



University
of Cyprus

ΤΜΗΜΑ ΝΟΜΙΚΗΣ

ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΟΥ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑΤΟΣ

«ΕΥΡΩΠΑΙΚΟ ΕΜΠΟΡΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ»

ΕΑΡΙΝΟ ΕΞΑΜΗΝΟ 2024

ΜΑΡΓΑΡΙΤΑ ΠΑΝΤΕΛΗ

**«Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΜΑΤΑΙΩΣΗΣ ΣΤΟ ΔΙΚΑΙΟ ΤΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ, Η ΡΗΤΡΑ
ΑΝΩΤΕΡΑΣ ΒΙΑΣ ΚΑΙ Η ΠΑΝΔΗΜΙΑ ΤΟΥ COVID – 19»**

Αρ. λέξεων: 16138

Επιβλέπων: Νικήτας Χατζημιχαήλ

ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ

Βλ.	Βλέπε
ΔΕΕ	Δικαστήριο Ευρωπαϊκής Ένωσης
ΔΕΚ	Δικαστήριο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
ΕΕ	Ευρωπαϊκή Ένωση
ό.π.	όπως πάνω
ΠΟΥ	Παγκόσμιος Οργανισμός Υγείας
CISG	United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods
ICA	Indian Contract Act
ICC	Διεθνές Εμπορικό Επιμελητήριο

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

A. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΜΑΤΑΙΩΣΗΣ

1. Η Αρχή της Ματαίωσης στην Κυπριακή Έννομη Τάξη	4
2. Ιστορική Εξέλιξη	6
3. Θεωρητικά Θεμέλια	10
4. Εφαρμογή της Αρχής της Ματαίωσης	13
5. Νομικό αποτέλεσμα της αρχής της ματαίωσης	17
6. Ρήτρες συμβατικής δυσχέρασης «hardship clauses»	25
7. Διάκρισης της Αρχής της Ματαίωσης και Νομικής Πλάνης	26

B. Η ΡΗΤΡΑ ΑΝΩΤΕΡΑΣ ΒΙΑΣ

1. Η Έννοια της Ανωτέρας Βίας	35
2. Ορισμός της ρήτρας Ανωτέρας Βίας.....	43
3. Ρήτρα Ανωτέρας Βίας στις Συμβάσεις.....	45
4. Πεδίο Εφαρμογής και Στοιχειοθέτηση Ανωτέρας Βίας.....	47
5. Οι συνέπειες της Ανωτέρας Βίας	50

Γ. COVID 19 ΑΝ ΣΥΝΙΣΤΑ ΑΝΩΤΕΡΑ ΒΙΑ

1. Πανδημία και Κορονοϊός.....	51
2. Ο κορονοϊός ως λόγος ανωτέρας βίας	53
3. Η ρήτρα ανωτέρας βίας για τον Covid – 19 στις συμβάσεις	61
4. Η ρήτρα Ανωτέρας Βίας ως ένδικο μέσο.	63

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ.....

65

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ.....

69

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Πρώτη και βασική θεωρία είναι ότι μια σύμβαση πρέπει να εκτελείται, εκτός εάν είναι παράνομη ή άκυρη κατά τη στιγμή της σύναψής της.¹ Η αρχή είναι γνωστή με την φράση «Pacta sunt servanda». Τα συμφωνηθέντα πρέπει να τηρούνται. Πρόκειται για μία από τις σημαντικότερες νομικές αρχές που υποστηρίζουν αξίες, όπως η ασφάλεια δικαίου και η σταθερότητα των οικονομικών σχέσεων. Ωστόσο, η αρχή pacta sunt servanda δεν εφαρμόστηκε ποτέ χωρίς εξαίρεση.²

Η νόσος του COVID – 19 έχει δημιουργήσει μια απροσδόκητη παγκόσμια πανδημία, η οποία έχει φέρει πρωτοφανείς και εκτεταμένους περιορισμούς στις κυβερνήσεις σε όλο τον κόσμο. Ένα αποτέλεσμα, αυτών των γεγονότων ήταν βαθιές διαταραχές σε μεμονωμένες συμβάσεις, αποτρέποντας από τα συμβαλλόμενα μέρη να εκπληρώσουν τις υποχρεώσεις τους και/ή να εκτελέσουν τις συμβάσεις που συνάπτουν. Ένα αναπόφευκτο επομένως νομικό ερώτημα είναι, κατά πόσον η πανδημία έχει ματαιώσει συμβάσεις.³

Οι άνθρωποι αναπόφευκτα γνωρίζουν και αποδέχονται τις αβεβαιότητες για το μέλλον και, ως εκ τούτου, συνάπτουν συναλλαγές γνωρίζοντας τον κίνδυνο μεταγενέστερων αλλαγών στις συνθήκες. Εάν ο κίνδυνος είναι κοινός και προβλέψιμος, συχνά αντιμετωπίζεται από τα ίδια τα μέρη, είτε εκ των προτέρων είτε εκ των υστέρων, αντίστοιχα μέσω της αρχικής συμφωνίας ή της τροποποίησής της, σύμφωνα με τον George Ripert⁴, "*contracter, c'est prévoir*" ("to

¹ Πολύβιος Γ. Πολυβίου «Η Σύμβαση στο Κυπριακό Δίκαιο, Θεωρία και Πράξη», Λευκωσία 2017, Εκδόσεις Χρυσάφινος και Πολυβίου, σελ. 565.

² Ilya Kokorin and Jeroen van der Weide, «Force Majeure and Unforeseen change of circumstances. The Case of Embargoes and currency Fluctuations», Russian Law Journal, August 2015 https://www.researchgate.net/publication/282448237_Force_Majeure_and_Unforeseen_Change_of_Circumstances_The_Case_of_Embargoes_and_Currency_Fluctuations_Russian_German_and_French_Approaches

³ Jonathan Morgan, «Frustration and the pandemic», Law Quarterly Review, 2021, 137(Oct), 563-568.

⁴ George Ripert, «La Regle Morale dans les Obligations Civiles», Paris, LGDJ, 151.

contract means to foresee")⁵. Συνεπώς, η ίδια η σύμβαση μπορεί να περιέχει ρητές ή σιωπηρές διατάξεις για την κατανομή των κινδύνων που συνδέονται με τις μεταβολές των συνθηκών, υποδεικνύοντας το μέρος που καλείται να αναλάβει το κόστος της πραγματοποίησης ενός συγκεκριμένου κινδύνου. Στην περίπτωση αυτή, η αρχή της υποσχετικής συμμόρφωσης παραμένει απαραβίαστη, καθώς υπερισχύουν οι αυτόνομες ρυθμίσεις που έχουν γίνει από τα μέρη για την επίτευξη των στόχων της σύμβασης.

Ορισμένες φορές, ωστόσο, ανακύπτουν ασυνήθιστοι κίνδυνοι που οδηγούν σε απρόβλεπτες και σημαντικές μεταβολές των συνθηκών, οι οποίες δεν μπορούν να καλυφθούν από τη βούληση των συμβαλλομένων μερών, όπως για παράδειγμα η πανδημία του COVID - 19. Αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι η νέα κατάσταση που δημιουργείται από τη μεταβολή είναι πολύ διαφορετική από αυτό που τα μέρη πίστευαν ως μια δίκαιη συμφωνία κατά τη σύναψη της σύμβασης.

Η παρούσα μελέτη θα επιχειρήσει να εξετάσει το δόγμα της αρχής της ματαίωσης αλλά και την ρήτρα ανωτέρας βίας και πως οι δύο αυτές αρχές εφαρμόστηκαν ή δύναται να εφαρμοστούν στην περίπτωση της πανδημίας του COVID – 19.

Στο πρώτο μέρος, θα γίνει αναφορά στη φύση, την ιστορία και την θεωρία του δόγματος της ματαίωσης στο Κυπριακό Δίκαιο αλλά και την εφαρμογή και το νομικό αποτέλεσμα του, ενώ παράλληλα θα γίνει μια σύντομη αναφορά στις ρήτρες δυσχέρασης και στην διάκριση του δόγματος με την νομική πλάνη. Στο δεύτερο μέρος θα αναφερθούμε στην έννοια και τον ορισμό της ανωτέρας βίας, την επιλογή της ρήτρας αυτής στις συμβάσεις, το πεδίο εφαρμογής

⁵ Berger Klaus Peter & Behn Daniel 2020, "Force Majeure and Hardship in the Age of Corona: A Historical and Comparative Study", *SSRN*, 14 April 2020, p. 85. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3575869

και στοιχειοθέτησή της, αλλά και στις συνέπειες της ανωτέρας βίας. Τέλος, στο τρίτο μέρος θα εξετάσουμε την πανδημία του COVID – 19 ως λόγο ανωτέρας βίας, κάνοντας μια σύντομη αναφορά γενικά στην πανδημία, την εισαγωγή των ρητρών ανωτέρας βίας στις συμβάσεις λόγω του COVID – 19, αλλά και την ρήτρα της ανωτέρας βίας ως ένδικο μέσο για τους συμβαλλομένους.

A. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΜΑΤΑΙΩΣΗΣ

1. Η Αρχή της Ματαίωσης στην Κυπριακή Έννομη Τάξη

Η δραματική αλλαγή των συνθηκών, συμπεριλαμβανομένης και της οικονομικής αλλαγής των συνθηκών, θεωρείται στο Κοινοδίκαιο βάση ακύρωσης της σύμβασης χωρίς υπαιτιότητα.⁶ Το ζήτημα της «ματαίωσης» στο Κυπριακό Δίκαιο ρυθμίζεται από το άρθρο 56 του περί Συμβάσεων Νόμος, Κεφ. 149 (εφεξής ο «**Νόμος**»), το οποίο ορίζει τι συνιστά συμφωνία τέλεσης αδύνατης πράξης που κατ' επέκταση οδηγεί σε ματαίωση της σύμβασης (frustration). Ειδικότερα, το άρθρο 56 του Νόμου προνοεί ως ακολούθως:

«(1) Συμφωνία προς τέλεση πράξης αφ' εαυτής αδύνατης είναι άκυρη.

(2) Σύμβαση προς τέλεση πράξης, η οποία μετά την κατάρτιση της σύμβασης καθίσταται αδύνατη, ή παράνομη λόγω γεγονότος το οποίο ο οφειλέτης δεν μπορούσε να αποτρέψει, καθίσταται άκυρη μόλις η πράξη καταστεί αδύνατη ή παράνομη.

(3) Αν η υπόσχεση αφορά πράξη αδύνατη ή παράνομη και ο οφειλέτης γνώριζε ή αν κατέβαλλε εύλογη επιμέλεια, μπορούσε να γνώριζε το αδύνατο ή το παράνομο αυτής, ο δε δανειστής δεν

⁶ Philippe Jougleux, «Οι Μεταβολές των συμβατικών σχέσεων στην εποχή της κρίσης στο κυπριακό δίκαιο», Μάιος 2015.

γνώριζε ότι αυτή ήταν αδύνατη ή παράνομη, ο οφειλέτης υποχρεούται να αποζημιώσει το δανειστή για κάθε ζημιά, την οποία αυτός ήθελε υποστεί λόγω της μη εκπλήρωσης της υπόσχεσης.»

Οι πιο ανωτέρω διατάξεις είναι ίδιες με εκείνες του Ινδικού Νόμου. Τόσο στην Ινδία όσο και στην Κύπρο, θεωρείται ότι οι προαναφερθείσες νομοθετικές διατάξεις καλύπτουν πλήρως το ζήτημα της «ματαίωσης», ενώ θεωρείται ότι υπάρχουν σαφείς διαφορές με το Κοινοδίκαιο.⁷ Σχετικό είναι το ακόλουθο απόσπασμα από το σύγγραμμα Pollock and Mulla Indian Contract and Specific Relief Acts⁸, το οποίο υιοθετήθηκε και από την κυπριακή νομολογία στην υπόθεση **KIER (Cyprus) Ltd v. Trencos Construction Ltd**⁹:

«The doctrine of frustration comes into play when a contract becomes impossible of performance, after it is made, on account of circumstances beyond the control of parties or the change in circumstances makes the performance of the contract impossible.»

Όπως παρατηρήθηκε μάλιστα από το πρώην Πρόεδρο του Ανωτάτου Δικαστηρίου στην υπόθεση **Maison Jenny Ltd v. Krashias Footwear Industry Ltd**¹⁰:

«Η έννοια της ματαίωσης κάτω από το άρθρο 56(3), όπως διευκρινίζεται στο σύγγραμμα Pollock and Mulla, 9^η Έκδοση σελ. 397, διακρίνεται από την έννοια της «ματαίωσης» όπως διαγράφεται στο Αγγλικό δίκαιο ως – frustration – και διαφέρει από αυτό. Επομένως περιορισμένη είναι η σημασία της «ματαίωσης» όπως διαμορφώθηκε στο Αγγλικό δίκαιο ως βοήθημα για την ερμηνεία των προνοιών του άρθρου 56(2) του Νόμου».

⁷ Xenophontos v. Tyrimou (1984) 1 C.L.R. 23, Maison Jenny Limited v. Krashias Footwear Industry Limited (2002) 1 A.A.Δ. 1156.

⁸ Pollock and Mulla Indian Contract and Specific Relief Acts, 9^η έκδοση, σελ. 402.

⁹ KIER (Cyprus) Ltd v. Trencos Construction Ltd (1981) 1 C.L.R. 30.

¹⁰ Maison Jenny Ltd v. Krashias Footwear Industry Ltd (2009) 1 A.A.Δ. 11.

Το δόγμα λοιπόν της ματαίωσης μιας συμφωνίας πρωτοεμφανίστηκε στην Αγγλία με την υπόθεση *Taylor v Caldwell*¹¹ και έκτοτε επεκτάθηκε και υιοθετήθηκε και από άλλες υποθέσεις. Στην ουσία, ως θέμα εξυπακουόμενου όρου μιας σύμβασης, εάν το αντικείμενο της σύμβασης καταστραφεί και η εκπλήρωση καταστεί αδύνατη, τα μέρη απαλλάσσονται από τις αντίστοιχες συμβατικές τους υποχρεώσεις χωρίς να φέρουν καμία ευθύνη γι' αυτό.¹²

Το τεστ για το κατά πόσο η εκτέλεση μιας σύμβασης καθίσταται αδύνατη τέθηκε στην υπόθεση *Cyprus Cinema & Theatre Co Ltd v. Christodoulou Karmiotis*¹³ ως ακολούθως:

«. the proper test for impossibility of performance should be If the literal words of the contract were to be enforced in the changed circumstances, would this involve a significant or radical change from the obligation originally undertaken? In formulating a test with particular reference to contracts of lease we would rule that on rare Occasions a contract of lease may become impossible of performance, as, 'for instance, if some vast convulsion of nature swallowed up the property altogether, or buried it in the depths of the sea (as suggested by Viscount Simon and Lord Wright in the Cricklewood Case) ».

Υπάρχουν μάλιστα, πολλές περιπτώσεις οι οποίες μπορούν να εμπίπτουν είτε στα πλαίσια του άρθρου 56 είτε στα πλαίσια του άρθρου 32 του Νόμου. Αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι όχι μόνο κατέστη αδύνατη η εκτέλεση του ουσιωδούς μέρους της σύμβασης, αλλά μπορεί επίσης να ειπωθεί ότι η σύμβαση συνήφθη υπό την αίρεση του γεγονότος που την κατέστησε αδύνατη. Ειδικότερα, οι πρόνοιες του άρθρου 32 του Νόμου, προβλέπουν ότι μια σύμβαση «υπό την αίρεση επέλευσης μελλοντικού και αβέβαιου γεγονότος δεν είναι νομικά εκτελεστή μέχρι την

¹¹ Taylor v Caldwell [1863] 3 B&S 826.

¹² Βλ. Πολιτική Έφεση Αρ. 300/2012, PP BODY ART GYM LTD v. SHIPTRANS ESTATE LTD, 14/12/2017, Chitty on Contracts, 27th ed., vol. I, para 23-003.

¹³ Cyprus Cinema & Theatre Co Ltd v. Christodoulos Karmiotis (1967) C.L.R. 42.

επέλευση του γεγονότος». Στην περίπτωση αυτή όταν αποκρυσταλλωθεί η μη επέλευση του γεγονότος, η σύμβαση δεν είναι εκτελεστή. Σύμφωνα όμως με τα όσα αναφέρονται στο **Halsbury's Laws of England**¹⁴, αυτό δεν ισχύει πάντα αφού:

"The performance of a condition precedent is excused where the other party has prevented its performance, or has done something which puts it out of his power to perform his part of the contract...".

Στην Αγγλία βέβαια όλες αυτές οι υποθέσεις αντιμετωπίζονται ως υποθέσεις ματαίωσης. Αξίζει να σημειωθεί ότι η προαναφερθείσα υπόθεση Taylor v. Caldwell, η οποία θεωρείται η βάση για το δόγμα της ματαίωσης, αφορούσε την παραβίαση ενός κακόπιστου όρου προαίρεσης. Η υπόθεση αυτή ήταν μία από τις πέντε τουλάχιστον προσπάθειες να υποστηριχθεί η αρχή της ματαίωσης (implied term or implied condition theory)¹⁵, αν και δεν είναι η επικρατέστερη υπόθεση¹⁶.

Το κριτήριο της διάκρισης στο **Pollock & Mulla** καθορίζεται ως ακολούθως:

"The main distinguishing feature between sections 32 & 56 is this under s.32 a contract is dissolved under its own force and s. 56 applies when the contract becomes impossible of performance and crumbles down due to an outside force".¹⁷

.....

"According to s.9 of the Contract Act, the terms of a contract may be expressed or implied. Therefore, where as a matter of construction the contract itself contains impliedly or expressly a term according to which it would stand discharged on the

¹⁴ Halsbury's Laws of England, 4η έκδοση, Τόμος 9, παρ. 518.

¹⁵ National Carriers Ltd v. Panalpina (Northern) Ltd [\[1981\] 1 All E.R. 161](#), Xenophontos v. Tyrimou [\(1984\) 1 C.L.R. 23](#).

¹⁶ Davis Contractors Ltd v. Fareham U.D.C (1056) A.C. 696 (H.L.), Cyprus Cinema & Theatre Co. Ltd v. Karmiotis [\(1967\) 1 C.L.R. 42](#).

¹⁷ Pollock and Mulla Indian Contract and Specific Relief Acts, 9^η έκδοση, σελ. 450.

happening of a certain event, the dissolution of the contract would take place under the terms of the contract itself and that would be outside the scope of section 56. Although in English law these are treated as cases of frustration in Indian law, they would fall under section 32 of the Contract Act which deals with contingent contracts or similar other provisions contained in the Act."¹⁸

Αποτελεί λοιπόν, γενική αρχή του δικαίου ότι ένας διάδικος δεν μπορεί να αποκτήσει πλεονέκτημα έναντι του άλλου διαδίκου, βασιζόμενος σε δικό του πλημμέλημα.¹⁹

2. Ιστορική Εξέλιξη

Η νομική βάση της ματαίωσης παραμένει αβέβαιη, και το δόγμα έχει μια φαινομενικά ασυνεπή εφαρμογή. Αυτό προκαλεί κάποια έκπληξη, καθώς το δόγμα της ματαίωσης αναπτύχθηκε κατά τον 20^ο αιώνα. Ενώ πολλοί υποστηρίζουν ότι ο Λόρδος Blackburn ήταν αυτός που δημιούργησε το δόγμα στην υπόθεση *Taylor v Caldwell* ανωτέρω,²⁰ εξετάζοντάς την, δημιουργεί αμφιβολίες για το αν σκόπευε σε κάτι τόσο ευρύ. Μέσω της απόφασης αυτής είχε διατυπωθεί η αρχή της ματαίωσης με κεντρικό άξονα την ολοσχερή καταστροφή και πλήρη εξαφάνισή του αντικειμένου της σύμβασης.²¹

Το δόγμα της ματαίωσης δημιουργήθηκε σε μεγάλο βαθμό, ως απάντηση σε δύο ανόμοια γεγονότα του 20^{ου} αιώνα που προκάλεσαν πληθώρα δικαστικών διαφορών. Το πρώτο ήταν, οι «υποθέσεις στέψης» (*Coronation Cases*), που προέκυψαν μετά τις ακυρώσεις των λιτανειών

¹⁸ Pollock and Mulla Indian Contract and Specific Relief Acts, 9^η έκδοση, σελ. 458.

¹⁹ *Alghusein Establishment v. Eton College* [1988] 1 W.L.R. 587 (H.L.)

²⁰ Βλ. επίσης *Jackson v The Union Marine Insurance Co Ltd* (1874)

²¹ Πολύβιος Γ. Πολυβίου «Η Σύμβαση στο Κυπριακό Δίκαιο, Θεωρία και Πράξη», Λευκωσία 2017, Εκδόσεις Χρυσάφινης και Πολυβίου, σελ. 568

και των ναυτικών επιθεωρήσεων που επρόκειτο να σηματοδοτήσουν τη στέψη του Εδουάρδου VII τον Ιούνιο του έτους 1902, λόγω της απροσδόκητης ασθένειας του βασιλιά.²² Στο επακόλουθο, κύμα δικαστικών διαφορών²³, με τους πολίτες να επικαλούνται την υπόθεση *Taylor v Caldwell*, και ιδίως τη διάταξη περί σιωπηρού όρου του Λόρδου Blackburn, που απαλλάσσει τα μέρη από τις υποχρεώσεις τους και από την περαιτέρω εκτέλεση μιας σύμβασης, η οποία κατέστη αδύνατη λόγω ενός γεγονότος εκτός του ελέγχου των μερών. Στην υπόθεση *Krell v. Henry*²⁴ λοιπόν, υιοθετήθηκε μια ευρύτερη προσέγγιση σχετικά με την αρχή της ματαίωσης, με το Δικαστήριο να ταυτίζει την καταστροφή του αντικειμένου της σύμβασης με την εξαφάνισή του πραγματικού/ουσιαστικού της υποβάθρου, παρόλο, που το αντικείμενο της σύμβασης συνέχισε να υφίσταται και παρόλο που η σύμβαση δεν έκανε καμία αναφορά στο υπόβαθρό της ή στο νομοθετικό πλαίσιο το οποίο καταρτίστηκε. Αν και είναι αλήθεια ότι το δόγμα της ματαίωσης είναι πιο φιλελεύθερο από τον κανόνα του κοινοδικαίου που συναντάται στην υπόθεση *Paradine v. Jane*²⁵, είναι σημαντικό να τονιστεί ότι το δόγμα εξακολουθεί να λειτουργεί εντός πολύ στενών ορίων.²⁶

Αν δεν γινόταν ο Α΄ Παγκόσμιος Πόλεμος, αυτή η κάπως περίεργη εξέλιξη στο αγγλικό δίκαιο θα μπορούσε να παραμείνει μια ανώμαλη παράγραφος στο αγγλικό δίκαιο των συμβάσεων. Ο Α΄ Παγκόσμιος Πόλεμος ήταν ένα πιο παρατεταμένο και εκτεταμένο γεγονός, και η δυσαρέσκεια των δικαστικών διαφορών ήταν μια παρατεταμένη αιτία του Β΄ Παγκοσμίου Πολέμου, καθώς τα άτομα προσπαθούσαν να καθορίσουν τη συμβατική τους θέση μπροστά στις νέες διευρυμένες κυβερνητικές επιτάξεις, τους ελέγχους και τις συνθήκες του πολέμου. Ο

²² Catharine MacMillan, «Covid-19 and the Problem of Frustrated Contracts», King's Law Journal 2021, Vol32, No1 p.61, <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/09615768.2021.1885328>

²³ Βλ. *Krell v. Henry* (1903) 2 KB 740, *Henre Bay Steamboat Co v. Hutton* (1903) 2 KB 683, and *Chandler v Webster* (1904) 1 KB 943.

