεις η μετάθεση, και γενικότερα η τροποποίηση των όρων εργασίας, θα αποτελούν εξίσου πρόσφορα με την καταγγελία μέτρα για την ικανοποίηση των εργοδοτικών συμφερόντων. Όταν π.χ. με τη διάπραξη ποινικών αδικημάτων εις βάρος του εργοδότη ή με σοβαρές παραβάσεις της υποχρέωσης πίστης (π.χ. πράξεις ανταγωνισμού) έχει κλονισθεί ισχυρά η σχέση εμπιστοσύνης, είναι προφανές ότι η μετάθεση σε άλλη θέση εργασίας, και γενικότερα η τροποποίηση των όρων εργασίας, δεν

είναι μέτρα πρόσφορα για την αποκατάσταση του αναγκαίου για την ομαλή λειτουργία της σύμβασης κλίματος συνεργασίας και εμπιστοσύνης.

4. Η αρχή της ίσης μεταχείρισης

Εκτός από την αρχή της αναλογικότητας, μια άλλη αρχή κρίσιμη για τη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων τι μερών είναι η αρχή της (σης μεταχείρισης. Βέβαια, η αρχή αυτή, σε σχέση με την αρχή της αναλογικότητας, έχει περιορισμένη σημασία στο δίκαιο της καταγγελίας. Εδώ σπανιότερα απ' ό, τι σε άλλα πεδία εφαρμογής της θα μπορεί να γίνει λόγος για "όμοιες περιπτώσεις". Εφόσον η βαρύτητα του λόγου της καταγγελίας, η ύπαρξη ή όχι σπουδαίου λόγου, προκύπτει μέσα από τη συνολική εκτίμηση των συνθηκών της συγκεκριμένης ατομικής περίπτωσης, κατά κανόνα δεν θα συντρέχει η απαιτούμενη για την εφαρμογή της προϋπόθεση, να βρίσκονται δύο τουλάχιστο εργαζόμενοι σε όμοια κατά τα ουσιαστικά κατάσταση. Ακόμη κι αν ο εργοδότης προβαίνει σε περισσότερες καταγγελίες μ αφορμή το ίδιο ακριβώς παράπτωμα που διέπραξαν, από κοινού ενεργούντες, περισσότεροι εργαζόμενοι, είναι δυνατόν η κρίση ως προς την ύπαρξη σπουδαίου λόγου να διαφέρει από περίπτωση σε περίπτωση, λόγω των ιδιαιτεροτήτων που παρουσιάζει η καθεμιά. Η κρατούσα μάλιστα άποψη στη θεωρία απορρίπτει τη' άμεση εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχείρισης στο δίκαιο τη καταγγελίας, με το επιχείρημα ότι αυτή δύσκολα συμβιβάζεται με την απαιτούμενη στάθμιση των συμφερόντων των μερών ε' όψει των ειδικών συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης. Αν συντρέχει ή όχι λόγος καταγγελίας κρίνεται αποκλειστικά και μόνο στο πλαίσιο των σχέσεων του εργοδότη με το συγκεκριμένο εργαζόμενο που απολύθηκε, χωρίς να ενδιαφέρει ο τρόπος αντίδρασής του απέναντι σε άλλους εργαζομένους. Ο εργοδότης δεν υποχρεούται να προβεί σε ομοιόμορφη άσκηση του δικαιώματος καταγγελίας στην περίπτωση που ο λόγος της καταγγελίας αφορά περισσότερους από έναν εργαζομένους και συνεπώς η εκ μέρους του καταγγελία της σύμβασης ενός ή περισσότερων από αυτούς και η μη καταγγελία της σύμβασης των λοιπών δεν συνιστά παραβίαση της αρχής της ίσης

μεταχείρισης. Ο Αγαλλόπουλος, υιοθετώντας την κρατούσα άποψη στη γερμανική θεωρία, επισημαίνει σχετικά ότι «η αρχή της ίσης μεταχείρισης δυσκόλως εφαρμόζεται επί της καταγγελίας της συμβάσεως είτε τακτικής, είτε εκτάκτου, διότι εις κάθε περίπτωσιν κρίνεται πλήθος ατομικών παραγόντων, οίτινες δυσκόλως δύνανται υπό την αυτήν ακριβώς μορφήν να υπάρχουν εις πλείονας μισθωτούς, διά τούτο δύνανται όμοια παραπτώματα να κρίνονται διαφόρως, διότι υπάρχει διαφορά εις τους λοιπούς προσωπικούς παράγοντας».

Η παρατήρηση αυτή είναι αναμφίβολα ορθή και εξηγεί την περιορισμένη πρακτική σημασία της αρχής της ίσης μεταχείρισης στο δίκαιο της καταγγελίας. Δεν δικαιολογεί όμως τη μη εφαρμογή της, όπως υποστηρίζει η κρατούσα άποψη, αφού η αρχή της ίσης μεταχείρισης δεν επιτάσσει την ίση μεταχείριση ανόμοιων καταστάσεων αλλά, όπως πάγια γίνεται δεκτό στη θεωρία και νομολογία, επιβάλλει διαφοροποιήσεις, όταν συντρέχουν ειδικοί και σοβαροί κατ' αντικειμενική κρίση λόγοι.

Η κρατούσα στη γερμανική θεωρία και νομολογία άποψη δεν αρνείται πάντως εντελώς τη σημασία της αρχής της ίσης μεταχείρισης στο δίκαιο της καταγγελίας, αλλά αναγνωρίζει σ' αυτή μια έμμεση επίδραση στην επιχειρούμενη από το δικαστή στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών. Όταν ο εργοδότης, με αφορμή Π.χ. τη συμμετοχή περισσότερων εργαζομένων στη διάπραξη της ίδιας παράβασης, καταγγέλλει τη σύμβαση μόνον ενός απ' αυτούς, θα πρέπει να αιτιολογήσει ειδικά γιατί μόνον ως προς το συγκεκριμένο εργαζόμενο καθίσταται, σύμφωνα με την καλή πίστη, αδύνατη η εξακολούθηση της σύμβασης, ενώ είναι δυνατή η συνέχιση της απασχόλησης των άλλων. Θα πρέπει, με άλλα λόγια, να προτείνει λόγους που να δικαιολογούν αντικειμενικά την ιδιαίτερη αυτή μεταχείριση. Αλλιώς ο δικαστής θα καταλήξει στο συμπέρασμα ότι η συνέχιση της σύμβασης έως τον καθορισμένο χρόνο λήξης της είναι ανεκτή για τον εργοδότη, ότι δηλαδή αυτή δεν υπερβαίνει το «όριο θυσίας» που απαιτεί η καλή πίστη από τους συναλλασσομένους και επομένως η στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων θα αποβεί υπέρ του εργαζομένου. Η ανεκτικότητα που επέδειξε ο εργοδότης στη μία περίπτωση επηρεάζει αποφασιστικά την κρίση ως προς το αν

μπορεί να αξιωθεί απ' αυτόν η συνέχιση της σύμβασης σε μια άλλη, όμοια περίπτωση (έμμεση επίδραση).

Αντί να κάνουμε λόγο για έμμεση επίδραση, ορθότερο είναι να δεχθούμε ότι η αρχή της ίσης μεταχείρισης έχει άμεση εφαρμογή στο δίκαιο της καταγγελίας και αποτελεί κριτήριο ελέγχου της άσκησης του δικαιώματος της καταγγελίας. Η απαγόρευση αυθαίρετων διαφοροποιήσεων, διαφοροποιήσεων δηλαδή με κριτήρια που δεν είναι αντικειμενικά δικαιολογημένα, την οποία επιβάλλει η αρχή της ίσης μεταχείρισης, ισχύει άμεσα και στο δίκαιο της καταγγελίας. Για την εφαρμογή της αρχής θα πρέπει δύο τουλάχιστον εργαζόμενοι να βρίσκονται σε όμοια, κατά τα ουσιώδη, κατάσταση. Η προϋπόθεση αυτή σπανιότερα θα συντρέχει όταν ο λόγος της καταγγελίας αφορά αυτό καθαυτό το πρόσωπο του εργαζομένου (ασθένεια, ακαταλληλότητα) απ' ό, τι τη συμπεριφορά του. Στη δεύτερη περίπτωση, είναι δυνατό να εμφανισθούν περιπτώσεις, όπου ο λόγος της καταγγελίας θα αφορά κατά τον ίδιο τρόπο περισσότερους από έναν εργαζομένους, οπότε η ατομικά κρινόμενη περίπτωση προσλαμβάνει, κατ' εξαίρεση, μια συλλογική διάσταση. Αυτό συμβαίνει όταν Π.χ. περισσότεροι εργαζόμενοι, ενδεχομένως ενεργούντες από κοινού, διαπράττουν στο ίδιο χρονικό διάστημα την ίδια παράβαση. Στην περίπτωση αυτή, η αρχή της ίσης μεταχείρισης δεν θέτει τον εργοδότη προ του διλήμματος ή να απολύσει όλους τους εργαζομένους, με κίνδυνο να διαταραχθεί η ομαλή λειτουργία της επιχείρησης, ή να μην απολύσει κανέναν, ανεχόμενος έτσι τη συγκεκριμένη παράβαση. Θα πρέπει όμως η επιλογή ορισμένων μόνον εργαζομένων, και επομένως η διαφορετική τους μεταχείριση ως προς την καταγγελία, να μη είναι αυθαίρετη αλλά να δικαιολογείται βάσει αντικειμενικών λόγων που θα προκύπτουν μέσα από το ίδιο το ιστορικό της καταγγελίας. Τέτοιους λόγους, τους οποίους οφείλει να επικαλεσθεί και να αποδείξει ο εργοδότης, αποτελούν Π.χ. η έκταση της συμμετοχής στη συγκεκριμένη παράβαση, ο βαθμός πταίσματος, η προϋπηρεσία, το γεγονός ότι ο εργαζόμενος που επελέγη προς απόλυση έχει διαπράξει στο παρελθόν παρόμοια παραπτώματα, ώστε βάσιμα να υπάρχει κίνδυνος επανάληψής τους και στο μέλλον κ.α.

Μολονότι δεν αναφέρεται ρητά στην αρχή της ίσης μεταχείρισης, εντούτοις την εφαρμογή της, ως κριτηρίου ελέγχου της άσκησης του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας, δέχεται έμμεσα η ΑΠ 1092/1920. Στην υπόθεση που απασχόλησε το Ακυρωτικό, η εργοδότη Τράπεζα κατήγγειλε τη σύμβαση ορισμένου χρόνου που τη συνέδεε με τον υπάλληλό της, ο οποίος κατείχε θέση διευθυντή υποκαταστήματος επικαλούμενη ως σπουδαίο λόγο τη διάπραξη από την πλευρά του σοβαρών παραβάσεων των αποφάσεων της Νομισματικής Επιτροπής και τη μη συμμόρφωσή του σε οδηγίες της Διοίκησης, που αφορούσαν τη χρηματοδότηση πελατών της. Στη διάπραξη των παραβάσεων αυτών είχε συμμετάσχει και ο προϊστάμενος του τμήματος χρηματοδοτήσεων του συγκεκριμένου υποκαταστήματος, ο οποίος είχε προσυπογράψει τις μη νόμιμες χρηματοδοτήσεις. Ο υπάλληλος όμως αυτός δεν απολύθηκε αλλά του επιβλήθηκε η πειθαρχική ποινή της επίπληξης. Στον ισχυρισμό του απολυθέντος ότι η καταγγελία υπερβαίνει προφανώς τα όρια της καλής πίστης, για το λόγο ότι η εργοδότη Τράπεζα τον μεταχειρίστηκε πολύ δυσμενέστερα σε σχέση με τον άλλο υπάλληλο, τον οποίο διατήρησε στην υπηρεσία της, το δικαστήριο απάντησε ότι η διαφορετική αυτή μεταχείριση ήταν αντικειμενικά δικαιολογημένη και όχι αυθαίρετη, γιατί ο υπάλληλος αυτός δεν είχε την πρωτοβουλία για τις παράνομες χρηματοδοτήσεις, αλλά ο απολυθείς, κατήγγειλε δε τις ατασθαλίες και βοήθησε στην αποκάλυψη τους "Δικαιολογείται, συνεπώς, η διαφορετική μεταχείριση τους, αφού μάλιστα δεν ήταν αυτός ο Διευθυντής του υποκαταστήματος, αλλά ο αναιρεσείων. Η αιτιολογία αυτή, με την οποία το Ακυρωτικό απέρριψε τον παραπάνω ισχυρισμό του εργαζομένου, προϋποθέτει την εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχείρισης, την οποία έμμεσα δέχεται και η αρεοπαγιτική απόφαση, αφού αναφέρει συγκεκριμένους λόγους που δικαιολογούσαν τη διαφορετική μεταχείριση των δύο υπαλλήλων της.

5. Επίκληση περισσότερων λόγων καταγγελίας

α) Μεμονωμένη και συνολική εκτίμηση

Συχνά ο καταγγέλλων επικαλείται, για να δικαιολογήσει την καταγγελία, όχι έναν αλλά περισσότερους λόγους, οι οποίοι είναι δυνατό και να διαφέρουν ως προς το είδος τους. Σε μια τέτοια περίπτωση πολλαπλούς αιτιολόγησης της καταγγελίας πρέπει καταρχήν να ελεγχθεί μεμονωμένα ο καθένας λόγος και να ερευνηθεί αν ένας από τους λόγους ή τα περιστατικά που επικαλείται ο καταγγέλλων δικαιολογούν πράγματι την πρόωρη λύση της σύμβασης. Εάν το αποτέλεσμα της μεμονωμένης αυτής εξέτασης είναι αρνητικό, θα πρέπει περαιτέρω να ερευνηθεί αν οι λόγοι καταγγελίας, συνολικά εκτιμώμενοι, επιβαρύνουν σε τέτοιο βαθμό την εργασιακή σχέση, ώστε να καθιστούν για τον καταγγέλλοντα μη ανεκτή τη συνέχισή της. Με άλλα λόγια, ο σπουδαίος λόγος είναι δυνατό να προκύψει από την εκτίμηση των επικαλούμενων λόγων στο σύνολό τους. Όπως επισημαίνει ο Αγαλλόπουλος, "ενδέχεται περιστατικά τινά μεμονωμένως εξεταζόμενα να μη συνιστούν σπουδαίο λόγο δύνανται όμως ως σύνολο να απαρτίζουν την έννοιαν αυτού.

Στο πλαίσιο της συνολικής εκτίμησης και στάθμισης θα ληφθούν υπόψη όλοι οι επικαλεσμένοι λόγοι, ακόμη κι αν πρόκειται για γεγονότα που δεν έχουν καμιά σχέση μεταξύ τους και οι δυσμενείς επιδράσεις τους εκδηλώθηκαν σε διαφορετικά πεδία της εργασιακής σχέσης . Πάντως, η συνεκτίμηση τους προϋποθέτει ότι ο καθένας από τους επικαλεσμένους λόγους, αυτός καθαυτός λαμβανόμενος, είναι ικανός να αποτελέσει σπουδαίο λόγο, άσχετα αν στη συγκεκριμένη περίπτωση από μόνος του δεν έχει τη βαρύτητα εκείνη που απαιτείται για να δικαιολογήσει την άμεση λύση της σύμβασης. Επίσης, προϋπόθεση για την συνεκτίμηση είναι όλοι οι λόγοι να προέρχονται από τη σφαίρα του ενός μέρους. Όταν π.χ. καταγγέλλει ο εργοδότης, στους λόγους που προέρχονται από τη σφαίρα του εργαζομένου δεν μπορεί, στο πλαίσιο της συνολικής εκτίμησης, να προσθέσει και λόγους που αφορούν τον ίδιο

β) Συνεκτίμηση λόγων που αποσβέστηκαν ή "ατόνησαν"

Λόγοι καταγγελίας που για οποιαδήποτε αιτία (παραίτηση παροχή συγγνώμης, αποδυνάμωση) αποσβέστηκαν ή "ατόνησαν", αυτοί καθαυτοί, δεν λαμβάνονται υπόψη και επομένως δεν μπορούν να θεμελιώσουν δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας. Δεν χάνουν όμως εντελώς τη σημασία τους. Σύμφωνα με τη νομολογία και τη θεωρία, οι λόγοι αυτοί δεν είναι μεν δυνατό να στηρίξουν αυτοτελώς δικαίωμα καταγγελίας, μπορούν όμως να χρησιμοποιηθούν για να ενισχύσουν νεότερα γεγονότα, τα οποία ο καταγγέλλων προβάλλει ως αιτία της καταγγελίας (ενεργοί λόγοι), ώστε από τη συνεκτίμησή τους να κριθεί αν συντρέχει ή όχι σπουδαίος λόγος. Εάν συντρέχουν π.χ. νέα παραπτώματα του εργαζομένου, τα οποία από μόνα τους δεν συνιστούν σπουδαίο λόγο, στα πλαίσια της συνολικής εκτίμησης της συμπεριφοράς του εργαζομένου και της στάθμισης των συγκρουόμενων συμφερόντων. Θα πρέπει να ληφθούν υπόψη και "ατονήσαντα παραπτώματα". Όπως ορθά επισημαίνει ο Άρειος Πάγος, για να κριθεί αν εκλείπει πλέον η δυνατότητα ομαλής συνεργασίας μεταξύ των μερών σε κλίμα αμοιβαίας εμπιστοσύνης "είναι αυτονόητον το ότι και λόγοι ατονήσαντες ένεκεν συνδρομής τινός των γεγονότων εκείνων δύναται να ληφθώσιν υπ' όψιν προς υποστήριξιν καταγγελίας βάσει νεωτέρων περιστατικών, ώστε εκ της συνολικής εκτιμήσεως πάντων τούτων να κριθή αν υπάρχει σπουδαίος λόγος". Θα πρέπει πάντως τα νεότερα περιστατικά να μην είναι εντελώς επουσιώδη αλλά να έχουν ορισμένη βαρύτητα, η οποία βέβαια δεν αρκεί για να θεμελιώσουν από μόνα τους σπουδαίο λόγο και γι' αυτό ακριβώς έχουν ανάγκη ενίσχυσης.

Στο χώρο του γερμανικού δικαίου γίνεται δεκτό ότι ο καταγγέλλων δεν έχει απεριόριστη δυνατότητα να επικαλείται λόγους που έχουν ήδη ατονήσει για να ενισχύσει γεγονότα που στηρίζουν μια μεταγενέστερη καταγγελία. Μεταξύ των λόγων που για οποιαδήποτε αιτία έχουν ατονήσει και των νέων περιστατικών πρέπει να υπάρχει μια στενή σχέση: να πρόκειται δηλαδή για όμοια, κατά βάση, περιστατικά. Τον περιορισμό αυτό δικαιολογεί η παραπάνω άποψη με τη διάταξη τη § 626 II του γερμΑΚ, η οποία για την άσκηση της καταγγελίας θέτει προθεσμία δύο εβδομάδων από τότε που ο καταγγέλλων έλαβε

γνώση των κρίσιμων περιστατικών. Μια χωρίς περιορισμούς επίκληση λόγων που έχουν ήδη «αποδυναμωθεί» θα οδηγούσε στην καταστρατήγηση της παραπάνω διάταξης.

6. Η υπολειπόμενη διάρκεια της σύμβασης – Σχέση λόγου καταγγελίας και διάρκειας της σύμβασης

Γίνεται δεκτό τόσο στην ελληνική όσο και στη Γερμανική θεωρία ότι η διάρκεια που υπολείπεται μέχρι την κανονική λήξη της σύμβασης αποτελεί κρίσιμο στοιχείο για τη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών. Εφόσον η στάθμιση αυτή γίνεται προκειμένου να κριθεί αν μπορεί να αξιωθεί ή όχι από τον καταγγέλλοντα, σύμφωνα με την καλή πίστη, η συνέχιση της σύμβασης μέχρι την κανονική της λήξη, το πόσος χρόνος απομένει γι' αυτή, το διάστημα δηλαδή για το οποίο δεσμεύεται ο καταγγέλλων να παραμείνει στη σύμβαση, αν δεν του αναγνωρισθεί δικαίωμα πρόωρης λύσης της σύμβασης, δεν μπορεί παρά να επηρεάζει τη σχετική κρίση. Διατυπώνεται μάλιστα ο κανόνας ότι όσο βραχύτερη είναι η υπολειπόμενη διάρκεια της σύμβασης τόσο περισσότερο μπορεί να απαιτηθεί από τον καταγγέλλοντα να παραμείνει στη σύμβαση. Αντίθετα, όσο μεγαλύτερη είναι η διάρκεια της συμβατικής δέσμευσης τόσο περισσότερο δυσβάστακτη είναι για τον καταγγέλλοντα η συνέχισή της, με συνέπεια να γίνεται ευκολότερα δεκτή η πρόωρη λύση της. Με άλλα λόγια, η απαιτούμενη βαρύτητα του λόγου της έκτακτης καταγγελίας, ώστε αυτός να είναι πράγματι «σπουδαίος», βρίσκεται σε σχέση αντιστρόφως ανάλογη προς τη διάρκεια της σύμβασης. Ο Άρειος Πάγος, στην απόφασή του 693/1963, ένα από τα στοιχεία που συνεκτίμησε για να καταλήξει στην κρίση ότι στη συγκεκριμένη περίπτωση μπορούσε, σύμφωνα με την καλή πίστη, να αξιωθεί από τον Καταγγέλλοντα εργοδότη η εξακολούθηση της σύμβασης και επομένως δεν συνέτρεχε σπουδαίος λόγος ήταν και ο βραχύς χρόνος που υπολειπόταν μέχρι τη λήξη της συμφωνημένης διάρκειας. Ο βραχύς χρόνος λειτούργησε υπέρ του εργαζομένου και εις βάρος του καταγγέλλοντος εργοδότη.

Η συνεπής εφαρμογή του παραπάνω κανόνα θα οδηγούσε στην παράδοση πράγματι κατάστασης, συμβάσεις, των οποίων τη λύση με τακτική καταγγελία έχουν αποκλείσει τα μέρη για τις οποίες έχουν συμφωνήσει μια μεγάλη διάρκεια, αναλαμβάνοντας έτσι μια στενή και διαρκή συμβατική δέσμευση, να λύνονται ευκολότερα απ' ό, τι βραχυπρόθεσμες συμβάσεις μικρής χρονικής διάρκειας. Εάν η υπολειπόμενη μεγάλη διάρκεια αξιολογούνταν πάντοτε υπέρ του καταγγέλλοντος εργοδότη και εις βάρος του εργαζομένου, αυτό θα είχε ως συνέπεια η ύπαρξη σπουδαίου λόγου να γίνεται ευκολότερα δεκτή στις συμβάσεις εκείνες που, με στόχο την προστασία της θέσης εργασίας, επιδιώκουν να εξασφαλίσουν μια όσο το δυνατό μεγαλύτερη διάρκεια της σύμβασης εργασίας και να αποτρέψουν τη λύση της, στις συμβάσεις δηλαδή, βάσει των οποίων ο εργαζόμενος αποκτά μια ιδιαίτερα προστατευόμενη έννομη θέση. Με την εφαρμογή του παραπάνω κανόνα θα είναι δυνατή στις περιπτώσεις αυτές η λύση της σύμβασης με τη συνδρομή «λιγότερο σπουδαίων» λόγων απ' ό, τι σε άλλες περιπτώσεις, πράγμα που έρχεται σε αντίθεση με το σκοπό των ρυθμίσεων που εξασφαλίζουν την προστασία της θέσης εργασίας, εν όψει του οποίου, εύλογα θα περίμενε κανείς η κρίση για το σπουδαίο λόγο και επομένως για τη μονομερή επέμβαση στην έννομη θέση του εργαζομένου να είναι εδώ αυστηρότερη.

Για το λόγο αυτό, δεν συμφωνούμε με την άποψη που υποστηρίζει ότι ο υπολειπόμενος χρόνος για να λήξει η σύμβαση, εφόσον αυτός είναι μεγάλος, αποτελεί στοιχείο που θα συνεκτιμάται πάντοτε υπέρ του καταγγέλλοντος εργοδότη και ότι, επομένως, μια σχετικά μεγάλη διάρκεια της σύμβασης δεν δυσχεραίνει, αλλά, αντίθετα, διευκολύνει την αναγνώριση δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας. Εάν ακολουθήσουμε με συνέπεια την άποψη αυτή καταλήγουμε σε ανεπιεική αποτελέσματα. Αναμφίβολα, ο υπολειπόμενος χρόνος διάρκειας της σύμβασης έχει σημασία στο πλαίσιο της στάθμισης των συμφερόντων των μερών. Το πώς όμως αυτός θα αξιολογηθεί, αν δηλαδή θα ληφθεί υπόψη υπέρ ή εις βάρος του καθ' ου η καταγγελία (εργαζομένου), είναι ζήτημα που δεν θα απαντηθεί *in abstracto*, με βάση τον παραπάνω κανόνα, αλλά στη συγκεκριμένη κάθε φορά περίπτωση, εν όψει του σκοπού

που επιδιώκει η συμβατική ή κανονιστική ρύθμιση που εξασφαλίζει τη διαρκή δέσμευση και του είδους του λόγου της καταγγελίας. Αν το λόγο της καταγγελίας αποτέλεσαν Π.χ. ενέργειες του εργαζομένου που κλονίζουν τη σχέση εμπιστοσύνης, τότε η τυχόν μεγάλη διάρκεια που απομένει για να λήξει η σύμβαση αποτελεί στοιχείο που θα ληφθεί υπόψη υπέρ του εργοδότη. Άλλωστε, σκοπός της ρύθμισης που εξασφαλίζει στον εργαζόμενο μεγαλύτερη προστασία της θέσης εργασίας δεν είναι η προνομιακή του μεταχείριση σε σχέση με άλλους συναδέλφους του στην περίπτωση που αυτός Π.χ. υπεξαίρεσε χρηματικά ποσά η αρνείται επίμονα και αδικαιολόγητα να εκτελέσει τη συμφωνημένη εργασία.

VI. Περιπτώσιολογία

Αμέσως παρακάτω θα παρουσιάσουμε ορισμένες από τις περιπτώσεις που κρίθηκε από τα δικαστήρια ότι συνιστούν σπουδαίο λόγο και οι οποίες εμφανίζονται συχνά στην πράξη. Τις περιπτώσεις αυτές εντάσσουμε σε ορισμένες τυπικές ομάδες, έτσι ώστε να διευκολύνεται η συστηματική παρουσίασή τους. Αν και αποφασιστική σημασία έχουν πάντοτε οι ειδικές συνθήκες της συγκεκριμένης περίπτωσης, πράγμα που δεν επιτρέπει τη γενίκευση των νομολογιακών παραδειγμάτων, εντούτοις είναι δυνατή για καθεμία από τις ομάδες αυτές η διατύπωση ορισμένων κανόνων, οι οποίοι θα αποτελέσουν οδηγό για τον εφαρμοστή του δικαίου κατά την αξιολόγηση παρόμοιων μελλοντικών περιπτώσεων, χωρίς βέβαια να προδιαγράφουν και τη λύση τους. Ίσως δεν είναι άσκοπο να επαναλάβουμε για μια ακόμα φορά ότι στο πεδίο εφαρμογής της ΑΚ 672 δεν υπάρχουν απόλυτοι λόγοι καταγγελίας.

1. Σπουδαίοι λόγοι για τον εργοδότη

α) Λόγοι που αφορούν τη συμπεριφορά ή το πρόσωπο του εργαζόμενου

Τον συνηθέστερο στην πράξη σπουδαίο λόγο για την καταγγελία της σύμβασης από την πλευρά του εργοδότη αποτελεί η παράβαση των συμβατικών υποχρεώσεων του εργαζομένου. Σύμφωνα με τη νομολογία και τη θεωρία, η παράβαση πρέπει να είναι ουσιώδης. Το ουσιώδες κρίνεται στη συγκεκριμένη κάθε φορά περίπτωση, ύστερα από εκτίμηση των ειδικών συνθηκών της.

Η παράβαση των συμβατικών υποχρεώσεων δεν απαιτείται κατ' ανάγκη να είναι και υπαίτια. Η έλλειψη όμως υπαιτιότητας του εργαζομένου αποτελεί ασφαλώς ένα στοιχείο που θα ληφθεί υπόψη και θα βαρύνει ιδιαίτερα κατά τη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών.

Εφόσον ο σπουδαίος λόγος δεν προϋποθέτει υπαιτιότητα του καταγγελλομένου και λόγοι που ανάγονται στο πρόσωπό του (π.χ. ασθένεια) και δεν συνιστούν αντισυμβατική συμπεριφορά μπορούν να αποτελέσουν λόγους έκτακτης καταγγελίας της σύμβασης εργασίας. Και εδώ όμως θα πρέπει να πρόκειται για λόγους που επηρεάζουν αρνητικά τη λειτουργία της εργασιακής σχέσης και φυσικά θα πρέπει να τηρείται η αρχή της αναλογικότητας, να ελέγχεται δηλαδή αν υπάρχουν για την αντιμετώπισή τους ηπιότερα από την καταγγελία μέσα εξίσου αποτελεσματικά με αυτή.

1. Παράβαση της υποχρέωσης για παροχή της συμφωνημένης εργασίας

Σπουδαίο λόγο για την καταγγελία της σύμβασης εργασίας μπορεί καταρχήν να αποτελέσει η παράβαση κάθε συμβατικής υποχρέωσης και πρωτίστως η παράβαση της κύριας υποχρέωσης του εργαζομένου που συνίσταται στην παροχή της συμφωνημένης εργασίας. Κατά κανόνα, πρέπει να προηγείται της καταγγελίας η προειδοποίηση. Το πρώτον η συνέχιση ή η επανάληψη της αντισυμβατικής συμπεριφοράς προσδίδει στην παράβαση τη βαρύτητα εκείνη που πρέπει να έχει, ώστε να καθίσταται, κατά την καλή πίστη, μη ανεκτή για τον

εργοδότη. Έτσι, η προσέλευση στο χώρο εργασίας με καθυστέρηση, ακόμη κι αν αυτή είναι ολιγόλεπτη ή οι αυθαίρετες απουσίες, εφόσον οι παραβάσεις αυτές συνεχίζονται παρά τις προειδοποιήσεις του εργοδότη, μπορούν να θεμελιώσουν λόγο πρόωρης λύσης της σύμβασης. Δεν αποκλείεται όμως και μία μόνο παράβαση, εν όψει της σοβαρότητάς της, να αποτελέσει λόγο έκτακτης καταγγελίας. Αυτό θα εξαρτηθεί κυρίως από τη συγκεκριμένη θέση και τα καθήκοντα που ασκεί ο εργαζόμενος. Στο πλαίσιο της στάθμισης των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών ιδιαίτερη σημασία έχει και ο βαθμός πταίσματος του εργαζομένου. Υπέρ του εργαζομένου θα βαρύνει αποφασιστικά π.χ. το γεγονός ότι από ανυπαίτια πλάνη πίστευε ότι δικαιούνται να αρνηθεί την παροχή της εργασίας του. Τούτο ισχύει ιδίως στην περίπτωση που το λόγο της καταγγελίας συνιστά η συμμετοχή του εργαζομένου σε παράνομη απεργία. Είναι αυτονόητο ότι η άρνηση του εργαζομένου να εκτελέσει την εργασία που του ανέθεσε ο εργοδότης ή να ακολουθήσει τις σχετικές οδηγίες τότε μόνο μπορούν να αποτελέσουν σπουδαίο λόγο, όταν αυτές εμπίπτουν μέσα στα όρια του διευθυντικού δικαιώματος του εργοδότη. Ο εργαζόμενος δεν οφείλει να εκτελέσει εργασίες που βρίσκονται έξω από τα πλαίσια της συμφωνημένης εργασίας ή είναι παράνομες. Σπουδαίο λόγο μπορεί να αποτελέσει όχι μόνο η άρνηση εκτέλεσης της συμφωνημένης εργασίας αλλά και η πλημμελής εκτέλεσή της, ιδίως αν αυτή οφείλεται σε πρόθεση.

Κατ'εξαίρεση, η άρνηση εκτέλεσης της συμφωνημένης εργασίας δεν αποτελεί λόγο καταγγελίας στις ακόλουθες περιπτώσεις :

α) όταν αυτή οφείλεται στη μη λήψη από τον εργοδότη των απαραίτητων για την υγεία και ασφάλεια των εργαζομένων μέτρων προστασίας. Έτσι κρίθηκε ότι δεν συνιστά σπουδαίο λόγο η άρνηση οδηγού αυτοκινήτου να εκτελέσει την εργασία του, όταν αυτή οφείλεται στο γεγονός ότι η κατάσταση του οχήματος, λόγω μη λήψης μέτρων συντήρησης, εγκυμονούσε κινδύνους κατά την οδήγηση.

β) όταν η άρνηση εκτέλεσης της εργασίας είναι συνέπεια νόμιμης άσκησης από την πλευρά του εργαζομένου του δικαιώματος επίσχεσης.

γ) όταν η άρνηση εκτέλεσης των συγκεκριμένων καθηκόντων που αναθέτει ο εργοδότης στον εργαζόμενο, στα πλαίσια του διευθυντικού του δικαιώματος, οφείλεται σε σοβαρούς και γνήσιους λόγους συνείδησης. Ο εργοδότης ασκώντας το διευθυντικό του δικαίωμα σύμφωνα με τις επιταγές της καλής πίστης – το περιεχόμενο της οποίας συγκαθορίζουν αποφασιστικά οι συνταγματικές αρχές και αξίες -, οφείλει να μην αναθέτει στον εργαζόμενο καθήκοντα η εκτέλεση των οποίων, για λόγους καθαρά συνειδησιακούς, καθίσταται μη ανεκτή γι αυτόν. Έτσι κρίθηκε ότι η άρνηση υπαλλήλου που απασχολούνταν ως τυπογράφος πολέμιος του ναζισμού και μέλος ένωσης για την προστασία των καταδιωχθέντων από το ναζιστικό καθεστώς, να στοιχειοθετήσει άρθρο περιοδικού που εξυμνούσε τον εθνικοσοσιαλισμό είναι δικαιολογημένη και δεν μπορεί να αποτελέσει λόγο καταγγέλιας. Το ίδιο έγινε δεκτό και για την άρνηση γιατρού, που απασχολούνταν σε ερευνητικά προγράμματα μεγάλης φαρμακευτικής εταιρείας, να συμμετάσχει σε έρευνα για την παραγωγή φαρμάκου που θα χρησιμοποιούνταν σε περίπτωση πυρηνικού πολέμου και θα εξυπηρετούσε καθαρά στρατιωτικούς σκοπούς.

Αυτό βέβαια δεν σημαίνει ότι ο εργαζόμενος, με την επίκληση της συνταγματικά κατοχυρωμένης ελευθερίας συνείδησης, μπορεί σε κάθε περίπτωση να απαλλάσσεται, έστω προσωρινά, από την εκπλήρωση των συμβατικών του υποχρεώσεων. Τα όρια άσκησης του διευθυντικού δικαιώματος, και επομένως η απάντηση στο ερώτημα αν η ανάθεση των συγκεκριμένων καθηκόντων καλύπτεται ή όχι από την εξουσία του εργοδότη να καθορίζει μονομερώς τους όρους εργασίας, προσδιορίζονται μέσα από τη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων, εν όψει πάντοτε των συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης. Τα συμφέροντα που συνδέει ο εργοδότης με την παροχή της εργασίας και κατ' επέκταση με την επίτευξη των επιχειρηματικών σκοπών που θέτει, δεν υποχωρούν πάντοτε απέναντι στην επικαλεσμένη από τον εργαζόμενο ελευθερία συνείδησης και στα συμφέροντα που, μέσω αυτής, επιδιώκει να προστατεύσει. Αν π.χ. ο εργαζόμενος, ήδη κατά την κατάρτιση της σύμβασης μπορούσε να προβλέψει τη σύγκρουση ανάμεσα στις συμβατικές υποχρεώσεις και

στις επιταγές της συνείδησής του πολύ δύσκολα μπορεί να του αναγνωρισθεί ένα δικαίωμα να αρνηθεί να εκτελέσει τα καθήκοντα που του αναθέτει ο εργοδότης.

Κριτήριο κρίσιμο για μια δίκαιη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών, με ιδιαίτερη βαρύτητα, ιδίως στην περίπτωση που η σύγκρουση των συμβατικών υποχρεώσεων με τη συνείδηση του εργαζομένου δεν μπορούσε να προβλεφθεί κατά την κατάρτιση της σύμβασης, είναι και το γεγονός αν ο εργοδότης, αντί για τα καθήκοντα που η εκτέλεσή τους συνεπάγεται με τη συνείδηση του εργαζομένου, μπορεί να αναθέσει σ' αυτόν άλλα καθήκοντα. Εφόσον υπάρχει η δυνατότητα απασχόλησης του εργαζομένου με άλλα καθήκοντα, η εκτέλεση των οποίων δεν έρχεται σε σύγκρουση με την ελευθερία συνείδησης του, ο εργοδότης οφείλει να επιλέξει την ηπιότερη αυτή εναλλακτική λύση. Διαφορετικά, η άσκηση του διευθυντικού δικαιώματος υπερβαίνει προφανώς τα όρια της καλής πίστης και είναι συνεπώς παράνομη.

Πάντως, ακόμη κι αν η άρνησή του εργαζομένου να εκτελέσει τα συγκεκριμένα καθήκοντα κρίνεται δικαιολογημένη, είναι δυνατό, σε ορισμένες περιπτώσεις, η άρνηση αυτή να αποτελέσει λόγο καταγγελίας. Αυτό θα συμβαίνει αν ο εργοδότης οφείλει και στο μέλλον να υπολογίζει με την επανάληψη των συγκρούσεων και δεν διαθέτει ηπιότερες εναλλακτικές λύσεις για την αντιμετώπιση της κατάστασης. Στις περιπτώσεις αυτές, ο λόγος της καταγγελίας δεν έχει βέβαια σχέση με μια αντισυμβατική συμπεριφορά του εργαζομένου, αφού ο εργαζόμενος, με την άρνησή του να εκτελέσει την εργασία του, δεν παραβιάζει καμία υποχρέωση αλλά αφορά αυτό καθαυτό το πρόσωπό του.

2. Παράβαση παρεπόμενων υποχρεώσεων

Σπουδαίο λόγο για την έκτακτη καταγγελία της σύμβασης εργασίας μπορούν να αποτελέσουν όχι μόνο παραβάσεις της κύριας υποχρέωσης του εργαζομένου, αλλά και παραβάσεις παρεπόμενων υποχρεώσεων, που είτε προβλέπονται ειδικά από τα μέρη ή το νόμο, είτε απορρέουν από τη γενικότερη υποχρέωση καλόπιστης συμπεριφορά (ΑΚ 288), εφόσον βέβαια αυτές είναι ουσιώδεις. Όπως στις άλλες περιπτώσεις, έτσι και εδώ, η «σπουδαιότητα» του λόγου προκύπτει από τη συνολική εκτίμηση των συνθηκών της συγκεκριμένης ατομικής περίπτωσης, κατά την οποία θα πρέπει να ληφθούν υπόψη οι κατευθυντήριες αρχές που αναφέραμε παραπάνω.

Σύμφωνα με τη νομολογία, για να αποτελέσει σπουδαίο λόγο η παράβαση των υποχρεώσεων του εργαζομένου (κύριων ή παρεπόμενων), δεν απαιτείται να επέρχεται απ' αυτή ζημία εις βάρος του εργοδότη. Η επέλευση όμως ζημίας και το ύψος της αποτελούν στοιχεία που πρέπει να ληφθούν υπόψη στο πλαίσιο της στάθμισης των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών.

