

**ΠΑΝΤΕΙΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ
ΚΟΙΝΩΝΙΚΩΝ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ**

ΓΕΝΙΚΟ ΤΜΗΜΑ ΔΙΚΑΙΟΥ
Πρόγραμμα Μεταπτυχιακών Σπουδών
«Δίκαιο και Ευρωπαϊκή Ενοποίηση»
Κατεύθυνση: Ιδιωτικό Δίκαιο

**«ΡΗΤΡΕΣ ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗΣ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΣΤΙΣ ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ
ΕΡΓΑΣΙΑΣ»**

Διπλωματική εργασία *Ελένης Ι. Χαραλαμπίδου*
(Α.Μ. 0910Μ018)

Επιβλέπων:
Καθηγητής Ι. Ληξουριώτης

**ΑΘΗΝΑ
ΙΑΝΟΥΑΡΙΟΣ 2013**

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ.....	7
----------------------------	----------

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

1. Οικονομικός ανταγωνισμός, δίκαιο της «επιχείρησης» και απαγόρευση ανταγωνισμού στο ιδιωτικό δίκαιο εν γένει.....	9
2. Η απαγόρευση ανταγωνισμού στο εργατικό δίκαιο και η δυνατότητα ένταξης του εργαζομένου στους κανόνες του ανταγωνισμού.....	20
2.1. Ανταγωνισμός, ελευθερία εργασίας και επαγγελματική ελευθερία.....	21
2.2. Η γενική υποχρέωση πίστης του εργαζομένου.....	22

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Α΄

Η ΣΥΜΒΑΤΙΚΗ ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΣΤΗΝ ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΕΝΝΟΜΗ ΤΑΞΗ

1. Ρήτρες απαγόρευσης ανταγωνισμού κατά τη διάρκεια της σύμβασης εργασίας.....	25
1.1. Περιεχόμενο και κύρος.....	25
1.2. Συνέπειες παράβασης της ρήτρας διαρκούσης της συμβάσεως Εργασίας.....	28

2. Ρήτρες μετασυμβατικής απαγόρευσης ανταγωνισμού.....	32
2.1. Περιεχόμενο και κύρος.....	32
2.2. Ο έλεγχος νομιμότητας των ρητρών με τη γενική ρήτρα των ΑΚ 178 -179 και τα ειδικότερα νομολογιακά κριτήρια του δικαστικού ελέγχου των ρητρών μετασυμβατικής απαγόρευσης ανταγωνισμού.....	36
2.3. Η πρόβλεψη συμβατικού οικονομικού ανταλλάγματος ως κριτήριο του κύρους της ρήτρας.....	42
2.4. Ο έλεγχος νομιμότητας των ρητρών με την ΑΚ 281.....	44

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Β΄

ΕΝΝΟΜΕΣ ΣΥΝΕΠΕΙΕΣ ΠΑΡΑΒΑΣΗΣ ΚΑΙ ΑΚΥΡΟΤΗΤΑΣ ΡΗΤΡΑΣ ΜΕΤΑΣΥΜΒΑΤΙΚΗΣ ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗΣ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ

1. Έννομες συνέπειες επί παραβίασεως εγκύρου ρήτρας.....	55
2. Έννομες συνέπειες επί ακυρότητας ρήτρας.....	57

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Γ΄

ΡΗΤΡΕΣ ΜΕΤΑΣΥΜΒΑΤΙΚΗΣ ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗΣ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΣΕ ΑΛΛΟΔΑΠΕΣ ΕΝΝΟΜΕΣ ΤΑΞΕΙΣ

1. Στη Γερμανική έννομη τάξη.....	58
--	-----------

2. Στη Γαλλική έννομη τάξη.....	60
3. Στον αγγλοσαξωνικό χώρο.....	61
ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ.....	63
ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ.....	66
ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ.....	72

ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ

ΑΚ	Αστικός Κώδικας
Α.Ν.	Αναγκαστικός Νόμος
ΑΠ	Άρειος Πάγος
Αποφ.	Απόφαση
Αρμ.	Αρμενόπουλος
άρ.	άρθρο (α)
αρ.	αριθμός (οί)
ΔΕΕ	Δελτίο Επιχειρήσεων και Εταιρειών
ΔΕΚ	Δικαστήριο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
ΔΕΝ	Δελτίο Εργατικής Νομοθεσίας
ΔΔίκη	Διοικητική Δίκη
εδ.	εδάφιο
ΕΕ	Ευρωπαϊκή Ένωση
ΕΕμπΔ	Επιθεώρηση Εμπορικού Δικαίου
ΕπισκΕΔ	Επισκόπηση Εμπορικού Δικαίου
ΕΕργΔ	Επιθεώρηση Εργατικού Δικαίου
ΕΚ	Ευρωπαϊκή Κοινότητα
ΕλλΔνη	Ελληνική Δικαιοσύνη
ΕΟΚ	Ευρωπαϊκή Οικονομική Κοινότητα
επ	επόμενα
ΕΠολΔ	Επιθεώρηση Πολιτικής Δικονομίας
ΕΤραΞΧρΔ	Επιθεώρηση Τραπεζικού - Αξιογραφικού και Χρηματοοικονομικού Δικαίου
ΕφΑθ	Εφετείο Αθηνών
ΕφΘεσ	Εφετείο Θεσσαλονίκης
ΕφΛαρ	Εφετείο Λάρισας
ΕφΠειρ	Εφετείο Πειραιά
Η.Π.Α.	Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής
κ.α	και άλλα
Καν.	Κανονισμός
κ.λπ	και λοιπά

ΚΠολΔ	Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας
ΜΠρΑθ	Μονομελές Πρωτοδικείο Αθηνών
ΜΠρΘεσ	Μονομελές Πρωτοδικείο Θεσσαλονίκης
Ν.	Νόμος
Ν.Δ.	Νομοθετικό Διάταγμα
ΝοΒ	Νομικό Βήμα
ΝΠΙΔ	Νομικό Πρόσωπο Ιδιωτικού Δικαίου
ΟΛΑΠ	Ολομέλεια Αρείου Πάγου
ΟΛΕΠΑντ	Ολομέλεια Επιτροπής Ανταγωνισμού
οπ	όπου παραπάνω
Π.Α.Ε.	Ποδοσφαιρική Ανώνυμη Εταιρεία
παρ.	παράγραφος
ΠΠρΑθ	Πολυμελές Πρωτοδικείο Αθηνών
Π.Δ.	Προεδρικό Διάταγμα
π.χ.	παραδείγματος χάριν
ΣτΕ	Συμβούλιο της Επικρατείας
σημ.	σημείωση
Σ	Σύνταγμα
Συλλ.	Συλλογή
τεύχ.	Τεύχος
Υποθ.	Υπόθεση
ΦΕΚ	Φύλλο Εφημερίδος της Κυβερνήσεως
ΧρΙΔ	Χρονικά Ιδιωτικού Δικαίου
GmbH	Gesellschaft mit Beschränkter Haftung

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

1. Οικονομικός ανταγωνισμός, δίκαιο της «επιχείρησης» και απαγόρευση ανταγωνισμού στο ιδιωτικό δίκαιο εν γένει

Ανταγωνισμός νοείται κάθε εν γένει επαγγελματική, οικονομική ή άλλη συναφής δραστηριότητα, που κατατείνει στην εξασφάλιση υπεροχής έναντι ομοειδών ή παρεμφερών επιχειρήσεων. Η ανταγωνιστική δραστηριότητα ταυτίζεται κατ' αρχήν με την επιχειρησιακή, καθώς είναι συνδεδεμένη με την ποιοτική βελτίωση των προϊόντων, την συμπίεση του κόστους, την άρτια οργάνωση των εμπορικών συναλλαγών και την εν γένει πληρέστερη ικανοποίηση των πελατών. Υπό την έννοια αυτή ο ανταγωνισμός ενέχει ευγενή άμιλλα που οδηγεί στην γενική πρόοδο που δεν αποδοκιμάζει το Δίκαιο. Πρόκειται, λοιπόν, για θεμιτό ανταγωνισμό που δεν απαγορεύει ο νομοθέτης, γιατί στηρίζεται στη διαρκή προσπάθεια βελτίωσης και τελειοποίησης της δραστηριότητας των επιχειρήσεων. Καθώς όμως η προσπάθεια υπεροχής έναντι των λοιπών ενέχει και αντίθεση συμφερόντων, προκαλείται η επέμβαση του νομοθέτη για τη διατήρηση της συναλλακτικής και επαγγελματικής ευθύτητας¹.

Το δίκαιο του ανταγωνισμού στην ελληνική έννομη τάξη δομείται νομοτεχνικά πάνω σε δυο πυλώνες. Ο ένας συνίσταται στο δίκαιο που απαγορεύει και τιμωρεί τις αθέμιτες ανταγωνιστικές πρακτικές που λαμβάνουν χώρα στις συναλλαγές και προσβάλλουν είτε τους λοιπούς συναλλασσόμενους ανταγωνιστές είτε παραπλανούν το κοινό κατά τρόπο αθέμιτο (δίκαιο αθέμιτου ανταγωνισμού)² και ο άλλος στο δίκαιο του «ελεύθερου» ανταγωνισμού³, ήτοι των κανόνων δικαίου που τίθενται για τη διασφάλιση της λειτουργίας της **οικονομίας της αγοράς**, ως ανοικτής αγοράς, δηλαδή για τη διασφάλιση της δυνατότητας ελεύθερης εισόδου και συμμετοχής στις διάφορες αγορές⁴. Στην

1. **Χριστοφορίδης**, Αι ρήτραι περί μη ανταγωνισμού εις το εργατικό δίκαιο, Αφιέρωμα Α. Τσιριντάνη, 1980, 87 επ.

2. Βλ. ως επί το πλείστον Ν. 146/1914.

3. Βλ. Ν. 3959/2011, ο οποίος κατήργησε και αντικατέστησε τον μέχρι σήμερα ισχύοντα νόμο 703/1977.

4. **Ρόκας Ι.**, ΕΜΠΟΡΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ, Γενικό μέρος. Έμποροι, Εμπορικές Συναλλαγές, Αξιόγραφα, Βιομηχανική Ιδιοκτησία, Ανταγωνισμός, 2011⁴, 295 επ.

πραγματικότητα, όμως, δεν πρόκειται για διακριτούς κλάδους δικαίου, αλλά για ενιαίο σύστημα κανόνων δικαίου δια του οποίου άμεσα ή έμμεσα σκοπείται να εξασφαλιστεί η ομαλή λειτουργία και η διατήρηση του συστήματος του ελεύθερου οικονομικού ανταγωνισμού.

Σε κάθε περίπτωση η γενική διάταξη του άρ. 1 του ν. 146/1914 περί Αθέμιτου Ανταγωνισμού απαγορεύει κάθε προς τον σκοπό ανταγωνισμού γινόμενη πράξη στο πλαίσιο των εμπορικών, βιομηχανικών ή γεωργικών συναλλαγών, η οποία αντίκειται στα χρηστά ήθη, ορίζοντας ειδικά ότι ο παραβάτης δύναται να εναχθεί προς παράλειψη και ανόρθωση της ζημίας. Στη διάταξη αυτή προστίθενται και άλλες ειδικότερες του ιδίου νόμου, δια των οποίων απαγορεύεται ο αθέμιτος ανταγωνισμός, δηλαδή ο ανταγωνισμός που διεξάγεται με τα καθοριζόμενα και απαγορευμένα από το νόμο αυτό μέσα, υπό την απειλή μάλιστα και ποινικών κυρώσεων. Από τις διατάξεις αυτές προκύπτει και ο διαχωρισμός μεταξύ θεμιτής και αθέμιτης ανταγωνιστικής δραστηριότητας. Η απαγόρευση, πάντως, του ανταγωνισμού, δύναται να συμφωνηθεί δια συμβάσεως με ταυτόχρονη συνομολόγηση αστικών κυρώσεων αυστηρότερων από τις προβλεπόμενες νομοθετικά. Οι συμβάσεις ή ρήτρες περί μη ανταγωνισμού, όμως, υπό στενή έννοια, είναι ειδικότερα εκείνες δια των οποίων απαγορεύεται ο ανταγωνισμός στις περιπτώσεις εκείνες που άλλως θα ήταν θεμιτός σύμφωνα με το νόμο⁵.

Ο οικονομικός ανταγωνισμός, όμως, δεν είναι μόνον μια νομοθετικά κατοχυρωμένη αρχή, αλλά μια θεμελιώδης αρχή του δικαϊκού μας συστήματος. Συνιστά ελευθερία, και μάλιστα ειδικότερη εκδήλωση της οικονομικής ελευθερίας, ήτοι του δικαιώματος για ελεύθερη οικονομική δράση, ερειδόμενος ευρύτερα στο συνταγματικά προστατευόμενο δικαίωμα για ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας, στο πλαίσιο της οποίας κάθε κοινωνός δύναται να συμμετέχει στον ανταγωνιστικό οικονομικό χώρο στο μέτρο που η δράση του δεν προσβάλλει τα δικαιώματα των λοιπών (άρ. 5 παρ. 1 Σ), δεν παραβιάζει το Σύνταγμα και τα χρηστά ήθη και δεν υπερβαίνει τα όρια που θέτει η ρήτρα της απαγόρευσης καταχρηστικής άσκησης των

5. Χριστοφορίδης, 1980, 88.

δικαιωμάτων (άρ. 25 παρ. 3 Σ και 281 ΑΚ)⁶. Συνεπώς, κατ' αρχήν, καμμία διάταξη δεν μπορεί να περιορίσει την οικονομική ελευθερία, παρά μόνον όταν ο περιορισμός αυτός συγχωρείται εκ του Συντάγματος, όπερ σημαίνει, ότι υποχρεωτικά λαμβάνει χώρα μια αξιολόγηση, μια στάθμιση συμφερόντων με άλλη συνταγματική αρχή, χάριν της οποίας υποχωρεί εν μέρει η αρχή της οικονομικής ελευθερίας.

Από την έναρξη του καπιταλισμού μέχρι σήμερα το όχημα κέρδους και την κινητήρια δύναμη της οικονομικής ανάπτυξης αποτελεί η *επιχείρηση*⁷.

Η επιχείρηση ως έννοια πολλών κλάδων του δικαίου, παρουσιάζει πλην της πολυκλαδικότητάς της και παραλλαγές ως προς τον ορισμό της, των οποίων κάθε φορά ποιεί χρήση η νομοθεσία ανάλογα με το αντικείμενο, αστικό, εταιρικό, εργατικό, πτωχευτικό, φορολογικό κλπ. Ως έναν απλό ορισμό και αποκλειστικώς για τις ανάγκες της μελέτης μπορούμε να ορίσουμε την επιχείρηση ως ένα σύνολο από πράγματα, δικαιώματα, πραγματικές καταστάσεις και σχέσεις, το οποίο αποτελεί οργανωμένη οικονομική ενότητα γύρω από το πρόσωπο του φορέα της⁸. Άνευ του στοιχείου της οικονομικής οργανώσεως δεν μπορούμε να ομιλούμε για «επιχείρηση» καθώς η τελευταία δεν αποτελεί απλά ένα άθροισμα των επιμέρους συντελεστών⁹ που τη συνθέτουν, αλλά ως επί τω πλείστον χαρακτηρίζεται από την οργάνωση όλων αυτών των στοιχείων από τον φορέα της για την επιδίωξη οικονομικού σκοπού,

6. **Ληξουριώτης**, ΕΡΓΑΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ, Ατομικές Εργασιακές Σχέσεις, 2010², 270

7. **Παναγιώτου**, Η μεταβίβαση της επιχείρησης και η ευθύνη για τα χρέη της, 2011, 1.

8. Συμφώνως δε με την ΟΛΑΠ 7/2009 (ΔΕΕ 2009, 784=ΧρΙΔ 2009, 893) επιχείρηση είναι «*σύνολο ποικίλων ανομοιογενών στοιχείων, πραγμάτων, δικαιωμάτων, άυλων αγαθών (εμπορική επωνυμία, σήμα, διακριτικά γνωρίσματα), πραγματικών καταστάσεων και σχέσεων προς την αγορά στην οποία δραστηριοποιείται (πελατεία, φήμη, θέση καταστήματος, αναπτυξιακές προοπτικές και ελπίδες), το οποίο (σύνολο) τελεί υπό οικονομική οργάνωση που ανήκει σε ορισμένο φορέα*» ΑΠ 737/2011, ΕΕμπΔ 2011/817· 340/2010, ΝΟΜΟΣ· 1039/2010, ΝΟΜΟΣ· **Περάκης**, Γενικό μέρος του Εμπορικού Δικαίου, 2011, 174 επ· **Γεωργιάδης**, Εμπράγματο Δίκαιο, 2010², 105· **Μπαλής**, Γενικά Αρχαία Αστικού Δικαίου, 1961⁸, 487· **Δωρής**, Εισαγωγή στο Αστικό Δίκαιο, τ. Β', 1991, 57· **Παπαρσενίου**, Παρατηρήσεις στην ΕφΘεσ 2955/1997, ΔΕΕ 1998, 503 επ.

9. Οι επιμέρους συντελεστές της επιχείρησης μπορούν να ταξινομηθούν ως εξής: **α) παραγωγικοί συντελεστές**, όπως προσωπικό, εγκαταστάσεις, κινητά πράγματα, κεφάλαια, δικαιώματα, άυλα αγαθά, **β) διαρκώς μεταβαλλόμενο «κυκλοφορούν» ενεργητικό**, όπως πρώτες ύλες, έτοιμα και βοηθητικά προϊόντα, αξιόγραφα, χρήματα κλπ, **γ) πραγματικές καταστάσεις**, όπως μονοπωλιακή θέση στην αγορά, τοποθεσία καταστήματος, οργανωμένο δίκτυο διανομής κ.λπ και **δ) έννομες σχέσεις με τρίτους**, όπως εργαζόμενους, τράπεζες, προμηθευτές, εργολάβους, αντιπροσώπους, διοικητικές άδειες κλπ.

οργάνωση που δε συνίσταται απλά στον συντονισμό των επιμέρους συντελεστών, αλλά στη δημιουργική και πρωτότυπη εκμετάλλευσή τους από το φορέα της επιχείρησης, ώστε να δημιουργείται πελατεία, φήμη και κέρδος¹⁰. Ο επιχειρηματίας για το σκοπό αυτό χρησιμοποιεί τις ιδιαίτερες γνώσεις, την εμπειρία, τις δεξιότητες και τις ιδέες του, αναγόμενος σε κομβικό συνδετικό στοιχείο όλων των επιμέρους συντελεστών κατά τρόπο δυναμικό παράγοντας ούτως την *υπεραξία*¹¹ της επιχείρησης, υπό την έννοια ότι το απλό άθροισμα του καθ' ενός στοιχείου εκ των ανωτέρω υπολείπεται σημαντικά της αξίας της επιχείρησης ως οργανωμένου συνόλου υπό την πρωτότυπη και δημιουργική εκμετάλλευση του φορέα της, ακριβώς όπως ο ζων οργανισμός, ο οποίος μόνον ως σύνολο δύναται να λειτουργήσει και να παράξει.

Ο οικονομικός λόγος ύπαρξης της επιχείρησης δεν είναι ο ίδιος για όλους τους θεωρητικούς και ποικίλει κυρίως ανάλογα με τις ιδεολογικοπολιτικές τους τοποθετήσεις. Σύμφωνα με τη **μαρξιστική άποψη** η επιχείρηση δεν είναι άλλο από την οργάνωση του κεφαλαίου, μέσω της οποίας εξασφαλίζεται η εκμετάλλευση της εργασίας των εργαζομένων σ' αυτήν και της δημιουργίας με τον τρόπο αυτό «υπεραξίας» προς όφελος του κεφαλαίου. Σύμφωνα με την **άποψη της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου** η επιχείρηση αποτελεί εναλλακτικό (μονιμότερο και πιο συγκεντρωμένο) τρόπο οικονομικών συναλλαγών, αντί της χρήσης αγαθών και υπηρεσιών τρίτων για κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, με ελεύθερη συναλλαγή στην αγορά, ήτοι με άλλα λόγια επιχείρηση είναι η επιλογή του οικονομικά δρόντος στην αγορά ανάμεσα αφενός στη χρησιμοποίηση σε μόνιμη βάση παραγωγικών μέσων που ελέγχει ο ίδιος και αφετέρου στη προσφυγή κάθε φορά σε παραγωγικά μέσα τρίτων¹².

Πάντως, τόσο ως νομικός όσο και ως οικονομικός όρος επιδίωξης κέρδους είναι το αδιαμφισβήτητο κύτταρο της οικονομίας του οποίου τη διατήρηση και

10. **Περάκης**, (2011), 175.

11. ΑΠ 5/2002, ΕλλΔνη 2003, 182· ΕφΠειρ 960/2006, ΔΕΕ 2007, 358· ΣτΕ 2414/1996, ΔΔίκη 1998, 191· 3867/1985, Αρμ. 1987, 343.

12. ΑΠ 827/2002, ΔΕΕ 2003, 168· 1505/1995, ΔΕΕ 1996, 369· ΕφΑθ 5739/2002, ΕπισκΕΔ 2003, 190· ΕφΘεσ 4063/1996, ΕπισκΕΔ 1997, 465· 2454/1996, Αρμ. 1997, 1344· 177/1994, ΕΕμπΔ 1994, 1158· 16/1993, Αρμ. 1993, 433· ΕφΛαρ 261/2006, ΕπισκΕΔ 2006, 1122· ΠΠΡΑθ 991/2002, ΧρΙΔ 2003, 157.

συνέχεια η πολιτεία οφείλει προς το συμφέρον ολόκληρης της κοινωνίας να εξασφαλίζει.

Περαιτέρω, η έννοια της επιχείρησης χρησιμοποιείται με πολλούς διαφορετικούς τρόπους στη νομοθεσία (π.χ. ΑΚ 332, 334, 479, 959, 969, 1623, 1624, ΚποΛΔ 483, 1001^A, 1034 επ, διατάξεις εργατικού δικαίου κ.λπ), με αποτέλεσμα να μην είναι δυνατός ένας ενιαίος και ακριβής ορισμός που να καταλαμβάνει όλες τις περιπτώσεις. Γίνεται λοιπόν δεκτό ότι η έννοια της επιχείρησης είναι σχετική και ποικίλει ανάλογα με τους σκοπούς της εκάστοτε διάταξης, ενώ εύστοχα παρατηρείται ότι πρόκειται για «έννοια – πλαίσιο» που ερμηνεύεται κατά περίπτωση και ειδικότερα παραλλαγές αυτής συναντούμε σε όλο το φάσμα του δικαίου¹³:

Στο δίκαιο κατά των περιορισμών του ανταγωνισμού (που είναι ο πρώτος κλάδος στην Ελλάδα που αντιλήφθηκε την επιχείρηση ως οργανωμένο λειτουργικό σύνολο, ως κομβικό θεσμό και άξονα των ρυθμίσεών του και άνοιξε το δρόμο για τη σταδιακή διαμόρφωση του «δικαίου των επιχειρήσεων») η επιχείρηση ορίζεται **λειτουργικά**, ως το οργανωμένο σύνολο παραγωγικών μέσων για την επιδίωξη οικονομικού σκοπού με νομική και κατά την κρατούσα άποψη και οικονομική αυτονομία, ανεξάρτητα από τη νομική μορφή ή τον τρόπο χρηματοδότησής της¹⁴, ήτοι ως υποκείμενο δικαίου έχον αυτοτέλεια ταυτιζόμενη με το φορέα της, η οποία ως σύνολο οφείλει να μην παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού.

Στο ενωσιακό δίκαιο του ανταγωνισμού η έννοια της επιχείρησης καλύπτει κάθε φορέα (φυσικό ή νομικό πρόσωπο) που ασκεί οικονομική δραστηριότητα προσφοράς αγαθών ή υπηρεσιών σε δεδομένη αγορά, ορισμός που βρίσκεται

13. **Περάκης**, (2011), 177 επ.

