

**Η ΦΑΙΝΟΜΕΝΗ ΚΑΙ ΚΑΤ' ΑΝΟΧΗΝ ΠΛΗΡΕΞΟΥΣΙΟΤΗΤΑ
ΥΠΟ ΤΟ ΦΩΣ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ
ΤΗΣ ΠΡΟΣΤΑΤΕΥΟΜΕΝΗΣ ΕΜΠΙΣΤΟΣΥΝΗΣ***

Ευαγγελία Νεζερίτη

Δικηγόρος - L.L.M. Αστικού Δικαίου Πανεπιστημίου Αθηνών

1. Εισαγωγή

Η φαινομένη και η κατ' ανοχήν πληρεξουσιότητα αποτελούν δύο θεσμούς που διαπλάστηκαν από την συναλλακτική πρακτική, προκειμένου να αντιμετωπισθεί η ανάγκη να τυγχάνουν προστασίας όσοι εύλογα (δηλαδή υπό συγκεκριμένους όρους, τους οποίους θα εξετάσουμε στη συνέχεια) σχηματίζουν την πεποίθηση ότι ο αντισυμβαλλόμενός τους ενεργεί στο όνομα και για λογαριασμό ενός τρίτου, αθέατου προσώπου.

Ακριβώς εξαιτίας του χαρακτήρα τους ως ανώνυμων μορφωμάτων, το ζήτημα της νομικής φύσης της φαινομένης και της κατ' ανοχήν πληρεξουσιότητας δημιουργεί μείζονες ερμηνευτικές δυσχέρειες. Δύο είναι οι εκδοχές¹, οι οποίες επικρατούν στη θεωρία και τη νομολογία ως προς τη νομική τους θεμελίωση. Κατά μία άποψη², τόσο η φαινομένη όσο και – προεχόντως – η κατ' ανοχήν πληρεξουσιότητα πρέπει να θεωρηθούν μορφές σιωπηρής πληρεξουσιότητας, πληρεξουσιότητας δηλαδή η οποία βρίσκεται έρεισμα στην – έστω και όχι ρητώς εξωτερικευθείσα – βούληση του τρίτου - πληρεξουσιοδότη. Σύμφωνα με τη θέση αυτή, ο αντισυμβαλλόμενος του «πληρεξουσίου» δικαιολογημένα εκλαμβάνει ως παροχή πληρεξουσιότητας την συμπεριφορά του κυρίου της υπόθεσης. Με άλλα λόγια, οι ειδικές συνθήκες υπό τις οποίες ενεργεί το παρένθετο πρόσωπο, ιδωμένες και εκτιμώμενες υπό το πρίσμα της αντικειμενικής ερμηνείας, όπως δηλαδή επιβάλλουν η αντικειμενική καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη, οδηγούν στο συμπέρασμα ότι σ' αυτό έχει παρασχεθεί νομίμως εξουσία αντιπροσώπευσης.

* Ανακοίνωση στην Επιστημονική Δημερίδα που οργάνωσε η Ένωση Ελλήνων Αστικολόγων στην Καστοριά στις 14-15 Οκτωβρίου 2005 με θέμα: «Ζητήματα Πληρεξουσιότητας», εμπλουτισμένη με βιβλιογραφικές και νομολογιακές παραπομπές.

1. Ως λύση προτείνεται (μάλλον επιβοηθητικά) και η ΑΚ 281 (βλ. *Δωρή*, στον ΑΚ Γεωργιάδη/ Σταθόπουλου, άρθρ. 216-217 αρ. 12, *Δεληγιάννη*, Η πληρεξουσιότης εις το παρ' ημίν ισχύον ιδιωτικόν δίκαιον, σ. 95-96, *Κουμάντο*, Η υποκειμενική καλή πίστις, σ. 25-26, *Μεντή*, Σιωπηρή Πληρεξουσιότητα, σ. 164).