Ουσιώδη παράβαση παρεπόμενων υποχρεώσεων του εργαζομένου, που στοχεύουν στην εξασφάλιση της σωστής, «προσήκουσας», εκπλήρωσης της κύριας υποχρέωσής του, συνιστούν π.χ. η κατανάλωση από οδηγό αυτοκινήτου, κατά τη διάρκεια της οδήγησης, οινοπνευματωδών ποτών, γενικότερα η μη τήρηση των κανόνων ασφάλειας, όταν αυτή συνεπάγεται σοβαρούς κινδύνους για τη σωματική ακεραιότητα ή τη ζωή του εργαζομένου, συναδέλφων του ή τρίτων (π.χ. παράβαση της απαγόρευσης καπνίσματος σε εργοστάσιο παραγωγής εύφλεκτων υλών).

Τη συχνότερα εφαρμοζόμενη στην πράξη περίπτωση σπουδαίου λόγου που αφορά παράβαση παρεπόμενων υποχρεώσεων του εργαζομένου αποτελούν παραβάσεις της λεγόμενης «υποχρέωσης πίστης» του εργαζομένου¹⁰. Σ' αυτές ανήκουν π.χ. η διάπραξη ποινικών αδικημάτων εις βάρος του προσώπου ή της περιουσίας του εργοδότη, η αποκάλυψη

¹⁰ Ο όρος «υποχρέωσης πίστης» εκφράζει το σύνολο των παρεπόμενων υποχρεώσεων του εργαζομένου που απορρέουν από την καλή πίστη (ΑΚ 288) και έχουν ως στόχο την προστασία των περιουσιακών και προσωπικών αγαθών του εργοδότη, που είναι δυνατό να θιγούν κατά την εκπλήρωση της σύμβασης

μυστικών της επιχείρησης, η κατάχρηση της εξουσίας αντιπροσώπευσης που του παραχώρησε ο εργοδότης, η αξίωση ή αποδοχή αθέμιτων πλεονεκτημάτων (προμηθειών κλπ.) από τρίτους κ.α. σ' όλες τις παραπάνω περιπτώσεις η καταγγελία δικαιολογείται με το σκεπτικό ότι οι συγκεκριμένες ενέργειες του εργαζομένου κλόνισαν την αναγκαία για την ομαλή λειτουργία της σύμβασης σχέση εμπιστοσύνης, έτσι ώστε να καθίσταται για τον εργοδότη αδύνατη η εξακολούθησή της.

Παράβαση της υποχρέωσης πίστης συνιστά και η ενέργεια πράξεων ανταγωνισμού σε βάρος του εργοδότη. Κατά τη διάρκεια της εργασιακής σχέσης, ο εργαζόμενος έχει την υποχρέωση να παραλείπει δραστηριότητα ή πράξεις ανταγωνιστικές προς την επιχείρηση του εργοδότη του. Η παρεπόμενη αυτή υποχρέωση απορρέει από την καλή πίστη (288 ΑΚ) και επομένως δεν απαιτείται να έχει συμφωνηθεί ειδικά. Έρχεται σε αντίθεση με τις επιταγές της καλής πίστης να υπόσχεται ο εργαζόμενος από τη μια μεριά να παρέχει την εργασία του στην υπηρεσία του εργοδότη του, για την εξυπηρέτηση των σκοπών και των στόχων που θέτει ο τελευταίος και τελευταίος και από την άλλη, να δραστηριοποιείται, μέσω της άσκησης ανταγωνιστικών πράξεων, προς βλάβη ή ματαίωση των σκοπών αυτών. Η υποχρέωση παράλειψης πράξεων ανταγωνισμού δεν ισχύει μετά τη λύση της σύμβασης, εκτός αν ο εργαζόμενος έχει αναλάβει σχετική δέσμευση και με την προϋπόθεση βέβαια ότι η συμβατική αυτή δέσμευση είναι έγκυρη.

Ο εργαζόμενος δεν προσβάλλει πάντως την υποχρέωσή του παράλειψης πράξεων ανταγωνισμού αν ήδη πριν από τη λύση της σύμβασης, για το διάστημα μετά την αποχώρησή του, καταρτίζει σύμβαση με ανταγωνιστική του εργοδότη του επιχείρηση ή προετοιμάζει τη δημιουργία δικής του επιχείρησης ακόμη και ανταγωνιστικής προς αυτή του εργοδότη του, μισθώνοντας π.χ. επαγγελματικό χώρο. Για τη διάκριση μεταξύ επιτρεπτών προπαρασκευαστικών ενεργειών και απαγορευμένων πράξεων ανταγωνισμού κρίσιμο είναι αν οι ενέργειες του εργαζομένου θίγουν ενεστώτα επαγγελματικά συμφέροντα του εργοδότη. Έτσι δεν απαγορεύονται προπαρασκευαστικές πράξεις, οι οποίες στοχεύουν στη δημιουργία

των τυπικών και οργανωτικών προϋποθέσεων για τη σχεδιαζόμενη επαγγελματική δραστηριότητα. Θα πρέπει όμως να εξαντλούνται στο προπαρασκευαστικό στάδιο και δεν επιτρέπεται μέσω π.χ. επαφών με πελάτες, προμηθευτές ή άλλους συναλλασσόμενους με τον εργοδότη του να θέτουν σε κίνδυνο τα συμφέροντα του τελευταίου. Έτσι επιτρέπονται π.χ. η μίσθωση επαγγελματικών χώρων, ο εξοπλισμός της επαγγελματικής εγκατάστασης, η σύναψη εταιρικών συμβάσεων, η προσέλκυση συνεργατών, εξαιρουμένων φυσικά των απασχολούμενων στον εργοδότη του, η σύναψη σύμβασης Franchising κ.α.

Πρέπει στο σημείο αυτό να παρατηρήσουμε ότι και στις περιπτώσεις που το λόγο καταγγελίας αποτελούν παραβάσεις της υποχρέωσης πίστης του εργαζομένου ο εργοδότης δεν απαλλάσσεται από το βάρος να αναζητήσει ηπιότερες εναλλακτικές λύσεις. Βέβαια, εδώ ο εργοδότης σπανιότερα απ' ότι σε άλλες περιπτώσεις θα έχει στη διάθεση του ηπιότερα μέτρα εξίσου πρόσφορα με την καταγγελία για την ικανοποίηση των συμφερόντων του. Σε αρκετές περιπτώσεις κλονισμού της σχέσης εμπιστοσύνης, ο εργοδότης δεν θα έχει καμιά άλλη διέξοδο από την καταγγελία. Ο εργαζόμενος, που εκμεταλλεύεται την ιδιαίτερα εμπιστευτική θέση που κατέχει και υπεξαιρεί χρήματα της επιχείρησης ή προβαίνει σε πράξεις ανταγωνισμού εις βάρος του εργοδότη, κλονίζοντας έτσι ανεπανόρθωτα τη σχέση εμπιστοσύνης, δεν μπορεί να ελπίζει σε ηπιότερη μεταχείριση. Η προειδοποίηση ή οποιοδήποτε άλλο ηπιότερο από την καταγγελία μέτρο δεν αποτελούν στην περίπτωση αυτή μέσα ικανά να αποκαταστήσουν την απαραίτητη βάση εμπιστοσύνης μεταξύ των μερών και επομένως η προσφυγή σ' αυτή αποκλείεται. Η διαπίστωση όμως αυτή δεν ισχύει σε κάθε περίπτωση που ως λόγος καταγγελίας προβάλλεται η παράβαση της υποχρέωσης πίστης. Δεν μπορεί να αποκλείσει κανείς τη δυνατότητα, ανάλογα με το είδος και τη σοβαρότητα της παράβασης, αποκατάστασης της σχέσης εμπιστοσύνης που διαταράχθηκε και επομένως την ομαλή λειτουργία της σύμβασης στο μέλλον.

Σπουδαίο λόγο μπορούν να αποτελέσουν και ενέργειες του εργαζομένου που διαταράσσουν την ομαλή ροή της εργασιακής διαδικασίας ή (και) την εργασιακή ειρήνη

μέσα στο χώρο της εκμετάλλευσης. Οι ενέργειες αυτές συνιστούν παράβαση παρεπόμενων υποχρεώσεων του εργαζομένου οι οποίες, αν δεν προβλέπονται ειδικά στον κανονισμό εργασίας ή στην ατομική σύμβαση, απορρέουν από την καλή πίστη.

3. Συμμετοχή σε παράνομη απεργία.

Η συμμετοχή σε νόμιμη απεργία συνιστά άσκηση συνταγματικά κατοχυρωμένου δικαιώματος, η οποία αναστέλλει τις απορρέουσες από τη σύμβαση εργασίας κύριες υποχρεώσεις των μερών και καλύπτεται από την προστασία της νόμιμης συνδικαλιστικής δράσης (άρθρ. 14 § 4 ν. 1264/1982). Επομένως, δεν μπορεί να αποτελέσει νόμιμο λόγο τακτικής ή έκτακτης καταγγελίας. Αντίθετα, η συμμετοχή σε παράνομη απεργία συνιστά παράβαση της σύμβασης, η οποία, όπως κάθε παράβαση, μπορεί να αποτελέσει σπουδαίο λόγο έκτακτης καταγγελίας. Πολύ περισσότερο η συμμετοχή σε παράνομη απεργία μπορεί να αποτελέσει δικαιολογημένη αιτία για την τακτική καταγγελία της σύμβασης αορίστου χρόνου, έτσι ώστε η άσκηση της να μη θεωρείται καταχρηστική.

Η οφειλόμενη στη συμμετοχή σε παράνομη απεργία άρνηση παροχής εργασίας παρουσιάζει όμως ορισμένες ιδιαιτερότητες σε σχέση με άλλες περιπτώσεις αυθαίρετης ή αδικαιολόγητης άρνησης παροχής εργασίας, ώστε να επιβάλλεται η αντιμετώπισή της ξεχωριστά. Η ανυπαίτια πλάνη του εργαζομένου ως προς το νόμιμο χαρακτήρα της απεργίας αποτελεί στοιχείο που ασφαλώς και πρέπει να ληφθεί υπόψη υπέρ του εργαζομένου κατά τη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών.

Η ελληνική νομολογία έχει δεχθεί ότι η συμμετοχή σε παράνομη απεργία δεν συνιστά σπουδαίο λόγο, όταν ο εργαζόμενος δικαιολογημένα πιστεύει ότι αυτή είναι νόμιμη. Όταν ο εργαζόμενος συμμετέχει σε απεργία που έχει κηρύξει νόμιμα συνεστημένη συνδικαλιστική οργάνωση, η πλάνη του ως προς το νόμιμο χαρακτήρα της απεργίας θεωρείται συγγνωστή. Έτσι, συμμετέχοντας στην απεργία αυτή, δεν ενεργεί ιδίω κινδύνω», ώστε, σε περίπτωση που

για διάφορους λόγους η απεργία είναι παράνομη, να κινδυνεύει να χάσει τη θέση του. Τούτο προκύπτει κι από την ερμηνεία που δόθηκε στη διάταξη του άρθρου 14 § 10 περιπτ. ε' που ορίζει ότι σπουδαίο λόγο καταγγελίας της σύμβασης εργασίας των προστατευόμενων συνδικαλιστικών στελεχών συνιστά η εξακολούθηση συμμετοχής σε απεργία που κρίθηκε με δικαστική απόφαση μη νόμιμη ή καταχρηστική¹¹. Σύμφωνα με την άποψη που επικράτησε, η έννοια της διάταξης ήταν ότι συνέτρεχε λόγος καταγγελίας από τη στιγμή που ο συνδικαλιστής θα ελάμβανε γνώση κατά οποιοδήποτε τρόπο του περιεχομένου της δικαστικής απόφασης και συνέχιζε να απεργεί. Στην περίπτωση αυτή, η πεποίθησή του για το νόμιμο χαρακτήρα της απεργίας δεν θεωρείται δικαιολογημένη και άξια προστασίας.

Σύμφωνα με το άρθρο 1 § Ια του ν. 1915/1990, όλοι οι εργαζόμενοι, περιλαμβανομένων των προστατευόμενων από το άρθρο 14 §§ 5 - 8 του ν. 1264/1982 και των μελών των συμβουλίων εργαζομένων, μπορούν να απολυθούν κι όταν «εξακολούθησαν να συμμετέχουν σε απεργία που κρίθηκε παράνομη ή καταχρηστική με δικαστική απόφαση, τελεσίδικη ή οριστική, που έχει κηρυχθεί προσωρινά εκτελεστή, 24 ώρες μετά την έκδοση και τη γνωστοποίηση με δικαστικό επιμελητή της απόφασης στην οικεία συνδικαλιστική οργάνωση. Από τη διατύπωση της διάταξης φαίνεται ότι ο νόμος δεν απαιτεί γνώση του περιεχομένου της δικαστικής απόφασης ή αυτή την τεκμαίρει μόλις περάσουν 24 ώρες από τη γνωστοποίηση της απόφασης με δικαστικό επιμελητή στην απεργούσα συνδικαλιστική οργάνωση. Και μετά όμως τη ρύθμιση αυτή, η οποία αργότερα καταργήθηκε; υποστηρίχθηκε με πειστικά επιχειρήματα ότι ο εργαζόμενος διατηρεί τη δυνατότητα να αποδείξει την άγνοιά του και να αποφύγει έτσι την απώλεια της θέσης εργασίας λόγω της συμμετοχής του στην απεργία.

Τα ζητήματα που δημιουργούνται από την επιλογή προς απόλυση ορισμένων μόνον από τους εργαζομένους που συμμετέχουν στην παράνομη απεργία ή από την παράλειψη του εργοδότη να ασκήσει το δικαίωμα μέσα σε εύλογο χρονικό διάστημα από τη λήξη της

¹¹ Η διάκριση μεταξύ παράνομης και καταχρηστικής απεργίας είναι αδόκιμη αφού και η απεργία που ασκείται κατά παράβαση του άρθρου 281 ΑΚ είναι μορφή παράνομης απεργίας

απεργίας και την ανάληψη από τους εργαζομένους κανονικά της εργασίας τους αντιμετωπίζονται αναλυτικά παρακάτω .

4. Η εκτός υπηρεσίας συμπεριφορά

Η εκτός υπηρεσίας συμπεριφορά του εργαζομένου δεν μπορεί καταρχήν να αποτελέσει λόγο καταγγελίας ούτε να επισύρει άλλες, δυσμενείς εις βάρος του εργαζομένου συνέπειες. Οι δεσμεύσεις του εργαζομένου από την ατομική σύμβαση εργασίας δεν επεκτείνονται και στην ιδιωτική του ζωή, την οποία είναι ελεύθερος να διαμορφώνει σύμφωνα με τις πεποιθήσεις και αντιλήψεις του (άρθρ. 5 § 1 Συντ.). Έτσι, η πολιτική δράση υπέρ ενός συγκεκριμένου κόμματος, που αναπτύσσει ο εργαζόμενος εκτός υπηρεσίας, όχι μόνο δεν μπορεί να αποτελέσει σπουδαίο λόγο για την έκτακτη καταγγελία της σύμβασης αλλά συγχρόνως καθιστά καταχρηστική την τακτική καταγγελία. Ούτε φυσικά υπάρχει μια γενική συμβατική υποχρέωση του εργαζομένου να αποφεύγει στην ιδιωτική του ζωή δραστηριότητες και γενικότερη συμπεριφορά που μπορεί να βλάψει την υγεία του, να μειώσει τις σωματικές ή πνευματικές του δυνάμεις, ή να θέσει σε κίνδυνο τη ζωή του.

Κατ' εξαίρεση, είναι δυνατό η εκτός υπηρεσίας συμπεριφορά του εργαζομένου να συνιστά παράβαση συμβατικών υποχρεώσεών του, οπότε αυτή καθίσταται νομικά κρίσιμη και στο χώρο του δικαίου της καταγγελίας. π.χ. για τους εργαζόμενους σε επιχειρήσεις ή εκμεταλλεύσεις που επιδιώκουν ορισμένης κατεύθυνσης θρησκευτικούς, πολιτικούς, ιδεολογικούς κ.λπ. σκοπούς, γίνεται δεκτό ότι, λόγω της απασχόλησής τους σε εκμεταλλεύσεις τέτοιου είδους, προκύπτουν συμβατικές δεσμεύσεις, όσον αφορά την εκτός υπηρεσίας συμπεριφορά τους και περιορισμοί σε συνταγματικά κατοχυρωμένα δικαιώματα (ελευθερία γνώμης κ.ά.), η παράβαση των οποίων μπορεί να δικαιολογήσει την απόλυσή τους. Τα πρόσωπα αυτά υπέχουν έναντι του εργοδότη μια αυξημένη υποχρέωση πίστης, η οποία εκδηλώνεται με την υποχρέωσή τους να παραλείψουν και εκτός υπηρεσίας κάθε

ενέργεια που έρχεται σε αντίθεση προς τους επιδιωκόμενους από τον εργοδότη σκοπούς και στοχεύει στη ματαιώσή τους. Έτσι, ο δημοσιογράφος σε εφημερίδα που ακολουθεί ορισμένη πολιτική γραμμή οφείλει να μη διατυπώνει δημόσια απόψεις, που αντιτίθενται στην πολιτική γραμμή του εργοδότη του και ο παιδαγωγός που απασχολείται σε ίδρυμα της καθολικής εκκλησίας να μην εκφράζει δημόσια απόψεις, που έρχονται σε σύγκρουση με θεμελιώδεις κανόνες της διδασκαλίας της πίστης και της ηθικής της καθολικής εκκλησίας. Επίσης, κρίθηκε ότι ο γιατρός που εργάζεται σε θρησκευτικό νοσηλευτικό ίδρυμα παραβιάζει συμβατικές του υποχρεώσεις, όταν δημόσια διατυπώνει απόψεις υπέρ των αμβλώσεων που επιτρέπονται μεν από το νόμο, απαγορεύονται όμως από τους εκκλησιαστικούς κανόνες και τη χριστιανική ηθική.

Το περιεχόμενο και η έκταση της παραπάνω υποχρέωσης, ως εκδήλωσης των επιταγών της καλής πίστης, δεν είναι βέβαια η ίδια για όλους τους εργαζομένους που απασχολούνται σε τέτοιου είδους επιχειρήσεις αλλά εξαρτάται σε μεγάλο βαθμό από τη θέση που κατέχει ο εργαζόμενος και τα συγκεκριμένα καθήκοντα που εκτελεί. Όσο στενότερη είναι η σύνδεση των καθηκόντων με τους επιδιωκόμενους από την επιχείρηση σκοπούς, τόσο μεγαλύτερη είναι και η συμβατική δέσμευση του εργαζομένου στην εκτός υπηρεσίας συμπεριφορά.

Στο χώρο της Γερμανικής επιστήμης γίνεται δεκτό ότι η εκτός υπηρεσίας συμπεριφορά, και χωρίς να συνιστά παράβαση συμβατικών υποχρεώσεων του εργαζομένου, είναι δυνατό να αποτελέσει λόγο καταγγελίας, όταν στη συγκεκριμένη περίπτωση διαπιστώνεται ότι αυτή έχει αρνητικές επιπτώσεις στην εργασιακή σχέση και γενικότερα στην ομαλή λειτουργία της επιχείρησης. Αυτό συμβαίνει Π.χ. όταν η συμπεριφορά του εργαζομένου δημιουργεί, κατ' αντικειμενική εκτίμηση, βάσιμες επιφυλάξεις ως προς την καταλληλότητα του εργαζομένου για την εκτέλεση των συμφωνημένων καθηκόντων του. Έτσι, κρίθηκε ότι συνιστά σπουδαίο λόγο για την καταγγελία της σύμβασης το γεγονός ότι επαγγελματίας οδηγός φορτηγών αυτοκινήτων συνελήφθη να οδηγεί, εκτός υπηρεσίας, σε κατάσταση μέθης. η σύναψη πολιτικού γάμου με διαζευγμένο από καθηγήτρια ιδιωτικού

γυμνασίου ιδρύματος της καθολικής εκκλησίας, αποστολή του οποίου ήταν η εκπαίδευση και διαπαιδαγώγηση των μαθητών σύμφωνα με τις αρχές και τους κανόνες της καθολικής εκκλησίας. Με την ενέργειά της αυτή, η καθηγήτρια ήλθε σε αντίθεση και μάλιστα κατά τρόπο όχι στιγμιαίο αλλά διαρκή με θεμελιώδεις κανόνες της καθολικής εκκλησίας σε ζητήματα πίστης και ηθικής, ώστε να δημιουργούνται βάσιμες επιφυλάξεις ως προς την καταλληλότητα και ικανότητά της - δεδομένου ότι τα καθήκοντά της δεν συνίσταντο μόνο στη μετάδοση γνώσεων αλλά και στη διαπαιδαγώγηση των μαθητών σύμφωνα με τους κανόνες και τις αρχές της διδασκαλίας της καθολικής εκκλησίας - και παράλληλα να προκαλείται σοβαρός κίνδυνος απώλειας του κύρους και της αξιοπιστίας του ιδρύματος, υπό τη συγκεκριμένη ιδιότητα και αποστολή του, απέναντι στους μαθητές, γονείς και γενικότερα στους τρίτους.

Επίσης, γίνεται δεκτό ότι η εκτός υπηρεσίας συμπεριφορά του εργαζομένου μπορεί να αποτελέσει λόγο καταγγελίας, όταν αυτή βλάπτει την καλή φήμη της επιχείρησης. Κρίθηκε πάντως - και ορθά - ότι οι εξωσυζυγικές σχέσεις διευθυντικού στελέχους με έγγαμη γυναίκα που απασχολείται στην ίδια επιχείρηση δεν δικαιολογούν την καταγγελία με το επιχείρημα ότι θίγεται η υπόληψη του εργαζομένου και η καλή φήμη της επιχείρησης. Η ίδια κρίση προσήκει και για τον υπάλληλο Τράπεζας, ο οποίος επανειλημμένα συνάπτει σχέσεις με έγγαμες πελάτισσες του υποκαταστήματος στο οποίο υπηρετεί. Ο εργοδότης δεν είναι ο θεματοφύλακας των περί ηθικής αντιλήψεων που επικρατούν στην κοινωνία ούτε η επιχείρηση συνιστά ίδρυμα ηθικής διαπαιδαγώγησης. Οι επιφυλάξεις ως προς την ηθική ακεραιότητα του εργαζομένου τότε μόνο είναι κρίσιμες, όταν αυτή είναι αναγκαία προϋπόθεση για την εκτέλεση των ανατεθειμένων στον εργαζόμενο καθηκόντων. Έτσι, γίνεται δεκτό ότι ο ηθικά επιλήψιμος βίος εκπαιδευτικού ιδιωτικού σχολείου μπορεί να αποτελέσει λόγο καταγγελίας.

Επίσης, ποινικά αδικήματα εκτός υπηρεσίας, που δεν στρέφονται κατά του εργοδότη, μπορούν κατ' εξαίρεση να αποτελέσουν σπουδαίο λόγο, όταν δημιουργούν βάσιμες επιφυλάξεις ως προς την αξιοπιστία του εργαζομένου ή την καταλληλότητά του να παρέχει τη

συμφωνημένη εργασία. Έτσι, μπορεί να αποτελέσει λόγο καταγγελίας η εκτός υπηρεσίας διάπραξη αδικημάτων του περιουσιακού δικαίου (κλοπή, υπεξαίρεση) από υπάλληλο που ασχολείται με τη διαχείριση χρημάτων ή οι συχνές παραβάσεις του Κώδικα Οδικής Κυκλοφορίας από οδηγό αυτοκινήτου. Το Εργατικό Εφετείο του Βερολίνου δέχθηκε ότι σπουδαίο λόγο για την καταγγελία της σύμβασης εκπαιδευτικού ιδιωτικού σχολείου μπορεί να αποτελέσει η εκτός υπηρεσίας από πρόθεση πρόκληση σωματικών βλαβών εις βάρος του ανήλικου γιού της γυναίκας με την οποία συζούσε και για την οποία πράξη καταδικάσθηκε από το ποινικό δικαστήριο, γιατί η πράξη αυτή δημιουργεί, κατ' αντικειμενική εκτίμηση, σοβαρές αμφιβολίες ως προς την καταλληλότητα του προσώπου αυτού να παρέχει τα καθήκοντά του ως εκπαιδευτικού. Αυτονόητο είναι επίσης ότι η καταλληλότητα του εκπαιδευτικού για την παροχή της εργασίας του εκλείπει, όταν αυτός έχει διαπράξει στην ιδιωτική του ζωή εγκλήματα κατά των ηθών.

Το γεγονός ότι, στις περιπτώσεις που αναφέραμε παραπάνω, η εκτός υπηρεσίας συμπεριφορά, ακόμη κι όταν αυτή δεν συνιστά παράβαση συμβατικών υποχρεώσεων του εργαζομένου, είναι ικανή να αποτελέσει λόγο καταγγελίας δεν απαλλάσσει το δικαστή από το βάρος να ερευνήσει αν ο εργαζόμενος, με τη συγκεκριμένη συμπεριφορά του, παραβίασε συγχρόνως και συμβατικές του υποχρεώσεις (κύριες ή παρεπόμενες). Η διαπίστωση τυχόν παράβασης έχει ουσιώδη σημασία για την αξιολόγηση της συμπεριφοράς του εργαζομένου και την κρίση αν μπορεί να αξιωθεί ή όχι από τον εργοδότη η εξακολούθηση της συμβατικής δέσμευσης. Είναι προφανές ότι ευκολότερα ο δικαστής θα δεχθεί την ύπαρξη λόγου καταγγελίας, αν η εκτός υπηρεσίας συμπεριφορά του εργαζομένου συνιστά και παράβαση συμβατικών υποχρεώσεων του απ' ότι αν δεν διαπιστώνεται τέτοια παράβαση.

Σύμφωνα με όσα λέχθηκαν παραπάνω για την έννοια του σπουδαίου λόγου, όπως σε κάθε περίπτωση, έτσι και εδώ δεν αρκεί η κρίση ότι η εκτός υπηρεσίας συμπεριφορά είναι ικανή να αποτελέσει λόγο καταγγελίας. Ο δικαστής οφείλει περαιτέρω να ερευνήσει τη βαρύτητα, τη «σπουδαιότητα» του λόγου, αν δηλαδή ο λόγος αυτός είναι τόσο σοβαρός, ώστε

να καθιστά πράγματι μη ανεκτή για τον εργοδότη τη συνέχιση της σύμβασης. Η σχετική κρίση, όπως ήδη ειπώθηκε είναι το αποτέλεσμα της στάθμισης, εν όψει των συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης, των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών. Για τη στάθμιση δε αυτή έχει σημασία αν η εκτός υπηρεσίας συμπεριφορά συνιστά μια ενέργεια που αποδοκιμάζει η έννομη τάξη (π.χ. ποινικό αδίκημα) ή αντίθετα μια ενέργεια ανεκτή, ή πολύ, περισσότερο, μια συμπεριφορά που εκφράζει συνταγματικά κατοχυρωμένες έννομες θέσεις, όπως είναι η πολιτική δράση. Ορθά επομένως ασκήθηκε έντονη κριτική στη νομολογία του γερμανικού Εργατικού Ακυρωτικού, η οποία αντιμετώπιζε ενιαία και κατά τρόπο ισοπεδωτικό τις διάφορες εκτός υπηρεσίας ενέργειες του εργαζομένου είτε επρόκειτο για ποινικά κολάσιμες πράξεις είτε για ανάπτυξη Π.χ. νόμιμης πολιτικής δράσης, παραβλέποντας έτσι ότι η ανεκτικότητα που οφείλει να επιδείξει ο εργοδότης απέναντι σε μια καθ' όλα θεμιτή και νόμιμη συμπεριφορά δεν είναι η ίδια με αυτή απέναντι σε μια συμπεριφορά που αποδοκιμάζει η έννομη τάξη. Στην πρώτη περίπτωση, το βάρος του εργοδότη να αναζητήσει ηπιότερα μέτρα για την αντιμετώπιση των βλαπτικών για την εργασιακή σχέση επιδράσεων από την εκτός υπηρεσίας συμπεριφορά είναι σαφώς εντονότερο.

5. Ασθένεια του εργαζομένου

Κάτω από ορισμένες προϋποθέσεις και η ασθένεια του εργαζομένου μπορεί να αποτελέσει σπουδαίο λόγο για την πρόωρη λύση της σύμβασης από την πλευρά του εργοδότη Διάταξη που να απαγορεύει την καταγγελία κατά τη διάρκεια της απουσίας του εργαζομένου που οφείλεται στην ασθένειά του δεν υπάρχει. Η ασθένεια μάλιστα αποτελεί τη σημαντικότερη από τις περιπτώσεις λόγων καταγγελίας που αφορούν το πρόσωπο του εργαζομένου. Βέβαια, η ασθένεια, αυτή καθαυτή, δεν συνιστά λόγο καταγγελίας. Σύμφωνα με όσα λέχθηκαν παραπάνω για την έννοια του σπουδαίου λόγου, κρίσιμες είναι οι δυσμενείς επιδράσεις στην εργασιακή σχέση και γενικότερα

στην ομαλή λειτουργία της εκμετάλλευσης (διατάραξη της παραγωγικής διαδικασίας, επιβάρυνση του υπόλοιπου προσωπικού κ.ά.), που προκαλούνται από την οφειλόμενη στην ασθένεια απουσία του εργαζομένου ή τη μείωση της ικανότητάς του να παρέχει τη συμφωνημένη εργασία.

Γίνεται δεκτό ότι η λόγω ασθένειας αποχή του εργαζομένου από την εργασία του μπορεί να αποτελέσει σπουδαίο λόγο, εφόσον διαρκεί για σχετικά μεγάλο χρονικό διάστημα. Για να αποτελέσει η μακρά ασθένεια λόγο καταγγελίας, θα πρέπει πρώτον τα περιστατικά που επικαλείται ο εργοδότης να θεμελιώνουν κατ' αντικειμενική εκτίμηση μια αρνητική πρόγνωση σχετικά με την εξέλιξη της κατάστασης της υγείας του εργαζομένου. Η καταγγελία δεν είναι κύρωση που επιβάλλεται εις βάρος του εργαζομένου για τις οφειλόμενες στην ασθένειά του απουσίες που έλαβαν χώρα στο παρελθόν. Όσο σοβαρή κι αν είναι η ασθένεια του εργαζομένου και όσο μακροχρόνια η απουσία του, δεν είναι ικανές να θεμελιώσουν σπουδαίο λόγο, όταν κατά το χρόνο της καταγγελίας ο εργαζόμενος έχει θεραπευθεί ή αναμένεται σε σύντομο χρονικό διάστημα η πλήρης ίασή του. Εν όψει του σκοπού και της λειτουργίας της καταγγελίας δεν ενδιαφέρει η κατάσταση της υγείας του εργαζομένου στο παρελθόν αλλά το πώς αυτή θα εξελιχθεί στο μέλλον και πώς θα επηρεάσει την εργασιακή σχέση. Γεγονότα και καταστάσεις του παρελθόντος δεν έχουν αυτοτελή σημασία στο πλαίσιο του ελέγχου του κύρους της καταγγελίας, αλλά απλά μπορούν να αποτελέσουν ενδείξεις για την εξέλιξη της υγείας του εργαζομένου και στο μέλλον. Στην περίπτωση που απασχόλησε την ΑΠ 36/1988, επρόκειτο για βαριά ασθένεια, η οποία είχε καταστήσει τον εργαζόμενο ανίκανο να εργασθεί για σχετικά μεγάλο χρονικό διάστημα. Ο Αρειος Πάγος επιδοκίμασε την απόφαση του δικαστηρίου της ουσίας η οποία δεν περιορίστηκε στην παραπάνω διαπίστωση αλλά απέδωσε ιδιαίτερη βαρύτητα στο γεγονός ότι κατά το χρόνο της καταγγελίας ήταν άδηλος ο χρόνος αποκατάστασης της υγείας του εργαζομένου και ο εργοδότης, εν όψει της σοβαρότητας της ασθένειας, όφειλε να υπολογίζει με συνέχιση της αδυναμίας του εργαζομένου να παρέχει την

εργασία για απροσδιόριστο χρόνο. Η αρνητική πρόγνωση ως προϋπόθεση του κύρους της καταγγελίας ήταν επομένως δεδομένη.

Απουσίες του εργαζομένου μικρής σχετικά διάρκειας, που οφείλονται σε ασθένεια, δεν μπορούν καταρχήν να αποτελέσουν σπουδαίο λόγο για την καταγγελία της σύμβασης. Οι απουσίες αυτές, τις οποίες άλλωστε οφείλει να υπολογίζει και να ανέχεται ο εργοδότης, δεν δημιουργούν κατά κανόνα σοβαρές δυσχέρειες στην ομαλή λειτουργία της εκμετάλλευσης, όπως οι απουσίες μεγάλης διάρκειας. Όταν όμως οι μικρής διάρκειας απουσίες είναι συχνές και διαταράσσουν σε σημαντικό βαθμό την παραγωγική διαδικασία και γενικότερα τη λειτουργία της εκμετάλλευσης, μπορούν να αποτελέσουν κι αυτές σπουδαίο λόγο για την έκτακτη καταγγελία. Κι εδώ θα πρέπει από τα περιστατικά που επικαλείται ο εργοδότης, όπως Π.χ. το είδος της ασθένειας (χρόνιες παθήσεις), τη συχνότητα και τη διάρκεια των απουσιών, να θεμελιώνεται βάσιμα ο κίνδυνος συνέχισης των απουσιών και στο μέλλον και επομένως και των βλαπτικών επιδράσεων που συνεπάγονται αυτές στην όλη παραγωγική διαδικασία. Θα πρέπει μάλιστα να σημειωθεί ότι η αντιμετώπιση, με τη λήψη διάφορων μέτρων, των βλαπτικών επιδράσεων στη λειτουργία της εκμετάλλευσης, που απορρέουν από τις μικρής διάρκειας συχνές απουσίες του εργαζομένου, είναι για τον εργοδότη δυσχερέστερη απ' ό,τι η αντιμετώπιση της κατάστασης που δημιουργεί μια μεγάλης διάρκειας απουσία του εργαζομένου.

Σε κάθε περίπτωση, είτε πρόκειται για μεγάλης είτε για μικρής διάρκειας ασθένεια, ο δικαστής οφείλει να προβεί στη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών, προκειμένου να κρίνει αν μπορεί να αξιωθεί ή όχι από τον εργοδότη η συνέχιση της σύμβασης. Εκτός από τη δυνατότητα αποφυγής της απόλυσης με τη λήψη άλλων, ηπιότερων μέτρων¹², στοιχεία κρίσιμα για τη στάθμιση αυτή αποτελούν η έκταση της διατάραξης που προκαλούν στη λειτουργία της εκμετάλλευσης οι απουσίες του εργαζομένου, η θέση που

¹² Αν ο εργαζόμενος, λόγω της κατάστασης της υγείας του, αδυνατεί να παρέχει τη συμφωνημένη εργασία, ο εργοδότης οφείλει να εξετάσει τη δυνατότητα συνέχισης της απασχόλησης με τη μετάθεση σε άλλη θέση εργασίας, στην οποία η κατάσταση της υγείας του δεν θα εμποδίζει την εκτέλεση των καθηκόντων που συνδέονται με τη θέση αυτή.

κατέχει ο εργαζόμενος, το διάστημα κατά το οποίο λειτούργησε αδιατάρακτα η σχέση εργασίας, η αιτία της ασθένειας, αν δηλαδή αυτή οφείλεται στις συνθήκες εργασίας, η τυχόν υπαιτιότητα του εργαζομένου στην πρόκληση της ασθένειας Κ.ά.

Σπουδαίο λόγο μπορεί να αποτελέσει η ασθένεια του εργαζομένου και όταν αυτή δεν προκαλεί την πλήρη αδυναμία του να παρέχει τη συμφωνημένη εργασία αλλά επιφέρει ουσιώδη μείωση της ικανότητάς του για εργασία. Για τον έλεγχο του κύρους της καταγγελίας στην περίπτωση αυτή ισχύουν όσα αναφέρουμε παραπάνω.

6. «Εξαναγκασμένη» καταγγελία

Για εξαναγκασμένη καταγγελία γίνεται λόγος, όταν τρίτοι, με την απειλή οικονομικών κ.ά. συνεπειών εις βάρος του εργοδότη, απαιτούν απ' αυτόν την απόλυση συγκεκριμένου εργαζομένου. Η απαίτηση για την απόλυση μπορεί να προέρχεται από την πλευρά του προσωπικού ή του σωματείου, από πελάτες ή προμηθευτές του εργοδότη Κ.ά., ως μέσα πίεσης να χρησιμοποιούνται η άρνηση συνεργασίας με το συγκεκριμένο εργαζόμενο, η άρνηση παροχής της εργασίας, απεργιακές κινητοποιήσεις, η διακοπή των παραγγελιών, εμπόδια στις προμήθειες υλικών, καταγγελία των συμβάσεων εργασίας κ.λπ.

Για την απάντηση στο ερώτημα αν και κάτω από ποιες προϋποθέσεις οι πιέσεις τρίτων προς τον εργοδότη να απολύσει συγκεκριμένο εργαζόμενο μπορούν να αποτελέσουν σπουδαίο λόγο για την καταγγελία της σύμβασης εργασίας πρέπει να διακρίνουμε δύο περιπτώσεις : α) Όταν η απαίτηση των τρίτων οφείλεται στη συμπεριφορά του ίδιου του εργαζομένου ή σε λόγους που αφορούν αυτό καθαυτό το πρόσωπό του, οι οποίοι, αντικειμενικά κρινόμενοι, είναι ικανοί να αποτελέσουν σπουδαίο λόγο, τότε ο εξαναγκασμός που υφίσταται ο εργοδότης αποτελεί ένα πρόσθετο στοιχείο, το οποίο πρέπει να ληφθεί υπόψη, στο πλαίσιο της στάθμισης των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών. β) Όταν αντίθετα δεν συντρέχει αντικειμενικά λόγος καταγγελίας που να αφορά το πρόσωπο ή τη

συμπεριφορά του εργαζομένου και επομένως η απαίτηση των τρίτων από τον εργοδότη να απολύσει τον εργαζόμενο δεν δικαιολογείται, τότε οι πιέσεις προς αυτόν δεν μπορούν δίχως άλλο να αποτελέσουν λόγο καταγγελίας. Ο εργοδότης οφείλει στην περίπτωση αυτή να προστατεύσει τον εργαζόμενο και να μη υποχωρήσει στις πιέσεις των τρίτων. Πολύ περισσότερο ο εργοδότης υποχρεούται να ενεργήσει προστατευτικά υπέρ του εργαζομένου, όταν η απαίτηση των τρίτων για απόλυση του προσκρούει Π.χ. στις αρχές της θετικής και αρνητικής συνδικαλιστικής ελευθερίας. Μόνον όταν εξαιτίας των πιέσεων των τρίτων τίθεται σε κίνδυνο η υπόσταση της επιχείρησης ή απειλείται ο εργοδότης με σοβαρή οικονομική ζημία, εάν δεν ενδώσει στο αίτημά τους, και για την αντιμετώπιση της κατάστασης δεν υπάρχει καμιά άλλη διέξοδος εκτός από την απόλυση, τότε ο εργοδότης μπορεί να προβάλει τον εξαναγκασμό που του ασκείται ως σπουδαίο λόγο για την καταγγελία της σύμβασης.