14. **Λιακόπουλος**, Βιομηχανική Ιδιοκτησία, 2000⁵, 506· **Τριανταφυλλάκης**, Δίκαιο του Ελεύθερου ανταγωνισμού, 2011, 73· **Δούβλης**, Η έννοια της επιχείρησης στο Ν. 703/1977, εις **Σχινάς**, Προστασία του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, 1992, 35· **Ταρασίδου**, Ο Όμιλος επιχειρήσεων ως οικονομική ενότητα στο κοινοτικό δίκαιο του ανταγωνισμού, η έννοια της επιχείρησης, ΕπισκεΔ 1995, 735· ΟΛΕπΑντ 210/III/2002, ΔΕΕ 2002, 398 (υπό την έννοια αυτή «επιχείρηση» είναι και το πλοίο).

σε πλήρη αντιστοιχία με την οικονομική θεώρηση της επιχείρησης¹⁵. Το ΔΕΕ είναι αυτό που εξειδίκευσε την έννοια αυτή σε σειρά αποφάσεων του αντιμετωπίζοντάς την περισσότερο ως **οικονομική** παρά ως νομική έννοια, σε πλήρη εναρμόνιση με το ίδιο το φαινόμενο του ανταγωνισμού, το οποίο δεν έχει απλά νομικές, αλλά σε πολύ μεγάλο βαθμό οικονομικές διαστάσεις, αφού και ο ανταγωνισμός είναι μεταξύ άλλων και πρωτίστως οικονομικό φαινόμενο, ενταγμένος ως προς το ρυθμιστικό του πλαίσιο συστηματικά στο οικονομικό δίκαιο¹⁶.

Έκρινε, λοιπόν, το ΔΕΕ στην υπόθεση Klaus Hoefner και Fritz Elser κατά Macroton GmbH¹⁷ (αλλά και σε πολλές άλλες¹⁸) με αφορμή το ζήτημα αν η διαμεσολάβηση για την εύρεση εργασίας αποτελεί οικονομική δραστηριότητα, ότι επιχείρηση χαρακτηρίζεται *«κάθε φορέας που ασκεί οικονομική δραστηριότητα, ανεξάρτητα από το νομικό καθεστώς που τον διέπει και τον τρόπο της χρηματοδότησής του»*. Περαιτέρω, με άλλες αποφάσεις του¹⁹, προσδιόρισε την συμπεριλαμβανόμενη στον ανωτέρω ορισμό έννοια της «οικονομικής δραστηριότητας» ως εκείνης της δραστηριότητας που συνίσταται στην προσφορά αγαθών και υπηρεσιών σε δεδομένη αγορά και όχι στις πράξεις αγορών καθ' εαυτές.

Η παρατηρούμενη πολυκλαδικότητα της έννοιας της επιχείρησης καθώς και οι θεωρητικές εμμονές της νομικής επιστήμης στη χώρα μας, που εμμένει, με

¹⁵ **Παναγιώτου**, (2011), 48· **Κοτσίρης**, Πτωχευτικό Δίκαιο, 2008⁷, 609 επ· ΔΕΚ, Απόφ. 12.12.2006, υπόθ. T-155/04, SELEX Sistemi Intergrati SpA κατά Επιτροπής, Συλλ. 2006, 479· Απόφ. 26.3.2009, υπόθ. C-113/07, SELEX κατά Eurocontrol .

¹⁶ **Κοτσίρης**, Δίκαιο του ανταγωνισμού, αθέμιτου και ελεύθερου, 2010⁵, 18 επ.

¹⁷ ΔΕΚ, Απόφ. 23.4.1991, υπόθ. C-41/90, Klaus Hoefner και Fritz Elser κατά Macroton GmbH, Συλλ. 1991, I-1979, σκέψη 21.

¹⁸ ΔΕΚ, Απόφ. 17.2.1993, υπόθ. C-159/91 και C-160/91, Poucet και Pistre, Συλλ. 1993, I-637, σκέψη 17· Απόφ. 19.1.1994, υπόθ. C-364/92, SAT Fluggesellschaft, Συλλ. 1994, I-43, σκέψη 18· Απόφ. 16.3.2004, υπόθ. C-264/01, C-306/01, C-354/01 και C-355/01, AOK Bundesverband, Συλλ. 2004, I-2493, σκέψη 46· Απόφ. 10.11.2005, υπόθ. C-205/03, FENIN κατά Επιτροπής, Συλλ. 2006, I-6295, σκέψη 25· Απόφ. 1.7.2008, υπόθ. C-49/07, Μοτοσυκλετιστική Ομοσπονδία Ελλάδος ΝΠΙΔ (ΜΟΤΟΕ) κατά Ελληνικού Δημοσίου, Συλλ. 2008, I-4863, σκέψη 21.

¹⁹ ΔΕΚ, Απόφ. 16.6.1987, υπόθ. C-118/85, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1987, 2599, σκέψη 7· Απόφ. 18.6.1998, υπόθ. C-35/96, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1998, I-3851, σκέψη 36· Απόφ. 12.9.2000, υπόθ. C-180/98 έως C-184/98, Pavlov, Συλλ. 2000, I-6451, σκέψη 75.

εξαιρέσεις βεβαίως²⁰, όσον αφορά την επιχειρηματική δράση στον μη ανταποκρινόμενο στην οικονομική πραγματικότητα διαχωρισμό των δικαίων σε αστικό, εμπορικό, εργατικό, φορολογικό κ.λπ δίκαιο, έχουν εισφέρει σοβαρά εμπόδια στην ανάδειξη και εμπέδωση ενός ενιαίου δικαίου της «επιχείρησης», όπως η έννοια αυτή προσδιορίστηκε παραπάνω ως λειτουργικό σύνολο, ήτοι ενός δικαιοϊκού συστήματος, το οποίο απαλλαγμένο από τα δογματικά και, μόνον θεωρητικής αξίας, αξιώματα της κλασσικής νομικής επιστήμης, θα αντιμετώπιζε τα ζητήματα της προβληματικής ανάπτυξης των επιχειρήσεων στη χώρα μας, ανεξαρτήτως αν αυτά αφορούν φορολογικά, εργατικά, ασφαλιστικά, ιδιοκτησιακά ή εμπορικών συναλλαγών θέματα, ως ζητήματα της «επιχείρησης», δηλαδή ως ζητήματα της επιχειρηματικής δραστηριότητας και ανάπτυξης συνολικά.

Μόνον υπό το πρίσμα αυτό δύναται να νοηθεί πρόσφορο και φιλόξενο επιχειρηματικό περιβάλλον ικανό να επιφέρει επιχειρηματική ανάπτυξη, ήτοι όταν η «επιχείρηση» εκλαμβάνεται από τον Νομοθέτη ως αυτοτελές κύτταρο της κοινωνίας που αναπτύσσει παντός είδους σχέσεις ιδιωτικού και δημοσίου δικαίου, η αντιμετώπιση των οποίων έδει να λαμβάνει χώρα όχι τμηματικά και ανά κλάδο δικαίου, αλλά συνολικά και πάντοτε υπό το πρίσμα και επί τω σκοπώ της συστηματικής ένταξης και ερμηνείας όλων των εννόμων σχέσεων της τελευταίας στον ευρύτερο κλάδο του δικαίου της - προστασίας και της ανάπτυξης - της «επιχείρησης».

Αναφορικά, για παράδειγμα, με το ζήτημα που θα μας απασχολήσει και στη παρούσα μελέτη, ήτοι αυτό της εγκυρότητας των ρητρών απαγόρευσης μελλοντικού ανταγωνισμού στις συμβάσεις εργασίας μεταξύ επιχειρηματία – εργοδότη και εργαζομένου – συντελεστή παραγωγής της επιχείρησης, η κλασσική θεώρηση της αυτονομίας του εργατικού από το εμπορικό δίκαιο και η θεώρηση του πρώτου ως δικαίου προστασίας του εργαζομένου και του δευτέρου ως ρυθμιστικού δικαίου των εμπορικών συναλλαγών εν γένει, θα έπρεπε να μας οδηγήσει στο συμπέρασμα του κατ' αρχήν αποκλεισμού της

²⁰ οφειλόμενες στις επιρροές από ανεπτυγμένες οικονομίες σε περιβάλλον διεθνοποίησης των συναλλαγών καθώς και μέσω του Ενωσιακού Δικαίου, που συνιστά την «πύλη εισόδου» στη χώρα μας νέων θεσμών, επιστημονικών προσεγγίσεων, θεωρήσεων και ερμηνευτικών μεθόδων.

εγκυρότητας της εν λόγω ρήτηρας²¹ καθώς ο εργαζόμενος, δεν μπορεί να υπαχθεί στους κανόνες του ανταγωνισμού, αφού σε αυτούς υπόκεινται μόνον «επιχειρήσεις». Μόνον αν αποδεχθούμε, ότι στη σύγχρονη οικονομία το εργατικό δίκαιο πέρα από αυτοτελές εργαλείο προστασίας του εργαζομένου αποτελεί ταυτόχρονα και ειδικότερη έκφανση του «δικαίου της επιχείρησης»²², θα μπορέσουμε να αναχθούμε σε διαφορετικές μεθόδους ερμηνείας των εν λόγω ρητρών και να θεωρήσουμε αυτές κατ' αρχήν έγκυρες, όπως εν συνεχεία αναλυτικά θα εξετάσουμε.

Ούτως λοιπόν, ενώ η οικονομία με πυρήνα την «επιχείρηση» ως φαινόμενο της ζώσας πραγματικότητας συνιστά ένα αδιάρρηκτο σύνολο, διαφορετικών και πολυποίκιλης φύσεως πραγματικών καταστάσεων, εννόμων σχέσεων και υλικών αγαθών σε συνεχή ροή και εξέλιξη, η νομική πραγματικότητα, δηλαδή το περιβάλλον μέσα στο οποίο καλείται η τελευταία να αναπτυχθεί, την υποδέχεται ως φαινόμενο στατικό και δη όχι συνολικά ως αυτοτελές και αυθύπαρκτο οικονομικό αγαθό, αλλά αποσπασματικά χωρίς ενιαίο σχεδιασμό, στόχευση και θεώρηση και μόνον επ' ευκαιρία των ζητημάτων που ανακύπτουν, άλλοτε ως εργοδότη, άλλοτε ως υποκείμενο φορολογικών υποχρεώσεων, άλλοτε ως αντικείμενο μεταβίβασης, άλλοτε ως φορέα εμπραγμάτων δικαιωμάτων, δικαιωμάτων πνευματικής ή βιομηχανικής ιδιοκτησίας, άλλοτε ως ανταγωνιστή και ούτω καθ' εξής με διατάξεις και ρυθμίσεις πολλές φορές παντελώς ασύνδετες ακόμα και αντιφατικές μεταξύ τους, γεγονός που καθιστά εκ διαμέτρου αντίθετα ως και εχθρικά το νομικό «δέον» απ' το νομικό «ον», με τραγικές συνέπειες για την επιχειρηματική ανάπτυξη στη χώρα μας.

Ουδόλως τυχαίο δεν είναι, το αντίθετο προέκυψε ως προϊόν οικονομικής πολιτικής και έγκαιρου πολιτικού σχεδιασμού, το ότι ήδη από τις αρχές του προηγούμενου αιώνα στις Η.Π.Α. μέχρι και σήμερα, υπό τον όρο «Business Law»²³ θεωρείται ως δεδομένο, ότι υπάγεται συστηματικά το σύνολο των

²¹ όπως αυτονόητο φαίνεται να θεωρεί ο **Χριστοφορίδης** (ό.π., 1980, 95), αναφέροντας χαρακτηριστικά, ότι οι ρήτρες αυτές «φέρουν εν εαυταίς το σπέρμα της ακυρότητας».

²² **Ληξουριώτης**, Το μέγεθος της επιχείρησης ως παράγων διαμόρφωσης δικαιωμάτων και υποχρεώσεων στο εργατικό δίκαιο, ΔΕΕ 2007, 1023.

²³ Δίκαιο της Επιχείρησης

κανόνων που διέπουν όλες ανεξαιρέτως τις έννομες σχέσεις μιας «επιχείρησης», ανεξαρτήτως αν πρόκειται για σχέσεις ιδιωτικού ή δημοσίου δικαίου, αν πρόκειται για θέματα εργατικά, εμπορικών συμβάσεων, εμπραγμάτων σχέσεων, φορολογικά, ποινικά κ.λπ.²⁴, γεγονός αδιανόητο για την καθ' ημάς διδασκαλία της νομικής επιστήμης, όπου κάθε κλάδος, σαφώς διακρίνεται από τον άλλον, έχει τους δικούς του κανόνες και αρχές και διδάσκεται χωριστά.

Στις βάσεις αυτές, λοιπόν, εξελίχθηκε και αναπτύχθηκε σταδιακά στις Η.Π.Α. η επιστήμη της «οικονομικής ανάλυσης του δικαίου», όπου το δίκαιο έγινε άμεσο αντικείμενο της οικονομικής επιστήμης ήδη από τις αρχές της δεκαετίας του 1960, υπό την έννοια ότι ερευνάται η οικονομική σκοπιμότητα κανόνων δικαίου και αν ακόμα αυτοί δεν περικλείουν άμεσα οικονομικά αποτελέσματα. Η οικονομική ανάλυση του δικαίου δέχεται ότι το δίκαιο προσφέρει την απαραίτητη ασφάλεια για την οικονομική ανάπτυξη, στο μέτρο που οι ρυθμίσεις του προάγουν και δεν παρεμποδίζουν την οικονομική αποτελεσματικότητα. Η οικονομική ανάλυση του δικαίου βοηθά το νομοθέτη ή το δικαστή να λαμβάνει υπ' όψιν του την αγορά, ώστε να μην την στρεβλώνει με τους κανόνες δικαίου που εφαρμόζει, με στόχο την επαναφορά της οικονομικής δικαιοσύνης που ενδεχομένως διαταράχθηκε από μεμονωμένες ρυθμίσεις.

Ούτως, αν νομοθετικές ρυθμίσεις επιτρέπουν την οικονομική επιχορήγηση μιας κοινωνικής ομάδας, π.χ. νομοθετική επιβολή παροχής επιδόματος εκ μέρους του εργοδότη σε ομάδα εργαζομένων ή εξάρτηση λήψης επιχειρηματικών αποφάσεων από προηγούμενη άδεια εκ μέρους της Διοικήσεως, η οικονομική ανάλυση του δικαίου εξετάζει αν αυτή η επιχορήγηση ή εξάρτηση δικαιολογείται από άποψη συμφέροντος της συνολικής οικονομίας²⁵.

²⁴ **Essel R. Dillavou and Charles G. Howard**, Principles of Business Law, 1948, 4th edition, New York, USA· **Arnold J. Goldman and William D. Sigismund**, Business Law: Principles and Practises, 2011, 8th edition, South - Western Cengage Learning, Mason, USA· **David P. Twomey and Marianne M. Jennings**, Business Law: Principles for Today's Commercial Environment, 2011, 2nd edition, South - Western Cengage Learning, Mason, USA.

²⁵ **Ρόκας**, (2011⁴), 9 επ., όπου και οι εκεί περαιτέρω παραπομπές σε: **Posner**, Economic Analysis of Law, third edition, 1998· **του ιδίου**, Οικονομική ανάλυση του δικαίου, Αρμ. 2003,

Στο εξεταζόμενο πάντως ζήτημα της παρούσης μελέτης αναφορικά με τις ρήτρες απαγόρευσης ανταγωνισμού στο εργατικό δίκαιο και ειδικότερα στις εργασιακές σχέσεις, όπως εξάλλου και αναφορικά με τις ρήτρες αυτές σε άλλους τομείς του δικαίου – πάντοτε όμως εντός του δικαίου της «επιχείρησης» -, τόσο η πάγια νομολογία όσο και η πλειονότητα της θεωρίας φαίνεται να λαμβάνουν σοβαρά υπ' όψιν το (δικαιολογημένο) συμφέρον της «επιχείρησης» και παρά το ότι οι ρήτρες αυτές εξ ορισμού περιορίζουν την επαγγελματική ελευθερία και το δικαίωμα προς εργασία του εργαζομένου, θεωρούν τις τελευταίες **κατ' αρχήν** έγκυρες, όπως εν συνεχεία θα διαπιστώσουμε.

Τέτοιες ρήτρες εμφανίζονται στη συναλλακτική πρακτική των επιχειρήσεων, κυρίως υπό τη μορφή απαγόρευσης μελλοντικού ανταγωνισμού, ήτοι για το μετά τη λύση της επίμαχης έννομης σχέσης διάστημα στο χώρο των διαρκών συμβάσεων και δη όπου δημιουργούνται σχέσεις εμπιστοσύνης με έντονο το στοιχείο του προσωπικού δεσμού και της εξάρτησης, όπως στο χώρο του εταιρικού δικαίου, όπου τέτοιες ρήτρες συνομολογούνται σε βάρος μελών ή διοικητών εταιρειών και περιορίζουν την οικονομική (ιδίως την επαγγελματική και επιχειρηματική) τους ελευθερία κατά το χρονικό διάστημα μετά την αποχώρησή τους από τον εταιρεία ή το εταιρικό τους αξίωμα, απαγορεύοντάς τους είτε να ασκούν δραστηριότητα ανταγωνιστική προς την εταιρεία, στην οποία μέχρι τότε μετείχαν ή την οποία διηύθυναν είτε να προσφέρουν τις υπηρεσίες τους σε άλλη, ανταγωνιστική της πρώτης²⁶, επεκτείνοντας ούτως τις απορρέουσες από το άρθρο 747 ΑΚ υποχρεώσεις τους και στο μετά τη λύση της σύμβασης χρονικό διάστημα.

Πολύ συχνά επίσης, ρήτρες απαγόρευσης ανταγωνισμού κάνουν την εμφάνισή τους εξ αφορμής εκποίησης εμπορικής ή βιομηχανικής επιχείρησης,

623 επ' **Coase**, Economic Analysis of Law, the problem of social cost εις **Ackerman**, Economic foundation of property Law, 1975, 17 επ. · **Γεμτός**, Οι θεωρητικές βάσεις της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, ΝοΒ 1999, 1 επ' **του ιδίου**, Οικονομία και δίκαιο: οικονομική ανάλυση βασικών θεσμών ιδιωτικού δικαίου, 2001· **Shavel**, Foundations of economic analysis of law, 2004.

²⁶ **Τέλλης**, Ρήτρα μετασυμβατικής απαγόρευσης ανταγωνισμού στο δίκαιο εταιρειών και επιχειρήσεων. Λειτουργία και δικαστικός έλεγχος του περιεχομένου της, 2007, 6 επ.

οπότε ο αποκτών την επιχείρηση επιδιώκει να εξασφαλίσει έναντι του μεταβιβάζοντος ότι ο τελευταίος δεν θα ασκήσει ομοειδή οικονομική δραστηριότητα σε ορισμένο τόπο και χρόνο.

Ομοίως και δη συχνότερα, ρήτρες περί απαγορεύσεως ανταγωνισμού τίθενται σε συμβάσεις εμπορικής διαμεσολάβησης²⁷ και ειδικότερα στις συμβάσεις εμπορικής αντιπροσωπείας, όπου ο εμπορικός αντιπρόσωπος αναλαμβάνει την συμβατική υποχρέωση μη ανταγωνισμού συνήθως για το χρονικό διάστημα μετά τη λύση της σύμβασης.

Το πλέον δε συνηθισμένο στην πράξη πεδίο συνομολόγησης των ρητρών αυτών είναι το εργατικό δίκαιο, όπου εργαζόμενοι, συνήθως με διευθυντικά καθήκοντα²⁸ σε εμπορικές επιχειρήσεις, αλλά και μισθωτοί που διαθέτουν εξειδικασμένη εμπειρία, ειδικές επιστημονικές γνώσεις, υψηλό επίπεδο εξειδίκευσης ή αξιόλογες καλλιτεχνικές επιδόσεις, στο πλαίσιο των οποίων μετέρχονται οργανωτικών, διοικητικών, επιχειρηματικών, βιομηχανικών και τεχνικών απορρήτων της επιχείρησης, συνάπτουν με τους εργοδότες ανάλογες ρήτρες, η εγκυρότητα των οποίων πολύ συχνά αμφισβητείται ενώπιον των Δικαστηρίων, καθώς ο εργαζόμενος που τις συνομολογεί είτε κατά την κατάρτιση της σύμβασης εργασίας είτε κατά τη λειτουργία της είναι το πρόσωπο που παραδοσιακά τελεί σε δομικής φύσεως διαπραγματευτική ανισότητα σε σχέση με τον αντισυμβαλλόμενο του, η οποία δεν επιτρέπει στη συμβατική ελευθερία να λειτουργήσει αδιατάρακτα ως μηχανισμός διασφάλισης ίσων ευκαιριών αυτοπροσδιορισμού των μερών, με αποτέλεσμα να υφίσταται ο εγγενής κίνδυνος κατάχρησης εκ μέρους του εργοδότη²⁹.

Αν και επί δεκαετίες, ρήτρες μετασυμβατικής απαγόρευσης ανταγωνισμού έκαναν την εμφάνισή τους σε ένα ευρύ φάσμα συμβατικών σχέσεων, ο έλληνας νομοθέτης αγνοούσε την ύπαρξή τους, μέχρι το 1991, οπότε δια του **άρ. 10 του Π.Δ. 219/1991** «περί εμπορικών αντιπροσώπων» θεσπίστηκε για

²⁷ Βλ. **Ρούσσης**, Τα όρια της συμβατικής ελευθερίας κατά τον έλεγχο των ρητρών μη ανταγωνισμού στις συμβάσεις εμπορικής διαμεσολάβησης, 2010.

²⁸ **Ρίζος**, Οι διευθύνοντες υπάλληλοι και τα «στελέχη» των επιχειρήσεων, ΔΕΝ, 2009, 197 επ.

²⁹ **Τέλλης**, 2010, 8 επ· **Τραυλός – Τζανετάτος**, Η μετασυμβατική απαγόρευση ανταγωνισμού στο εργατικό δίκαιο, 2005, 33 επ.

πρώτη, αλλά και για τελευταία έκτοτε, φορά σχετική ρητή ρύθμιση, μεταφέροντας στο εσωτερικό μας δίκαιο το άρθρο 20 της Οδηγίας 86/653/ΕΟΚ, το οποίο προστάτευε εμφανώς τον εμπορικό αντιπρόσωπο θέτοντας όρια στην ελευθερία των μερών να διαμορφώνουν κατά βούληση το περιεχόμενο τέτοιου είδους ρητρών.

Η διάταξη αυτή παρουσιάζει έντονο ερμηνευτικό ενδιαφέρον, καθώς είναι η μοναδική διάταξη του ισχύοντος δικαίου, από την οποία προκύπτουν σαφή συμπεράσματα για τις αξιολογικές σταθμίσεις του έλληνα νομοθέτη σε σχέση με την σύγκρουση συμφερόντων που ενυπάρχει κατά τη σύναψη και την εφαρμογή των ρητρών αυτών, ανεξαρτήτως των εκάστοτε διαφοροποιήσεων στις οποίες θα πρέπει κάθε φορά, ανάλογα με την εξεταζόμενη περίπτωση, να προβαίνουμε³⁰.