2. Υπέρ της οποίας οι *Γεωργιάδης*, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 3η έκδ. 2002, § 47 αρ. 36, *Κουμάντος*, ό.π., σ. 25-26. Βλ. προσφάτως τις διεξοδικές αναπτύξεις του *Μεντή*, ό.π., όπου και εκτενείς παραπομπές στην ελληνική και γερμανική θεωρία και νομολογία. Από την ελληνική νομολογία βλ. ενδεικτικά ΟλΑΠ 19/2003 ΝοΒ 2004, σ. 1174 με σημείωση *Φ. Δωρή* = ΧρΙΔ 2003, σ. 785 με ενημερωτικό σημείωμα *Εν. Νεζερίτη*, ΑΠ 1493/2002 ΧρΙΔ 2003, σ. 119, ΑΠ 1187/2000 ΧρΙΔ 2001, σ. 322, ΑΠ 677/1996 ΔΕΕ 1996, σ. 1162, ΑΠ 437/1979 ΝοΒ 1980, σ. 1462.

Κατά μία άλλη άποψη³, η φαινομένη και κατ' ανοχήν πληρεξουσιότητα αποτελούν εκφάνσεις της γενικώς ισχύουσας στο πεδίο του Αστικού Δικαίου αρχής της προστασίας της εμπιστοσύνης του καλόπιστου τρίτου. Η εν λόγω αρχή επιτάσσει την προστασία εκείνου του συναλλασσομένου ο οποίος θεωρεί καλόπιστα ως υφιστάμενη ή μη υφιστάμενη ορισμένη έννομη σχέση ή κατάσταση, η δε πίστη του αυτή βασίζεται σε εξωτερικές περιστάσεις, διαγνωστές από έναν τρίτο αντικειμενικό παρατηρητή. Η προστασία μπορεί να συνίσταται είτε στην διατήρηση των αποτελεσμάτων μιας κατ' αρχήν ανίσχυρης (λόγω της έλλειψης στην πραγματικότητα της έννομης σχέσης που εκλαμβάνεται ως δεδομένη) δικαιοπραξίας (θετική προστασία της εμπιστοσύνης) είτε στην αναγνώριση αξίωσης αποζημίωσης για την αποκατάσταση της ζημίας που προκλήθηκε στον εμπιστευόμενο επειδή η δικαιοπραξία δεν παράγει τα σκοπούμενα αποτελέσματα (αρνητική προστασία της εμπιστοσύνης)⁴.

Πρόδηλο είναι ότι υπό τη δεύτερη αυτή όψη της η αρχή της εμπιστοσύνης είναι αδιάφορη για την εν λόγω προβληματική, στην περίπτωση της οποίας ζητούμενο είναι η μέσω της ερμηνευτικής οδού κατάφαση της δέσμευσης του κυρίου της υπόθεσης από την ενέργεια του παρένθετου προσώπου. Απομένει, επομένως, να διερευνηθεί αν πληρούνται οι προϋποθέσεις της θετικής προστασίας της εμπιστοσύνης, έτσι ώστε να μην ανατραπεί η δικαιοπραξία την οποία συνήψε ο τρίτος συναλλασσόμενος με τον ψευδοπληρεξούσιο λόγω έλλειψης νομιμοποίησης του τελευταίου. Μόνη, ωστόσο, η αποδοχή ότι τα υπό εξέταση μορφώματα συνιστούν εκδηλώσεις της αρχής της προστατευόμενης εμπιστοσύνης δεν αρκεί. Θα πρέπει επιπλέον η επιχειρηθείσα υπαγωγή να μην έρχεται σε σύγκρουση με άλλες παραδεδομένες αρχές του αστικού δικαίου και να μην αφήνει αναπάντητα σημαντικά ερωτήματα, που αποδυναμώνουν την πειστικότητα της προτεινόμενης ερμηνευτικής εκδοχής.