Εννοείται ότι ο εργοδότης δεν μπορεί να επικαλεσθεί τον εξαναγκασμό που υφίσταται ως λόγο καταγγελίας, όταν τον προκάλεσε ο ίδιος με τη συμπεριφορά του .

Και η καταγγελία της σύμβασης αορίστου χρόνου, για το κύρος της οποίας δεν απαιτείται η ύπαρξη σπουδαίου λόγου, κρίθηκε ως μη νόμιμη (καταχρηστική), όταν ο εργοδότης προβαίνει σ' αυτήν υποκύπτοντας, χωρίς να υποστεί εξαναγκασμό, σε πιέσεις τρίτων .

7. Καταγγελία λόγω υποψίας

Στη θεωρία γίνεται δεκτό ότι όχι μόνο η διάπραξη από τον εργαζόμενο σοβαρών παραβάσεων της σύμβασης αλλά και η υποψία διάπραξής τους είναι δυνατό, κάτω από ορισμένες προϋποθέσεις, να στοιχειοθετήσει σπουδαίο λόγο για την έκτακτη καταγγελία της

σύμβασης. Αυτό συμβαίνει όταν η υποψία, αυτή καθαυτή, κατ' αντικειμενική εκτίμηση, κλόνισε την εμπιστοσύνη του εργοδότη στο πρόσωπο του εργαζομένου σε τέτοιο βαθμό, ώστε να καθιστά μη ανεκτή γι' αυτόν τη συνέχιση της σύμβασης.

Τη θέση αυτή, την οποία φαίνεται να υιοθετεί και η νομολογία, ακολουθεί πάγια και η Γερμανική νομολογία. Κοινό χαρακτηριστικό των περισσότερων περιπτώσεων, στις οποίες η Γερμανική νομολογία δέχθηκε την υποψία τέλεσης ορισμένης παράβασης ως λόγο καταγγελίας, ήταν: α) η κατοχή από τον εργαζόμενο θέσης ιδιαίτερης εμπιστοσύνης και β) η υποψία αφορούσε τη διάπραξη εις βάρος του εργοδότη ποινικού αδικήματος κυρίως του περιουσιακού δικαίου (απιστία, υπεξαίρεση κ.λπ.), χωρίς βέβαια αυτό να σημαίνει ότι, αν ο εργαζόμενος δεν κατέχει μια ιδιαίτερη θέση εμπιστοσύνης ή αν η συγκεκριμένη παράβαση των συμβατικών υποχρεώσεων δεν έχει το χαρακτήρα ποινικά κολάσιμης πράξης, αποκλείεται η ύπαρξη σπουδαίου λόγου .

Η παραπάνω θέση συναντά ορισμένες αντιρρήσεις από μερίδα της Γερμανικής επιστήμης. Ο σπουδαίος λόγος - παρατηρείται - στηρίζεται σε πραγματικά περιστατικά, που έχουν λάβει χώρα και τα οποία ο καταγγέλλων οφείλει να επικαλεσθεί και να αποδείξει. Όταν επομένως ο επικαλεσμένος από τον εργοδότη λόγος συνιστά μια αντισυμβατική ενέργεια του εργαζομένου, αυτή πρέπει πράγματι να έχει λάβει χώρα και να έχει αποδειχθεί. Με την αναγνώριση ως σπουδαίου λόγου και της υποψίας τέλεσής της, επιρρίπτεται στον εργαζόμενο ο κίνδυνος της μη διαλεύκανσης του ιστορικού της καταγγελίας, αφού αυτός χάνει τη θέση του, παρόλο που δεν αποδείχθηκε ότι διέπραξε τη συγκεκριμένη παράβαση και παρά το γεγονός ότι το βάρος απόδειξης των περιστατικών που συνιστούν το σπουδαίο λόγο φέρει ο καταγγέλλων. Επίσης, επισημαίνεται ότι η κρατούσα άποψη, σύμφωνα με την οποία είναι δυνατό να στερηθεί ένας εργαζόμενος τη θέση του απλώς λόγω υποψιών που υπάρχουν εις βάρος του, παραβλέπει μια θεμελιώδη αρχή όχι μόνο της ποινικής διαδικασίας αλλά γενικότερα του κράτους δικαίου, το τεκμήριο αθωότητας, η οποία δεν πρέπει να αγνοείται εντελώς στο χώρο των ιδιωτικών έννομων σχέσεων. Η υποψία τέλεσης ενός ποινικού

αδικήματος και γενικότερα μιας παράβασης μπορεί μεν να δικαιολογήσει την έναρξη της ποινικής ή κάποιας άλλης διαδικασίας, ποτέ όμως την καταδίκη του προσώπου που βαρύνεται με την υποψία, για το οποίο ισχύει, έως την καταδίκη του βάσει πλήρων αποδείξεων, το τεκμήριο αθωότητας. Επομένως, η υποψία, όσο σοβαρή κι αν είναι αυτή, δεν μπορεί να δικαιολογήσει την τιμωρία του εργαζομένου με την «εσχάτη των ποινών», την απόλυση. Τέλος, ο ισχυρισμός της κρατούσας άποψης, ότι υπάρχει μια πρακτική ανάγκη αναγνώρισης και της υποψίας για τη διάπραξη ορισμένης παράβασης ως λόγου καταγγελίας, δεν επιβεβαιώνεται από τις δικαστικές αποφάσεις, αφού σπάνια η γερμανική νομολογία δέχθηκε ως έγκυρη την καταγγελία που στηρίζεται στο συγκεκριμένο λόγο.

Η καταγγελία, σύμφωνα με όσα λέχθηκαν παραπάνω, δεν έχει κυρωτικό χαρακτήρα. Δεν αποτελεί ποινή που επιβάλλεται εις βάρος του εργαζομένου για ορισμένη παράβαση, ώστε να δικαιολογείται η άμεση και χωρίς περιορισμούς εφαρμογή του τεκμηρίου αθωότητας. Η καταγγελία λόγω υποψιών του εργοδότη ότι ο εργαζόμενος διέπραξε μια σοβαρή παράβαση είναι μια καταγγελία η οποία, κατ' ακριβολογία, αφορά το πρόσωπο και όχι τη συμπεριφορά του εργαζομένου. Το λόγο καταγγελίας δεν αποτελεί αυτή καθαυτή η υποψία διάπραξης ορισμένης παράβασης αλλά ο εξαιτίας των γεγονότων που θεμελιώνουν την υποψία κλονισμός της εμπιστοσύνης του εργοδότη στο πρόσωπο του εργαζομένου, ώστε πλέον αυτός να μην είναι κατάλληλος για την περαιτέρω συνέχιση της εργασίας του. Κανείς δε δεν μπορεί να αμφισβητήσει ότι ο κλονισμός της αναγκαίας για τη σύμβαση εργασίας εμπιστοσύνης μπορεί να αποτελέσει λόγο καταγγελίας και ότι ο κλονισμός αυτός είναι δυνατό να οφείλεται π.χ. στη σοβαρή υποψία ότι ο εργαζόμενος έχει διαπράξει εις βάρος του εργοδότη μια ποινικά κολάσιμη πράξη. Η καταγγελία, στην περίπτωση αυτή, δεν είναι ποινή αλλά συνέπεια της απώλειας της εμπιστοσύνης, η οποία καθιστά μη ανεκτή για τον εργοδότη τη συνέχιση της σύμβασης.

Εν όψει όμως του κινδύνου διεύρυνσης των λόγων καταγγελίας κατά τρόπο αντίθετο στην έννοια και το σκοπό της ΑΚ 672, η αναγνώριση του λόγου που εξετάζουμε εδώ, ως

λόγου έκτακτης καταγγελίας, πρέπει να γίνει δεκτή μόνο κάτω από αυστηρές προϋποθέσεις. Τις προϋποθέσεις αυτές, τις οποίες αν δεν πληροί ο συγκεκριμένος λόγος, δεν στοιχειοθετείται η έννοια του σπουδαίου λόγου και επομένως η καταγγελία είναι άκυρη, έχουν επεξεργασθεί η γερμανική νομολογία και θεωρία. Σύμφωνα με τη γερμανική νομολογία, η υποψία του εργοδότη πρέπει να θεμελιώνεται αντικειμενικά σε συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά, τα οποία υφίστανται κατά τον χρόνο καταγγελίας. Οι υποκειμενικές εκτιμήσεις του εργοδότη δεν ενδιαφέρουν. Επίσης, η υποψία πρέπει να είναι ιδιαίτερα σοβαρή, δηλαδή να στηρίζεται σε ενδείξεις, από τις οποίες να πιθανολογείται σε μεγάλο βαθμό η τέλεση της συγκεκριμένης πράξης από τον εργαζόμενο. Κρίσιμο στοιχείο, χωρίς βέβαια να συνιστά αναγκαία προϋπόθεση, είναι και το αν ο εργαζόμενος, με τη συμπεριφορά του, προκάλεσε ή ενίσχυσε την υποψία του εργοδότη. Αυτονόητο είναι ότι η συγκεκριμένη παράβαση των συμβατικών υποχρεώσεων, την οποία αφορά η υποψία, πρέπει και αυτή να είναι ιδιαίτερα σοβαρή. Εάν η συγκεκριμένη παράβαση, στην περίπτωση που αποδεικνυόταν ότι πράγματι την διέπραξε ο εργαζόμενος, αυτή καθαυτή, δεν αρκεί για να αποτελέσει σπουδαίο λόγο, τότε πολύ περισσότερο δεν αρκεί για τη θεμελίωση σπουδαίου λόγου η υποψία τέλεσής της. Επίσης, ο εργοδότης οφείλει, πριν προβεί στην καταγγελία, να πράξει καθετί το δυνατό από την πλευρά του για τη διαλεύκανση της υπόθεσης στην οποία εμπλέκεται ο εργαζόμενος. Στα πλαίσια της υποχρέωσης αυτής ανήκει και η ειδικότερη υποχρέωση του εργοδότη να καλέσει τον εργαζόμενο και να ακούσει τις απόψεις του και τις εξηγήσεις που τυχόν θα δώσει για την αποδιδόμενη σ' αυτόν πράξη. Όταν η απώλεια της εμπιστοσύνης του εργοδότη στο πρόσωπο του εργαζομένου Οφείλεται στην υποψία διάπραξης ποινικά κολάσιμης πράξης ή άλλης σοβαρής παράβασης, η καταγγελία, ως αντίδραση στη διατάραξη την αναγκαίας για τη συνέχιση της σύμβασης εργασίας σχέσης εμπιστοσύνης, συνιστά προφανώς δυσανάλογη αντίδραση, εάν ο εργοδότης προηγουμένως δεν έχει προσπαθήσει, με όλα τα μέσα που μπορούν να αξιωθούν απ' αυτόν, να αποσαφηνίσει την κατάσταση. Και η παράλειψη τήρησης της υποχρέωσης ακρόασης του εργαζομένου,

εφόσον δεν οφείλεται στην άρνηση του εργαζομένου να συμπράξει, καθιστά την καταγγελία άκυρη. Γίνεται πάντως δεκτό ότι ο εργοδότης, όταν η συγκεκριμένη παράβαση συνιστά ποινικό αδίκημα, δεν υποχρεούται να υποβάλει μήνυση ή να αναμένει την έκβαση της ποινικής δίκης που έχει ήδη ανοίξει.

Τέλος, από το χαρακτήρα της καταγγελίας ως *ultima ratio* προκύπτει ότι ο εργοδότης οφείλει να αναζητήσει ηπιότερα από την καταγγελία μέτρα, εφόσον αυτά είναι εξίσου πρόσφορα για την αντιμετώπιση της κατάστασης, όπως είναι π.χ. η μετάθεση σε άλλη θέση εργασίας, όταν η απασχόληση στη θέση αυτή δεν εγκυμονεί κινδύνους για τον εργοδότη και δεν επηρεάζεται από την υποψία που βαρύνει τον εργαζόμενο. Για την τελική κρίση του δικαστή θα πρέπει κι εδώ, όπως σε όλες τις περιπτώσεις, να λάβει χώρα μια στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών, για την οποία, εκτός από τη δυνατότητα συνέχισης της απασχόλησης σε άλλη θέση εργασίας, κρίσιμα στοιχεία είναι η θέση που κατέχει ο εργαζόμενος και το είδος των καθηκόντων που του εμπιστεύθηκε ο εργοδότης, η συμπεριφορά που επέδειξε στο παρελθόν κ.ά.¹³

8. Συνταξιοδότηση

Σύμφωνα με την άποψη που επικράτησε στη νομολογία όσον αφορά το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 8 εδαφ. β' του ν. 3198/1955, ο νομοθέτης αναγνωρίζει ως σπουδαίο λόγο για την πρόωρη λύση της σύμβασης ορισμένου χρόνου και τη συμπλήρωση από τον υπάλληλο των προϋποθέσεων για πλήρη σύνταξη γήρατος.

β) Λόγοι που αφορούν το πρόσωπο του καταγγέλλοντος εργοδότη

¹³ Η Γερμανική θεωρία αναγνωρίζει στον εργαζόμενο μια αξίωση για επαναπρόσληψη, σε περίπτωση που μετά την καταγγελία αποδειχθεί (π.χ. στο πλαίσιο ποινικής δίκης) ότι ο εργαζόμενος δεν διέπραξε τη συγκεκριμένη παράβαση. Την αξίωση αυτή θεμελιώνει στην υποχρέωση πρόνοιας του εργοδότη.

Κοινό χαρακτηριστικό όλων των περιπτώσεων που αναφέραμε παραπάνω είναι η σύνδεση του λόγου καταγγελίας με τη συμπεριφορά ή το πρόσωπο του εργαζομένου. Σπουδαίο λόγο για την πρόωρη λύση της σύμβασης μπορούν όμως να αποτελέσουν και περιστατικά που ανάγονται στη σφαίρα ευθύνης και δράσης του καταγγέλλοντος εργοδότη, εφόσον, εννοείται, αυτά καθιστούν, στη συγκεκριμένη περίπτωση, μη ανεκτή, κατά την καλή πίστη, τη συνέχιση της σύμβασης. Σε αντίθεση με το προϊσχύσαν δίκαιο, υπό το καθεστώς του ΑΚ δίνεται στον εργοδότη δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας, ανεξάρτητα αν ο λόγος προέρχεται από τη δική του πλευρά ή από την πλευρά του εργαζομένου. Τούτο προκύπτει σαφώς κι από τη διάταξη του άρθρου 674 ΑΚ, η οποία ορίζει ότι «αν ο σπουδαίος λόγος, για τον οποίο ο εργοδότης έκανε την καταγγελία, οφείλεται σε μεταβολή των προσωπικών ή περιουσιακών του σχέσεων, το δικαστήριο μπορεί, κατά την κρίση του, να επιδικάσει στον εργαζόμενο εύλογη αποζημίωση». Βέβαια, στη συντριπτική πλειοψηφία των περιπτώσεων που απασχόλησαν τη νομολογία ο σπουδαίος λόγος αφορά τη συμπεριφορά ή το πρόσωπο του εργαζομένου. Οι περιπτώσεις, στις οποίες αναγνωρίστηκε ως σπουδαίος λόγος γεγονός που αφορά τον εργοδότη, είναι σπάνιες. Από την ανάπτυξη που ακολουθεί αμέσως παρακάτω προκύπτει η εξήγηση για τη διαπίστωση αυτή.

Προκειμένου να κρίνουμε αν ένα περιστατικό που αφορά το πρόσωπο του εργοδότη είναι ικανό να αποτελέσει σπουδαίο λόγο, πρέπει να έχουμε ως βάση τον κανόνα ότι ο εργοδότης φέρει τον οικονομικό και γενικότερα τον επιχειρηματικό κίνδυνο (βλ. και ΑΚ 656) και επομένως δεν επιτρέπεται να τον επιρρίπτει, μέσω της έκτακτης καταγγελίας, ολικά ή μμερικά, στον εργαζόμενο. Συνεπώς, οικονομικοτεχνικοί λόγοι κατ' εξαίρεση μόνο μπορούν να στηρίξουν την έκτακτη καταγγελία¹⁴. Όπως ορθά επισημαίνει ο Άρειος Πάγος, μόνη η μεταβολή των προσωπικών ή περιουσιακών σχέσεων του εργοδότη δεν αποτελεί σπουδαίο λόγο, επειδή «ο εργοδότης που φέρει τον κίνδυνο της επιχείρησής του δεν μπορεί με την

¹⁴ Μια τέτοια εξαιρετική περίπτωση συντρέχει όταν π.χ. λόγω πολέμου ή οικονομικών κρίσεων λαμβάνουν χώρα απρόβλεπτα γεγονότα, τα οποία δεν μπορούμε να τα εντάξουμε στον οικονομικό κίνδυνο του εργοδότη και καθιστούν αδύνατη, ολικά ή μερικά, τη συνέχιση της επιχείρησης ή θέτουν σε κίνδυνο της υπόστασής της αν συνεχίσει ο εργοδότης να απασχολεί όλους τους εργαζομένους.

καταγγελία της εργασιακής συμβάσεως να επιρρίψει τον κίνδυνο αυτό στο μισθωτό ή να προκαλέσει δυσμενείς συνέπειες γι' αυτόν από ενέργειες που ανάγονται στη σφαίρα της δικής του αποκλειστικά δραστηριότητας».

Κατ' εφαρμογή του παραπάνω κανόνα, έγινε δεκτό ότι δεν συνιστούν σπουδαίο λόγο η κατάργηση υπηρεσιών ή θέσεων λόγω λήψης μέτρων αναδιάρθρωσης της επιχείρησης με στόχο την αποδοτικότερη λειτουργία της, η ανανέωση του τεχνικού εξοπλισμού που συνεπάγεται μείωση των θέσεων εργασίας" , η δημιουργία υπέρμετρων δαπανών ή άλλων ζημιών, η μείωση των εργασιών της επιχείρησης, το κλείσιμο της επιχείρησης, επειδή ο εργοδότης δεν τηρούσε τα επιβαλλόμενα από το νόμο μέτρα ασφάλειας, η έξωση του εργοδότη από το μισθωμένο κατάστημα στο οποίο ασκούσε την επιχείρησή του, η μη επίτευξη των αναμενόμενων από τον εργοδότη κερδών από την παροχή της εργασίας τραγουδίστριας, επειδή δεν είχε απήχηση στους πελάτες το ρεπερτόριό της Κ.ά.

Επίσης, ορθά κρίθηκε ότι δεν συνιστά σπουδαίο λόγο, για την καταγγελία από την πλευρά τηλεοπτικού σταθμού των συμβάσεων εργασίας του προσωπικού που συμμετείχε στην προετοιμασία και παρουσίαση συγκεκριμένης εκπομπής, το γεγονός ότι η εκπομπή παρουσίαζε χαμηλό ποσοστό τηλεθέασης και για το λόγο αυτό δεν κέρδιζε καθόλου διαφημιστικό χρόνο, με συνέπεια να δαπανάται σημαντικό ποσό μηνιαίως χωρίς αντίστοιχο οικονομικό όφελος: «Το ποσοστό τηλεθέασης της κάθε τηλεοπτικής εκπομπής δε συναρτάται μόνο με το αποτέλεσμα της εργασίας των εργαζομένων σ' αυτή, αλλά είναι αποτέλεσμα και των πάσης φύσεως κριτηρίων επιλογής των εκπομπών του τηλεοπτικού κοινού, του χρόνου προβολής της συγκεκριμένης εκπομπής και γενικά διαφόρων άλλων, ενίοτε αστάθμητων παραγόντων. Σε κάθε περίπτωση όμως το ποσοστό τηλεθέασης μιας εκπομπής, όπως η συγκεκριμένη, συναρτάται άμεσα με τον κίνδυνο της τηλεοπτικής επιχείρησης, τον οποίο φέρει η εργοδότης εναγόμενη και τον οποίο δεν μπορεί αυτή με την καταγγελία της ορισμένου χρόνου σύμβασης εργασίας να επιρρίψει στους μισθωτούς ενάγοντες,

προσβάλλοντας έτσι το δικαίωμα των τελευταίων για εργασία και ασφάλεια εργασίας που συναρτάται με τον βιοπορισμό και την υπόστασή τους».

Κατ' εξαίρεση, περιστατικά που αφορούν το πρόσωπο του εργοδότη είναι ικανά να αποτελέσουν σπουδαίο λόγο, όταν καθιστούν αδύνατη τη συνέχιση της απασχόλησης του εργαζομένου και η εξακολούθηση καταβολής του μισθού για μεγάλο, εν όψει της υπολειπόμενης διάρκειας του σύμβασης, διάστημα, χωρίς ο εργοδότης να είναι σε θέση να αποδέχεται την εργασία, θέτει σε κίνδυνο την οικονομική υπόστασή του.

Η κρατούσα άποψη, επικαλούμενη τη διατύπωση των άρθρων 672 και 674 ΑΚ, δέχεται ότι ο εργοδότης μπορεί να επικαλεσθεί περιστατικά, που συνιστούν μεταβολή των περιουσιακών ή προσωπικών σχέσεών του, ως σπουδαίο λόγο για την πρόωρη λύση της σύμβασης, ακόμη κι αν αυτά προκλήθηκαν από υπαιτιότητά του, εκτός βέβαια αν πρόκειται για γεγονότα που δολίως προκάλεσε ο εργοδότης. Πράγματι, η έλλειψη πταίσματος στο πρόσωπο του καταγγέλλοντος δεν αποτελεί απαραίτητη προϋπόθεση για την αποδοχή σπουδαίου λόγου. Η ύπαρξη ή όχι υπαιτιότητας στην πρόκληση του λόγου της καταγγελίας αποτελεί όμως ένα στοιχείο το οποίο ο δικαστής οφείλει να λάβει υπόψη κατά τη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών. Τούτο επιβάλλει η καλή πίστη. Ορθά επομένως οι δικαστικές αποφάσεις, προκειμένου να καταλήξουν στην κρίση τους αν καθίσταται ανεκτή ή όχι για τον εργοδότη η συνέχιση της σύμβασης, λαμβάνουν υπόψη και συνεκτιμούν την ύπαρξη ή όχι πταίσματος στο πρόσωπό του.

Αυτονόητο είναι ότι τα περιστατικά που συνιστούν μεταβολή των περιουσιακών ή προσωπικών σχέσεων του εργοδότη δεν μπορούν να δικαιολογήσουν στη συγκεκριμένη περίπτωση την πρόωρη λύση της σύμβασης, όταν είναι δυνατή η αντιμετώπισή τους με ηπιότερα από την καταγγελία μέτρα. Οι απαιτήσεις προς τον εργοδότη να αναζητήσει, προς αποφυγή της απόλυσης, ηπιότερα από την καταγγελία μέτρα, είναι αυξημένες στην περίπτωση της έκτακτης καταγγελίας, ιδίως μάλιστα όταν ο λόγος της καταγγελίας προέρχεται από τη δική του σφαίρα δράσης και ευθύνης. Το κλείσιμο μιας από τις περισσότερες εκμεταλλεύσεις

της επιχείρησης δεν συνιστά σπουδαίο λόγο για την καταγγελία της σύμβασης εργασίας, όταν είναι δυνατή η απασχόληση σε άλλη εκμετάλλευση. Ορθά έγινε δεκτό ότι δεν υφίσταται σπουδαίος λόγος, όταν είναι δυνατή η μετάθεση του εργαζομένου που απασχολούνταν στο τμήμα που διέκοψε οριστικά τη λειτουργία του σε άλλα τμήματα της επιχείρησης.

2. Σπουδαίοι λόγοι για τον εργαζόμενο

Η συμφωνία για την ορισμένη διάρκεια δεσμεύει όχι μόνο τον εργοδότη, αλλά και τον εργαζόμενο. Επομένως και αυτός δεν μπορεί να λύσει μονομερώς τη σύμβαση πριν από την πάροδο της ορισμένης διάρκειας, εκτός αν συντρέχει σπουδαίος λόγος. Εάν η διάρκεια της σύμβασης υπερβαίνει την πενταετία, μετά την πάροδο της πενταετίας δεν απαιτείται για την καταγγελία από την πλευρά του εργαζομένου σπουδαίος λόγος. Ο εργαζόμενος μπορεί ελεύθερα να καταγγείλει τη σύμβαση, υποχρεούται όμως να τηρήσει εξάμηνη προθεσμία (ΑΚ 670).

Σπουδαίο λόγο υπέρ του εργαζομένου μπορεί να αποτελέσει η παράβαση από τον εργοδότη τόσο της κύριας υποχρέωσης του (καταβολή μισθού) όσο και των παρεπόμενων υποχρεώσεών του. Έτσι μπορεί να δικαιολογήσει την έκτακτη καταγγελία της σύμβασης η για μεγάλο σχετικά χρονικό διάστημα καθυστέρηση στην καταβολή του μισθού ή οι τυχόν μικρές καθυστερήσεις, εφόσον επαναλαμβάνονται συχνά, η μη τήρηση των επιβαλλόμενων από την ειδική νομοθεσία ή από τη γενικότερη υποχρέωση πρόνοιας του εργοδότη μέτρων για την ασφάλεια και την προστασία της ζωής και της υγείας του εργαζομένου κ.ά. Κι εδώ θα πρέπει, κατά κανόνα, να προηγείται της καταγγελίας η προειδοποίηση.

Σε περίπτωση μονομερούς βλαπτικής μεταβολής των όρων εργασίας, δεν εφαρμόζεται η διάταξη του άρθρου 7 του ν. 2112/1920, η οποία προϋποθέτει σύμβαση αορίστου χρόνου αλλά αυτή μπορεί να αποτελέσει σπουδαίο λόγο για την καταγγελία της σύμβασης από την πλευρά του εργαζομένου .

Εάν η αθέτηση των συμβατικών υποχρεώσεων οφείλεται σε υπαιτιότητα του εργοδότη, ο εργαζόμενος δικαιούται να αξιώσει και αποζημίωση, σύμφωνα με το άρθρο 673.

Σπουδαίο λόγο μπορεί να αποτελέσει και η *υβριστική συμπεριφορά* του εργοδότη ή των εκπροσώπων του εις βάρος του εργαζομένου. Αμφίβολης όμως ορθότητας είναι η άποψη ότι στην περίπτωση αυτή ο εργαζόμενος δεν έχει και αξίωση αποζημίωσης, σύμφωνα με το άρθρο 673, με το επιχείρημα ότι η υβριστική συμπεριφορά δεν συνιστά αθέτηση της σύμβασης κατά την έννοια του άρθρου αυτού .

Όπως στην περίπτωση της καταγγελίας από την πλευρά του εργοδότη, έτσι κι εδώ ο σπουδαίος λόγος μπορεί να αφορά αυτό καθαυτό το πρόσωπο του καταγγέλλοντος εργαζομένου. Όταν π.χ. ο εργαζόμενος, λόγω ασθένειας δεν είναι σε θέση να παρέχει στο μέλλον την εργασία του, δικαιούται να καταγγείλει εκτάκτως τη σύμβαση. Έχει κριθεί από τη γερμανική νομολογία ότι, αν η κατάσταση της υγείας του εργαζομένου δεν τον καθιστά πλήρως ανίκανο για εργασία αλλά αντίθετα επιτρέπει την περαιτέρω απασχόλησή του είτε σε ελαφρότερη εργασία, είτε υπό καθεστώς μερικής απασχόλησης, τότε οφείλει ο εργαζόμενος, πριν καταγγείλει της σύμβαση να προτείνει στον εργοδότη την τροποποίηση εκείνη των όρων της σύμβασής του που θα καταστήσει δυνατή τη συνέχιση της απασχόλησής του.

Η επιθυμία του εργαζομένου να προσληφθεί σε άλλον εργοδότη, με ενδεχομένως καλύτερους όρους ή να ασκήσει ανεξάρτητη επαγγελματική δραστηριότητα δεν αποτελεί σπουδαίο λόγο για την πρόωρη λύση της σύμβασης.

VII. Η άσκηση του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας

1. Δήλωση καταγγελίας

Η σύμβαση εργασίας δεν λύνεται αυτόματα με την εμφάνιση του σπουδαίου λόγου. Το μέρος, υπέρ του οποίου υφίσταται λόγος πρόωρης λύσης της σύμβασης, οφείλει να καταγγείλει τη σύμβαση, να προβεί δηλαδή σε δήλωση βούλησης προς το άλλο μέρος, με την οποία να εκφράζει κατά τρόπο σαφή και αναμφίβολο την πρόθεσή του να λύσει μονομερώς τη σύμβαση. Η χρήση πανηγυρικών εκφράσεων δεν είναι αναγκαία, ούτε η δήλωση είναι απαραίτητο να περιέχει τη λέξη «καταγγελία» ή «καταγγέλλω», αρκεί να συνάγεται σαφώς η σχετική βούληση. Με την περιέλευση της δήλωσης βούλησης στο άλλο μέρος λύνεται αμέσως η σύμβαση εργασίας.

Η έκτακτη καταγγελία δεν υπόκειται σε ιδιαίτερο τύπο και επομένως μπορεί να γίνει και προφορικά. Ο άτυπος χαρακτήρας της καταγγελίας δεν απαλλάσσει τον εργοδότη από την υποχρέωση του να αναγγείλει την καταγγελία στην αρμόδια υπηρεσία του Ο.Α.Ε.Δ. Η μη τήρηση της υποχρέωσης αυτής δεν επηρεάζει πάντως το κύρος της καταγγελίας.

2. Τήρηση προθεσμίας

Η έκτακτη καταγγελία επιφέρει τη λύση της σύμβασης αμέσως, με την «περιέλευση» στον αποδέκτη της, χωρίς να απαιτείται η τήρηση προθεσμίας (απρόθεσμη καταγγελία). Τούτο ορίζει ρητά το άρθρο 672 ΑΚ. Γίνεται όμως δεκτό ότι ο καταγγέλλων, μολονότι δεν υποχρεούται, έχει τη δυνατότητα να τηρήσει ορισμένη προθεσμία, τη διάρκεια της οποίας προσδιορίζει κατά την κρίση του. Στην περίπτωση αυτή, εφόσον συντρέχει σπουδαίος λόγος, η καταγγελία δεν χάνει το χαρακτήρα της ως έκτακτης, αφού η μη τήρηση προθεσμίας δεν αποτελεί το ουσιώδες εννοιολογικό στοιχείο της έκτακτης καταγγελίας¹⁵.

Η τήρηση ορισμένης προθεσμίας είναι δυνατό να εξυπηρετεί όχι μόνο τα συμφέροντα του αποδέκτη αλλά και του καταγγέλλοντος (π.χ. εξασφάλιση του αναγκαίου χρόνου για την εξεύρεση αντικαταστάτη). Πάντως, η έκτακτη καταγγελία με προθεσμία δεν είναι

¹⁵ Στην περίπτωση όμως αυτή, οφείλει ο καταγγέλλων να δηλώσει ότι η καταγγελία γίνεται για σπουδαίο λόγο.

απαλλαγμένη από κινδύνους για τον καταγγέλλοντα. Εάν π.χ. η προθεσμία, μέσα στην οποία ο εργοδότης συνεχίζει να απασχολεί πραγματικά τον εργαζόμενο, είναι σχετικά μεγάλης διάρκειας, με τη θέση της προθεσμίας αυτής αποδυναμώνει ο καταγγέλλων εργοδότης τον ισχυρισμό του ότι τα περιστατικά που επικαλείται καθιστούν μη ανεκτή γι' αυτόν τη συνέχιση της σύμβασης.

3. Αναφορά του σπουδαίου λόγου

Ο νομοθέτης δεν επιβάλλει στον καταγγέλλοντα να ανακοινώσει στο άλλο μέρος τον ή τους λόγους πρόωρης λύσης της σύμβασης. Η τυχόν δε αναφορά, κατά την καταγγελία, ορισμένων λόγων δεν εμποδίζει τον καταγγέλλοντα να επικαλεσθεί μεταγενέστερα και άλλους σπουδαίους λόγους που προϋπήρχαν της καταγγελίας. Αρκεί ότι κατά το χρόνο της καταγγελίας συντρέχουν τα περιστατικά που θεμελιώνουν το σπουδαίο λόγο. Μόνο στο πλαίσιο της δίκης για το κύρος της καταγγελίας, που τυχόν θα ακολουθήσει, οφείλει ο καταγγέλλων να επικαλεσθεί και να αποδείξει το λόγο της καταγγελίας. Σύμφωνα όμως με μια αρκετά διαδεδομένη άποψη στο χώρο της θεωρίας, η καλή πίστη επιβάλλει στον καταγγέλλοντα την υποχρέωση να ανακοινώσει στο άλλο μέρος το λόγο της καταγγελίας, εφόσον αυτό δεν το γνωρίζει. Έτσι, το άλλο μέρος θα είναι σε θέση να σταθμίσει εκ των προτέρων το βάσιμο ενός δικαστικού αγώνα για το κύρος της καταγγελίας και συγχρόνως θα αποτραπεί ο αιφνιδιασμός του με την προβολή λόγων, για την αντίκρουση των οποίων δεν θα είχε έγκαιρα προετοιμασθεί. Υποστηρίζεται μάλιστα ότι η αναφορά του σπουδαίου λόγου επιβάλλεται έμμεσα και από το άρθρο 674 ΑΚ, το οποίο παρέχει στον εργαζόμενο δικαίωμα εύλογης αποζημίωσης, όταν η καταγγελία που έκανε ο εργοδότης οφείλεται σε μεταβολή των προσωπικών ή περιουσιακών σχέσεών του. Δεν είναι όμως εύκολο να επιδιώξει ο εργαζόμενος την καταβολή της αποζημίωσης αυτής, εάν δεν είναι βέβαιος για το λόγο της καταγγελίας. Ορισμένες αποφάσεις δικαστηρίων ουσίας υιοθετούν την άποψη αυτή.

Διαφωνία μεταξύ των συγγραφέων υπάρχει ως προς τις συνέπειες της παράλειψης του καταγγέλλοντος να αναφέρει στο άλλο μέρος το λόγο της καταγγελίας. Σύμφωνα με μια άποψη, η παράβαση της υποχρέωσης αυτής συνεπάγεται την ακυρότητα της καταγγελίας, ενώ κατ' άλλη θεμελιώνει, χωρίς να θίγεται το κύρος της καταγγελίας, απλά αξίωση αποζημίωσης του άλλου μέρους για τη ζημία που υπέστη από τη διεξαγωγή του δικαστικού αγώνα, τον οποίο θα απέφυγε αν γνώριζε το λόγο της καταγγελίας. Ορθότερη είναι η δεύτερη άποψη. Η έγκυρη άσκηση του δικαιώματος της έκτακτης καταγγελίας εξαρτάται μόνο από την ύπαρξη κατά το χρόνο άσκησης περιστατικών που συνιστούν, κατ' αντικειμενική εκτίμηση, σπουδαίο λόγο. Με τη δημιουργία μιας πρόσθετης προϋπόθεσης του κύρους της καταγγελίας, δηλαδή, εκτός από την ύπαρξη σπουδαίου λόγου και τη γνωστοποίησή του, θα καταλήγαμε στο ανεπιεικές πράγματι αποτέλεσμα να εξακολουθεί ο καταγγέλλων να δεσμεύεται από τη σύμβαση, παρόλο που συντρέχουν περιστατικά, που καθιστούν γι' αυτόν μη ανεκτή τη συνέχισή της. Ορθά επομένως η νομολογία δέχεται ότι η αναφορά του σπουδαίου λόγου δεν αποτελεί προϋπόθεση του κύρους της καταγγελίας.

4. Ακρόαση του καταγγελλομένου

Η ακρόαση του καταγγελλομένου πριν από την άσκηση της καταγγελίας δεν αποτελεί προϋπόθεση του κύρους της. Εξαίρεση ισχύει για την περίπτωση που το λόγο της καταγγελίας αποτελεί η υποψία ως προς τη διάπραξη σοβαρής παράβασης. Ο καταγγέλλων βέβαια, ο οποίος, πριν καταγγείλει τη σύμβαση, καλεί το άλλο μέρος για να ακούσει τις απόψεις του, ενεργεί για το δικό του συμφέρον, αφού αυτός φέρει το βάρος απόδειξης του λόγου της καταγγελίας κι από την ακρόαση μπορεί να προκύψει είτε η έλλειψη λόγου είτε η ύπαρξη στοιχείων που μειώνουν τη βαρύτητα, ώστε αυτός να μην είναι σπουδαίος.

VIII. Συνέπειες καταγγελίας

Οι συνέπειες της καταγγελίας διαφοροποιούνται καταρχήν ανάλογα με το αν η καταγγελία είναι έγκυρη ή άκυρη και περαιτέρω με το ποιος είναι ο καταγγέλλων.

Η έκτακτη καταγγελία, όπως κάθε διαπλαστικό δικαίωμα, ασκείται με ευθύνη και κίνδυνο του φορέα της. Τούτο σημαίνει ότι, αν η καταγγελία γίνεται χωρίς σπουδαίο λόγο είτε γιατί τα επικαλεσμένα από τον καταγγέλλοντα περιστατικά δεν είναι αληθινά είτε γιατί, κι αν υποτεθούν αληθινά, δεν είναι ικανά, αντικειμενικά κρινόμενα, να θεμελιώσουν σπουδαίο λόγο, η καταγγελία είναι *άκυρη* και η σύμβαση εξακολουθεί να υφίσταται.

Εάν η σύμβαση εργασίας είναι για οποιοδήποτε λόγο άκυρη, η έλλειψη σπουδαίου λόγου δεν εμποδίζει την διακοπή της σχέσης και ούτε φυσικά νοείται η καταβολή μισθών υπερημερίας, καθόσον η υπερημερία ως προς την αποδοχή της εργασίας προϋποθέτει έγκυρη σύμβαση εργασίας.

1. Καταγγελία χωρίς σπουδαίο λόγο από τον εργαζόμενο

Η καταγγελία της σύμβασης από τον εργαζόμενο χωρίς σπουδαίο λόγο και η συνεπεία αυτής μη παροχή των υπηρεσιών του καθιστούν τον εργαζόμενο υπερήμερο οφειλέτη. Η υπερημερία αυτή, λόγω της στενής σύνδεσης της οφειλόμενης παροχής με το χρόνο, εξομοιώνεται με (υπαίτια) αδυναμία παροχής, η οποία, εκτός των άλλων συνεπειών, παρέχει στον εργοδότη το δικαίωμα να καταγγείλει ο ίδιος τη σύμβαση για σπουδαίο λόγο.

2. Καταγγελία χωρίς σπουδαίο λόγο από τον εργοδότη

α) μισθοί υπερημερίας

Σε περίπτωση που η καταγγελία γίνεται από τον εργοδότη, αυτός, μη αποδεχόμενος τις υπηρεσίες του εργαζομένου, οφείλει μισθούς υπερημερίας από την ημέρα της άκυρης

καταγγελίας και για όλο τον υπολειπόμενο χρόνο έως την κανονική λήξη της σύμβασης, εφόσον δεν παύει η υπερημερία του με έναν από τους τρόπους που αναφέρονται παρακάτω. Ο εργαζόμενος δεν υποχρεούται σε πραγματική προσφορά των υπηρεσιών του γιατί ο εργοδότης, με την καταγγελία, δήλωσε ήδη προκαταβολικά, ότι δεν δέχεται τις υπηρεσίες του.