Σε συνέχεια του συλλογισμού που αναπτύχθηκε ανωτέρω γύρω από το δίκαιο της «επιχείρησης», έδει μάλιστα να αναδειχθεί η ανάγκη λειτουργικής ερμηνευτικής προσέγγισης του ζητήματος σε «διακλαδικό» επίπεδο, προς αποφυγή μιας στενής και δογματικής ερμηνευτικής προσέγγισης που θα οδηγούσε ενδεχομένως σε διάσπαση της ενότητας του δικαίου για ζητήματα που άπτονται επί του ιδίου στην πραγματικότητα θέματος, καθώς από τον κοινό σκοπό που εξυπηρετεί η συνομολόγηση των ρητρών αυτών σε όλες τις περιπτώσεις των συμβάσεων, ήτοι η διατήρηση και η εξασφάλιση της ανταγωνιστικής θέσης στην αγορά της συμβαλλόμενης στις ρήτρες αυτές επιχείρησης, είτε πρόκειται για μέλος ή διαχειριστή της εταιρείας που αποχωρεί είτε για εμπορικό αντιπρόσωπο είτε για εργαζόμενο της, των οποίων έληξαν οι διαρκείς συμβάσεις με την επιχείρηση, εξάγονται κοινά ερμηνευτικά εργαλεία για όλες τις περιπτώσεις, συμβάλλοντας στην ασφάλεια του δικαίου και στον σκοπό που οφείλει μεταξύ άλλων να υπηρετεί το δίκαιο, ήτοι την όμοια και *mutatis mutandis* αντιμετώπιση όμοιων ή παρεμφερών καταστάσεων, μέθοδος που εν μέρει συμβάλλει και στην οικονομική αποτελεσματικότητα των κανόνων δικαίου, υπό την έννοια της δημιουργίας

³⁰ **Τέλλης**, 2010, 7 επ.

συνθηκών ασφάλειας δικαίου συμφώνως προς τη διδασκαλία της θεωρίας της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου.

Σε όλες, λοιπόν, τις παραπάνω περιπτώσεις η ρήτρα μετασυμβατικής απαγόρευσης ανταγωνισμού αποσκοπεί στο να προστατευθεί στο μέτρο του δυνατού η επιχείρηση από το ενδεχόμενο να αναπτύξουν δράση ως ανταγωνιστές της ή προς όφελος των ανταγωνιστών της, αμέσως μετά την αποχώρησή τους απ' αυτήν, πρόσωπα που είναι ενταγμένα, ενσωματωμένα στην τελευταία, συνήθως για μεγάλο χρονικό διάστημα.

Η χρήση της ρήτρας αυτής, λοιπόν, γίνεται για να μετριασθούν οι παρενέργειες από την αποχώρηση δυνητικών ανταγωνιστών από την επιχείρηση. Όλες αυτές οι κατηγορίες προσώπων, με διαφορετικό τρόπο και σε διαφορετικό βαθμό, έχουν την ευκαιρία, και σε πολλές περιπτώσεις οφείλουν μάλιστα, κατά το διάστημα της ένταξής τους στις δομές τις επιχείρησης, να γνωρίσουν και να εξοικειωθούν τόσο με τους πελάτες και τους προμηθευτές αυτής όσο και με μια σειρά από οργανωτικής ή βιομηχανικής φύσεως απόρρητα ή άλλα εμπιστευτικά δεδομένα που αφορούν τα εκ των ένδον του επιχειρηματικού φορέα, η τυχόν δημοσιοποίηση των οποίων, πολλώ δε μάλλον η αξιοποίησή τους εκ μέρους των ανταγωνιστών του τελευταίου, είναι σε θέση να βλάψει τη θέση της επιχείρησης στην αγορά³¹.

³¹ **Τέλλης**, 2007, 6-12.

2. Η απαγόρευση ανταγωνισμού στο εργατικό δίκαιο και η δυνατότητα ένταξης του εργαζομένου στους κανόνες του ανταγωνισμού

2.1. Ανταγωνισμός, ελευθερία εργασίας και επαγγελματική ελευθερία

Παρά την παραδοχή των ανωτέρω, δεν πρέπει να λησμονείται, ότι το θέμα της συμβατικής απαγόρευσης ανταγωνισμού εκ μέρους του εργαζομένου κατά του εργοδότη του δεν άπτεται αποκλειστικά του δικαίου της επιχειρήσεως, αλλά παρεμβάλλεται δραστικά στον σκληρό πυρήνα της ελευθερίας της εργασίας και της ελευθερίας του επαγγέλματος. Η ελευθερία αυτή, που συμπεριλαμβάνει βεβαίως και την εξαρτημένη εργασία, εμπεριέχει μεν τη δυνατότητα του προσώπου να διαθέτει την εργασία του με ανταμοιβή σε εργοδότη της επιλογής του και να επιλέγει ελεύθερα το επάγγελμά του, επιδέχεται όμως και αυτή τους περιορισμούς του άρθρου 5 παρ. 1 του Συντάγματος, όπως και αυτούς της απαγόρευσης καταχρηστικής άσκησης των δικαιωμάτων³².

Σε κάθε περίπτωση πρέπει να λαμβάνεται υπ' όψιν ότι η εργασία δεν είναι εμπόρευμα και ότι όλοι έχουν το δικαίωμα να επιδιώκουν την υλική πρόοδο και την πνευματική ανάπτυξη σε καθεστώς ελευθερίας και αξιοπρέπειας με ίσες δυνατότητες επιτυχίας.

Η συνταγματική κατοχύρωση της ελευθερίας της εργασίας δεν εμποδίζει, όμως, τους συμβαλλόμενους να την περιορίσουν εντός των διαγραφόμενων από τα άρθρα 189, 192 και 193 του ΑΚ ορίων της αρχής της ελευθερίας των συμβάσεων, αρκεί να πρόκειται για έγκυρες συμφωνίες που δεν έρχονται σε αντίθεση προς το νόμο και ιδίως προς τις διατάξεις των άρθρων 178 – 179³³ και 281³⁴ ΑΚ. Μόνο η άκυρη ρήτρα μη ανταγωνισμού ενέχει προσβολή της

³² **Ληξουριώτης**, Παράλληλη εργασία σε ανταγωνιστική επιχείρηση. ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ. Η απαγόρευση προκύπτει από την υποχρέωση πίστης, ΕΕργΔ, 1993, 910.

³³ **Χριστοφορίδης**, 1980, 91-92· **Αγαλλόπουλος**, Εργατικό Δίκαιο, σχέσις εργασίας, 1958, 114· **Ξηρός**, Η υποχρέωση πίστης των μισθωτών και αθέμιτος ανταγωνισμός, ΕΕργΔ, 7, 350.

³⁴ **Ζερδελής**, Ελευθερία και έλεγχος στο δίκαιο της ατομικής σύμβασης εργασίας. Η προστασία του μισθωτού από καταχρηστικούς συμβατικούς όρους, ΕΕργΔ 2003, 385 επ.

ελευθερίας της εργασίας, γεγονός που καθιστά αναγκαίο το σαφή διαχωρισμό της ισχυρής από την ανίσχυρη ρήτρα, με κριτήρια που ενδελεχώς θα εξεταστούν στη συνέχεια.

2.2. Η γενική υποχρέωση πίστης του εργαζομένου

Η απαγόρευση του ανταγωνισμού στο εργατικό δίκαιο λαμβάνει διάφορες μορφές. Η απλή και συνήθης μορφή της απαγορεύει τον ανταγωνισμό διαρκούσης της συμβάσεως εργασίας και συνίσταται στην υποχρέωση παράλειψης ανταγωνιστικών πράξεων κατά τον χρόνο λειτουργίας της εργασιακής σχέσης ως απόρροια της γενικότερης υποχρέωσης πίστης του μισθωτού προς τον εργοδότη, η οποία γίνεται δεκτό ότι πηγάζει εκ του συνδυασμού των διατάξεων 652 και 288 ΑΚ επιβάλλοντας στο μισθωτό να παραλείπει κάθε πράξη ικανή να βλάψει τα υλικά ή ηθικά συμφέροντα του εργοδότη του και να υιοθετεί συμπεριφορά με την οποία καλλιεργείται κλίμα αμοιβαίας συνεργασίας στην εκτέλεση της εργασίας.

Ειδικότερα ο μισθωτός οφείλει να απέχει από κάθε ενέργεια που έχει το χαρακτήρα αθέμιτου ανταγωνισμού κατά του εργοδότη, όπως για παράδειγμα η παροχή ιδιαίτερων υπηρεσιών προς τους πελάτες της επιχείρησης για ίδιο λογαριασμό επ' αμοιβή ή μη, η εν αγνοία του εργοδότη παροχή υπηρεσιών σε άλλο εργοδότη, ανταγωνιστή του αρχικού ή η για ίδιο λογαριασμό άσκηση ανταγωνιστικής έναντι του εργοδότη επιχειρηματικής δραστηριότητας ή επαγγελματικής δράσης όμοιας με την δραστηριότητα της επιχείρησης του εργοδότη, η απόσπαση πελατών απ' τον εργοδότη και η διοχέτευσή τους σε άλλη ανταγωνιστική επιχείρηση, αλλά και η με οποιοδήποτε τρόπο δυσφήμιση της επιχείρησης του εργοδότη ή των προϊόντων της τελευταίας κατά τρόπο που να επέρχεται βλάβη³⁵.

Οι ανταγωνιστικές αυτές πράξεις δεν είναι απαραίτητο να διαπράττονται από τον ίδιο τον εργαζόμενο, αρκεί να διενεργούνται και από παρένθετο

³⁵ *Ληξουριώτης*, 1993, 910· *Αγαλλόπουλος*, 1958, 111 επ' *Καποδίστριας*, Ερμηνεία ΑΚ, άρ. 652 άρ. 104, 110-111· *Τραυλός – Τζανετάτος*, Αστικός Κώδιξ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρ. 652, άρ. 132-133· *Κουκιάδης*, Εργατικό Δίκαιο, 1984, 510· *Καρακατσάνης*, Ατομικό Εργατικό Δίκαιο, 1992⁴, 158.

πρόσωπο, για λογαριασμό του εργαζομένου, όπως για παράδειγμα η σύζυγός του, ενώ η απαγόρευση ανταγωνισμού παύει να υφίσταται, αφ' ης στιγμής ο εργοδότης συγκατατέθηκε ρητά ή σιωπηρά σε αυτές, ήτοι και όταν έλαβε γνώση αυτών και δεν αντιτάχθηκε σ' αυτές εγκαίρως.

Σε γενικότερες γραμμές μπορεί να ειπωθεί³⁶, ότι οι υποχρεώσεις του εργαζομένου που απορρέουν από τη σύμβαση εργασίας δεν εξαντλούνται στην υποχρέωση παροχής της συμφωνημένης εργασίας, αλλά συνοδεύονται και από παρεπόμενες υποχρεώσεις, υπό την έννοια ότι οι τελευταίες δεν είναι υποδεέστερες των πρώτων, αλλά υπό τη έννοια ότι δεν βρίσκονται σε ανταλλακτική σχέση με την οφειλόμενη από τον εργοδότη παροχή και στοχεύουν στη διασφάλιση της προσήκουσας εκπλήρωσης της κύριας παροχής με την οποία συνδέονται στενά.

Οι παρεπόμενες αυτές υποχρεώσεις, πέραν αυτών που ρητά ορίζονται στο νόμο ή τη σύμβαση, επιβάλλονται στα μέρη από τις επιταγές της καλής πίστης, η οποία και διευρύνει το περιεχόμενο της εργασιακής σχέσης με έρεισμα τη διάταξη του άρθρου 288 ΑΚ, σύμφωνα με την οποία η καλή πίστη, ως κριτήριο συμπεριφοράς, επιβάλλει στα μέρη να διευκολύνουν την εκπλήρωση της κύριας παροχής λαμβάνοντας υπ' όψιν τα συμφέροντα του άλλου μέρους και να αποφεύγουν πράξεις που θα έθεταν σε κίνδυνο τα έννομα αγαθά του τελευταίου.

Η καλή πίστη, πάντως, δεν αποτελεί απόλυτο αξιολογικό κριτήριο ώστε να επιβάλλει για όλες τις έννομες σχέσεις τις ίδιες ακριβώς υποχρεώσεις. Όσο στενότερος είναι πάντως ο προσωπικός δεσμός μεταξύ δανειστή και οφειλέτη, σύμφωνα με τη φύση και το σκοπό της ενοχής, τόσο πιο έντονες είναι οι επιταγές της καλής πίστης και πιο αυστηρές οι επί μέρους απαιτήσεις της, όπως εξ ορισμού συμβαίνει με τις εργασιακές σχέσεις.

Σε κάθε περίπτωση, η απαγόρευση διενέργειας ανταγωνιστικών προς την επιχείρηση του εργοδότη δραστηριοτήτων του εργαζομένου είτε αυτή πηγάζει

³⁶ **Ζερδελής**, Οι παρεπόμενες υποχρεώσεις του εργαζομένου, ΔΕΝ 2004, 689 επ.

από την γενικότερη υποχρέωση καλής πίστης είτε προβλέπεται ρητά σε όρο της σύμβασης εργασίας, καλύπτει κατ' αρχήν μόνον τη χρονική διάρκεια της σύμβασης εργασίας, χωρίς να αποκλείεται να συμφωνηθεί ειδικός όρος στην παραπάνω σύμβαση ή μεταγενέστερα, δια του οποίου απαγορεύεται η διενέργεια ανταγωνιστικών πράξεων για το χρόνο μετά τη λύση της εργασιακής συμβάσεως, η οποία λαμβάνει τη μορφή είτε της **απαγόρευσης πρόσληψης σε άλλο εργοδότη** είτε της **απαγόρευσης άσκησης επιχείρησης ή επαγγέλματος κατά τρόπο ανταγωνιστικό προς την επιχείρηση του εργοδότη**³⁷.

Σε αντίθεση με άλλες ευρωπαϊκές χώρες, στην Ελλάδα δεν υφίστανται ειδικές διατάξεις που να αναφέρονται στο περιεχόμενο των ρητρών αυτών, με κάποιες εξαιρέσεις που θα εξετάσουμε στη συνέχεια. Το γεγονός αυτό αποτέλεσε και αποτελεί πεδίο ερμηνευτικών συγκρούσεων τόσο ανάμεσα σε θεωρητικούς όσο και ανάμεσα στους τελευταίους και στη νομολογία των δικαστηρίων μας, ειδικότερα ως προς το ζήτημα του αν κριτήριο εγκυρότητας των σχετικών ρητρών είναι ή όχι η συνομολόγηση ενός ειδικού οικονομικού ανταλλάγματος προς τον εργαζόμενο για τον υπ' αυτού περιορισμό της ελευθερίας του προς εργασία ή της επαγγελματικής του ελευθερίας, ζητήματα που μαζί με τα λοιπά κριτήρια εγκυρότητας των σχετικών ρητρών και διάφορα πολυσήμαντα θέματα προτεινόμενων μεθόδων ερμηνείας των ρητρών αυτών, όπως τα τελευταία διαμορφώθηκαν από την επιστήμη και τη νομολογία, εξετάζονται στη συνέχεια.

³⁷ **Ληξουριώτης**, 1993, 912· **Ρηγάκη**, Απασχόληση εργαζομένου σε ανταγωνιστική επιχείρηση μετά τη λύση της σύμβασης εργασίας, *Συνήγορος*, 2007/τεύχ. 63, 36 επ.· **της ιδίας**, Απασχόληση σε ανταγωνιστική επιχείρηση, *Επιχείρηση*, 2005/3, 434 επ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Α΄

Η ΣΥΜΒΑΤΙΚΗ ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΣΤΗΝ ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΕΝΝΟΜΗ ΤΑΞΗ

1. Ρήτρες απαγόρευσης ανταγωνισμού κατά τη διάρκεια της σύμβασης εργασίας

1.1. Περιεχόμενο και κύρος

Κατά τη διάρκεια της εργασιακής σχέσης, ο εργαζόμενος έχει, όπως ήδη διαπιστώσαμε ανωτέρω, την υποχρέωση να παραλείπει δραστηριότητα ή πράξεις ανταγωνιστικές προς την επιχείρηση του εργοδότη του. Η παρεπόμενη αυτή υποχρέωση απορρέει από την καλή πίστη (άρ. 652 και 288 ΑΚ) και πολλές φορές από τον ίδιο το νόμο³⁸ και επομένως δεν απαιτείται να έχει συμφωνηθεί ειδικά³⁹. Έρχεται σε αντίθεση με τις επιταγές της καλής πίστης να υπόσχεται ο εργαζόμενος την παροχή της εργασίας του στην υπηρεσία του εργοδότη και ταυτόχρονα να δραστηριοποιείται μέσω της άσκησης ανταγωνιστικών πράξεων προς βλάβη ή ματαίωση των παραπάνω σκοπών⁴⁰.

Ο εργαζόμενος, λοιπόν, παραβιάζει την υποχρέωση πίστης και ως εκ τούτου την ίδια την σύμβαση εργασίας, όταν απασχολείται παράλληλα σε άλλον εργοδότη ανταγωνιστή του αρχικού ή όταν ο ίδιος επιδίδεται σε ανταγωνιστικές με αυτές του εργοδότη επαγγελματικές δραστηριότητες δι' ίδιον λογαριασμό.

Έδει στο σημείο αυτό πάντως να διευκρινισθεί, ότι για την εξειδίκευση των επιταγών της γενικής ρήτρας της καλής πίστης σε συγκεκριμένες υποχρεώσεις συμπεριφοράς, πράξης ή παράλειψης, αποφασιστικό ρόλο διαδραματίζουν οι συνθήκες της συγκεκριμένης κάθε φορά αντιμετωπιζόμενης

³⁸ Βλ. άρ. 5 παρ. 2 Α.Ν. 539/1945, σύμφωνα με το οποίο δεν επιτρέπεται η παράλληλη απασχόληση του εργαζομένου σε δεύτερο εργοδότη κατά το χρόνο της άδειας αναψυχής.

³⁹ ΑΠ 1192/1992, ΔΕΝ 1993, 85· 1285/1984, ΕΕργΔ 1985, 575· ΕφΑθ 5941/1991, ΕΕργΔ 1993, 917.

⁴⁰ Ζερδελής, 2003, 404.

περίπτωσης, εν όψει των οποίων ο Δικαστής καλείται, σταθμίζοντας τα συγκρουόμενα συμφέροντα των μερών, να εκφέρει αξιολογική κρίση για το αν και ποια συμπεριφορά ανταποκρίνεται στην απαιτούμενη στις συναλλαγές ευθύτητα, εντιμότητα και εμπιστοσύνη⁴¹.

Προς μεγαλύτερη εξασφάλιση του εργοδότη και με σκοπό τη σαφή καταγραφή και αποσαφήνιση των συμβατικών υποχρεώσεων του εργαζομένου, ο εργοδότης συχνά συνομολογεί ρητά στη σύμβαση εργασίας ρήτρες με περιεχόμενο την απαγόρευση κάθε παράλληλης απασχόλησης του εργαζομένου κατά τη διάρκεια της συμβάσεως εργασίας.

Σε πρώτο στάδιο πρέπει να διευκρινιστεί ότι η παράλληλη απασχόληση του μισθωτού σε δυο ή περισσότερους εργοδότες κατ' αρχήν δεν απαγορεύεται, συναντάται δε το φαινόμενο αυτό συχνά στις περιπτώσεις παροχής εργασίας σε πλείονες εργοδότες με μειωμένο ωράριο⁴². Παρ' όλα αυτά γίνεται δεκτό ότι η καλή πίστη επιβάλλει να πληροφορεί ο εργαζόμενος τον εργοδότη του για το γεγονός της παράλληλης απασχόλησής του σε άλλον εργοδότη, ενώ σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να θεωρηθεί θεμιτή η παράλληλη απασχόληση σε ανταγωνιστή εργοδότη⁴³.

Υποστηρίζεται μάλιστα, ότι δεν ενδιαφέρει αν οι ανταγωνιστικές αυτές πράξεις επέφεραν πράγματι ένα δυσμενές για τα συμφέροντα του εργοδότη αποτέλεσμα, αρκεί ότι επιχειρήθηκαν με πρόθεση να επιφέρουν το αποτέλεσμα αυτό, καθώς η απαγόρευση στοχεύει στο να εμποδίσει τη **διακινδύνευση** των ανταγωνιστικών συμφερόντων του εργοδότη⁴⁴.

Αν και οι προαναφερόμενες ρήτρες απαγόρευσης κάθε παράλληλης απασχόλησης συλλήβδην σε άλλον εργοδότη (ρήτρες αποκλειστικής απασχόλησης) περιορίζουν σε μεγάλο βαθμό την ελευθερία προς εργασία και την επαγγελματική ελευθερία του εργαζομένου, εντούτοις έχει γίνει

⁴¹ **Ζερδελής**, 2004, 699.

⁴² **Ληξουριώτης**, 1993, 911· ΑΠ 186/1985, ΕΕργΔ 45, 251.

⁴³ **Καρακατσάνης**, 1992⁴, 157.

⁴⁴ **Ζερδελής**, 2004, 700 με περαιτέρω παραπομπές στη γερμανική θεωρία.

νομολογιακά δεκτό ότι τέτοιες ρήτρες είναι έγκυρες για όσο χρονικό διάστημα ισχύει η σύμβαση καλλιτέχνη που παρέχει καλλιτεχνικές υπηρεσίες⁴⁵, ενώ έγκυρες έχουν κριθεί και αντίστοιχες ρήτρες που απαγορεύουν γενικά και απόλυτα την παράλληλη απασχόληση διευθυντικών υπαλλήλων⁴⁶.

Το ζήτημα δημιουργείται εκ του λόγου, που θα εξετάσουμε στη συνέχεια στο οικείο κεφάλαιο, ότι ο έλεγχος των ρητρών αυτών, γίνεται δεκτό από τη νομολογία και μερίδα της θεωρίας, ότι διενεργείται μόνο με βάση τα άρθ. 178 και 179 ΑΚ και όχι με τα κριτήρια του άρθ. 281 ΑΚ, με το ελλιπές σκεπτικό, ότι οι ρήτρες αυτές νομίμως συνάπτονται με βάση τα άρθρα 189, 192, 193 και 361 ΑΚ (ελευθερία των συμβάσεων) και στο μέτρο που δεν ενέχουν υπέρμετρη δέσμευση της ελευθερίας προς εργασία ή της επαγγελματικής ελευθερίας του εργαζομένου, δεν πάσχουν ακυρότητας, παραβλέποντας τα δικαιολογημένα συμφέροντα του εργαζομένου προς αξιοποίηση κατά βούληση του ελεύθερου χρόνου του, στο πλαίσιο του οποίου πρέπει κατά κανόνα να δύναται ο τελευταίος να απολαμβάνει ελεύθερα τα ατομικά δικαιώματα και τις συνταγματικές ελευθερίες του, ιδίως όταν δεν υφίσταται στον αντίποδα κάποιο δικαιολογημένο συμφέρον του εργοδότη, οπότε δοθείσης και της δομικής διαπραγματευτικής μειονεξίας του εργαζομένου κατά τη συνομολόγηση των όρων αυτών, είναι επιβεβλημένη μια ερμηνεία των τελευταίων με βάση το άρθ. 281 ΑΚ και τις επιταγές της καλής πίστης, που εν προκειμένου θα είχαν ως αποτέλεσμα την εξισορρόπηση της διαταραγμένης συμβατικής δικαιοσύνης⁴⁷, επιφέροντας σε κάποιες από τις προαναφερόμενες περιπτώσεις την ακυρότητά τους ως καταχρηστικές.

⁴⁵ ΑΠ 1168/1976, ΕΕργΔ 1977, 148· ΠΠρΑθ 9666/1997, ΔΕΕ 1998, 153· ΜΠρΑθ 22493/1994, Αρμ. 1995· **Καποδίστριας**, Το Εργατικό Δίκαιο των ηθοποιών, ΕΕργΔ 1948, 185.

⁴⁶ ΑΠ 1591/2002, ΔΕΝ 2003, 66.

⁴⁷ **Ζερδελής**, 2003, 385 επ.

1.2. Συνέπειες παράβασης της ρήτρας διαρκούς της συμβάσεως εργασίας

Εφόσον οι σχετικές ρήτρες κριθούν έγκυρες, η εκ μέρους του εργαζομένου παράβαση των τελευταίων συνιστά μη προσήκουσα και αντιβαίνουσα στην εργασιακή του σύμβαση εκπλήρωση της οφειλόμενης παροχής εργασίας από πλευράς του τελευταίου, παρέχοντας στον εργοδότη το δικαίωμα να καταγγείλει τη σύμβαση εργασίας.