²⁴ *Krell v. Henry* (1903) (1902) 2 KB 740.

²⁵ *Paradine v. Jane* (1647) Aley 26.

²⁶ E. McKENDRICK, «CONTRACT LAW, TEXT, CEASES AND MATERIALS» 7th EDITIONS, OXFORD, 2016, σελ.694.

κύριος λόγος για τον μη ικανοποιητικό χαρακτήρα της οπισθοδρόμησης είναι ότι το δόγμα δημιουργήθηκε και διαμορφώθηκε κυρίως ως μια σειρά από απαντήσεις στις διάφορες προκλήσεις που έθεσε ο Α΄ Παγκόσμιος Πόλεμος στους ιδιώτες.²⁷

Αν και οι ιδιώτες και ειδικότερα αυτοί που ασχολούνταν με το εμπόριο ήταν συμβατικά προετοιμασμένοι για τον Β΄ Παγκόσμιο Πόλεμο, το Κοινοβούλιο ωστόσο, ψήφισε τον Law Reform (Frustrated Contracts) Act 1943, μια σύντομη νομοθετική πράξη που αποσκοπούσε στην άμβλυνση των συχνά σκληρών επανορθωτικών αποτελεσμάτων, που συνδέονται με τις συμβάσεις που λύθηκαν λόγω ματαίωσης. Αν και ο Law Reform (Frustrated Contracts) Act του 1943, έχει επικριθεί ως ένα κακογραμμένο νομοθέτημα, όποιες και αν είναι οι δυσκολίες, δεν θα πρέπει να ξεχνάμε ότι τα μέρη μπορούν να αποκλείσουν απόλυτα το νομοθέτημα αυτό με συμφωνία.²⁸

Στη συνέχεια, αν και υπήρξαν ορισμένες χρήσιμες νομολογίες σχετικά με τη βελτίωση του δόγματος και την εφαρμογή του, υπήρξε μικρή συντονισμένη προσπάθεια από τους νομοθέτες και τις δικαστικές αρχές στην Αγγλία και την Ουαλία να αξιολογήσουν τον σκοπό και την αποτελεσματικότητα του δόγματος. Αξίζει δε, να αναφέρουμε ότι το δόγμα της ματαίωσης έτυχε πολύ μικρής δικαστικής υποστήριξης στις Ηνωμένες Πολιτείες κατά τη προαναφερόμενη περίοδο, ενώ πιστεύεται ότι κανένα δικαστήριο δεν έχει κάνει ρητά αποδεκτό το δόγμα αυτό.²⁹ Το Covid-19 είναι επομένως ένα γεγονός και αυτό, που έχει προκαλέσει και

²⁷ Catharine MacMillan, «Covid-19 and the Problem of Frustrated Contracts», King's Law Journal 2021, Vol32, No1 p.61, Catharine MacMillan, 'English Contract Law and the Great War: The Development of a Doctrine of Frustration' (2014) 2 Comparative Legal History 278.

²⁸ Robert Duxbury, 'Contract Law', Sweet & Maxwell's Textbook Series, 2nd Edition, 2011, p. 258.

²⁹ Arthur Anderson, «Frustration of Contract – A Rejected Doctrine», De Paul University, 3 DePaul L. Rev. 1 (1953). <https://via.library.depaul.edu/law-review/vol3/iss1/1>

ενδέχεται να προκαλέσει μεγάλο όγκο δικαστικών διαφορών που απαιτούν περαιτέρω εξέταση και βελτίωση της αρχής της ματαίωσης.

3. Θεωρητικά θεμέλια

Μεγάλης σημασίας συνιστά και η πρακτική εφαρμογή της «ματαίωσης», όχι μόνο μέσω της νομολογίας αλλά και μέσω της θεωρητικής βάσης του δόγματος της «ματαίωσης». Αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι σε αυτό το τομέα, το θεωρητικό υπόβαθρο είναι αυτό που συχνά οδηγεί την ατομική δικαστική πρακτικά και τις προσεγγίσεις σε συγκεκριμένα ζητήματα.

Παρόλο που κατά καιρούς έχει επιχειρηθεί μεγάλη ποικιλία διαφοροποιημένων διατυπώσεων, υπάρχουν δύο βασικές θεωρίες. Η πρώτη θεωρία είναι αυτή του «εξυπακουόμενου όρου» ή «υπονοούμενου όρου» (implied term theory) και δεύτερη αυτή του «πραγματικού επηρεασμού» επί του αντικειμένου ή του περιεχομένου της σύμβασης ή αλλιώς γνωστή και ως η «αντικειμενική θεωρία » (construction theory).

Παλαιότερες υποθέσεις προωθούσαν τη θεωρία του "υπονοούμενου όρου". Δηλαδή, τη θεωρία ότι υπάρχει υπονοούμενος όρος σε κάθε σύμβαση, σύμφωνα με τον οποίο τα μέρη απαλλάσσονται από την υποχρέωση περαιτέρω εκπλήρωσης των συμβατικών τους υποχρεώσεων, εάν προκύψουν απρόβλεπτες και αναπόφευκτες περιστάσεις που καθιστούν αδύνατη ή παράνομη την περαιτέρω εκτέλεση της σύμβασης. Αν και δεν υπάρχει ρητή διάταξη για το θέμα αυτό, οι συμβάσεις υπόκεινται σε υπονοούμενο όρο ότι ένα μέρος απαλλάσσεται από την υποχρέωση να συνεχίσει να εκπληρώνει τις συμβατικές του υποχρεώσεις, εάν η συμφωνημένη εκπλήρωση καταστεί αδύνατη χωρίς υπαιτιότητα ή αμέλεια του μέρους. Η θεωρία των σιωπηρών όρων, όπως εξετάζεται σε αρκετές υποθέσεις, βασίζεται στην παραδοχή

ότι εάν τα μέρη, κατά τη συμφωνία τους για τη σύμβαση, είχαν επίγνωση της επακόλουθης επέλευσης ενός απρόβλεπτου γεγονότος, θα είχαν δηλώσει ότι "εάν συνέβαινε ένα τέτοιο γεγονός, η μεταξύ μας σύμβαση δεν θα μπορούσε να συνεχιστεί".

Όπως λέχθηκε και στην υπόθεση *FA Tamplin Steamship Co Ltd v. Anglo-Mexican Petroleum Products Co Ltd*³⁰, στο πλαίσιο της προσέγγισης αυτής, « the law is only doing what the parties really (thought subconsciously) meant to do themselves».

Πρόσφατες αποφάσεις θεωρούν ότι, η παραπάνω προσέγγιση δεν είναι πρακτική. Αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι τα προβλήματα προέκυψαν στον τομέα αυτό επειδή τα μέρη, δεν είχαν κατά νου τι είχε συμβεί, ούτε είχαν ερευνήσει ή εξετάσει τις συνέπειες της νέας κατάστασης. Τα μέρη συνήψαν τη σύμβαση σαν να μην υπήρχαν ρητοί όροι σχετικά με το τι συνέβη, και θα ήταν μη ρεαλιστικό να θεωρηθεί ότι υπήρχαν σιωπηροί όροι σχετικά με θέματα που προέκυψαν απροσδόκητα χωρίς κανένα μέρος να συμβάλει στην εμφάνισή τους. Για το λόγο αυτό, η ανατροπή είναι μια θεραπεία που επιβάλλεται από το δικαστήριο υπό το πρίσμα των όσων συνέβησαν και στο πλαίσιο της νέας πραγματικότητας, λαμβάνοντας υπόψη τη φύση της εκπλήρωσης των υποχρεώσεων που ισχύουν τώρα, σε αντίθεση με τα συμφωνηθέντα και τον τρόπο με τον οποίο θα είχαν εκπληρωθεί οι συμβατικές υποχρεώσεις των μερών εάν τα πράγματα είχαν εξελιχθεί ομαλά. Αυτή είναι και η αντικειμενική θεωρία. Με βάση τη ρεαλιστική αυτή προσέγγιση, η ανατροπή είναι η απάντηση του δικαστηρίου σε μια νέα πραγματικότητα, με βασικό κριτήριο το τι είναι εύλογο και δίκαιο μεταξύ των μερών (fair and reasonable solution), με βάση το τι απαιτεί η κατάσταση που έχει προκύψει.

³⁰ FA Tamplin Steamship Co Ltd v. Anglo-Mexican Petroleum Products Co Ltd (1916) 2 AC 397.

Όπως μάλιστα ανέφερε ο Δικαστής Wright, αναφορικά με το ανωτέρω:

« Where, as generally happens, and actually happened in the present case, one party claims that there has been frustration and the other party contests it, the court decides they should and decides it ex post facto on the actual circumstances of the case. the data for decision are on the one hand the terms and construction of the contract, read in the light of the then existing circumstances, and on the other hand the events which have occurred. It is the court which has to decide what is the true position between the parties. The event is something which happens in the world of fact, and has to be found as a fact by the judge. It's effect on the contract depends on the meaning of the contract, which is a matter of law. Whether there is a frustration or not in any case depends on the view taking of the event and of its relation to the express contract by 'informed and experienced minds'. »³¹

Περαιτέρω δικαστικές αποφάσεις, σχετικά με το σκεπτικό της ματαίωσης, υποδηλώνουν ότι, όταν δεν υπάρχει τρόπος να αποφευχθεί η ματαίωση, τα μέρη υποχρεούνται ουσιαστικά, χωρίς δική τους υπαιτιότητα, να εκτελέσουν μια σύμβαση που είναι εντελώς διαφορετική από τη συμφωνηθείσα. Το βασικό ερώτημα είναι επομένως, κατά πόσον το ενδιάμεσο γεγονός προκάλεσε ή άλλαξε τη θεμελιώδη φύση της σύμβασης (fundamental nature of the contract).

Ο Δικαστής Radcliffe περιέγραψε αυτή τη θεωρία ως εξής:

« By this time it might seem that the parties themselves have become so far disembodied spirit that their actual persons should be allowed to rest in peace. In their place there rises the figure of the fair and reasonable man. And the spokesman of the fair and reasonable man, who

³¹ Denny, Mott & Dickson Ltd v. James B Fraser & Co Ltd (1944) AC 265.

*represents after all no more than the anthropomorphic conception of justice, is the must be the court itself. So perhaps it would be simpler to stay at the outset that frustration occurs whenever the law recognises that without default of either party a contractual obligation has become incapable of being performed because the circumstances in which performance is called for would render it in a thing radically different from that which was undertaken by the contract. Non haec foedera veni. It was not this that I promised to do».*³²

Η διατύπωση αυτή έχει ακολουθηθεί έκτοτε σε πολλές υποθέσεις, καθώς συνδυάζει τόσο ένα πρακτικό σκεπτικό για την αποφυγή της σύμβασης όσο και συγκεκριμένη καθοδήγηση σχετικά με το πότε τα δικαστήρια θα θεωρήσουν ότι μια σύμβαση έχει αποφευχθεί. Στην πράξη αναιρείται λοιπόν η δικαιοπρακτική βούληση των συμβαλλομένων, λόγω της ριζικής μεταβολής των περιστάσεων (lack of consent).

Συνοπτικά, είναι πλέον σαφές ότι η ουσιαστική νομολογία για τη ματαίωση, σύμφωνα με τους Δικαστές που αναφέραμε ανωτέρω αλλά και με άλλους, είναι ότι ένα εξωτερικό γεγονός έχει ως αποτέλεσμα τη μη εκτέλεση της συμφωνηθείσας σύμβασης, δηλαδή ότι μια εντελώς διαφορετική σύμβαση προκύπτει ως αποτέλεσμα αυτού που συνέβη.

Ωστόσο, επειδή ορισμένοι Δικαστές, όπως έχει συνήθως προταθεί, συνεχίζουν να αναφέρονται στην πράξη σε όρους ευκολίας,³³ το ίδιο αποτέλεσμα προκύπτει σε ορισμένες περιπτώσεις, ανεξάρτητα από την προτίμηση του δικαστηρίου όσον αφορά το θεωρητικό υπόβαθρο της αρχής της ματαίωσης. Με άλλα λόγια, το ερώτημα είναι αν μπορεί να θεωρηθεί ότι υπήρξε προηγούμενο στη σύμβαση ως προς το τι συνέβη ή αν η εκτέλεση της σύμβασης στο νέο

³² Davis Contractors Ltd v. Fareham Urban District Council (1956) AC 696.

³³ Βλ. Treitel, «Frustration And Force Majeure», 2^η Έκδοση (2004), σελ.648.

περιβάλλον θα είναι εντελώς διαφορετική από εκείνη που περιέχεται και προβλέπεται στη σύμβαση, υπό το πρίσμα των συνθηκών και των πραγματικών περιστατικών που υπήρχαν κατά τον χρόνο σύναψης της σύμβασης. Το αποτέλεσμα σε συγκεκριμένες δικαστικές υποθέσεις είναι συνήθως το ίδιο, όπως έχει επίσης επισημανθεί από τις σημαντικές διαφορές στη μεθοδολογία. Βάσει της προσέγγισης της συνετής συμπεριφοράς, το δικαστήριο θα πρέπει να εξετάσει τι θα είχαν πράξει τα μέρη εάν είχαν λάβει υπόψη τους τα νεοεμφανιζόμενα πραγματικά περιστατικά, έστω και θεωρητικά. Βάσει της σύγχρονης θεωρίας της ταχείας αλλαγής και διαφοροποίησης του συμβατικού αντικειμένου, το δικαστήριο θα πρέπει να εξετάζει μόνο εάν η νεοεμφανιζόμενη κατάσταση έχει ως ουσιαστικό αποτέλεσμα τη δημιουργία μιας νέας ή διαφορετικής σύμβασης για τα μέρη, η οποία είναι εντελώς διαφορετική από τη συμφωνηθείσα σύμβαση. Η δεύτερη προσέγγιση διαφέρει από την πρώτη στο ότι αντιμετωπίζει το ζήτημα άμεσα, χωρίς να εξετάζει ιδιαίτερα το τι θα έκαναν τα μέρη αν είχαν λάβει υπόψη τους τα γεγονότα που συνέβησαν ή τη νέα κατάσταση πραγμάτων.

4. Εφαρμογή της αρχής της ματαίωσης

Η βασική προσέγγιση των Κυπριακών Δικαστηρίων, αναφορικά με την εφαρμογή των όρων του άρθρου 56(2) του Νόμου, είναι αντικειμενική και αφορά το κατά πόσον το προκύπτον γεγονός, όπως αναλύεται και στην απόφαση *Satyabrata Ghose v. Mugneeram Bangur and Co*³⁴ του Ανωτάτου Δικαστηρίου της Ινδίας (αποσπάσματα της οποίας υιοθετήθηκαν και από το Ανώτατο Δικαστήριο της Κύπρου στην απόφαση *Xenophontos*³⁵), καταστρέφει το θεμέλιο της σύμβασης.

³⁴ *Satyabrata Ghose v. Mugneeram Bangur and Co* (1954) S.C.R. 310

³⁵ *Xenophontos v. Tyrimou* (1984) 1 C.L.R. 233

Συγκεκριμένα, το Ανώτατο Δικαστήριο της Ινδίας στην πιο πάνω απόφαση επισήμανε το εξής:

«This much is clear that the word ‘impossible’ has not been used here in the sense of physical or literal impossible. The performance of an act may not be literally impossible but it may be impracticable and useless from the point of view of the object and purpose which the parties had in view, and if an untoward event or change of circumstances totally upsets the very foundation upon which the parties rested their bargain, it can very well be said that the promisor found it impossible to do the act which he promised to do».

Εν ολίγοις, όπως και στο Κοινοδίκαιο, μια σύμβαση ακυρώνεται εάν η εκτέλεσή της καθίσταται παράνομη ή αδύνατη λόγω γεγονότων που συμβαίνουν μετά τη σύναψή της. Ο όρος «αδυναμία» δεν περιορίζεται στην πρακτική ή φυσική αδυναμία, όπως στην περίπτωση της καταστροφής του αντικειμένου που θα αναλύσουμε στη συνέχεια, αλλά περιλαμβάνει επίσης τις περιπτώσεις στις οποίες, στο πλαίσιο μιας νέας πραγματικότητας, η εκπλήρωση συμβατικής υποχρέωσης καθίσταται εντελώς διαφορετική από ό,τι είχαν κατά νου τα μέρη κατά τη σύναψη της σύμβασης.³⁶ Εάν οι συμβαλλόμενοι υποχρεούνται να εκτελέσουν την αρχική σύμβαση, στην πραγματικότητα θα πρέπει να εκτελέσουν μια εντελώς διαφορετική σύμβαση στην οποία δεν έχουν συμφωνήσει.

Στο σημείο αυτό πρέπει να τονιστεί η το δόγμα της ματαίωσης δεν εφαρμόζεται εάν τα ίδια τα συμβαλλόμενα μέρη ενσωματώσουν ρητά στη σύμβαση ειδικές διατάξεις περί ανωτέρας βίας. Σε αντίθετη περίπτωση, θα επρόκειτο για προδήλως αντισυνταγματική πράξη, καθώς θα ήταν

³⁶ Πολύβιος Γ. Πολυβίου, «Το Δίκαιο Των Συμάσεων» Τόμος Β, σελ. 578 και Βλ. Adegoke Taiye, 2020, "Covid-19: Possible Defenses to a non-performing Party in a Commercial Contract", p. 7. SSRN 29 April 2020 https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3588069

αντίθετη προς το δικαίωμα ελεύθερης σύναψης συμβάσεων. Η αρχή της ματαίωσης λοιπόν, εφαρμόζεται στις ακόλουθες περιπτώσεις:

- i. Όταν τα συμβαλλόμενα μέρη δεν φέρουν υπαιτιότητα για το γεγονός που επήλθε ή
- ii. Μετά τη σύναψη της σύμβασης προέκυψαν απρόβλεπτες περιστάσεις που δεν μπορούσαν να προβλεφθούν από τα μέρη ή
- iii. Εάν καθίσταται αντικειμενικά αδύνατη η επίτευξη του σκοπού της σύμβασης και, ως εκ τούτου, πρέπει να συναφθεί νέα σύμβαση, ακόμη και αν τα μέρη επιθυμούσαν να επιτύχουν τον αρχικό σκοπό.

Η αρχή της αποφυγής της σύμβασης, μπορεί να εμποδίσει την αντικειμενική επίτευξη του σκοπού της σύμβασης. Η αρχή της ματαίωσης επικαλείται μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις και φέρει πολύ υψηλότερο βάρος απόδειξης από την επίκληση ανωτέρας βίας ως αιτία μη εκτέλεσης της σύμβασης, όπως θα αναλύσουμε και κατωτέρω.

Μέσω της νομολογίας παραθέτονται πληθώρα παραδειγμάτων ανυπαίτιας ματαίωσης μια σύμβασης. Παραθέτω λοιπόν μερικά ενδεικτικά παραδείγματα τα οποία θα μπορούσαν να τύχουν επίκλησης και στις τρέχουσες καταστάσεις που βιώνουμε.

Πρώτο παράδειγμα είναι η καταστροφή του αντικειμένου της σύμβασης. Η υπόθεση *Taylor v. Caldwell*,³⁷ στην οποία αναφερθήκαμε και ανωτέρω, είναι θεμελιώδης, σχετικά με την αρχή της ματαίωσης στο δίκαιο των συμβάσεων και ειδικότερα σε σχέση με την καταστροφή του αντικειμένου της σύμβασης. Στην υπόθεση αυτή, η εκτέλεση της σύμβασης για μίσθωση μουσικής αίθουσας, δεν μπορούσε να εκτελεστεί επειδή η αίθουσα καταστράφηκε από πυρκαγιά. Ο Δικαστής σημείωσε τη σκληρότητα της απόφασης αυτής, αλλά έκρινε ότι, ο

³⁷ Taylor v Caldwell [1863] 3 B&S 826.

εναγόμενος απαλλάχθηκε από τις υποχρεώσεις του βάσει της αρχής της ματαίωσης. Σκέφτηκε ότι αυτή ήταν η πιο δίκαιη λύση και είχε νόημα από την άποψη του δικαίου των συμβάσεων, επισημαίνοντας ταυτόχρονα ότι μια τέτοια απόφαση εκδίδεται όταν η εκτέλεση της σύμβασης εξαρτάται από τη συνέχιση της ύπαρξης ενός συγκεκριμένου προσώπου ή πράγματος. Εάν τα μέρη ήταν αναγκασμένα να συνεχίσουν τις υποχρεώσεις τους βάσει της σύμβασης, παρόλο που η αίθουσα μουσικής δεν χρησιμοποιούταν πλέον, η εκτέλεση της σύμβασης θα ήταν πολύ διαφορετική από εκείνη που είχαν αρχικά συνάψει τα μέρη. Μια αίθουσα μουσικής που καίγεται καθιστά αδύνατη την εκτέλεση της σύμβασης υπό τις παρούσες συνθήκες.

Σε ορισμένες περιπτώσεις, ακόμα και αλλαγές στο νόμο ή στα γεγονότα καθιστούν μια σύμβαση παράνομη και η επακόλουθη εκπλήρωση συμβατικών υποχρεώσεων συνιστά ακόμη και αδίκημα. Χαρακτηριστική περίπτωση είναι όταν θεσπίζεται νόμος ή κανονισμός, ο οποίος απαγορεύει την εκτέλεση μιας σύμβασης μετά τη σύναψή της. Παράδειγμα, η απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου στην απόφαση, *Δήμος Στροβόλου ν. Επίσημος Παραλήπτης της Εταιρείας PC Informedia Publication Ltd*³⁸. Στην υπόθεση αυτή, το ζήτημα ήταν η αλλαγή του εφαρμοστέου νομικού καθεστώτος μετά τη σύναψη της εν λόγω σύμβασης. Τα μέρη είχαν συνάψει σύμβαση για την εγκατάσταση διαφημιστικής κατασκευής σε κατοικημένη περιοχή, εγκατάσταση η οποία στη συνέχεια απαγορεύτηκε από το νόμο. Το Ανώτατο Δικαστήριο έκρινε ότι η σύμβαση είχε ματαιωθεί με τον Πρόεδρο του Δικαστηρίου να σημειώνει ότι: «υπό τις περιστάσεις, είχε εφαρμογή το δόγμα της ματαίωσης (frustration) το οποίο επικαλέστηκε ο εφεσείων για να θεωρήσει ως τερματισθείσα τη συμφωνία».

Επομένως, μια αλλαγή στο νόμο ή στη νομική θέση που διέπει τη σύμβαση, μετά την υπογραφή της, αναγνωρίζεται ως έγκυρος λόγος ματαίωσης της σύμβασης Στην υπόθεση

³⁸ Πολιτική Έφεση Αρ. 125/2011, Απόφαση ημερ., 20.1.2017.

*Bailey v. De Gresptyuy*³⁹, κρίθηκε ότι ακόμα και προφορική γενική διατύπωση να είχαν χρησιμοποιήσει τα μέρη και πάλι η ματαίωση επέρχεται. Στην υπόθεση *Davis Contractors Ltd v. Fareham*⁴⁰, τονίστηκε ότι για να υπάρξει ματαίωση σύμβασης θα πρέπει η συμβατική υποχρέωση να έχει καταστεί αδύνατο να εκτελεστεί, χωρίς ευθύνη του συμβαλλόμενου που την επικαλείται, εξαιτίας περιστάσεων που κατέστησαν την εκτέλεση της υποχρέωσης ριζικά διαφορετική από εκείνη που ο συμβαλλόμενος έχει αναλάβει.

Είναι θεμελιωμένο ότι το δόγμα της ματαίωσης εφαρμόζεται μέσα σε στενά πλαίσια. Το δόγμα αυτό δηλαδή, δεν εφαρμόζεται ελαφρά τη καρδία για να απαλλάξει συμβαλλομένους από κακές συμφωνίες.