Από τους μισθούς υπερημερίας ο εργοδότης έχει δικαίωμα να αφαιρέσει καθετί που ο εργαζόμενος ωφελήθηκε από τη ματαίωση της εργασίας ή από τη παροχή της αλλού (άρθρ. 656 ΑΚ)

β) Αξίωση για πραγματική απασχόληση

Εφόσον η καταγγελία από τον εργοδότη είναι άκυρη, ο εργαζόμενος για το διάστημα που υπολείπεται μέχρι τη λήξη της σύμβασης έχει αξίωση για πραγματική απασχόληση, εκτός αν συντρέχουν λόγοι που, κατ' εξαίρεση, δικαιολογούν την απαλλαγή του εργοδότη από την αντίστοιχη υποχρέωσή του.

γ) Χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης

Εάν η καταγγελία έχει γίνει κάτω από συνθήκες που συνιστούν παράνομη και υπαίτια προσβολή της προσωπικότητας του αντισυμβαλλομένου (π.χ. επίκληση από τον εργοδότη αναληθών περιστατικών που επιφέρουν μείωση της επαγγελματικής αξίας και υπόληψης του εργαζομένου), τότε αυτός έχει αξίωση για χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης.

3. Αποζημίωση λόγω παράβασης της σύμβασης

Η άκυρη καταγγελία είναι δυνατό κάτω από ορισμένες συνθήκες να συνιστά παράβαση της σύμβασης οπότε και υποχρεούται το μέρος που κατήγγειλε άκυρα σε αποκατάσταση της

ζημίας που υπέστη το άλλο μέρος. Προϋπόθεση για την αξίωση αποζημίωσης είναι η γνώση της ακυρότητας της καταγγελίας.

4. Αξιώσεις αποζημίωσης κατά τα άρθρα 673 και 674 ΑΚ

Σύμφωνα με το άρθρο 673 ΑΚ, αν ο σπουδαίος λόγος, για τον οποίο έγινε η καταγγελία, συνίσταται ή οφείλεται σε αθέτηση της σύμβασης, εκείνος που την αθέτησε έχει υποχρέωση αποζημίωσης. Η διάταξη αυτή διατυπώθηκε έχοντας ως πρότυπο την § 628 11 του γερμΑΚ και την αντίστοιχη διάταξη του Ελβετικού Κώδικα Ενοχών (άρθρο 353), οι οποίες περιέχουν την ίδια ακριβώς ρύθμιση.

Η διάταξη του άρθρου 673 δεν στηρίζεται σε ιδιαιτερότητες της σύμβασης εργασίας αλλά εκφράζει μια γενική αρχή του δικαίου, η οποία βρίσκει ανάλογη εφαρμογή σε όλες τις διαρκείς έννομες σχέσεις. Σκοπός της είναι να αποτρέψει το μέρος εκείνο της σύμβασης, το οποίο, εξαιτίας της αθέτησης της σύμβασης από την άλλη πλευρά, ωθείται στην καταγγελία της, να υποστεί ζημία οφειλόμενη στην λόγω της καταγγελίας, πρόωρη λύση της σύμβασης. Ο καταγγέλλων θα πρέπει να τεθεί στην κατάσταση που θα βρισκόταν αν η σύμβαση συνεχιζόταν κανονικά μέχρι τη νόμιμη λήξη της".

Προϋποθέσεις για την εφαρμογή της διάταξης αυτής είναι: α) η εγκυρότητα της καταγγελίας, β) ο σπουδαίος λόγος να συνίσταται ή οφείλεται σε αθέτηση της σύμβασης, προερχόμενη από το άλλο μέρος και γ) αιτιώδης συνάφεια μεταξύ παράβασης της σύμβασης και καταγγελίας. Ως αθέτηση της σύμβασης νοείται κάθε υπαίτια παράβαση συμβατικών υποχρεώσεων των μερών, κύριων ή παρεπόμενων. Δεν αρκεί, βέβαια, οποιαδήποτε υπαίτια αντισυμβατική συμπεριφορά, η οποία και αποτέλεσε την αιτία για τη λύση της σύμβασης, για να επισύρει ως συνέπεια την υποχρέωση αποζημίωσης. Η αντισυμβατική συμπεριφορά θα πρέπει να έχει τη βαρύτητα ενός σπουδαίου λόγου κατά την έννοια του άρθρου 672 ΑΚ, να

είναι δηλαδή τόσο σοβαρή ώστε να καθιστά μη ανεκτή για τον καταγγέλοντα τη συνέχιση της σύμβασης.

Η αξίωση αποζημίωσης περιλαμβάνει την αποκατάσταση όλης αλλά και μόνο εκείνης της ζημίας που τελεί σε αιτιώδη συνάφεια με την πρόωρη λύση της σύμβασης, η οποία προκλήθηκε από την υπαίτια αντισυμβατική συμπεριφορά του άλλου μέρους. Η αποκαταστατέα ζημία συνίσταται στο διαφέρον εκπλήρωσης (θετικό διαφέρον). Ο δικαιούχος της αποζημίωσης, μέσω της πρόωρης λύσης της σύμβασης, δεν θα πρέπει να έλθει σε θέση καλύτερη απ' ό,τι αν η σύμβαση εξελισσόταν ομαλά.

Και μια άκυρη, λόγω έλλειψης σπουδαίου λόγου, καταγγελία μπορεί να συνιστά αν τι συμβατική συμπεριφορά, οπότε υποχρεούται αυτός που κατήγγειλε σε αποκατάσταση της ζημίας του άλλου μέρους, εφόσον γνώριζε ή όφειλε, καταβάλλοντας την απαιτούμενη στις συναλλαγές επιμέλεια, να γνωρίζει την ακυρότητα της καταγγελίας. Η άκυρη βέβαια καταγγελία για να θεμελιώσει ευθύνη με βάση τη διάταξη του άρθρου 673 ΑΚ δεν αρκεί να συνιστά υπαίτια αντισυμβατική συμπεριφορά αλλά συγχρόνως η αντισυμβατική αυτή συμπεριφορά θα πρέπει να έχει τη βαρύτητα ενός σπουδαίου λόγου, ο οποίος και οδήγησε το άλλο μέρος στην καταγγελία της σύμβασης κατά το άρθρο 672 ΑΚ.

Αξίωση αποζημίωσης κατά το άρθρο 673 δεν υφίσταται όταν και τα δύο μέρη της σύμβασης βαρύνονται με μια υπαίτια αντισυμβατική συμπεριφορά, η οποία αντικειμενικά κρινόμενη συνιστά σπουδαίο λόγο για τη λύση της. Το μέρος που με την υπαίτια αντισυμβατική συμπεριφορά του προκάλεσε την καταγγελία της σύμβασης από το άλλο μέρος δεν υποχρεούται να αποκαταστήσει την ζημία που προκλήθηκε από την πρόωρη λύση της σύμβασης, όταν και το ίδιο, εξαιτίας υπαίτιας αντισυμβατικής συμπεριφοράς του καταγγέλλοντος, θα μπορούσε να καταγγείλει για σπουδαίο λόγο τη σύμβαση. Όταν και τα δύο μέρη παραβιάζουν υπαίτια τις συμβατικές τους υποχρεώσεις, και με τη συμπεριφορά τους δημιουργούν σπουδαίο λόγο καταγγελίας της σύμβασης από το άλλο μέρος, η σύμβαση εργασίας δεν είναι πλέον κατάλληλη να αποτελέσει τη βάση για αξιώσεις αποζημίωσης και

μια τέτοια αξίωση δεν μπορεί να εξαρτηθεί από το συμπτωματικό γεγονός ποιο από τα δύο μέρη προέβη πρώτο στην καταγγελία της . Εάν, βέβαια, η παράβαση της σύμβασης από τον καταγγέλλοντα δεν έχει τη βαρύτητα ενός σπουδαίου λόγου κατά την έννοια του άρθρου, η αξίωση αποζημίωσης διατηρείται, το ποσό της όμως μπορεί να μειωθεί κατ' εφαρμογή του άρθρου 300.

Από τον σκοπό της διάταξης του άρθρου 673 προκύπτει ότι αξίωση αποζημίωσης δεν είναι χρονικά απεριόριστη. Περιορίζεται μέχρι το σημείο εκείνο που η σύμβαση θα λυνόταν κανονικά. Ως «κανονική» λύση της σύμβασης για μεν τη σύμβαση ορισμένου χρόνου νοείται η πάροδος της συμφωνημένης διάρκειας για δε τη σύμβαση αορίστου χρόνου η τακτική, με τήρηση δηλαδή ορισμένης προθεσμίας, καταγγελία. Επομένως, η αξίωση αποζημίωσης είναι χρονικά περιορισμένη από την ορισμένη διάρκεια της σύμβασης ή, όταν πρόκειται για σύμβαση αορίστου χρόνου, από την διάρκεια της προθεσμίας για την τακτική καταγγελία, είτε αυτή καθορίζεται από το νόμο είτε από ατομική συλλογική σύμβαση εργασίας. Η δυνατότητα τακτικής καταγγελίας, ως μια καθ' όλα νόμιμη εναλλακτική συμπεριφορά, περιορίζει την αξίωση αποζημίωσης, χωρίς να είναι κρίσιμο αν το άλλο μέρος θα έκανε πράγματι χρήση του δικαιώματος τακτικής καταγγελίας. Αποκαταστατέα είναι μόνο η ζημία που προκλήθηκε από την μη τήρηση της προθεσμίας της καταγγελίας. Περαιτέρω ζημία δεν αποκαθίσταται με βάση τη διάταξη του άρθρου 673 ΑΚ, γιατί αυτή δεν καλύπτεται από τον προστατευτικό σκοπό της, ο οποίος περιορίζει χρονικά την ευθύνη προς αποζημίωση.

Αν δικαιούχος της αξίωσης είναι ο εργαζόμενος, η αποζημίωση μπορεί να περιλαμβάνει του μισθούς που θα έπαιρνε έως την κανονική της λήξη, αλλά και κάθε άλλη τυχόν ζημία που υπέστη από την οφειλόμενη στην υπαίτια αντισυμβατική συμπεριφορά του άλλου μέρους πρόωρη λύση της σύμβασης . Και ο εργοδότης, αν αυτός είναι δικαιούχος της αποζημίωσης, μπορεί να ζητήσει την αποκατάσταση κάθε ζημίας που τελεί σε αιτιώδη συνάφεια με την πρόωρη λύση της σύμβασης και η οποία θα είχε αποφευχθεί, αν ο εργαζόμενος συμπεριφερόταν σύμφωνα με τους όρους της σύμβασης. Στη ζημία αυτή περιλαμβάνεται π.χ.

οι πρόσθετες αμοιβές που κατέβαλε σε άλλο εργαζόμενο που εργάστηκε υπερωριακά, η αυξημένη αμοιβή που αναγκάστηκε να καταβάλει στον αντικαταστάτη που προσέλαβε κ.α.

Όταν τη σύμβαση καταγγείλει ο εργαζόμενος και η ζημία του συνίσταται στην απώλεια των μισθών που θα έπαιρνε αν η σύμβαση συνεχιζόταν ομαλά μέχρι την κανονική της λήξη, τίθεται το ερώτημα ως προς τον τρόπο καταβολής της αποζημίωσης: η αποζημίωση θα επιδικασθεί σε κεφάλαιο εφάπαξ ή σε περιοδικές δόσεις;

Την υποχρέωση αποζημίωσης που θεσπίζει το άρθρο 673 την χαρακτηρίζει το γεγονός ότι το ύψος της ζημίας που πρέπει να αποκατασταθεί δεν είναι ήδη προσδιορισμένο στο χρονικό σημείο της πράξης που θεμελιώνει την ευθύνη προς αποζημίωση ούτε κατά το χρόνο άσκησης της αξίωσης. Η έκταση της απώλειας των μισθολογικών παροχών δεν μπορεί να προβλεφθεί γιατί είναι μεν γνωστό το ύψος του μισθού που έπαιρνε ο εργαζόμενος, δεν είναι όμως γνωστή ούτε η διάρκεια της ανεργίας του ούτε, σε περίπτωση εξεύρεσης νέας εργασίας, η τυχόν μισθολογική διαφορά. Το παραπάνω βέβαια ερώτημα έχει πρακτική σημασία στις συμβάσεις ορισμένου χρόνου, ιδίως σ' αυτές για την κανονική λήξη των οποίων υπολείπεται μεγάλο χρονικό διάστημα, δηλαδή στις συμβάσεις που δεν υπάρχει δικαίωμα τακτικής καταγγελίας, αφού, σύμφωνα με όσα λέχθηκαν παραπάνω, η ύπαρξη δικαιώματος τακτικής καταγγελίας περιορίζει σε στενά χρονικά πλαίσια την αξίωση αποζημίωσης.

Κατά την άποψή μας θα πρέπει και εδώ να ισχύσει ό, τι ισχύει ως γενικός κανόνας στο δίκαιο της αποζημίωσης, όσον αφορά την αποκατάσταση της μέλλουσας ζημίας, δηλαδή ο κανόνας της καταβολής σε περιοδικές δόσεις. Τον κανόνα αυτό εκφράζει και η διάταξη του άρθρου 930 του ΑΚ, η οποία ορίζει ότι «η αποζημίωση των δύο προηγούμενων άρθρων που αναφέρεται στο μέλλον καταβάλλεται σε δόσεις κατά μήνα». - νόμος την επιδίκαση της αποζημίωσης σε κεφάλαιο εφάπαξ για μέλλουσα ζημία την προβλέπει ως εξαίρεση σε ορισμένες καθοριζόμενες από τον ίδιο περιπτώσεις (άρθρο 930 παρ.Ι εδ.β ΑΚ) και εφόσον ο ζημιωθείς επικαλεσθεί και αποδείξει την συνδρομή σπουδαίου λόγου για την εφάπαξ καταβολή, Εάν δεχόμασταν την εφάπαξ επιδίκαση της αποζημίωσης, στην προκειμένη

περίπτωση, ο εργαζόμενος θα ερχόταν σε καλύτερη θέση απ' ό τι αν εξελισσόταν ομαλά η σύμβαση, συνέπεια που προφανώς δεν ανήκει στον προστατευτικό σκοπό της διάταξης του άρθρου 673.

Εφόσον η αξίωση από το άρθρο 673 έχει καθαρά αποζημιωτικό και όχι μισθολογικό χαρακτήρα, σ' αυτήν βρίσκουν εφαρμογή όλοι οι κανόνες που διέπουν τις ενοχές προς αποζημίωση, μεταξύ των οποίων και αυτός του άρθρου 300 ΑΚ. Επομένως, η ευθύνη προς αποζημίωση μπορεί να μειωθεί ή ακόμη, σε ορισμένες ιδιαίτερα σοβαρές περιπτώσεις, και να εκλείψει, όταν υφίσταται «συντρέχον πταίσμα» του καταγγέλλοντος κατά την έννοια του άρθρου 300. Τούτο συμβαίνει όταν π.χ. ο καταγγέλλων και ο ίδιος με αντισυμβατική συμπεριφορά του προκάλεσε την αθέτηση της σύμβασης από το άλλο μέρος. Στην περίπτωση αυτή διατηρείται μεν η αξίωση αποζημίωσης κατά το άρθρο 673, αφού μόνο το ένα μέρος δημιούργησε σπουδαίο λόγο για την έκτακτη καταγγελία της σύμβασης, η αξίωση όμως αυτή μπορεί μειωθεί σύμφωνα με το άρθρο 300.

Από τη διάταξη του άρθρου 300, η οποία ορίζει (παρ. Ι εδ.β) : «Το ίδιο ισχύει και όταν εκείνος που ζημιώθηκε παρέλειψε να αποτρέψει ή να περιορίσει τη ζημία ή δεν επέστησε την προσοχή του οφειλέτη στον κίνδυνο ασυνήθιστα μεγάλης ζημίας, τον οποίο ο οφειλέτης ούτε γνώριζε ούτε όφειλε να γνωρίζει» προκύπτει ότι το « οικείο πταίσμα» μπορεί να εκδηλώνεται και με παράλειψη. Η παράλειψη αποτροπής κλπ. θα είναι παράνομη στο μέτρο που ο ζημιωθείς είχε υποχρέωση (από το νόμο, από σύμβαση ή από τις αρχές της καλής πίστης και των συναλλακτικών ηθών) και μπορούσε να λάβει μέτρα αποτροπής κλπ. της ζημίας με θετική πράξη ή παράλειψη. Επομένως, η αξίωση αποζημίωσης κατά το άρθρο 673 μπορεί να μειωθεί και όταν ο ζημιωθείς παρέλειψε υπαιτίως να αποτρέψει ή να περιορίσει τη ζημία. Από τα παραπάνω συνάγεται ότι, αν δικαιούχος της αξίωσης είναι ο εργαζόμενος, η ευθύνη του εργοδότη μειώνεται κατά το ποσό που ο εργαζόμενος παρέλειψε υπαιτίως - όχι κατ' ανάγκη κακοβούλως - να αποκομίσει με την ανεύρεση άλλης εργασίας. Υποστηρίχθηκε από τον Καποδίστρια - και την άποψη αυτή ακολούθησαν και άλλοι συγγραφείς - ότι από την

αποζημίωση αφαιρείται, κατόπιν προβολής σχετικής ένστασης του εναγομένου εργοδότη, μόνο ότι ωφελήθηκε ή δολίως παρέλειψε να ωφεληθεί ο εργαζόμενος μετά την καταγγελία της σύμβασης. Αντίθετα, αν ο εργαζόμενος από αμέλεια παρέλειψε να αναζητήσει εργασία, η παράλειψη του αυτή δεν έχει καμιά σημασία στην έκταση της ευθύνης του εργοδότη. Η άποψη αυτή είναι εσφαλμένη. Για τη θεμελίωσή της γίνεται επίκληση της διάταξης του άρθρου 381 παρ. 1 του ΑΚ, η οποία όμως δεν εφαρμόζεται στην προκειμένη περίπτωση, καθόσον η διάταξη αυτή αποτελεί μια ειδική ρύθμιση που αφορά την αξίωση εκπλήρωσης της οφειλόμενης βάσει της σύμβασης αντιπαροχής και όχι αξίωση αποζημίωσης. Γενικότερα, πρέπει να παρατηρήσουμε ότι οι συγγραφείς που υποστηρίζουν την παραπάνω άποψη, κατά την αντιμετώπιση ζητημάτων που αφορούν την ευθύνη προς αποζημίωση κατά το άρθρο 673 και την έκτασή της, δεν λαμβάνουν υπόψη τη φύση της αξίωσης ως αξίωσης αποζημίωσης ούτε τη διαφορετική κατάσταση συμφερόντων των μερών μετά τη λύση της σύμβασης, την οποία λύση προϋποθέτει η κατά το άρθρο αυτό αξίωση αποζημίωσης. Τούτο έχει ως συνέπεια να μεταφέρουν και να εφαρμόζουν και στην αξίωση αποζημίωσης κανόνες και αρχές που αφορούν την μισθολογική αξίωση και ειδικότερα την αξίωση για μισθούς υπερημερίας. Κακοβουλία του εργαζομένου απαιτείται για τη θεμελίωση της ένστασης καταχρηστικής άσκησης της αξίωσης για μισθούς υπερημερίας κατά το άρθρο 656 ΑΚ. Όπως ορθά επισημαίνει πρόσφατη αεροπαγίτικη απόφαση «για να θεωρηθεί καταχρηστική η άσκηση του δικαιώματος του εργαζομένου να ζητήσει μισθούς υπερημερίας απαιτείται δόλια και κακόβουλη αποφυγή της απασχολήσεως του, και δεν αρκεί ότι δεν βρήκε άλλη εργασία από αμέλεια». Η αξίωση για μισθούς υπερημερίας συνιστά καθαρή μισθολογική απαίτηση¹⁶, η οποία απορρέει από υφιστάμενη σύμβαση εργασίας, στο πλαίσιο της οποίας ο εργοδότης δεν αποδέχεται τις υπηρεσίες του εργαζομένου. Εφόσον υφίσταται η σύμβαση εργασίας, ο εργαζόμενος έχει κάθε λόγο να εμμένει σ' αυτή και να αξιώσει την αποδοχή των υπηρεσιών του από τον εργοδότη, χωρίς να είναι κατ' αρχήν υποχρεωμένος, προκειμένου να περιορίσει

¹⁶ «Η απαίτηση αυτή του μισθωτού είναι αξίωση μισθού και όχι αποζημίωση και περιλαμβάνει (ποσοτικά και ποιοτικά) ότι ο μισθωτός θα έπαιρνε, εάν ο εργοδότης δεχόταν την εργασία του»

τη συνιστάμενη στους μισθούς υπερημερίας «ζημία» του εργοδότη, να αναζητήσει αλλού εργασία. Και μόνο όταν από κακοβουλία, με πρόθεση δηλαδή να ζημιώσει τον εργοδότη, παραμένει ηθελημένα άνεργος, ενώ μπορεί ευχερώς να βρει όμοια και με ανάλογους όρους εργασία, η αξίωση για μισθούς υπερημερίας ασκείται κατά κατάχρηση δικαιώματος. Εδώ όμως δεν πρόκειται για μισθολογική απαίτηση, η οποία οφείλεται στην άρνηση του εργοδότη να αποδεχθεί την εργασία του μισθωτοί) στο πλαίσιο υφιστάμενης σύμβασης, αλλά για αξίωση αποζημίωσης μετά τη λύση της σύμβασης και ακριβώς ο διαφορετικός χαρακτήρας των αξιώσεων και η διαφορετική κατάσταση των μερών μετά τη λύση της σύμβασης είναι τα στοιχεία εκείνα που δικαιολογούν τη διαφοροποίηση αυτή^{49R}. Ορθά επομένως η γερμανική νομολογία και θεωρία δεν εφαρμόζουν στην αξίωση αποζημίωσης της αντίστοιχης με το άρθρο 673 διάταξης του γερμΑΚ (§ 628 II), την § 615, η οποία ορίζει ότι από τους μισθούς υπερημερίας αφαιρείται ότι ο εργαζόμενος δολίως παρέλειψε να ωφεληθεί από την παροχή της εργασίας του αλλού και δέχονται ότι και η από ελαφρά ακόμη αμέλεια παράλειψη εξεύρεσης νέας εργασίας επιφέρει την μείωση ή και την απαλλαγή του εργοδότη από την ευθύνη αποζημίωσης κατ' εφαρμογή της § 254 του γερμΑΚ (= 300 ΑΚ). Η αντίθετη άποψη που είχε παλαιότερα υποστηριχθεί στην γερμανική θεωρία και την οποία υιοθέτησε ο Καποδίστριας στην ΕρμΑΚ, έχει σήμερα εγκαταλειφθεί και δεν υποστηρίζεται πλέον από κανένα συγγραφέα.

Ο κανόνας του συνυπολογισμού ζημίας και κέρδους που ισχύει στο δίκαιο της αποζημίωσης εφαρμόζεται και στην αξίωση αποζημίωσης του άρθρου 673 ΑΚ. Επομένως, από το ποσό της αποζημίωσης που δικαιούται ο εργαζόμενος αφαιρείται η ωφέλεια που αυτός αποκόμισε από την πρόωρη λύση της σύμβασης είτε αυτή συνίσταται στην εξοικονόμηση δαπανών είτε στην αμοιβή που έλαβε από την παροχή της εργασίας του αλλού. Εννοείται ότι αφαιρείται η ωφέλεια εκείνη που βρίσκεται σε αιτιώδη συνάφεια με την λόγω της πρόωρης λύσης της σύμβασης απαλλαγή του εργαζομένου από την υποχρέωση παροχής εργασίας.

Μολονότι το άρθρο 673 κάνει λόγο για καταγγελία, αυτό μπορεί να εφαρμοσθεί και σε περίπτωση λύσης της σύμβασης με άλλο τρόπο, όπως με κοινή συμφωνία, αρκεί να έχει ως αιτία την αθέτηση της σύμβασης από την πλευρά του άλλου μέρους. Κρίσιμο στοιχείο για την αξίωση αποζημίωσης δεν είναι ο τρόπος λύσης της σύμβασης, αλλά το γεγονός ότι το άλλο μέρος με μια υπαίτια αντισυμβατική συμπεριφορά του δημιούργησε το σπουδαίο λόγο. Θα πρέπει πάντως μεταξύ της παράβασης της σύμβασης και της λύσης της (με καταγγελία ή και άλλο τρόπο) να υπάρχει άμεση αιτιώδης συνάφεια.

Εάν η συμπεριφορά του άλλου μέρους που συνιστά αθέτηση συμβατικών του υποχρεώσεων συνιστά συνάμα και αδικοπρακτική συμπεριφορά ο καταγγέλλων μπορεί να ζητήσει περαιτέρω αποζημίωση σύμφωνα με τις διατάξεις 914 επ. ΑΚ όπως και χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης (932 ΑΚ).

Σύμφωνα με το άρθρο 674 ΑΚ, αν ο σπουδαίος λόγος για τον οποίο ο εργοδότης έκανε την καταγγελία οφείλεται σε μεταβολή των προσωπικών ή των περιουσιακών του σχέσεων, το δικαστήριο μπορεί, κατά την κρίση του, να επιδικάσει στον εργαζόμενο εύλογη αποζημίωση. Η αποζημίωση που προβλέπει το άρθρο 674 ΑΚ, σε αντίθεση με την αποζημίωση του άρθρου 673, δεν στοχεύει στην πλήρη ανόρθωση της ζημίας που υπέστη ο εργαζόμενος από την καταγγελία και σε καμιά περίπτωση το ποσό της δεν μπορεί να υπερβεί τη ζημία που πράγματι προκλήθηκε σ' αυτόν. προϋπόθεση για την επιδίκαση εύλογης αποζημίωσης είναι η καταγγελία να γίνεται από τον εργοδότη και ο σπουδαίος λόγος να οφείλεται σε μεταβολή των προσωπικών ή των περιουσιακών του σχέσεων.

Το ύψος της αποζημίωσης καθορίζεται από το δικαστήριο, κατά την κρίση του, ύστερα από εκτίμηση του συνόλου των περιστατικών της συγκεκριμένης περίπτωσης. Κρίσιμα στοιχεία είναι οι συνθήκες, κάτω από τις οποίες έλαβε χώρα η μεταβολή των προσωπικών ή των περιουσιακών σχέσεων του εργοδότη, το τυχόν πταίσμα του, η οικονομική κατάσταση των μερών, ο υπολειπόμενος χρόνος διάρκειας της σύμβασης κ.ά.

Οι αξιώσεις αποζημίωσης που παρέχουν τα άρθρα 673 και 674 δεν υπόκεινται στην τρίμηνη αποσβεστική προθεσμία του άρθρου 6 § 1 του ν. 3198/1955.

ΙΧ. Προθεσμία προσβολής του κύρους της καταγγελίας

Η νομολογία πάγια δέχεται ότι από τη γενική διατύπωση της διάταξης του άρθρου 6 § 1 του ν. 3198/1955 και του σκοπού που αυτή υπηρετεί, την άρση της αβεβαιότητας του εργοδότη ως προς το κύρος της καταγγελίας και την ταχεία εκκαθάριση των αξιώσεων του εργαζομένου σε περίπτωση ακυρότητας σαφώς προκύπτει ότι αυτή έχει εφαρμογή και στην καταγγελία της σύμβασης ορισμένου χρόνου από την πλευρά του εργοδότη. Επομένως, αγωγή του εργαζομένου για αναγνώριση της ακυρότητας της καταγγελίας της σύμβασης ορισμένου χρόνου ή (και) για καταβολή των οφειλόμενων μισθών υπερημερίας είναι απαράδεκτη, εφόσον αυτή ασκείται μετά την πάροδο της τρίμηνης αποσβεστικής προθεσμίας.

X. Απώλεια του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας

1. Παραίτηση – συγγνώμη

Η εκ των προτέρων παραίτηση από το δικαίωμα έκτακτης καταγγελίας δεν είναι ισχυρή και η τυχόν σχετική συμφωνία είναι άκυρη, γιατί προσκρούει στην αναγκαστικού δικαίου διάταξη του άρθρου 672 εδαφ. β' ΑΚ. Αντίθετα, έγκυρη είναι η εκ των υστέρων παραίτηση, μετά δηλαδή την εμφάνιση του λόγου της καταγγελίας, από το πρόσωπο που δικαιούται να προβεί στην έκτακτη καταγγελία. Η παραίτηση έχει ως συνέπεια να μη μπορεί να επικαλεσθεί ο συμβαλλόμενος το συγκεκριμένο λόγο για να δικαιολογήσει την καταγγελία.

Η παραίτηση μπορεί να είναι ρητή ή και σιωπηρή, να προκύπτει δηλαδή από την όλη συμπεριφορά του καταγγέλλοντος και τις περιστάσεις που τη συνοδεύουν, όταν, κατ' αντικειμενική εκτίμηση, εκφράζουν σαφώς τη βούλησή του να μην επικαλεσθεί ορισμένο

περιστατικό ως λόγο πρόωρης λύσης της σύμβασης. Γίνεται δεκτό ότι σιωπηρή παραίτηση είναι δυνατό να συναχθεί π.χ. κι από το γεγονός ότι ο εργοδότης άφησε να παρέλθει μεγάλο χρονικό διάστημα από τότε που έλαβε γνώση του συγκεκριμένου λόγου, κατά το οποίο συνέχισε ανεπιφύλακτα να αποδέχεται τις υπηρεσίες του εργαζομένου. Αντίθετα, κρίθηκε ότι μόνη η κίνηση κατά του εργαζομένου της πειθαρχικής διαδικασίας για ορισμένα πειθαρχικά παραπτώματα δεν μπορεί να θεωρηθεί, αυτή καθαυτή, ως ρητή ή σιωπηρή παραίτηση του εργοδότη από το δικαίωμά του να καταγγείλει τη σύμβαση για τα ίδια παραπτώματα, εφόσον αυτά συνιστούν συγχρόνως και σπουδαίο λόγο.

Η συγγνώμη, η οποία επιφέρει, όπως και η παραίτηση, την απόσβεση του δικαιώματος καταγγελίας, προϋποθέτει ότι το λόγο καταγγελίας αποτελεί μια υπαίτια συμπεριφορά του άλλου μέρους. Και η συγγνώμη μπορεί να είναι ρητή ή σιωπηρή. Από πρακτική σκοπιά, η έτσι κι αλλιώς δυσχερής διάκριση μεταξύ παραίτησης και συγγνώμης δεν έχει σημασία, καθόσον δεν υπάρχει διαφορά ως προς τις έννομες συνέπειές τους.

2. Αποδυνάμωση

Η παράλειψη άσκησης του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας μέσα σ' ένα εύλογο, κατά τις περιστάσεις, χρονικό διάστημα από την εμφάνιση του σπουδαίου λόγου, ανεξάρτητα από το ενδεχόμενο να ερμηνευθεί ως σιωπηρή παραίτηση - η οποία πάντως προϋποθέτει και γνώση από τον καταγγέλλοντα των περιστατικών που συνιστούν σπουδαίο λόγο, είναι δυνατό να οδηγήσει στην απόσβεση του δικαιώματος έκτακτης καταγγελίας λόγω αποδυνάμωσης. Η αποδυνάμωση αποτελεί ειδική μορφή καταχρηστικής άσκησης του δικαιώματος. Την παράλειψη του δικαιούχου να ασκήσει το δικαίωμά του για ένα σχετικά μεγάλο χρονικό διάστημα θα πρέπει να συνοδεύουν ειδικές συνθήκες και περιστάσεις, εν όψει των οποίων και σε συνδυασμό με την πάροδο του χρόνου, η άσκηση του δικαιώματος να έρχεται σε προφανή αντίθεση με τις επιταγές της καλής πίστης. Η προστασία της εμπιστοσύνης του άλλου μέρους,

την οποία προκάλεσε με τη συμπεριφορά του (πράξεις ή παραλείψεις) ο δικαιούχος, αποτελεί το δικαιολογητικό λόγο του θεσμού της αποδυνάμωσης και γενικότερα της απαγόρευσης του *venire contra factum proprium*, εκδήλωση της οποίας και αποτελεί.

Τη σημαντική εφαρμογή του θεσμού της αποδυνάμωσης στο δίκαιο της καταγγελίας μπορεί κανείς να εξηγήσει, αν λάβει υπόψη ότι ο συμβαλλόμενος, που υπόκειται στην άσκηση του διαπλαστικού δικαιώματος, στην εξουσία μονομερούς κατάργησης της έννομης σχέσης, έχει ένα δικαιολογημένο συμφέρον να αρθεί όσο το δυνατό πιο σύντομα η αβεβαιότητα ως προς την τύχη της έννομης σχέσης. Αυτό ισχύει ιδιαίτερα για τον εργαζόμενο. Ο εργαζόμενος έχει έντονο συμφέρον να γνωρίσει το ταχύτερο δυνατό αν ο εργοδότης, έχοντας ως αφορμή συγκεκριμένα περιστατικά που αποτέλεσαν σπουδαίο λόγο (π.χ. παραπτώματα εργαζομένου), θα προσφύγει ή όχι στην καταγγελία. Δεν μπορεί να αξιωθεί απ' αυτόν η παράταση της αβεβαιότητας ως προς τη συνέχιση της εργασιακής σχέσης για μεγάλο χρονικό διάστημα, μέσα στο οποίο θα επικρέμεται πάνω από την εργασιακή σχέση ως δαμόκλειος σπάθη η καταγγελία. Διαφορετικά, ο εργοδότης για μεγάλο χρονικό διάστημα και ίσως για όλη τη διάρκεια της εργασιακής σχέσης θα μπορεί να διατηρεί τους λόγους της καταγγελίας και να τους χρησιμοποιεί ανά πάσα στιγμή ως μέσο πίεσης του εργαζομένου, εν τείνοντας έτσι ακόμη περισσότερο την προσωπική και οικονομική εξάρτησή του απ' αυτόν. Δεν μπορεί επομένως παρά να συμφωνήσει κανείς με τη θέση που διατύπωσε ο Αρειος Πάγος στην απόφαση 124/1963, σύμφωνα με την οποία ο σπουδαίος λόγος «δέον να προβληθή και η επί τη βάσει αυτού καταγγελία της συμβάσεως γίνη εντός ευλόγου προθεσμίας, αφ' ής τα συνιστώντα αυτόν πραγματικά περιστατικά περιήλθον εις γνώσιν του δικαιουμένου όπως επικαλεσθή τούτον».

Ο γερμανός νομοθέτης, λαμβάνοντας υπόψη το δικαιολογημένο συμφέρον του προσώπου που υπόκειται στην άσκηση του δικαιώματος καταγγελίας, κυρίως του εργαζομένου, να μην παραμένει μετέωρη και αμφίβολη για μεγάλο χρονικό διάστημα η έννομη σχέση, καθόρισε ο ίδιος, χάριν της ασφάλειας των συναλλαγών, την εύλογη

προθεσμία μέσα στην οποία πρέπει να ασκηθεί η καταγγελία. Το εδάφιο 1 της § 2 του άρθρου 626 του γερμΑΚ, που προστέθηκε με μια τροποποίηση του έτους 1969, ορίζει ότι η καταγγελία για σπουδαίο λόγο πρέπει να ασκηθεί μέσα σε δύο εβδομάδες από τότε που ο καταγγέλλων έλαβε γνώση των κρίσιμων περιστατικών. Μετά την πάροδο της προθεσμίας αυτής τεκμαίρεται αμάχητα ότι ο λόγος δεν καθιστά πλέον μη ανεκτή τη συνέχιση της σύμβασης για τα καταγγέλλοντα.

Ο έλληνας νομοθέτης δεν θέτει ορισμένη προθεσμία, μέσα στην οποία πρέπει να ασκηθεί η καταγγελία. Για το λόγο αυτό, η θεωρία και νομολογία επιστρατεύουν το θεσμό της αποδυνάμωσης για την αντιμετώπιση της κατάστασης που δημιουργείται από την καθυστέρηση άσκησης του δικαιώματος. Για την αποδυνάμωση βέβαια δεν αρκεί μόνο το στοιχείο του χρόνου, η αδράνεια του δικαιούχου όσο μακρά κι αν είναι, αλλά απαιτείται να συντρέχουν και άλλα κρίσιμα περιστατικά, τα οποία, σε συνδυασμό με την πάροδο του χρόνου, «καθιστούν αδικαιολόγητον την υστέραν άσκησιν του δικαιώματος εις βαθμόν, ώστε να υπερβαίνει αυτή προφανώς τα όρια τα επιβαλλόμενα εκ της καλής πίστεως». Είναι όμως στη συγκεκριμένη περίπτωση τόσο έντονη η ανάγκη προστασίας του συμφέροντος του εργαζομένου να αρθεί όσο το δυνατό πιο σύντομα η αβεβαιότητα ως προς την τύχη της εργασιακής σχέσης, ώστε να υποστηρίζεται ότι για την αποδυνάμωση αρκεί η πάροδος εύλογου για τη λήψη της σχετικής απόφασης χρονικού διαστήματος, χωρίς να απαιτείται να αποδειχθούν επιπρόσθετα ιδιαίτερα επαχθείς συνέπειες εις βάρος του από την καθυστέρηση άσκησης του δικαιώματος (π.χ. ο εργαζόμενος έχοντας την πεποίθηση ότι δεν θα απολυθεί για το συγκεκριμένο λόγο απέρριψε πρόταση άλλου εργοδότη).

Από δογματική σκοπιά, η άποψη αυτή, εν όψει των στοιχείων που συνθέτουν το πραγματικό της αποδυνάμωσης, δύσκολα μπορεί να γίνει δεκτή. Η νομολογία δεν φαίνεται διατεθειμένη να παραιτηθεί από το στοιχείο των ειδικών συνθηκών και περιστάσεων (Umstandsmoment) και να περιορισθεί μόνο στο στοιχείο του χρόνου (Zeitmoment).

Η αποδυνάμωση δικαιώματος δεν προσφέρει όμως και τη μόνη διέξοδο για την αντιμετώπιση της κατάστασης που δημιουργείται εις βάρος του καθ'ού η καταγγελία από την καθυστέρηση στην άσκησή της. Ο κανόνας που διατύπωσε ο . Αρειος Πάγος στην απόφαση 124/1963, σύμφωνα με τον οποίο η καταγγελία πρέπει να ασκείται μέσα σε εύλογη προθεσμία από τότε που ο δικαιούχος σ' αυτή έλαβε γνώση των περιστατικών που συνιστούν το σπουδαίο λόγο, απορρέει από την ίδια την έννοια του σπουδαίου λόγου και συνάδει με τη λειτουργία της έκτακτης καταγγελίας. Όπως είδαμε, σπουδαίο λόγο αποτελούν ένα ή περισσότερα περιστατικά, τα οποία, με τις συγκεκριμένες περιστάσεις, κάνουν τόσο επαχθή γι' αυτόν που τα επικαλείται τη συνέχιση της σύμβασης, ώστε, σύμφωνα με την καλή πίστη, να μην είναι δυνατό να αξιωθεί η εξακολούθηση της σύμβασης έως την κανονική της λήξη. Θα πρέπει δηλαδή, ο λόγος της καταγγελίας να έχει μια τέτοια βαρύτητα, ώστε να δικαιολογεί, κατά την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη, την άμεση λύση της σύμβασης. Για την εγκυρότητα της καταγγελίας απαραίτητη προϋπόθεση είναι ο σπουδαίος λόγος να υφίσταται κατά το χρόνο άσκησης του δικαιώματος. Το ότι στο παρελθόν ο εργαζόμενος δημιούργησε με τη συμπεριφορά του ένα σπουδαίο λόγο για την άμεση λύση της σύμβασης από την πλευρά του εργοδότη δεν σημαίνει κατ' ανάγκη ότι ο λόγος αυτός υφίσταται και κατά το χρόνο άσκησης του δικαιώματος. Με την πάροδο του χρόνου ο λόγος της καταγγελίας χάνει σε βαρύτητα, παύει πλέον να είναι σπουδαίος. Όταν ο εργοδότης, από τότε που έλαβε γνώση των κρίσιμων περιστατικών, άφησε να παρέλθει ένα μεγάλο χρονικό διάστημα, δύσκολα μπορεί πλέον να ισχυρισθεί ότι τα περιστατικά αυτά καθιστούν μη ανεκτή γι' αυτόν τη συνέχιση της σύμβασης, αφού, με τη συμπεριφορά του, έδειξε το αντίθετο.