Στην τελευταία περίπτωση, **επί αορίστου χρόνου συμβάσεως εργασίας**, ο εργοδότης οφείλει κατά κανόνα να καταβάλει στον εργαζόμενο την προβλεπόμενη από τα αρ. 3 Ν. 2112/1920, 2 και 5 παρ. 3 Ν. 3198/1955 αποζημίωση απόλυσης, με εξαίρεση την περίπτωση που προβλέπει ο νόμος στα άρ. 7 παρ. 1 Ν. 3198/1955, 5 παρ. 1 Ν. 2112/1920, 6 παρ. 2 Ν.Δ. 16/18.07.1920, ήτοι όταν ο εργαζόμενος έχει, δια της ανωτέρω συμπεριφοράς του, διαπράξει αξιόποινη πράξη, υπό την προϋπόθεση ότι ο εργοδότης έχει υποβάλει εναντίον του μήνυση πριν τη γενόμενη καταγγελία της συμβάσεως εργασίας από τον πρώτο⁴⁸. Τέτοια περίπτωση θα συντρέχει, και ο εργαζόμενος κινδυνεύει να μη λάβει τη νόμιμη αποζημίωσή του απόλυσης, όταν ο τελευταίος κατά παράβαση της σχετικής ρήτρας μετήλθε ανταγωνιστικών προς τον εργοδότη συμπεριφορών, οι οποίες φέρουν το χαρακτήρα αθέμιτης ανταγωνιστικής πράξης υπό την έννοια του προβλεπόμενου υπό του άρ. 16 Ν. 146/1914 ποινικού αδικήματος⁴⁹. Συμφώνως δε με τα άρ. 7 παρ. 2 Ν. 3198/1955, 5 παρ. 2 Ν. 2112/1920, 6 παρ. 1 Ν.Δ. 16/18.07.1920, αν ο εργαζόμενος καταλήξει είτε δια αμετακλήτου βουλεύματος είτε δια αμετακλήτου δικαστικής αποφάσεως να απαλλαχθεί της αποδιδόμενης σε αυτόν κατηγορίας, η γενόμενη ήδη εκ μέρους του εργοδότη καταγγελία της συμβάσεως εργασίας εξακολουθεί να είναι έγκυρη, υπό τον όρο ότι ο εργοδότης, εντός ευλόγου χρόνου από την προς αυτόν κοινοποίηση της απαλλακτικής αποφάσεως ή του βουλεύματος, καταβάλλει την νόμιμη εν

⁴⁸ **Ληξιοριώτης**, ΕΡΓΑΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ, Ατομικές Εργασιακές Σχέσεις, 2010², 649 επ.· **Κουκιάδης**, ΕΡΓΑΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ, Ατομικές Εργασιακές Σχέσεις και το Δίκαιο της Ευελιξίας της Εργασίας, 2012⁶, 888 επ.· **Μαρκόπουλος**, Καταγγελία της συμβάσεως εργασίας μετά από μήνυση κατά του μισθωτού, ΔΕΝ 2009, 679 επ.

⁴⁹ **Ληξιοριώτης**, 1993, 914· ΕφΘεσ 3348/2000, Αρμ. 2001, 1223·

προκειμένω αποζημίωση απόλυσης, στην αντίθετη δε περίπτωση η γενόμενη καταγγελία καθίσταται άκυρη και ως εκ τούτου ο εργοδότης, από της ανωτέρω κοινοποιήσεως και εντεύθεν, υποχρεούται έναντι του απολυμένου σε καταβολή μισθών υπερημερίας χωρίς μάλιστα να απαιτείται, για να καταστεί ο εργοδότης υπερήμερος, πραγματική προσφορά των υπηρεσιών από την πλευρά του εργαζομένου⁵⁰.

Περίπτωση άλλη, απαλλαγής του εργοδότη από την καταβολή της νομίμου αποζημιώσεως στις παραπάνω περιπτώσεις, δεν προβλέπεται υπό του νόμου, νομολογιακά όμως έχει κριθεί, ότι ο εργοδότης απαλλάσσεται της υποχρεώσεως αυτής, στις περιπτώσεις κατά τις οποίες ο εργαζόμενος εκ προθέσεως παραβιάζει την ρήτρα απαγόρευσης ανταγωνισμού, επί σκοπώ όπως εξαναγκάσει τον εργοδότη να προβεί σε καταγγελία της συμβάσεως εργασίας ώστε να λάβει ο πρώτος αποζημίωση απόλυσης.

Υπό της νομολογίας αυτής γίνεται ειδικότερα δεκτό, ότι η ως άνω αντισυμβατική συμπεριφορά του εργαζομένου συνιστά σιωπηρή καταγγελία της συμβάσεως εργασίας εκ μέρους του τελευταίου, άλλως εξωθεί σε καταγγελία τον εργοδότη, ώστε η άσκηση εκ μέρους του εργαζομένου της αξίωσής του προς αποζημίωση κρίνεται, επί υποβολής σχετικής ενστάσεως από πλευράς εργοδότη, ως καταχρηστική κατ' άρ. 281 ΑΚ⁵¹.

Από τη διάταξη του άρ. 672 ΑΚ σαφώς προκύπτει, ότι ο εργοδότης δικαιούται να καταγγείλει τη σύμβαση εργασίας **προ της λήξεως του συμφωνημένου χρόνου διαρκείας της για σπουδαίο λόγο**, τέτοιο δε συνιστά, σύμφωνα με τη νομολογία, όχι μόνο η υπαίτια παράβαση των από τη σύμβαση εργασίας υποχρεώσεων του μισθωτού, αλλά και κάθε άλλο γεγονός, ένεκα του οποίου δεν μπορεί να αξιωθεί κατά την καλή πίστη και τα χρηστά συναλλακτικά ήθη,

⁵⁰ ΑΠ 1055/1988, ΕΕργΔ 1989, 885· 1829/1999, ΕΕργΔ 2001, 66· 1106/2000, ΔΕΝ 2001, 18· 810/2001, ΔΕΝ 2002, 19· ΕφΑΘ 1051/2004, ΕΕργΔ 2004, 1157· Εφθεσ 528/2005, ΔΕΕ 2005, 1000· ΜΠρΘεσ 3018/2010, ΕΠολΔ 2011, 497, ΝΟΜΟΣ· **Ζερδελής**, Το δίκαιο της καταγγελίας της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας, 2002, αρ. 819.

⁵¹ ΑΠ 526/1998, ΔΕΝ 1998, 1221· 230/1978. ΕΕργΔ 1978, 457· ΕφΑΘ 9121/2000, ΕλλΔνη 2002, 809· ΕφΘεσ 289/2000, Αρμ 2000, 663, ΔΕΝ 2001, 335, ΕΕργΔ 2001, 1205, ΝΟΜΟΣ· 886/2000, Αρμ 2002, 1338, ΝΟΜΟΣ.

από το έτερο μέρος, η εξακολούθηση της εργασιακής σχέσεως μέχρι της καθορισμένης λήξεως της.

Έτσι σπουδαίος λόγος υφίσταται και όταν ο εργαζόμενος παραβαίνει την υποχρέωση πίστεως και καταχράται της εμπιστοσύνης του εργοδότη, όπως επίσης και όταν χωρίς τη συναίνεση του τελευταίου, ενεργεί πράξεις για δικό του λογαριασμό ή για λογαριασμό τρίτου, από εκείνες που ανάγονται στον κύκλο της εργασίας του εργοδότη, ανταγωνιζόμενος έτσι αυτόν⁵².

Ούτως, έχει κριθεί νομολογιακά ως διενέργεια ανταγωνιστικών πράξεων, που συνιστούν σπουδαίο λόγο καταγγελίας συμβάσεως εργασίας ορισμένου χρόνου, η συμμετοχή τραπεζοϋπαλλήλου σε πρωτοβουλίες προς ίδρυση νέας τράπεζας, ο υπάλληλος πλασιέ που υποδεικνύει και πωλεί προς πελάτη προϊόντα ή εμπορεύματα άλλης ανταγωνιστικής του εργοδότη επιχείρησης.

Ο εργοδότης, δύναται εις έτι, συμφώνως προς το άρ. 673 ΑΚ να αξιώσει και αποζημίωση για την τυχόν θετική και αποθετική ζημία που υπέστη από την αντισυμβατική ανταγωνιστική συμπεριφορά του εργαζομένου, αν και πρέπει να τονισθεί η πρακτική δυσχέρεια του πρώτου στην απόδειξη της ζημίας αυτής, λόγος για τον οποίο οι ρήτρες απαγόρευσης ανταγωνισμού στις συμβάσεις εργασίας συχνότατα συνοδεύονται και από συμφωνία κατάπτωσης ποινικής ρήτρας επί υπαίτιας παράβασης των ρητρών αυτών εκ μέρους του εργαζομένου, ώστε ο εργοδότης και εξασφαλίζεται προληπτικά και δύναται, εκτός της κατάπτωσης της ποινικής ρήτρας, να επιδιώξει την αποκατάσταση κάθε περεταίρω ζημίας του δια αποζημιώσεως⁵³.

Επιπροσθέτως, η παράβαση της συμβατικής υποχρέωσης παράλειψης ανταγωνισμού εκ μέρους του εργαζομένου δύναται να συνιστά και οριστική αδυναμία εκπλήρωσης της αναλαμβανόμενης υπ' αυτόν σχετικής υποχρέωσης, οπότε ο τελευταίος ευθύνεται σε καταβολή αποζημιώσεως και

⁵² ΑΠ 20/2004, ΕΕργΔ 2004, 545, ΝΟΜΟΣ· 1206/1995, ΔΕΕ 1996, 734· 723/1986, ΝοΒ 1987, 735· Ολ 858/1984, ΕΤρΑξΧρΔ 1993, 226, ΝοΒ 1985, 83, ΝΟΜΟΣ· **Ληξουριώτης**, 1993, 912· **Χριστοφορίδης**, 1980, 102 επ.

⁵³ **Τραυλός – Τζανετάτος**, 2005, 147· **Ληξουριώτης**, 1993, 914· **Χριστοφορίδης**, 1980, 102 επ..

δυνάμει των άρθρ. 330, 335 επ., 343 και 382 ΑΚ, ενώ αν η παραπάνω συμπεριφορά του εργαζομένου συνιστά και πράξη αθέμιτου ανταγωνισμού, η ως είρρηται αξίωση αποζημίωσης δύναται να ερείδεται και στις διατάξεις των άρθρ. 914 και 932 ΑΚ περί αδικοπραξίας.

Αναφορικά, τώρα, με την υπό του εργοδότη υποχρέωση καταβολής των αποδοχών του εργαζομένου στις παραπάνω περιπτώσεις, δεν τίθεται κατά κανόνα θέμα, αφού οι τελευταίες εξακολουθούν να οφείλονται. Έχει όμως υποστηριχθεί, ότι επί εκ προθέσεως του εργαζομένου επιχείρησης απαγορευμένων ανταγωνιστικών προς τον εργοδότη πράξεων, ο τελευταίος δύναται κατ' άρθρ. 664 παρ. 2 ΑΚ να συμψηφίσει τη ζημία του με τον οφειλόμενο μισθό⁵⁴.

Κατά τα λοιπά, το ζήτημα σχετικά με τη δυνατότητα του εργοδότη να αξιώσει δικαστικά την παύση των ανταγωνιστικών πράξεων και την παράλειψή τους στο μέλλον, στρεφόμενος κατά του εργαζομένου ή και τρίτων, θα εξεταστεί, λόγω συναφείας και αποφυγής ασκόπων επαναλήψεων, στο δεύτερο κεφάλαιο της παρούσας μελέτης ενόψει του θέματος των συνεπειών επί παράβασης των ρητρών μετασυμβατικής απαγόρευσης ανταγωνισμού.

Επί ακύρου δε ρήτρας απαγόρευσης ανταγωνισμού τίθεται η προβληματική της επίδρασης της ακυρότητας αυτής στο κύρος του συνόλου της συμβάσεως εργασίας, οπότε εφαρμογή έχει η διάταξη του άρθρ. 181 ΑΚ, σύμφωνα με την οποία κατά κανόνα η ακυρότητα είναι μερική μόνον.

Δοθέντος δε ότι η σύμβαση εργασίας δύναται να λειτουργήσει εγκύρως και άνευ της άκυρης ρήτρας, ο κανόνας αυτός βρίσκει εύκολη εν προκειμένω εφαρμογή⁵⁵. Έχει υποστηριχθεί από τη θεωρία, ότι ο εργοδότης έχει τη δυνατότητα να επικαλεστεί και να αποδείξει, ότι ο τελευταίος δεν θα είχε προβεί στη σύναψη της συμβάσεως εργασίας άνευ της σχετικής ρήτρας, με

⁵⁴ **Βλαστός**, Ατομικές Εργασιακές Σχέσεις, Ουσιαστικά και Δικονομικά Ζητήματα, 2005, 645.

⁵⁵ **Χριστοφορίδης**, 1980, 102 επ.· **Λιούρδης**, Οι ρήτρες απαγόρευσης ανταγωνισμού για το μετά τη λύση της εργασιακής συμβάσεως διάστημα, ΔΕΝ 2003, 345· ΑΠ 1285/1984, ΕΕργΔ 1985, 575.

αποτέλεσμα η ακυρότητα της τελευταίας να καθιστά άκυρο το σύνολο της συμβάσεως εργασίας κατ' άρ. 181 ΑΚ⁵⁶.

Το μεγαλύτερο μέρος όμως της επιστήμης του εργατικού δικαίου λαμβάνει θέση υπέρ της σε κάθε περίπτωση μερικής ακυρότητας, χάριν της προστασίας του εργαζομένου ως ασθενεστέρου, η οποία εν προκειμένου προτάσσεται λόγω της δομικής φύσεως διαπραγματευτικής ανισότητας των συμβαλλομένων μερών κατά τη σύναψη της συμβάσεως εργασίας. Λογικό μάλλον, αφού στην παραδοχή της αντίθετης θέσεως, όπου ο εργοδότης θα μπορούσε να επιτύχει την ολική ακυρότητα της συμβάσεως, ήτοι την απώλεια της θέσεως εργασίας για τον εργαζόμενο, ο τελευταίος θα ήταν αναγκασμένος να αποδεχθεί την εφαρμογή ακόμα και μιας καταχρηστικής ρήτρας προκειμένου να συνεχίσει να εργάζεται, οπότε ούτως θα υπονομεύονταν η ίδια η προστατευτική λειτουργία της συνταγματικά απαγορευμένης καταχρηστικής άσκησης των δικαιωμάτων⁵⁷.

2. Ρήτρες μετασυμβατικής απαγόρευσης ανταγωνισμού

2.1. Περιεχόμενο και κύρος

Κατά το χρονικό διάστημα μετά τη λύση της εργασιακής συμβάσεως, οιαδήποτε υποχρέωση παράλειψης ανταγωνισμού παύει να ισχύει, του εργαζομένου καθισταμένου παντελώς ελεύθερου να αναπτύξει κάθε επαγγελματική δραστηριότητα με βάση μάλιστα τα προσόντα και τις ικανότητες που απέκτησε από την πρόσφατη εργασιακή απασχόλησή του τόσο απασχολούμενος σε νέο εργοδότη όσο και δραστηριοποιούμενος επαγγελματικά δι' ίδιον λογαριασμό αναπτύσσοντας ούτως την συνταγματικά προστατευόμενη προσωπικότητά του ακόμα και αν πρόκειται να το πράξει με ανταγωνιστικό προς τον πρώην εργοδότη του τρόπο.

⁵⁶ Χριστοφορίδης, 1980, 102 επ.

⁵⁷ Ζερδελής, Καταχρηστικοί όροι εργασίας, 2005, 115· Τραυλός – Τζανετάτος, 2005, 129.

Τα συμβαλλόμενα όμως στη σύμβαση εργασίας μέρη, έχουν, όπως είδαμε, κάθε περιθώριο στο πλαίσιο της ελευθερίας των συμβάσεων να συνάψουν ρήτρες απαγόρευσης ανταγωνισμού και για το μετά τη λύση της σύμβασης εργασίας χρονικό διάστημα, οι οποίες προσλαμβάνουν στην πράξη ποικίλο χαρακτήρα και ειδικότερα εμφανίζονται ως απαγόρευση σύναψης συμβάσεως εργασίας σε άλλο ανταγωνιστή εργοδότη, συνήθως του ίδιου κλάδου, ως απαγόρευση άσκησης ανταγωνιστικού επαγγέλματος ή επιχείρησης ακόμα και ως απαγόρευση χρήσης και αποκάλυψης των επιχειρηματικών απορρήτων του εργοδότη προς ανταγωνιστές⁵⁸, γεγονός όμως το οποίο αδιαμφισβήτητα συνιστά οξύτατο περιορισμό της ελευθερίας της εργασίας και της άσκησης επαγγέλματος του εργαζομένου, στην οποία εντάσσεται και η εξαρτημένη εργασία, λόγος για τον οποίο το κύρος των ρητρών αυτών υποβάλλεται συχνά ενώπιον των Δικαστηρίων, αλλά και από την επιστήμη στη βάση της αμφισβήτησης.

Τα παραπάνω αποτελούν ουσιώδεις όρους κυρίως σε συμβάσεις εργασίας υψηλόβαθμων στελεχών εμπορικών και βιομηχανικών επιχειρήσεων που διαθέτουν εξειδικευμένη πείρα, ειδικές επιστημονικές γνώσεις, υψηλό επίπεδο εκπαίδευσης, σημαντικές καλλιτεχνικές επιδόσεις ή έχουν πρόσβαση σε βιομηχανικά ή εμπορικά απόρρητα της επιχείρησης⁵⁹.

Όπως έχουμε ήδη επισημάνει ανωτέρω, στη χώρα μας δεν υφίστανται νομοθετικές ρυθμίσεις που να οριοθετούν το δυνατό περιεχόμενο των ρητρών αυτών, εκτός ελαχίστων περιπτώσεων συγκεκριμένων επαγγελματικών κατηγοριών, όπως είναι οι ρυθμίσεις για τις σχέσεις αμειβόμενων αθλητών σωματείων και επαγγελματιών ποδοσφαιριστών και ποδοσφαιρικών Ανωνύμων Εταιρειών, όπου περιέχονται περιορισμοί και όροι στη μεταγραφή αυτών σε άλλο αθλητικό σωματείο ή Π.Α.Ε⁶⁰.

⁵⁸ **Ληξουριώτης**, 1993, 912· **Χριστοφορίδης**, 1980, 87 επ· **Ζερδελής**, 2005, 120· **Τέλλης**, 2007, 21 επ· **Ρούσσης**, 2010, 151· **Τραυλός – Τζανετάτος**, 2005, 25 επ· **Λιούρδη**, ΔΕΝ 2003, 237 επ.

⁵⁹ **Καρούζος**, Εργασιακές ρήτρες μη ανταγωνισμού, Εργασιακές Σχέσεις, Ιούνιος 2006, 1407· **Ληξουριώτης**, (2010²), 275, όπου γίνεται αναφορά σε *key employees*.

⁶⁰ **Ληξουριώτης**, 1993, 913.

Εν πάση περιπτώσει, δυο είναι σε γενικές γραμμές τα υπό στάθμιση αντιτιθέμενα συμφέροντα, αμφότερα ζωτικά και συνταγματικά προστατευόμενα. Από τη μια η του εργαζομένου ελευθερία της εργασίας και του επαγγέλματος, η οποία περιορίζεται δραστικά δια της συνομολόγησης τέτοιων ρητρών και από την άλλη η επιχειρηματική ελευθερία του εργοδότη, ο οποίος τυγχάνει πολλές φορές να έχει ένα δικαιολογημένο επιχειρηματικό συμφέρον να στερήσει από τους ανταγωνιστές του τη δυνατότητα να εκμεταλλευτούν τις γνώσεις και την εμπειρία που απέκτησε ο εργαζόμενος στη δική του επιχείρηση, η διατήρηση της ανταγωνιστικής θέσης της οποίας στην αγορά συνιστά εγγενή όρο επιβίωσης της τελευταίας και συνακόλουθα όρο της διασφάλισης της επιχειρηματικής ελευθερίας κάθε εργοδότη.

Πάντως, σύμφωνα με την κρατούσα άποψη, τα δικαιώματα της εργοδοτικής και της εργατικής πλευράς που εγγυάται το Σύνταγμα και γενικά τα ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα είναι από κανονιστική άποψη ισότιμα και ως εκ τούτου κατά τη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων δεν προϋπάρχει μια σταθερή αξιολογική σειρά ή μια πλήρης τάξη αξιών δυνάμει της οποίας η προστασία του ενός δικαιώματος να επικρατεί έναντι της άλλης, η δε εν τέλει επικράτηση του ενός ή του άλλου δικαιώματος προκύπτει από την *ad hoc* στάθμιση της εκάστοτε εξεταζόμενης περίπτωσης⁶¹.

Δεν πρέπει, όμως, να λησμονείται καθόλου, ότι πολλές φορές οι εν λόγω δεσμεύσεις που προκαλούν οι υπό κρίσιν ρήτρες είναι υπέρμετρα δεσμευτικές για τις προαναφερόμενες ελευθερίες του εργαζομένου, ιδίως όταν πρόκειται για μισθωτό με πολύ εξειδικευμένη επαγγελματική ειδικότητα, οπότε η συνομολόγηση ρήτρας απαγόρευσης μετασυμβατικού ανταγωνισμού εντός του επαγγελματικού του εύρους, ισοδυναμεί, για το χρονικό διάστημα ισχύος της, με εξαναγκασμό αλλαγής επαγγέλματος άλλως σε επαγγελματική αδρανοποίηση του⁶², γεγονός που αλυσιδωτά δύναται να οδηγήσει σε αποδυνάμωση της ανεύρεσης επαγγελματικών ευκαιριών για το μετά την ισχύ

⁶¹ **Καζάκος**, Για το ζήτημα της ερμηνείας στο εργατικό δίκαιο, ΕΕργΔ, 2001, 1045, όπου ο γράφων εκφράζει διαφοροποιημένη άποψη· **Μάνεσης**, Αι εγγυήσεις τηρήσεως του Συντάγματος Ι, 1956, 206 επ· ΟΛ ΣΤΕ 292/1984, Το Σ 1985, 511 επ. · **Χρυσόγονος**, Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα, 1998, 98 επ.

⁶² **Χριστοφορίδης**, 1980, 91 επ.

της ρήτηρας χρονικό διάστημα, όπως θα μπορούσε να συμβεί με εργαζόμενους – τεχνικούς τεχνολογιών αιχμής, οι οποίοι μετά από ένα ορισμένο διάστημα αποχής από την εργασία τους, έχουν απολέσει τη δυνατότητα παρακολούθησης και εμπειρικής εφαρμογής συνεχώς εξελισσόμενων τεχνολογιών.

Έχει μάλιστα παρατηρηθεί εύστοχα⁶³, ότι η συνομολόγηση τέτοιων ρητρών δύναται να έχει περεταίρω δυσμενείς επιπτώσεις για τον εργαζόμενο και πριν ακόμα την έναρξη ισχύος τους, ήτοι διαρκούσης της συμβάσεως εργασίας, δεδομένου ότι ο εργοδότης, τελώντας εις γνώσιν της αδυναμίας του εργαζομένου να απασχοληθεί ο τελευταίος σε τρίτο ανταγωνιστή του, δεν επιδιώκει ή δεν πιέζεται καθόλου να υποκύψει σε αξιώσεις του (- δεσμευόμενου με ανάλογη ρήτρα απαγόρευσης ανταγωνισμού -) εργαζομένου, ο οποίος με τις γνώσεις, την πείρα και την αποδοτικότητά του θα μπορούσε να επιτύχει καλύτερους όρους εργασίας, όπως αύξηση αποδοχών, αν δεν είχε συνομολογήσει τη σχετική ρήτρα.