Σε άλλες πάλι περιπτώσεις, η απαγόρευση μπορεί να προκύπτει όχι από το νόμο αλλά κατόπιν έκδοσης δικαστικού απαγορευτικού διατάγματος. Για παράδειγμα, στην υπόθεση *Codelfa Construction Pty Ltd v. State Rail Authority of New South Wales*,⁴¹ το Δικαστήριο εξέδωσε απαγορευτικό διάταγμα σε σχέση με σύμβαση για την κατασκευή υπόγειου σιδηροδρομικού σταθμού. Το Ανώτατο Δικαστήριο της Αυστραλίας έκρινε ότι, ενόψει της διαταγής, το πεδίο εφαρμογής της σύμβασης είχε ριζικά μεταβληθεί και ως εκ τούτου, τα μέρη έπρεπε να εκτελέσουν μια σύμβαση διαφορετική από την αρχικά συμφωνηθείσα. Το Δικαστήριο συγκεκριμένα ανέφερε ότι:

«it was unlawful to complete the works in the manner contemplated and within the time required by the contract because the only manner of operation which would produce that was prohibited by the injunction... The situation became in in which it was impossible to perform the contract in accordance with its terms, impossible because court orders restrained the mode of performance,

³⁹ *Bailey v. De Gresptyuy* (1869) LR 4 QB 180.

⁴⁰ *Davis Contractors Ltd v. Fareham U.D.C.* (1956) A.C., 696.

⁴¹ *Codelfa Construction Pty Ltd v. State Rail Authority of New South Wales* (1982) 149 C.L.R. 337.

*which has been held to constitute a nuisance, but which was critical to the completion of the works within the time allowed».*⁴²

Η προσωπική ανικανότητα είναι επίσης ένας λόγος ματαίωσης. Στην υπόθεση *Condor v Baron Knights*⁴³, ο 16χρονος ενάγων υπέγραψε σύμβαση για να παίζει όργανο σε μουσικό συγκρότημα επτά μέρες την εβδομάδα για πέντε έτη. Ο Ενάγων έπασχε από ψυχική διαταραχή και κατόπιν ιατρικής συμβουλής, δεν του επιτρεπόταν να συμμετάσχει στο συγκρότημα για περισσότερες από τέσσερις ημέρες την εβδομάδα. Η μπάντα τον απέλυσε και ο ενάγων άσκησε αγωγή για παράνομη απόλυση, καθώς η ιατρική κατάσταση του ενάγοντος τον καθιστούσε αδύνατο να εκπληρώσει τις συμβατικές του υποχρεώσεις, η αγωγή του κατέστη ανεπιτυχής και ως εκ τούτου η σύμβαση λύθηκε.

Σε ορισμένες περιπτώσεις, μολονότι η σύμβαση μπορεί να εκτελεστεί, το ουσιώδες περιεχόμενο της σύμβασης μπορεί να χαθεί, ως αποτέλεσμα της μη εκτέλεσης ορισμένων γεγονότων ή περιστατικών που αποτελούσαν την αδιαμφισβήτητη βάση της σύμβασης και των αμοιβαίων υποχρεώσεων και για τα δύο μέρη. Δηλαδή, η μη πραγμάτωση ορισμένου/συγκεκριμένου γεγονότος. Στην υπόθεση *Krell v Henry*⁴⁴, το 1992 ένα δωμάτιο εκμισθώθηκε, ενόψει της στέψης του Εδουάρδου VII, η οποία τελικά δεν πραγματοποιήθηκε κατά τη διάρκεια ισχύος της σύμβασης, και ο εναγόμενος δεν κατέβαλε το υπόλοιπο ποσό που όφειλε να καταβάλει ως είχε συμφωνηθεί από τα μέρη, με αποτέλεσμα ο ενάγων να διεκδικήσει το ποσό αυτό μέσω δικαστηρίου. Το δικαστήριο έκρινε ότι, ο εναγόμενος είχε συνάψει τη σύμβαση ενόψει της ειδοποίησης που είχε αναρτηθεί στο παράθυρο του ενάγοντος, η οποία στην πραγματικότητα έλεγε ότι το δωμάτιο θα ενοικιαζόταν για τη στέψη του βασιλιά,

⁴² Πολύβιος Γ. Πολυβίου «Η Σύμβαση στο Κυπριακό Δίκαιο, Θεωρία και Πράξη», Λευκωσία 2017, Εκδόσεις Χρυσάφινης και Πολυβίου, σελ. 579-580

⁴³ *Condor v Baron Knights* [1966] 1 WLR 87.

⁴⁴ *Krell v Henry* (1903) 2 K.B. 740.

ανεξάρτητα από το αν υπήρχε ρητή αναφορά στη στέψη στη σύμβαση, και ότι η σύμβαση ματαιώθηκε από το γεγονός ότι το συμβάν αυτό δεν έλαβε χώρα.

Άλλη περίπτωση είναι όταν η εκπλήρωση της σύμβασης καθίσταται αδύνατη. Τα γεγονότα του 1974 και οι συνέπειες της τουρκικής εισβολής αποτελούν κλασσικό παράδειγμα αθέτησης της σύμβασης στην Κύπρο, με τα οποία η εκπλήρωση καθίσταται αδύνατη. Αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι η de facto διχοτόμηση της Κύπρου είναι ένα πραγματικό γεγονός πέραν του ελέγχου των μερών και αν προσπαθήσουν να εκπληρώσουν τις αρχικές τους υποχρεώσεις χωρίς να γνωρίζουν τι πραγματικά συνέβη, δεν θα μπορέσουν να το πράξουν. Στην υπόθεση **KIER (Cyprus) Ltd κατά Trencos Construction Ltd**⁴⁵ η de facto διχοτόμηση της Κύπρου από την Τουρκική εισβολή και κατοχή μετά το 1974 ήταν και θεωρήθηκε ως παράγοντας πέραν του ελέγχου των μερών που θα καθιστούσε αδύνατη την εκτέλεση της επίμαχης σύμβασης για την κατασκευή και παράδοση του κτιρίου. Εξάλλου, όπως αναφέρεται και στην υπόθεση **A.N. Stasis Estates Co. Ltd. v. Waldner και άλλων**⁴⁶ «η ματαίωση τερματίζει την σύμβαση αυτομάτως κατά το χρόνο επέλευσης του γεγονότος που την επιφέρει και δεν μπορεί να τίθεται ζήτημα δικαιώματος των συμβαλλομένων για επιλογή». Στην υπόθεση **Χατζηαντώνη v Μάτσης**⁴⁷, η υποχρέωση του εναγόμενου να εκτελέσει τη σύμβαση για την καταβολή του υπολοίπου του τιμήματος αγοράς του ακινήτου στην Κερύνεια δεν υφίστατο πλέον, καθώς το ακίνητο δεν ήταν πλέον προσβάσιμο λόγω της τουρκικής εισβολής και η σύμβαση λύθηκε.⁴⁸

Από την αντίθετη πλευρά, η αρχή της ματαίωσης δεν εφαρμόζεται όταν υπάρχει εναλλακτικός τρόπος εκτέλεσης της σύμβασης, όπως κρίθηκε στην υπόθεση **Ξενοφώντος v. Τυρίμου**⁴⁹. Στην

⁴⁵ KIER (Cyprus) Ltd v. Trencos Construction Ltd (1981) 1 C.L.R. 30.

⁴⁶ A.N. Stasis Estates Co. Ltd. v. Waldner κ.ά. (1998) 1 A.A.Δ. 250.

⁴⁷ HADJIANTONI v. MATSIS (1979) 1 CLR 260.

⁴⁸ Βλ. Grivas vs Jeinami Distributors (1963) 2 CLR 442 – slot machine, για το εμπάργκο στην Γιουγκοσλαβία.

⁴⁹ Xenofontos v. Tyrimou (1984) 1 CLR 23.

εν λόγω υπόθεση, ο ενάγων πούλησε το οικοπέδο, αλλά μέχρι να πραγματοποιηθεί η μεταβίβαση, οι αρχές απαιτούσαν την διάνοιξη του δρόμου, γεγονός που ματαίωσε ορισμένες από τις προσδοκίες των μερών, αλλά όχι αρκετά ώστε να ματαιωθεί η σύμβαση. Εξυπακούεται ότι η αρχή της ματαίωσης δεν μπορεί να εφαρμοστεί όταν τα μέρη έχουν συμπεριλάβει ρητά ειδικές ρήτρες στη σύμβαση ή έχουν θέσει ξεχωριστές διατάξεις για την περίπτωση ανωτέρας βίας, καθώς αυτό αντιβαίνει στο άρθρο 26⁵⁰ του Κυπριακού Συντάγματος, το οποίο προβλέπει το δικαίωμα στην ελευθερία του συμβάλλεσθαι.

Επιπλέον, εάν η αδυναμία ή παρανομία της πράξης ήταν προβλέψιμη, η σύμβαση δεν μπορεί να ακυρωθεί. Συγκεκριμένα το άρθρο 56 (3) του Νόμου το οποίο θα αναλύσουμε και στη συνέχεια, ορίζει ότι *«αν η υπόσχεση αφορά πράξη αδύνατη ή παράνομη και ο οφειλέτης γνώριζε ή αν κατέβαλλε εύλογη επιμέλεια, μπορούσε να γνώριζε το αδύνατο ή το παράνομο αυτής, ο δε δανειστής δεν γνώριζε ότι αυτή ήταν αδύνατη ή παράνομη, ο οφειλέτης υποχρεούται να αποζημιώσει το δανειστή για κάθε ζημιά, την οποία αυτός ήθελε υποστεί λόγω της μη εκπλήρωσης της υπόσχεσης»*.

Εάν ένας συμβαλλόμενος χάσει την ικανότητά του να εκτελέσει την ίδια τη σύμβαση, όχι μόνο δεν εφαρμόζεται η αρχή της ματαίωσης, αλλά γεννάται αυτόματα η αδυναμία εκτέλεσης η οποία αναγκαστικά οδηγεί σε διάρρηξη της σύμβασης

Γενικά, μέσω της νομολογίας παρατηρείται η απροθυμία των δικαστηρίων να επικαλεστούν το δόγμα της ματαίωσης και γι' αυτό εξηγείται για δύο κύριους λόγους. Ο πρώτος λόγος είναι ότι, τα δικαστήρια δεν θέλουν να επιτρέψουν στους συμβαλλόμενους να βρουν μια εύκολη οδό διαφυγής από μια σύμβαση που αποδείχθηκε ότι ήταν ακατάλληλη ή μη συμφέρουσα.⁵¹ Ο

⁵⁰ Άρθρο 26(1) του Συντάγματος της Κυπριακής Δημοκρατίας : «Εκαστος έχει το δικαίωμα του συμβάλλεσθαι ελευθέρως. Τούτο υπέκειται εις όρους, περιορισμούς ή δεσμεύσεις τιθεμένους επί τη βάση των γενικών αρχών του δικαίου των συμβάσεων. Νόμος θέλει προβλέψει διά την πρόληψιν εκμεταλλεύσεως υπό προσώπων, άτινα διαθέτουσιν ιδιάζουσαν οικονομικήν ισχύν.».

⁵¹ The Nema (1982) AC 724, 752 and Davis Contractors Ltd v. Fareham UDC (1956) AC 696.

δεύτερος λόγος είναι ότι τα μέρη μπορούν να εισάγουν στη σύμβασή τους, όρους που προβλέπουν το αντίκτυπο καταστροφικών γεγονότων που βρίσκονται εκτός του ελέγχου των μερών, και μπορεί να ειπωθεί ότι είναι σε καλύτερη θέση να καταναείμουν τον κίνδυνο από την επέλευση τέτοιων γεγονότων που είναι το γενικό δίκαιο της σύμβασης.⁵²

5. Νομικό αποτέλεσμα της αρχής της ματαίωσης

Το νομικό αποτέλεσμα της ματαίωσης κατά το κοινοδίκαιο, το οποίο περιγράφεται και ως "the loss lies where it falls", είναι η άμεση και αυτοδίκαιη λύση της σύμβασης ως προς το μέλλον από τη στιγμή του γεγονότος της ματαίωσης και μετά.⁵³ Η σύμβαση ουσιαστικά καθίσταται άκυρη και απαλλάσσει τα συμβαλλόμενα μέρη της από κάθε περαιτέρω υποχρέωση που ενδεχομένως υπέχουν βάσει της σύμβασης. Το αποτέλεσμα είναι ότι τα δικαιώματα και οι ικανότητες των μερών που υπήρχαν πριν από το γεγονός της ματαίωσης διατηρούνται, ενώ τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις που προκύπτουν μετά το γεγονός αυτό εξαλείφονται. Από την άποψη αυτή, η ματαίωση διαφέρει από το λειτουργικό κοινό σφάλμα (common mistake), όπου η σύμβαση είναι εξ αρχής άκυρη, και διαφέρει επίσης και από την αθέτηση σύμβασης, όπου ο αθώος διάδικος μπορεί να επιλέξει αν επιθυμεί ή όχι να επιβεβαιώσει τη σύμβαση.⁵⁴

Επιπλέον, σύμφωνα με το άρθρο 65 του νόμου σε «εάν μια συμφωνία κριθεί εξ αρχής άκυρη , το πρόσωπο που επωφελήθηκε από την εν λόγω συμφωνία ή σύμβαση υποχρεούται να αποκαταστήσει το όφελος αυτό ή να καταβάλει αποζημίωση στο πρόσωπο που επωφελήθηκε από αυτήν». Ωστόσο, ο βασικός σκοπός του δικαστηρίου δεν είναι να διατυπώσουν την

⁵² Ewan McKendrick, «Contract Law», Macmillan Law Masters, 14th Edition, 2021, p.292.

⁵³ Βλ. Hirji Mulji v. Cheong Yue Steamship Co Ltd (1926) A.C. 497.

⁵⁴ Robert Duxbury, 'Contract Law', Sweet & Maxwell's Textbook Series, 2nd Edition, 2011, p. 253.

ακυρότητα της ίδιας της σύμβασης, αλλά να αναζητήσουν και να ενθαρρύνουν αμοιβαία αποδεκτά μέσα αποκατάστασης για τα μέρη, ώστε να αποφευχθεί η ματαίωση της σύμβασης. Για το λόγο αυτό, οι περισσότερες τέτοιες περιπτώσεις δεν οδηγούν σε δικαστικές διαδικασίες και το μέρος που έχει επωφεληθεί συμφωνεί με το άλλο μέρος να παράσχει αντικατάσταση ποσού ίσου με το ποσό που κέρδισε ή να επιστρέψει το ποσό αυτό.

Η αρχή της ματαίωσης άλλωστε μπορεί να αποφευχθεί με τη χρήση ρητρών ανωτέρας βίας που απαλλάσσουν τα μέρη από την εκτέλεση της σύμβασης σε καθορισμένες περιστάσεις. Δεδομένου ότι τέτοιες ρήτρες μπορούν να επιτρέψουν πολύ μεγαλύτερη ευελιξία από ό,τι το δόγμα της ματαίωσης που προβλέπει μόνο απαλλαγή, παρατηρούμε ότι, ακόμη και σε συμβάσεις με μικρότερη εμβέλεια, μπορεί να είναι απαραίτητο να συμπεριληφθούν ρήτρες ανωτέρας βίας που να διέπουν την πορεία της εκτέλεσης και τις υποχρεώσεις των μερών σε ακραίες περιστάσεις, όπως όταν τα γεγονότα και τα αποτελέσματα. Είναι απρόβλεπτα λόγω των άμεσων επιπτώσεων μιας πανδημίας όπως στην παρούσα περίπτωση τελικά. Η συμπερίληψη άλλωστε, τέτοιων ρητρών μπορεί να θεωρηθεί ως σαφής δήλωση της πρόθεσης των μερών σχετικά με την κατανομή του κινδύνου μεταξύ τους αποτρέποντας έτσι την εφαρμογή της αρχής της ματαίωσης.

6. Ρήτρες συμβατικής δυσχέρανσης «hardship clauses»

Όπως αναλύσαμε και ανωτέρω, η βάση της αρχής της ματαίωσης είναι ότι τα μέρη μιας σύμβασης πρέπει να εκπληρώνουν τις υποχρεώσεις τους, ακόμη και αν οι περιστάσεις που τα περιβάλλουν έχουν αλλάξει, εκτός αν έχει επέλθει γεγονός ματαίωσης. Εάν λοιπόν διαπιστωθεί ότι συνέβη γεγονός ματαίωσης, η σύμβαση λύεται και τα μέρη απαλλάσσονται από τις ανεκπλήρωτες υποχρεώσεις τους.

Τι συμβαίνει όμως στην περίπτωση που δεν έχει επέλθει ματαίωση και η σύμβαση εξακολουθεί να υφίσταται, αλλά οι συνθήκες έχουν αλλάξει σημαντικά και το ένα ή το άλλο ή και τα δύο μέρη αντιμετωπίζουν σοβαρές δυσκολίες στην εκπλήρωση των υποχρεώσεών τους.⁵⁵ Υπάρχουν λοιπόν και οι ρήτρες, συμβατικής δυσχέρανσης, οι οποίες έχουν σκοπό να προβλέψουν έννομες συνέπειες για την περίπτωση κυρίως περιστατικών ανωτέρας βίας που καθιστούν οικονομικά δυσχερέστερη την παροχή.⁵⁶ Ρυθμίζουν δηλαδή περιπτώσεις σημαντικής οικονομικής δυσχέρανσης παροχής αλλά όχι αδυναμίας. Θεωρητικά, εξακολουθούν να προτείνονται τρεις λύσεις. Η παραδοσιακή προσέγγιση του κοινοδικαίου, ότι η σύμβαση συνεχίζει να υφίσταται εκτός εάν ματαιωθεί βάσει της στενής έννοιας της ματαίωσης που έχει καθιερωθεί στο κοινοδικαίο. Η άλλη προσέγγιση είναι ότι η έννοια της ματαίωσης είναι ευρύτερη, καλύπτοντας όχι μόνο απροσδόκητα και δραματικά γεγονότα, αλλά και μεταβολές των περιστάσεων που δεν οδηγούν σε ματαίωση, αλλά συνεπάγονται ουσιώδη μεταβολή των υποχρεώσεων των συμβαλλομένων.

Σε τέτοιες περιπτώσεις, ακολουθώντας τη θεωρία της γνώμης του δικαστή Denning, η οποία απορρίφθηκε στο αγγλικό πρότυπο, η παραδοσιακά στενή έννοια της ματαίωσης θα πρέπει να διευρυνθεί ώστε να καλύπτει ηπιότερες περιστάσεις, με βάση την αρχή του τι είναι δίκαιο σε μια συγκεκριμένη περίπτωση. Η προσέγγιση αυτή δεν έγινε δεκτή στο κοινοδικαίο, το οποίο υποστηρίζει ότι, πρώτον, η ματαίωση αναφέρεται σε ένα ασυνήθιστο και απροσδόκητο γεγονός που κατέστρεψε το υπόβαθρο της σύμβασης και άλλαξε εντελώς το περιεχόμενό της και,

⁵⁵ Βλ. Πολύβιος Γ. Πολυβίου «Η Σύμβαση στο Κυπριακό Δίκαιο, Θεωρία και Πράξη», Λευκωσία 2017, Εκδόσεις Χρυσ αφίνης και Πολυβίου, σελ. 609.

⁵⁶ Αλέξανδρος Α. Δοβλές, , "Η επίδραση της πανδημίας Covid-19 στις συμβάσεις", εκπαιδευτικό υλικό Νομικής Βιβλιοθήκης, *Νομική Βιβλιοθήκη*, 2020, σελ. 16. https://saplegal.gr/media/uploads/The_impact_of_Covid-19_on_contracts.pdf

δεύτερον, η συνέπεια της ματαίωσης είναι η καταγγελία της σύμβασης χωρίς να δοθεί στο δικαστήριο οποιαδήποτε άλλη ευκαιρία.

Διάφορες συμβάσεις, ιδίως σε ευρωπαϊκό επίπεδο, ακολουθούν μια ενδιάμεση προσέγγιση. Η βασική αρχή παραμένει ότι τα μέρη πρέπει να εκπληρώνουν και να εκτελούν τις υποχρεώσεις τους. Ωστόσο, λόγω ουσιωδούς μεταβολής των περιστάσεων, και ακόμη και αν η δυνατότητα αυτή δεν προβλέπεται στη σύμβαση, τα μέρη θα πρέπει να διαπραγματεύονται αν συμφωνούν να προσαρμόσουν τις συμβατικές τους υποχρεώσεις, αν αυτές καθίστανται ιδιαίτερα επαχθείς και δύσκολες χωρίς υπαιτιότητα των μερών. Σε τέτοιες περιπτώσεις, τα μέρη θα πρέπει να διαπραγματευτούν για να δουν αν συμφωνούν να προσαρμόσουν τις συμβατικές τους υποχρεώσεις. Ακόμη και αν αυτό δεν μπορεί να επιτευχθεί εντός εύλογου χρονικού διαστήματος, το δικαστήριο έχει την εξουσία να κηρύξει την καταγγελία της σύμβασης υπό όρους που θα καθορίσει το δικαστήριο ή να προσαρμόσει τη σύμβαση κατά τρόπο δίκαιο. Η προσέγγιση αυτή δεν έχει υιοθετηθεί στο κοινόδίκαιο, αν και ορισμένοι δικαστές έχουν υιοθετήσει μια ευρύτερη άποψη όπως φαίνεται. Εκπρόσωπος αυτής της σχολής σκέψης ήταν, και πάλι, ο Δικαστής Denning. Μεταξύ των μερών συνήφθη σύμβαση, με την οποία ο εναγόμενος ανέλαβε την υποχρέωση να προμηθεύει τον ενάγοντα με νερό σε καθορισμένη τιμή για ορισμένο χρονικό διάστημα μετά, δηλαδή στο διηνεκές. Οι ενάγοντες ισχυρίστηκαν ότι η σύμβαση ήταν σαφής και ότι δεν είχε σημασία το γεγονός ότι ο εναγόμενος ήταν υποχρεωμένος να παρέχει νερό σε υπερβολική τιμή λόγω του πληθωρισμού.

Η εν λόγω σύμβαση είχε συναφθεί πριν από 50 χρόνια, με αποτέλεσμα οι ενάγοντες να δικαιούνται ουσιαστικά νερό χωρίς να καταβάλλουν κανένα ποσό, βάσει των ισχυρισμών τους. Τι θα μπορούσαν να κάνουν τώρα που η καταγγελία με την παραδοσιακή έννοια δεν ήταν

δυνατή; Ο δικαστής Denning έκρινε ότι ήταν αδιανόητο να συνεχιστεί η σύμβαση ως είχε. Συγκεκριμένα, δήλωσε ότι:

« So here the situation has changed so radically since the contract was made 50 years ago that the terms of the contract «at all time hereafter» ceases to bind: and it is open to the court to hold that the contract is determined by reasonable notice».

Ο Δικαστής Denning φαίνεται να προτείνει μια διαφορετική μεθοδολογία από εκείνη που αποτελεί μέρος της αρχής της ματαίωσης. Εάν η ενεργοποίηση της αρχής της ματαίωσης δικαιολογείται από ένα γεγονός που συνέβη μετά τη σύναψη της σύμβασης και εφαρμόζεται η αρχή της ματαίωσης, η σύμβαση λύεται από το σημείο αυτό και μετά και οι αμοιβαίες υποχρεώσεις των μερών όσον αφορά το μέλλον δεν υφίστανται πλέον. Η καταγγελία οδηγεί στην εξάλειψη της σύμβασης. Στις παραπάνω υποθέσεις, ο Δικαστής Denning φαίνεται να υποστηρίζει την αρχή ότι, ανεξάρτητα από το αν συνιστά ματαίωση ή όχι, υπό ορισμένες συνθήκες, ένα από τα μέρη έχει το δικαίωμα να καταγγείλει τη σύμβαση με εύλογη προειδοποίηση, εφόσον το επιθυμεί. Η προσέγγιση αυτή δεν συνάδει ασφαλώς με την παραδοσιακή αρχή της ματαίωσης και δεν έχει ακολουθηθεί στο κοινό δίκαιο.