Ορθά επομένως ο Άρειος Πάγος, σε παλαιότερη απόφασή του, δέχθηκε ότι η πάροδος του απαιτούμενου κατά τις περιστάσεις χρόνου για τη λήψη της απόφασης περί καταγγελίας «εμφαίνει σαφώς αναγνώρισιν ότι εκ των αιτίων τούτων δεν είναι πλέον μη ανεκτή η περαιτέρω εξακολούθησις της συμβάσεως». Έτσι, σε αρκετές περιπτώσεις, η προσφυγή στο θεσμό της αποδυνάμωσης και γενικότερα στην ΑΚ 281 καθίσταται περιττή, γιατί απλούστατα

ο σπουδαίος λόγος θα έχει εκλείψει κατά το χρόνο άσκησης του δικαιώματος της καταγγελίας. Επομένως, δεν θα υπάρχει καν δικαίωμα καταγγελίας, ώστε να ελεγχθεί από τη σκοπιά της κατάχρησης, υπό την ειδικότερη μορφή της αποδυνάμωσης.

Την άμεση σχέση που υπάρχει μεταξύ της γένεσης στο πρόσωπο του καταγγέλλοντος ενός δικαιώματος για άμεση λύση της σύμβασης και της άσκησής του, αλλά και τα συμφέροντα του άλλου μέρους, παραβλέπει εντελώς μερίδα της νομολογίας, η οποία δέχεται ότι η καταγγελία μπορεί να γίνει οποτεδήποτε και όχι μέσα σε εύλογο χρονικό διάστημα από τη στιγμή που περιήλθαν σε γνώση τα κρίσιμα περιστατικά.

Για τη δυνατότητα να ληφθούν υπόψη και λόγοι, που για οποιαδήποτε αιτία (παραίτηση, αποδυνάμωση κ.λπ.) «ατόνησαν», προς υποστήριξη καταγγελίας που βασίζεται σε νεότερα περιστατικά έγινε ήδη λόγος παραπάνω.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΕΤΑΡΤΟ

Ι. Νομοθετικές βάσεις των περιορισμών στην ελευθερία σύναψης συμβάσεων ορισμένου χρόνου

1. Άρθρο 8 παρ. 3 ν. 2112/1920

Το ενδεχόμενο να επιλέγεται η σύμβαση ορισμένου χρόνου, χωρίς να συντρέχει για την ορισμένη διάρκεια κάποιος ουσιαστικός λόγος αλλά με μόνο σκοπό την καταστρατήγηση της προστατευτικής εργατικής νομοθεσίας, το είχε προβλέψει από πολύ νωρίς ο έλληνας νομοθέτης. Το άρθρο 8 παρ. 3 του ν. 2112/1920 ορίζει: «Αι διατάξεις του νόμου τούτου εφαρμόζονται ωσαύτως και επί συμβάσεων εργασίας με ωρισμένη χρονικήν διάρκειαν, εάν ο καθορισμός της διάρκειας ταύτης δεν δικαιολογείται εκ της φύσεως της συμβάσεως, αλλ' ετέθη σκοπίμως προς καταστρατήγησιν των περί υποχρεωτικής καταγγελίας της υπαλληλικής συμβάσεως διατάξεων του παρόντος νόμου».

Δεν είναι τυχαίο ότι η παραπάνω ρύθμιση έχει τεθεί στο άρθρο 8 του ν. 2112/1920 το οποίο στην παρ. 1 ορίζει ότι είναι άκυρη κάθε σύμβαση που αντίκειται στο νόμο, εκτός αν είναι περισσότερο ευνοϊκή για τον εργαζόμενο. Από την παρ. Ι του άρθρου 8 προκύπτει σαφώς ότι οι διατάξεις για την προστασία του εργαζομένου από την απόλυση είναι (μονομερώς) αναγκαστικού δικαίου και επομένως κάθε συμφωνία, που στοχεύει στη ματαίωση της προστασίας αυτής είναι άκυρη. Τέτοια συμφωνία αποτελεί και ο όρος για την ορισμένη διάρκεια, όταν δεν δικαιολογείται από τη φύση και το σκοπό της εργασίας ή τις ιδιαίτερες λειτουργικές ανάγκες της επιχείρησης. Στην περίπτωση αυτή, ο σχετικός όρος είναι άκυρος και η σύμβαση εργασίας θεωρείται ως αορίστου χρόνου. Επομένως, μπορεί να λυθεί μόνο με την τήρηση των νόμιμων προϋποθέσεων που απαιτούνται για την καταγγελία της σύμβασης αορίστου χρόνου.

Βέβαια, η διάταξη του άρθρου 8 παρ. 3, εκτός από το αντικειμενικό στοιχείο, τη φύση της εργασίας, απαιτεί τη συνδρομή και ενός καθαρά υποκειμενικού στοιχείου, την ύπαρξη καταστρατηγητικής πρόθεσης από την πλευρά του εργοδότη. Όμως, η νομολογία ορθά δεν επιμένει ιδιαίτερα στην απόδειξη και πρόθεσης καταστρατήγησης, η οποία, από τη φύση της, είναι δυσαπόδεικτη. Η πρόθεση καταστρατήγησης τεκμαίρεται από το γεγονός και μόνο ότι επιλέγεται η σύμβαση ορισμένου χρόνου, χωρίς να δικαιολογείται αντικειμενικά η ορισμένη διάρκεια από τη φύση της εργασίας ή τις λειτουργικές ανάγκες της επιχείρησης. Η κρατούσα μάλιστα στη θεωρία άποψη ,για την εφαρμογή του άρθρου 8 παρ. 3 του ν. 2 Ι Ι 2/ 1920 αρκείται στο γεγονός ότι για τη συνολολόγηση της ορισμένης διάρκειας δεν συντρέχει ένας ουσιαστικός δικαιολογητικός λόγος και δεν απαιτεί πρόσθετα και τη συνδρομή του στοιχείου της πρόθεσης ή συνείδησης καταστρατήγησης. Άλλωστε, η καταστρατήγηση του νόμου κρίνεται με αντικειμενικά κριτήρια. Καταστρατήγηση υπάρχει. όταν ματαιώνεται ή προσβάλλεται ο σκοπός διατάξεων αναγκαστικού δικαίου, με την καταχρηστική άσκηση άλλων δυνατοτήτων των η ευχερειών που η έννομη τάξη παρέχει στα άτομα. Η πραγμάτωση δε της έννοιας και του σκοπού διατάξεων αναγκαστικού δικαίου επιβάλλει την απαγόρευση καταστρατήγησης τους και στην περίπτωση όπου πρόθεση ή έστω συνείδηση καταστρατήγησης ελλείπει.

2. Άρθρο 281 ΑΚ

Παράλληλα με το άρθρο 8 παρ. 3 του ν.2112/1920 η πρόσφατη κυρίως νομολογία ως νομοθετική βάση του περιορισμού της ελευθερίας σύναψης συμβάσεων ορισμένου χρόνου επικαλείται και τη διάταξη του άρθρου 281 ΑΚ.

Σύμφωνα με την ορθότερη άποψη, την οποία στο συγκεκριμένο τουλάχιστον ζήτημα ακολουθεί και η νομολογία των δικαστηρίων της ουσίας, η ΑΚ 281 δεν απαγορεύει μόνο την καταχρηστική άσκηση των δικαιωμάτων, με τη στενή (νομικοτεχνική) του όρου έννοια, αλλά και την καταχρηστική άσκηση των λεγόμενων γενικών νομικών ελευθεριών, όπως είναι ιδίως

η συμβατική ελευθερία. Το γεγονός μάλιστα ότι η ΑΚ 281 ως κριτήριο καταχρηστικότητας χρησιμοποιεί, μεταξύ άλλων, και το σκοπό του δικαιώματος, την καθιστά διάταξη πρόσφορη να αποτελέσει τη νομοθετική βάση για το δικαστικό έλεγχο της άσκησης της συμβατικής ελευθερίας, εν όψει του σκοπού και της κοινωνικοοικονομικής λειτουργίας της. Από το σκοπό και τη λειτουργία της σύμβασης, ως μέσου αυτόνομης συνδιαμόρφωσης από τα συμβαλλόμενα μέρη των έννομων σχέσεών τους, προκύπτουν εγγενή όρια στην άσκηση της συμβατικής ελευθερίας, όπως ακριβώς στην άσκηση του δικαιώματος τέτοια όρια τίθενται από το σκοπό του. Η υπέρβαση των ορίων αυτών καθιστά την άσκηση της συμβατικής ελευθερίας καταχρηστική και επομένως απαγορευμένη. Η εφαρμογή της ΑΚ 281, στις περιπτώσεις όπου μεταξύ των συμβαλλόμενων μερών δεν υπάρχει διαπραγματευτική ισότητα, αποτρέπει τον κίνδυνο μετατροπής της σύμβασης από μηχανισμό που διασφαλίζει και στα δύο μέρη τη δυνατότητα για μια δίκαιη εξίσωση των συνδεόμενων με αυτή συμφερόντων σε μέσο κυριαρχίας του συναλλακτικά ισχυρότερου. Ο εργοδότης δεν μπορεί επομένως να αξιώσει σε κάθε περίπτωση την προστασία της συμβατικής του ελευθερίας εις βάρος των συμφερόντων του εργαζομένου. Στην επιδίωξη του συναλλακτικά ισχυρότερου μέρους να ικανοποιήσει μέσα από τη σύμβαση αποκλειστικά και μόνο τα δικά του συμφέροντα, επιβάλλοντας τους όρους της αρεσκείας του και αδιαφορώντας για τα συμφέροντα του άλλου μέρους, η ΑΚ 281 θέτει όρια.

Εφόσον η συμφωνία για την ορισμένη διάρκεια δεν είναι προϊόν ελεύθερης δικαιοπρακτικής απόφασης του εργαζομένου, η ιδιωτική αυτονομία αδυνατεί να λειτουργήσει ως βάση ουσιαστικής νομιμοποίησης της συμβατικής δέσμευσης (*pacta sunt servanda*). Στην περίπτωση αυτή, όπως και σε κάθε άλλη περίπτωση ανεπιεικών όρων εργασίας, επιβάλλεται η προστατευτική παρέμβαση της έννομης τάξης για να αποτραπούν καταχρήσεις της συμβατικής ελευθερίας του εργοδότη και να εξασφαλισθεί ένα δίκαιο περιεχόμενο στη συμβατική ρύθμιση. Η παρέμβαση πραγματώνεται μέσω του επιχειρούμενου, με βάση την ΑΚ 281, δικαστικού ελέγχου των συμβάσεων ορισμένου χρόνου. Η συμφωνία για την

ορισμένη διάρκεια είναι έγκυρη, μόνον όταν η χρονικά περιορισμένη απασχόληση του εργαζομένου δικαιολογείται αντικειμενικά από τη φύση και το σκοπό της εργασίας η από τις λειτουργικές ανάγκες της επιχείρησης.

Με βάση την ΑΚ 281, η νομολογία, όπως και στον έλεγχο της καταγγελίας έτσι και εδώ, προβαίνει σε μια αξιολόγηση των συμφερόντων που επιδιώκει να ικανοποιήσει ο εργοδότης με τον όρο για την ορισμένη διάρκεια: Οι λόγοι, που, σύμφωνα με τη νομολογία, δικαιολογούν τη σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου και τους οποίους θα εξετάσουμε αναλυτικά παρακάτω, δεν εκφράζουν τίποτα άλλο παρά δικαιολογημένα συμφέροντα του εργοδότη, που κρίθηκαν στη συγκεκριμένη περίπτωση άξια προστασίας.

Με την εξάρτηση του κύρους του συμβατικού όρου που αφορά την ορισμένη διάρκεια από την ύπαρξη ενός ιδιαίτερου αντικειμενικού λόγου, επιτυγχάνεται μια δίκαιη στάθμιση και εξίσωση των συγκρουόμενων συμφερόντων του εργαζομένου και του εργοδότη. Όταν δικαιολογημένα συμφέροντα του εργοδότη επιβάλλουν τη χρονικά περιορισμένη απασχόληση του εργαζομένου, το συμφέρον του εργαζομένου να διατηρήσει τη θέση εργασίας υποχωρεί. Αντίθετα, το συμφέρον αυτό έχει το προβάδισμα απέναντι στη συμβατική ελευθερία του εργοδότη, όταν για την ορισμένη διάρκεια δεν συντρέχει τέτοιος αντικειμενικός λόγος. Η συνδρομή πρόσθετων υποκειμενικών στοιχείων στο πρόσωπο του εργοδότη, όπως απαιτεί το άρθρο 8 παρ. 3 του ν. 2112/ 1920, δεν είναι αναγκαία, καθόσον τέτοια στοιχεία δεν ανήκουν στο πραγματικό της ΑΚ 281, η οποία, όπως προκύπτει από τη διατύπωσή της, θεμελιώνει την απαγόρευση της κατάχρησης πάνω σε καθαρά αντικειμενικά κριτήρια.

Εφόσον ο έλεγχος και ο περιορισμός των συμβάσεων ορισμένου χρόνου έχει ως στόχο να προστατεύσει τα συμφέροντα του εργαζομένου, τα οποία ο ίδιος, λόγω της διαπραγματευτικής κατωτερότητάς του, δεν είναι σε θέση να προασπίσει αποτελεσματικά μέσω της σύμβασης, προκύπτει ότι ο έλεγχος αυτός δεν δικαιολογείται, όταν η συμφωνία για ορισμένη διάρκεια προέρχεται από την ελεύθερη δικαιοπρακτική απόφαση του εργαζομένου. Στην περίπτωση αυτή η αρχή *stat pro ratione voluntas* διατηρεί την ισχύ της. Ορθά επομένως

η νομολογία θεωρεί νόμιμες τις συμβάσεις ορισμένου χρόνου, όταν ο ίδιος ο εργαζόμενος επιθυμεί την ορισμένη διάρκεια και γενικότερα, όταν η συμφωνία για ορισμένη διάρκεια υπηρετεί αποκλειστικά ή κατά κύριο λόγο τα συμφέροντά του.

Ορισμένοι υποστηρίζουν ότι η επίκληση της διάταξης του άρθρου 281 ΑΚ είναι περιττή. Όπως επισημαίνεται, η προστασία του εργαζομένου απέναντι στην καταχρηστική άσκηση της συμβατικής ελευθερίας του εργοδότη δεν υλοποιείται διά μέσου της ΑΚ 281 αλλά διά μέσου του άρθρου 8 παρ. 3 του ν. 2112/1920. Η ΑΚ 281 δεν έχει στην προκειμένη περίπτωση έδαφος εφαρμογής. Η άποψη αυτή δεν είναι ορθή. Το άρθρο 8 παρ. 3 του ν. 2112/1920 δεν μπορεί να αποτελέσει την αποκλειστική νομοθετική βάση των περιορισμών στην ελευθερία των μερών να συνάπτουν συμβάσεις ορισμένου χρόνου. Και τούτο γιατί οι περιορισμοί αυτοί δεν επιβάλλονται αποκλειστικά και μόνο για να αποτραπεί ο κίνδυνος καταστρατήγησης του δικαίου της καταγγελίας ως δικαίου αποζημίωσης. Οι περιορισμοί αυτοί επιβάλλονται πρωτίστως για την προστασία του συμφέροντος του εργαζομένου για διαρκή απασχόληση, για διατήρηση της θέσης εργασίας που θα αποκτήσει, η οποία παρέχεται μέσα από ένα πλέγμα νομοθετικών διατάξεων πέραν αυτών του ν. 2112/1920. Η προστασία της θέσης εργασίας αποτελεί συνταγματική επιταγή, η υλοποίηση της οποίας δεν είναι δυνατό να εξαρτάται από τον τύπο της σύμβασης εργασίας (ορισμένου ή αορίστου χρόνου) που, λιγότερο ή περισσότερο συμπτωματικά, επέλεξαν τα μέρη.

II. Συμβάσεις εργασίας ορισμένου χρόνου και Σύνταγμα

Το Σύνταγμα δεν επιβάλλει η απασχόληση του μισθωτού να λαμβάνει χώρο στο πλαίσιο σύμβασης αορίστου χρόνου και ούτε, φυσικά, απαγορεύει τη σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου. Η απαγόρευση των συμβάσεων αυτών στο χώρο του εργατικού δικαίου, την οποία υποστηρίζουν ορισμένοι συγγραφείς όχι μόνο δεν θα λάμβανε υπόψη τις ανάγκες της πράξης, αλλά θα ήταν ασυμβίβαστη με την αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων η οποία στον πυρήνα της είναι συνταγματικά κατοχυρωμένη. Από την άλλη όμως μεριά θα πρέπει να

γίνει δεκτό ότι το Σύνταγμα δεν επιτρέπει τη χωρίς περιορισμούς σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου. Και τούτο γιατί μια απόλυτη ελευθερία του εργοδότη να συνάπτει συμβάσεις ορισμένου χρόνου θα ανέντροπε όλο το σύστημα προστασίας της θέσης εργασίας και θα ερχόταν έτσι σε προφανή αντίθεση με θεμελιώδεις αξιολογήσεις της συνταγματικής έννομης τάξης (άρθρ. 5 παρ. 1, 22 παρ. 1 Συντ.). Με τις αξιολογήσεις αυτές έρχεται σε σύγκρουση όχι μόνον η αδικαιολόγητη καταγγελία αλλά και ο αδικαιολόγητος καθορισμός ορισμένης διάρκειας στη σύμβαση εργασίας.

Το Σύνταγμα, επομένως, επιβάλλει περιορισμούς τόσο στην ελευθερία του εργοδότη να καταγγείλει τη σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου όσο και στην ελευθερία σύναψης συμβάσεων ορισμένου χρόνου. Οι περιορισμοί αυτοί υπηρετούν την προστασία της επαγγελματικής ελευθερίας των προσώπων που παρέχουν εξαρτημένη εργασία. Εφόσον βέβαια και από τις δύο πλευρές έχουμε συνταγματικά προστατευόμενα έννομα αγαθά, καθήκον και εδώ της έννομης τάξης, όπως κατά τη θέσπιση περιορισμών της ελευθερίας της καταγγελίας, είναι η στάθμιση και εξισορρόπησή τους έτσι ώστε και τα δικαιολογημένα συμφέροντα που συνδέει ο εργοδότης με τη σύναψη της σύμβασης ορισμένου χρόνου να λαμβάνονται υπόψη και ο εργαζόμενος να προστατεύεται από μια αδικαιολόγητη απώλεια της θέσης εργασίας, η οποία θα διαφεύγει του ελέγχου των προστατευτικών ρυθμίσεων του δικαίου της καταγγελίας. Η απορρέουσα από το Σύνταγμα υποχρέωση της έννομης τάξης να αναζητήσει και επιτύχει την «πρακτική αρμονία» των συγκρουόμενων αγαθών, της επαγγελματικής ελευθερίας του εργαζομένου και της επαγγελματικής ελευθερίας του εργοδότη δεν σημαίνει πάντως ότι, κατά το Σύνταγμα, οι συμβάσεις ορισμένου χρόνου επιτρέπονται μόνο όταν η ορισμένη διάρκεια δικαιολογείται από την ίδια τη φύση και το σκοπό των καθηκόντων που αναλαμβάνει να εκτελέσει ο εργαζόμενος.

Το γερμανικό Εργατικό Ακυρωτικό, σε παλαιότερες αποφάσεις του, θεμελιώνει τους περιορισμούς στην ελευθερία σύναψης συμβάσεων ορισμένου χρόνου άμεσα στη συνταγματική αρχή του κοινωνικού κράτους (άρθρ. 20 GG), στο περιεχόμενο της οποίας

ανήκει και η προστασία της θέσης εργασίας. Στην ελληνική μάλιστα έννομη τάξη, ο ίδιος ο συνταγματικός νομοθέτης έχει συγκεκριμενοποιήσει την αρχή του κοινωνικού κράτους προς την κατεύθυνση προστασίας της επαγγελματικής ελευθερίας του μισθωτού, με την αναγνώριση του κοινωνικού δικαιώματος της εργασίας (άρθρ. 22 παρ. 1 Συντ.). Ούτε όμως η αρχή του κοινωνικού κράτους ούτε το δικαίωμα της εργασίας, ως ειδικότερη εκδήλωσή της, μπορούν να αποτελέσουν τη βάση για τη θεμελίωση των περιορισμών που θέτει η νομολογία στη σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου. Οι περιορισμοί θεμελιώνονται στις διατάξεις του ιδιωτικού δικαίου, συγκεκριμένα στο άρθρο 281 ΑΚ, το οποίο ορθά η πρόσφατη νομολογία επικαλείται παράλληλα με τη διάταξη του άρθρου 8 παρ. 3 του ν. 2112/1920. Αυτό βέβαια δεν σημαίνει ότι οι αξιολογήσεις της έννομης τάξης, που ενσωματώνει η αρχή του κοινωνικού κράτους και το δικαίωμα της εργασίας, είναι αδιάφορες για το συγκεκριμένο ζήτημα. Οι αξιολογήσεις αυτές συγκαθορίζουν αποφασιστικά το περιεχόμενο της γενικής ρήτρας που απαγορεύει την κατάχρηση δικαιώματος και επηρεάζουν σημαντικά την απάντηση στο ερώτημα αν και κατά πόσο ο εργοδότης, κατά την κατάρτιση της σύμβασης, οφείλει να λαμβάνει υπόψη τα συμφέροντα που συνδέει ο εργαζόμενος με τη διατήρηση της θέσης εργασίας.

III. Οδηγία 99/70 ΕΚ

Η Οδηγία 99/70/ΕΚ αφορά τις συμβάσεις εργασίας ορισμένου χρόνου και, εκτός των άλλων, στοχεύει στην προστασία του εργαζομένου από την καταχρηστική άσκηση της συμβατικής ελευθερίας κατά τη σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου. Η Οδηγία αυτή αποσκοπεί στην υλοποίηση μιας συμφωνίας - πλαισίου που υπέγραψαν τον Μάρτιο του 1999 οι αντιπροσωπευτικές οργανώσεις εργοδοτών και εργαζομένων σε επίπεδο Ευρωπαϊκής Ένωσης. Το κείμενο της συμφωνίας δεν ενσωματώθηκε στην Οδηγία αλλά επισυνάπτεται ως παράρτημα σ' αυτή.

Στην παρούσα ενότητα, όπου εξετάζουμε τους περιορισμούς στη σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου ενδιαφέρει το άρθρο 5 της Συμφωνίας το οποίο ορίζει τα εξής: «Για να αποτραπεί η κατάχρηση που μπορεί να προκύψει από τη χρησιμοποίηση διαδοχικών συμβάσεων ή σχέσεων εργασίας ορισμένου χρόνου, τα κράτη - μέλη, ύστερα από διαβουλεύσεις με τους κοινωνικούς εταίρους σύμφωνα με την εθνική νομοθεσία, τις συλλογικές συμβάσεις ή την πρακτική, ή /και οι κοινωνικοί εταίροι, όταν δεν υπάρχουν ισοδύναμα νομοθετικά μέτρα, για την πρόληψη των καταχρήσεων λαμβάνουν, κατά τρόπο που να λαμβάνει υπ' όψιν τις ανάγκες ειδικών τομέων ή / και κατηγοριών εργαζομένων, ένα ή περισσότερα από τα ακόλουθα μέτρα: α) Να θεσπίσουν αντικειμενικούς λόγους που να δικαιολογούν την ανανέωση τέτοιων συμβάσεων ή σχέσεων εργασίας, β) να ορίσουν τη μέγιστη συνολική διάρκεια διαδοχικών συμβάσεων ή σχέσεων εργασίας ορισμένου χρόνου, γ) να καθορίσουν τον αριθμό των ανανεώσεων τέτοιων συμβάσεων ή σχέσεων εργασίας (§ 1). Σύμφωνα με την § 2 του ίδιου άρθρου τα κράτη μέλη ύστερα από διαβουλεύσεις με τους κοινωνικούς εταίρους ή/και οι κοινωνικοί εταίροι καθορίζουν, όταν χρειάζεται, υπό ποιες συνθήκες οι συμβάσεις ή σχέσεις εργασίας ορισμένου χρόνου: α) θεωρούνται «διαδοχικές», β) χαρακτηρίζονται συμβάσεις ή σχέσεις αορίστου χρόνου.

Από τη διατύπωση της διάταξης του άρθρου 5 προκύπτουν τα εξής:

α) Η προστασία του εργαζομένου κατά τη σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου αντιμετωπίζεται - ορθά - ως ένα πρόβλημα προστασίας του ασθενέστερου συμβαλλομένου απέναντι στην καταχρηστική άσκηση της συμβατικής ελευθερίας από την πλευρά του συναλλακτικά ισχυρότερου.

β) Ενώ ανάγκη προστασίας του εργαζομένου υπάρχει και στην περίπτωση που συνάπτεται μία σύμβαση ορισμένου χρόνου η Οδηγία επιβάλλει τη λήψη μέτρων προστασίας μόνο αναφορικά με τις διαδοχικές συμβάσεις ορισμένου χρόνου. Τα εργατικά συνδικάτα είχαν βέβαια ζητήσει, κατά τις διαπραγματεύσεις με τις εργοδοτικές οργανώσεις, για τη σύναψη κάθε σύμβασης ορισμένου χρόνου (επομένως και της αρχικής) να απαιτείται η

συνδρομή ενός αντικειμενικού λόγου, η επιδίωξη όμως αυτή τελικά δεν βρήκε έκφραση στη συμφωνία των κοινωνικών εταίρων και κατ' επέκταση στην Οδηγία, η οποία συμφωνία, ως αποτέλεσμα αμοιβαίων υποχωρήσεων, έχει συμβιβαστικό χαρακτήρα.

γ) Τα τρία μέτρα που απαριθμεί το άρθρο 5, προκειμένου να αποφευχθεί η καταχρηστική σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου, τα κράτη - μέλη μπορούν να τα λάβουν σωρευτικά ή διαζευκτικά, υιοθετώντας μόνο ένα από αυτά.

δ) Τα κράτη μέλη κατά τη λήψη των μέτρων προστασίας έχουν μεγάλη ελευθερία, αν μάλιστα ληφθεί υπόψη ότι δεν υπάρχει στην Οδηγία συγκεκριμένος ποιοτικός προσδιορισμός, δηλ. δεν καθορίζεται ποια μπορεί να είναι η μέγιστη συνολική διάρκεια των διαδοχικών συμβάσεων ορισμένου χρόνου ή ο μέγιστος αριθμός των ανανεώσεων των συμβάσεων

ε) Η υποχρέωση των κρατών μελών να θεσπίσουν διατάξεις που να υιοθετούν τουλάχιστον ένα από τα προβλεπόμενα στην οδηγία μέτρα υφίσταται εφόσον δεν διαθέτουν ήδη ισοδύναμα νομοθετικά μέτρα.

στ) Η μετατροπή των διαδοχικών συμβάσεων ορισμένου χρόνου σε μια ενιαία σύμβαση αορίστου χρόνου, ως «κύρωση» για την παράβαση των περιορισμών που τίθενται στη σύναψη τους αποτελεί μια από τις έννομες συνέπειες που μπορούν να προβλέψουν τα κράτη μέλη, τα οποία είναι ελεύθερα να καθορίσουν κάτω από ποιες προϋποθέσεις οι διαδοχικές συμβάσεις ορισμένου χρόνου θα θεωρούνται αορίστου χρόνου.

Οι ρυθμίσεις της Συμφωνίας - πλαισίου αποτελούν την ελάχιστη προστασία των εργαζομένων και τυχόν ευνοϊκότερες απ' αυτές ρυθμίσεις δεν θίγονται από τη Συμφωνία. Η διάταξη του άρθρου 8 § 3 του ν. 2112/1920, όπως αυτή ερμηνεύεται και εφαρμόζεται από τη νομολογία καλύπτει τις ελάχιστες απαιτήσεις της Συμφωνίας είναι δε και ευρύτερη αφού στο πεδίο εφαρμογής της υπάγεται και μία για πρώτη φορά συναπτόμενη σύμβαση ορισμένου χρόνου, η οποία έμεινε εκτός του ρυθμιστικού πεδίου της Συμφωνίας.

IV. Η συγκεκριμένη διάρκεια της σύμβασης ως αντικείμενο δικαστικού ελέγχου

Είναι αρκετά διαδεδομένη η αντίληψη ότι ο αντικειμενικός λόγος πρέπει να καλύπτει τόσο το χρονικό περιορισμό της σύμβασης, αυτό καθαυτό, όσο και τη συγκεκριμένη διάρκειά της. Η ύπαρξη επομένως ενός αντικειμενικού λόγου πρέπει να ελέγχεται διπλά: τόσο ως προς το αν ο λόγος δικαιολογεί την επιλογή της σύμβασης ορισμένου χρόνου όσο και ως προς το αν δικαιολογεί τη συγκεκριμένη χρονική διάρκειά της. Παράδειγμα: Ο εργαζόμενος προσλαμβάνεται με σύμβαση ορισμένου χρόνου διετούς διάρκειας για την εκτέλεση ενός προγράμματος, η διάρκεια του οποίου έχει υπολογισθεί σε 4 έτη. Εδώ, δικαιολογείται μεν η σύναψη σύμβασης ορισμένου χρόνου, δεν δικαιολογείται όμως η συγκεκριμένη διάρκειά της. Εφόσον δε δεν υπάρχει αντιστοιχία μεταξύ συμφωνημένης διάρκειας και του λόγου που δικαιολογεί αυτή καθαυτή την ορισμένη διάρκεια ο σχετικός όρος είναι άκυρος και η σύμβαση εργασίας ισχύει ως αορίστου χρόνου.

Κατά την άποψή μας, η συγκεκριμένη διάρκεια της σύμβασης δεν υπόκειται αυτοτελώς σε δικαστικό έλεγχο' δεν χρειάζεται ιδιαίτερη δικαιολόγηση. Οι περιορισμοί της συμβατικής ελευθερίας, όσον αφορά την σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου και ο δικαστικός έλεγχος, ως συνέπεια των περιορισμών αυτών, επιβάλλονται για να αποτραπεί η καταστρατήγηση των διατάξεων για την καταγγελία της σύμβασης εργασίας και όχι για να αποφευχθεί η σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου με διάρκεια η οποία αντικειμενικά δεν είναι σωστή. Έτσι και αλλιώς και σε μια σύμβαση εργασίας με διαφορετική διάρκεια απ' αυτή που συμφώνησαν τα μέρη οι προστατευτικές διατάξεις του δικαίου της καταγγελίας δεν εφαρμόζονται.

Στην πράξη η διαφορά μεταξύ των δύο απόψεων δεν είναι, πάντως, τόσο μεγάλη όσο από πρώτη ματιά φαίνεται. Η υιοθέτηση της άποψης που υποστηρίζουμε, σύμφωνα με την οποία η συγκεκριμένη διάρκεια της σύμβασης δεν υπόκειται αυτοτελώς σε δικαστικό έλεγχο, δεν σημαίνει ότι η συγκεκριμένη διάρκεια δεν έχει καμιά σημασία στο πλαίσιο του

δικαστικού ελέγχου για το αν δικαιολογείται ή όχι, αυτή καθαυτή, η συμφωνία για την ορισμένη διάρκεια. Από την συγκεκριμένη διάρκεια που επιλέχθηκε ως συμβατικός χρόνος μπορεί κανείς να συναγάγει συμπεράσματα ως προς την βασιμότητα του λόγου που προβλήθηκε από την πλευρά του εργοδότη για να δικαιολογήσει την ορισμένη διάρκεια της σύμβασης. Η συγκεκριμένη διάρκεια αποτελεί μια σοβαρή ένδειξη για την ύπαρξη ή όχι αντικειμενικού λόγου, την οποία το δικαστήριο, εκτιμώντας τις συνθήκες της συγκεκριμένης περίπτωσης οφείλει να λάβει υπόψη. Εάν π.χ. ο εργαζόμενος προσλαμβάνεται με σύμβαση ορισμένου χρόνου για την εκτέλεση εργασιών που, κατά τους ισχυρισμούς του εργοδότη, έχουν περιορισμένη χρονική διάρκεια και συμφωνείται σημαντικά μικρότερη ή μεγαλύτερη διάρκεια απ' ό τι απαιτείται για την εκτέλεση των συγκεκριμένων εργασιών, τότε υπάρχει μια σοβαρή ένδειξη για το ότι ο λόγος που επικαλείται ο εργοδότης δεν συντρέχει και είναι προσχηματικός. Το ίδιο ισχύει αν ως λόγο για την σύναψη σύμβασης ορισμένου χρόνου ο εργοδότης προβάλλει την ανάγκη δοκιμής του εργαζομένου, η διάρκεια όμως που συμφωνήθηκε υπερβαίνει κατά πολύ τον εύλογο χρόνο που απαιτείται για την δοκιμή, έτσι ώστε ο σκοπός της δοκιμής να μην μπορεί να δικαιολογήσει την ορισμένη διάρκεια.

Δεν είναι πάντως αναγκαίο σε κάθε περίπτωση η διάρκεια της σύμβασης να συμπίπτει με τη διάρκεια του λόγου που δικαιολογεί τη χρονικά περιορισμένη απασχόληση του εργαζομένου, ώστε οποιαδήποτε απόκλιση να καθιστά δίχως άλλο άκυρη τη συμφωνία για τον ορισμένο χρόνο. Όταν π.χ. ο εργαζόμενος προσλαμβάνεται για να αναπληρώσει έναν υπάλληλο που πρόκειται να απουσιάσει για ένα έτος, η σύμβαση ορισμένου χρόνου μπορεί να έχει μικρότερη διάρκεια, όταν ο εργοδότης κρίνει ότι μόνο για το διάστημα αυτό είναι αναγκαία η αναπλήρωση του υπαλλήλου. Εφόσον ο εργοδότης είναι ελεύθερος να αποφασίσει αν θα καλύψει ή όχι το κενό που δημιουργείται από την απουσία του εργαζομένου πρέπει να είναι ελεύθερος και στην απόφασή του αναπλήρωσης για διάστημα μικρότερο από την προβλεπόμενη διάρκεια της απουσίας. Βέβαια, στην περίπτωση αυτή, όπως και σε άλλες περιπτώσεις, που δεν υπάρχει αντιστοιχία μεταξύ της διάρκειας της σύμβασης και του λόγου

που δικαιολογεί τη σύναψή της, το δικαστήριο θα πρέπει να είναι ιδιαίτερα προσεκτικό ως προς το αν ο σκοπός της σύμβασης μπορεί να επιτευχθεί ή όχι με τη συγκεκριμένη διάρκειά της, οπότε, στη δεύτερη περίπτωση, ο προβαλλόμενος λόγος είναι προσχηματικός.

V. Διαδοχικές συμβάσεις ορισμένου χρόνου – Μετατροπή σύμβασης αορίστου χρόνου σε ορισμένου χρόνου.

Η ανάγκη να τεθούν περιορισμοί στην ελευθερία σύναψης συμβάσεων ορισμένου χρόνου παρουσιάσθηκε στην πράξη με αφορμή τις διαδοχικές ή «αλυσιδωτές», όπως λέγονται, συμβάσεις ορισμένου χρόνου (Kettenarbeitsvertrage). Ορθά όμως γίνεται δεκτό ότι ο δικαστικός έλεγχος, με βάση τις διατάξεις που αναφέραμε, δεν αφορά μόνο τις διαδοχικές συμβάσεις. Και μια μόνο σύμβαση ορισμένου χρόνου ελέγχεται ως προς το εσωτερικό της λόγο, αν δηλαδή η ορισμένη διάρκεια δικαιολογείται από τη φύση της εργασίας και το σκοπό που αυτή υπηρετεί. Και τούτο γιατί και μία μόνο σύμβαση ορισμένου χρόνου στερεί από τον εργαζόμενο την προστασία που παρέχουν οι ρυθμίσεις του δικαίου της καταγγελίας και, επομένως, η χωρίς περιορισμούς ελευθερία σύναψης έρχεται σε αντίθεση με τις αξιολογήσεις της έννομης τάξης που εκφράζουν οι ρυθμίσεις αυτές. Η σύναψη, πάντως, διαδοχικών συμβάσεων ορισμένου χρόνου αποτελεί μια ένδειξη ότι για την απασχόληση του εργαζομένου για ορισμένου μόνο χρόνο δεν συντρέχει κάποιος ιδιαίτερος λόγος σύμφωνη με το γερμανικό Εργατικό Ακυρωτικό, όσο αυξάνει ο αριθμός των διαδοχικών συμβάσεων ορισμένου χρόνου και η βάσει αυτών συνολική διάρκεια της απασχόλησης του εργαζομένου τόσο αυστηρότερος πρέπει να είναι και ο δικαστικός έλεγχος ως προς τη συνδρομή αντικειμενικού λόγου. Με την αύξηση του χρόνου απασχόλησης σε συγκεκριμένο εργοδότη ή εξάρτηση του εργαζομένου γίνεται εντονότερη και εντονότερο το συμφέρον του να διατηρήσει τη θέση εργασίας. Αυξάνει συγχρόνως και η κοινωνική ευθύνη του εργοδότη απέναντί του, ο οποίος, κατά τη σύναψη μιας νέας σύμβασης ορισμένου χρόνου, θα πρέπει με ιδιαίτερη επιμέλεια να εξετάσει

αν τα άξια προστασίας συμφέροντα του εργαζομένου επιβάλλουν πλέον την διαρκή, «επ' αόριστον», απασχόλησή του .

Ιδιαίτερα ύποπτη από τη σκοπιά καταστρατήγησης των σχετικών με την καταγγελία διατάξεων της εργατικής νομοθεσίας είναι και η μετατροπή μιας σύμβασης αορίστου χρόνου σε ορισμένου χρόνου. Επομένως και η μετατροπή ελέγχεται ως προς τους λόγους που την επιβάλλουν.

VI. Συνέπειες ακυρότητας του όρου για την ορισμένη διάρκεια

Εάν για την ορισμένη διάρκεια δεν συντρέχει ένας αντικειμενικός λόγος, άκυρη δεν είναι όλη η σύμβαση, αλλά μόνο ο όρος που αφορά το χρονικό περιορισμό. Στην περίπτωση αυτή, η σύμβαση θεωρείται ως αορίστου χρόνου και επομένως μπορεί να λυθεί με καταγγελία, εφόσον φυσικά τηρηθούν οι προϋποθέσεις που απαιτούνται για το κύρος της. Η διάταξη του άρθρου 181 ΑΚ δεν εφαρμόζεται στην προκειμένη περίπτωση, γιατί οδηγεί σε αποτελέσματα αντίθετα προς το σκοπό που επιβάλλει τον περιορισμό των συμβάσεων ορισμένου χρόνου, δηλαδή την προστασία του εργαζομένου. Άλλωστε, γενικότερα γίνεται δεκτό ότι η ΑΚ 181 δεν εφαρμόζεται στις περιπτώσεις καταχρηστικής διάπλασης του περιεχομένου της σύμβασης και μια τέτοια περίπτωση έχουμε κι εδώ.