Από τα παραπάνω καθίσταται σαφής ο λόγος για τον οποίο, η ανάγκη προστασίας του ασθενεστέρου συμβαλλομένου, ήτοι του εργαζομένου, ο οποίος τις περισσότερες φορές υποκύπτει προ της αδήριτης χρείας του σε ανεύρεση θέσεως εργασίας (- ιδίως σε περιόδους οικονομικής ύφεσης και όλο και επιδεινούμενης ανεργίας, ακόμα και για τους διαθέτοντες πολύ υψηλά προσόντα -) στη συνομολόγηση ρητρών που περιορίζουν υπέρμετρα την επαγγελματική του ελευθερία, χωρίς να διαθέτει ισότιμη διαπραγματευτική ισχύ, προκαλεί τεράστιες επιφυλάξεις από πολλές πλευρές για τη νομιμότητα των ρητρών αυτών, οι οποίες επιβάλλονται από τους εργοδότες μονομερώς.

Οι τελευταίοι κατά κανόνα ουδόλως συμμερίζονται τα συμφέροντα των εργαζομένων, ενδιαφερόμενοι κυρίως για τον όσο το δυνατό μεγαλύτερο περιορισμό των επιχειρηματικών τους κινδύνων, μέρος των οποίων επιχειρούν δια των υπό εξέταση ρητρών να μετακυλήσουν στους εργαζομένους. Ούτως λοιπόν, και η επιστήμη, αλλά και η νομολογία δέχονται

⁶³ **Τέλλης**, 2007, 93.

μεν στο πλαίσιο της αυτονομίας της ιδιωτικής βουλήσεως τη δυνατότητα συνομολόγησης τέτοιων ρητρών που κατατείνουν στη διασφάλιση των συμφερόντων των εργοδοτικών επιχειρήσεων, πλην όμως εξαρτούν την εγκυρότητά τους από πολύ αυστηρά κριτήρια ελέγχου, τα οποία έχουν διαμορφώσει μέσα από την *ad hoc* και *in concreto* εξέταση των κατ' ίδιαν περιπτώσεων, ιδίως μέσα από το πρίσμα των γενικών ρητρών των άρ. 178 και 179 ΑΚ, τα οποία αμέσως εν συνεχεία θα εξετάσουμε.

2.2. Ο έλεγχος νομιμότητας των ρητρών με τη γενική ρήτρα των ΑΚ 178 -179 και τα ειδικότερα νομολογιακά κριτήρια του δικαστικού ελέγχου των ρητρών μετασυμβατικής απαγόρευσης ανταγωνισμού⁶⁴

Όπως ήδη ελέχθη, σύμφωνα με τα νομολογία των δικαστηρίων μας τα συμβαλλόμενα μέρη κάνοντας χρήση της συμβατικής ελευθερίας έχουν τη δυνατότητα να επεκτείνουν την απαγόρευση ανταγωνισμού και για το μετά τη λύση της σύμβασης εργασίας χρονικό διάστημα, δια της συνομολόγησης σχετικών προς τούτο ρητρών⁶⁵. Η σχετική συμφωνία δεν συνιστά ανεπίτρεπτο περιορισμό του συνταγματικού ατομικού δικαιώματος του εργαζομένου στο πλαίσιο που διαγράφει η αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων (ΑΚ 189, 192, 193 και 361), διότι η συνταγματική κατοχύρωση των ατομικών ελευθεριών δεν αποκλείει τους συμβατικούς περιορισμούς.

Δοθέντος μάλιστα ότι δεν υπάρχει ειδική νομοθετική πρόβλεψη για την προστασία του εργαζομένου από συμβατικούς περιορισμούς της επαγγελματικής του ελευθερίας, ο δικαστής καταφεύγει στη συνδρομή των προϋποθέσεων των άρ. 178 και 179 ΑΚ για να περιορίσει τη συμβατική ελευθερία των μερών. Ούτως λοιπόν, τότε μόνον θεωρείται σύμφωνα με τη νομολογία άκυρη η ρήτρα αυτή, όταν συνεπάγεται **υπέρμετρη** δέσμευση της ελευθερίας του εργαζομένου, σε βαθμό μάλιστα τέτοιο που να αίρει την προσωπική και οικονομική αυτοτέλειά του.

⁶⁴ ΜΠρΑθ 1867/2005, ΕΕργΔ, 2006, 224 επ.

⁶⁵ **Ζερδελής**, Ατομικές Εργασιακές Σχέσεις, 1993, 375.

Ο δικαστής λαμβάνοντας υπ' όψιν τις συγκεκριμένες συνθήκες, θα αξιολογήσει και θα σταθμίσει τα συγκρουόμενα συμφέροντα των μερών, όχι σε αφηρημένο επίπεδο, αλλά **in concreto** βασιζόμενος σε συγκεκριμένα κριτήρια που θα λάβει υπ' όψιν και συγκεκριμένα:

α) τη χρονική διάρκεια της απαγόρευσης, β) το τοπικό εύρος της απαγόρευσης, γ) το είδος της απαγορευμένης επαγγελματικής δραστηριότητας του εργαζομένου και δ) την ύπαρξη δικαιολογημένων συμφερόντων του εργοδότη, ενώ κατά πάγια νομολογία η ύπαρξη ειδικού οικονομικού ανταλλάγματος δεν συνιστά αναγκαία προϋπόθεση για την εγκυρότητα της ρήτηρας, απλά συνεκτιμάται ως κριτήριο, τότε μόνον, όταν κρίνεται ότι οι λοιποί όροι της δέσμευσης, ήτοι τα ανωτέρω κριτήρια, υπερβαίνουν τα όρια που θέτουν στην ιδιωτική αυτονομία τα χρηστά ήθη⁶⁶. Οικονομικό δε αντάλλαγμα μπορεί να συνιστά και η περιοδικά καταβαλλόμενη παροχή σε είδος ή ο κατά πολύ ανώτερος του νομίμου καταβαλλόμενος μισθός⁶⁷.

Ούτως έχει κριθεί, από την απόφαση του Αρείου Πάγου 1285/1984⁶⁸ – σταθμό στην ελληνική νομολογία, ότι δεν αντίκειται στα χρηστά ήθη και δεν είναι άκυρη η ρήτρα που απαγορεύει σε εργαζόμενο επί δύο έτη μετά τη λύση της εργασιακής συμβάσεως να μην προσφέρει τις υπηρεσίες του σε πελάτες άλλης ανταγωνιστικής της εργοδοτικής εταιρείας, χωρίς μάλιστα να έχει συμφωνηθεί κάποιο ειδικό οικονομικό αντάλλαγμα, κάνοντας ρητά χρήση των άρθρ. 178 και 179 ΑΚ⁶⁹. Με την ανωτέρω, πάγια πλέον, θέση της νομολογίας συντάσσεται και το μεγαλύτερο μέρος της επιστήμης⁷⁰.

⁶⁶ **Ζερδελής**, Ατομικές εργασιακές σχέσεις, 1999, 382· **Κουκιάδης**, Εργατικό Δίκαιο, 1995, 550.

⁶⁷ **Καρούζος**, Ο αθέμιτος ανταγωνισμός στις εργασιακές σχέσεις, Φορολογική Επιθεώρηση, 566.

⁶⁸ ΕΕργΔ 1985, 575· έτσι και η ΑΠ 1192/1992, ΔΕΝ 1993, 85.

⁶⁹ Βλ. ομοίως και ΑΠ 1591/2002, ΔΕΝ 2003, 661, σύμφωνα με την οποία απαγορεύτηκε σε διευθυντικό στέλεχος με ρήτρα να ασκεί για χρονικό διάστημα ενός έτους επαγγελματική δραστηριότητα όμοια με αυτήν του εργοδότη του ή να απασχοληθεί σε επιχείρηση με αντικείμενο συναφές με την εργασία που ασκούσε με οικονομικό αντάλλαγμα ίσο με έξι μηνιαίους μισθούς.

⁷⁰ **Καποδίστριας**, Αισχροκερδής σύμβασις εργασίας, ΕΕργΔ 1961, 1 επ.· **Ληξουριώτης**, Εργατικό Δίκαιο, Ατομικές εργασιακές σχέσεις, 2005, 244 επ.· **Κουκιάδης**, Ατομικές

Αναφορικά με τα κατ' ιδίαν κριτήρια ελέγχου των εν λόγω ρητρών έχει κριθεί, ότι ως προς το κριτήριο του χρόνου, η χρονική διάρκεια του έτους συνιστά τη μικρότερη δυνατή που συνομολογείται κατά συναλλακτική πρακτική, κρινόμενη σε κάθε περίπτωση ως εύλογη και απόλυτα θεμιτή, ενώ όπως διαπιστώσαμε ανωτέρω, ακόμα και η διετής μετασυμβατική απαγόρευση ανταγωνισμού έχει κριθεί έγκυρη⁷¹.

Σε κάθε περίπτωση, το χρονικό διάστημα καθ' ο δύνатаι να συνεχίζεται η απαγόρευση, εξαρτάται κάθε φορά από τις συγκεκριμένες περιστάσεις, ενώ έδει να κρίνεται με βάση τις αρχές της καλής πίστης⁷².

Όσον αφορά τον χωρικό περιορισμό, η εγκυρότητα της απαγόρευσης κρίνεται κατά περίπτωση με βάση το αντικείμενο της επαγγελματικής δραστηριότητας του εργαζομένου και το εύρος της επιχειρηματικής δραστηριότητας του εργοδότη.

Έχει δε κριθεί με δικαστική απόφαση, ότι στην περίπτωση της επιχειρηματικής ανάπτυξης επιχείρησης σε όλη την Ελλάδα, ο καθορισμός απαγόρευσης ανταγωνιστικών πράξεων εκ μέρους του εργαζομένου σε όλη την ελληνική Επικράτεια είναι απόλυτα θεμιτός, καθώς αφενός η εργοδότηρια επιχείρηση, οι ανταγωνιστές, αλλά και οι πελάτες της δραστηριοποιούνται στο σύνολο της Επικράτειας και αφετέρου ο εν λόγω εργαζόμενος, διαρκούσης της συμβάσεώς του εργασίας, ενήργησε για λογαριασμό της εργοδότηριας εταιρείας και εκπροσώπησε την τελευταία σε όλη τη χώρα⁷³.

Εξετάζονται δε πάντοτε τα προαναφερθέντα κριτήρια εν συνδυασμό με τον εάν ο εργαζόμενος αποκλείεται από την αγορά εργασίας κατά τρόπο που τον οδηγεί σε πλήρη επαγγελματική αδρανοποίηση.

εργασιακές σχέσεις και δίκαιο ευελιξίας της εργασίας, 2006, 564· **Χριστοφορίδης**, 1980, 94· **Δούκα**, Παρατηρήσεις στην ΜΠρΑθ 22493/1994, Αρμ 1995, 492 επ. · **Λιούρδη**, ΔΕΝ 2003, 340· **Βλαστός**, 2005, 643· **Τραυλός – Τζανετάτος**, 2005, 39 επ.

⁷¹ Βλ. και Ολ ΑΠ 858/1984, ό.π.

⁷² **Λεβαντής**, Το δίκαιον των εμπορικών εταιρειών, 1998, σελ. 839· ΜΠρΑθ 1867/2005, ό.π.

⁷³ ΜΠρΑθ 1867/2005, ΕΕργΔ, 2006, 224 επ.· βλ. ομοίως ΜΠρΑθ 568/2004, ΝΟΜΟΣ.

Αν ναι, τότε η ρήτρα είναι άκυρη, εκτός εάν έχει καταβληθεί οικονομικό αντάλλαγμα ικανό να αντισταθμίσει επαρκώς την αδρανοποίηση αυτή, άλλως και πάλι η σχετική ρήτρα είναι άκυρη⁷⁴.

Έχει δε κριθεί στην απόφαση του ΜΠρΑθ 1867/2005⁷⁵, ότι εφ' όσον στο περιεχόμενο της συμφωνηθείσας ρήτρας ορίζεται όχι γενικά και αόριστα, αλλά ρητά, σαφώς και συγκεκριμένα ότι η απαγόρευση αφορά μόνον εταιρείες που εμπορεύονται χαρτοκιβώτια για υγρά τρόφιμα και τέτοιες υφίστανται εξαιρετικά ελάχιστες στην Ελλάδα και στην Αθήνα, και συνεπώς είναι άκρως περιορισμένος και συγκεκριμένος ο αριθμός των ανταγωνιστριών εταιρειών, από τις οποίες αποκλείεται ο εργαζόμενος και δοθέντος ότι ο τελευταίος ως διευθυντής πωλήσεων με γνώσεις και εμπειρία ηδύνατο να προσφέρει τις υπηρεσίες του σε οποιαδήποτε άλλο κλάδο επαγγελματικής δραστηριοποίησης, ακόμα και σε αυτόν το ίδιο τον κλάδο της συσκευασίας ειδών τροφίμων, πλην των υγρών, ήτοι σε συσκευασίες τροφίμων από πλαστικό, αλουμίνιο, σακούλες κ.λπ στερεών, φρέσκων ή κατεψυγμένων τροφίμων, η εν λόγω ρήτρα δεν περιόριζε υπέρμετρα την επαγγελματική του ελευθερία και ως εκ τούτου κρίθηκε καθ' όλα έγκυρη.

Το κριτήριο της συνδρομής δικαιολογημένου συμφέροντος της επιχείρησης του εργοδότη εκκινεί από την αντίληψη ότι οι υπό κρίσιν ρήτρες είναι κατ' εξαίρεση έγκυρες, ήτοι νόμιμες μόνον όταν συντρέχει επιτακτική και άμεση ανάγκη προστασίας των δικαιολογημένων συμφερόντων της εργοδότης επιχείρησης, οπότε στην περίπτωση αυτή δεν αρκεί να συντρέχουν τα λοιπά κριτήρια ελέγχου.

Απαιτείται οπωσδήποτε η συνδρομή του καθοριστικού αυτού κριτηρίου, ώστε να δύναται η στάθμιση μεταξύ της επαγγελματικής ελευθερίας του

⁷⁴ **Ρούσσης**, 2010, 153, όπου γίνεται αναφορά στην ΕφΛαρ 738/2001, ΕλλΔνη 2003, 529 επ., σύμφωνα με την οποία κρίθηκε άκυρη συμβατική απαγόρευση ανταγωνισμού επιβληθείσα από φροντιστήριο σε εργαζόμενο – καθηγητή, διότι διεγνώσθη ότι πείριχε υπέρμετρη δέσμευση της επαγγελματικής του ελευθερίας και καταδίκη του σε επαγγελματική απραξία ενός έτους, καθώς καθιστούσε ουσιαστικά αδύνατη την παροχή εργασίας σε άλλη μη απαγορευμένη περιοχή για ένα έτος χωρίς οικονομική αντιπαροχή και δεν κατέπεσε η προβλεπόμενη ποινική ρήτρα σε βάρος του εργαζομένου που απασχολήθηκε σε απαγορευμένη περιοχή εντός του προβλεπόμενου χρόνου ισχύος της ρήτρας.

⁷⁵ Ο.π.

εργαζομένου και της επιχειρηματικής ελευθερίας να οδηγήσει θετικά στην υπερίσχυση της δεύτερης⁷⁶.

Εξάλλου ανάμεσα στις δύο κατ' αρχήν ισότιμες αυτές ελευθερίες από κανονιστική άποψη, διαφαίνεται η υπεροχή της πρώτης, ήτοι της ελευθερίας προς εργασία, καθώς η τελευταία είναι στενά συνυφασμένη με τον πυρήνα της αξίας και της προσωπικότητας του εργαζομένου, ενώ η επιχειρηματική ελευθερία συνδέεται κατά βάση με περιουσιακής και υλικής φύσεως συμφέροντα του εργοδότη, λόγος για τον οποίο η υποχώρησή της πρώτης έναντι της δεύτερης καταφάσκει μόνον επί συνδρομής ενός αποδεδειγμένου και δικαιολογημένου επιτακτικού και άμεσου επιχειρηματικού συμφέροντος, που καθιστά, εν συνδυασμώ και με τα άλλα κριτήρια και ιδίως με αυτό της μη πλήρους εργασιακής αδρανοποίησης του εργαζομένου, επιβεβλημένο τον περιορισμό των δικαιωμάτων του τελευταίου.

Ελλείποντος του στοιχείου αυτού, περιττεύει η αναζήτηση της συνδρομής των λοιπών κριτηρίων, ακόμα και αν πρόκειται για συμφωνημένη έναντι οικονομικού ανταλλάγματος ρήτρα απαγόρευσης ανταγωνισμού.

Αξίζει πάντως να σημειωθεί, ότι στον κανόνα της ΑΚ 179 για τις καταδυναστευτικές δικαιопπραξίες ενυπάρχει σαφής σύνδεση με την συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή της αναλογικότητας, ώστε να είμαστε σε θέση να εξειδικεύσουμε την αόριστη νομική έννοια της «υπέρμετρης δέσμευσης της ελευθερίας» του κανόνα του πρώτου εδαφίου της ΑΚ 179 με βάση τα κριτήρια της αρχής αυτής και ως εκ τούτου άκυρες θα πρέπει να θεωρηθούν οι ρήτρες απαγόρευσης μετασυμβατικού ανταγωνισμού που ενέχουν δυσανάλογους, με τον επιδιωκόμενο από τον εργοδότη οικονομικό σκοπό, περιορισμούς των δικαιωμάτων των εργαζομένων, των τελευταίων νοουμένων ως το ασθενέστερο μέρος των συμβάσεων αυτών, λόγω της

⁷⁶ Τραυλός – Τζανετάτος, 2005, 77 επ.

μειονεκτικής διαπραγματευτικής τους ισχύς κατά τη συνομολόγηση των ρητρών αυτών⁷⁷.

Από τη σκοπιά αυτή ενισχύεται η άποψη που θέλει την ακυρότητα αυτή ως σχετική, δυνάμενη να την επικαλεστεί μόνον το πρόσωπο που θίγεται από την ισχύ της συμβατικής αυτής απαγόρευσης ανταγωνισμού⁷⁸.

Πάντως κρατούσα είναι η άποψη σε θεωρία και νομολογία, ότι η αντίθεση της δικαιοπραξίας στα χρηστά ήθη ως ανήθικη (ΑΚ 178), αλλά και ως καταδυναστευτική ή καταπλεονεκτική (ΑΚ 179) επιφέρει απόλυτη ακυρότητα⁷⁹, καθώς οι κανόνες αυτοί είναι δημοσίας τάξεως, τιθέμενοι για την προστασία του γενικού συμφέροντος. Αυτό πρακτικά σημαίνει, ότι η συνομολογηθείσα ρήτρα, ως μη γενόμενη (ΑΚ 180), ενεργεί *ex tunc*, μπορεί δε την ακυρότητα αυτή να την επικαλεστεί οιοσδήποτε έχει έννομο συμφέρον και συνεπώς κατ' αρχήν και ο εργοδότης.

Λαμβάνεται, μάλιστα υπ' όψιν αυτεπαγγέλτως από το Δικαστήριο, υπό την προϋπόθεση ότι συνάγεται από τα διαθέσιμα στο τελευταίο πραγματικά περιστατικά, ενώ άκυρη είναι η τυχόν παραίτηση από το δικαίωμα επίκλησής της⁸⁰.

Υποστηρίζεται μάλιστα, ότι επί ακύρου ρήτρας ο εργοδότης δύναται να αξιώσει το τυχόν καταβαλλόμενο απ' αυτόν οικονομικό αντάλλαγμα κατά τις διατάξεις περί αδικαιολογήτου πλουτισμού (ΑΚ 904 επ.)⁸¹, άποψη που έδει να αποκρουσθεί - και αποκρούεται κατά την κρατούσα άποψη - με τον κανόνα της ΑΚ 907, σύμφωνα με τον οποίο αποκλείεται η αναζήτηση παροχής που έγινε από ανήθικη αιτία που αφορά και τον δότη, ήτοι εν προκειμένω τον εργοδότη⁸².

⁷⁷ Ρούσσης, 2010, 155-156.

⁷⁸ Ρούσσης, 2010, ό.π.

⁷⁹ Τραυλός – Τζανετάτος, 2005, 115, όπου οι περαιτέρω παραπομπές στην βιβλιογραφία: Λαδάς, Η ακυρότητα της δικαιοπραξίας λόγω αντίθεσης στα χρηστά ήθη, 1979, 159 επ.· Γεωργιάδης, Γενικές Αρχές του Αστικού Δικαίου, 2002³, 471 επ.· υπέρ της σχετικότητας της ακυρότητας της καταπλεονεκτικής δικαιοπραξίας Σπυριδάκης, Γενικές Αρχές του Αστικού Δικαίου, τ.ΙΙ, 1987, 670· Παπανικολάου, Οι καταπλεονεκτικές δικαιοπραξίες, 1983, 230 επ.· Χριστοφορίδης, 1980, 105· Λιούρδης, 2003, 345.

⁸⁰ Γεωργιάδης, 2002³, 494.

⁸¹ Χριστοφορίδης, 1980, 105· Λιούρδης, 2003, 345.

⁸² Τραυλός – Τζανετάτος, 2005, 117.

Η ακυρότητα, όπως και αν τη χαρακτηρίσουμε, απόλυτη ή σχετική, προτείνεται έναντι όσων έλκουν δικαιώματα εξ αυτής, ακόμη και έναντι καλόπιστου τρίτου που την αγνοεί, δεν υπόκειται δε το δικαίωμα επίκλησής της σε παραγραφή ή αποσβεστική προθεσμία, παρά μόνον σε αποδυνάμωση⁸³.

2.3. Η πρόβλεψη συμβατικού οικονομικού ανταλλάγματος⁸⁴ ως κριτήριο του κύρους της ρήτρας

Εν σχέσει με την υποχρέωση καταβολής οικονομικού ανταλλάγματος ή όχι στις περιπτώσεις συνομολόγησης ρητρών απαγόρευσης μετασυμβατικού ανταγωνισμού, κρατούσα είναι η άποψη, όπως είδαμε παραπάνω, σε νομολογία και επιστήμη ότι ελλείπει ειδικής νομοθετικής πρόβλεψης, τέτοια υποχρέωση δεν δύναται να συναχθεί ερμηνευτικά, παρά μόνο σε περίπτωση που τα λοιπά κριτήρια δεν επαρκούν για το κύρος της ρήτρας και τούτο όχι πάντοτε, όπως ήδη εξετάσαμε, καθώς αν δεν αποδειχθεί επιτακτικό και άμεσο δικαιολογημένο επιχειρηματικό συμφέρον του εργοδότη, το οικονομικό ανταλλάγμα δεν δύναται να περισώσει το κύρος της ρήτρας καθώς δεν συντρέχει το καθοριστικό εκείνο κριτήριο που οδηγεί στην επικράτηση της επιχειρηματικής ελευθερίας έναντι της ελευθερίας της εργασίας του εργαζομένου.

Μέρος πάντως της θεωρίας είναι της άποψης, ότι άνευ οικονομικού ανταλλάγματος, η σύναψη τέτοιων ρητρών είναι εξ ορισμού άκυρη, με το επιχείρημα ότι είναι αδιανόητη υπό το πρίσμα και της αρχής της καλής

⁸³ **Τραυλός – Τζανετάτος**, 2005, 116, όπου οι περαιτέρω παραπομπές στην βιβλιογραφία: **Γεωργιάδης**, 2002³, 496.

⁸⁴ Συχνά απαντάται στην σχετική βιβλιογραφία και αρθρογραφία ο όρος «αποζημίωση», εντούτοις η διαρκής υποχρέωση του μισθωτού να παραλείπει πράξεις ανταγωνισμού σε βάρος του εργοδότη του ως αιτία έχει εν προκειμένω την υπό του τελευταίου συνομολογημένη αντιπαροχή, οπότε στην πραγματικότητα πρόκειται περί συμβατικού ανταλλάγματος και δεν αποβλέπει στην αποκατάσταση παράνομης ζημίας, βλ. **Χριστοφορίδης**, 1980, 98.