Αντιθέτως, είναι πάντοτε δυνατόν να ερμηνευθεί μια σύμβαση κατά τρόπο ώστε να ακυρωθεί ή να αποκτήσει δικαίωμα ένα μέρος σε αυτήν κατά τη στιγμή που συμβαίνουν ορισμένα γεγονότα, όταν το υπόβαθρο ή το περιεχόμενο της σύμβασης έχει μεταβληθεί σημαντικά λόγω της πάροδου του χρόνου ή άλλων παραγόντων. Αυτή ήταν η άποψη της πλειοψηφίας στην υπόθεση ***Staffordshire Area Health Authority v. South Staffordshire Water Works Co***⁵⁷, αν και ο

⁵⁷ *Staffordshire Area Health Authority v. South Staffordshire Water Works Co* (1978) 3 All ER 769

Δικαστής Cumming-Bruce διαφώνησε με την άποψη του Δικαστή Denning, αναφέροντας μεταξύ άλλων τα εξής:

« I can find no authority which leads me to the view that the change in value of money has the effect in relation to domestic, as compared to international, contracts of giving rise to the operation of an implied term that the contract should only persist while money maintained the value or more or less the value it has at the date of the formation of the agreement».

Στην περίπτωση αυτή, το Δικαστήριο έκρινε ότι, όπως ερμηνεύθηκε, η σύμβαση ήταν αόριστη. Με άλλα λόγια, παρά την προφορική συμφωνία, η πλειοψηφία του Δικαστηρίου έκρινε ότι η διατύπωση του αέναου στόχου αποτελούσε αναπόσπαστο μέρος της σύμβασης, η οποία, αν και δεν είχε συγκεκριμένη ημερομηνία λήξης, πρέπει να θεωρηθεί ότι ήταν αόριστης διάρκειας και μπορούσε να καταγγελθεί με εύλογη προειδοποίηση. Έτσι, ακόμη και αν ο εναγόμενος μπορούσε να καταγγείλει τη σύμβαση με εύλογη προειδοποίηση, η σημαντική συνέπεια ήταν ότι, τα μέρη θα έπρεπε να επαναδιαπραγματευθούν τον μεταξύ τους διακανονισμό, υπό το πρίσμα της σύγχρονης οικονομικής πραγματικότητας. Έτσι, αν και το αποτέλεσμα ήταν το ίδιο, ο Δικαστής Denning υιοθέτησε και πάλι τον κανόνα του ουσιαστικού δικαίου που επέτρεπε στο αδικηθέν μέρος να καταγγείλει τη σύμβαση εάν το επιθυμούσε σε τέτοιες περιστάσεις, ενώ η πλειοψηφία προτίμησε την ερμηνευτική οδό, με το ίδιο ακριβώς αποτέλεσμα. Το συμπέρασμα της συλλογιστικής των ανωτέρω υποθέσεων σχετικά με το γεγονός ότι εν λόγω συμβάσεις ήταν αόριστης διάρκειας και, ως εκ τούτου, μπορούσαν να καταγγελθούν με εύλογη προειδοποίηση είναι ότι, αντί μια σύμβαση να είναι "μόνιμη", όσο και αν διαρκεί.⁵⁸ Εάν η διάρκεια είναι ορισμένη, τότε οι συνθήκες είναι διαφορετικές. Εάν η διάρκεια της σύμβασης ήταν ορισμένη, τότε η σύμβαση δεν θα μπορούσε να καταγγελθεί με εύλογη προειδοποίηση, αλλά η σύμβαση

⁵⁸ G.H.Treitel «The Law of Contract», Sweet & Maxwell, 11th edition 2003, p. 944.

θα συνεχιζόταν, όσο "άδικη" και αν ήταν η κατάσταση λόγω του πληθωρισμού. Επιπλέον, εάν η διάρκεια της σύμβασης είχε καθοριστεί, θα ήταν σαφές ότι τα μέρη είχαν μια σαφή ρύθμιση για τυχόν προβλήματα που προέκυπταν, δεδομένου ότι τα ίδια είχαν καθορίσει τη διάρκεια ισχύος των υποχρεώσεων του άλλου.

Επομένως, ούτε το δόγμα της αθέτησης της σύμβασης μπορεί να χρησιμοποιηθεί προς ενίσχυση του δόγματος της μη εκτέλεσης της σύμβασης, ούτε μπορεί να χρησιμοποιηθεί για μια ερμηνεία που θα οδηγούσε σε δίκαιο αποτέλεσμα. Σε κάθε περίπτωση, ανεξάρτητα από τα συγκεκριμένα γεγονότα του *Staffordshire*, η νέα προσέγγιση του Δικαστή Denning δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι εισήγαγε στο κοινοδίκαιο το καθεστώς που προτείνει ο ευρωπαϊκός κώδικας. Σε μια τέτοια περίπτωση, η μόνη νομική οδός διαφυγής είναι η εξής. Πρώτον, η συνέχιση της σύμβασης ως έχει, παρά την σαφώς αδικαιολόγητη εφαρμογή της. Δεύτερον, η σύμβαση μπορεί να θεωρηθεί ότι έχει ματαιωθεί, αλλά αυτό προϋποθέτει ότι το γεγονός της ματαίωσης συμβαίνει σύμφωνα με τις παραδοσιακές αρχές του κοινοδικαίου περί ματαίωσης, συμπεριλαμβανομένου του επιχειρήματος ότι η αρχή της ματαίωσης δεν μπορεί να επικαλεστεί όταν τα μέρη έχουν προβεί σε ρητές ή σιωπηρές ρυθμίσεις που καλύπτουν το γεγονός ή τις περιστάσεις που συνέβησαν. Τρίτο και τελευταίο, όταν η διατύπωση της σύμβασης και το πλαίσιο υπό το οποίο συνήφθη η σύμβαση ή άλλοι παράγοντες που θα μπορούσαν να ληφθούν υπόψη σε μια προσπάθεια ερμηνείας, αφήνουν περιθώρια για μια ερμηνεία που θα μπορούσε να παράσχει μια "δίκαιη λύση" στο πρόβλημα που παρουσιάζεται, τα αγγλικά δικαστήρια θα καταβάλλουν κάθε δυνατή προσπάθεια για να δώσουν μια τέτοια ερμηνεία στη σύμβαση που οδηγεί προς τη μία ή την άλλη κατεύθυνση.

7. Διάκρισης της Αργής της Ματαίωσης και Νομικής Πλάνης

Ορισμένες φορές τα μέρη συνάπτουν μια σύμβαση με βάση κοινές παραδοχές, οι οποίες αργότερα αποδεικνύονται λανθασμένες, αφού μπορεί να συμβούν γεγονότα μετά τη σύναψη της σύμβασης τα οποία δεν είχαν προβλεφθεί ή δεν μπορούσαν να προβλεφθούν από τα μέρη κατά τον χρόνο σύναψης της σύμβασης. Υπό αυτές τις συνθήκες, υποχρεούνται τα μέρη να εκτελέσουν τη σύμβαση σύμφωνα με τους όρους της, ακόμη και αν συμβούν γεγονότα που δεν είχαν προβλεφθεί κατά τη σύναψη της συμβάσεως. Η απάντηση στο ερώτημα αυτό είναι ότι τα δικαστήρια μπορούν να απαλλάξουν έναν διάδικο από την υποχρέωση εκπλήρωσης των υποχρεώσεών τους σε ορισμένες περιπτώσεις. Ωστόσο, είναι πολύ σημαντικό να κατανοήσουμε τη βάση στην οποία τα δικαστήρια παρεμβαίνουν σε τέτοιες περιπτώσεις. Ο λόγος αυτός δεν είναι ότι τα μέρη απέτυχαν να καταλήξουν σε συμφωνία. Οι υποθέσεις κοινού λάθους είναι περιπτώσεις στις οποίες ένα από τα μέρη έχει κάνει λάθος και ζητά απαλλαγή με την αιτιολογία ότι το λάθος κατέστησε τη συμφωνία άκυρη και ότι δεν επήλθε σύμβαση.

Σε τέτοιες περιπτώσεις, τα μέρη καταλήγουν πράγματι σε συμφωνία και συνάπτεται μια αρχικά έγκυρη σύμβαση. Ωστόσο, συμβαίνει ένα γεγονός που τα μέρη δεν είχαν προβλέψει και η βάση για τη σύναψη της σύμβασης καταρρέει. Σε μια τέτοια περίπτωση, το δικαστήριο πρέπει να αποφασίσει ποιος φέρει τον κίνδυνο από ένα τέτοιο ενδεχόμενο. Όταν το δικαστήριο παρεμβαίνει για να χορηγήσει απαλλαγή, το κάνει με το σκεπτικό ότι δεν είναι πλέον δίκαιο ή εύλογο να διατηρηθεί η συμφωνία των μερών σε μια τέτοια κατακλυσμαία και απρόβλεπτη κατάσταση.

Εάν υπάρχει κοινή πλάνη κατά τη σύναψη της σύμβασης, η σύμβαση μπορεί να ακυρωθεί λόγω κοινής ή ενίοτε "αμοιβαίας" πλάνης⁵⁹. Από την άλλη πλευρά, εάν, μετά τη σύναψη της σύμβασης, επέλθει ένα γεγονός που καθιστά την εκτέλεση της σύμβασης αδύνατη, παράνομη ή θεμελιωδώς διαφορετική από αυτό που είχαν κατά νου τα μέρη κατά τη σύναψη της σύμβασης, η σύμβαση μπορεί να ακυρωθεί για λόγους "ματαίωσης". Η κακή κατανόηση συχνά αντιμετωπίζεται χωριστά από τη ματαίωση με το σκεπτικό ότι η κακή κατανόηση αφορά τη σύναψη της σύμβασης, ενώ η γενική κακή κατανόηση αφορά την εκτέλεση της σύμβασης.

Πράγματι, η κοινή πλάνη ή γνωστή και ως η αρχή του σφάλματος, αφορά γεγονότα που υπήρχαν ή συνέβησαν πριν από τη σύναψη της σύμβασης, ενώ η αρχή της ματαίωσης εφαρμόζεται σε γεγονότα που συνέβησαν μετά τη σύναψη της σύμβασης. Στην πράξη, ωστόσο, οι δύο αρχές είναι στενά συνδεδεμένες, όπως θα αναλυθεί και εν συντομία αμέσως πιο κάτω.

Στην υπόθεση *Amalgamated Investment & Property Co Ltd v. John Walker & Sons Ltd*⁶⁰, ο εναγόμενος πούλησε ένα ακίνητο στον ενάγοντα έναντι 71.000 Λιρών Αγγλίας. Το ακίνητο είχε διαφημιστεί για οικιστική χρήση ή για αξιοποίηση και ο εναγόμενος γνώριζε ότι ο ενάγων επιθυμούσε να αξιοποιήσει το ακίνητο. Σε μια έρευνα πριν από τη σύναψη της σύμβασης, ο ενάγων ρώτησε τον εναγόμενο αν το ακίνητο είχε χαρακτηριστεί ως κτίριο ιδιαίτερης ιστορικής ή αρχιτεκτονικής αξίας. Ο εναγόμενος απάντησε ότι δεν είχε χαρακτηριστεί, και, αν και τα μέρη δεν είχαν ενημερωθεί, ένας υπάλληλος του Υπουργείου Περιβάλλοντος είχε περήφανα συμπεριλάβει το ακίνητο στις 22 Αυγούστου 1973 σε έναν κατάλογο κτιρίων που θα χαρακτηρίζονταν ως κτίρια ιδιαίτερης αρχιτεκτονικής ή ιστορικής αξίας. Τα μέρη

⁵⁹ Βλ. Άρθρα 21 και 22 του Περί Συμβάσεων Νόμος Κεφ. 149.

⁶⁰ *Amalgamated Investment & Property Co Ltd v. John Walker & Sons Ltd*⁶⁰ (1977) 1 WLR 164.

υπέγραψαν συμφωνία αγοράς στις 25 Σεπτεμβρίου 1973. Την επόμενη ημέρα, ο Υπουργός έστειλε επιστολή στον εναγόμενο με την οποία τον ενημέρωνε ότι το κτίριο είχε καταχωριστεί ως τέτοιο και συμπεριληφθεί στον κατάλογο. Όταν ο κατάλογος αυτός τέθηκε σε ισχύ την επομένη της υπογραφής του Υπουργού η αξία του ακινήτου μειώθηκε από 500.000 Λίρες Αγγλίας σε περίπου 200.000.

Υπό αυτές τις συνθήκες, ο ενάγοντας ζήτησε την ακύρωση της σύμβασης. Υποστήριξε μάλιστα ότι η σύμβαση θα έπρεπε να καταγγελθεί λόγω αμέλειας ή ότι θα έπρεπε να καταγγελθεί λόγω καταχώρισης του κτιρίου στον κατάλογο αυτό. Αλλά σε ποια από τις δύο αρχές εμπίπτει η υπόθεση αυτή; Εάν η καταχώριση τέθηκε σε ισχύ πριν από την υπογραφή της σύμβασης στις 25 Σεπτεμβρίου 1973, τότε ο λόγος για τον οποίο ο ενάγοντας ζητούσε απαλλαγή ήταν η ματαίωση. Το Εφετείο έκρινε ότι το κτίριο δεν είχε καταστεί διατηρητέο πριν ο Υπουργός υπογράψει τη σύμβαση στις 27 Σεπτεμβρίου, και επομένως, ο λόγος για τον οποίο ζητήθηκε η προσφυγή ήταν η ακύρωση.

Ωστόσο, το δικαστήριο έκρινε ότι η σύμβαση δεν είχε καταγγελθεί, διότι ο προσφεύγων γνώριζε την πιθανότητα να τεθεί το κτίριο σε κατάλογο μέσω μιας προσυμβατικής έρευνας και ο κίνδυνος αυτός ήταν κάτι που έπρεπε να αναλάβει ο ενάγοντας. Η καταχώριση του κτιρίου στον κατάλογο δεν αποτελούσε ενδεχόμενο που θα καθιστούσε την εκτέλεση της σύμβασης θεμελιωδώς διαφορετική από εκείνη που προέβλεπαν τα μέρη.

Αυτό το νομολογιακό προηγούμενο καταδεικνύει ότι υπάρχει στενή σχέση μεταξύ κοινής πλάνης και ματαίωσης. Το ζήτημα στην πιο πάνω υπόθεση, ήταν ποιος θα έπρεπε να αναλάβει τον κίνδυνο της εισαγωγής του κτιρίου στο κατάλογο. Είτε η υπόθεση αυτή αντιμετωπίζεται ως περίπτωση κοινής πλάνης είτε ως περίπτωση ματαίωσης, το ζήτημα είναι ακριβώς το ίδιο.

B. Η ΡΗΤΡΑ ΑΝΩΤΕΡΑΣ ΒΙΑΣ

1. Η Έννοια της Ανωτέρας Βίας

Η αρχή της ματαίωσης όπως εξετάσαμε και αναλύσαμε ανωτέρω συνήθως μελετάται και συσχετίζεται με την έννοια της ανωτέρας βίας. Ωστόσο οι δύο αυτές περιπτώσεις είναι αρκετά διαφορετικές. Γενικά, η έννοια της ανωτέρας βίας επικαλείται την επέλευση απρόβλεπτων και/ή αναπόφευκτων γεγονότων και/ή περιστατικών που εμποδίζουν την εκτέλεση και/ή την εκπλήρωση ορισμένων συμβατικών όρων και υποχρεώσεων που απορρέουν από συναφθείσες συμβάσεις και/ή συμφωνίες.⁶¹

Οι συμβατικές έννομες σχέσεις επηρεάζονται σημαντικά από ενδεχόμενα φυσικά γεγονότα και πράξεις τρίτων. Αυτά επηρεάζουν την εξέλιξη των υποχρεώσεων ως ακραίες και αναπόφευκτες περιστάσεις. Η αρχή της ανωτέρας βίας λοιπόν, γνωστή και ως «force majeure» ή ως «superior force», είναι μια κοινή ρήτρα στις συμβάσεις, η οποία απαλλάσσει το ένα μέρος από την ευθύνη για τη μη εκπλήρωση των συμβατικών του υποχρεώσεων. Πρόκειται για την περίπτωση που ένα μέρος (ή και τα δύο μέρη) εμποδίζεται από ένα έκτακτο γεγονός ή μια κατάσταση πέραν του ελέγχου του, τα οποία αντικειμενικά, υπό το πρίσμα του μέσου συνετού επιχειρηματία δεν θα μπορούσαν να είχαν ληφθεί υπόψη κατά τον χρόνο σύναψης της σύμβασης και οι συνέπειές τους δεν θα μπορούσαν να αποφευχθούν.⁶² Το γεγονός αυτό θα πρέπει να είναι κάτι που κανείς δεν θα μπορεί να ελέγξει ή να περιορίσει, ένα πρωτοφανές δηλαδή γεγονός που εμποδίζει κάποιον να κάνει ή να ολοκληρώσει κάτι που είχε συμφωνήσει

⁶² Ευαγγελία Μιχαηλίδου, «Η αρχή της Ανωτέρας Βίας: Προϋποθέσεις και Συνέπειες στη συμβατική σχέση των μερών», 16/02/2022, <https://dikaiosyni.com/katigories/arhtra/i-arxi-tis-anwteras-vias-proipotheseis-kai-sinepeies-sti-simvatiki-sxesi-twn-merwn/>

ή επίσημα προγραμματίσει να κάνει. Παραδοσιακά, ο όρος της ανωτέρας βίας προοριζόταν να αντιμετωπίζει πράξεις του Θεού (Act of God), δηλαδή πράξεις της φύσης, όπως πλημμύρες, τυφώνες και ηφαιστειακές εκρήξεις, ωστόσο πιο πρόσφατα παρατηρούμε ότι, οι ρήτρες ανωτέρας βίας, στην προσπάθεια να καλύψουν ένα ευρύτερο φάσμα γεγονότων περιλαμβάνουν και πράξεις ανθρώπων, όπως ταραχές, απεργίες και πολέμους⁶³, ή ακόμα και περιπτώσεις επιθέσεων σε κυβερνοχώρους ή κατάρρευση της αγοράς. Επίσης, είναι πλέον σύνηθες οι ρήτρες ανωτέρας βίας να μην περιλαμβάνουν μόνο γεγονότα που καθιστούν αδύνατη την εκτέλεση, αλλά και γεγονότα που καθιστούν την εκτέλεση ανέφικτη ή μη εμπορικά βιώσιμη. Απώτερος σκοπός είναι, να δοθεί η δυνατότητα στα μέρη να κατανεύμουν συμβατικά τους κινδύνους όσον αφορά την επέλευση μελλοντικών γεγονότων, υπό τις συνθήκες που καθορίζονται στη ρήτρα. Για το σκοπό αυτό, τονίζεται η δυνατότητα αλλά και η επιθυμία των μερών να συμφωνούν σε ρήτρες επιλογής, όπως ρήτρες ανωτέρας βίας, με βάση την αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων.

Πρώτος λοιπόν λόγος, για τον οποίο οι δύο αυτές περιπτώσεις είναι διαφορετικές, είναι ότι σε αντίθεση με την έννοια της ματαίωσης, η οποία έχει συγκεκριμένο περιεχόμενο, όσο δύσκολο και αν είναι να εφαρμοστεί, η έννοια της ανωτέρας βίας δεν έχει, είναι απροσδιόριστο, πρωτίστως επειδή είναι δημιούργημα του γαλλικού δικαίου. Αντ' αυτού, η ανωτέρα βία θεωρείται ως δημιουργός συμβατικής καινοτομίας, με την νομολογία να λειτουργεί ως οδηγός εφαρμογής και αποτελέσματος. Ειδικότερα, το γαλλικό δίκαιο ορίζει την ανωτέρα βία στο άρθρο 1218 του Γαλλικού Αστικού Κώδικα ως: *«force majeure occurs in contractual matters when an event beyond the control of the debtor, which could not reasonably be expected at the*

⁶³ Βλ. Renjith Mathew, «Force-Majeure under Contract Law in the Context of Covid – 19 Pandemic», 1 Απριλίου 2020, π. 1, διαθέσιμο στο SSRN: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3588338

*time of the conclusion of the contract and the effects of which cannot be avoided using appropriate means, prevents the performance of the debtor's obligation».*⁶⁴

Στο κοινοδίκαιο, η έννοια της ανωτέρας βίας δεν έχει σαφές νομικό νόημα αλλά συνιστά μια περιγραφική έννοια.⁶⁵ Συνεπώς, η δυνατότητα ενός από τα μέρη να επικαλεστεί ανωτέρα βία και να ακυρώσει ή/και να αναβάλει την εκτέλεση ή/και την εκπλήρωση των συμβατικών του υποχρεώσεων εξαρτάται από την ίδια τη σύμβαση και από το κατά πόσον η νομική αυτή δυνατότητα περιλαμβάνεται στην εν λόγω σύμβαση. Στην υπόθεση *Thomas Borthwick (Glasgow) Ltd v. Faure Fairclough Ltd (1968)*⁶⁶, ο Δικαστής Donaldson αμφισβήτησε το κατά πόσον ο όρος ανωτέρα βία είχε συγκεκριμένη έννοια, δηλώνοντας ότι ο όρος αυτός δεν είχε ακόμη οριστεί είτε από τους νομικούς είτε από τους δικηγόρους και ότι η έννοιά του ποικίλλει από περίπτωση σε περίπτωση. Στην υπόθεση *Matsoukis v. Priestman & Co*⁶⁷, αν και ο Δικαστής Bailhache έκρινε ότι η φράση της ανωτέρας βίας, ήταν ευρύτερη από τον όρο "Act of God", ωστόσο δεν μπορούσε να προσδιορίσει πόσο πιο ευρεία ήταν.

Ως εκ των ανωτέρω, το ακριβές πεδίο εφαρμογής της ανωτέρας βίας, είναι θέμα ορθής σύνταξης και εξαρτάται από τη διατύπωσή της ρήτρας, ούτως ώστε να καθοριστεί κατά πόσο ένα γεγονός, μπορεί να αποτελέσει γεγονός ανωτέρας βίας. Για το λόγο λοιπόν ότι, το δόγμα της ματαίωσης λειτουργεί εντός πολύ στενών ορίων, οι ρήτρες ανωτέρας βίας εισάγονται γενικά στις συμβάσεις.⁶⁸ Προκειμένου λοιπόν, ένα συμβαλλόμενο μέρος να επικαλεστεί την αρχή του «force majeure», πρέπει να υπάρχει σχετική ρήτρα στη σύμβαση, ενώ η σημασία της έννοιας του «force majeure» θα πρέπει να εξετάζεται κατά περίπτωση αφού σε κάθε υπόθεση

⁶⁴ Stephanie Jones, «Frustrating Times: Notes from the Field», University of Central Lancashire, p.142.

⁶⁵ Πολύβιος Γ. Πολυβίου, «Η Σύμβαση Στο Κυπριακό Δίκαιο Θεωρία και Πράξη» Εκδόσεις Χρυσ αφίνης και Πολυβίου, 2017, σελ. 606.

⁶⁶ Thomas Borthwick (Glasgow) Ltd v. Faure Fairclough Ltd (1968) 1 Lloyd's Rep.714.

⁶⁷ Matsoukis v. Priestman & Co (1915) 1 K.B. 68.

⁶⁸ Ewan McKendrick, «Contact Law, Text, Cases and Materials »7th edition, Oxford, 2016, σελ. 399.