Όταν πρόκειται για διαδοχικές συμβάσεις ορισμένου χρόνου,

αυτές αντιμετωπίζονται ως μια ενιαία σύμβαση αορίστου χρόνου, ακόμη κι αν μεταξύ τους παρεμβάλλονται μικρές διακοπές .

Την ακυρότητα του όρου για την ορισμένη διάρκεια μπορεί να επικαλεσθεί μόνον ο εργαζόμενος, προς το συμφέρον του οποίου . έχει θεσπισθεί ο κανόνας του άρθρου 8 του ν. 2112/1920.

Η αποφυγή της καταστρατήγησης διατάξεων της εργατικής νομοθεσίας δεν επιβάλλει πάντως την ακυρότητα της συμφωνίας για την ορισμένη διάρκεια στο σύνολό της, ώστε στη θέση της να υπεισέρχεται απ' αρχής η σύμβαση αορίστου χρόνου, με συνέπεια αυτή να μπορεί

να καταγγελθεί πριν από την πάροδο της ορισμένης διάρκειας και από τα δύο μέρη ελεύθερα, χωρίς δηλαδή τη συνδρομή σπουδαίου λόγου. Στη συμφωνία για την ορισμένη διάρκεια μπορούμε να διακρίνουμε δύο μέρη, το καθένα από τα οποία διατηρεί αυτοτελώς τη σημασία του. Η συμφωνία αυτή σημαίνει: πρώτον ότι πριν από την παρέλευση της ορισμένης διάρκειας η σύμβαση δεν μπορεί να λυθεί με τακτική καταγγελία και δεύτερον ότι με την παρέλευσή της η σύμβαση λήγει αυτόματα χωρίς να απαιτείται καταγγελία. Στη σύμβαση ορισμένου χρόνου, στη γνήσια μορφή της, η ορισμένη διάρκεια αποτελεί συγχρόνως την ελάχιστη και ανώτατη διάρκεια της σύμβασης. Μόνο το δεύτερο μέρος της συμφωνίας, η λειτουργία δηλαδή της ορισμένης διάρκειας ως ανώτατης διάρκειας της σύμβασης έρχεται σε αντίθεση με τις διατάξεις αναγκαστικού δικαίου της εργατικής νομοθεσίας. Αντίθετα, ο αποκλεισμός του δικαιώματος τακτικής καταγγελίας για τον χρόνο που συμφωνήθηκε, η λειτουργία δηλαδή της ορισμένης διάρκειας ως ελάχιστης διάρκειας της σύμβασης δεν αντιστρατεύεται τον σκοπό των προστατευτικών διατάξεων του δικαίου της καταγγελίας. Οι διατάξεις αυτές δεν προστατεύουν ούτε τον εργοδότη ούτε τον εργαζόμενο απέναντι σε συμβατικούς όρους που αποκλείουν για ορισμένο χρονικό διάστημα την τακτική καταγγελία¹⁷. Η συμφωνημένη ελάχιστη διάρκεια διατηρεί αυτοτελώς τη σημασία της και, επομένως, η συμφωνία για την ορισμένη διάρκεια παραμένει, κατά το μέρος αυτό, ισχυρή. Η ακυρότητα της συμφωνίας όσον αφορά τη λειτουργία της ορισμένης διάρκειας ως ανώτατης διάρκειας δεν συνεπάγεται, σύμφωνα με όσα λέχθηκαν παραπάνω, ακυρότητα της όλης σύμβασης. Δεν συνεπάγεται ούτε και ακυρότητα της συμφωνίας για την ορισμένη διάρκεια στο σύνολό της. Η συμφωνία για την ορισμένη διάρκεια, σε περίπτωση έλλειψης επαρκών λόγων που να την δικαιολογούν αντικειμενικά, είναι άκυρη ως συμφωνία ανώτατης διάρκειας της σύμβασης και όχι ως συμφωνία ελάχιστης διάρκειας. Τυχόν αντίθετη λύση δεν υπηρετεί τα συμφέροντα του εργαζομένου αφού παρέχει στον εργοδότη τη δυνατότητα να καταγγείλει ελεύθερα τη σύμβαση και πριν από την πάροδο της ορισμένης διάρκειας. Δεν υπηρετεί, όμως,

¹⁷ Εκτός αν το χρονικό διάστημα υπερβαίνει τη πενταετία, οπότε ο εργαζόμενος, όταν περάσει η πενταετία, μπορεί να καταγγείλει τη σύμβαση οποτεδήποτε με τήρηση εξάμηνης προθεσμίας.

ούτε το συμφέρον του εργοδότη αφού και αυτός για την ορισμένη τουλάχιστον διάρκεια της σύμβασης, θέλησε να εξασφαλίσει τη δέσμευση του εργαζομένου. Λαμβάνοντας υπόψη τους λόγους που δικαιολογούν τον περιορισμό των συμβάσεων ορισμένου χρόνου, αλλά και τη βούληση των μερών, στο μέτρο που αυτή δεν έρχεται σε αντίθεση με τους σκοπούς της προστατευτικής εργατικής νομοθεσίας, πρέπει να δεχθούμε ότι η σύμβαση ορισμένου χρόνου αντικαθίσταται από μια σύμβαση αορίστου χρόνου, με συμφωνημένη όμως ελάχιστη διάρκεια, πριν από την πάροδο της οποίας δεν είναι δυνατή η καταληκτική καταγγελία.

VII. Συστηματική κατάταξη των λόγων που δικαιολογούν την ορισμένη διάρκεια

Σύμφωνα με την πάγια νομολογία, για να είναι έγκυρη η συνομολόγηση ορισμένης διάρκειας στη σύμβαση εξηρητημένης εργασίας, πρέπει η ορισμένη διάρκεια να δικαιολογείται από τη φύση και το σκοπό της εργασίας, από τις ιδιαίτερες λειτουργικές ανάγκες της επιχείρησης ή από το συμφέρον του εργαζομένου. Με βάση τα αντικειμενικά αυτά κριτήρια, σε αρκετές περιπτώσεις κρίθηκε ότι είναι δικαιολογημένη η σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου και επομένως ότι η σχέση λύθηκε αυτοδικαίως με την πάροδο του συμφωνημένου χρόνου. Μια συστηματική κατάταξη των περιπτώσεων αυτών επιχειρούμε αμέσως παρακάτω, διακρίνοντας δύο μεγάλες ομάδες, με κριτήριο το αν η ορισμένη διάρκεια υπηρετεί πρωτίστως το συμφέρον του εργοδότη ή του εργαζομένου .

1. Συμβάσεις ορισμένου χρόνου προς το συμφέρον του εργοδότη.

α) Εκτέλεση εργασιών, οι οποίες από τη φύση ή το σκοπό τους είναι χρονικά περιορισμένες

1. Έκτακτες και παροδικές ανάγκες της επιχείρησης σε εργατικό προσωπικό

Οι συμβάσεις ορισμένου χρόνου για την εκτέλεση εργασιών που από τη φύση ή το σκοπό τους είναι χρονικά περιορισμένες αποτελούν μια σημαντική κατηγορία συμβάσεων, η ορισμένη διάρκεια των οποίων είναι αντικειμενικά δικαιολογημένη. Στις περιπτώσεις αυτές, ο εργαζόμενος προσλαμβάνεται για την κάλυψη παροδικών αναγκών της επιχείρησης σε εργατικό δυναμικό. Οι παροδικές ανάγκες είναι δυνατό να οφείλονται σε διάφορους λόγους, συχνά απρόβλεπτους. π.χ. πρόσληψη για την αντικατάσταση υπαλλήλου που είναι άρρωστος ή απουσιάζει με άδεια, για να μπορέσει ο εργοδότης να ανταποκριθεί σε έκτακτες και επείγουσες παραγγελίες των πελατών του, πρόσληψη για την εκτέλεση συγκεκριμένου τεχνικού ή οικοδομικού έργου.

Οι παροδικές ανάγκες της επιχείρησης δεν θα πρέπει πάντως να έχουν τόσο μεγάλη διάρκεια, ώστε κατ' ουσία να επρόκειτο για αντιμετώπιση διαρκών και όχι έκτακτων και παροδικών αναγκών. Δεν μπορεί, π.χ., να θεωρηθεί ότι ο εργαζόμενος προσλαμβάνεται για την κάλυψη παροδικών αναγκών, όταν η συνολική διάρκεια της απασχόλησής του ξεπερνά τα πέντε έτη. Όσο περισσότερο διαρκεί η απασχόληση του εργαζομένου για την κάλυψη των αναγκών της επιχείρησης τόσο λιγότερο έχουν οι ανάγκες αυτές προσωρινό χαρακτήρα.

Επίσης, για κάλυψη διαρκών αναγκών πρόκειται, όταν ο εργοδότης προσλαμβάνει τον εργαζόμενο για μεγάλο χρονικό διάστημα με διαδοχικές συμβάσεις ορισμένου χρόνου και με σκοπό την αναπλήρωση των υπαλλήλων εκείνων, που για διάφορους λόγους (άδεια, ασθένεια, στράτευση κ.ά.) συμβαίνει να απουσιάζουν.

Διαρκή χαρακτήρα είχαν οι ανάγκες και στην υπόθεση που απασχόλησε την ΑΠ 1416/1980. Ο μισθωτός προσλήφθηκε και εργάσθηκε ως εισπράκτορας στο Κ.Τ.Ε.Λ. του

νομού Αχαΐας επί 4 συνεχή έτη με διαδοχικές συμβάσεις ορισμένου χρόνου. Τα καθήκοντά του συνίσταντο στην αντικατάσταση του τακτικού προσωπικού, που για διάφορους λόγους (ασθένεια, αυθαίρετη απουσία, άδεια, εβδομαδιαία ανάπαυση) συνέβαινε να απουσιάζει, καθώς επίσης και στην αντιμετώπιση των απρόβλεπτων συγκοινωνιακών αναγκών (αυξημένη επιβατική κίνηση κ.ά.). Το Ακυρωτικό δέχθηκε ότι οι συμβάσεις δεν έγιναν προς καταστρατήγηση του ν. 2112/1920 με το αιτιολογικό: « .. ο χρονικός περιορισμός των επεβάλλετο εκ της φύσεως της προσφερόμενης εργασίας σκοπούσης όχι την εξυπηρέτησιν μονίμου ανάγκης, αλλά την θεραπείαν εκτάκτων και απροβλέπτων συγκοινωνιακών αναγκών».

Η απόφαση αυτή του Ακυρωτικού δεν είναι κατά την άποψη μας ορθή. Ο εργοδότης, κατά την κατάρτιση των διαδοχικών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, προέβλεπε ότι και μετά τη λήξη της ορισμένης διάρκειάς τους θα είχε την ανάγκη των υπηρεσιών του εργαζομένου, αφού τα καθήκοντα που του ανατέθηκαν (αντικατάσταση των εργαζομένων που απουσίαζαν κ.ά.), στη συγκεκριμένη περίπτωση, δεν είχαν προσωρινό αλλά διαρκή χαρακτήρα. Επομένως, ενώ είχε συμφέρον ο εργοδότης να εξασφαλίζει τη διαρκή απασχόληση του εργαζομένου, ακολούθησε τη μέθοδο των διαδοχικών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, με σκοπό να αποφύγει την εφαρμογή της προστατευτικής εργατικής νομοθεσίας.

Όπως τονίσαμε προηγουμένως, έγκυρα ο εργαζόμενος προσλαμβάνεται με σύμβαση ορισμένου χρόνου για την εκτέλεση εργασιών, που από τη φύση τους ή το σκοπό τους είναι χρονικά περιορισμένες, δηλαδή για την αντιμετώπιση παροδικών αναγκών της επιχείρησης σε προσωπικό. Όμως, οι παροδικές ανάγκες δικαιολογούν τη σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου, μόνον όταν κατά την κατάρτιση της σύμβασης είναι δυνατό, βάσει συγκεκριμένων στοιχείων, να προβλεφθεί με μια σχετική ασφάλεια το πέρας των αναγκών αυτών, έτσι ώστε να δικαιολογείται η απασχόληση του εργαζομένου για ορισμένο μόνο χρονικό διάστημα. Η πρόγνωση του εργοδότη ότι μετά την πάροδο του συμβατικού χρόνου θα εκλείψουν οι πρόσθετες ανάγκες σε εργατικό δυναμικό πρέπει να στηρίζεται σε συγκεκριμένα στοιχεία και να καλύπτει την έκταση και την διάρκεια των αναγκών. Όταν μια πρόγνωση για τη

συγκεκριμένη διάρκεια των αναγκών δεν είναι αντικειμενικά δυνατή, τότε δεν δικαιολογείται η συννομολόγηση σύμβασης ορισμένου χρόνου. Διαφορετικά, ο εργοδότης θα είχε τη δυνατότητα, επικαλούμενος την αβεβαιότητα ως προς τη διάρκεια των αναγκών της επιχείρησης, να συνάπτει μία ή περισσότερες συμβάσεις ορισμένου χρόνου, επιρρίπτοντας έτσι τον επιχειρηματικό κίνδυνο στον εργαζόμενο. Στην περίπτωση αυτή επιβάλλεται η απασχόληση του εργαζομένου με σύμβαση αορίστου χρόνου. Η σύμβαση αορίστου χρόνου αποτελεί την πλέον κατάλληλη μορφή σύμβασης εργασίας για την αντιμετώπιση αναγκών, η διάρκεια των οποίων δεν είναι δυνατό να προσδιορισθεί εκ των προτέρων.

2. Ανάγκες της επιχείρησης σε εργατικό προσωπικό, που επαναλαμβάνονται περιοδικά

2α. Εποχιακή απασχόληση

Και με την εποχιακή απασχόληση ο εργοδότης αποβλέπει στην αντιμετώπιση χρονικά περιορισμένων αναγκών της επιχείρησης σε προσωπικό. Σε αντίθεση όμως με την προηγούμενη περίπτωση, οι παροδικές ανάγκες δεν οφείλονται σε απρόβλεπτους λόγους ούτε εμφανίζονται μόνο μία φορά' απορρέουν από την ίδια τη δομή και τη λειτουργία της εποχιακής επιχείρησης και επαναλαμβάνονται σταθερά σε συγκεκριμένες χρονικές περιόδους του έτους.

Από τη νομολογία κρίθηκε ότι συνιστά εποχιακή απασχόληση, η οποία δικαιολογεί τη σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου, η επεξεργασία καπνών, το πάτημα ελαιοπυρήνων, η απασχόληση σε εκκοκκιστήριο βάμβακος, σε εποχιακά ελαιοτριβεία, σε εποχιακές επιχειρήσεις εστιατορίων κ.ά.

Εποχιακή απασχόληση, η οποία, σύμφωνα με τη νομολογία, δικαιολογεί τη σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου αποτελεί και η απασχόληση σε επιχειρήσεις, οι οποίες κατά τη θερινή ή χειμερινή περίοδο διακόπτουν τη λειτουργία τους. Έτσι, το Εφετείο Αθηνών δέχθηκε ότι ο εργοδότης, ο οποίος διατηρεί κέντρο διασκέδασης που λειτουργεί μόνο τη χειμερινή

περίοδο, έγκυρα συνάπτει με το προσωπικό (σερβιτόροι) συμβάσεις ορισμένου χρόνου για κάθε χειμερινή περίοδο,

Οι εποχιακές συμβάσεις εργασίας συνιστούν κλασικό παράδειγμα συμβάσεων, στις οποίες η ορισμένη διάρκεια είναι αντικειμενικά δικαιολογημένη. Εκείνο όμως που χαρακτηρίζει την περίπτωση που απασχόλησε την παραπάνω απόφαση του Εφετείου Αθηνών είναι το γεγονός ότι η συγκεκριμένη εποχιακή απασχόληση, σε αντίθεση με άλλες μορφές εποχιακής απασχόλησης, απορροφά το μεγαλύτερο μέρος της επαγγελματικής δραστηριότητας του εργαζομένου και αποτελεί την κύρια βιοποριστική του βάση. Είναι προφανές επομένως το συμφέρον του εργαζομένου να επαναπροσληφθεί την επόμενη χειμερινή περίοδο, το συμφέρον του δηλαδή να διατηρήσει τη θέση εργασίας η οποία συνιστά για αυτόν την κύρια πηγή βιοπορισμού. Για τις μορφές αυτές εποχιακής απασχόλησης θα μπορούσε κανείς να προτείνει να αναγνωρισθεί στον εργαζόμενο ένα δικαίωμα επαναπρόσληψης ή, αντί για τις διαδοχικές συμβάσεις ορισμένου χρόνου, να συνάπτεται μια ενιαία σύμβαση αορίστου χρόνου με αναστολή της λειτουργίας της κατά το διάστημα μη απασχόλησης του εργαζομένου.

Ανεξάρτητα από την αμέσως παραπάνω πρόταση, δικαίωμα επαναπρόσληψης του εργαζομένου είναι δυνατό να συμφωνηθεί ρητά η σιωπηρά. Σιωπηρή συμφωνία μπορεί να προκύψει και από πρακτική που δημιουργήθηκε, όταν ο εργοδότης επί σειρά ετών προσλαμβάνει για την επόμενη περίοδο όλους τους εργαζομένους που απασχολούσε την προηγούμενη περίοδο, χωρίς να διατηρήσει κάποια επιφύλαξη. Η ομοιόμορφη, μακροχρόνια και ανεπιφύλακτη αυτή συμπεριφορά του εργοδότη αποτελεί τη βάση για τη γέννηση ενός δικαιώματος επαναπρόσληψης.

2β. Υποχρέωση επαναπρόσληψης εργαζομένων σε επιχειρήσεις εποχιακής λειτουργίας

Αναφέρθηκε παραπάνω ότι για τους εργαζομένους σε ορισμένες εποχιακές επιχειρήσεις, η απασχόλησή τους στις επιχειρήσεις αυτές, σε αντίθεση με άλλες μορφές

εποχιακής απασχόλησης, απορροφά το μεγαλύτερο μέρος της επαγγελματικής τους δραστηριότητας και αποτελεί την κύρια, αν όχι τη μόνη, πηγή βιοπορισμού τους. Το έντονο συμφέρον τους να επαναπροσληφθούν την επόμενη περίοδο λαμβάνουν υπόψη οι κανονιστικές ρυθμίσεις που αναφέρονται αμέσως παρακάτω. Η παρεχόμενη προστασία στους εργαζομένους που απασχολούνται στις εποχιακές επιχειρήσεις, που αφορούν οι ρυθμίσεις αυτές, εξασφαλίζεται και εδώ με περιορισμούς της συμβατικής ελευθερίας του εργοδότη, της ελευθερίας του όσον αφορά την απόφαση του εάν θα συνάψει και με ποιον σύμβαση εργασίας.

i. Ξενοδοχειακές επιχειρήσεις εποχιακής λειτουργίας

Το άρθρο 8 του ν. 1346/1983 ορίζει: «1. Σε ξενοδοχειακές επιχειρήσεις εποχιακής λειτουργίας ο εργοδότης υποχρεούται να επαναπροσλαμβάνει συνολικά τον ίδιο αριθμό εργαζομένων πού είχε κατά μέσο όρο τις δύο προηγούμενες περιόδους εργασίας και κατά προτίμηση αυτούς που εργάζονταν την τελευταία περίοδο. 2. Η επαναπρόσληψη θα γίνεται σταδιακά ως εξής: α) με τη συμπλήρωση 20% της πληρότητας, θα επαναπροσλαμβάνεται το 1/3 τουλάχιστον των εργαζομένων με τη συμπλήρωση 50% της πληρότητας, θα επαναπροσλαμβάνονται τα 2/3 τουλάχιστον των εργαζομένων γ) με τη συμπλήρωση 80% της πληρότητας, θα επαναπροσλαμβάνεται το σύνολο του προσωπικού».

Η ρύθμιση αυτή συμπληρώνεται με ρυθμίσεις που περιέχονται στις συλλογικές συμβάσεις για τους όρους αμοιβής και εργασίας των ξενοδοχοϋπαλλήλων, με τις οποίες καθορίζονται πιο συγκεκριμένα οι προϋποθέσεις και η διαδικασία επαναπρόσληψης του προσωπικού των εποχιακών ξενοδοχειακών επιχειρήσεων, καθώς και οι προϋποθέσεις απόλυσής του. Οι ρυθμίσεις αυτές, οι οποίες και υπερισχύουν εφόσον είναι ευνοϊκότερες, κωδικοποιήθηκαν με την Δ.Α. 20/1997, η οποία ορίζει τα εξής (άρθρ. 5 § 5): «Οι μη συνεχούς λειτουργίας ξενοδοχειακές επιχειρήσεις (εποχιακές), και αυτές θεωρείται ότι είναι εκείνες

που λειτουργούν μέχρι 9 μήνες τον χρόνο, υποχρεούνται να επαναπροσλάβουν το αυτό προσωπικό που απασχόλησαν κατά την προηγούμενη περίοδο. Προϋπόθεση γι' αυτό το καθιερωμένο δικαίωμα του εργαζομένου αποτελεί η έγγραφη προειδοποίηση προς τον εργοδότη του μέχρι τέλος Ιανουαρίου, ότι επιθυμεί να απασχοληθεί κατά την προσεχή περίοδο. Η έγγραφη αυτή ειδοποίηση πρέπει να γίνει μέσω της οικείας οργάνωσής του και σε έντυπο - δήλωση που έχει εκτυπώσει αυτή. Η επιχείρηση υποχρεούται να τον απασχολήσει σε κάθε περίπτωση από την 10^η Ιουνίου, εκτός αν βρίσκεται στις περιοχές Κρήτης, Ρόδου και Κέρκυρας, οπότε υποχρεούται από 25η Μαΐου και από 15 Ιουνίου εάν βρίσκεται στις λουτροπόλεις. Σε κάθε περίπτωση ο μισθωτός που θα κληθεί από την επιχείρηση να αναλάβει υπηρεσία και δεν την αναλάβει αδικαιολόγητα, εντός πενθημέρου, χάνει κάθε δικαίωμα επαναπρόσληψης και αποζημίωσης. Η πρόσληψη και τα μετά απ' αυτήν δικαιώματα και υποχρεώσεις αρχίζουν από τη στιγμή που ο εργαζόμενος αναλαμβάνει εργασία. Τα παραπάνω ισχύουν και σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 8 του ν. 1346/1983». Η επόμενη παράγραφος του ίδιου άρθρου ορίζει ότι «τόσο κατά τη διάρκεια λειτουργίας της εποχιακής επιχείρησης όσο και κατά τη νεκρή περίοδο αυτής, απόλυση εργασθέντος κατά την προηγούμενη περίοδο χωρεί μόνο επί τη καταβολή της νόμιμης αποζημίωσης. Δεν επιτρέπεται κατά τη νεκρή περίοδο καταγγελία με προειδοποίηση πλην για δικαιολογημένη αιτία».

Οι παραπάνω κανονιστικές ρυθμίσεις προκάλεσαν, ενόψει και της διατύπωσης που χρησιμοποιούν, έντονη διχογνωμία όσον αφορά τον χαρακτήρα των συμβάσεων από άποψη διάρκειας.

Σύμφωνα με μία άποψη που υποστηρίχθηκε κυρίως από την πλευρά της θεωρίας και υιοθετήθηκε από ορισμένες δικαστικές αποφάσεις, η σύμβαση εργασίας έχει τον χαρακτήρα σύμβασης αορίστου χρόνου, η οποία δεν λύνεται με τη λήξη της εποχιακής περιόδου, αλλά απλώς τελεί σε αναστολή. Η υποχρέωση του εργοδότη να «επαναπροσλάβει» (επαναπασχόληση) τον εργαζόμενο αναβιώνει αυτόματα όταν συντρέξουν οι προϋποθέσεις

που ορίζουν οι παραπάνω διατάξεις. Επομένως, εάν στην περίπτωση αυτή η επιχείρηση, χωρίς να καταγγείλει τη σύμβαση αρνείται να αποδεχθεί τις προσφερόμενες υπηρεσίες του εργαζομένου, περιέρχεται σε υπερημερία και οφείλει το συμφωνημένο ή νόμιμο μισθό (ΑΚ 656). Τον χαρακτηρισμό της σύμβασης ως αορίστου χρόνου δεν εμποδίζει, σύμφωνα με την άποψη αυτή, το γεγονός ότι ο νόμος κάνει λόγο για «επαναπρόσληψη», γιατί ο όρος αυτός δεν χρησιμοποιείται εδώ με την αυστηρά νομική του έννοια, που σημαίνει σύναψη νέας σύμβασης, αλλά με την έννοια της de facto αποδοχής των υπηρεσιών. Επιχείρημα υπέρ του χαρακτήρα της σύμβασης ως αορίστου χρόνου συνάγει η άποψη αυτή και από την πρόβλεψη δυνατότητας καταγγελίας στις ΣΣΕ των ξενοδοχοϋπαλλήλων κατά τη νεκρή περίοδο, η οποία προϋποθέτει ότι υφίσταται σύμβαση και κατά την περίοδο αυτή.

Η παραπάνω άποψη δεν επικράτησε στη νομολογία. Από τον συνδυασμό των διατάξεων του ν. 1346/1983 και αυτών των οικείων συλλογικών συμβάσεων η κρατούσα στη νομολογία άποψη δέχεται ότι πρόκειται για ιδιόρρυθμα ρυθμιζόμενη σύμβαση ορισμένου χρόνου, η οποία λύνεται αυτοδικαίως με την πάροδο της περιόδου εργασίας της επιχείρησης. Συγχρόνως όμως οι διατάξεις αυτές αναγνωρίζουν στον εργαζόμενο δικαίωμα επαναπρόσληψης του κατά τη νέα περίοδο εργασίας, εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις που ορίζουν.

Μέχρι πρότινος η νομολογία δεχόταν ότι, εάν ο εργαζόμενος εκδηλώσει κατά τον προβλεπόμενο τρόπο τη βούλησή του να απασχοληθεί κατά τη νέα περίοδο και ο εργοδότης αρνηθεί να τον επαναπροσλάβει, δεν καταρτίζεται σύμβαση εργασίας και επομένως δεν καθίσταται υπερήμερος ως προς την αποδοχής της εργασίας. Από τη θέση αυτή απομακρύνθηκε η Ολομέλεια του Αρείου Πάγου με την απόφαση της Ι4/2000. Η Ολομέλεια του Αρείου Πάγου, ακολουθώντας στο σημείο αυτό την άποψη που είχε επικρατήσει στη νομολογία, δέχεται και αυτή ότι οι συμβάσεις εργασίας των υπαλλήλων ξενοδοχειακών επιχειρήσεων εποχιακής λειτουργίας είναι ορισμένου χρόνου. Δέχεται όμως περαιτέρω, ερμηνεύοντας τις διατάξεις που αναφέρονται παραπάνω, ότι οι διατάξεις αυτές παρέχουν στον

εργαζόμενο διαπλαστικό δικαίωμα προαίρεσης, με την άσκηση του οποίου συντελείται η επαναπρόσληψη του κατά την νέα περίοδο εργασίας, υπό την προϋπόθεση ότι το ξενοδοχείο θα επαναλειτουργήσει και θα φθάσει σε ορισμένη πληρότητα. Το δικαίωμα αυτό ασκείται με μονομερή έγγραφη ειδοποίηση του εργαζομένου προς τον εργοδότη, η οποία υποβάλλεται μέσω της οικείας επαγγελματικής οργάνωσής του, ότι επιθυμεί να απασχοληθεί κατά την προσεχή περίοδο. Με μόνη δε την άσκηση του δικαιώματος αυτού, και εφόσον συντρέξουν οι κατά το άρθρο 8 § 2 του ν.1346/ 1983 προϋποθέσεις πληρότητας καταρτίζεται νέα σύμβαση εργασίας για την προσεχή περίοδο. Επομένως, ο εργοδότης υποχρεούται να επαναπασχολήσει τον εργαζόμενο κατά τη νέα περίοδο, διαφορετικά περιέρχεται σε υπερημερία δανειστή και οφείλει μισθούς υπερημερίας. Σύμφωνα με την Ολομέλεια του Αρείου Πάγου η ερμηνεία αυτή επιβάλλεται από τον σκοπό των ως άνω διατάξεων, την «υποχρεωτική» επανασύσταση της εργασιακής σύμβασης. Υπό την αντίθετη εκδοχή, ότι απαιτείται και αποδοχή από τον εργοδότη, χωρίς την οποία δεν επέρχεται κατάρτιση της νέας σύμβασης, ο σκοπός αυτός - επισημαίνει η Ολομέλεια- δεν θα επιτυγχανόταν. Διότι, η άρνηση του εργοδότη θα ματαίωνε την επαναπρόσληψη του και δεν θα απέμενε στον εργαζόμενο άλλη δυνατότητα παρά η έγερση αγωγής καταδίκης του εργοδότη σε δήλωση βούλησης, λύση χρονοβόρα και δαπανηρή άρα ασύμφορη. Η περιεχόμενη δε στις σ.σ.ε. φράση: « η πρόσληψη και τα μετά από αυτήν δικαιώματα και υποχρεώσεις αρχίζουν από τη στιγμή που ο εργαζόμενος αναλαμβάνει εργασία» δεν αναφέρεται στον τρόπο σύναψης της νέας σύμβασης αλλά διευκρινίζει ότι η μισθοδοσία και οι λοιπές εκατέρωθεν παροχές δεν αρχίζουν πριν από την πραγματική εμφάνιση του εργαζομένου για να απασχοληθεί, η οποία όμως παρέλκει αν ο εργοδότης έχει καταγγείλει στο μεταξύ τη σύμβαση.

Σύμφωνα με τις Σ.Σ.Ε. των ξενοδοχοϋπαλλήλων, η ξενοδοχειακή επιχείρηση δικαιούται να απολύσει τον εργαζόμενο τόσο κατά τη διάρκεια της λειτουργίας της σύμβασης όσο και κατά τη νεκρή περίοδο, καταβάλλοντας και στις δύο περιπτώσεις αποζημίωση. Στη δεύτερη βέβαια περίπτωση η «καταγγελία» δεν έχει ως συνέπεια τη λύση της σύμβασης

εργασίας, αφού κατά τη νεκρή περίοδο, κατά την κρατούσα άποψη, δεν υφίσταται σύμβαση εργασίας, αλλά την κατάλυση του δικαιώματος επαναπρόσληψης. Ο υπολογισμός της αποζημίωσης γίνεται με βάση τον μέσο όρο αποδοχών της αμέσως προηγούμενης περιόδου απασχόλησης (άρθρο 5 § 6 Δ.Α. 20/1997). Ως χρόνος απασχόλησης, για τον υπολογισμό της αποζημίωσης, θεωρείται η συνολική υπηρεσία στη συγκεκριμένη ξενοδοχειακή μονάδα από την αρχική πρόσληψη, συμπεριλαμβανομένων και των νεκρών περιόδων, ανεξάρτητα από το πρόσωπο του εκάστοτε εργοδότη που έχει την εκμετάλλευσή της.

Επομένως, η καταγγελία, αν γίνει κατά την περίοδο εργασίας έχει ως συνέπεια τη λύση της εργασιακής σχέσης, ενώ αν γίνει ατά τη νεκρή περίοδο καταλύει την αξίωση επαναπρόσληψης. Για το έγκυρο της καταγγελίας κατά τη νεκρή περίοδο δεν απαιτείται η ύπαρξη δικαιολογημένης αιτίας. Δικαιολογημένη αιτία απαιτείται μόνο στην περίπτωση της τακτικής καταγγελίας, με την οποία η λύση της σχέσης επέρχεται μετά την πάροδο της προβλεπόμενης από το άρθρο 1 του ν. 2112/ 1920 προθεσμίας και ο εργοδότης υποχρεούται (άρθρο 4 ν. 3198/1955) να καταβάλλει στον απολυόμενο υπάλληλο μόνο το ήμισυ της αποζημίωσης που προβλέπεται για την περίπτωση απροειδοποίητης καταγγελίας της σύμβασης εργασίας.

Μολονότι η αποζημίωση που οφείλει ο εργοδότης σε περίπτωση που απολύσει τον εργαζόμενο κατά τη διάρκεια της νεκρής περιόδου, σύμφωνα με την κρατούσα άποψη, έχει τον χαρακτήρα αστικής ποινής, εντούτοις η νομολογία εφαρμόζει και σ' αυτή την εξάμηνη αποκλειστική προθεσμία του άρθρου 6 παρ. 2 του ν. 3198/1955

Σε περίπτωση μεταβίβασης της επιχείρησης, ο νέος εργοδότης υπεισέρχεται αυτοδικαίως στη θέση του παλαιού, αναλαμβάνοντας όλα τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις από την εργασιακή σχέση και επομένως βαρύνεται και με την υποχρέωση επαναπρόσληψης. Τούτο ισχύει και όταν η μεταβίβαση λαμβάνει χώρα κατά τη νεκρή περίοδο .

ii. Τουριστικά και επισιτιστικά καταστήματα εποχιακής λειτουργίας

Σύμφωνα με το άρθρο 5 της 112/1985 ΔΔΔΔ Αθηνών, στις διατάξεις της οποίας υπάγεται το προσωπικό των πάσης φύσεως Τουριστικών και Επισιτιστικών Κατ/των όλης της χώρας, «οι επιχειρήσεις που δεν λειτουργούν όλο τον χρόνο (εποχιακές). δηλαδή αυτές που λειτουργούν μέχρι εννέα (9) μήνες τον χρόνο υποχρεούνται να επαναπροσλαμβάνουν το ίδιο προσωπικό, το οποίο απασχόλησαν κατά την προηγούμενη περίοδο. Προϋπόθεση να ασκηθεί και να ισχύσει το δικαίωμα αυτό για τον εργαζόμενο αποτελεί η γραπτή ειδοποίηση – δήλωση του προς τον εργοδότη μέχρι 1 Φεβρουαρίου για τις επιχειρήσεις που λειτουργούν τη θερινή περίοδο και μέχρι 1 Σεπτεμβρίου για όσες λειτουργούν τη χειμερινή περίοδο. Για να είναι έγκυρη πρέπει να γίνει και να σταλεί συστημένη στην επιχείρηση μέσω της οικείας οργάνωσής του. Ο εργαζόμενος, καλούμενος από την επιχείρηση, υποχρεούται να παρουσιασθεί από τις παραμονές του Πάσχα. Η επιχείρηση υποχρεούται να τον απασχολήσει τουλάχιστον από της 1ης Ιουλίου και για τις περιοχές Κρήτης-Ρόδου-Κερκύρας από την 25η Μαΐου. Σε περίπτωση που ο υπάλληλος κληθεί και δεν αναλάβει εργασία εντός πενθημέρου αδικαιολόγητα χάνει κάθε δικαίωμα για επαναπρόσληψη και αποζημίωση. Η πρόσληψη και τα από αυτήν απορρέοντα δικαιώματα και υποχρεώσεις του εργαζομένου αρχίζουν από την ημέρα που ο εργαζόμενος αναλάβει εργασία».

iii. Επιχειρήσεις Τουριστικών Λεωφορείων

Υποχρέωση επαναπρόσληψης προβλέπεται και για τους οδηγούς τουριστικών λεωφορείων. Η Υ Α 1869/1987, η οποία κυρώθηκε με το άρθρο 38 του ν. 1836/1989 ορίζει τα εξής «Επιχειρήσεις Τουριστικών Λεωφορείων που έχουν προσλάβει και απασχολούν οδηγούς στα λεωφορεία τους για την τουριστική περίοδο, υποχρεούνται να επαναπροσλάβουν τους ίδιους οδηγούς και κατά την επόμενη τουριστική περίοδο, από τότε που αυτή θα αρχίσει, και ανάλογα με τον αριθμό των κινουμένων λεωφορείων τους. Ο οδηγός, προκειμένου να ασκήσει

το δικαίωμα για επαναπρόσληψη του, σύμφωνα με την προηγούμενη παράγραφο, υποχρεούται να υποβάλλει γραπτή δήλωση για την επιθυμία του αυτή στον εργοδότη μέσα στον Φεβρουάριο κάθε χρόνου. Σε περίπτωση που ο οδηγός δεν υποβάλει γραπτή δήλωση ή που μετά τη δήλωσή του τον καλέσει εγγράφως ο εργοδότης, στη διεύθυνση κατοικίας που του δήλωσε, και δεν παρουσιασθεί μέσα σε πέντε (5) ημέρες για υπηρεσία, χάνει κάθε δικαίωμα για επαναπρόσληψη και αποζημίωση».

2γ. Λοιπές περιπτώσεις

Συχνά ο εργοδότης αντιμετωπίζει ορισμένες μορφές μερικής απασχόλησης με τη σύναψη διαδοχικών συμβάσεων ορισμένου χρόνου. Αυτό συμβαίνει κυρίως στις περιπτώσεις, στις οποίες, λόγω των ιδιαίτερων συνθηκών λειτουργίας της επιχείρησης ή του είδους της εργασίας, παρουσιάζονται σε συγκεκριμένες ημέρες της εβδομάδας ή του μήνα αυξημένες ανάγκες σε προσωπικό. Το κοινό χαρακτηριστικό γνώρισμα των περιπτώσεων αυτών με την εποχιακή απασχόληση είναι ότι οι ανάγκες σε προσωπικό επαναλαμβάνονται περιοδικά, όχι όμως σε συγκεκριμένες εποχές του έτους, όπως συμβαίνει στην εποχιακή απασχόληση.

Μια τέτοια περίπτωση απασχόλησε την ΑΠ 1397/1985. Ο Οργανισμός Προγνωστικών Αγώνων Ποδοσφαίρου (Ο.Π.Α.Π.) προσλάμβανε τον εργαζόμενο κάθε εβδομάδα με διαδοχικές συμβάσεις ορισμένου χρόνου, διάρκειας δύο ή τριών ημερών, για τη διεκπεραίωση της διαλογής των δελτίων του ΠΡΟ –ΠΟ. Η απόφαση έκρινε νόμιμες τις αλληπάλληλες συμβάσεις ορισμένου χρόνου που επί σειρά ετών συνήπτε ο Ο.Π.Α.Π. με τον εργαζόμενο, με την αιτιολογία ότι η αντιμετώπιση των αναγκών της επιχείρησης δεν απαιτούσε τη συνεχή απασχόληση του εργαζομένου, αλλά την απασχόλησή του μία ή δύο ημέρες μόνο την εβδομάδα. Θεωρήθηκε δηλαδή η αντιμετώπιση αναγκών της επιχείρησης σε προσωπικό, οι οποίες επαναλαμβάνονται τακτική σε συγκεκριμένες ημέρες της εβδομάδας ή του μήνα, ως δικαιολογητικός λόγος για την κατάρτιση διαδοχικών συμβάσεων ορισμένου χρόνου. Με τη

θέση αυτή του Ακυρωτικού δεν συμφωνούμε . Στην υπόθεση που απασχόλησε το δικαστήριο, οι διαδοχικές συμβάσεις ορισμένου χρόνου δεν δικαιολογούνταν αντικειμενικά. Οι ανάγκες της επιχείρησης μπορούσαν και έπρεπε να αντιμετωπισθούν με τη μερική απασχόληση του εργαζομένου στο πλαίσιο μιας ενιαίας σύμβασης αορίστου χρόνου. Στη θέση αυτή δεν αντιτίθεται το γεγονός ότι οι ανάγκες της επιχείρησης δεν επέβαλαν τη συνεχή απασχόληση του εργαζομένου. Ο εργοδότης είχε συμφέρον να εξασφαλίσει τις υπηρεσίες του εργαζομένου όχι μόνο για τη συγκεκριμένη εβδομάδα, για την οποία συνήπτε κάθε φορά τη σύμβαση ορισμένου χρόνου, αλλά διαρκώς, δηλαδή «επ' αόριστον χρόνον». Ενώ δε είχε συμφέρον στη διαρκή απασχόληση του εργαζομένου, συνάπτει αλληπάλληλες συμβάσεις ορισμένου χρόνου, με σκοπό την καταστρατήγηση της προστατευτικής εργατικής νομοθεσίας.