2. Προϋποθέσεις προστασίας της εμπιστοσύνης του καλόπιστου συναλλασσομένου

α. Γενικά

3. Δωρής, ό.π., άρθρα 216-217 αρ. 12 επ., ο ίδιος, Σημείωση υπό την ΟλΑΠ 19/2003 ΝοΒ 2004, σ. 1174, Κοτσίρης, Φαινόμενα του δικαίου και αρχή της εμπιστοσύνης, ΕΕΝ 1967, σ. 878-879, μόνον όμως ως προς την φαινόμενη πληρεξουσιότητα, Κλαβανίδου, Η έλλειψη πληρεξουσιότητας, σ. 89 επ., Π. Φίλιος, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, σ. 183-184, έτσι μάλλον και ο Δεληγιάννης, ό.π., σ. 97-98, ο οποίος διευκρινίζει ρητώς ότι η «σιωπηρά πληρεξουσιότης» δεν αποτελεί σιωπηρή δήλωση βουλήσεως, βλ. επίσης την πρόσφατη ΑΠ 934/2004 ΕΛΔ 2004, σ. 1673.

4. Τη διάκριση της προστασίας της εμπιστοσύνης σε θετική (positiver Vertrauensschutz) και αρνητική (negativer Vertrauensschutz) εισήγαγε ο Canaris, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, σ. 5-6. Πρβλ. και Bienert, Anscheinsvollmacht und Duldungsvollmacht, σ. 79.

Η πρόταξη των συμφερόντων του καλόπιστου τρίτου (υπέρ ου η προστασία) έναντι εκείνων του αληθινού δικαιούχου (καθ' ου η προστασία) κάθε άλλο παρά αυτονόητη εμφανίζεται στο δίκαιό μας. Πόσω μάλλον όταν η αξιολογική αυτή στάθμιση έχει ως συνέπεια την «ίαση» μιας ανίσχυρης δικαιοπραξίας, έστω και έναντι ενός ή πάντως περιορισμένου αριθμού προσώπων. Δεν πρέπει, επομένως, να προξενεί εντύπωση το γεγονός ότι η θετική προστασία της εμπιστοσύνης τελεί υπό ποικίλες προϋποθέσεις, τόσο υποκειμενικές όσο και αντικειμενικές, αφορώσες τόσο τον υπέρ ου όσο και τον καθ' ου η προστασία. Ειδικότερα, οι προϋποθέσεις αυτές, όπως συνάγονται από την επισκόπηση των διάσπαρτων στον Αστικό Κώδικα και την ειδική αστική νομοθεσία διατάξεων που έχουν ως σκοπό τη θωράκιση της έννομης θέσης του εμπιστευόμενου, είναι οι ακόλουθες⁵:

- α) η ύπαρξη φαινομένου δικαίου
- β) η γνώση του φαινομένου από τον τρίτο
- γ) ο καταλογισμός του φαινομένου στον καθ' ου η προστασία
- δ) η καλή πίστη του τρίτου
- ε) η εξωτερίκευση της εμπιστοσύνης (διά της κατάρτισης δικαιοπραξίας) και
- στ) η αιτιώδης συνάφεια ανάμεσα στην εμπιστοσύνη και την κατάρτιση δικαιοπραξίας από τον καλόπιστο

β. Το φαινόμενο δικαίου

Ως φαινόμενο δικαίου θα μπορούσε να οριστεί η σχετική με δικαιώματα ή έννομες σχέσεις πλασματική εικόνα που αναδύεται από ένα σύνολο περιστάσεων⁶. Οι περιστάσεις που συγκροτούν κάθε φορά το φαινόμενο παραλλάσσουν (π.χ. μεταβίβαση της νομής, έκδοση κληρονομητηρίου, κατοχή εξοφλητικής απόδειξης κ.ά.), αντιστοίχως δε παραλλάσσει και η έντασή του, η δύναμη δηλαδή της πεποίθησης που δημιουργείται στον τρίτο σε σχέση με την φερόμενη ως υπάρχουσα ή μη σχέση, δικαίωμα κλπ.

Ειδικότερα σε ό,τι αφορά τη φαινομένη και τη κατ' ανοχήν πληρεξουσιότητα πρέπει να υπογραμμισθεί ότι το φαινόμενο είναι δυνατόν να πηγάζει από περισσότερους του ενός συνδυασμούς περιστάσεων, σε αντίθεση με άλλες περιπτώσεις (όπως π.χ. τη μεταβίβαση της νομής κατά την ΑΚ 1036 ή το κληρονομητήριο κατά την ΑΚ 1963)⁷, όπου η βάση του φαινομένου είναι μόνο μία,

5. Βλ. αντί άλλων *Canaris*, ό.π., σ. 491 επ.