πίστης⁸⁵, η δέσμευση της ελευθερίας του εργαζομένου δια ετεροβαρούς συμβάσεως οιασδήποτε μορφής.

Συμφώνως, λοιπόν, προς την ανωτέρω άποψη, συνιστά το οικονομικό αυτό αντάλλαγμα την αντιπαροχή του εργοδότη για την ανάληψη από τον εργαζόμενο της υποχρέωσης παράλειψης ανταγωνισμού μετά τη λύση της εργασιακής συμβάσεως, ενώ η υποχρεωτικότητα της καταβολής ενός εύλογου και ανάλογου του συμβατικού περιορισμού οικονομικού ανταλλάγματος, διαφαίνεται δικαιοπολιτικά επιβεβλημένη, καθώς ο εργοδότης αποτρέπεται ούτως από το να συνομολογεί ρήτρες που γι' αυτόν δεν δημιουργούν κανένα περιορισμό, για τον εργαζόμενο όμως συνεπάγονται ένα σημαντικό περιορισμό των εργατικών δικαιωμάτων του⁸⁶ τόσο κατά το στάδιο μετά τη λύση της συμβάσεως εργασίας όσο και διαρκούσης της τελευταίας, αφού όπως υποστηρίχθηκε ανωτέρω, ο εργοδότης, τελώντας, εν όψει της συνομολογηθείσης ρήτρας απαγόρευσης ανταγωνισμού, εις γνώσιν της αδυναμίας του εργαζομένου να απασχοληθεί ο τελευταίος σε τρίτο ανταγωνιστή του, δεν επιδιώκει ή δεν πιέζεται καθόλου να υποκύψει σε αξιώσεις του εργαζομένου, ο οποίος με τις γνώσεις, την πείρα και την αποδοτικότητα του θα μπορούσε να επιτύχει καλύτερους όρους εργασίας, όπως αύξηση αποδοχών, αν δεν είχε συνομολογήσει τη σχετική ρήτρα.

Η παραπάνω άποψη αξίζει σχολιασμού, καθώς καταθέτει επιχειρήματα «αυτόματης» επίλυσης των αναφερόμενων ζητημάτων στο πολύ πρώιμο στάδιο, πριν από την σύναψη των ως εírρηται ρητρών, υπό την έννοια ότι, δεκτής γενόμενης της υποχρεωτικότητας καταβολής εύλογου και ανάλογου οικονομικού ανταλλάγματος προς τον εργαζόμενο, οι εργοδότες δεν θα εκμεταλλεύονταν τη διαπραγματευτική τους υπεροχή στο στάδιο της σύναψης των ρητρών αυτών, επιβάλλοντας μονομερώς και χωρίς κόστος καταχρηστικούς περιορισμούς των εργατικών δικαιωμάτων στους εργαζομένους, αλλά θα συνομολογούσαν ανάλογες ρήτρες μόνον επί πραγματικής συνδρομής λόγων προστασίας των δικαιολογημένων

⁸⁵ Ζερδελής, 2005, 124· Χριστοφορίδης, 1980, ό.π.

⁸⁶ Λιούρδης, ΔΕΝ 2003, 338· Ρόκας Κ., Η ρήτρα περί απαγορεύσεως του ανταγωνισμού εις την σύμβασιν μισθώσεως εργασίας, ΕΕμπΔ 2, 648· Χριστοφορίδης, 1980, 95· Ζερδελής, 1993, 398· Αγαλλόπουλος, (1958), 114.

συμφερόντων τους, επιτυγχάνοντας ούτως προληπτικά και αυτόματα διπλό όφελος, ήτοι και την αποφυγή περιττών περιορισμών των εργασιακών δικαιωμάτων των εργαζομένων, αλλά και τις μελλοντικές δικαστικές διαμάχες, από τις οποίες ο εργαζόμενος κινδυνεύει από την εις βάρος του κατάπτωση της τυχόν και συνήθους στην πράξη ποινικής ρήτηρας καθώς και υποβολής του σε καθόλου ευκαταφρόνητα για το μέσο πολίτη δικαστικά έξοδα.

Ελλείπει, πάντως ρητής νομοθετικής ρυθμίσεως, δύσκολα η άποψη αυτή μπορεί να γίνει δεκτή, καθώς υποχρεώσεις και δη οικονομικής φύσεως δεν μπορούν να επιβληθούν ερμηνευτικά στις δικαιοπραξίες, εν' όψει και της ιδιωτικής αυτονομίας της βουλήσεως του εργαζομένου, ο οποίος σε κάθε περίπτωση συνήνεσε στη συνολολόγηση των ρητρών αυτών άνευ ανταλλάγματος, λόγος για τον οποίο έδει να παρέμβει ο νομοθέτης με ρητή νομοθετική πρόβλεψη επιβολής του, ενεργοποιώντας ούτως τον κοινωνικό αυτοματισμό επίλυσης των εννόμων σχέσεων που οι κανόνες δικαίου οφείλουν να διαδραματίζουν αν «θέλουν» να είναι οικονομικά και κοινωνικά αποτελεσματικοί και να μην οχυρώνονται πίσω από την ιδέα του κατασταλτικού ελέγχου των συμβατικών και εν γένει βιοτικών σχέσεων από τα Δικαστήρια.

2.4. Ο έλεγχος νομιμότητας των ρητρών με την ΑΚ 281

Από τα προεκτεθέντα είναι φανερό, ότι το πεδίο εφαρμογής των ΑΚ 178 και 179 με βάση το πραγματικό τους είναι περιορισμένο, κατάλληλο να αντιμετωπίσει ακραίες περιπτώσεις.

Ο Άρειος Πάγος δια της ΑΠ 1591/2002⁸⁷ αποφάσεώς του, είχε την ευκαιρία να ασχοληθεί με το εξαιρετικά ενδιαφέρον θέμα του ελέγχου των ρητρών

⁸⁷ ΔΕΝ 2003, 661.

απαγόρευσης μετασυμβατικού ανταγωνισμού με βάση τα κριτήρια της ΑΚ 281, καταλήγοντας εν τέλει να αποκλείσει την εφαρμογή του με την αιτιολογία ότι το άρθρο 281 ΑΚ εφαρμόζεται μόνον επί ασκήσεως δικαιωμάτων και όχι όταν τα πρόσωπα καταρτίζουν συμβάσεις διαμορφώνοντας ελεύθερα το περιεχόμενό τους στο πλαίσιο της αυτονομίας της ιδιωτικής βουλήσεως (ΑΚ 361), επαναλαμβάνοντας ούτως την κρατούσα στην νομολογία άποψη, σύμφωνα με την οποία ο χρησιμοποιούμενος στο εν λόγω άρθρο όρος «δικαίωμα» δεν περιλαμβάνει και τις φυσικές ελευθερίες, οπότε πάντοτε οι σχετικές δικαστικές αποφάσεις πραγματοποιούν τον έλεγχο των υπό κρίσιν συμβατικών ρητρών (και εν γένει των δικαιοπραξιών) με τα κριτήρια των ΑΚ 178-179, ήτοι ως επί το πλείστον με το κριτήριο της υπέρμετρης δέσμευσης της συμβατικής ελευθερίας του εργαζομένου.

Σε αντίθεση με την προπαρατεθείσα νομολογία, ως πιο κατάλληλο μέσο όμως για τον δικαστικό έλεγχο των παραπάνω ρητρών, αλλά και για την αποτελεσματικότερη προστασία του εργαζομένου φέρεται από τους θεωρητικούς⁸⁸ η διάταξη της ΑΚ 281 καθώς παρέχει αυστηρότερα μέσα για την προστασία του ασθενεστέρου κατά τη λειτουργία των συμβάσεων εν συγκρίσει με τα όλως περιορισμένα κριτήρια των ΑΚ 178-179, σύμφωνα με τα ανωτέρω, καθώς χρησιμοποιώντας μόνον το κριτήριο των χρηστών ηθών ως ακραίο όριο για τον σχετικό έλεγχο, προστατεύονται οι εργαζόμενοι μόνο στις εξαιρετικές και ακραίες περιπτώσεις που οι τελευταίοι έχουν χάσει κάθε οικονομική και προσωπική αυτοτέλεια έναντι του εργοδότη, περιορίζοντας τον κύκλο των προσώπων που μπορούν να τύχουν προστασίας, καθώς πολλοί εξ αυτών συνάπτουν ρήτρες μη αντικείμενες μεν στα χρηστά ήθη, ιδιαίτερα επαχθείς όμως ως προς τις συνέπειές τους, ήτοι δυσανάλογες εν συγκρίσει σε σχέση με τις συμβατικές υποχρεώσεις του εργοδότη, ο οποίος τελώντας σε διαπραγματευτική ισχύ κατά τη σύναψη των ρητρών επέβαλε μονομερώς τους όρους του.

⁸⁸ **Ζερδελής**, 2005, 119· **Χριστοφορίδης**, 1980, 96· **Δούκα**, 1995, 494· **Τραυλός – Τζανετάτος**, 2005, 41· **Δωρής**, Η εξειδίκευση της καλής πίστης στο άρ. 2. Ν. 2251/1994 για την προστασία των καταναλωτών και η σημασία της στο κοινό Αστικό Δίκαιο, ΝοΒ 2000, 760 επ.

Κατά την γνώμη αυτή λοιπόν, είναι επιβεβλημένος ο δικαστικός έλεγχος των τελευταίων με το ευρύτερο κριτήριο της καλής πίστης του άρ. 281 ΑΚ, σύμφωνα με το οποίο απαγορεύεται και η καταχρηστική άσκηση της συμβατικής ελευθερίας από το ισχυρότερο μέρος της σύμβασης, οπότε δυνάμεθα δια της απόψεως αυτής να εισάγουμε και το κριτήριο της συνδρομής του δικαιολογημένου συμφέροντος του εργοδότη (το οποίο ορισμένες αποφάσεις κατώτερων δικαστηρίων έχουν αρχίσει ήδη να αποδέχονται) και το κριτήριο του ελέγχου με βάση την αρχή της αναλογικότητας⁸⁹, αλλά και την υποχρεωτικότητα πρόβλεψης καταβολής εύλογου οικονομικού ανταλλάγματος, την οποία είχαμε την ευκαιρία να εξετάσουμε ανωτέρω στο οικείο κεφάλαιο και την οποία, ενώ γενικότερα υποστηρίξαμε ως αναγκαία τη δια νόμου θέσπισή της για δικαιοπολιτικούς λόγους, εντούτοις την απορρίψαμε ελλείψει ρητής νομοθετικής πρόβλεψης.

Εν πάση περιπτώσει, η γενική ρήτρα της καλής πίστης διατρέχει την συμβατική σχέση από το στάδιο των πρώτων συναλλακτικών επαφών (ΑΚ 197-198) μέχρι το στάδιο της εκπλήρωσης της παροχής (ΑΚ 288 και 281).

Η αναζήτηση των ειδικότερων κριτηρίων ελέγχου της καταχρηστικότητας των όρων της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας με βάση την καλή πίστη λαμβάνει χώρα με τον κανόνα ότι τα μέρη πρέπει να λαμβάνουν κατά τη συνολολόγηση της τελευταίας τα δικαιολογημένα συμφέροντα και τις δικαιολογημένες προσδοκίες του άλλου μέρους⁹⁰.

Απαιτείται, δηλαδή, αξιολόγηση και στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων των συμβαλλομένων. Το ερώτημα που γεννάται εν προκειμένω, είναι μέχρι ποίου ορίου τα μέρη υποχρεούνται να λαμβάνουν υπ' όψιν τους τα δικαιολογημένα συμφέροντα και τις προσδοκίες του άλλου μέρους, ιδίως σε συμβάσεις διαρκών εννόμων σχέσεων, όπου οι εκ της καλής πίστης υποχρεώσεις των μερών είναι πιο έντονες και αυστηρές⁹¹;

⁸⁹ **Τραυλός – Τζανετάτος**, 2005, 79 επ.

⁹⁰ **Ζερδελής**, Ελευθερία και έλεγχος στο δίκαιο της ατομικής σύμβασης εργασίας. Η προστασία του μισθωτού από καταχρηστικούς συμβατικούς όρους, ΕΕργΔ 2003, 386.

⁹¹ **Ζερδελής**, 2003, ό.π.

Στην εργασιακή σχέση καθοριστικό ρόλο διαδραματίζει το στοιχείο της προσωπικότητας του εργαζομένου, δεδομένου ότι η τελευταία είναι άρρηκτα συνυφασμένη με την κύρια παροχή του προς τον εργοδότη, ούτως ώστε κατά την εξειδίκευση της γενική ρήτρας της καλής πίστης να έχει βαρύνουσα σημασία.

Για την τελική κρίση, λοιπόν, του αν όρος της συμβάσεως εργασίας είναι καταχρηστικός σε βάρος του εργαζομένου, υπό την έννοια του αν έχει επιβληθεί μονομερώς από τον εργοδότη λαμβάνοντας υπ' όψιν τα δικαιολογημένα συμφέροντα και τις προσδοκίες του εργαζομένου, όπως επιτάσσει η αρχή της καλής πίστης, έχει από μέρος της θεωρίας υποστηριχθεί ότι πρέπει να αξιοποιούνται ερμηνευτικά τα κριτήρια καταχρηστικότητας των όρων που περιέχονται στις καταναλωτικές συμβάσεις κατά το άρ. 2 παρ. 6 και 7 του άρ. 2 Ν. 2251/1994, ώστε κατά τη διάπλαση του δικαίου με βάση την ΑΚ 281 να διαφυλάσσεται η ενότητα της εννόμου τάξεως⁹², με το επιπρόσθετο επιχείρημα ότι η θεωρία⁹³ και η νομολογία αντιμετωπίζουν τους κανόνες των παρ. 2 και 7 του άρ. 2 Ν. 2251/1994 ως εξειδίκευση του βασικού κανόνα της ΑΚ 281 για την απαγόρευση της καταχρηστικής άσκησης ενός δικαιώματος ή της συμβατικής ελευθερίας, γεγονός που σύμφωνα με την άποψη αυτή, μας επιτρέπει την εφαρμογή των παραπάνω κριτηρίων και ως κριτηρίων ελέγχου όρων συμβάσεων που δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 2251/1994, υποστηρίζοντας περαιτέρω ότι, το γεγονός ότι οι κανόνες αυτοί θεσπίστηκαν για συγκεκριμένες έννομες σχέσεις, ήτοι αυτές μεταξύ προμηθευτών και καταναλωτών, δεν εμποδίζει την εφαρμογή τους σε άλλους τομείς του δικαίου, όπως στο εργατικό δίκαιο, ήτοι στις έννομες σχέσεις μεταξύ εργαζόμενου και εργοδότη.

Ειδικότερα, από τις παρ. 6 και 7 του άρ. 2 του παραπάνω νόμου, που αποτελούν μεταφορά του άρ. 3 παρ. 1 της Οδηγίας 93/13, προκύπτει ότι το αξιολογικό κριτήριο της διατάραξης της ισορροπίας δικαιωμάτων και υποχρεώσεων, βαρών και κινδύνων των συμβαλλομένων σε βάρος του

⁹² **Ζερδελής**, 2003, ό.π, όπου περαιτέρω παραπομπές στην γερμανική θεωρία.

⁹³ **Ζερδελής**, 2003, 386-387, όπου παραπομπές σε θεωρία και νομολογία: **Καράσης**, Γενικοί όροι συναλλαγών, 1992, 129 επ.· **Δωρής**, 2000, 765 επ.· ΑΠ 1219/2001, ΝοΒ 2002, 354.

καταναλωτή, αποτελεί εξειδίκευση της γενικής ρήτηρας της καλής πίστης, ενώ η *per se* απαρίθμηση καταχρηστικών γενικών όρων (οι οποίοι είναι πάντοτε καταχρηστικοί), που εξειδικεύει έτι περισσότερο τον γενικό κανόνα της παραγράφου 6 του άρθ. 2 του ως άνω νόμου, παρέχει έναν σαφή και χρήσιμο οδηγό στον Δικαστή για την ασφάλεια του δικαίου⁹⁴.

Ούτως λοιπόν, οι συμβατικοί όροι που επάγονται διατάραξη της ισορροπίας των εκατέρωθεν δικαιωμάτων, υποχρεώσεων και βαρών, χωρίς να υπάρχει ανάγκη εύλογης αντιστάθμισης των εκατέρωθεν συμφερόντων, είναι αποτέλεσμα παράβασης των επιταγών της καλής πίστης κατά την άσκηση της συμβατικής ελευθερίας εκ μέρους του ισχυροτέρου μέρους και ως εκ τούτου ο παραπάνω νόμος αντιμετωπίζει τους όρους αυτούς ως καταχρηστικούς.

Σύμφωνα λοιπόν, με την άποψη αυτή, το πολύ σημαντικό αξιολογικό κριτήριο της διατήρησης της ισορροπίας των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεων μεταξύ των μερών ως εξειδίκευση της αρχής της καλής πίστης δεν περιορίζεται στην εφαρμογή του μόνον επί καταναλωτικών συμβάσεων, αλλά έδει να αξιοποιηθεί και για τον έλεγχο της καταχρηστικής άσκησης της ελευθερίας διαμόρφωσης του περιεχομένου των συμβάσεων όπου υπάρχουν ασθενείς συμβαλλόμενοι, όπως εν προκειμένω στη σύμβαση εργασίας, όπως είναι ο εργαζόμενος, υπό την μορφή εξειδίκευσης της ΑΚ 281, λαμβανομένων πάντοτε υπ' όψιν των ιδιαιτεροτήτων του εργατικού δικαίου.

Η άποψη αυτή, μάλιστα ποιεί αναφορά και στην παρ. 360 IV 2 του γερμανικού ΑΚ, η οποία επιβάλλει ρητά την εφαρμογή των κανόνων που διέπουν τον έλεγχο του περιεχομένου των καταναλωτικών συμβάσεων και στις συμβάσεις εργασίας⁹⁵.

⁹⁴ Ζερδελής, 2003, 387.

⁹⁵ Ζερδελής, 2003, 388.

Η ανωτέρω όμως ερμηνευτική προσέγγιση ελέγχεται ως προβληματική υπό τις εξής σκέψεις:

1. Η εφαρμογή των παραπάνω αξιολογικών κριτηρίων του νόμου 2251/1994 περί προστασίας μιας συγκεκριμένης ομάδας συμβαλλομένων, ήτοι των καταναλωτών σε όλες εν γένει τις ομάδες «ασθενών» συμβαλλομένων οδηγεί σε γενικευμένη και σχεδόν αυτούσια μεταφορά - επέκταση από το Δικαστή των λύσεων του παραπάνω νόμου για τον έλεγχο συμβατικών όρων εκτός του ηθελημένου από το Νομοθέτη στενού πεδίου εφαρμογής του νόμου αυτού, το οποίο περιορίζεται μεταξύ προμηθευτή – καταναλωτή, ώστε να παραβιάζεται η αρχή του άρ. 36 του Συντάγματος.
2. Από άποψη δε μεθοδολογίας του δικαίου, η ερμηνευτική αυτή προσέγγιση συνιστά επί της ουσίας αναλογική εφαρμογή των διατάξεων του νόμου περί προστασίας καταναλωτή στο εργατικό δίκαιο, γεγονός που προσκρούει στον μεθοδολογικό κανόνα *singularia non sunt extendenda*, ήτοι ότι εξαιρετικές ρυθμίσεις δεν δύνανται να τύχουν αναλογικής επέκτασης, καθώς μόνον επί μη ηθελημένου κενού συγχωρείται αναλογική εφαρμογή ρυθμίσεων.

Εν προκειμένω όμως ο ιστορικός νομοθέτης αντιλαμβάνεται τη ρύθμιση του άρ. 2 του Ν. 2251/1994 ως αποκλειστική ρύθμιση υπέρ των καταναλωτών. Πρόκειται δηλαδή για ηθελημένο νομοθετικό κενό, γεγονός το οποίο εις ουδεμία περίπτωση δεν δύναται να αμφισβητηθεί, δοθέντος ότι ιστορικά και από το σύνολο της εξέλιξης του Ιδιωτικού μας Δικαίου, καθ' όσον αφορά την προστασία του ασθενεστέρου συμβαλλομένου η αντιμετώπιση του ζητήματος έλαβε χώρα ως επί το πλείστον όχι γενικά και για όλες τις κατηγορίες διαπραγματευτικά αδύναμων συμβαλλομένων μερών, αλλά αποσπασματικά και κατά κατηγορίες, με χαρακτηριστικότερο παράδειγμα, αυτό των μισθωτών⁹⁶. Πολλώ δε μάλλον όταν πρόκειται για νομοθεσία του εσωτερικού μας

⁹⁶ Δωρής, 2000, 760-761.

δικαίου, προερχόμενη από ενσωμάτωση νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης, η οποία κατά κανόνα μόνον αποσπασματικά αντιμετωπίζει της κατ' ιδίαν περιπτώσεις και με γνώμονα πάντοτε τη διευκόλυνση εναρμόνισης των νομοθεσιών των κρατών – μελών προς επίτευξη των ιδιαίτερων σκοπών της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

3. Εξάλλου, η ως είρηται ρητή νομοθετική πρόβλεψη στον γερμανικό Αστικό Κώδικα, η οποία επιβάλλει ρητά την εφαρμογή των κανόνων που διέπουν τον έλεγχο του περιεχομένου των καταναλωτικών συμβάσεων και στις συμβάσεις εργασίας, αυτόν ακριβώς τον σκόπελο υπερπηδά, ήτοι της αδυναμίας αναλογικής επέκτασης αποκλειστικών – εξαιρετικών ρυθμίσεων, που θεσπίστηκαν ιστορικά για να εφαρμοστούν σε συγκεκριμένο κύκλο συναλλασσομένων.
4. Ακόμα, όμως και αν ήθελε υποτεθεί, ότι το κενό δεν ήταν ηθελημένο και πάλι δεν θα μπορούσαμε να αντιμετωπίσουμε τους εργαζομένους με τον ίδιο τρόπο όπως τους καταναλωτές, για τον απλούστατο λόγο ότι οι δυο κατηγορίες δεν αντιμετωπίζονται από τον νομοθέτη με τον ίδιο τρόπο ως προς τη θέση τους έναντι της «επιχείρησης», υπό την έννοια ότι ο προστατευτικός σκοπός των δυο κατηγοριών συναλλασσομένων δεν είναι ο ίδιος, αφού σκοπός προστασίας των σε πολλές περιπτώσεις αδύναμων διαπραγματευτικά καταναλωτών είναι όχι η προσωπικότητά τους, αλλά η ενθάρρυνση και διευκόλυνση των εμπορικών συναλλαγών εντός της ενιαίας ευρωπαϊκής αγοράς, ώστε εσφαλμένα κατά τη γνώμη μας κατατάσσονται και οι δυο κατηγορίες στην έννοια των «ασθενών» συμβαλλομένων μερών, και τούτο διότι η ίδια η «νομική ύπαρξη» των κατηγοριών αυτών συναλλασσομένων υπηρετεί διαφορετικούς σκοπούς διαφορετικών εννόμων τάξεων, ήτοι οι μεν καταναλωτές της ευρωπαϊκής και οι μεν εργαζόμενοι της εκάστοτε εθνικής εννόμου τάξεως.

Το γεγονός ότι αποσπασματικά οι εργαζόμενοι αντιμετωπίζονται στην ευρωπαϊκή νομοθεσία ως κατηγορία, δεν αποβλέπει στην προστασία

τους, αλλά στη ρύθμιση συγκεκριμένων ζητημάτων που άπτονται στη λειτουργία των «ενωσιακών» επιχειρήσεων.