Για την αντιμετώπιση αναγκών που επαναλαμβάνονται περιοδικά, και επομένως δεν επιβάλλουν τη συνεχή απασχόληση του εργαζομένου, επρόκειτο και στην υπόθεση που απασχόλησε την Πολ.Πρωτ.Αθ. 3301/1969. Στην περίπτωση αυτή, σε αντίθεση με την προηγούμενη περίπτωση, οι ανάγκες της επιχείρησης δεν εμφανίζονταν σταθερά σε συγκεκριμένες ημέρες της εβδομάδας ή του μήνα. Σύμφωνα με την απόφαση, η φύση της συγκεκριμένης εργασίας, η οποία απέκλειε τη συνεχή και τακτική απασχόληση του εργαζομένου, δικαιολογούσε τη σύναψη αλληπάλληλων συμβάσεων ορισμένου χρόνου.

β) Ορισμένη διάρκεια επιβαλλόμενη από τις ιδιαίτερες συνθήκες λειτουργίας της επιχείρησης - Η αβεβαιότητα για το μέλλον της επιχείρησης ως δικαιολογητικός λόγος για τη σύναψη αλληπάλληλων συμβάσεων ορισμένου χρόνου

Σύμφωνα με την αρεοπαγίτικη νομολογία, ο καθορισμός ορισμένης διάρκειας της σύμβασης εργασίας δικαιολογείται αντικειμενικά, όχι μόνο όταν ο εργαζόμενος προσλαμβάνεται για την εκτέλεση εργασιών που από τη φύση ή το σκοπό τους είναι χρονικά περιορισμένες, όπως παραπάνω, αλλά και όταν « ... η διάρκειά της υπαγορεύεται εξ αποχρώντος λόγου αναγομένου ιδία εις τας ιδιαίτερας συνθήκας λειτουργίας της επιχειρήσεως.

Έτσι, η Ολομέλεια του Αρείου Πάγου έκρινε ότι οι τριάντα διαδοχικές συμβάσεις ορισμένου

χρόνου που συνήπτε καθηγήτρια ξένων γλωσσών επί δεκαπέντε συνεχή έτη με επιχείρηση φροντιστηρίων ήσαν αντικειμενικά δικαιολογημένες, γιατί « ... η εργασία των φροντιστηρίων Αγγλικής Γλώσσας των αναιρεσιβλήτων ήτο μεν διαρκής, αλλά ουχί σταθερά κυμαινομένη αναλόγως του αριθμού των εγγραφομένων ή διαγραφομένων μαθητών, τουθ'όπερ ήσκει άμεσον επίδρασιν επί των ωρών διδασκαλίας του διδάσκοντος προσωπικού και επί της αναιρεσειούσης και επέφερε αυξομείωσιν των αποδοχών της ... ».

Στην υπόθεση που απασχόλησε την Ολομέλεια, ο εργαζόμενος δεν προσλήφθηκε για την εκτέλεση εργασιών που ήσαν εκ των προτέρων γνωστό ότι έχουν μια περιορισμένη, κατά κανόνα σύντομη διάρκεια, αλλά, όπως δέχεται και η απόφαση, για την εκτέλεση εργασιών με διαρκή χαρακτήρα. Εκείνο όμως που δικαιολογεί, σύμφωνα με την απόφαση, την ορισμένη διάρκεια της σύμβασης είναι το γεγονός ότι η έκταση των εργασιών υφίσταται διακυμάνσεις, έτσι ώστε ο εργοδότης να μην είναι σε θέση να προβλέψει εάν θα έχει ανάγκη τις υπηρεσίες του εργαζομένου και μετά τη λήξη της ορισμένης διάρκειας της σύμβασης. Τον κίνδυνο από την αβεβαιότητα αυτή επιδιώκει να αποτρέψει ο εργοδότης, συμφωνώντας με τον εργαζόμενο μία ή περισσότερες διαδοχικές συμβάσεις ορισμένου χρόνου. Και σε άλλες περιπτώσεις ο εργοδότης αποφεύγει να προτείνει στον εργαζόμενο την πρόσληψή του «επ' αόριστον χρόνον», δηλαδή τη διαρκή απασχόλησή του, και προσφεύγει στη σύμβαση ορισμένου χρόνου, επειδή δεν μπορεί να προβλέψει κατά την κατάρτιση της σύμβασης εάν οι μελλοντικές ανάγκες της επιχείρησης σε προσωπικό θα δικαιολογούν τη συνέχιση της απασχόλησης του εργαζομένου και μετά τη λήξη της ορισμένης διάρκειας. Η αβεβαιότητα αυτή ως προς τις μελλοντικές ανάγκες σε προσωπικό, αβεβαιότητα την οποία ο εργοδότης επιδιώκει να αντιμετωπίσει με τη σύναψη διαδοχικών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, είναι δυνατό να οφείλεται είτε στις ιδιαίτερες συνθήκες λειτουργίας της συγκεκριμένης επιχείρησης ή του κλάδου, στον οποίο αυτή ανήκει, είτε ακόμη σε γενικότερους οικονομικούς κλπ. παράγοντες.

Το γενικότερο ζήτημα που τίθεται είναι κάτω από ποιες προϋποθέσεις η αβεβαιότητα για το μέλλον της επιχείρησης δικαιολογεί την απασχόληση του εργαζομένου με σύμβαση (μία ή περισσότερες) ορισμένου χρόνου. Για την αντιμετώπιση του ζητήματος αυτού πρέπει κανείς να έχει ως αφετηρία τη βασική αρχή ότι τον κίνδυνο της επιχειρηματική δραστηριότητας τον φέρει ο εργοδότης και όχι ο εργαζόμενος. Η σύμβαση ορισμένου χρόνου δεν επιτρέπεται να χρησιμοποιείται ως μέσο για τη μετακύλιση του επιχειρηματικού κινδύνου από τον εργοδότη στον εργαζόμενο. Ο εργοδότης δεν μπορεί να επικαλεσθεί ως δικαιολογητικό λόγο της ορισμένης διάρκειας π.χ. ότι λόγω της διακύμανσης στις πωλήσεις των προϊόντων του ή μιας ενδεχόμενης μείωσης των εργασιών της επιχείρησης δεν είναι βέβαιος εάν θα χρειάζεται τις υπηρεσίες του εργαζομένου και μετά τη λήξη της σύμβασης ορισμένου χρόνου. Η αβεβαιότητα για τη μελλοντική οικονομική κατάσταση και εξέλιξη της επιχείρησης δεν δικαιολογεί τη σύναψη μιας ή περισσότερων συμβάσεων ορισμένου χρόνου. Το συμφέρον του εργοδότη να προσαρμόζει, χωρίς ζημία (μη καταβολή αποζημίωσης) τον αριθμό του προσωπικού στις μεταβαλλόμενες ανάγκες της επιχείρησης υποχωρεί απέναντι στα αντίθετα συμφέροντα των εργαζομένων.

Η αβεβαιότητα για τις μελλοντικές ανάγκες της επιχείρησης σε εργατικό δυναμικό, η οποία καταρχήν ανήκει στον τυπικό επιχειρηματικό κίνδυνο του εργοδότη, μόνο κάτω από αυστηρές προϋποθέσεις μπορεί να δικαιολογήσει το χρονικό περιορισμό της σύμβασης. Και πάντως δεν αρκεί το γεγονός ότι η αβεβαιότητα αυτή οφείλεται σε συνθήκες τις οποίες δεν μπορεί να επηρεάσει ο εργοδότης. Πρέπει, κατά την κατάρτιση της σύμβασης, να συντρέχουν επαρκή και συγκεκριμένα στοιχεία, τα οποία να στηρίζουν την ασφαλή πρόγνωση ότι μετά την πάροδο του συμφωνημένου χρόνου θα εκλείψουν οι λόγοι που επιβάλλουν την απασχόληση του εργαζομένου. Απλώς και μόνο το γεγονός ότι ο εργοδότης δεν είναι απόλυτα βέβαιος για το αν θα χρειασθεί τον εργαζόμενο μετά την πάροδο της ορισμένης διάρκειας δεν μπορεί να δικαιολογήσει το χρονικό περιορισμό.

Οι προϋποθέσεις αυτές δεν νομίζουμε ότι συνέτρεξαν στην περίπτωση που απασχόλησε την Ολομέλεια του Αρείου Πάγου. Καταρτίζοντας ο εργοδότης επί 15 συνεχή έτη 30 διαδοχικές συμβάσεις ορισμένου χρόνου, επιδίωξε να μετακυλήσει τον επιχειρηματικό του κίνδυνο στους ώμους του εργαζομένου. Από το γεγονός και μόνο ότι ο εργαζόμενος απασχολήθηκε συνεχώς επί 15 ολόκληρα χρόνια, έπρεπε το δικαστήριο να συμπεράνει ότι η ενδεδειγμένη μορφή σύμβασης για την απασχόλησή του όταν η σύμβαση αορίστου χρόνου . Άλλωστε, πώς είναι δυνατό να γίνεται λόγος για εργασίες μη σταθερές, όταν επί 15 συνεχή χρόνια δεν παρουσιάστηκε ποτέ η ανάγκη κατάργησης της θέσης για την οποία προσλήφθηκε ο εργαζόμενος ; Από το ιστορικό της υπόθεσης προκύπτει ότι η αβεβαιότητα την οποία επικαλέσθηκε ο εργοδότης, όσον αφορά τη διακύμανση του αριθμού των μαθητών, αποτελούσε τη συνήθη αβεβαιότητα, με την οποία συνδέεται, από τη φύσης της, οποιαδήποτε επιχειρηματική δραστηριότητα. Επομένως, πρέπει να συμφωνήσει κανείς με τη μειοψηφία της απόφασης και με την άποψη που ορθά επισημαίνει ότι η θέση της Ολομέλειας καταλήγει στο άτοπο, να αποτελεί κρίσιμο στοιχείο για τη δικαιολόγηση των διαδοχικών συμβάσεων ορισμένου χρόνου η συνηθισμένη αυξομείωση της πελατείας των επιχειρήσεων .

γ) Συμβάσεις ορισμένου χρόνου με τους συνεργάτες εκπομπών και προγράμματος των ραδιοφωνικών και τηλεοπτικών σταθμών

Η αβεβαιότητα ως προς την καταλληλότητα του εργαζομένου αποτέλεσε το δικαιολογητικό λόγο για τη σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου και σε μια σειρά περιπτώσεων, στις οποίες εργοδότης ήταν το Εθνικό Ίδρυμα Ραδιοφωνίας (Ε.Ι.Ρ.). Η Πρωτ.Αθ. 2993/1960151 θεώρησε νόμιμες τις συμβάσεις ορισμένου χρόνου, που συνήπτε το Ε.Ι.Ρ. με τους συνεργάτες εκπομπών και προγράμματος, με το επιχείρημα: « ... λόγω της κατά μικρά χρονικά διαστήματα αλλαγής προγράμματος, δεν ήτο δυνατόν να γνωρίζει τούτο, εάν η εκκαλούσα θα διέθετε τας απαιτούμενες γνώσεις, ώστε να δύναται να ανταποκριθεί εις τας

απαιτήσεις των νέων εκπομπών και να δικαιολογηθεί εκ τούτου η κατάρτιση μετ' αυτής συμβάσεως αορίστου χρόνου».

Και εδώ το αποφασιστικό στοιχείο για τη δικαιολόγηση της χρονικά περιορισμένης απασχόλησης του εργαζομένου, δηλαδή μόνο για όσο χρόνο απαιτούσε η παραγωγή ενός συγκεκριμένου προγράμματος, αποτέλεσε η αβεβαιότητα, αν ο εργαζόμενος θα είναι κατάλληλος για μια διαρκή απασχόληση στη συγκεκριμένη εργασία, δηλαδή στη δημιουργία και διαμόρφωση των προγραμμάτων των εκπομπών.

Αντίθετα, το στοιχείο της αβεβαιότητας κρίθηκε ότι δεν συνέτρεχε στην υπόθεση που απασχόλησε την ΟΛΑΠ 562/1961. Συγκεκριμένα, η εργαζόμενη προσλήφθηκε από το Ε.Ι.Ρ. για να μεταδίδει, ως εκφωνήτρια, τις εκπομπές των προγραμμάτων που γίνονταν στη Ρωσική γλώσσα. Το Ε.Ι.Ρ. και στην προκειμένη περίπτωση επικαλέσθηκε, για να δικαιολογήσει τις διαδοχικές συμβάσεις ορισμένου χρόνου, ότι ήταν αβέβαιο αν η εργαζόμενη ήταν σε θέση να απασχοληθεί για αόριστο χρονικό διάστημα στα μεταβαλλόμενα προγράμματα. Το Πρωτοδικείο δέχθηκε τον ισχυρισμό αυτόν και έκρινε νόμιμες τις συμβάσεις ορισμένου χρόνου «επειδή δεν είναι γνωστόν ότι οι τακτικοί συνεργάτες των εκπομπών, ως εκ των προσόντων, ικανοτήτων και γνώσεων των, θα είναι σε θέση να ανταποκριθώσιν εις το εκάστοτε κατά μεταβολήν πρόγραμμα». Το Ακυρωτικό ορθά απέρριψε τον παραπάνω ισχυρισμό και εξαφάνισε την απόφαση του Πρωτοδικείου, με το σκεπτικό ότι η φύση των υπηρεσιών της εργαζομένης «ουδάμως ... εδικαιολογεί κατά την κοινήν πείραν από του έτους 1956 μέχρι 1959 πρόσληψίν της δι' αλληπαλλήλων συμβάσεων ωρισμένου μικρού εκάστοτε χρονικού διαστήματος, εφόσον εν οιαδήποτε μεταβολή των προγραμμάτων του αναιρεσιβλήτου η αναιρεσειούσα την αυτήν θα εξετάσει κατά την σύμβασιν εργασίαν, την μετάδοση τουτέστιν εις την Ρωσικήν των εκπομπών των προγραμμάτων αυτού, δι' ήν αύτη αρχικώς προσελήφθη και ήτο ικανή, παρά πάσιν μεταβολήν των προγραμμάτων του αναιρεσιβλήτου, καθ' ό κάτοχος, ως εδέξατο το δικαστήριον, της Ρωσικής γλώσσης, εγένετο δε ούτω προφανώς τούτο σκοπίμως προς καταστρατήγησιν του ν.2112».

Το κύρος των συμβάσεων ορισμένου χρόνου, που συνάπτουν οι ραδιοφωνικοί και τηλεοπτικοί σταθμοί με τους συνεργάτες εκπομπών και προγράμματος, έχει απασχολήσει επανειλημμένα και τη Γερμανική νομολογία. Το Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο δέχθηκε ότι η προστασία της συνταγματικά κατοχυρωμένης ελευθερίας της Ραδιοφωνίας και Τηλεόρασης (άρθ. 5 παρ. I GG) αποτελεί λόγο που δικαιολογεί τη για περιορισμένο μόνο χρονικό διάστημα απασχόληση των συνεργατών εκείνων που συμμετέχουν στη διαμόρφωση του περιεχομένου των εκπομπών και προγραμμάτων. Η ανάγκη να διασφαλισθεί η αντικειμενική και πλήρης ενημέρωση, η πολυμέρεια και ποιότητα των εκπομπών και προγραμμάτων, επιβάλλει, κατά την άποψη του Δικαστηρίου, την εναλλαγή των παραπάνω προσώπων και δικαιολογεί επομένως την απασχόληση τους για περιορισμένο μόνο διάστημα.

δ) Συμβάσεις ορισμένου χρόνου με καλλιτέχνες

Η ανάγκη για ανανέωση και εναλλαγή του προσωπικού αποτελεί επίσης έναν αντικειμενικό λόγο που δικαιολογεί τη σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου. Η ανάγκη αυτή παρουσιάζεται κυρίως στα καλλιτεχνικά επαγγέλματα (π.χ. μουσικοί, ηθοποιοί, τραγουδιστές, χορευτές κ.ά.). Για τα επαγγέλματα αυτά η σύμβαση ορισμένου χρόνου αποτελεί τη συνήθη μορφή σύμβασης εργασίας.

Η ανάγκη για αλλαγή δεν υπάρχει πάντως σε κάθε περίπτωση καλλιτεχνικής δραστηριότητας. Έτσι, κρίθηκε ότι δεν δικαιολογείται η σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου με τα μέλη μόνιμης ορχήστρας ξενοδοχείου, το οποίο λειτουργεί όλο το χρόνο.

2. Συμβάσεις ορισμένου χρόνου προς το συμφέρον του εργαζομένου

α. Κοινό χαρακτηριστικό όλων των προηγούμενων περιπτώσεων αποτελεί το γεγονός ότι τη χρονικά περιορισμένη απασχόληση του εργαζομένου επιβάλλουν δικαιολογημένα συμφέροντα του εργοδότη. Δεν αποκλείεται όμως η ορισμένη διάρκεια να συμφωνείται για να εξυπηρετήσει αποκλειστικά ή κατά κύριο λόγο το συμφέρον του εργαζομένου, οπότε η

σχετική συμφωνία είναι επίσης έγκυρη . Ένδειξη για το ότι η κατάρτιση σύμβασης ορισμένου χρόνου υπηρετεί τα συμφέροντα του εργαζομένου μπορεί να αποτελέσει το γεγονός ότι ο ίδιος ο εργαζόμενος πρότεινε στον εργοδότη την απασχόλησή του για ορισμένο μόνο διάστημα .

β. Σύμφωνα με όσα λέχθηκαν παραπάνω αναφορικά με τους λόγους που επιβάλλουν τον περιορισμό των συμβάσεων ορισμένου χρόνου, η αναζήτηση ενός αντικειμενικού λόγου για τον καθορισμό της ορισμένης διάρκειας παρέλκει, όταν ο καθορισμός αυτός οφείλεται στην ίδια την επιθυμία του εργαζομένου να συνάψει σύμβαση ορισμένου χρόνου. Στην περίπτωση αυτή, τον αντικειμενικό λόγο αποτελεί η επιθυμία του εργαζομένου να απασχοληθεί για ορισμένο μόνο χρονικό διάστημα). Προϋπόθεση είναι βέβαια να έχει εκφράσει ο εργαζόμενος τη σχετική επιθυμία του ελεύθερα. Το γεγονός και μόνο ότι ο εργαζόμενος αποδέχθηκε την πρόταση του εργοδότη για χρονικά περιορισμένη απασχόληση δεν σημαίνει ότι τη συμφωνία αυτή την επιθυμεί πραγματικά και ο εργαζόμενος. Διαφορετικά, όλες οι συμβάσεις ορισμένου χρόνου θα θεωρούνταν ότι συνάπτονται κατόπιν επιθυμίας του εργαζομένου. Ο εργαζόμενος κατά κανόνα αποδέχεται τη σχετική πρόταση του εργοδότη από το φόβο ότι η απόρριψη θα έχει ως συνέπεια τη μη πρόσληψή του, ώστε να μην μπορεί να γίνει λόγος για ελεύθερη απόφαση. Ο δικαστής οφείλει επομένως να αντιμετωπίζει με ιδιαίτερη επιφυλακτικότητα τον ισχυρισμό του εργοδότη ότι ο ίδιος ο εργαζόμενος θέλησε τη σύναψη σύμβασης ορισμένου χρόνου και να τον αποδέχεται, μόνον όταν συντρέχουν στο πρόσωπο του εργαζομένου ιδιαίτεροι λόγοι, οι οποίοι, κατ' εξαίρεση, δικαιολογούν το συμφέρον του να απασχοληθεί για περιορισμένο μόνο διάστημα. Γιατί μόνο έτσι μπορεί, κατά τρόπο ασφαλή, να διαπιστωθεί ότι η σύμβαση ορισμένου χρόνου είναι προϊόν ελεύθερης δικαιοπρακτικής απόφασης του εργαζομένου.

VIII. Σύμβαση ορισμένου χρόνου επιβαλλόμενου από το νόμο ή από κανονισμό που έχει ισχύ νόμου

Σύμφωνα με τη νομολογία δεν χωρεί δικαστικός έλεγχος, όταν η ορισμένη διάρκεια επιβάλλεται υποχρεωτικά από το νόμο ή από κανονισμό που έχει ισχύ νόμου, ώστε ο εργοδότης να μην έχει τη δυνατότητα σύναψης συμβάσεων αορίστου χρόνου. Η διάταξη του άρθρου 8 παρ. 3 του ν. 2112/1920 δεν εφαρμόζεται στην περίπτωση αυτή, επειδή «... η νόμω επιβαλλομένη σύναψις συμβάσεως δι' ορισμένον χρόνον κατ' ουδεμίαν περίπτωσιν δύναται να θεωρηθεί ως αποσκοπούσα εις καταστρατήγησιν των περί καταγγελίας της συμβάσεως διατάξεων του ρηθέντος νόμου» ή, κατ' άλλη διατύπωση .. « γιατί στην περίπτωση αυτή δεν μπορεί να γίνει λόγος για αδικαιολόγητο καθορισμό της συμβάσεως ως ορισμένης διάρκειας» . Το άρθρο 8 παρ. 3 του ν. 2112/1920 προϋποθέτει για την εφαρμογή του συμβατικό καθορισμό της ορισμένης διάρκειας . Έτσι, όταν ο Κανονισμός της επιχείρησης που έχει ισχύ νόμου ορίζει ότι η πρόσληψη έκτακτου προσωπικού θα γίνεται μόνο με σύμβαση ορισμένου χρόνου και καθορίζει την ανώτατη διάρκειά της, η απασχόληση του προσωπικού αυτού για μεγάλο χρονικό διάστημα, βάσει διαδοχικών συμβάσεων ορισμένου χρόνου, δεν καθιστά τις συμβάσεις αυτές αορίστου χρόνου ακόμη και όταν ο έκτακτος υπάλληλος χρησιμοποιήθηκε προς εκτέλεση εργασίας που εξυπηρετεί μόνιμες λειτουργικές ανάγκες, αφού στην περίπτωση αυτή, που η ορισμένη διάρκεια επιτάσσεται από το νόμο, σημασία έχει όχι το είδος της εργασίας αλλά το έκτακτο, εποχιακό ή απρόβλεπτο αυτής . Αντίθετα, χωρεί εφαρμογή του άρθρου 8 § 3 του ν. 2112/1920, όταν ο Κανονισμός Εργασίας για την πρόσληψη έκτακτου προσωπικού,) δεν επιβάλλει στον εργοδότη την υποχρέωση να συνάπτει αποκλειστικά συμβάσεις ορισμένου χρόνου αλλά παρέχει σ' αυτόν την ευχέρεια να προσλαμβάνει έκτακτο προσωπικό με σύμβαση εργασίας είτε ορισμένου είτε αορίστου χρόνου .

Η θέση αυτή της νομολογίας δεν σημαίνει βέβαια ότι ο νομοθέτης είναι απόλυτα ελεύθερος στη ρύθμιση ζητημάτων που αφορούν τη σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου.

Όπως ήδη τονίσαμε, η προστασία της θέσης εργασίας ανήκει στο περιεχόμενο της γενικότερης υποχρέωσης του κράτους να προστατεύσει την επαγγελματική ελευθερία των προσώπων που παρέχουν εξαρτημένη εργασία (άρθρα 5 § 1, 22 § 1 Συντ.) και η πραγμάτωση της αποτελεί βασική προϋπόθεση για την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας του εργαζομένου (άρθρ. 5 παρ. I Συντ.). Λέχθηκε επίσης παραπάνω ότι η αποτελεσματική προστασία της θέσης εργασίας δεν είναι δυνατή χωρίς τη θέσπιση περιορισμών στην ελευθερία σύναψης συμβάσεων ορισμένου χρόνου και ότι ο έλεγχος των συμβάσεων ορισμένου χρόνου κατά βάση επιβάλλεται από το ίδιο το Σύνταγμα. Σκοπός του ελέγχου και εδώ είναι να αποτραπεί η χωρίς δικαιολογημένη αιτία απώλεια της θέσης εργασίας. Επομένως, είναι αμφίβολης συνταγματικότητας μια νομοθετική ρύθμιση που θα επιτρέπει στον εργοδότη να συνάπτει συμβάσεις ορισμένου χρόνου, χωρίς να αξιώνει συγχρόνως τη συνδρομή ενός αντικειμενικού λόγου, ικανού να δικαιολογήσει την ορισμένη διάρκεια, δηλαδή μια ρύθμιση, η οποία, αντί να διασφαλίζει και να βελτιώνει τη θέση του εργαζομένου, θα συνεπάγεται, εν όψει και του άρθρου 8 παρ. 3 του ν. 2112/1920, μια σημαντική μείωση της παρεχόμενης κοινωνικής προστασίας.

Και στα πλαίσια του γερμανικού δικαίου, η κρατούσα άποψη δέχεται ότι ο κοινός νομοθέτης δεν μπορεί να επαναφέρει στο χάψο της εξαρτημένης εργασίας το καθεστώς του Αστικού Κώδικα που δεν θέτει κανένα περιορισμό στη συμβατική ελευθερία του εργοδότη. Η πάγια θέση της νομολογίας, η οποία εξαρτά το κύρος του συμβατικού όρου για το χρονικό περιορισμό από την ύπαρξη ενός ιδιαίτερου αντικειμενικού λόγου, αποτελεί κατάσταση που δεν επιδέχεται ανατροπή από το νομοθέτη. Ρυθμίσεις, που θα επιτρέπουν στον εργοδότη τη χωρίς περιορισμούς σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου, συνιστούν μια σημαντική «κοινωνική οπισθοδρόμηση», που δεν συμβιβάζεται τόσο με τη συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή του κοινωνικού κράτους (Art. 20 GG) όσο και με την επίσης συνταγματικά επιβαλλόμενη ελάχιστη προστασία της επαγγελματικής ελευθερίας του μισθωτού.

Ακραίο παράδειγμα έλλειψης στοιχειώδους κοινωνικής προστασίας αποτελούν οι συμβάσεις ορισμένου χρόνου μιας ημέρας που συνάπτουν οι απασχολούμενοι ως ταμίες στον Οργανισμό Διεξαγωγής Ιπποδρομιών Ελλάδος (Ο.Δ.Ι.Ε.). Παρόλο που βάσει των αλληπάλληλων αυτών συμβάσεων οι ταμίες καλύπτουν πάγιες και διαρκείς ανάγκες του εργοδότη τους και απασχολούνται σ' αυτόν για μεγάλο χρονικό διάστημα, τα δικαστήρια δέχθηκαν ότι οι διαδοχικές συμβάσεις εργασίας ορισμένου χρόνου μιας ημέρας δεν θεωρούνται ως συμβάσεις αορίστου χρόνου γιατί αυτές προβλέπονται στον Κανονισμό Εργασίας του Ο.Δ.Ι.Ε., ο οποίος έχει ισχύ νόμου: «οι ενάγουσες προσελήφθησαν από τον εναγόμενο Οργανισμό την 1.3.1980, την 7.2.1980, τον Ιούνιο του έτους 1980 και τον Οκτώβριο 1980 αντίστοιχα για να απασχοληθούν, με αλληπάλληλες συμβάσεις εξαρτημένης εργασίας μιας ημέρας, ως ταμίες τις ημέρες που θα διενεργούνται ιπποδρομίες και εργάστηκαν μέχρι τον Ιούνιο 1994. Ειδικότερα, απασχολήθηκαν ως ταμίες 150 ημέρες το χρόνο και συγκεκριμένα Δευτέρα, Τετάρτη και Παρασκευή τους καλοκαιρινούς μήνες και κάθε Δευτέρα, Τετάρτη και Σάββατο τους χειμερινούς μήνες αλλά και οποιαδήποτε άλλη εργάσιμη ημέρα της εβδομάδα η αργίας διεξάγονταν έκτακτες Ιπποδρομίες. Με το ειδικό αυτό εργασιακό καθεστώς απασχολούνταν κατά μέσο όρο 1500 άτομα τις ημέρες των ιπποδρομιών από τα οποία τα 800 άτομα ήταν ταμίες. Η εργασία που διενεργούσαν οι ταμίες και για την οποία, εκπαιδευόνταν από τον Ο.Δ.Ι.Ε. συνίστατο στην είσπραξη χρημάτων από την πώληση στοιχημάτων ιπποδρομιών στους παίκτες και στην πληρωμή των αποδόσεων του στοιχήματος. Προσέρχονταν στο χώρο εργασίας τους μια ώρα περίπου προ της ενάρξεως των ιπποδρομιών για να παραλάβουν τα δελτία στοιχημάτων για όλες τις ιπποδρομίες και τα σχετικά έντυπα που συμπλήρωναν (ταμειακές καταστάσεις, δελτία καταθέσεων). παρέμεναν στα ταμεία καθ' όλη τη διάρκεια των Ιπποδρομιών, αφού κατέβαλαν τα κέρδη στους παίκτες προέβαιναν στη σύνταξη της ταμειακής καταστάσεως στην οποία ενέγραφαν τις εισπράξεις, τις πληρωμές των εξαργυρωθέντων στοιχημάτων και τα τυχόν ανεξαργύρωτα δελτία στοιχημάτων και στη σύνταξη δελτίου καταθέσεων των εισπραχθέντων χρημάτων. Η εργασία τους αυτή διαρκούσε

από 6.30 ώρες έως 8 ώρες την ημέρα ανάλογα με τη διάρκεια των ιπποδρομιών λόγω καθυστερήσεων από καιρικά φαινόμενα ή από άλλους λόγους (ενστάσεις). Με βάση τα εκτεθέντα στη μείζονα σκέψη που προηγήθηκε οι ενάγουσες συνδέονταν με εναγόμενο Οργανισμό με αλληπάλληλες συμβάσεις εργασίας, ορισμένου χρόνου και ειδικότερα μιας Ιπποδρομιακής ημέρας. Οι συμβάσεις αυτές των εναγουσών δεν κατέστησαν αορίστου χρόνου λόγω των συνεχών συνάψεών τους για πολλά χρόνια, αφού προβλέπονταν ρητά από τον οργανισμό του Ο.Δ.Ι.Ε. που έχει ισχύ νόμου, ακόμα και αν κάλυπταν πάγιες και διαρκείς ανάγκες του εναγομένου»¹⁸. Οι αποφάσεις διατύπωσαν την παραπάνω θέση χωρίς καν να υποψιασθούν τη συνταγματική διάσταση του προβλήματος: Το Σύνταγμα επιβάλλει μια ελάχιστη προστασία του συμφερόντων που συνδέει ο εργαζόμενος με τη διατήρηση της θέσης εργασίας, η οποία εκδηλώνεται όχι μόνο με περιορισμούς της εργοδοτικής καταγγελίας αλλά και με περιορισμούς στη σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου. Οι περιορισμοί αυτοί είναι αναγκαίοι, γιατί διαφορετικά θα δημιουργούνταν στο όλο σύστημα προστασίας της θέσης εργασίας ένα σημαντικό κενό, το οποίο θα της στερούσε την αποτελεσματικότητά της.

Υπήρξαν πάντως και μεμονωμένες αποφάσεις, οι οποίες, αποκλίνοντας από την παραπάνω θέση της νομολογίας, δέχθηκαν ότι οι αλληπάλληλες συμβάσεις εργασίας ορισμένου χρόνου μιας ημέρας θεωρούνται ως μια ενιαία σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου. Οι αποφάσεις αυτές κατέληξαν στο παραπάνω συμπέρασμα μέσω της ερμηνείας των σχετικών κανονιστικών ρυθμίσεων, χωρίς να αμφισβητήσουν τη συνταγματικότητά τους. Εκείνο που όμως που έχει ιδιαίτερη σημασία είναι η διαπίστωση ότι, μέσω της ερμηνείας, εξασφάλισαν στον εργαζόμενο μια ελάχιστη προστασία της θέσης εργασίας συνταγματικά επιβαλλόμενη: «Η σύμβαση εργασίας ορισμένου χρόνου, ειδικότερα όταν διαδοχικώς και αδιαλείπτως ανανεώνεται, σημαίνει ότι αποσκοπεί στην εξυπηρέτηση παγίων και σταθερών αναγκών τού) εργοδότη, η οποία τελικά δεν μπορεί να καλυφθεί με αυτήν. Στην περίπτωση

¹⁸ Συμβάσεις εργασίας μιας ημέρας προβλέπει και ο Οργανισμός του ΟΠΑΠ για το αποκαλούμενο «ευκαιριακά απασχολούμενο» προσωπικό. Η νομολογία δέχθηκε και εδώ ότι η διαδοχικά ανανεούμενες συμβάσεις ημερήσιας διάρκειας σε καμία περίπτωση δεν μπορούν να μετατραπούν σε ενιαία σύμβαση αορίστου χρόνου, έστω και αν ο εργαζόμενος, βάσει των συμβάσεων αυτών, απασχολούνταν για την κάλυψη παγίων και διαρκών αναγκών.

αυτή της αδικαιολόγητης από τη φύση της εργασίας παράτασης της σύμβασης ορισμένου χρόνου που διαρκώς ανανεώνεται, τίθεται ζήτημα καταστρατήγησης του νόμου, εφόσον οι διαδοχικές συμβάσεις εργασίας αποτελούν μια ενιαία εργασιακή σύμβαση αορίστου χρόνου, οπότε διαφοροποιείται προς το καλύτερο η νομική θέση του εργαζομένου. Κατά μια άποψη, όταν η σύναψη σύμβασης ορισμένου χρόνου επιβάλλεται από το νόμο, τούτο δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι αποσκοπεί στην καταστρατήγηση του νόμου. Κατ' άλλη άποψη, με την οποία το παρόν Δικαστήριο συντάσσεται, όταν αποδεικνύεται ότι οι αέναες παρατάσεις της σύμβασης ορισμένου χρόνου οφείλονται στην κάλυψη και εξυπηρέτηση αναγκών του εργοδότη, που από τη φύση τους και σε συνδυασμό με τις ιδιαίτερες συνθήκες μιας επιχείρησης, μόνο ως πάγιες, διαρκείς και σταθερές μπορούν να χαρακτηριστούν, τότε οι διατάξεις του νόμου που επιβάλλουν τη σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου ερμηνεύονται διασταλτικά και σύμφωνα με τη διασταλτική αυτή ερμηνεία, ο νομοθέτης θέλησε οι διαδοχικές ως άνω παρατάσεις να προσδίδουν στις επίδικες συμβάσεις αόριστη διάρκεια».

ΙΧ. Συμβάσεις εργασίας έκτακτου προσωπικού Δημοσίου, ΟΤΑ και λοιπών Ν.Π.Δ.Δ.

Περίπτωση που ο ίδιος ο νομοθέτης ορίζει ότι η σύμβαση εργασίας καταρτίζεται υποχρεωτικά ως ορισμένου χρόνου συνιστούν οι συμβάσεις εργασίας ιδιωτικού δικαίου που συνάπτουν το Δημόσιο, οι Ο.Τ.Α. και τα Ν.Π.Δ.Δ. για την κάλυψη μη τακτικών αναγκών σε προσωπικό. Αναφέρονται ξεχωριστά από την προηγούμενη κατηγορία λόγω της ιδιαίτερης σημασίας που παρουσιάζουν στην πράξη αλλά και των ειδικών προβλημάτων που εμφανίζουν.

Το είδος των έκτακτων αναγκών, καθώς και τη διάρκεια των συμβάσεων με τις οποίες προσλαμβάνεται προσωπικό για την κάλυψη των αναγκών αυτών, καθορίζει ο ίδιος ο νομοθέτης, ο οποίος απαγορεύει κατ' αρχήν την παράταση ή ανανέωση τους, εκτός αν συντρέχει κάποια από τις ειδικές περιπτώσεις που προβλέπει. Από τον νόμο 993/1979, ο οποίος εκδόθηκε κατ' επιταγή του άρθρου 103 §§ 2,3 του Συντάγματος, όπως αυτός ισχύει

μετά τη συμπλήρωση και τροποποίησή του με μεταγενέστερους νόμους, προκύπτει ότι το Δημόσιο και τα Ν.Π.Δ.Δ. μπορούν να προσλαμβάνουν έκτακτο προσωπικό με σύμβαση ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου στις εξής περιπτώσεις

α) Για την κάλυψη απρόβλεπτων και επειγουσών αναγκών που ανακύπτουν από γεγονότα όπως σεισμοί, πλημμύρες, παγετούς ή πυρκαγιές. Η διάρκεια της σύμβασης δεν μπορεί, σε καμιά περίπτωση, να υπερβεί τους οκτώ μήνες από τότε που εμφανίστηκε η ανάγκη, μετά δε την πάροδο του χρόνου οι εργαζόμενοι αποχωρούν αυτοδικαίως.

β) Για την κάλυψη παροδικών αναγκών εποχιακής ή περιοδικής ή άλλης πρόσκαιρης φύσης. Η διάρκεια της σύμβασης στις περιπτώσεις αυτές δεν μπορεί να υπερβεί τους πέντε μήνες ή τα εκατό ημερομίσθια, μπορεί όμως να ανανεωθεί για τρεις ακόμη μήνες, μετά δε την πάροδο του χρόνου αυτού η σύμβαση λύεται αυτοδικαίως.

γ) Για την κάλυψη κατεπειγουσών υπηρεσιακών αναγκών που εμφανίζονται σε περιπτώσεις κένωσης θέσεων τεχνικού ή Βοηθητικού προσωπικού ή απουσίας προσωπικού λόγω κανονικών ή εκπαιδευτικών αδειών, ασθένειας, κύησης ή λόγω αδικαιολόγητης απουσίας. Η ανώτατη διάρκεια των συμβάσεων αυτών καθορίζεται σε εννέα (9) μήνες.

δ) Για την κάλυψη πρόσκαιρων αναγκών ερευνητικών προγραμμάτων ή για την ανάγκη έργων αυτεπιστασίας Ο.Τ.Α., οπότε η σύμβαση εργασίας λύεται μόλις περατωθεί το πρόγραμμα ή το έργο.

Οι διατάξεις που επιβάλλουν την ορισμένη διάρκεια των συμβάσεων εργασίας στις παραπάνω περιπτώσεις απαγορεύουν συγχρόνως την εξαρχής κατάρτισή τους ή την μεταγενέστερη τροπή τους σε σύμβαση αορίστου χρόνου. Διαφορετικά θα ανατρεπόταν ο σκοπός των διατάξεων αυτών, ο οποίος συνίσταται στη διασφάλιση της παραμονής των μη τακτικών μισθωτών μόνο για το διάστημα που πράγματι διαρκούν οι μη τακτικές ανάγκες, ώστε να αποφευχθεί η επιβάρυνση (οικονομική και οργανωτική του δημοσίου με πολυάριθμο προσωπικό. Ο νομοθέτης, μάλιστα, για την επίτευξη του σκοπού αυτού, προβλέπει

πειθαρχικές και ποινικές κυρώσεις κατά των οργάνων του Δημοσίου που παραβιάζουν τις διατάξεις για τη διάρκεια της σύμβασης.