διαφέρει. Ειδικότερα και σε σχέση με την ρήτρα ανωτέρας βίας, στην υπόθεση **Lebeaupin v. Richard Crispin and Co**⁶⁹, ο Δικαστής MaCardie σημείωσε ότι:

«This term is used with reference to all circumstances independent of the will of man, and which it is not in his power to control, and such force majeure is sufficient to justify the non-execution of a contract. Thus, war, inundations, and epidemics, are cases of force majeure? it has even been decided that a strike of workmen constitutes a case of force majeure.

...

This is a wide definition, but I think that it usefully though loosely suggests not only the meaning of the phrase as used on the Continent, but also the meaning of the phrase as often employed in English contract.

...

I take it that a «force majeure» clause should be construed in each case with a close attention to the words which preceded or followed, and with due regard to the nature and general terms of the contract. The effect of the clause may vary with each instrument».

Στην απόφαση του Ανώτατου Δικαστηρίου της Αγγλίας και της Ουαλίας, στην υπόθεση **Tandrin Aviation Holdings Ltd v. Aero Toy Store LLC**⁷⁰, ο εναγόμενος προσπάθησε να δικαιολογήσει την άρνησή του να αποδεχθεί την παράδοση ενός αεροσκάφους με το επιχείρημα ότι η απρόβλεπτη, απρόβλεπτη και κατακλυσμιαία καθοδική πορεία των παγκόσμιων χρηματοπιστωτικών αγορών αποτελούσε "any other cause beyond the Seller's reasonable control" που αναφέρεται στη ρήτρα ανωτέρας βίας της σύμβασης. Αυτό, είπαν, ανέβαλε τον χρόνο για την ολοκλήρωση της αγοράς από τον εναγόμενο. Ο Δικαστής απέρριψε το επιχείρημα και έκρινε ότι η φράση αυτή έπρεπε να διαβαστεί στο πλαίσιο ολόκληρης της

⁶⁹ Lebeaupin v. Richard Crispin and Co (1920) 2 K.B. 714.

⁷⁰ Tandrin Aviation Holdings Ltd v. Aero Toy Store LLC, (2010) EWHC 40.

ρήτρας. Αν και ο δικαστής σημείωσε ότι η φράση "any other cause beyond the Seller's reasonable control" δεν χρειάζεται να αντικατοπτρίζει τα συγκεκριμένα παραδείγματα που παρατίθενται ωρίτερα στη ρήτρα, επισήμανε ότι τίποτα σε κανένα από αυτά τα συγκεκριμένα παραδείγματα της ρήτρας δεν συνδέεται έστω και στο ελάχιστο με την οικονομική ύφεση ή τις συνθήκες της αγοράς.

Δεδομένου ότι, τα δικαστήρια δεν είναι πρόθυμα να προσαρμόσουν τη σύμβαση σε περίπτωση που η εκπλήρωση γίνεται πιο επαχθής για ένα μέρος, τα συμβαλλόμενα μέρη που επιθυμούν να διατηρήσουν για τον εαυτό τους ένα βαθμό ευελιξίας κατά την εκτέλεση μιας σύμβασης μπορούν να συμφωνήσουν να εισάγουν στη σύμβασή τους ρήτρα ανωτέρας βίας.⁷¹ Ωστόσο, η μεταβολή των οικονομικών συνθηκών ή των συνθηκών της αγοράς που επηρεάζουν την κερδοφορία μιας σύμβασης ή την ευκολία με την οποία μπορούν να εκτελεστούν οι υποχρεώσεις των μερών δεν θεωρείται από τα δικαστήρια ότι συνιστά γεγονός ανωτέρας βίας.⁷²

Ο Δεύτερος και τελευταίος λόγος, είναι όταν επέλθει η καταγγελία, η σύμβαση μεταξύ των μερών λύεται αμέσως. Αυτό είναι ένα αντικειμενικό ζήτημα και εξετάζεται από τα δικαστήρια βάσει συγκεκριμένων κριτηρίων που έχουν διατυπωθεί μέσω της νομολογίας. Αντίθετα, εάν διαπιστωθεί ότι εφαρμόζεται μια συμβατική διάταξη που εκφράζεται με τη γλώσσα της ανωτέρας βίας, μπορεί πάντα να έχει διαφορετικές συνέπειες στο πλαίσιο της ερμηνείας μιας συγκεκριμένης σύμβασης. Με άλλα λόγια, δεν υπάρχει νομική αρχή που να ορίζει ότι η ανωτέρα βία οδηγεί στο ίδιο αποτέλεσμα με την αρχή της ματαίωσης, στην τελευταία περίπτωση, η σύμβαση λύεται εντελώς ανεξάρτητα από τη βούληση των μερών. Σε περίπτωση

⁷¹ Ewan McKendrick, «Contract Law, Text, Cases and Materials », 7th edition, Oxford, 2016, σελ. 399.

⁷² Renjith Mathew, «Force-Majeure under Contract Law in the Context of Covid – 19 Pandemic», 1 Απριλίου 2020, p. 2.

ανωτέρας βίας, οι υποχρεώσεις των ενδιαφερομένων μερών μπορούν να ανασταλούν ή το θιγόμενο συμβαλλόμενο μέρος μπορεί να λάβει συμβατικά οφέλη, όπως παράταση της προθεσμίας για την εκπλήρωση των υποχρεώσεων. Όπως σημείωσε άλλωστε και στην υπόθεση *Fairclough Dodd & Jones Ltd v. JH Vantol Ltd*⁷³, ο Δικαστής Tucker:

«It seems to me quite natural that merchants should for their convenience make provision for what is to happen in the event of difficulties arising in the performance of their contracts, even if such difficulties are not such as to render performance impossible. Sellers, who for one of the specified causes are unable to make use of the vessel on which they indeed to ship the goods, come may have difficulty in making other arrangements and have to plan some way ahead. It seems to be all together reasonable to provide in such circumstances for a fixed and define it period of extension which will facilitate commerce rather than to think only in terms of escape from breach or of impossibility of performance.

Force majeure clauses are of different kinds. In the case of an exception clause, it is generally true to say that it only operates on the happening of an event which would otherwise result in a breach, but there is nothing to prevent the parties providing for an extension of the time for performance or for a substituted mode of performance on the occurrence of the force majeure event whether or not such event would have prevented performance».

Με άλλα λόγια, μια ρήτρα ανωτέρας βίας μπορεί να λειτουργήσει ως ρήτρα εξαίρεσης, καθιστώντας αυτό που διαφορετικά θα ήταν παραβίαση της σύμβασης, ή μπορεί να

⁷³ Fairclough Dodd & Jones Ltd v. JH Vantol Ltd, (1957) 1 W.L.R 136.

λειτουργήσει με διαφορετικό τρόπο, επιτρέποντας στο μέρος που παραβιάζει τη σύμβαση, παράταση του χρόνου.⁷⁴

Στην περίπτωση μάλιστα των δημόσιων συμβάσεων, το Γενικό Λογιστήριο της Κυπριακής Δημοκρατίας, ανακοίνωσε ότι η παράταση της περιόδου εκτέλεσης των συμβάσεων αυτών για το COVID – 19 ως λόγο ανωτέρας βίας, «θα παραχωρείται χωρίς να απαιτείται χωρίς να απαιτείται η παραπομπή τους αιτήματος στα αρμόδια όργανα χειρισμού σύμφωνα με την Κ.Δ.Π. 138/2016, αλλά θα πρέπει να ενημερώνεται σχετικά για την κάθε περίπτωση, η Αρμόδια Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων».⁷⁵

Συνεπώς, η ρήτρα της ανωτέρας βίας μπορεί να προβλέπει την παράταση, την αναστολή, την τροποποίηση ή ακόμη και την καταγγελία της σύμβασης. Μια σύμβαση μπορεί να καταγγελθεί εάν ένα γεγονός ανωτέρας βίας εξακολουθεί να εμποδίζει ή να παρεμποδίζει την εκτέλεση για εύλογο χρονικό διάστημα, όπως για παράδειγμα ενός μήνα. Η ευελιξία του μέτρου θεραπείας που παρέχει δυνητικά μια ρήτρα ανωτέρας βίας στα μέρη συγκρίνεται ευνοϊκά με την αυστηρότητα του μέτρου θεραπείας του δόγματος της ματαίωσης, που εξετάσαμε ανωτέρω.

⁷⁴ Πολύβιος Γ. Πολυβίου, «Η Σύμβαση Στο Κυπριακό Δίκαιο Θεωρία και Πράξη» Χρυσ αφίνης και Πολυβίου, 2017, σελ. 608

⁷⁵ <https://mof.gov.cy/gr/%CE%B3%CF%81%CE%B1%CF%86%CE%B5%CE%AF%CE%BF-%CF%84%CF%8D%CF%80%CE%BF%CF%85/%CE%B1%CE%BD%CE%B1%CE%BA%CE%BF%CE%B9%CE%BD%CF%8E%CF%83%CE%B5%CE%B9%CF%82-%CE%B5%CE%B3%CE%BA%CF%8D%CE%BA%CE%BB%CE%B9%CE%BF%CE%B9-%CF%85%CF%80%CE%BF%CF%85%CF%81%CE%B3%CE%B5%CE%AF%CE%BF%CF%85/%CE%BA%CE%BF%CE%B9%CE%BD%CE%B7-%CE%B1%CE%BD%CE%B1%CE%BA%CE%BF%CE%B9%CE%BD%CF%89%CF%83%CE%B7-%CE%B3%CE%B5%CE%BD%CE%B9%CE%BA%CE%BF%CF%85-%CE%BB%CE%BF%CE%B3%CE%B9%CF%83%CF%84%CE%B7%CF%81%CE%B9%CE%BF%CF%85-%CF%84%CE%B7%CF%83-%CE%B4%CE%B7%CE%BC%CE%BF%CE%BA%CF%81%CE%B1%CF%84%CE%B9%CE%B1%CF%83-%CF%89%CF%83-%CE%B1%CF%81%CE%BC%CE%B4%CE%B9%CE%B1-%CE%B1%CF%81%CF%87%CE%B7-%CE%B4%CE%B7%CE%BC%CE%BF%CF%83%CE%B9%CF%89%CE%BD-%CF%83%CF%85%CE%BC%CE%B2%CE%B1%CF%83%CE%B5%CF%89%CE%BD-%CE%BA%CE%B1%CE%B9-%CF%85%CF%80%CE%BF%CF%85%CF%81%CE%B3%CE%B5%CE%B9%CE%BF%CF%85-%CE%BF%CE%B9%CE%BA%CE%BF%CE%BD%CE%BF%CE%BC%CE%B9%CE%BA%CF%89%CE%BD>

Παρά την πολύ διαφορετική φύση της ματαίωσης από τη μία πλευρά και της ανωτέρας βίας από την άλλη, οι δύο έννοιες έχουν δύο κοινά στοιχεία. Το πρώτο στοιχείο είναι ότι, οι ρήτρες ανωτέρας βίας, ενεργοποιούνται συνήθως μόνο όταν το γεγονός στο οποίο βασίζεται μια συγκεκριμένη άμυνα είναι εκτός του ελέγχου του μέρους που την επικαλείται. Ο Δικαστής Aikens στην υπόθεση *Okta Crude Oil Refinery AD v. Mamidoil – Jetoil Greek Petroleum Co SA*⁷⁶ δήλωσε ότι:

« . . . generally, force majeure clauses are concerned to excuse non-performance of contractual obligations in circumstances where the events giving rise to the failure to perform are outside the control of their contractual party wishing to rely on the clause and their effect could not have been avoided or mitigated by reasonable steps by the contracting party concerned. A particular clause could be border broader than those general confine».

Δεύτερον, ο όρος ανωτέρα βία συνήθως επικαλείται μόνο όταν ο συμβαλλόμενος που τον επικαλείται έχει καταβάλει κάθε εύλογη προσπάθεια για να αντιμετωπίσει το συμβάν. Στην *B & S Contracts and Design Ltd v. Victor Green Publications Ltd*⁷⁷, η επίμαχη σύμβαση περιείχε ρήτρα σύμφωνα με την οποία τα μέρη θα κατέβαλλαν κάθε δυνατή προσπάθεια για την εκπλήρωση των συμβατικών τους υποχρεώσεων. Κατά τη διάρκεια της εκτέλεσης της σύμβασης, σημειώθηκε απεργία μεταξύ του προσωπικού του εργολάβου. Ο εργολάβος θα μπορούσε να είχε αποτρέψει την απεργία και κατ' επέκταση τις συνέπειές της στα πλαίσια διαπραγμάτευσης και συμφωνιών με τους εργαζομένους. Το Δικαστήριο έκρινε ότι ήταν αδύνατη η επίκληση ανωτέρας βίας υπό αυτές τις συνθήκες, καθώς ο συμβαλλόμενος που

⁷⁶ *Okta Crude Oil Refinery AD v. Mamidoil – Jetoil Greek Petroleum Co SA* (2003) 1 Lloyd's Rep.1.

⁷⁷ *B & S Contracts and Design Ltd v. Victor Green Publications Ltd* (1984) I.C.R. 419.

επικαλέστηκε την προστασία που προσφέρει ο όρος αυτός δεν είχε καταβάλει κάθε δυνατή προσπάθεια για να αποφύγει ή να εξουδετερώσει το γεγονός που συνέβη.

2. Ορισμός της ρήτρας Ανωτέρας Βίας

Η έννοια του «force majeure» περιλαμβάνεται στο άρθρο 79 της Σύμβασης των Ηνωμένων Εθνών για τις Διεθνείς Πωλήσεις Κινητών Πραγμάτων («CISG»), η οποία έχει επικυρωθεί από την Κυπριακή Δημοκρατία με τον περί της Σύμβασης των Ηνωμένων Εθνών για τις Διεθνείς Πωλήσεις Κινητών Πραγμάτων (Κυρωτικός) Νόμος του 2004 (Ν. 55(III)/2004). Αν και το άρθρο δεν φέρει τον τίτλο "ανωτέρα βία", αντιστοιχεί σε διάταξη περί ανωτέρας βίας. Το κείμενο της CISG αποφεύγει σκόπιμα τις αναφορές στον όρο αυτό ή σε οποιονδήποτε άλλο όρο που έχει ειδική σχέση με εθνικούς νομικούς κανόνες, διασφαλίζοντας έτσι ότι οι συνθήκες ερμηνεύονται ομοιόμορφα και σύμφωνα με τους γενικούς κανόνες του διεθνούς δικαίου, χωρίς να λαμβάνονται υπόψη οι εθνικές έννομες τάξεις.⁷⁸

Στο άρθρο 79 της CISG, το οποίο αντιστοιχεί επίσης στο άρθρο 79 του Κυρωτικού Νόμου Ν. 55(III)/2004, τίθενται και οι προϋποθέσεις εφαρμογής της αρχή της ανωτέρας βίας, που πρέπει να πληροί σωρευτικά το μέρος που τις επικαλείται προκειμένου να απαλλαγεί από την ευθύνη, ως εξής: i) να πρόκειται για εμπόδιο πέραν του πεδίου επιρροής του οφειλέτη της παροχής, (ii) το εμπόδιο να μην ήταν ευλόγως δυνατόν να προβλεφθεί κατά το χρόνο σύναψης της σύμβασης, (iii) να μην είναι δυνατόν να αποφευχθεί το εμπόδιο καθαυτό ή/και οι συνέπειές του, και (iv) να υπάρχει αιτιώδης συνάφεια μεταξύ του εμποδίου και της μη εκπλήρωσης των συμβατικών υποχρεώσεων του οφειλέτη της παροχής.

⁷⁸Catherine Kessedjian, 'Competing Approaches to Force Majeure and Hardship' (2005) 25 International Review of Law and Economics 415 <https://linkinghub.elsevier.com/retrieve/pii/S0144818806000081>

Αξίζει να σημειωθεί ότι η Σύμβαση προβλέπει ότι ένα μέρος δεν αποκλείεται από την άσκηση οποιουδήποτε συμβατικού δικαιώματος εκτός από το δικαίωμα διεκδίκησης αποζημίωσης. Αυτό σημαίνει ότι ο υπόχρεος μιας παροχής απαλλάσσεται από την υποχρέωση αποζημίωσης του άλλου μέρους για τη μη εκτέλεση της παροχής μόνο εφόσον η μη εκτέλεση της παροχής οφείλεται σε ανωτέρα βία. Οι αποζημιώσεις λόγω μη εκτέλεσης της συμβατικής παροχής βαρύνουν τον πιστωτή της παροχής. Ωστόσο, ο πιστωτής της παροχής διατηρεί όλα τα ένδικα μέσα που έχει σε περίπτωση μη εκτέλεσης της σύμβασης (εκτός από το δικαίωμα να ζητήσει αποζημίωση), δηλαδή αξίωση για εκτέλεση, αξίωση για μείωση του τιμήματος ή υπαναχώρηση από τη σύμβαση, ανάλογα με τους όρους της σύμβασης.

Η έννοια του «force majeure» ορίζεται επίσης και στο άρθρο 7(1)(7) των αρχών των Διεθνών Εμπορικών Συμβάσεων «UNIDROIT» για τις διεθνείς εμπορικές συμφωνίες, το οποίο, από πλευράς ερμηνείας, καλύπτει και το δόγμα της ματαίωσης που αναγνωρίζεται στο κοινόδίκαιο και το δόγμα της ανωτέρας βίας που αναγνωρίζεται στο ηπειρωτικό νομικό σύστημα. Μολονότι αυτό συμβαίνει, δεν σημαίνει ότι η έννοια της ανωτέρας βίας στο πλαίσιο των αρχών «UNIDROIT» πρέπει να ερμηνεύεται σύμφωνα με τις αρχές των διαφόρων νομικών συστημάτων.⁷⁹ Αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι οι αρχές «UNIDROIT», όπως και η CISG, αποτελούν μέρος μιας γενικής προσπάθειας ενοποίησης του ιδιωτικού δικαίου στον τομέα του διεθνούς εμπορίου και, ως εκ τούτου, θα πρέπει να ερμηνεύονται αυτόνομα και χωρίς την επιρροή οποιουδήποτε εθνικού δικαίου.

Το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, το οποίο μάλιστα τείνει να διαμορφώνει την έννοια της ανωτέρας βίας μέσω της νομολογίας του ΔΕΕ, η ανωτέρα βία ορίζεται ως περιστατικά: *«ασυνήθη, ανεξάρτητα από τη βούληση του επιχειρηματία και των οποίων οι συνέπειες δεν θα*

⁷⁹ UNIDROIT, 'UNIDROIT PRINCIPLES OF INTERNATIONAL COMMERCIAL CONTRACTS'. Article 7.1.7 Comment 1.

μπορούσαν να αποφευχθούν, μολονότι έχει επιδειχθεί κάθε δυνατή επιμελεια, παρά μόνο με δυσανάλογες θυσίες».⁸⁰

3. Ρήτρα Ανωτέρας Βίας στις Συμβάσεις

Πρέπει να δίνεται ιδιαίτερη προσοχή στη σύνταξη των ρητρών ανωτέρας βίας στις εμπορικές συμβάσεις, ώστε να διασφαλίζεται ότι δεν έχουν συνταχθεί εσφαλμένα, με αποτέλεσμα να περιορίζεται ή να διευρύνεται το πεδίο εφαρμογής τους, ή με τρόπο που να είναι ασαφής ως προς τους όρους ή τις συνέπειές τους. Ειδικά το τελευταίο μπορεί να οδηγήσει σε σοβαρά προβλήματα ερμηνείας και σε διαφορές, οι οποίες, ανάλογα με τη φύση της σύμβασης, μπορεί να οδηγήσουν στην ερμηνεία και την επίλυσή της ενώπιον δικαστηρίου ή εναλλακτικού φορέα επίλυσης διαφορών. Όταν το εφαρμοστέο στη σύμβαση δίκαιο, ανήκει στην οικογένεια του κοινούδικαίου, όπου η ανωτέρα βία είναι μια έννοια χωρίς συγκεκριμένο νομικό περιεχόμενο, η ερμηνεία που δίδεται στην ανωτέρα βία είναι απρόβλεπτη, ακόμη και από τα δικαστήρια.

Μια ορθά διατυπωμένη ρήτρα ανωτέρας βίας πρέπει να ορίζει τέσσερις προϋποθέσεις που πρέπει να πληρούνται σωρευτικά για να θεωρηθεί ότι ένα συμβαλλόμενο μέρος δεν μπορεί να εκπληρώσει τις συμβατικές του υποχρεώσεις λόγω ανωτέρας βίας, όπως αναλύεται ανωτέρω στο παρόν άρθρο. Ένα σύνηθες λάθος είναι να μην περιλαμβάνονται όλες οι προϋποθέσεις στη ρήτρα ή να περιλαμβάνονται όλες οι προϋποθέσεις αλλά να διατυπώνονται λιγότερο αυστηρά ώστε να αφήνουν τη ρήτρα ανοιχτή σε ερμηνείες. Σε άλλες περιπτώσεις, οι συντάκτες

⁸⁰ Βλ. ΔΕΚ: C-11/70 σκέψη 23, C-25/70 σκέψη 38, C-284/82 σκέψη 11, C-98/83 σκέψη 15, C-209/83 σκέψη 21, C-224/83 σκέψη 13, C-124/92 σκέψη 11 και C-208/01 σκέψη 19.

ενδέχεται να παραλείψουν να προβλέψουν ότι η ανωτέρα βία θα εμποδίσει ή θα καταστήσει αδύνατη την εκπλήρωση των συμβατικών υποχρεώσεων του πληγέντος μέρους. Αντ' αυτού, εσφαλμένα ορίζουν ότι το γεγονός αρκεί για να καταστήσει κάπως δύσκολη την εκπλήρωση των συμβατικών υποχρεώσεων.⁸¹ Στις περιπτώσεις αυτές, οι συντάκτες της ρήτρας έχουν υποβαθμίσει το γεγονός της ανωτέρας βίας σε γεγονός ιδιαίτερης δυσχέρειας. Σε άλλες περιπτώσεις, ο όρος ανωτέρα βία αναφέρεται ως γενικός όρος χωρίς να του αποδίδεται συγκεκριμένο νόημα, αφήνοντας την ερμηνεία της ανωτέρας βίας στη διακριτική ευχέρεια των συμβαλλομένων μερών ή παραπέμποντας για την ερμηνεία της στο εφαρμοστέο στη σύμβαση δίκαιο ή σε απροσδιόριστες εξωσυμβατικές πηγές.

Οι συμβατικές ρήτρες περί ανωτέρας βίας θα πρέπει επίσης να προβλέπουν την υποχρέωση του θιγόμενου μέρους να γνωστοποιεί στον πιστωτή το ενδιαφέρον του. Σε πολλές περιπτώσεις, η υποχρέωση κοινοποίησης παραλείπεται εντελώς ή η υποχρέωση κοινοποίησης αναφέρεται με γενικό τρόπο, χωρίς να προσδιορίζονται οι σχετικές λεπτομέρειες σχετικά με το πότε και πώς πρέπει να γίνει. Αυτό αφήνει τη δυνατότητα επίκλησης γεγονότος ανωτέρας βίας σε μεταγενέστερο χρονικό σημείο από εκείνο που συνέβη το γεγονός, ενώ καθιστά πολύ πιο δύσκολη τη διερεύνηση της αλήθειας της απαίτησης ή/και της πλήρωσης των προϋποθέσεων για το γεγονός ανωτέρας βίας που προβλέπονται στο άρθρο.⁸²

Το συμβαλλόμενο μέρος λοιπόν, που προτίθεται να ζητήσει την ακύρωση ή/και αναβολή ορισμένων όρων μιας σύμβασης ή/και συμφωνίας, πρέπει να ειδοποιήσει εγκαίρως ή/και

⁸¹ Marcel Fontaine and Filip De Ly, «*FORCE MAJEURE CLAUSES IN INTERNATIONAL CONTRACTS: Drafting International Contracts*» 6th edition, BRILL, 2009, p.405.