Καθοριστικό μάλιστα ρόλο για τους κανόνες λειτουργίας της εσωτερικής αγοράς εν γένει και ιδίως για τους κανόνες λειτουργίας του ελεύθερου ανταγωνισμού ειδικότερα διαδραμάτισε και διαδραματίζει διαρκώς το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΔΕΕ)⁹⁷, το οποίο δια του προνομίου της ερμηνείας του πρωτογενούς και παράγωγου κοινοτικού δικαίου (άρ 267 ΣΛΕΕ) έχει με την πλούσια νομολογία του επιτελέσει διαμορφωτικό ρόλο επί των κανόνων αυτών σε επίπεδο ΕΕ, αλλά βεβαίως και αντανakλαστικά και σε εθνικό.

Όσο και αν πολλές φορές τα εθνικά δικαστήρια το λησμονούν, ιδίως κατά το παρελθόν, το Ευρωπαϊκό δίκαιο επιβάλλει την αρχή της ερμηνείας του εθνικού δικαίου κατά τρόπο συνεπή με τους θεσμούς και τις διατάξεις του πρώτου ώστε να επιτυγχάνεται συνεχώς η κατά το δυνατόν ομοιόμορφη ερμηνεία και εφαρμογή των ευρωπαϊκών κανόνων δικαίου, ανάγκη την οποία τα τελευταία χρόνια η ελληνική νομολογία αντιλαμβάνεται έτι περισσότερο ποιώντας σε περιπτώσεις ερμηνείας εννοιών ευρωπαϊκής (κοινοτικής) προελεύσεως αναφορά στις ερμηνευτικές προσεγγίσεις του ΔΕΕ.

Χαρακτηριστική είναι η απόφαση του Αρείου Πάγου 1121/2010⁹⁸, η οποία, με αφορμή το ζήτημα αν στη σύμβαση ταχυδρομικής πρακτορείας εφαρμόζεται αναλογικά το Π.Δ. 219/1991 περί εμπορικών αντιπροσώπων που εκδόθηκε σε συμμόρφωση με την οδηγία 86/653/ΕΟΚ, και ποιώντας αναφορά σε σειρά αποφάσεων του ΔΕΕ απεφάνθη, ότι η αναλογική εφαρμογή του σχετικού με τους εμπορικούς αντιπροσώπους Π.Δ. 291/1991 και σε άλλες διαρκείς συμβάσεις διαμεσολάβησης στο εμπόριο, όπως η σύμβαση ταχυδρομικής

97. Το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ΔΕΚ) μετονομάστηκε σε Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΔΕΕ) (άρ. 251 παρ. 1 ΣΛΕΕ).

98. ΑΠ 1121/2010, ΕπισκεΔ 2010, 1096.

πρακτορείας, **«αντίκειται στην ομοιόμορφη ερμηνεία και εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου».**

Ιδίως δε ως προς τον προστατευτικό σκοπό των διατάξεων περί καταναλωτή λεκτέα τα εξής:

Η απόλυτη επικράτηση του καταναλωτικού προτύπου σε όλες σχεδόν τις πτυχές της δημόσιας και ιδιωτικής δράσης των προσώπων των σύγχρονων κοινωνιών, έχει εδώ και καιρό λάβει κοινωνικές και πολιτικές διαστάσεις τέτοιου βαθμού ώστε να μη διστάσουμε να εκφράσουμε βάσιμα το συμπέρασμα, ότι ο σύγχρονος καπιταλισμός, κυριαρχούμενος από το δόγμα της συγκέντρωσης κεφαλαίου και της αέναης επιδίωξης του κέρδους έχει αναπόδραστα οδηγήσει και στη δημιουργία *πολιτισμικού προτύπου* στηριζόμενου στην *ικανότητα κατανάλωσης*. Η έννοια του *καταναλωτή* αξιακά υποσκελίζει την έννοια του *πολίτη* και η έννοια της *αγοράς* αυτή του *κράτους* στο οικονομικό πεδίο.⁹⁹

Στο επικρατούν καπιταλιστικό σύστημα που διέπει τη σύγχρονη οικονομία παγκοσμίως και που τελείως σχηματικά απαρτίζεται από το αλληλοτροφοδοτούμενο τρίπτυχο *παραγωγή – κατανάλωση – χρηματοπιστωτικά μέσα*, ο καταναλωτής μαζικά προσφερόμενων προϊόντων και υπηρεσιών προκειμένου να είναι σε θέση να απολαύσει τα τελευταία χρήζει διαρκώς χρηματοδότησης, στην οποία ωθείται προς ενίσχυση της καταναλωτικής του ικανότητας.

Την χρηματοδότηση αυτή προσφέρουν οι πάροχοι χρηματοπιστωτικών μέσων, που κατά κανόνα είναι πιστωτικά ιδρύματα, άρτια από οικονομοτεχνικής, λειτουργικής και νομικής απόψεως οργανωμένες και οικονομικά πανίσχυρες χρηματοπιστωτικές επιχειρήσεις, στις οποίες οι σύγχρονοι καταναλωτές καταφεύγουν «άοπλοι» προς δανεισμό ωθούμενοι από τις τρέχουσες και τις περισσότερες φορές

⁹⁹ **Παμπούκης**, Δίκαιο Διεθνών Συναλλαγών, Νομ. Βιβλιοθήκη, 2010, σελ. 4.

υπερβάλλουσες σε σχέση με την εισοδηματική ικανότητα ανάγκες τους, με αποτέλεσμα να συνάπτεται καθημερινά ένας τεράστιος όγκος τραπεζικών συμβάσεων, μαζικά προσφερόμενων στο κοινό, όπως στεγαστικά και καταναλωτικά δάνεια, δάνεια διακοπών, γάμου, σπουδών, πιστωτικές κάρτες και πολλά άλλα.

Στις μαζικά προσφερόμενες προς το κοινό αυτές συμβάσεις, η εκάστοτε τράπεζα και γενικά οι προμηθευτές μαζικά παραγόμενων προϊόντων δεν διαφοροποιούν - πράγμα και εκ των πραγμάτων αδύνατο και ασύμφορο - τους όρους τους ανάλογα με τις ανάγκες κάθε καταναλωτή. Αντιθέτως, εξοικονομώντας χρόνο και χρήμα από πολυέξοδες και χρονοβόρες διαπραγματεύσεις επιβάλλουν στους συναλλασσόμενους «αδύναμους» μεμονωμένους αντισυμβαλλομένου της προδιατυπωμένους όρους συναλλαγών, τους άλλως ευρέως διαδεδομένους ως γενικούς όρους συναλλαγών (ΓΟΣ), με αποτέλεσμα στην καθημερινή τραπεζική - και όχι μόνον - συναλλακτική πρακτική να παρατηρείται το φαινόμενο, οι επιχειρήσεις να επιβάλλουν, δεσμεύοντας υπέρμετρα τους πελάτες τους, γενικούς όρους συναλλαγών αμφίβολης νομιμότητας,¹⁰⁰ πολλοί από τους οποίους έχουν ήδη χαρακτηριστεί ως καταχρηστικοί από τη νομολογία¹⁰¹.

Από την άλλη πλευρά, ο καταναλωτής – πελάτης είτε συνήθως δεν είναι σε θέση να διαβάσει και να αντιληφθεί την πληθώρα των δυσνόητων και οικονομικών όρων που περιέχονται στις σελίδες των συμβάσεων αυτών υπό μορφή «ψιλών γραμμάτων» είτε ακόμα και στις σπανιότερες περιπτώσεις που έχει την απαιτούμενη αυτή γνωστική και νοητική επάρκεια αναγκάζεται πολλές φορές να συνάψει τη σχετική σύμβαση εξωθούμενος από την επιτακτική χρεία του προς δανεισμό αποδεχόμενος την υπέρμετρη δέσμευσή του.

¹⁰⁰ Δούβλης και Μπώλος, Δίκαιο Προστασίας Καταναλωτών, 2008, 9 επ.

¹⁰¹ βλ. όπως ενδεικτικά: ΑΠ 652/2010, Τράπεζα νομικών πληροφοριών ΝΟΜΟΣ: http://lawdb.intrasoftnet.com/nomos/nomos_frame.html

Υπό το κράτος, λοιπόν, της ανάγκης να προστατευθούν τα πληττόμενα από τις προπεριγραφόμενες «αθέμιτες» πρακτικές των τραπεζών (αλλά και των λοιπών φορέων επιχειρηματικών δραστηριοτήτων) συμφέροντα του - αναγκαίου για την επιβίωση του σύγχρονου οικονομικού μοντέλου – «αδύναμου» διαπραγματευτικά καταναλωτή, προκειμένου ο τελευταίος να συνεχίσει να τροφοδοτεί ικανοποιητικά το τελευταίο, ο κοινοτικός νομοθέτης και εν συνεχεία και ο εθνικός προέβησαν στη θέσπιση ειδικών κανόνων δικαίου, οι οποίοι στο σύνολό τους συγκροτούν το δίκαιο προστασίας καταναλωτών.

Κατόπιν τούτων, πρόδηλη καθίσταται η διαφορετικότητα των δυο κατηγοριών συμβαλλομένων και η σε κάθε περίπτωση μέσω της ΑΚ 281 αδυναμία αναλογικής εφαρμογής των παρ. 6 και 7 του άρ. 2 του Νόμου 2251/1994 στις συμβάσεις εργασίας, στο πλαίσιο των οποίων για να τύχουν οι εργαζόμενοι υψηλότερης προστασίας από τυχόν καταχρηστικούς όρους επιβαλλόμενους από τον ισχυρότερο διαπραγματευτικά εργοδότη, θα πρέπει να υπάρξει νομοθετική πρόβλεψη, ανάλογη με αυτήν της γερμανικής εννόμου τάξεως.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Β΄

ΕΝΝΟΜΕΣ ΣΥΝΕΠΕΙΕΣ ΠΑΡΑΒΑΣΗΣ ΚΑΙ ΑΚΥΡΟΤΗΤΑΣ ΡΗΤΡΑΣ ΜΕΤΑΣΥΜΒΑΤΙΚΗΣ ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗΣ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ

1. Έννομες συνέπειες επί παραβιάσεως εγκύρου ρήτρας¹⁰²

Όταν η συμφωνία περί μη ανταγωνισμού είναι έγκυρη, ο εργαζόμενος που δεσμεύεται από αυτήν είναι υποχρεωμένος να σέβεται τα συμφωνηθέντα και αν απέχει από κάθε απαγορευμένη πράξη.

Η υποχρέωση αυτή συνιστά διαρκή υποχρέωση παράλειψης που δεσμεύει τον εργαζόμενο καθ' όλη τη διάρκεια ισχύος της ρήτρας, επί παραβάσεως δε αυτής συνιστά αδυναμία εκπλήρωσης και ως κε τούτου ευθύνεται σε αποζημίωση του εργοδότη.

Δοθείσης όμως αποδεικτικής δυσχέρειας της ζημίας του εργοδότη, ο τελευταίος συνήθως κατοχυρώνεται στην πράξη δια της συνομολόγησης ποινικής ρήτρας κατ' άρ. 404 ΑΚ, η οποία θα καταπίπτει κάθε φορά που ο εργαζόμενος παραβαίνει τις υποχρεώσεις του, ενώ δεν χάνει το δικαίωμά του να αξιώσει αποζημίωση για κάθε περεταίρω ζημία.

Όταν δε η απαγορευμένη συμπεριφορά του εργαζομένου συνιστά και πράξη αθέμιτου ανταγωνισμού κατ' άρ. 1, 19 και 20 Ν. 146/1914, τότε ο εργοδότης έχει το δικαίωμα να ζητήσει να διαταχθεί δικαστικώς και η παύση και παράλειψη στο μέλλον κάθε περεταίρω πράξεως ανταγωνισμού, ενώ αν πληρούται η υποκειμενική και αντικειμενική υπόσταση του εγκλήματος του άρ. 16 του ίδιου νόμου, μπορεί ο εργοδότης να υποβάλει κατά του εργαζομένου μήνυση.

¹⁰² Λιούρδης, ΔΕΝ 2003, 342 επ.

Η αθέτηση δε της ρήτρας μη ανταγωνισμού πολλές φορές διαπράττεται δια της συνάψεως νέας συμβάσεως, συνήθως εργασίας ή εταιρείας με νέο εργοδότη ή με εταίρο, ανταγωνιστή του παλιού σε ομοειδή επιχείρηση.

Οι καταρτιζόμενες αυτές κατά παράβαση ρητρών ανταγωνισμού συμβάσεις δεν είναι άκυρες, αφού η ρήτρα παράλειψης ανταγωνισμού συνιστά για τον τρίτο *res inter alios acta*, και ως εκ τούτου ουδεμία ευθύνη φέρει ο τρίτος για την συμβατική αθέτηση της τελευταίας από τον εργαζόμενο. Δεν αποκλείεται όμως να ανακύψει ευθύνη του τρίτου παράλληλη προς του εργαζόμενου με βάση τις διατάξεις είτε περί αθεμίτου ανταγωνισμού είτε περί αδικοπραξίας, όταν ειδικότερα ο τρίτος εξαναγκάζει ή προτρέπει τον εργαζόμενο να αθετήσει τις συμβατικές του υποχρεώσεις, οπότε ευθύνεται εις ολόκληρον και εξωσυμβατικά έναντι του εργοδότη.

Ειδικά για την ευθύνη του βάσει της ΑΚ 919 δεν απαιτείται να αποβλέπει ο τρίτος σε ανταγωνισμό με πρόθεση τη ζημία του εργοδότη, αρκεί μόνον να γνωρίζει την ύπαρξη της ρήτρας και τα ζημιογόνα αποτελέσματα σε περίπτωση αθέτησής της. Η εξ αμελείας άγνοια του τρίτου δεν αρκεί. Πάντως για την εφαρμογή των διατάξεων περί αθεμίτου ανταγωνισμού απαιτείται σκοπός ανταγωνισμού μεταξύ του τρίτου και του τέως εργοδότη.

Πάντως η προαναφερόμενη υποχρέωση παύσης και παράλειψης στο μέλλον κάθε ανταγωνιστικής πράξης εκ μέρους του εργαζόμενου, εκτελείται εμμέσως δια του άρ. 947 ΚΠολΔ¹⁰³, χωρίς αυτό να σημαίνει ότι υποχρεούται ο εργαζόμενος να λύσει την νέα σύμβασή του εργασίας και τούτο διότι απαγορεύεται κάθε μορφή αναγκαστικής εργασίας (άρ. 22 παρ. 3 του Σ).

¹⁰³ *Τραυλός – Τζανετάτος*, 2005, 149· *Χριστοφορίδης*, 1980, 102 επ.

2. Έννομες συνέπειες επί ακυρότητας ρήτρας¹⁰⁴

Όταν οι ρήτρες απαγόρευσης ανταγωνισμού είναι άκυρες είτε διότι ελλείπουν οι προϋποθέσεις εγκύρου σύναψής της είτε διότι αντιτίθεται στα χρηστά ήθη, τότε λογίζονται ως μη συναφθείσες.

Ο εργοδότης έχει τότε σύμφωνα με μια άποψη, το δικαίωμα να απαιτήσει κατά τις διατάξεις του αδικαιολογήτου πλουτισμού την απόδοση του τυχόν καταβληθέντος συμβατικού ανταλλάγματος, ενώ ο μισθωτός αντιστοίχως θα έχει το δικαίωμα να απαιτήσει την απόδοση της ωφέλειας του εργοδότη, αν αποδείξει ότι μετά τη λήξη της σύμβασης εργασίας παρέμεινε για κάποιο χρονικό διάστημα άνεργος ή ότι απέρριψε πρόταση προς σύναψη σύμβασης εργασίας με άλλο εργοδότη λόγω της συμμορφώσεώς του με το περιεχόμενο της ρήτρας, πράγμα όμως ιδιαίτερα δυσαπόδεικτο στην πράξη.

Η άποψη πάντως, ότι επί ακύρου ρήτρας ο εργοδότης δύναται να αξιώσει το τυχόν καταβαλλόμενο απ' αυτόν οικονομικό αντάλλαγμα κατά τις διατάξεις περί αδικαιολογήτου πλουτισμού (ΑΚ 904 επ.)¹⁰⁵, αποκρούεται, όπως ήδη έχουμε διαπιστώσει, κατά την κρατούσα άποψη με τον κανόνα της ΑΚ 907, σύμφωνα με τον οποίο αποκλείεται η αναζήτηση παροχής που έγινε από ανήθικη αιτία που αφορά και τον δότη, ήτοι εν προκειμένω τον εργοδότη¹⁰⁶.

Ως προς το θέμα της μερικής ή ολικής ακυρότητας της συμβάσεως εργασίας επί ακύρου ρήτρας απαγόρευσης μετασυμβατικού ανταγωνισμού ισχύουν όσα ελέχθησαν ανωτέρω ενόψει της εξέτασης των ρητρών αυτών διαρκούσης της συμβάσεως εργασίας.

¹⁰⁴ Λιούρδης, ΔΕΝ 2003, 345 επ.

¹⁰⁵ Χριστοφορίδης, 1980, 105· Λιούρδης, 2003, 345.

¹⁰⁶ Τραυλός – Τζανετάτος, 2005, 117.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Γ΄

ΡΗΤΡΕΣ ΜΕΤΑΣΥΜΒΑΤΙΚΗΣ ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗΣ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΣΕ ΑΛΛΟΔΑΠΕΣ ΕΝΝΟΜΕΣ ΤΑΞΕΙΣ¹⁰⁷

1. Στη Γερμανική έννομη τάξη

Στη Γερμανία, σε αντίθεση με το ελληνικό δίκαιο, η ανάληψη της υποχρέωσης καταβολής από τον εργοδότη ευλόγου οικονομικού ανταλλάγματος αποτελεί αναγκαία προϋπόθεση για το κύρος της σχετικής συμφωνίας, δια της οποίας ο εργαζόμενος αναλαμβάνει μετασυμβατική υποχρέωση παράλειψης ανταγωνισμού, παρέχοντας ούτως στον τελευταίο μεγαλύτερη προστασία ως το ασθενές μέρος της σύμβασης.

Στον γερμανικό εμπορικό κώδικα (HGB), υπό τον τίτλο «Απαγόρευση ανταγωνισμού μετά τη λήξη της εργασιακής σχέσης», παρ. 74-74c και υπό τον τίτλο «Υπαναχώρηση από τη συμφωνία μη ανταγωνισμού», παρ. 75-75b, ρυθμίζεται διεξοδικά το θέμα με χαρακτηριστικό την προστασία του εργαζομένου ως ασθενεστερού και την εναρμονισμένη πρόνοια για τα συμφέροντα του εργοδότη.

Βασικός όρος του κύρους των εγγράφων, πάντοτε, αυτών συμφωνιών είναι η συνομολόγηση της υποχρέωσης του εργοδότη στην καταβολή ενός εύλογου χρηματικού ανταλλάγματος προς τον εργαζόμενο, ο οποίος οφείλει μετασυμβατικά να μη προβαίνει σε ανταγωνιστικές προς τον εργοδότη του πράξεις.

Οι ρυθμίσεις αυτές είναι αναγκαστικού δικαίου και ως εκ τούτου απαγορεύονται συμφωνίες συμψηφισμού, άρσης ή μείωσης της σχετικής υποχρέωσης του εργοδότη. Χαρακτηριστικό είναι ότι η έγγραφη συμφωνία απαγόρευσης ανταγωνισμού συνιστά διακριτό τμήμα της σύμβασης εργασίας, αμφοτεροβαρούς χαρακτήρα, με αποτέλεσμα να καθίσταται σαφές ότι ο

¹⁰⁷ Ρούσσης, 2010, 160 επ.

εργαζόμενος αναλαμβάνοντας την υποχρέωση παράλειψης ανταγωνισμού στο μετασυμβατικό στάδιο, συνεχίζει να προσφέρει και στο στάδιο αυτό υπηρεσίες στον εργοδότη μέσω της μετενέργειας του καθήκοντος πίστης του προς την επιχείρηση του τελευταίου. Αυτός είναι και ο λόγος που ο εργοδότης οφείλει την αντιπαροχή του οικονομικού ανταλλάγματος. Οι δυο παροχές, ως υποχρεώσεις εκατέρωθεν αμφοτεροβαρούς συμβάσεως τελούν εν σχέσει συναλλακτικού δεσμού και γι' αυτό αντιμετωπίζονται κατά την τυχόν ανώμαλη εξέλιξή τους όπως ακριβώς οι αμφοτεροβαρείς συμβάσεις.

2. Στη Γαλλική έννομη τάξη

Στη γαλλική έννομη τάξη δεν γίνεται δεκτή η μετενέργεια της υποχρέωσης πίστης του εργαζομένου. Η υποχρέωση παράλειψης ανταγωνισμού μετά τη λύση της σύμβασης εργασίας συνιστά αντικείμενο συμφωνίας μεταξύ των μερών, ο χαρακτήρας της οποίας, σύμφωνα με τη γαλλική νομολογία, είναι αυτός της αμφοτεροβαρούς συμβάσεως.

Τα κριτήρια ελέγχου των ρητρών αυτών, ελλείψει ειδικής νομοθετικής πρόβλεψης είναι νομολογιακά διαμορφωθέντα, με αφετηρία τη σαφή θέση υπέρ των δικαιωμάτων του εργαζομένου, λόγος για τον οποίο αρχικά τα γαλλικά δικαστήρια έκριναν τις ρήτρες αυτές ως άκυρες. Με τον καιρό τα πράγματα άλλαξαν και οι ρήτρες αυτές υπό προϋποθέσεις κρίνονται έγκυρες δυνάμει, ως επί τω πλείστον, της αρχής της αναλογικότητας μέσω και επιδιωκόμενων σκοπών, εις ένδειξη σαφούς προσανατολισμού προς την αποκατάσταση της τυχόν διαταραχθείσας συμβατικής δικαιοσύνης.

Σε άρθρο του Γαλλικού Κώδικα Εργασίας περιλήφθηκε σαφής ρύθμιση για την αρχή της αναλογικότητας ως κριτηρίου ελέγχου των ρητρών αυτών εις ένδειξη αντιστροφής του αρχικού κλίματος και τάσης περιορισμού της επαγγελματικής ελευθερίας των εργαζομένων με όρους εξισορρόπησης των αντίθετων συμφερόντων. Αρχικά πάντως χρησιμοποιήθηκε συχνά η αρχή της απαγόρευσης κατάχρησης δικαιώματος, αιτία της οποίας παγιώθηκε ο έλεγχος του υπέρμετρου της δέσμευσης οικονομικής ελευθερίας του εργαζομένου.

Στην πορεία, εξέλιξη σημειώθηκε με την υιοθέτηση της θεωρίας της *causa*, κατά το πρότυπο της δικής μας αναγωγής στη γενική ρήτρα των χρηστών ηθών. Θεμιτή αιτία (*causa*) για τη δέσμευση των μερών με ρήτρα απαγόρευσης μετασυμβατικού ανταγωνισμού δεν υπάρχει, εάν η επιχείρηση που επιθυμεί τη δέσμευση αυτή του υπαλλήλου της δεν ικανοποιεί πραγματικά και ουσιώδη συμφέροντά της, τέτοια δε συνιστούν η διατήρηση άθικτης της πελατείας της, η προστασία των μειζόνων απορρήτων της κ.α., ενώ για την παροχή αυτή εκ μέρους του εργαζομένου για το μετά τη λύση της

εργασιακής συμβάσεως χρονικό διάστημα, ο τελευταίος δικαιούται εκ μέρους του εργοδότη ως αντιπαροχή ένα εύλογο οικονομικό αντάλλαγμα.

Η προϋπόθεση αυτή έχει αναχθεί από τα γαλλικά δικαστήρια ως απαραίτητη προϋπόθεση του κύρους της εν λόγω ρήτηρας, κριτηρίου ίσου, σύμφωνα με τις γαλλικές αποφάσεις, με τα κριτήρια αφενός του σεβασμού της συναλλακτικής ελευθερίας του εργαζομένου μέσω του περιορισμού της τοπικής, χρονικής και κατ' αντικείμενο δέσμευσης της δραστηριότητάς του και αφετέρου της ύπαρξης δικαιολογημένου συμφέροντος της επιχείρησης.