Οι λόγοι για τους οποίους ο νομοθέτης καθιστά υποχρεωτική την ορισμένη διάρκεια της σύμβασης είναι λόγοι οι οποίοι, σύμφωνα με όσα λέχθηκαν παραπάνω, και στον ιδιωτικό τομέα θα δικαιολογούσαν τη σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου. Στην πράξη όμως δημιουργήθηκε πρόβλημα από την τακτική του Δημοσίου να προσλαμβάνει προσωπικό με σύμβαση ορισμένου χρόνου τυπικά μεν για έκτακτες ή προσωρινές ανάγκες, ουσιαστικά όμως για την κάλυψη τακτικών αναγκών και με διάφορες ανανεώσεις ή παρατάσεις να απασχολεί μακροχρόνια «εκτάκτους» για την κάλυψη των αναγκών αυτών. Ούτε οι νομοθετικές απαγορεύσεις ούτε η πρόβλεψη πειθαρχικών κυρώσεων ή ποινικών κυρώσεων για την παράβασή του στάθηκαν ικανές να αποτρέψουν το Δημόσιο από την τακτική αυτή, από την καταστρατήγηση δηλαδή από την ίδια τη δημόσια διοίκηση των διατάξεων για τις προσλήψεις στο δημόσιο τομέα.

Σύμφωνα με τη νομολογία στο προσωπικό που έχει προσληφθεί με σύμβαση εργασίας ορισμένου χρόνου (ή με σύμβαση έργου που υποκρύπτει σύμβαση εξηρημένης εργασίας) από το Δημόσιο, Ο.Τ.Α. και Ν.π.Δ.Δ. δεν εφαρμόζονται οι διατάξεις των άρθρων 671 ΑΚ και 8 § 2 του ν. 2112/ 1920 και επομένως οι συμβάσεις ορισμένου χρόνου δεν μετατρέπονται σε συμβάσεις αορίστου χρόνου γιατί η ορισμένη διάρκειά τους προβλέπεται υποχρεωτικά από το νόμο. Το γεγονός ότι το προσωπικό που έχει προσληφθεί ως έκτακτο χρησιμοποιείται για την εκτέλεση εργασιών που εξυπηρετούν πάγιες και διαρκείς ανάγκες του Δημοσίου, των ΟΤΑ ή άλλων ΝΠΔΔ δεν είναι νομικά κρίσιμο «διότι δεν έχει σημασία το είδος της εργασίας που παρέχει το προσωπικό αυτό αλλά το έκτακτο και απρόβλεπτο γεγονός για το οποίο έχει προσληφθεί». Εκτός τούτου το άρθρο 10 §§ 2β, 3α του Συντάγματος, κατ' εφαρμογή του οποίου εκδόθηκε ο νόμος 993/1979 και οι μεταγενέστεροι νόμοι που τον συμπλήρωσαν και τροποποίησαν, επιτρέπει την πρόσληψη προσωπικού με σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου μόνο όταν πρόκειται να καλυφθούν νομοθετημένες οργανικές θέσεις

ειδικού, επιστημονικού, τεχνικού και βοηθητικού προσωπικού. Οι πάγιες ανάγκες πρέπει να καλύπτονται κατ' αρχήν με προσωπικό που συνδέεται με δημοσιούπαλληλική σχέση. Πρόσληψη για κάλυψη τακτικών αναγκών με σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου ή ορισμένου χρόνου επιτρέπεται εφόσον υφίσταται νομοθετημένη οργανική θέση και πρόκειται για προσωπικό που ανήκει σε μια από τις τρεις κατηγορίες που καθορίζει το Σύνταγμα. Επομένως, η πρόσληψη μισθωτού με σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου σε μη οργανική θέση ή για εργασίες που δεν περιλαμβάνονται στις τρεις παραπάνω κατηγορίες απαγορεύεται και είναι άκυρη, χωρίς να ενδιαφέρει ότι η πρόσληψη γίνεται προς κάλυψη πάγιων και διαρκών αναγκών του Δημοσίου .

Το πρόβλημα των εκτάκτων του Δημοσίου, ΟΤΑ και λοιπών ΝΠΔΔ, το οποίο δημιουργήθηκε όχι φυσικά από την τήρηση αλλά από την παράβαση (καταστρατήγηση) από την ίδια την δημόσια διοίκηση των σχετικών με τις προσλήψεις προσωπικού,) στο δημόσιο τομέα διατάξεων, εκτός από τη νομική διάστασή του έχει σοβαρές κοινωνικές και πολιτικές προεκτάσεις. Το πρόβλημα αυτό αντιμετωπίστηκε εν μέρει με την κατά καιρούς, βάσει νομοθετικών ρυθμίσεων, «μονιμοποίηση» κατηγοριών εκτάκτων, η οποία έλαβε χώρα είτε με την τροπή των συμβάσεων τους σε αορίστου χρόνου είτε με την τροπή τους σε σχέση δημοσίου δικαίου. Σε όσες δε περιπτώσεις ο νομοθέτης, για την αποκατάσταση της νομιμότητας προέκρινε ως λύση την απομάκρυνση των εκτάκτων από το Δημόσιο, οι σχετικές του ρυθμίσεις (π.χ. άρθρο 44 ν. 1882/1990) προκάλεσαν νέα προβλήματα, τόσο σε νομικό όσο και σε κοινωνικό επίπεδο.

X. Συμβάσεις εργασίας με αλλοδαπούς

Σύμφωνα με τη νομολογία, η σύμβαση εργασίας αλλοδαπού στην Ελλάδα, ο οποίος δεν είναι υπήκοος κράτους - μέλους της Ευρωπαϊκής Ένωσης, είναι πάντοτε ορισμένου χρόνου και δεν μετατρέπεται με τις παρατάσεις της σε αορίστου χρόνου. Τη θέση της αυτή η νομολογία τη στηρίζει στις διατάξεις των άρθρων 13 του ν. 4310/1929 και 2 α.ν. 46/1936,

από τα οποία προκύπτει ότι για τη σύμβαση εργασίας αλλοδαπού στην Ελλάδα απαιτείται άδεια του Υπουργείου Εργασίας, η ισχύς της οποίας είναι περιορισμένη και δεν μπορεί να είναι μεγαλύτερη από την άδεια παραμονής του, μπορεί δε να παραταθεί κάθε φορά που γίνεται ανανέωση της άδειας παραμονής. Και μετά το ν. 1975/ 1991, ο οποίος ρητά κατάργησε το ν. 4310/1929, η άδεια εργασίας των αλλοδαπών ισχύει για ορισμένη χρονική περίοδο, η οποία δεν μπορεί να είναι μεγαλύτερη από την άδεια παραμονής (άρθρ. 13,21, 23 ν. 1975/1991), ανανεώνεται δε κάθε φορά που ανανεώνεται η άδεια παραμονής. Πρόσφατα ψηφίσθηκε νέος νόμος, ο 2910/2001, ο οποίος αντικατέστησε τον νόμο 1975/1991 . Και ο νόμος αυτός, όπως και οι προηγούμενοι, προβλέπει ότι οι άδειες εργασίας και παραμονής χορηγούνται για ορισμένο περίοδο και μπορούν να ανανεώνονται, εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις που θέτει, επίσης για ορισμένη χρονική περίοδο.

Για το λόγο αυτό και υπό το καθεστώς ισχύος των νόμων 1975/1991 και 2910/2001, η νομολογία εξακολουθεί να δέχεται ότι η σύμβαση εργασίας αλλοδαπών είναι πάντοτε ορισμένου χρόνου και δεν μετατρέπεται, με τις διαδοχικές παρατάσεις, σε. αορίστου χρόνου. Η παραπάνω θέση της νομολογίας δεν μας βρίσκει σύμφωνους. Η άδεια παραμονής και εργασίας είναι μεν αναγκαία προϋπόθεση για το κύρος της σύμβασης εργασίας δεν προσδιορίζει όμως κατ' ανάγκη τη χρονική διάρκεια της σύμβασης, η οποία μπορεί να συμφωνηθεί είτε ως ορισμένου είτε ως αορίστου χρόνου.

XI. Έκλειψη του λόγου που δικαιολογεί την ορισμένη διάρκεια

Κρίσιμο χρονικό σημείο για τον έλεγχο της συνδρομής λόγων ικανών να δικαιολογήσουν την ορισμένη διάρκεια είναι η σύναψη της σύμβασης εργασίας. Εάν κατά το χρόνο σύναψης της σύμβασης συντρέχουν πράγματι λόγοι που δικαιολογούν την ορισμένη διάρκεια, το ενδεχόμενο οι λόγοι αυτοί κατά τη διάρκεια λειτουργίας της σύμβασης να παύσουν να υφίστανται δεν επηρεάζει το κύρος του όρου για την ορισμένη διάρκεια . Επομένως, το γεγονός ότι κατά τη λύση της σύμβασης λόγω παρόδου της ορισμένης διάρκειας ο

λόγος που τη δικαιολογούσε εξέλιπε εκ των υστέρων δεν καθιστά αυτομάτως άκυρο το σχετικό όρο και δεν μετατρέπει δίχως άλλο τη σύμβαση σε αορίστου χρόνου. Τον κανόνα αυτό επιβάλλουν και λόγοι ασφάλειας του δικαίου. Τούτο ισχύει και στην περίπτωση που ο εργαζόμενος ή η εργαζομένη κατά τη διάρκεια λειτουργίας της σύμβασης εργασίας απέκτησαν μια ιδιότητα ή περιήλθαν σε μια κατάσταση με την οποία ο νομοθέτης συναρτά μια αυξημένη προστασία από την απόλυση (συνδικαλιστικό στέλεχος, εγκυμοσύνη κ.ά.)

Με τον παραπάνω κανόνα συνάδει και η θέση της γερμανικής νομολογίας σύμφωνα με τη οποία ο εργοδότης, σε περίπτωση σύναψης σύμβασης ορισμένου χρόνου με σκοπό την δοκιμή του εργαζομένου είναι ελεύθερος να αποφασίσει κατά τη λύση της αν θα συνάψει νέα σύμβαση, χωρίς να ενδιαφέρει το γεγονός ότι ο εργαζόμενος πέρασε με επιτυχία τη δοκιμαστική περίοδο.

Το Γερμανικό Εργατικό Ακυρωτικό το οποίο υιοθετεί τον παραπάνω κανόνα δέχεται ότι, με τη συνδρομή ιδιαίτερων συνθηκών, είναι δυνατόν η επίκληση από τον εργοδότη της ορισμένης διάρκειας να συνιστά καταχρηστική άσκηση δικαιώματος, με συνέπεια να υποχρεούται αυτός στη συνέχιση της σύμβασης και μετά την πάροδο της ορισμένης διάρκειας. Καταχρηστική άσκηση συντρέχει στην περίπτωση που ο εργοδότης επικαλείται την πάροδο της ορισμένης διάρκειας της σύμβασης δοκιμής που συνήψε με την εργαζομένη, παρόλο που αυτή κρίθηκε κατάλληλη για την εργασία για την οποία προσλήφθηκε, αποκλειστικά και μόνο λόγω της εγκυμοσύνης που έλαβε χώρα κατά τη διάρκεια της δοκιμαστικής περιόδου.

Με το αποτέλεσμα στο οποίο καταλήγει το Γερμανικό Εργατικό Ακυρωτικό, ότι δηλαδή σε ορισμένες περιπτώσεις είναι δυνατόν να προκύψει μια υποχρέωση συνέχισης της σύμβασης ορισμένου χρόνου και μετά την πάροδο της ορισμένης διάρκειας, παρά την εγκυρότητα του σχετικού όρου, δεν διαφωνεί η γερμανική θεωρία. Οι αντιρρήσεις εντοπίζονται στη θεμελίωση του αποτελέσματος αυτού". Παρατηρείται ότι με την επίκληση από τον εργοδότη της ορισμένης διάρκειας ο εργοδότης δεν ασκεί ένα δικαίωμα, ώστε αυτό

να ελεγχθεί με βάση την γενική ρήτρα της απαγόρευσης καταχρηστικής άσκησης, αφού η λύση επέρχεται αυτοδικαίως με την πάροδο της συμφωνημένης διάρκειας. Ο εργοδότης απλώς «επικαλείται» την έννομη συνέπεια του όρου της σύμβασης για την ορισμένη διάρκεια, το κύρος του οποίου, σύμφωνα με όσα λέχθηκαν παραπάνω, κρίνεται με βάση τις συνθήκες που συνέτρεχαν κατά τη σύναψη της σύμβασης. Και ορισμένες αποφάσεις του γερμανικού εργατικού ακυρωτικού εγκατέλειψαν την παραπάνω θέση της νομολογίας και αναζήτησαν τη δογματική θεμελίωση σε άλλες βάσεις, όπως στην «ευθύνη από λόγους εμπιστοσύνης» (Vertrauenshaftung). Για τη θεμελίωση, βέβαια, υποχρέωσης να συνεχισθεί η εργασιακή σχέση και μετά την πάροδο της ορισμένης διάρκειας δεν αρκεί η προσδοκία του εργαζομένου ότι ο εργοδότης θα συνεχίσει να τον απασχολεί επειδή ο λόγος που δικαιολογεί την ορισμένη διάρκεια έπαυσε να υφίσταται. Αυτό ισχύει και όταν πρόκειται για σύμβαση δοκιμής και ο εργαζόμενος πέρασε με επιτυχία τη δοκιμαστική περίοδο. Το γεγονός και μόνο αυτό δεν παρέχει στον εργαζόμενο αξίωση για τη σύναψη οριστικής σύμβασης. Θα πρέπει να συντρέχει μια συμπεριφορά του εργοδότη, κατά τη σύναψη της σύμβασης ή κατά τη διάρκεια λειτουργίας της, η οποία να ενίσχυσε την προσδοκία του εργαζομένου ώστε η άρνηση της συνέχισης της απασχόλησης να έρχεται σε αντίθεση με την όλη προγενέστερη συμπεριφορά του εργοδότη και να διαψεύδει την δικαιολογημένη εμπιστοσύνη του εργαζομένου κατά τρόπο αντίθετο στην καλή πίστη. Στην περίπτωση αυτή ο εργοδότης υποχρεούται, με βάση τις διατάξεις για την ευθύνη από τις διαπραγματεύσεις, σε αποζημίωση του εργαζομένου. Η αξίωση αποζημίωσης περιλαμβάνει την σύναψη σύμβασης εργασίας (διαφέρον εκπλήρωσης), επειδή η ζημία που πρέπει να αποκατασταθεί συνίσταται στην μη σύναψη σύμβασης εργασίας'. Εάν, βέβαια, η συμπεριφορά του εργοδότη μπορεί να αξιολογηθεί, με βάση τους κανόνες ερμηνείας των δικαιопραξιών, ως σιωπηρή δικαιопρακτική βούληση, η οποία γίνεται αποδεκτή επίσης σιωπηρά από τον εργαζόμενο, τότε για την υποχρέωση συνέχισης της απασχόλησης του εργαζομένου και μετά την πάροδο ορισμένης διάρκειας υπάρχει συμβατική δέσμευση του εργοδότη, και επομένως δεν υπάρχει λόγος για την αναζήτηση

λύσεων έξω από τον δικαιοπρακτικό χώρο και συγκεκριμένα στη θεωρία της ευθύνης από λόγους εμπιστοσύνης. Η αρχή εμπιστοσύνης διαδραματίζει ένα σημαντικό ρόλο και μέσα στο σύστημα του δικαίου των δικαιοπραξιών. Τόσο για την αξιολόγηση μιας συμπεριφοράς ως δήλωσης βούλησης όσο και για την ερμηνεία του περιεχομένου της κρίσιμο είναι όχι μόνο το τι θέλησε αυτός που ενήργησε, αλλά και το πώς όφειλε και μπορούσε να αντιληφθεί τη συμπεριφορά αυτή αποδέκτης της.

XII. Συνομολόγηση ορισμένης διάρκειας ως προς έναν ή περισσότερους όρους εργασίας

Η συμφωνία για την ορισμένη διάρκεια μπορεί να μην αφορά την όλη σύμβαση αλλά μόνον έναν ή περισσότερους όρους της σύμβασης. Οι σχετικές ρήτρες δεν επηρεάζουν τη φύση της σύμβασης, η οποία μπορεί να είναι είτε αορίστου είτε ορισμένου χρόνου. Π.χ. συμφωνείται στο πλαίσιο σύμβασης αορίστου χρόνου μερικής απασχόλησης, η απασχόληση του εργαζομένου κατά πλήρες ωράριο για ορισμένο διάστημα, η ανάθεση ανιότερων καθηκόντων για ορισμένο πάλι διάστημα. Η ρήτρα για την ορισμένη διάρκεια εκτός από το είδος και τον χρόνο εργασίας μπορεί φυσικά να αφορά και μισθολογικές παροχές.

Η συμβατική ελευθερία παρέχει στα μέρη τη δυνατότητα συνομολόγηση ορισμένης διάρκειας για έναν ή περισσότερους όρους εργασίας. Όμως και εδώ, όπου η ορισμένη διάρκεια δεν αφορά την όλη σύμβαση αλλά ορισμένους όρους της, επιβάλλονται περιορισμοί της συμβατικής ελευθερίας. Και τούτο γιατί η προστασία της θέσης εργασίας δεν περιορίζεται στην προστασία της υπόστασης της εργασιακής σχέσης αλλά περιλαμβάνει και την προστασία του περιεχομένου της. Χωρίς την προστασία του περιεχομένου δεν εξασφαλίζεται αποτελεσματική προστασία της θέσης εργασίας. Ακριβώς η άμεση σύνδεση της προστασίας του περιεχομένου της σύμβασης και της προστασίας της υπόστασης της σύμβασης επιβάλλει την αναλογική εφαρμογή των κανόνων που ισχύουν για τη σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου και στην περίπτωση που η ορισμένη διάρκεια συμφωνείται ως προς έναν ή

περισσότερους όρους εργασίας. Επομένως, και η συνομολόγηση ορισμένης διάρκειας ως προς έναν όρο της σύμβασης θα πρέπει να δικαιολογείται από την συνδρομή ενός αντικειμενικού λόγου, ο οποίος θα εκφράζει άξια προστασίας συμφέροντα των μερών. Συνιστά Π.χ. αντικειμενικό λόγο για την ανάθεση στον εργαζόμενο για περιορισμένο χρονικό διάστημα ανώτερης εργασίας ή αναπλήρωση υπαλλήλου, ή δοκιμή του εργαζομένου κ.ά. .

Θα συμφωνήσουμε πάντως με την άποψη, η οποία υποστηρίζει ότι ο περιορισμός της συμβατικής ελευθερίας ως προς την δυνατότητα συνομολόγησης ορισμένης διάρκειας για έναν ή περισσότερους όρους της σύμβασης και, κατ' επέκταση, ο δικαστικός έλεγχος των σχετικών συμβατικών ρητρών δεν αφορά όλους τους όρους εργασίας αλλά μόνο τους ουσιώδεις, δηλαδή εκείνους που ανήκουν στον πυρήνα της εργασιακής σχέσης και με την μεταβολή των οποίων αναιρείται ριζικά η σχέση παροχής - αντιπαροχής. Όταν συμφωνείται με εργαζόμενο, που παρέχει τις υπηρεσίες του με σύμβαση αορίστου χρόνου μερικής απασχόλησης, η απασχόλησή του για περιορισμένο χρονικό διάστημα κατά πλήρες ωράριο αναμφίβολα βρισκόμαστε μπροστά σε μια συμφωνία που αφορά ουσιώδη όρο της σύμβασης και επομένως για το κύρος της θα πρέπει, σύμφωνα με την άποψη που ακολουθούμε, να υπάρχει ένας αντικειμενικός λόγος.

XIII. Δικονομικά

1. Βάρος απόδειξης

Σύμφωνα με το βασικό κανόνα κατανομής του βάρους απόδειξης, ο εργαζόμενος οφείλει να επικαλεσθεί και να αποδείξει ότι η συμφωνία για την ορισμένη διάρκεια δεν δικαιολογείται αντικειμενικά από τη φύση της εργασίας ή τις λειτουργικές ανάγκες της επιχείρησης, αφού το στοιχείο αυτό αποτελεί προϋπόθεση για την εφαρμογή των ευνοϊκών γι' αυτόν κανόνων δικαίου.

Η ιδιαίτερη δυσχέρεια απόδειξης «αρνητικών γεγονότων», δηλαδή της έλλειψης ενός αντικειμενικού λόγου, ικανού να δικαιολογήσει την ορισμένη διάρκεια, αλλά και η περαιτέρω διαπίστωση ότι τα αμφισβητούμενα περιστατικά εμπίπτουν στη σφαίρα κυριαρχίας και οργάνωσης του εργοδότη, για τον οποίο η απόδειξή τους είναι πολύ πιο εύκολη απ' ό, τι για τον εργαζόμενο, αποτελούν τους λόγους, για τους οποίους η γερμανική θεωρία τάσσεται υπέρ της μεταφοράς του βάρους απόδειξης στον εργοδότη. Η γερμανική νομολογία διστάζει μεν να υιοθετήσει μια αντιστροφή του βάρους απόδειξης, αντιλαμβανόμενη όμως και αυτή τις ιδιαίτερες αποδεικτικές δυσχέρειες του εργαζομένου, εφαρμόζει εδώ την «εκ πρώτης όψεως απόδειξη» (Prima facie Beweis) προκειμένου να τον διευκολύνει στην απόδειξη των κρίσιμων ισχυρισμών του. Η εκ πρώτης όψεως απόδειξη θεωρείται ότι έχει επιτευχθεί, όταν Π.χ. έχουμε αλυσιδωτές συμβάσεις ορισμένου χρόνου ή όταν ο εργαζόμενος προσλαμβάνεται με σύμβαση ορισμένου χρόνου για την εκτέλεση εργασιών, για τις οποίες ο εργοδότης, κατά πάγια πρακτική, προσλαμβάνει τους εργαζομένους με σύμβαση αορίστου χρόνου, οπότε εναπόκειται στον εργοδότη να κλονίσει (την «εκ πρώτης όψεως απόδειξη»), με την επίκληση και απόδειξη ιδιαίτερων λόγων που να δικαιολογούν αντικειμενικά την ορισμένη διάρκεια της σύμβασης. Η ιδιαίτερη ευκολία, με την οποία η γερμανική νομολογία εφαρμόζει στο συγκεκριμένο ζήτημα την «εκ πρώτης όψεως απόδειξη» δικαιολογεί την παρατήρηση ότι η διαφορά μεταξύ θεωρίας και νομολογίας έχει μόνο θεωρητική σημασία, αφού στην πράξη καταλήγουν στα ίδια αποτελέσματα. Όπως είχαμε επισημάνει σε άλλη θέση, και στα πλαίσια του δικού μας δικαίου είναι αναγκαίες ανάλογες «αποδεικτικές ελαφρύνσεις» του εργαζομένου, ώστε να αποτραπεί ο κίνδυνος ματαίωσης της προστασίας που παρέχει σ' αυτόν το ουσιαστικό δίκαιο.

2. Προσωρινή προστασία

Για όσο διάστημα υπάρχει αμφισβήτηση για το κύρος της ρήτρας για την ορισμένη διάρκεια και επομένως για τη λήξη της σύμβασης με την πάροδό της, είναι δυνατή η παροχή στον εργαζόμενο προσωρινής έννομης προστασίας με τις ίδιες προϋποθέσεις που είναι αυτή

δυνατή στην περίπτωση αμφισβήτησης του κύρους της καταγγελίας της σύμβασης αορίστου χρόνου.

3. Αναιρετικός έλεγχος

Το αν ο καθορισμός ορισμένης διάρκειας στη σύμβαση εργασίας δικαιολογείται αντικειμενικά από τη φύση και το σκοπό της εργασίας ή από τις ιδιαίτερες ανάγκες της επιχείρησης είναι ζήτημα νομικό και επομένως υπόκειται στον έλεγχο του Αρείου Πάγου.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΕΜΠΤΟ

Η σύμβαση εργασίας, όπως κάθε σύμβαση, μπορεί να λυθεί με μεταγενέστερη αντίθετη συμφωνία των μερών (*contrarius consensus*). Η συμφωνία αυτή στηρίζεται στην αρχή της αυτονομίας της ιδιωτικής βούλησης και η νομιμότητα της δεν αμφισβητείται'.

Με αντίθετη συμφωνία μπορεί να λυθεί η σύμβαση εργασίας, ανεξάρτητα αν έχει ορισμένη ή αόριστη διάρκεια. Για την εγκυρότητα της συμφωνίας δεν απαιτείται η ύπαρξη κάποιου ιδιαίτερου λόγου. Αρκεί η ελεύθερα εκφρασμένη βούληση των μερών να λύσουν τη μεταξύ τους σύμβαση.

Εάν η λύση με κοινή συμφωνία της σύμβασης αορίστου χρόνου επέρχεται μεταξύ εργοδότη και εργαζομένου που έχει συμπληρώσει 15ετή υπηρεσία ή το προβλεπόμενο από τον οικείο ασφαλιστικό οργανισμό όριο ηλικίας, ο τελευταίος δικαιούται το μισό της αποζημίωσης που θα έπαιρνε σε περίπτωση καταγγελίας της σύμβασης από την πλευρά του εργοδότη.

Για τη σύναψη της συμφωνίας δεν απαιτείται η τήρηση τύπου και επομένως αυτή μπορεί να είναι σιωπηρή. Η ύπαρξη ή όχι σιωπηρής συμφωνίας είναι ζήτημα ερμηνείας των συγκεκριμένων δηλώσεων ή ενεργειών των μερών, για τις οποίες ισχύουν οι κανόνες των άρθρων 173 και 200 ΑΚ. Αποφασιστικό είναι το πώς όφειλε και μπορούσε, σύμφωνα με την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη, να αντιληφθεί το άλλο μέρος τη δήλωση κάτω από τις συγκεκριμένες συνθήκες.

Δεδομένου ότι η λύση της σύμβασης με κοινή συμφωνία έχει ιδιαίτερα δυσμενή για τον εργαζόμενο αποτελέσματα, τα δικαστήρια, όταν ελέγχουν το συχνά προβαλλόμενο ισχυρισμό του εργοδότη ότι η σύμβαση λύθηκε με σιωπηρή συμφωνία, θα πρέπει να είναι ιδιαίτερα αυστηρά κατά την αξιολόγηση της συμπεριφοράς των μερών και ιδίως του εργαζομένου ως (σιωπηρής) δήλωσης βούλησης. Ορθά γίνεται δεκτό ότι δεν συνιστά σιωπηρή συμφωνία μόνη η αποδοχή από τον εργαζόμενο της καταγγελίας του εργοδότη, η

δήλωσή του ότι παραιτείται από το δικαίωμα προσβολής του κύρους της καταγγελίας, η σιωπή του εργαζομένου στην καταγγελία του εργοδότη ή σε σχετική πρόταση του τελευταίου, εκτός αν, κάτω από τις συνθήκες που γίνεται η πρόταση αυτή, μπορεί να ερμηνευθεί ως αποδοχή.

Γίνεται δεκτό ότι στη λύση της σύμβασης εργασίας αορίστου χρόνου με αντίθετη συμφωνία των μερών δεν βρίσκουν κατ' αρχήν εφαρμογή οι προστατευτικές διατάξεις του δικαίου της καταγγελίας, με την επιφύλαξη που σημειώνεται παρακάτω. Η άποψη ότι ο νομοθέτης με το δίκαιο της καταγγελίας θέλησε να επιβάλλει αποκλειστικά δύο μόνο τρόπους λύσης της σύμβασης εργασίας, την απόλυση και την παραίτηση, δεν βρίσκει έρεισμα στο νόμο. Οι διατάξεις του ν. 2112/1920 δεν αποκλείουν τη δυνατότητα λύσης της σύμβασης με αντίθετη συμφωνία, στην οποία και δεν εφαρμόζονται. Βέβαια, η λύση της σύμβασης εργασίας με αντίθετη συμφωνία συνεπάγεται για τον εργαζόμενο την απώλεια της θέσης εργασίας και τη στέρηση των πλεονεκτημάτων που του παρέχει το δίκαιο της προστασίας από την απόλυση και η ασφαλιστική νομοθεσία. Η συνέπεια όμως αυτή δεν μπορεί να επέλθει χωρίς και τη δική του βούληση. Σε κάθε βέβαια περίπτωση θα πρέπει να ελέγχεται με ιδιαίτερη προσοχή αν η συμφωνία για τη λύση της σύμβασης είναι πράγματι προϊόν ελεύθερης δικαιοπρακτικής απόφασης του εργαζομένου. Προβλήματα ανακύπτουν στις περιπτώσεις που η πρωτοβουλία για τη λύση της σύμβασης με αντίθετη συμφωνία προέρχεται από τον εργοδότη. Ναι μεν δεν απαιτείται για το κύρος της συμφωνίας η καταβολή αποζημίωσης, όμως κατά κανόνα ο εργαζόμενος θα δώσει τη συναίνεσή του για τη λύση της σύμβασης, μόνο όταν απ' αυτήν εξασφαλίζει περισσότερα ή τουλάχιστον τα ίδια πλεονεκτήματα που έχει στην περίπτωση που ο εργοδότης καταγγέλλει τη σύμβαση.

Την εγκυρότητα της συμφωνίας πρέπει να αρνηθούμε, όταν αυτή οδηγεί σε καταστρατήγηση των προστατευτικών διατάξεων που ισχύουν για την καταγγελία της σύμβασης εργασίας αορίστου χρόνου (βλ. και άρθρο 8 ν. 2112/1920) 10. Καταστρατήγηση έχουμε, όταν π.χ. συμφωνείται η λύση της σύμβασης και η ταυτόχρονη επαναπρόσληψη του

εργαζομένου για την εκτέλεση της ίδιας όπως και πριν εργασίας, γιατί, με τη συμφωνία αυτή, ο εργοδότης αποβλέπει αποκλειστικά και μόνο στη διακοπή του χρόνου, βάσει του οποίου υπολογίζεται η αποζημίωση λόγω καταγγελίας" ή όταν συμφωνείται η λύση της σύμβασης αορίστου χρόνου και η ταυτόχρονη σύναψη νέας σύμβασης ορισμένου χρόνου, χωρίς να συντρέχει για τη μετατροπή αυτή ένας ιδιαίτερος λόγος.

Καταστρατήγηση των προστατευτικών διατάξεων του δικαίου της καταγγελίας έχουμε και στην περίπτωση που η αντίθετη συμφωνία τελεί υπό (αναβλητική) αίρεση. Ισχύουν κι εδώ οι ίδιες αρχές που ισχύουν για τις συμβάσεις εργασίας που τελούν υπό διαλυτική αίρεση .

Στην περίπτωση που η πρωτοβουλία για τη σύναψη της καταργητικής συμφωνίας ανήκει στον εργοδότη, αυτός οφείλει να ενημερώνει τον εργαζόμενο για τις συνέπειες της συμφωνίας αυτής.

Η καταργητική της σύμβασης συμφωνία υπόκειται σε ακύρωση λόγω πλάνης, απάτης ή απειλής.

Ο νόμος για τις ομαδικές απολύσεις (ν. 1387/1983), σύμφωνα με την ορθότερη άποψη, εφαρμόζεται και στη λύση των συμβάσεων εργασίας με αντίθετες συμβάσεις, που συνάπτονται με πρωτοβουλία του εργοδότη, μολονότι δεν πρόκειται στην περίπτωση αυτή για «απολύσεις». Ο σκοπός του νόμου επιβάλλει την εφαρμογή των προστατευτικών διατάξεών του και στην περίπτωση των αντίθετων συμφωνιών, εφόσον αυτές έχουν συλλογικό χαρακτήρα και γίνονται στα πλαίσια αναδιοργάνωσης της επιχείρησης.

ΕΠΙΛΟΓΟΣ

Σύμφωνα με όσα αναφέραμε προηγουμένως, οι διατάξεις του εργατικού δικαίου και της συναφούς (εργατικής) νομοθεσίας, βρίσκουν έδαφος εφαρμογής μόνο επί των συμβάσεων εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου. Ως συμβάσεις εξαρτημένης εργασίας, κατά τις διατάξεις των άρθρων 648 και 652 ΑΚ, είναι εκείνες, στα πλαίσια ισχύος των οποίων, ο μεν εργαζόμενος αναλαμβάνει την υποχρέωση να παρέχει την προσωπική του εργασία για ορισμένο ή αόριστο χρόνο υπό τις οδηγίες και τον έλεγχο του εργοδότη, ο δε εργοδότης υποχρεούται να καταβάλλει τον μισθό. Ορισμένου χρόνου έχουμε όταν έχει συμφωνηθεί μεταξύ εργοδότη και εργαζομένου απασχόληση για συγκεκριμένο χρονικό διάστημα, ενώ, αορίστου όταν δεν έχει γίνει αναφορά ως προς τον χρόνο απασχόλησής του.

Η εξουσία του εργοδότη στο να αποφασίζει πως θα διαχειριστεί καλύτερα την εργασία που του διαθέτει ο εργαζόμενος δεν είναι απόλυτη, αλλά περιορίζεται από τους νόμους, τις συλλογικές και τις ατομικές συμβάσεις εργασίας. Ο εργοδότης έχει δικαίωμα να καθορίζει μονομερώς τους όρους εργασίας του εργαζόμενου που δεν ρυθμίζονται από το νόμο, συλλογική ΣΕ και ατομική ΣΕ. Η έκταση αυτού του δικαιώματος (του λεγόμενου «διευθυντικού δικαιώματος») εξαρτάται ιδίως από την ατομική ΣΕ. Όσο περισσότερες λεπτομέρειες για τους όρους της εργασίας περιέχει η ατομική σύμβαση, τόσο μικρότερο περιθώριο υπάρχει για την άσκηση του διευθυντικού δικαιώματος.

Ο εργοδότης δε μπορεί να ασκεί το διευθυντικό δικαίωμα κατά τρόπο που μεταβάλλει προς το χειρότερο τους όρους της σύμβασης εργασίας.

- Σε περίπτωση που εργοδότης ασκεί το δικαίωμά του κατά παράβαση νόμων ή συλλογικής ΣΕ, τότε η ενέργειά του είναι παράνομη και ο εργαζόμενος μπορεί άμεσα να επιβάλλει την εφαρμογή του νόμου.
- Σε περίπτωση που ο εργοδότης παραβιάζει την ατομική ΣΕ, ο εργαζόμενος έχει τη δυνατότητα να αντιδράσει. Όμως πρέπει να αντιδράσει σε σύντομο χρονικό διάστημα

γιατί αλλιώς θεωρείται ότι η σύμβαση τροποποιήθηκε με την αποδοχή του! Ο εργαζόμενος που δεν αποδέχεται τη βλαπτική μεταβολή έχει τις εξής επιλογές:

- Αν πρόκειται για σύμβαση ορισμένου χρόνου, μπορεί να καταγγείλει τη σύμβαση για σπουδαίο λόγο και να κάνει αγωγή ζητώντας από τον εργοδότη να του καταβάλλει αποζημίωση ίση με τους μισθούς που θα ελάμβανε μέχρι τη λήξη της σύμβασης.
- Αν πρόκειται για σύμβαση αορίστου χρόνου
 - Να θεωρήσει τη μεταβολή αυτή σαν άκυρη καταγγελία της εργασιακής σύμβασης και να ασκήσει μέσα στη νόμιμη προθεσμία αγωγή για ακύρωση της απόλυσης και καταβολή μισθών υπερημερίας ή για την επιδίκαση της αποζημίωσής
 - Να επιμείνει στην τήρηση των αρχικών όρων της σύμβασής του και να ζητήσει με αγωγή την υποχρέωση του εργοδότη να δεχτεί τις υπηρεσίες του με βάση την αρχική σύμβαση. Σε περίπτωση που η μεταβολή συνιστούσε προσβολή της προσωπικότητάς του, μπορεί να ζητήσει επιπλέον και χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης.
 - Να αποδεχτεί με επιφύλαξη τους βλαπτικότερους όρους, προσφεύγοντας στα δικαστήρια για ανατροπή της βλαπτικής απόφασης.

ΣΥΝΤΜΗΣΕΙΣ

Π.Δ: Προεδρικό Διάταγμα

Σ.Ε: Σύμβαση Εργασίας

Α.Κ: Αστικός Κώδικας

Κ.Πολ.Δ.: Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας

Ν.Δ.: Νόμος-διάταγμα

Π.Δ.: Προεδρικό Διάταγμα

Β.Δ.: Βασιλικό Διάταγμα

Ν.Π.Δ.Δ: Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου

Ι.Κ.Α.: Ίδρυμα Κοινωνικών Ασφαλίσεων

Τ.Ε.Β.Ε.: Ταμείο Επαγγελματιών και Βιοτεχνών Ελλάδος

Δ.Ε.Η.: Δημόσια Επιχείρηση Ηλεκτρισμού

Ο.Α.Ε.Δ.: Οργανισμός Απασχολήσεως Εργατικού Δυναμικού

Κ.Λ.Π.: Και λοιπά

Λ.Χ.: Λόγου χάρη

Κ.Α.: Και άλλα

Π.Χ.: Παραδείγματος χάριν

Ε.Γ.Σ.Σ.Ε: Εθνική Γενική Συλλογική Σύμβαση Εργασίας

Κ.Τ.Ε.Λ.: Κοινά Ταμεία Εισπράξεων Λεωφορείων

Ο.Τ.Ε.: Οργανισμός Τηλεπικοινωνιών Ελλάδος

Ο.Α.Σ.Θ.: Οργανισμός Αστικών Συγκοινωνιών Θεσσαλονίκης

Ο.Γ.Α.: Οργανισμός Γεωργικών Ασφαλίσεων

Τ.Α.Ε.: Ταμείο Ασφάλισης Εμποροϋπαλλήλων

Ο.Σ.Ε.: Οργανισμός Σιδηροδρόμων Ελλάδος

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

1. Εργατικό δίκαιο. Ατομικό – Συλλογικό – Ευρωπαϊκό, Απόστολος Ε. Μετζητάκος
2. Ατομικό Εργατικό Δίκαιο, Έκδοση, Αλέξανδρος Καρακατσάνης
3. Το δίκαιο της καταγγελίας της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας, 2^η Έκδοση, Δημήτρης Ζερδέλης
4. Εφαρμογές Διεθνούς και Ευρωπαϊκού Δικαίου, Β Έκδοση, Σκανδάμης – Χριστιανός – Κουσκούνα
5. Ατομικές εργασιακές σχέσεις, Δημήτρης Ζερδελής
6. Κλασικές και σύγχρονες ρυθμίσεις του χρόνου εργασίας, Λευκή Κιοσσέ – Παυλίδου
7. Βασικοί εργατικοί νόμοι, 3^η Έκδοση, Γιάννης Δ. Κουκιάδης
8. Σύγχρονη Κωδικοποίηση Εργατικής Νομοθεσίας Νομολογίας, Δεσπότης Γεώργιος
9. Επίτομο Ατομικό Εργατικό Δίκαιο, Στυλιανός Γ. Βλαστός
10. Ιστοσελίδα ΚΕΚ «Ανάπτυξη Κρήτης» <http://users.forthnet.gr/her/kek/S4.htm>
11. Ιστοσελίδα «Νομαρχιακής Επιτροπής Λαϊκής Επιμόρφωσης» Ρεθύμνου
<http://www.nelereh.com/tiprepeinaksero/6ergatikinomothesia.htm>
12. Ιστοσελίδα "Υπουργείου Εσωτερικών"
http://www.ypes.gr/ypes_po/detail.asp?docid=148
13. Ιστοσελίδα "Υπουργείου Εσωτερικών"
http://www.ypes.gr/ypes_po/detail.asp?docid=125
14. Ιστοσελίδα Σωματίου μισθωτών τεχνικών («Μάθε τα δικαιώματά σου»)
<http://somtechnik.gr/Pravo/SxesiErg.htm>