⁸² Ewan Mc Kendrick, «*Force Majeure and Frustration of Contract*», 2nd edition, LLOYD'S OF LONDON PRESS LTD 1995.

αποτελεσματικά τον αμοιβαί ασυμφωνηθέντα αντισυμβαλλόμενο για την πρόθεσή του. Ειδικότερα, στις συμβάσεις του κατασκευαστικού τομέα τίθενται συνήθως αυστηρές προθεσμίες και η τήρηση των προθεσμιών αυτών είναι καθοριστική για την επακόλουθη άσκηση ή/και επίκληση του δικαιώματος ανωτέρας βίας. Με άλλα λόγια, η μη τήρηση της προθεσμίας για την κοινοποίηση του συμβαλλόμενου μέρους ενός γεγονότος ανωτέρας βίας στερεί αυτομάτως από το συμβαλλόμενο μέρος το δικαίωμα άσκησης του δικαιώματος διεκδίκησης. Στην περίπτωση μάλιστα της πανδημίας COVID-19, τα περισσότερα συμβαλλόμενα μέρη έσπευσαν να υιοθετήσουν και/ή να επικαλεστούν λόγους ανωτέρας βίας με κοινοποίηση και/ή ανακοίνωση των οποίων η εγκυρότητα αμφισβητήθηκε και/ή απείχε πολύ από τα πρότυπα που θέτει η εθνική και/ή ξένη νομολογία.

Περαιτέρω, το μέρος που προτίθεται να επικαλεστεί την ανωτέρα βία πρέπει να λάβει όλα τα εύλογα εφικτά μέτρα για να μετριάσει τις συνέπειες της επέλευσης ενός τέτοιου έκτακτου γεγονότος. Ο όρος "εulόγως ενδεικνυόμενα μέτρα" έχει ερμηνευθεί αντικειμενικά πολλές φορές, κάθε φορά ανάλογα με τη φύση και το πεδίο εφαρμογής της σύμβασης. Σε κάθε περίπτωση, η διαθεσιμότητα και το κόστος των εναλλακτικών μέτρων καθορίζουν το εύλογο των μέτρων αυτών.

4. Πεδίο Εφαρμογής και Στοιχειοθέτηση Ανωτέρας Βίας

Σύμφωνα με τη θεωρία αυτή, στο κοινόδίκαιο, για να εφαρμοστεί και/ή να γίνει επίκληση της έννοιας της ανωτέρας βίας, μια υπόθεση πρέπει να περάσει την ταλαιπωρία και/ή τη δοκιμασία τριών σταδίων και/ή κριτηρίων που έχουν προκαθοριστεί στη νομολογία.

Το πρώτο και σημαντικότερο κριτήριο είναι η περιγραφή των γεγονότων που προκαλούν τη λειτουργία της ρήτρας, Στο αγγλικό δίκαιο δεν υπάρχει δόγμα περί ανωτέρας βίας και ως εκ

τούτου, εναπόκειται στα μέρη να καθορίσουν τον κατάλογο των γεγονότων που σκοπεύουν να εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της ρήτρας. Τα γεγονότα που περιλαμβάνονται στον κατάλογο είναι γενικά γεγονότα που βρίσκονται εκτός του ελέγχου των μερών, όπως οι θεομηνίες και ο πόλεμος. Ο όρος "ανωτέρα βία" δεν έχει ιδιαίτερη σημασία. Εμπίπτει είτε στον κατάλογο των συγκεκριμένων γεγονότων που απαριθμούνται στη ρήτρα της σύμβασης, είτε στις γενικές λέξεις στο τέλος της ρήτρας. Ωστόσο, οι διαφορές μεταξύ των μερών σπάνια επικεντρώνονται ρητά στον όρο "ανωτέρα βία". Η περιγραφή των γεγονότων ανωτέρας βίας χωρίζεται γενικά σε δύο μέρη. Το πρώτο μέρος αποτελείται από έναν κατάλογο συγκεκριμένων γεγονότων. Η περιγραφή των γεγονότων ανωτέρας βίας χωρίζεται γενικά σε δύο μέρη. Το εύρος του καταλόγου μπορεί να ποικίλλει σε μεγάλο βαθμό. Μπορεί να είναι πολύ σύντομος ή πολύ μακρύς. Το δεύτερο μέρος αποτελείται από γενικές ρυθμίσεις που αποσκοπούν στην κάλυψη γεγονότων που δεν περιλαμβάνονται στον ειδικό κατάλογο. Οι γνώμες δίστανται ως προς τη χρησιμότητα των ειδικών καταλόγων. Ορισμένοι υποστηρίζουν ότι οι γενικές λέξεις από μόνες τους αρκούν. Αν και τα Δικαστήρια μπορεί να είναι δύσκολο να πειστούν ότι μια εσωτερική εργατική διαφορά εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της ρήτρας, άλλοι προτιμούν αυτόν τον κατάλογο με το σκεπτικό ότι συμβάλλει στη μείωση των διαφορών σχετικά με το αν γεγονός, όπως για παράδειγμα, οι απεργίες, που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της ρήτρας ανωτέρας βίας.⁸³

Η δεύτερη συνιστώσα μιας ρήτρας ανωτέρας βίας συνίσταται στις υποχρεώσεις των μερών σε σχέση με την αναφορά της επέλευσης γεγονότος ανωτέρας βίας. Δεν ορίζονται σε όλες τις ρήτρες ανωτέρας βίας οι σχετικές υποχρεώσεις των μερών. Η ρήτρα στην υπόθεση *Super Servant Two*⁸⁴ για παράδειγμα, δεν το κάνει, αλλά η ρήτρα στην *Toepfer*⁸⁵ καθορίζει

⁸³ Βλ. *Be S Contracts and Design Ltd v. Victor Green Publications Ltd* 1984) ICR 419.

⁸⁴ *J. Lauritzen A.S. v. Nijsmulder B.V.* ("The Super Serrant II") (1990) 1 Lloyd's Rep.1.

⁸⁵ *Toepfer v. Cremer* (1975) 2 Lloyd's Rep 118.

λεπτομερώς τις υποχρεώσεις των μερών. Οι υποχρεώσεις αναφοράς των μερών περιλαμβάνουν τον τόπο, τον χρόνο, τη μορφή της αναφοράς και τις συνέπειες της παράλειψης αναφοράς εντός του προβλεπόμενου χρονικού πλαισίου. Και πάλι, η ρήτρα στη **Super Servant Two**, είναι απλή στη μορφή της και προβλέπει μόνο το δικαίωμα καταγγελίας της σύμβασης. Η ρήτρα στη **Toepfer** είναι λίγο πιο σύνθετη, καθώς προβλέπει τη δυνατότητα παράτασης και καταγγελίας της σύμβασης. Γενικά, οι ρήτρες ανωτέρας βίας παρέχουν στα μέρη υψηλό βαθμό ευελιξίας για την αντιμετώπιση προβλημάτων.

Η τρίτη συνιστώσα αποτελείται από τις επανορθωτικές συνέπειες της ανωτέρας βίας. Για άλλη μια φορά, η ρήτρα στην υπόθεση, **Super Servant Two** έχει απλή μορφή, καθώς προβλέπει μόνο το δικαίωμα ακύρωσης της σύμβασης. Η ρήτρα στην υπόθεση **Toepfer** είναι λίγο πιο περίπλοκη, καθώς προβλέπει την παράταση της σύμβασης, καθώς χάσαμε τη δυνατότητα ακύρωσης. Οι ρήτρες αναγκαστικού μέτρου στην πραγματικότητα παρέχουν στα μέρη υψηλό βαθμό θεραπευτικής ευελιξίας.

Δύο κατηγορίες γεγονότων και/ή περιστατικών ανωτέρας βίας έχουν θεσπιστεί νομολογιακά. Η πρώτη κατηγορία είναι οι πολιτικοί και/ή νομικοί λόγοι, οι οποίοι σχετίζονται με αλλαγές στο πολιτικό κοινωνικοοικονομικό καθεστώς και δεύτερη, οι μη πολιτικοί λόγοι, οι οποίοι σχετίζονται κυρίως με φυσικά φαινόμενα όπως, κακοκαιρία, φυσικές καταστροφές, παγετός, ξηρασία κ.α. Ανάλογα με την κατηγορία στην οποία αναφέρεται η ανωτέρα βία που προκαλεί, τα διαθέσιμα μέσα προστασίας και/ή αντιμετώπισης ποικίλλουν. Για παράδειγμα, ο συμβαλλόμενος που επικαλείται ανωτέρα βία για πολιτικούς λόγους μπορεί να ζητήσει παράταση της προθεσμίας για την εκπλήρωση των συμβατικών του υποχρεώσεων, ενώ ο συμβαλλόμενος που επικαλείται ανωτέρα βία για μη πολιτικούς λόγους μπορεί να απαλλαγεί

ή ακόμη και να απαλλαγεί από ορισμένες συμβατικές υποχρεώσεις από τον συμβαλλόμενο που επικαλείται τους ανωτέρω λόγους.

Επομένως, τα μέρη μπορούν να επικαλεστούν γεγονός ανωτέρας βίας για να ακυρώσουν και/ή να αναβάλουν την εκτέλεση των όρων και/ή των διατάξεων της σύμβασης. Η επίκληση γεγονότος ανωτέρας βίας από ένα συμβαλλόμενο μέρος μπορεί να του δώσει την επιλογή και/ή τη δυνατότητα να ακυρώσει και/ή να αναβάλει την εκτέλεση συμβατικών υποχρεώσεων που κανονικά θα θεωρούνταν παραβίαση της σύμβασης. Το μέρος που επικαλείται ένα γεγονός ανωτέρας βίας πρέπει να αποδείξει αυστηρά την αιτιώδη συνάφεια μεταξύ του επικείμενου γεγονότος, το οποίο επικαλείται ως ανωτέρα βία, και της αντικειμενικής αδυναμίας εκπλήρωσης των υποχρεώσεων που απορρέουν από τη συγκεκριμένη σύμβαση ή/και συμφωνία.

5. Οι συνέπειες της Ανωτέρας Βίας

Οι συνέπειες δε της αρχής της ανωτέρας βίας, πρέπει να προσδιορίζονται με βάση τη συγκεκριμένη φύση και τον σκοπό της σύμβασης σε κάθε περίπτωση. Όπως αναφέρθηκε ανωτέρω, το γεγονός ανωτέρας βίας αποτελεί βάση για την απαλλαγή ενός μέρους από την ευθύνη για παραβίαση συμβατικών υποχρεώσεων. Επιπλέον, τα μέρη γενικά συμφωνούν σε παράταση της συμβατικής διάρκειας για χρονικό διάστημα ίσο με τη διάρκεια του γεγονότος ανωτέρας βίας ή στο δικαίωμα του ενός ή του άλλου μέρους να καταγγείλει τη σύμβαση. Στην περίπτωση αυτή, θα πρέπει να δοθεί ιδιαίτερη προσοχή στις συνέπειες και τα δικαιώματα που απονέμει στα μέρη η ρήτρα ανωτέρας βίας, καθώς τα μέρη ενδέχεται να συμφωνήσουν σε όρους που δεν συνάδουν με τη φύση και τον σκοπό της σύμβασης. Για παράδειγμα, εάν η προθεσμία εκτέλεσης της σύμβασης είναι ουσιαστικής, μια ρήτρα που παρατείνει την ημερομηνία

λήξης της σύμβασης ή την προθεσμία παράδοσης των αγαθών θα είχε ως αποτέλεσμα το ζημιογόνο μέρος να χάσει το δικαίωμά του να καταγγείλει τη σύμβαση. Τέλος, η περίοδος κατά την οποία το θιγόμενο μέρος δεν εκπληρώνει τις συμβατικές του υποχρεώσεις θα πρέπει να διευκρινίζει σαφώς εάν το μέρος επιθυμεί να αναστείλει τις υποχρεώσεις του άλλου μέρους για την ίδια περίοδο.

Δ. COVID 19 ΩΣ ΛΟΓΟΣ ΑΝΩΤΕΡΑΣ ΒΙΑΣ

1. Πανδημία και Κορονοϊός

Σύμφωνα με τον ορισμό του Παγκόσμιου Οργανισμού Υγείας (ΠΟΥ), οι κορονοϊοί είναι μια μεγάλη οικογένεια ιών που μπορούν να προκαλέσουν ασθένειες σε ζώα και ανθρώπους. Στον άνθρωπο, αρκετοί κοροναϊοί είναι γνωστό ότι προκαλούν αναπνευστικές λοιμώξεις που κυμαίνονται από ένα κοινό κρυολόγημα έως σοβαρές ασθένειες όπως το Αναπνευστικό Σύνδρομο Μέσης Ανατολής (MERS) και το Σοβαρό Οξύ Αναπνευστικό Σύνδρομο (SARS). Ο πιο πρόσφατα ανακαλυφθείς κορονοϊός και αυτός που «ταλαιπώρησε» την ανθρωπότητα όσο κανείς άλλος είναι ο COVID-19.

Η πανδημία του COVID – 19, είναι μια πανδημία, η οποία προκλήθηκε από τον κοροναϊό SARS-CoV-2 και εντοπίστηκε για πρώτη φορά τον Δεκέμβριο του 2019, στη Ουχάν, πρωτεύουσα της επαρχίας Χουμπέι της Κίνας. Οι προσπάθειες για τον περιορισμό της νόσου ήταν ανεπιτυχείς, και ως εκ τούτου ο ΠΟΥ την κηρύττει ως Έκτακτη Ανάγκη Δημόσιας Υγείας Διεθνούς Ενδιαφέροντος στις 30 Ιανουαρίου 2020 και ως πανδημία στις 11 Μαρτίου 2020, ενώ η κατάσταση έκτακτης ανάγκης άρθηκε 3 μήνες περίπου μετά, στις 5 Μαΐου 2023. Θα πρέπει ωστόσο να σημειωθεί ότι ήδη από τις 19 Φεβρουαρίου 2020, το Τμήμα Δαπανών του

Υπουργείου Οικονομικών της Ινδίας, εξέδωσε υπηρεσιακό σημείωμα στο οποίο αναφέρεται ότι η COVID-19 θα πρέπει να θεωρηθεί ως "force majeure" και ότι η ανωτέρα βία μπορεί να επικαλεστεί όπου κρίνεται σκόπιμο. Σε συνέχεια του εν λόγω υπομνήματος, το Υπουργείο Νέων & Ανανεώσιμων Πηγών Ενέργειας εξέδωσε παρόμοιο υπηρεσιακό υπόμνημα, με το οποίο αναγνωρίζει τη διακοπή της αλυσίδας εφοδιασμού λόγω της επιδημίας COVID-19 ως γεγονός ανωτέρας βίας και έδωσε οδηγίες σε όλους τους φορείς υλοποίησης ανανεώσιμων πηγών ενέργειας να χορηγούν κατάλληλη παράταση χρόνου σε έργα όπου γίνεται επίκληση της ρήτρας ανωτέρας βίας.⁸⁶

Κανείς δεν μπορούσε να φανταστεί ότι στο τέλος του 2019 ο κόσμος θα βρισκόταν ξαφνικά αντιμέτωπος με μια τέτοια κατάσταση, σε συνδυασμό με τις συνέπειές της. Το πλέον λοιπόν πιο σύγχρονο και πρόσφατο παράδειγμα είναι η νόσος του κορονοϊού COVID - 19, η οποία μάλιστα πανδημία λέγεται ότι είναι η μεγαλύτερη κρίση μετά τον Β΄ Παγκόσμιο Πόλεμο⁸⁷. Τα περιοριστικά μέτρα που τέθηκαν σε εφαρμογή μέσω της ρυθμιστικής παρέμβασης των κρατών για προστασία της υγείας και γενικότερα του δημόσιου συμφέροντος, ήταν και αυτά που κατ' ακολουθία επέφεραν σοβαρό αντίκτυπο και προκλήσεις για τα φυσικά και νομικά πρόσωπα.

Υπό το πρίσμα λοιπόν του COVID – 19, το πλέον σχετικό ερώτημα που προκύπτει εδώ είναι, το κατά πόσο το COVID – 19, θα θεωρηθεί ως γεγονός ανωτέρας βίας για όλες τις συμβάσεις, παρέχοντας έτσι το περιθώριο στα συμβαλλόμενα μέρη που επικαλούνται αδυναμία εκτέλεσης της σύμβασης, να απαλλαγούν από τις υποχρεώσεις τους. Το επακόλουθο ερώτημα είναι εάν η μη τήρηση των όρων της εκάστοτε σύμβασης θα θεωρηθεί ως «παράλειψη που διαπράχθηκε

⁸⁶ Renjith Mathew, «Force-Majeure under Contract Law in the Context of Covid – 19 Pandemic», 1 Απριλίου 2020, p. 5, διαθέσιμο στο SSRN: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3588338

⁸⁷ Komal Sharma, 2020, "Cause, Consequences and Precautions with reference to Covid-19 in India", *GAP INTERDISCIPLINARITIES* (05/2020) <https://www.gapinterdisciplinarity.org/res/articles/73-76.pdf>

από οποιοδήποτε μέρος» (default committed by any party) ή ως «αθέτηση της σύμβασης ή/και συμφωνίας» (breach of contract)

2. Ο κορονοϊός ως λόγος ανωτέρας βίας

Ολόκληρος ο κόσμος βρίσκεται στη δίνη της πανδημίας του COVID-19. Η ανωτέρα βία είναι ένας νομικός όρος, τον οποίο όλοι μας τα τελευταία τέσσερα χρόνια εν μέσω της συνεχιζόμενης κατάστασης κρίσης που προκλήθηκε από την εξάπλωση του COVID-19, έχουμε ακούσει αρκετές φορές.

Αναμφίβολα, συνέπεια του Covid 19 αποτελεί και η ανώμαλη εξέλιξη των ήδη συναφθέντων συμβάσεων για λόγους που προκύπτουν μετά την καθιέρωση της συμβατικής σχέσης, ιδίως λόγω πανδημίας ή αλλαγής των συνθηκών που προέκυψαν από τα μέτρα που έλαβε η εκάστοτε Κυβέρνηση ή ακόμα και ο ΠΟΥ για να σταματήσει την εξάπλωση της νόσου.

Το κατά πόσον η εξάπλωση ενός συγκεκριμένου ιού, ήτοι στην παρούσα περίπτωση του COVID – 19, μπορεί να θεωρηθεί ως λόγος ανωτέρας βίας που εμποδίζει ή αναστέλλει την εκτέλεση συμβατικής υποχρέωσης, είναι θέμα ερμηνείας ανάλογα με τις εκάστοτε περιστάσεις.

Θα πρέπει να αναφέρουμε ότι, σχετικά με τη δυνατότητα διαπίστωσης της ύπαρξης ανωτέρας βίας, η Επιτροπή έχει δηλώσει ότι η έννοια αυτή προϋποθέτει ότι το εν λόγω γεγονός ή η μη εκτέλεσή του *«οφείλονται σε περιστάσεις ξένες προς αυτόν που την επικαλείται, ασυνήθεις και*

απρόβλεπτες, οι συνέπειες των οποίων δεν μπορούσαν να έχουν αποφευχθεί παρ' όλη την επιδειχθείσα επιμέλεια».⁸⁸

Αρκετές φορές συναντάμε στις συμβάσεις, ρήτρες ανωτέρας βίας, οι οποίες περιέχουν όρους όπως «**επιδημία**», «**πανδημία**» ή γενικότεροι όροι όπως «**ξαφνική βαριά ασθένεια**» και αναφέρονται συχνά ρητά ως γεγονότα ανωτέρας βίας. Επίσης, μπορούν να αναφερθούν όροι όπως «**κυβερνητικές πράξεις**» ή «**εθνικές ή περιφερειακές καταστάσεις έκτακτης ανάγκης**», ώστε να καλύπτονται μέτρα έκτακτης ανάγκης που λαμβάνονται από την κυβέρνηση, όπως απαγορεύσεις ταξιδιών ή η τοποθέτηση πολιτών σε καραντίνα σε περίπτωση εμφάνισης αυτής της νέας επιδημίας ή πανδημίας. Ωστόσο σε πολλές συμβάσεις δεν προβλέπεται η επιδημία ή/και πανδημία ως λόγοι ανωτέρας βίας, γεγονός που δημιούργησε αρκετά προβλήματα, αφού η περίπτωση του COVID – 19 δεν μπορούσε να καλυφθεί από τις εν λόγω συμβάσεις.

Η πρότυπη ρήτρα ICC Force Majeure (*ICC Force Majeure and Hardship Clauses 2020* - Μάρτιος 2020), η οποία τροποποιήθηκε από το Διεθνές Εμπορικό Επιμελητήριο, το Μάρτιο του 2020 με αφορμή την πανδημία του COVID – 19, προβλέπει ρητά την πανδημία ως λόγο ανωτέρας βίας. Με την επικαιροποίηση της έκδοσης του ICC προωθήθηκε ουσιαστικά η ενσωμάτωση των ρητρών ανωτέρας βίας σε μελλοντικές συμβάσεις, ενισχύοντας έτσι την ασφάλεια των συμβαλλομένων και την αποτελεσματικότητα της αντιμετώπισης των αναγκών μιας απρόβλεπτης μεταβολής των συνθηκών, όπως την πανδημία του COVID – 19. Συγκεκριμένα, η ρήτρα αυτή προνοεί ότι «*Force Majeure: means the occurrence of an event or circumstance that prevents or impedes a party from performing one or more of its contractual obligations under the contract, if and to the extent that that party proves: [a] that*

⁸⁸ Απόφαση του ΔΕΕ της 8ης Μαρτίου 1988, 296/86, McNicholl κ.λπ., Συλλογή 1988, σ. 1491, σκέψη 1.

such impediment is beyond its reasonable control; and [b] that it could not reasonably have been foreseen at the time of the conclusion of the contract; and [c] that the effects of the impediment could not reasonably have been avoided or overcome by the affected party.»⁸⁹

Επιπλέον, περιέχει έναν ενδεικτικό κατάλογο γεγονότων που θεωρούνται εξ ορισμού ότι πληρούν τις δυο πρώτες προϋποθέσεις που αναφέρονται ανωτέρω, στις οποίες αναφέρονται η πανώλη και οι επιδημίες. Αυτό μπορεί να βρεθεί ότι είναι ερμηνευτικά χρήσιμο στην παρούσα περίπτωση πανδημίας του κοροναϊού.

Ωστόσο, όπως αναφέραμε και πιο πάνω, το κατά πόσο μπορεί η εξάπλωση του συγκεκριμένου ιού να θεωρηθεί ως λόγος ανωτέρας βίας που εμποδίζει ή αναστέλλει την εκπλήρωση συμβατικών υποχρεώσεων αποτελεί αντικείμενο ερμηνείας ανάλογα με τις ειδικές περιστάσεις.

Το ΔΕΕ σε ορισμένες περιπτώσεις, όπως στην υπόθεση *Nordmark*⁹⁰, έχει κρίνει ότι ελλείπει ρητής πρόβλεψης για την εφαρμογή ρήτρας ανωτέρας βίας και για τους σκοπούς ορισμένων διατάξεων του κοινοτικού δικαίου, δεν επιτρέπεται σε όλες τις περιπτώσεις να λαμβάνονται υπόψη περιστάσεις που χαρακτηρίζονται από γεγονότα που μπορούν να θεωρηθούν ως ανωτέρα βία. Πρέπει να σημειωθεί ότι η εφαρμογή της ρήτρας ανωτέρας βίας απορρίπτεται. Αυτό ισχύει ιδίως για τους όρους που πρέπει να τηρούνται αυστηρά. Και τούτο διότι η μη τήρηση των όρων αυτών θα έθετε σε κίνδυνο την ομαλή εφαρμογή της σχετικής νομοθεσίας.