Σε περίπτωση δε που δεν καταβληθεί το οικονομικό αυτό αντάλλαγμα στον εργαζόμενο, τα γαλλικά δικαστήρια δέχονται ότι ο εργαζόμενος, ως αντισυμβαλλόμενος σε αμφοτεροβαρή σύμβαση, δικαιούται να μην εφαρμόσει τη συμφωνία περί μη ανταγωνισμού. Το αντίστοιχο ισχύει και για τον εργοδότη βεβαίως. Το ύψος πάντως του ανταλλάγματος δεν καθορίζεται νομοθετικά, επαφίόμενο στην ιδιωτική αυτονομία, με δυνατότητα διορθωτικής παρέμβασης των Δικαστηρίων.

3. Στον αγγλοσαξωνικό χώρο

Στο αγγλοσαξωνικό δίκαιο η λογική του ελέγχου των ρητρών απαγόρευσης μετασυμβατικού ανταγωνισμού εκ μέρους του εργαζομένου, λαμβάνει ως δεδομένη τη μετενέργεια της καλής πίστης και στο μετά τη λύση της συμβάσεως εργασίας διάστημα, η οποία εξακολουθεί να διέπει τη σχέση εμπιστοσύνης των μερών, ήτοι του διευθυντικού στελέχους και της επιχείρησης και δεν αρκεί για να καταστεί το δίχως άλλο έγκυρη η ρήτρα.

Αντιθέτως αυτή είναι κατ' αρχήν άκυρη εκτός αν η έγγραφη συμφωνία των μερών είναι απόρροια του δικαιολογημένου συμφέροντος της επιχείρησης, το οποίο θα πρέπει να παρέχει επαρκή αιτιολογία για τον περιορισμό των δικαιωμάτων του εργαζομένου.

Με βάση τη νομολογία των αγγλικών δικαστηρίων εύλογη και ανεκτή απαγόρευση για κάθε μισθωτό είναι εκείνη που επιβάλλεται λόγω απόκτησης ιδιαίτερα σημαντικών γνώσεων και ιδιοτήτων εξαιτίας της θέσεώς του εργασίας και ο οποίος έχει αναπτύξει συναλλακτικές σχέσεις με τους πελάτες της επιχείρησης σε βαθμό ώστε κάθε μετασυμβατική του ενέργεια ανταγωνιστική της εργοδότης επιχείρησης να έλκει από την τελευταία την πελατεία, ώστε ούτως να ματαιώνει την όποια αύξηση της πελατείας πέτυχε, διαρκούσης της συμβάσεως εργασίας, ο εργαζόμενος αυτός.

Το στοιχείο αυτό της αξία της πελατείας, ως στοιχείου του ενεργητικού της επιχείρησης, καθιστά προστατευτέο στο Αγγλικό Δίκαιο από τέτοιες ρήτρες τον μη έχοντα θέση διευθυντικού στελέχους μισθωτό της εργοδότης επιχείρησης, ως προς τον οποίο τέτοιες ρήτρες είναι άκυρες, ακόμα και επί καταβολής οικονομικού ανταλλάγματος.

Αξίζει πάντως να σημειωθεί ότι στα Αγγλοσαξωνικά Δικαστήρια, δεν είναι ξένη η έννοια της κατάχρησης της συμβατικής ελευθερίας, τα οποία κρίνουν με βάση την αρχή της συμβατικής δικαιοσύνης αποδίδοντας τεράστια σημασία, όχι μόνον στις ειδικές κάθε φορά περιστάσεις που συνοδεύουν την κάθε περίπτωση, ήτοι το απαγορευμένο αντικείμενο επαγγελματικής δραστηριότητας, επαγγελματικές ικανότητες και ειδικά καθήκοντα μισθωτού, επαφή με πελάτες επιχείρησης, διευθυντικές αρμοδιότητες, αλλά σε αυτό καθεαυτό το περιεχόμενο της ρήτρας, όπως χρόνος δέσμευσης, χωρική έκταση απαγόρευσης, δυνατότητα απασχόλησης σε έτερη επιχείρηση, ώστε να μην αποκλείεται ο εργαζόμενος από την επάνοδό του στον ίδιο κλάδο απασχόλησης.

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ

Σε όλες τις ευρωπαϊκές έννομες τάξεις, ο εθνικός νομοθέτης έχει αντιμετωπίσει το ζήτημα των ορίων της συμβατικής ελευθερίας στη σύμβαση εργασίας θεσπίζοντας ειδικές διατάξεις προστασίας του εργαζομένου από συμβατικούς περιορισμούς της επαγγελματικής του ελευθερίας και σε πολλές περιπτώσεις έχει ειδικά ρυθμίσει διεξοδικά τις περιπτώσεις συνομολόγησης των ρητρών απαγόρευσης μετασυμβατικού ανταγωνισμού, στο πλαίσιο των οποίων κοινός παρανομαστής όλων είναι ότι ως προϋπόθεση του κύρους των ρητρών αυτών ανάγεται η πρόβλεψη καταβολής ενός ευλόγου οικονομικού ανταλλάγματος εν είδει συμβατικής αντιπαροχής, της ρήτρας θεωρούμενης και αντιμετωπιζόμενης ως αμφοτεροβαρούς συμβάσεως, σε αντίθεση με τη χώρα μας που ουχί μόνον δεν υπάρχει νομοθετική ρύθμιση σχετικά, αλλά γίνεται δεκτό από τη νομολογία μας ότι συντρέχει περίπτωση εγκυρότητας ρήτρας απαγόρευσης μετασυμβατικού ανταγωνισμού ακόμη και εν περιπτώσει μη καταβολής οικονομικού ανταλλάγματος, στις περιπτώσεις εκείνες που κριθεί ότι υπάρχει μεν δέσμευση της επαγγελματικής ελευθερίας του εργαζομένου, πλην όμως η τελευταία δεν είναι υπέρμετρη, καθισταμένου ούτως ενός μεγάλου αριθμού εργαζομένων παντελώς απροστάτευτου ως προς τον πυρήνα της επαγγελματικής του ελευθερίας και αντιμετωπίζοντας τις σχετικές συμβάσεις, ελλείπει νομοθετικής ρύθμισης, ως ετεροβαρείς.

Θα μπορούσε θεωρητικά να γίνει νομολογιακά δεκτό, ότι η σύναψη τέτοιων ρητρών είναι εξ ορισμού άκυρη, με το επιχείρημα ότι είναι αδιανόητη υπό το πρίσμα και της αρχής της καλής πίστης, η δέσμευση της ελευθερίας του εργαζομένου δια ετεροβαρούς συμβάσεως οιασδήποτε μορφής.

Με λίγα λόγια, δηλαδή θα μπορούσε η νομολογία μας να θεωρήσει το οικονομικό αυτό αντάλλαγμα ως την αντιπαροχή του εργοδότη για την ανάληψη από τον εργαζόμενο της υποχρέωσης παράλειψης ανταγωνισμού μετά τη λύση της εργασιακής συμβάσεως, δοθέντος μάλιστα, ότι η υποχρεωτικότητα της καταβολής ενός εύλογου και ανάλογου του συμβατικού περιορισμού οικονομικού ανταλλάγματος, διαφαίνεται δικαιολογικά

επιβεβλημένη, καθώς ο εργοδότης αποτρέπεται ούτως από το να συνομολογεί ρήτρες που γι' αυτόν δεν δημιουργούν κανένα περιορισμό, για τον εργαζόμενο όμως συνεπάγονται ένα σημαντικό περιορισμό των εργατικών δικαιωμάτων του τόσο κατά το στάδιο μετά τη λύση της συμβάσεως εργασίας όσο και διαρκούσης της τελευταίας, αφού όπως υποστηρίχθηκε ανωτέρω, ο εργοδότης, τελώντας, εν όψει της συνομολογηθείσης ρήτρας απαγόρευσης ανταγωνισμού, εις γνώσιν της αδυναμίας του εργαζομένου να απασχοληθεί ο τελευταίος σε τρίτο ανταγωνιστή του, δεν επιδιώκει ή δεν πιέζεται καθόλου να υποκύψει σε αξιώσεις του εργαζομένου, ο οποίος με τις γνώσεις, την πείρα και την αποδοτικότητα του θα μπορούσε να επιτύχει καλύτερους όρους εργασίας, όπως αύξηση αποδοχών, αν δεν είχε συνομολογήσει τη σχετική ρήτρα.

Η παραπάνω άποψη επί της ουσίας αξιώνει τον έλεγχο των ρητρών αυτών με βάση την καλή πίστη (ΑΚ 281), την οποία όμως έχει αποκρούσει η νομολογία μας προ πολλού ως μη εφαρμοστέα στις ατομικές ελευθερίες.

Πάντως η άποψη αυτή μετέρχεται επιχειρήματα αυτόματης επίλυσης των αναφερόμενων ζητημάτων στο πολύ πρώιμο στάδιο, πριν από την σύναψη των ως είρηται ρητρών, υπό την έννοια ότι, δεκτής γενόμενης της υποχρεωτικότητας καταβολής εύλογου και ανάλογου οικονομικού ανταλλάγματος προς τον εργαζόμενο, οι εργοδότες δεν θα εκμεταλλεύονταν τη διαπραγματευτική τους υπεροχή στο στάδιο της σύναψης των ρητρών αυτών, επιβάλλοντας μονομερώς και χωρίς κόστος καταχρηστικούς περιορισμούς των εργατικών δικαιωμάτων στους εργαζομένους, αλλά θα συνομολογούσαν ανάλογες ρήτρες μόνον επί πραγματικής συνδρομής λόγων προστασίας των δικαιολογημένων συμφερόντων τους, επιτυγχάνοντας ούτως προληπτικά και αυτόματα διπλό όφελος, ήτοι και την αποφυγή περιττών περιορισμών των εργασιακών δικαιωμάτων των εργαζομένων, αλλά και τις μελλοντικές δικαστικές διαμάχες, από τις οποίες ο εργαζόμενος κινδυνεύει από την εις βάρος του κατάπτωση της τυχόν - συνήθους στην πράξη - ποινικής ρήτρας καθώς και υποβολής του σε καθόλου ευκαταφρόνητα για το μέσο πολίτη δικαστικά έξοδα.

Ελλείπει, πάντως ρητής νομοθετικής ρυθμίσεως, δύσκολα η άποψη αυτή μπορεί να γίνει δεκτή, καθώς υποχρεώσεις και δη οικονομικής φύσεως δεν μπορούν να επιβληθούν ερμηνευτικά στις δικαιοπραξίες, εν' όψει και της ιδιωτικής αυτονομίας της βουλήσεως του εργαζομένου, ο οποίος σε κάθε περίπτωση συνήνεσε στη συνολολόγηση των ρητρών αυτών άνευ ανταλλάγματος, λόγος για τον οποίο έδει να παρέμβει ο νομοθέτης με ρητή νομοθετική πρόβλεψη επιβολής του, εμπνεόμενος από τις λοιπές ευρωπαϊκές έννομες τάξεις, ενεργοποιώντας ούτως τον κοινωνικό αυτοματισμό επίλυσης των εννόμων σχέσεων που οι κανόνες δικαίου οφείλουν να διαδραματίζουν αν «θέλουν» να είναι οικονομικά και κοινωνικά αποτελεσματικοί και να μην οχυρώνονται πίσω από την ιδέα του κατασταλτικού ελέγχου των συμβατικών και εν γένει βιοτικών σχέσεων από τα Δικαστήρια.

BIBΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

Arnold J. Goldman and William D. Sigismond, Business Law: Principles and Practises, 2011, 8th edition, South - Western Cengage Learning, Mason, USA.

Coase R.H., Economic Analysis of Law, the problem of social cost εις **Ackerman**, Economic foundation of property Law, 1975, 17 επ. .

David P. Twomey and Marianne M. Jennings, Business Law: Principles for Today's Commercial Environment, 2011, 2nd edition, South - Western Cengage Learning, Mason, USA.

Essel R. Dillavou and Charles G. Howard, Principles of Business Law, 1948, 4th edition, New York, USA.

Posner, Economic Analysis of Law, third edition, 1998.

Οίδιος, Οικονομική ανάλυση του δικαίου, Αρμ. 2003, 623 επ.

Shavel, Foundations of economic analysis of law, 2004.

Αγαλλόπουλος Χρ., Εργατικό Δίκαιο, σχέσις εργασίας, 1958.

Βλαστός Σ., Ατομικές Εργασιακές Σχέσεις, Ουσιαστικά και Δικονομικά Ζητήματα, 2005.

Γεμτός Π., Οι θεωρητικές βάσεις της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, ΝοΒ 1999, 1 επ.

Ο ίδιος, Οικονομία και δίκαιο: οικονομική ανάλυση βασικών θεσμών ιδιωτικού δικαίου, 2001.

Γεωργιάδης Α., Εμπράγματο Δίκαιο, 2010².

Ο ίδιος, Γενικές Αρχές του Αστικού Δικαίου, 2002³.

Δούβλης Β., Η έννοια της επιχείρησης στο Ν. 703/1977, εις **Σχινάς**, Προστασία του Ελεύθερου Ανταγωνισμού, 1992.

Δούβλης Β. και Μώλος Α., Δίκαιο Προστασίας Καταναλωτών, 2008.

Δούκα Β., Παρατηρήσεις στην ΜΠρΑθ 22493/1994, Αρμ 1995, 492 επ.

Δωρής Φ., Εισαγωγή στο Αστικό Δίκαιο, τ. Β΄, 1991

Ο ίδιος, Η εξειδίκευση της καλής πίστης στο άρ. 2. Ν. 2251/1994 για την προστασία των καταναλωτών και η σημασία της στο κοινό Αστικό Δίκαιο, ΝοΒ 2000, 737 επ.

Ζερδελής Δ., Ατομικές Εργασιακές Σχέσεις, 1993.

Ο ίδιος, Ατομικές εργασιακές σχέσεις, 1999.

Ο ίδιος, Το δίκαιο της καταγγελίας της σύμβασης εξαρτημένης εργασίας, 2002.

Ο ίδιος, Ελευθερία και έλεγχος στο δίκαιο της ατομικής σύμβασης εργασίας. Η προστασία του μισθωτού από καταχρηστικούς συμβατικούς όρους, ΕΕργΔ 2003, 385 επ.

Ο ίδιος, Οι παρεπόμενες υποχρεώσεις του εργαζομένου, ΔΕΝ 2004, 689 επ.

Ο ίδιος, Καταχρηστικοί όροι εργασίας, 2005.

Καζάκος Α., Για το ζήτημα της ερμηνείας στο εργατικό δίκαιο, ΕΕργΔ, 2001, 1045.

Καποδίστριας Ι., Το Εργατικό Δίκαιο των ηθοποιών, ΕΕργΔ 1948, 185.

Ο ίδιος, Αισχροκερδής σύμβασις εργασίας, ΕΕργΔ 1961, 1 επ.

Ο ίδιος, Ερμηνεία ΑΚ, άρ. 652 αρ. 104, 110-111.

Καρακατσάνης Α., Ατομικό Εργατικό Δίκαιο, 1992⁴.

Καράσης, Γενικοί όροι συναλλαγών, 1992.

Καρούζος Ι., Εργασιακές ρήτρες μη ανταγωνισμού, Εργασιακές Σχέσεις, Ιούνιος 2006, 1407.

Ο ίδιος, Ο αθέμιτος ανταγωνισμός στις εργασιακές σχέσεις, Φορολογική Επιθεώρηση, 566

Κοτσίρης Λ., Πτωχευτικό Δίκαιο, 2008⁷, 609 επ.

Ο ίδιος, Δίκαιο του ανταγωνισμού, αθέμιτου και ελεύθερου, 2010⁵, 18 επ.

Κουκιάδης Ι., Εργατικό Δίκαιο, 1984.

Ο ίδιος, Εργατικό Δίκαιο, 1995.

Ο ίδιος, Ατομικές εργασιακές σχέσεις και δίκαιο ευελιξίας της εργασίας, 2005³.

Ο ίδιος, Ατομικές εργασιακές σχέσεις και δίκαιο ευελιξίας της εργασίας, 2012⁶.

Λαδάς Π., Η ακυρότητα της δικαιοπραξίας λόγω αντίθεσης στα χρηστά ήθη, 1979

Λεβαντής Ε., Το δίκαιον των εμπορικών εταιρειών, 1998.

Ληξουριώτης Ι., Παράλληλη εργασία σε ανταγωνιστική επιχείρηση. ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ. Η απαγόρευση προκύπτει από την υποχρέωση πίστης, ΕΕργΔ, 1993, 910.

Ο ίδιος, Εργατικό Δίκαιο, Ατομικές εργασιακές σχέσεις, 2005

Ο ίδιος, Το μέγεθος της επιχείρησης ως παράγων διαμόρφωσης δικαιωμάτων και υποχρεώσεων στο εργατικό δίκαιο, ΔΕΕ 2007, 1023.

Ο ίδιος, ΕΡΓΑΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ, Ατομικές Εργασιακές Σχέσεις, 2010².

Λιακόπουλος Α., Βιομηχανική Ιδιοκτησία, 2000⁵.

Λιούρδης Δ., Οι ρήτρες απαγόρευσης ανταγωνισμού για το μετά τη λύση της εργασιακής συμβάσεως διάστημα, ΔΕΝ 2003, 345.

Μάνεσης Α., Αι εγγυήσεις τηρήσεως του Συντάγματος Ι, 1956.

Μαρκόπουλος Κ., Καταγγελία της συμβάσεως εργασίας μετά από μήνυση κατά του μισθωτού, ΔΕΝ 2009, 679 επ.

Μπαλής Γ., Γενικά Αρχαία Αστικού Δικαίου, 1961⁸.

Ξηρός Θ., Η υποχρέωση πίστης των μισθωτών και αθέμιτος ανταγωνισμός, ΕΕργΔ, 7, 350.

Παμπούκης Χρ., Δίκαιο Διεθνών Συναλλαγών, Νομ. Βιβλιοθήκη, 2010.

Παναγιώτου Π., Η μεταβίβαση της επιχείρησης και η ευθύνη για τα χρέη της, 2011.

Παπανικολάου Π., Οι καταπλεονεκτικές δικαιοπραξίες, 1983.

Παπαρσενίου Π., Παρατηρήσεις στην ΕφΘεσ 2955/1997, ΔΕΕ 1998, 503 επ.

Περάκης Ε., Γενικό μέρος του Εμπορικού Δικαίου: γενική θεωρία του εμπορικού δικαίου, εμπορικές πράξεις και έμποροι, η επιχείρηση και η οργάνωσή της, 2011, αναθεωρημένη έκδοση.

Ρηγάκη Μ., Απασχόληση εργαζομένου σε ανταγωνιστική επιχείρηση μετά τη λύση της σύμβασης εργασίας, Συνήγορος, 2007/τεύχ. 63, 36 επ.

Η ίδια, Απασχόληση σε ανταγωνιστική επιχείρηση, Επιχείρηση, 2005/3, 434 επ.

Ρίζος Κ., Οι διευθύνοντες υπάλληλοι και τα «στελέχη» των επιχειρήσεων, ΔΕΝ, 2009, 197 επ.

Ρόκας Ι., ΕΜΠΟΡΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ, Γενικό μέρος. Έμποροι, Εμπορικές Συναλλαγές, Αξιόγραφα, Βιομηχανική Ιδιοκτησία, Ανταγωνισμός, 2011⁴.

Ρόκας Κ., Η ρήτρα περί απαγορεύσεως του ανταγωνισμού εις την σύμβασιν μισθώσεως εργασίας, ΕΕμπΔ 2, 648.

Ρούσσης Δ., Τα όρια της συμβατικής ελευθερίας κατά τον έλεγχο των ρητρών μη ανταγωνισμού στις συμβάσεις εμπορικής διαμεσολάβησης, 2010.

Σπυριδάκης Ι., Γενικές Αρχές του Αστικού Δικαίου, τ.ΙΙ, 1987.

Ταρασίδου Α., Ο Όμιλος επιχειρήσεων ως οικονομική ενότητα στο κοινοτικό δίκαιο του ανταγωνισμού, η έννοια της επιχείρησης, ΕπισκΕΔ 1995, 735.

Τέλλης Ν., Ρήτρα μετασυμβατικής απαγόρευσης ανταγωνισμού στο δίκαιο εταιρειών και επιχειρήσεων. Λειτουργία και δικαστικός έλεγχος του περιεχομένου της, 2007.

Τραυλός – Τζανετάτος, Αστικός Κώδιξ Γεωργιάδη – Σταθόπουλου, άρ. 652, αρ. 132-133.

Ο ίδιος, Η μετασυμβατική απαγόρευση ανταγωνισμού στο εργατικό δίκαιο, 2005.

Τριανταφυλλάκης Γ., Δίκαιο του Ελεύθερου ανταγωνισμού, 2011.

Χριστοφορίδης Χρ., Αι ρήτραι περί μη ανταγωνισμού εις το εργατικό δίκαιο, Αφιέρωμα Α. Τσιριντάνη, 1980, 87 επ.

Χρυσόγονος Κ., Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα, 1998.

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

ΣΤΕ

Ολομέλεια

292/1984

Τμήματα

3867/1985

2414/1996

Άρειος Πάγος

Ολομέλεια

858/1984

7/2009

Τμήματα

1168/1976

1285/1984

1055/1988

1192/1992

1206/1995

1505/1995

526/1998

1829/1999

1106/2000,

1219/2001

810/2001

5/2002

827/2002

1591/2002

20/2004

340/2010

652/2010

1039/2010

1121/2010

737/2011

ΕφαΘ

9121/2000

5941/1991

1051/2004

5739/2002

ΕφΘεσ

289/2000

886/2000,

3348/2000

528/2005

2955/1997

4063/1996

2454/1996

177/1994

16/1993

ΕφΛαρ

738/2001

261/2006

ΕφΠειρ

960/2006

ΠΠρΑθ

9666/1997

991/2002

ΜΠρΑθ

22493/1994

568/2004

1867/2005

ΜΠρΘεσ

3018/2010

ΟΛΕΠΑντ

210/III/2002

ΔΕΚ

Απόφ. 12.12.2006, υπόθ. T-155/04, SELEX Sistemi Intergrati SpA κατά Επιτροπής, Συλλ. 2006, 479

Απόφ. 26.3.2009, υπόθ. C-113/07, SELEX κατά Eurocontrol

Απόφ. 23.4.1991, υπόθ. C-41/90, Klaus Hoefner και Fritz Elser κατά Macroton GmbH, Συλλ. 1991, I-1979, σκέψη 21

Απόφ. 17.2.1993, υπόθ. C-159/91 και C-160/91, Poucet και Pistre, Συλλ. 1993, I-637, σκέψη 17

Απόφ. 19.1.1994, υπόθ. C-364/92, SAT Fluggesellschaft, Συλλ. 1994, I-43, σκέψη 18

Απόφ. 16.3.2004, υπόθ. C-264/01, C-306/01, C-354/01 και C-355/01, AOK Bundesverband, Συλλ. 2004, I-2493, σκέψη 46

Απόφ. 10.11.2005, υπόθ. C-205/03, FENIN κατά Επιτροπής, Συλλ. 2006, I-6295, σκέψη 25

Απόφ. 1.7.2008, υπόθ. C-49/07, Μοτοσυκλετιστική ομοσπονδία Ελλάδος ΝΠΙΔ (ΜΟΤΟΕ) κατά Ελληνικού Δημοσίου, Συλλ. 2008, I-4863, σκέψη 21

Απόφ. 16.6.1987, υπόθ. C-118/85, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1987, 2599, σκέψη 7

Απόφ. 18.6.1998, υπόθ. C-35/96, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1998, I-3851, σκέψη 36

Απόφ. 12.9.2000, υπόθ. C-180/98 έως C-184/98, Pavlov, Συλλ. 2000, I-6451, σκέψη 75