⁸⁹ Αλέξανδρος Α. Δοβλές, , "Η επίδραση της πανδημίας Covid-19 στις συμβάσεις", εκπαιδευτικό υλικό Νομικής Βιβλιοθήκης, *Νομική Βιβλιοθήκη*, 2020, σελ. 14 https://saplegal.gr/media/uploads/The_impact_of_Covid-19_on_contracts.pdf

⁹⁰ Nordmark (38/79, Συλλογή 1980, σελ. 643 και https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EL/TXT/PDF/?uri=OJ:JOC_1988_259_R_0010_01&from=SV

Αυτός είναι και ο λόγος που τα συμβαλλόμενα μέρη μπορούν να συμφωνήσουν προαιρετικές ρήτρες, όπως ρήτρες ανωτέρας βίας, βάσει της αρχής της ελευθερίας των συμβάσεων

Θα πρέπει ωστόσο να σημειώσουμε ότι ο Υπουργός της Γαλλίας Bruno Le Maire στις 28/02/2020 είχε δηλώσει ότι ο COVID – 19 θα θεωρηθεί ως περίσταση ανωτέρας βίας για τις επιχειρήσεις ενώ το Εφετείο της πόλης Colmar της Γαλλίας με την απόφασή του *CA Colmar, 12 mars 2020, n°20/01098*⁹¹, χαρακτήρισε ευθέως την πανδημία του COVID – 19, ως λόγο ανωτέρας βίας.

Στην υπόθεση αυτή εξετάστηκε από το Εφετείο της Colmar, ο ισχυρισμός αλλοδαπού υπηκόου περί αδυναμίας του να παραστεί ενώπιον της επιτροπής για την άρση του μέτρου της διοικητικής κράτησής του λόγω προσβολής του από τον COVID – 19. Κρίθηκε ότι, «these exceptional circumstances, which led to the absence of Mr. Victor G. from today's hearing, constitute a force majeure event, being external, unforeseeable, and irresistible, given the time-limit imposed for the ruling and the fact that, within that time-limit, it will not be possible to ascertain that there is no risk of contagion and to have an escort authorized to take Mr. G. to the hearing».⁹²

Το γεγονός ότι η πανδημία του COVID – 19 συνιστά γεγονός ανωτέρας βίας, επιβεβαιώθηκε και όταν το Εφετείο του Παρισιού παρενέβη στην ερμηνεία της συμφωνίας-πλαίσιου, που δίνει το δικαίωμα στους προμηθευτές ηλεκτρικής ενέργειας να αγοράζουν ηλεκτρική ενέργεια από την Electricité de France ("EDF") σε ρυθμιζόμενη τιμή, κρίνοντας ότι η ανωτέρα βία απορρέει

⁹¹ CA Colmar, 12 mars 2020, n°20/01098.

⁹² Baker McKenzie, «France: First Decision to Declare COVID – 19 Outbreak as a Force Majeure Event», 2020 <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=042c0c18-94f0-41a3-b45b-02a9ff7761b7>

τόσο από την πανδημία Covid-19 όσο και από τα κυβερνητικά μέτρα που ελήφθησαν για να σταματήσει η εξάπλωση του ιού.⁹³

Επιπλέον, η πανδημία και τα περιοριστικά μέτρα πρέπει να αποτελούν ανυπέρβλητα εμπόδια για την εκπλήρωση της υποχρέωσης και δεν αρκεί απλώς να λέγεται ότι η εκτέλεση είναι δύσκολη ή ότι ο φορέας εκμετάλλευσης εκτελεί κακές επιδόσεις. Προβλέπεται ότι η μη εκπλήρωση δεν πρέπει να έχει επέλθει κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων χωρίς τέτοια γεγονότα και δεν πρέπει να οφείλεται στη συμπεριφορά του θιγόμενου μέρους. Η λήψη εκούσιων μέτρων, αν και κατ' αρχήν αποκόπτει την αιτιώδη συνάφεια, μπορεί να αποκλείσει την αμέλεια του θιγόμενου μέρους, εάν λαμβάνονται προς το συμφέρον της δημόσιας υγείας.

Όταν μια πανδημία ή ένα κυβερνητικό μέτρο περιλαμβάνεται σε μια κατάσταση ανωτέρας βίας, η κύρια συνέπεια είναι είτε η αποζημίωση των συμβαλλομένων λόγω αδικαιολόγητης αδυναμίας και η επιστροφή των προκαταβολών στο βαθμό που δεν αποτελούν την αρχή της εκπλήρωσης, είτε η αναστολή της εκτέλεσης της σύμβασης κατά τη διάρκεια της περιόδου αδυναμίας (λόγω αδικαιολόγητης καθυστέρησης που δεν συνιστά υπερημερία του υπόχρεου), οποιαδήποτε από τις οποίες θα συμβεί. Ωστόσο, σύμφωνα με την αρχή της καλής πίστης ή σύμφωνα με τους όρους της σύμβασης, ένας συμβαλλόμενος μπορεί να απαλλαγεί από τις υποχρεώσεις του ακόμη και κατά τη διάρκεια ενός προσωρινού κωλύματος, εάν η εκπλήρωση σε μεταγενέστερη ημερομηνία δεν θα ήταν σύμφωνη με τον σκοπό της σύμβασης. Εάν το εν λόγω γεγονός προκαλέσει την υπερημερία του δανειστή, ο δανειστής ευθύνεται, αλλά, κατ' εξαίρεση, δεν διατρέχει τον κίνδυνο της αντιπαροχής, εάν αυτή καθίσταται αδικαιολόγητα αδύνατη. Βέβαια, καθώς η πανδημία επηρεάζει και τα δύο μέρη, η παραπάνω άποψη ισχύει, εκτός εάν υπάρχει αδυναμία παροχής εκ μέρους του οφειλέτη, η οποία εμποδίζει τον δανειστή να αθετήσει την υποχρέωσή του.

⁹³ Stephanie Jones, «Frustrating Times: Notes from the Field», University of Central Lancashire, p.142.

Η απάντηση λοιπόν στο ερώτημα κατά πόσο η περίπτωση του COVID – 19 συνιστά περίπτωση ανωτέρας βίας, είναι δίπτυχη με τα συμβαλλόμενα μέρη να μπορούν είτε να επικαλεστούν τη ρήτρα ανωτέρας στη σύμβαση, εφόσον αυτή υπάρχει και είναι όρος της σύμβασης, είτε να ζητήσουν απαλλαγή βάσει της νομοθεσίας εφόσον αυτή προβλέπει κάτι τέτοιο.⁹⁴ Προκειμένου λοιπόν να προσδιορίσουμε εάν μια ρήτρα ανωτέρας βίας καλύπτει μια πανδημία θα πρέπει να εξετάσουμε δύο περιπτώσεις. Η πρώτη περίπτωση είναι εάν ο συμβατικός ορισμός του γεγονότος της ανωτέρας βίας, περιλαμβάνει ρητά μια πανδημία. Η συμπερίληψη της πανδημίας στον κατάλογο των γεγονότων ανωτέρας βίας θα παράσχει σαφήνεια ως προς το εάν η επιδημία Covid-19 θα ενεργοποιήσει ρήτρα ανωτέρας βίας σε μια σύμβαση. Η δεύτερη περίπτωση είναι εάν η ρήτρα ανωτέρας βίας καλύπτει έκτακτα γεγονότα ή περιστάσεις που βρίσκονται εκτός του εύλογου ελέγχου των μερών. Μια τέτοια γενική, "catch-all" διατύπωση μπορεί να επικαλεστεί εάν αποδειχθεί ότι οι πραγματικές περιστάσεις που προκλήθηκαν από την πανδημία είναι πέραν του εύλογου ελέγχου του πληγέντος μέρους.

Ως εκ τούτου, το κατά πόσον ένα μέρος απαλλάσσεται από τη σύμβαση από την κήρυξη του COVID-19 ως πανδημία είναι ένας προσδιορισμός που εξαρτάται από τα πραγματικά περιστατικά εκάστης περιπτώσεως, από τη φύση των υποχρεώσεων του μέρους και τη σχέση τους με τους ειδικούς όρους της σύμβασης. Για παράδειγμα στο Ινδικό Δίκαιο, στην περίπτωση που το COVID-19 δεν χαρακτηρίζεται ως γεγονός ανωτέρας βίας, ή η σύμβαση η ίδια δεν έχει ρητή ρήτρα ανωτέρας βίας, το θιγόμενο μέρος μπορεί να ζητήσει απαλλαγή βάσει του άρθρου 56 της ICA για λόγους καταγγελίας/αδυναμίας (εκπλήρωση υποχρεώσεων ή εκτέλεση εργασιών).

⁹⁴ Άρθρο 56 του India Contract Act.

Ειδικότερα, το θιγόμενο μέρος πρέπει να διασφαλίζει την τήρηση των διαδικασιών που αναφέρονται στη ρήτρα ανωτέρας βίας. Οι περισσότερες ρήτρες περί ανωτέρας βίας προβλέπουν την έκδοση ειδοποίησης ως αναβλητική προϋπόθεση για τη διεκδίκηση απαλλαγής. Οι εν λόγω συμβατικές απαιτήσεις κοινοποίησης είναι συνήθως χρονικά περιορισμένες, και σε αντίθετη περίπτωση τα μέρη μπορεί να μην μπορούν να διεκδικήσουν απαλλαγή. Συνήθως, οι διατάξεις περί ανωτέρας βίας απαιτούν από το θιγόμενο μέρος να αποδείξει ότι κατέβαλε όλες τις εύλογες προσπάθειες για την αποφυγή ή τον μετριασμό του γεγονότος και των συνεπειών του.

Η διατύπωση των ρητρών περί ανωτέρας βίας είναι αυτή που θα καθορίσει τα ένδικα μέσα που έχουν στη διάθεσή τους τα μέρη. Ορισμένες συμβάσεις μπορεί να προβλέπουν την άμεση καταγγελία της σύμβασης με την επέλευση του γεγονότος ανωτέρας βίας ενώ άλλες μπορεί να προβλέπουν ότι η σύμβαση θα ανασταλεί έως ότου επιλυθεί το γεγονός ανωτέρας βίας. Ορισμένες συμβάσεις μπορεί να προβλέπουν χρονικούς περιορισμούς, μετά τους οποίους κάθε συμβαλλόμενο μέρος μπορεί να καταγγείλει τη σύμβαση με γραπτή ειδοποίηση προς το άλλο (δηλαδή εάν η μη εκτέλεση που προκαλείται από το γεγονός είναι παρατεταμένη ή μόνιμη). Άλλες μπορεί να απαιτούν η σύμβαση να παραμείνει σε ισχύ έως ότου επιλυθεί το γεγονός ανωτέρας βίας. Ορισμένες συμβάσεις επιτρέπουν την αναστολή ορισμένων μόνο υποχρεώσεων.

Στο πλαίσιο των μέτρων κοινωνικής αποστασιοποίησης, πολλά κράτη εκδώσαν κανονισμούς ή/και κανονιστικές πράξεις που περιόριζαν αυστηρά τις εμπορικές δραστηριότητες και τις μετακινήσεις του κοινού. Ακόμα και η η προκύπτουσα αναστάτωση του εργατικού δυναμικού και των υλικών μπορεί να ερμηνευθεί ως γεγονός αλλαγής του νόμου, εάν η σύμβαση προβλέπει διάταξη περί αλλαγής του νόμου. Επίσης ιδιαίτερη σημασία θα έχει να εξεταστούν

προσεκτικά τα ασφαλιστήρια συμβόλαια για να διαπιστωθεί εάν ορισμένες ζημιές μπορούν να μετριάστουν σύμφωνα με τα εν λόγω συμβόλαια. Αυτό θα βοηθήσει στη διαμόρφωση της συνολικής στρατηγικής και πορείας δράσης.

Στη σφαίρα δε των χρηματοδοτήσεων, σύμφωνα με τα τυποποιημένα έγγραφα χρηματοδότησης, ένα γεγονός ανωτέρας βίας δεν μπορεί να αποκλείει τις υποχρεώσεις εξυπηρέτησης του χρέους και ο δανειολήπτης αναμένεται να εξυπηρετεί το χρέος βάσει των σχετικών εγγράφων χρηματοδότησης. Ως εκ τούτου, τα μέρη μπορούν να αναφέρουν τις επιπτώσεις της πανδημίας στους δανειστές και να ξεκινήσουν συζητήσεις για τον αναπρογραμματισμό των δόσεων αποπληρωμής και την απαλλαγή για τυχόν παραβίαση των συμφωνιών ή των χρηματοοικονομικών δεικτών λόγω της πανδημίας.

Οι αντισυμβαλλόμενοι μπορούν επίσης να επιχειρήσουν να επικαλεστούν άλλες συμβατικές ρήτρες, όπως ρήτρες αναπροσαρμογής τιμών, ρήτρες ουσιώδους δυσμενούς μεταβολής, ρήτρες περιορισμού ή αποκλεισμού, για να περιορίσουν ή να αποκλείσουν την ευθύνη για μη εκτέλεση. Η δυνατότητα επίκλησης τέτοιων άλλων λόγων θα εξαρτηθεί από τη διατύπωση της σχετικής ρήτρας και από τον τρόπο με τον οποίο η ρήτρα ερμηνεύεται από τα δικαστήρια.

Οι αντισυμβαλλόμενοι μπορούν (α) να ξεκινήσουν μια ευκαιρία για την εκτέλεση της σύμβασης με έναν πιθανό εναλλακτικό τρόπο- μια αποτυχία θα αποκλείσει με ασφάλεια μια μελλοντική "υπεράσπιση" (defence) σε σχέση με έναν εναλλακτικό τρόπο εκτέλεσης, (β) να συγκεντρώσουν αποδεικτικά στοιχεία για να αποδώσουν τη μη εκτέλεση της υποχρέωσης στο μοναδικό γεγονός ανωτέρας βίας, στο τρέχον σενάριο, την πανδημία, (γ) να τηρούν αυστηρό αρχείο των διαφόρων κοινοποιήσεων και διαταγών από κυβερνητικά και διοικητικά όργανα, ώστε να χρησιμοποιηθούν ως αποδεικτικά στοιχεία κατά το στάδιο της δικαστικής/διαιτητικής

διαδικασίας, (δ) πρέπει να τηρούνται όλα τα αρχεία σε σχέση με τις αναπόφευκτες πρόσθετες δαπάνες που πραγματοποιήθηκαν.

3. Η ρήτρα ανωτέρας βίας για τον Covid – 19 στις συμβάσεις

Ως αναλύσαμε και ανωτέρω ο ορισμός του συμβατικού γεγονότος ανωτέρας βίας περιλαμβάνει γεγονότα που δεν είχαν προβλεφθεί κατά την ημερομηνία της σύμβασης και βρίσκονται εκτός του ελέγχου του συμβαλλόμενου μέρους, εφόσον τα γεγονότα αυτά δεν είναι άμεσο ή έμμεσο αποτέλεσμα αμέλειας, σφάλματος ή μη του μέρους που επικαλείται την ανωτέρα βία και οι περιστάσεις αυτές εμποδίζουν ή καθυστερούν τα μέρη από την εκτέλεση ή εκπλήρωση των συμβατικών τους υποχρεώσεων.

Με βάση λοιπόν, την ημεδαπή και αλλοδαπή νομολογία, δύναται σε μια σύμβαση και/ή συμφωνία να υπάρχει μια ειδική ρήτρα και/ή όρος δια λόγο ανωτέρας βίας, που να λέει δηλαδή ότι αν συμβεί κάτι πραγματικά μεγάλο και απροσδόκητο, όπως «πανδημία», «επιδημία» ή «ασθένεια», οι οποίες είναι υπεράνω και/ή εκφεύγουν της ανθρώπινης προβλεψιμότητας και/ή επιμέλειας, τα μέρη να μην χρειαστεί να τηρήσουν τις υποχρεώσεις τους. Για παράδειγμα, η πανδημία COVID-19 θα μπορούσε να είναι ένας καλός ή/και επαρκής λόγος για ένα συμβαλλόμενο μέρος να επικαλεστεί και να μην χρειαστεί να τηρήσει τις συμβατικές του υποχρεώσεις που απορρέουν από μια σύμβαση που έχει συμβληθεί. Ακόμα όμως και στην περίπτωση που δεν υπάρχει η λέξη "επιδημία" ή "πανδημία" ή ακόμα και η λέξη «ασθένεια» ως λόγος ανωτέρας βίας, η περίπτωση μπορεί να καλυφθεί εάν αναφέρεται ότι άλλα γεγονότα που βρίσκονται εκτός του ελέγχου του συμβαλλόμενου μέρους αποτελούν επίσης λόγους.

Εάν η σύμβαση δεν περιέχει σχετικές ρήτρες ή/και άρθρα σχετικά με πανδημίες ή/και επιδημίες, πρέπει να εξεταστεί εάν οι εν λόγω πανδημίες μπορούν να θεωρηθούν είτε ως "Θεϊκή Πράξη" (Act of God) είτε ως "Πράξη Κυβερνήσεως" (Act by Government). Δεδομένης

της απουσίας νομοθεσίας σχετικά με το κοινοδίκαιο, μια πανδημία COVID – 19 θα μπορούσε να συμπεριληφθεί στην προαναφερθείσα κατηγορία ανωτέρας βίας. Θα πρέπει να τονιστεί ότι, σύμφωνα με τη νομολογία, δεν είναι απαραίτητο να παρέχονται ή/και να καταγράφονται λεπτομέρειες των εξαιρετικών ρητρών κατά τη σύναψη συμβάσεων ή/και συμφωνιών. Αρκεί να αναφερθούν και να καταγραφούν οι πραγματικές έννοιες που επιτρέπουν την ενεργοποίηση της ρήτρας ανωτέρας βίας. Περαιτέρω και/ή καλύτερες λεπτομέρειες της ρήτρας ανωτέρας βίας είναι θέμα ερμηνείας, η οποία θα γίνει από το δικαστήριο κατά την εκδίκαση της κύριας δίκης.

Επιπλέον, δεδομένου ότι έχει ήδη παρέλθει αρκετός χρόνος από την εμφάνιση του κοροναϊού (ουσιαστικά από τον Δεκέμβριο του 2019), ο αντισυμβαλλόμενος είναι σε θέση να εκπληρώσει τις συμβατικές του υποχρεώσεις προβλέποντας τις επαπειλούμενες συνέπειες και συμπεριλαμβάνοντας στη σύμβαση ειδικότερους όρους με βάση τα δεδομένα για τον ιό που ήταν γνωστά κατά την υπογραφή της σύμβασης. Θα πρέπει επίσης να σημειωθεί ότι το συμβαλλόμενο μέρος είναι σε θέση να εκπληρώσει τις συμβατικές του υποχρεώσεις (π.χ. παρατείνοντας την περίοδο εκτέλεσης).

Στο πλαίσιο αυτό, η εξάπλωση του κοροναϊού δεν οδήγησε μόνο σε κρατικά/κυβερνητικά μέτρα, αλλά και σε αποφάσεις του ιδιωτικού τομέα που συνίστανται σε απαγορεύσεις και περιορισμούς, όπως απαγόρευση κυκλοφορίας, ακύρωση πτήσεων, αναστολή παροχής δημόσιων υπηρεσιών κ.α. Οι συνέπειες αυτών των μέτρων επηρεάζουν άμεσα ή έμμεσα την εφαρμογή των εμπορικών συμφωνιών. Η πρόβλεψη ρητρών ανωτέρας βίας στις συμβάσεις και η ακριβής διατύπωση των διαδικαστικών λεπτομερειών για την ενεργοποίησή τους, έχουν θετικό αντίκτυπο στην εφαρμογή των συμφωνιών. Ωστόσο, δεδομένου ότι η εξάπλωση του κοροναϊού ακόμα και τέσσερα χρόνια μετά αν και σε μικρότερο βαθμό βρίσκεται ακόμα σε εξέλιξη, οι επιπτώσεις του, ως προς το νομικό κομμάτι τουλάχιστον είναι επί του παρόντος

άγνωστες και απρόβλεπτες όσον αφορά τον χρόνο και τον αντίκτυπο, η αναθεώρηση και η αναδιατύπωση των ασαφών και προβληματικών ρητρών ανωτέρας βίας στις υφιστάμενες συμβάσεις θα ήταν μια λογική και συνετή πορεία δράσης.

4. Η ρήτρα Ανωτέρας Βίας ως ένδικο μέσο.

Η πραγματικότητα είναι ότι, ούτε η επίκληση ρητρών ανωτέρας βίας, ούτε το δόγμα της ματαίωσης έχουν αποδειχθεί αποτελεσματικά ένδικα μέσα για τις επιχειρήσεις και/ή όλους αυτούς που προσπαθούν να ανακτήσουν τις απώλειες που υπέστησαν από αποτυχημένες συμβάσεις κατά τη διάρκεια του COVID-19⁹⁵. Η απροθυμία των δικαστηρίων και των νομικών να καθορίσουν ή να συμβουλεύσουν ότι μια πανδημία μπορεί να είναι γεγονός ανωτέρας βίας ή γεγονός ματαίωσης, πολλοί υποστηρίζουν ότι σε κάποιο βαθμό οφείλεται στη διατύπωση των κατευθυντήριων γραμμών⁹⁶ της κυβέρνησης του Ηνωμένου Βασιλείου για το 2020 η οποία αναφέρει:

«Responsible and fair behaviour is strongly encouraged in performing and enforcing contracts where there has been a material impact from Covid-19. This includes being reasonable and proportionate in responding to performance issues and enforcing contracts (including dealing with any disputes), acting in a spirit of cooperation and aiming to achieve practical, just and equitable contractual outcomes having regard to the impact on the other party (or parties), the availability of financial resources, the protection of public health and the national interest. »

⁹⁵ Stephanie Jones «Frustrating Times: Notes from the Field», University of Central Lancashire, UK, σελ. 150.

⁹⁶ Guidance on responsible contractual behaviour in the performance and enforcement of contracts impacted by the Covid-19 emergency https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/883737/Covid-19_and_Responsible_Contractual_Behaviour_web_final_7_May_.pdf

Το Ανώτατο Δικαστήριο στην πρόσφατη υπόθεση *European Professional Club Rugby v. HRDA Television LLP*⁹⁷ διαπίστωσε ότι μια τηλεοπτική εταιρεία που ήθελε να καταγγείλει τη σύμβαση για λόγους ανωτέρας βίας, αφού δεν μπορούσε να μεταδώσει ένα παιχνίδι ράγκμπι που ακυρώθηκε λόγω της πανδημίας στην τηλεόραση. Ο λόγος για τον οποίο το Δικαστήριο έκρινε ότι η καταγγελία αυτή ήταν έγκυρη οφείλεται στην αρκετά συγκεκριμένη διατύπωση της ρήτρας, αφού όσο πιο συγκεκριμένη φαίνεται να είναι διατυπωμένη μια ρήτρα ανωτέρας βίας, τόσο το καλύτερο. Εάν το γεγονός ανωτέρας βίας καθυστέρησε την εκτέλεση του άλλου μέρους κατά περισσότερο από 60 ημέρες, το μη αμελές μέρος είχε το δικαίωμα να καταγγείλει τη σύμβαση. Ωστόσο, είναι αμφίβολο αν αυτή είναι η αρχή μιας νέας εποχής ματαίωσης και ανωτέρας βίας, καθώς η απόφαση σε αυτή την υπόθεση έρχεται σε αντίθεση με μια άλλη απόφαση. Στην υπόθεση *Football Association Premier League v PPL Sports International*⁹⁸ το Ανώτατο Δικαστήριο, αποφάσισε ότι, η αναβολή του αγώνα και το γεγονός ότι ο αγώνας πραγματοποιήθηκε χωρίς θεατές δεν αποτελεί θεμελιώδη αλλαγή στη μορφή, και ως εκ τούτου ο κάτοχος της άδειας δεν έχει δικαίωμα να καταγγείλει τη σύμβαση. Οι όροι εδώ ήταν πιο εκτεταμένοι και επομένως, η εκτέλεση βάσει της σύμβασης ήταν ακόμα δυνατή και απλώς διαφορετική. Το Εφετείο της Νέας Υόρκης από την άλλη, στην υπόθεση **Mellon (International) Ltd v Cine-UK Ltd (2022)**⁹⁹ αποφάσισε, με παρόμοιους όρους, ότι το COVID-19 δεν αποτελεί υπεράσπιση κατά αξιώσεων για μη καταβολή ενοικίου.

Ως εκ των ανωτέρω, θα λέγαμε ότι ο ασφαλέστερος τρόπος για να διασφαλίσουν τα συμβαλλόμενα μέρη την εκπλήρωση μια σύμβασης ή/και συμφωνίας, θα πρέπει να είναι προσεκτική στη σύνταξή τους. Θα πρέπει λοιπόν να δίνουν έμφαση στη συμπερίληψη ρητρών

⁹⁷ *European Professional Club Rugby v. HRDA Television LLP* (2022) EWHC50 (Comm)

⁹⁸ *Football Association Premier League v PPL Sports International* (2022) EWHC 38 (Comm)

⁹⁹ *Mellon (International) Ltd v Cine-UK Ltd* (2022) EWCACiv 102

ανωτέρας βίας, ρητρών περί δυσχερειών ή ρητρών που αυξάνουν τη νομική και εμπορική ασφάλεια, προκειμένου να αντιμετωπίζουν καταστάσεις και γεγονότα όπως ο COVID – 19.

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Ως αποτέλεσμα των κυβερνητικών περιοριστικών μέτρων που ελήφθησαν για την αναχαίτιση της εξάπλωσης της πανδημίας του COVID – 19, πολλοί συμβαλλόμενοι δεν ήταν και δεν είναι σε θέση να εκπληρώσουν τις συμβατικές τους υποχρεώσεις και για το λόγο αυτό ήδη έχουν καταχωριστεί πληθώρα υποθέσεις στα δικαστήρια διάφορων κρατών. Δεδομένων των παραπάνω προβλημάτων, και δεδομένου ότι κάθε άτομο είναι ο καλύτερος κριτής των δικών του συμφερόντων, προσπαθώντας να επιτύχει με τον καλύτερο δυνατό τρόπο, λαμβάνοντας υπόψη τους περιορισμούς που επιβάλλει η φύση και η κοινωνία, η διαδικασία επίλυσης της ανώμαλης εξέλιξης της σύμβασης πρέπει να έχει ως αφετηρία την επαναδιαπραγμάτευση της σύμβασης. Ως εκ τούτου, σε ένα κλίμα συνεργασίας, αμοιβαίας κατανόησης και εμπιστοσύνης, είναι επιθυμητό να επαναξιολογηθούν τα δεδομένα και οι δυνατότητες επίτευξης, να τεθούν νέοι όροι για τη συμφωνία, να διατηρηθούν και να ωφεληθούν.

Εάν η επαναδιαπραγμάτευση είναι αδύνατη ή ανεπιτυχής, η λύση στο πρόβλημα πρέπει να δοθεί στον δικαστή. Οι δικαστές, ως ανεξάρτητοι και αμερόληπτοι, πρέπει να συνδυάζουν νομικές και οικονομικές μεθόδους, για την εξισορρόπηση των συγκρουόμενων συμφερόντων των μερών και την αποκατάσταση της συμβατικής δικαιοσύνης. Ο δικαστής θα εξετάσει πρώτα την ίδια τη σύμβαση για να διαπιστώσει την ύπαρξη συμβατικών ρητρών που μπορούν να καλύψουν άμεσα ή ερμηνευτικά απρόβλεπτες αλλαγές στις περιστάσεις που προκαλούνται από πανδημίες και περιοριστικά κυβερνητικά μέτρα. Ελλείψει ρητής αυτόνομης ρύθμισης, εξετάζει τους μεμονωμένους όρους της σύμβασης και τον τύπο στον οποίο ανήκει, χρησιμοποιώντας

τα εργαλεία ερμηνείας του νόμου, προσπαθώντας να ανακαλύψει την πραγματική ή υποθετική βούληση των μερών, όσον αφορά την κατανομή των κινδύνων. Τέλος, ελλείψει σιωπηρής αυτόνομης ρύθμισης, ο δικαστής εφαρμόζει ένα διορθωτικό μηχανισμό του νόμου, ο οποίος επιτρέπει τη διαμόρφωση μιας εν λόγω νομικής σχέσης, λαμβάνοντας υπόψη αντικειμενικά κριτήρια αξιολόγησης και εξωσυμβατικά κριτήρια.

Προκειμένου λοιπόν, να εκπληρώσουν τους παραπάνω ρόλους και να εφαρμόσουν σωστά τον κανονισμό, οι δικαστές πρέπει να γνωρίζουν πώς λειτουργούν οι κοινωνικές και οικονομικές σχέσεις στην πράξη, πώς συμπεριφέρονται οι άνθρωποι, με βάση τα κίνητρα και τους στόχους τους. Ως εκ τούτου, ειδικότερα, μετά την αξιολόγηση όλων των γεγονότων του εν λόγω συμβάντος, είναι επιθυμητό να διατηρηθούν οι έννομες σχέσεις με την αποκατάσταση της σύμβασης με τον κατάλληλο τρόπο και τα κατάλληλα μέτρα, προκειμένου να ικανοποιηθούν τα συμφέροντα του άλλου, να πραγματοποιηθούν συναλλαγές και, ως εκ τούτου, να προωθηθεί η οικονομική και κοινωνική πρόοδος, αλλά εάν η διόρθωση καταστεί ανεφάρμοστη ή αναποτελεσματική, η λύση της σύμβασης θα ακολουθήσει ως έσχατη λύση.

Είναι αναμφισβήτητο ότι οι νέες πραγματικότητες που δημιουργούνται από διαφορετικές πτυχές του ζητήματος της πανδημίας COVID – 19 προκαλούν θεσμούς και νόμους που πρέπει να αποδείξουν ότι διαθέτουν τα κατάλληλα εργαλεία για την αντιμετώπιση της κρίσης. Η σωστή προσέγγιση λαμβάνει υπόψη τη σημασία του εμπορίου για τη συνολική πρόοδο της χώρας και διασφαλίζει τη διατήρηση της οικονομικής αποτελεσματικότητας όσον αφορά τη μακροπρόθεσμη βιώσιμη οικονομική ανάπτυξη και την κοινωνική ευημερία. Σε κάθε περίπτωση, οι κοινωνικές και οικονομικές πραγματικότητες, αποτελούν τη βάση για τη διαμόρφωση του μέλλοντος, οι κρίσεις που έχουμε βιώσει τα τελευταία 4 χρόνια, με στόχο τη

δημιουργία μιας πιο αποτελεσματικής έννομης τάξης, την παροχή μεγαλύτερης ασφάλειας δικαίου.

Σε κάθε περίπτωση, τα συμβαλλόμενα μέρη θα πρέπει να διασφαλίζουν ότι γνωρίζουν τις ακριβείς υποχρεώσεις και τα δικαιώματα που απορρέουν από τη σύμβαση που έχουν συνάψει. Θα πρέπει να εξακριβώσουν επακριβώς και διεξοδικά εάν υπάρχουν ρήτρες που αφορούν ρήτρες ανωτέρας βίας ή την αρχή της ματαίωσης. Επιπλέον, να εξετάσουν προσεκτικά εάν υπάρχουν λόγοι για τους οποίους δεν μπορεί να εκτελεστεί η σύμβαση και εάν αυτοί σχετίζονται με την εκδήλωση της τρέχουσας υγειονομικής κρίσης.

Τέλος, στον απόηχο της πανδημίας COVID-19, είναι νομικά ορθό και σκόπιμο και για τα δύο μέρη, και ιδίως για τις εταιρείες, να επανεξετάσουν τον τρόπο λειτουργίας των επιχειρήσεών τους και να βρουν τρόπους και λύσεις για να μετριάσουν τις αρνητικές επιπτώσεις. Αυτό μπορεί να επιτρέψει στο μέρος που επικαλείται το λόγο της ανωτέρας βίας να αποδείξει στο δικαστήριο ότι έχει λάβει όλα τα κατάλληλα ή/και εύλογα μέτρα για να μετριάσει τις αρνητικές επιπτώσεις της πανδημίας.

Συμπερασματικά, λαμβάνοντας υπόψη όλα τα παραπάνω, δεν είναι δυνατόν να προβλεφθεί επακριβώς πόσο θα επηρεαστούν οι επιπτώσεις της υγειονομικής κρίσης στη μετά την πανδημία εποχή και πώς θα αλλάξει ή θα αλλάξει σημαντικά το πεδίο εφαρμογής των συμβάσεων, οπότε σε αυτούς τους δύσκολους καιρούς, η επίδειξη ευελιξίας ή/και προσαρμοστικότητας κατά τη σύναψη συμβάσεων είναι λογικό για όλους μας, και νομικά επίσης. Σε κάθε περίπτωση, η διαρκής εκπαίδευση ή/και η γνώση ή/και η τακτική ενημέρωση σχετικά με τις αλλαγές και τις εξελίξεις μπορεί να αποτελέσει το κατάλληλο "νομικό αντίδοτο" στις "παρενέργειες" της πανδημίας του COVID-19.

Εν κατακλείδι, οι αρχές της ανωτέρας βίας ή της ματαίωσης, δεν μπορούν να εφαρμοστούν ως γενικές αρχές, παρά μόνο η εφαρμογή τους εξαρτάται από τα πραγματικά περιστατικά της εκάστοτε περίπτωσης. Η τρέχουσα κατάσταση της πανδημίας του COVID-19 εμπίπτει κάπου μεταξύ των δύο αυτών φράσεων. Σημειώνεται επίσης ότι «ο διάβολος κρύβεται, όπως λένε, στη λεπτομέρεια» και ως εκ τούτου η επιτυχής εφαρμογή της ανωτέρας βίας ή του δόγματος της ματαίωσης εξαρτάται από τις λεπτομέρειες των ρητρών της σύμβασης και τα πραγματικά περιστατικά της κατάστασης.¹⁰⁰

¹⁰⁰ Renjith Mathew, «Force-Majeure under Contract Law in the Context of Covid – 19 Pandemic», 1 Απριλίου 2020, p. 6, διαθέσιμο στο SSRN: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3588338

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

ΕΛΛΗΝΙΚΗ

- Πολύβιος Γ. Πολυβίου, «Η Σύμβαση Στο Κυπριακό Δίκαιο Θεωρία και Πράξη» Εκδόσεις Χρυσ αφίνης και Πολυβίου, 2017.
- Πολύβιος Γ. Πολυβίου, «Το Δίκαιο Των Συμάσεων» Τόμος Β.
- Αλέξανδρος Α. Δοβλές, , "Η επίδραση της πανδημίας Covid-19 στις συμβάσεις", εκπαιδευτικό υλικό Νομικής Βιβλιοθήκης, Νομική Βιβλιοθήκη, 2020.
https://saplegal.gr/media/uploads/The_impact_of_Covid-19_on_contracts.pdf
- Ευαγγελία Μιχαηλίδου, «Η αρχή της Ανωτέρας Βίας: Προϋποθέσεις και Συνέπειες στη συμβατική σχέση των μερών», 16/02/2022, <https://dikaiosyni.com/katigories/arthra/i-arxi-tis-anwteras-vias-proipotheseis-kai-sinepeies-sti-simvatiki-sxesi-twn-merwn/>
- Philippe Jougleux, «Οι Μεταβολές των συμβατικών σχέσεων στην εποχή της κρίσης στο κυπριακό δίκαιο», Μάιος 2015. https://www.researchgate.net/profile/Philippe-Jougleux/publication/277185260_Oi_metaboles_ton_symbatikon_scheseon_sten_epoche_tes_krises_sto_kypriako_dikaio/links/5564477008ae6f4dcc98e905/Oi-metaboles-ton-symbatikon-scheseon-sten-epoche-tes-krises-sto-kypriako-dikaio.pdf
- Παναγιώτης Γεωργίου, «Η αρχή της ματαίωσης σύμβασης εν καιρώ Covid - 19» Φιλεnews, 17 Απριλίου 2020. <https://www.philenews.com/apopsis/article/822740/i-archi-tis-mateosis-simvasis-en-kero-covid-19/>

ΑΛΛΟΔΑΠΗ

- Chitty on Contracts, Specific Contracts, Sweet & Maxwell, 27th edition, 1994, vol. I.
- Ewan Mc Kendrick, «Force Majeure and Frustration of Contract», 2nd edition, LLOYD'S OF LONDON PRESS LTD 1995.
- Ewan McKendrick, «Contract Law, Text, Cases and Materials »7th edition, Oxford, 2016.
- Ewan McKENDRICK, «CONTRACT LAW, TEXT, CEASES AND MATERIALS»7th EDITIONS, OXFORD, 2016.
- Ewan McKendrick, «Contract Law», Macmillan Law Masters, 14th Edition, 2021.
- G.H.Treitel «The Law of Contract», Sweet & Maxwell, 11th edition 2003.
- G.H.Treitel, «Frustration And Force Majeure», 2^η Έκδοση, 2004.
- Halsbury's Laws of England, 4η έκδοση, Τόμος 9.
- Marcel Fontaine and Filip De Ly, «FORCE MAJEURE CLAUSES IN INTERNATIONAL CONTRACTS: Drafting International Contracts» 6th edition, BRILL, 2009.
- Pollock and Mulla Indian Contract and Specific Relief Acts, 9^η έκδοση.

- Adegoke Taiye, 2020, "Covid-19: Possible Defenses to a non-performing Party in a Commercial Contract", SSRN 29 April 2020 https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3588069
- Andrew A. Schwartz, Frustration, the MAC Clause, and COVID-19, 55 U.C. DAVIS L. REV. 1771 (2022), available at <https://scholar.law.colorado.edu/faculty-articles/1549>
- Andrew Kull, Mistake, Frustration, and the Windfall Principle of Contract Remedies, 43 Hastings L.J. 1 (1991). Available at: https://repository.uchastings.edu/hastings_law_journal/vol43/iss1/1
- Authur Anderson, «Frustration of Contract – A Rejected Doctrine», De Paul University, 3 DePaul L. Rev. 1 (1953) Available at: <https://via.library.depaul.edu/law-review/vol3/iss1/1>
- Baker McKenzie, «France:First Decision to Declare COVID – 19 Outbreak as a Force Majeure Event», 2020 <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=042c0c18-94f0-41a3-b45b-02a9ff7761b7>
- Barry Nicholas, «Force Majeure and Frustration», Oxford University Press, <https://www.jstor.org/stable/840030>
- Berger Klaus Peter & Behn Daniel 2020, "Force Majeure and Hardship in the Age of Corona: A Historical and Comparative Study", SSRN, 14 April 2020. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3575869
- Catharine MacMillan, 'English Contract Law and the Great War: The Development of a Doctrine of Frustration' (2014) 2 Comparative Legal History 278.
- Catharine MacMillan, «Covid-19 and the Problem of Frustrated Contracts», King's Law Journal 2021, Vol32, No1. <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/09615768.2021.1885328>
- Catherine Kessedjian, 'Competing Approaches to Force Majeure and Hardship' (2005) 25 International Review of Law and Economics 415 <https://linkinghub.elsevier.com/retrieve/pii/S0144818806000081>
- Garner J. W., 1927, "The Doctrine of Rebus Sic Stantibus and the Termination of Treaties", The American Journal of International Law, 21 (3), p. 511, <https://www.jstor.org/stable/2189176?origin=JSTOR-pdf&seq=1>
- George Ripert, «La Regle Morale dans les Obligations Civiles», Paris, LGDJ, 151
- Guidance on responsible contractual behaviour in the performance and enforcement of contracts impacted by the Covid-19 emergency. https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/883737/Covid-19_and_Responsible_Contractual_Behaviour_web_final_7_May_.pdf
- https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EL/TXT/PDF/?uri=OJ:JOC_1988_259_R_0010_01&from=SV
- <https://www.quadrantchambers.com/news/covid-19-when-pandemic-force-majeure-and-what-should-new-force-majeure-provisions-address>
- Ilya Kokorin and Jeroen van der Weide, «Force Majeure and Unforeseen change of circumstances. The Case of Embargoes and currency Fluctuations», Russian Law Journal, August 2015. https://www.researchgate.net/publication/282448237_Force_Majeure_and_Unforeseen_Change_of_Circumstances_The_Case_of_Embargoes_and_Currency_Fluctuations_Russian_German_and_French_Approaches
- Jonathan Morgan, «Frustration and the pandemic», Law Quarterly Review, 2021, 137(Oct)
- Komal Sharma, 2020, "Cause, Consequences and Precautions with reference to Covid-19 in India", GAP INTERDISCIPLINARITIES (05/2020) <https://www.gapinterdisciplinarity.org/res/articles/73-76.pdf>

- Renjith Mathew, «Force-Majeure under Contract Law in the Context of Covid – 19 Pandemic», 1 Απριλίου 2020, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3588338
- Robert Duxbury, ‘Contract Law’, Sweet & Maxwell’s Textbook Series, 2nd Edition, 2011.
- Scott Crichton Styles, «Contracts and Coronavirus part 1 : principles of frustration» Scots Law Times, S.L.T. 2020, 17.
[https://uk.westlaw.com/Document/I1F7691D0A13E11EA9939A7CA7FD87DE0/View/FullText.html?transitionType=SearchItem&contextData=\(sc.Search\)](https://uk.westlaw.com/Document/I1F7691D0A13E11EA9939A7CA7FD87DE0/View/FullText.html?transitionType=SearchItem&contextData=(sc.Search))
- Simon Rainey QC, Andrew Leung, (2020), COVID-19: When is a pandemic force majeure? And what should new force majeure provisions address?, 31 March 2020
- Stephanie Jones, «Frustrating Times: Notes from the Field», University of Central Lancashire.
<https://clock.uclan.ac.uk/47325/1/1298-Article%20Text-4720-1-10-20230608.pdf>
- UNIDROIT, ‘UNIDROIT PRINCIPLES OF INTERNATIONAL COMMERCIAL CONTRACTS’.Article 7.1.7 Comment 1.

NΟΜΟΛΟΓΙΑ

- A.N. Stasis Estates Co. Ltd. v. Waldner κ.ά. (1998) 1 A.A.Δ. 250
 - Codelfa Construction Pty Ltd v. State Rail Authority of New South Wales (1982) 149 C.L.R. 337.
 - Cyprus Cinema & Theatre Co Ltd v. Christodoulos Karmiotis (1967) C.L.R. 42
 - Grivas v. Jeinami Distributors (1963) 2 CLR 442
 - HADJIANTONI v. MATSIS (1979) 1 CLR 260
 - KIER (Cyprus) Ltd v. Trencos Construction Ltd (1981) 1 C.L.R. 30.
 - Maison Jenny Limited v. Krashias Footwear Industry Limited (2002) 1 A.A.Δ. 1156.
 - Maison Jenny Ltd v. Krashias Footwear Industry Ltd (2009) 1 A.A.Δ. 11.
 - Xenophontos v. Tyrimou (1984) 1 C.L.R. 23.
 - Πολιτική Έφεση Αρ. 125/2011, Απόφαση ημερ., 20.1.2017.
 - Πολιτική Έφεση Αρ. 300/2012, PP BODY ART GYMLTD v. SHIPTRANS ESTATE LTD, 14/12/2017.
-
- Alghusein Establishment v. Eton College [1988] 1 W.L.R. 587 (H.L.)
 - Amalgamated Investment & Property Co Ltd v. John Walker & Sons Ltd¹ (1977) 1 WLR 164.
 - B & S Contracts and Design Ltd v. Victor Green Publications Ltd (1984) I.C.R. 419.
 - Bailey v. De Grespyuy (1869) LR 4 QB 180.
 - Be S Contracts and Design Ltd v. Victor Green Publications Ltd 1984) ICR 419.
 - CA Colmar, 12 mars 2020, n°20/01098.
 - Chandler v Webster (1904) 1 KB 943.
 - Condor v Baron Knights [1966] 1 WLR 87.
 - Davis Contractors Ltd v. Fareham Urban District Council (1956) AC 696.

- Denny, Mott & Dickson Ltd v. James B Fraser & Co Ltd (1944) AC 265.
 - European Professional Club Rugby v. HRDA Television LLP (2022) EWHC 50 (Comm)
 - FA Tamplin Steamship Co Ltd v. Anglo-Mexican Petroleum Products Co Ltd (1916) 2 AC 397.
 - Fairclough Dodd & Jones Ltd v. JH Vantol Ltd, (1957) 1 W.L.R 136
 - Football Association Premier League v PPL Sports International (2022) EWHC 38 (Comm)
 - Henre Bay Steamboat Co v. Hutton (1903) 2 KB 683
 - Hirji Mulji v. Cheong Yue Steamship Co Ltd (1926) A.C. 497
 - J. Lauritzen A.S. v. Nijsmulder B.V. (“The Super Serrant II”) (1990) 1 Lloyd’s Rep.1.
 - Jackson v The Union Marine Insurance Co Ltd (1874) LR 10 CP125.
 - Krell v. Henry (1903) 2 KB 740
 - Lebeaupin v. Richard Crispin and Co (1920) 2 K.B. 714.
 - Matsoukis v. Priestman & Co (1915) 1 K.B. 68.
 - Mellon (International) Ltd v Cine-UK Ltd (2022) EWCA Civ 102
 - National Carriers Ltd v. Panalpina (Northern) Ltd [\[1981\] 1 All E.R. 161](#),
 - Okta Crude Oil Refinery AD v. Mamidoil – Jetoil Greek Petroleum Co SA (2003) 1 Lloyd’s Rep.1.
 - Paradine v. Jane (1647) Aleyn 26.
 - Satyabrata Ghose v. Mugneeram Bangur and Co (1954) S.C.R. 310
 - Staffordshire Area Health Authority v. South Staffordshire Water Works Co (1978) 3 All ER 769
 - Tandrini Aviation Holdings Ltd v. Aero Toy Store LLC, (2010) EWHC 40.
 - Taylor v Caldwell [1863] 3 B&S 826.
 - The Nema (1982) AC 724, 752 and Davis Contractors Ltd v. Fareham UDC (1956) AC 696.
 - Thomas Borthwick (Glasgow) Ltd v. Faure Fairclough Ltd (1968) 1 Lloyd’s Rep.714.
 - Toepfer v. Cremer (1975) 2 Lloyd’s Rep 118.
-
- ΔΕΕ, Απόφαση της 11ης Ιουλίου 1985, 101/84.
 - ΔΕΕ, Απόφαση της 8ης Μαρτίου 1988, 296/86, McNicholl
 - ΔΕΚ, Απόφαση 12 Ιουλίου 1984, 209/83, Ferriera Valsabbia v. Commission
 - ΔΕΚ, Απόφαση 13 Οκτωβρίου 1993, 124/92, An Bord Bainne Co – operative Ltd v. Compagnie Inter – Arga SA
 - ΔΕΚ, Απόφαση 16 Ιανουαρίου 1980, 38/79, Firma Butter – und Eier-Zentrale Nordmark eG v. Hauptzollamt Hamburg – Jonas
 - ΔΕΚ, Απόφαση 17 Δεκεμβρίου 1970, 11/70, Internationale Handelsgesellschaft mbH v Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel
 - ΔΕΚ, Απόφαση 29 Μαρτίου 1984, 224/83, Ferriera Valsabbia v. Commission
 - ΔΕΚ, Απόφαση 5 Δεκεμβρίου 2002, 208/01, Isabel and Adelina Parras Medina v. Consejería de Agricultura y Medio Ambiente de la Junta de Comunidades de Castilla – La Mancha