6. Πρβλ. *Κοτσίρη*, ό.π., ΕΕΝ 1967, σ. 875, *Κουμάντο*, ό.π., σ. 18 επ., *Hösslin*, *Rechtsschein und Kausalität im Handelsrecht*, σ. 2-3, *Canaris*, ό.π., σ. 495 επ.

7. Η διαπίστωση αυτή δεν είναι παράδοξη, στο μέτρο που τα υπό εξέταση μορφώματα δεν ρυθμίζονται στο νόμο (τουλάχιστον όχι ευθέως) και επομένως το πραγματικό τους δεν είναι σαφώς οριοθετημένο. Αντιθέτως, όταν η προστασία της εμπιστοσύνης επιβάλλεται ρητά βάσει κανόνα δικαίου, τότε συνήθως και οι όροι της, μεταξύ των οποίων η βάση του φαινομένου, περιγράφονται στην

η δε περιγραφή της στο νόμο είναι περιοριστική. Όποιες, πάντως, κι αν είναι οι συνθήκες, η εικόνα που σχηματίζει ο καλόπιστος τρίτος συνεπεία αυτών (δηλαδή το φαινόμενο δικαίου) είναι κοινή: ο αντισυμβαλλόμενος του ενεργεί ως πληρεξούσιος άλλου προσώπου⁸.

Ως προς την κατ' ανοχήν πληρεξουσιότητα, ο προσδιορισμός των γενεσιουργών του φαινομένου περιστάσεων είναι μάλλον εύκολος: η πίστη σχετικά με την ύπαρξη σχέσης αντιπροσώπευσης αντλείται από την εμφάνιση του ψευδοπληρεξουσίου ως αντιπροσώπου του κυρίου της υπόθεσης εν γνώσει του τελευταίου, ο οποίος δεν προβάλλει αντιρρήσεις. Τα στοιχεία της γνώσης και της ανοχής, τα οποία ασφαλώς στη σκέψη του μέσου συναλλασσομένου συνηγορούν καταλυτικά υπέρ της ύπαρξης εξουσίας αντιπροσώπευσης, απουσιάζουν στην περίπτωση της φαινομένης πληρεξουσιότητας, δεν παύουν ωστόσο να συντρέχουν και εν προκειμένω ισχυρές ενδείξεις που να οδηγούν εύλογα στο ίδιο συμπέρασμα: η κατοχή πληρεξουσίου εγγράφου μετά την παύση της πληρεξουσιότητας, η τοποθέτηση σε θέση η οποία συνεπάγεται ως εκ της φύσεώς της την επαφή με υποψήφιους πελάτες και τη σύναψη συμβάσεων, η δυνατότητα χρήσης των σφραγίδων και των λοιπών νομιμοποιητικών συμβόλων της επιχείρησης, είναι ορισμένες από τις συνθήκες που στοιχειοθετούν το φαινόμενο πληρεξουσιότητας.

Ζήτημα τίθεται ως προς το αν η συμμετοχή στη συναλλακτική ζωή του φερομένου ως πληρεξουσίου υπό την ιδιότητά του αυτή πρέπει να είναι επανειλημμένη. Κατά μία άποψη, για να θεμελιωθεί το φαινόμενο πληρεξουσιότητας η προηγηθείσα (της δικαιοπραξίας, ως προς την οποία διερευνάται η δέσμευση του κυρίου της υπόθεσης) δράση του ψευδοπληρεξουσίου πρέπει να έχει ορισμένη διάρκεια. Ορθότερο είναι, ωστόσο, να γίνει δεκτό ότι η συχνότητα και ο αριθμός των προγενέστερων συναλλαγών είναι κατ' αρχήν αδιάφορα· κρίσιμο είναι οι συνθήκες υπό τις οποίες αυτές πραγματοποιήθηκαν να παραπέμπουν σε σχέση πληρεξουσιοδότη - πληρεξουσίου. Δεν αποκλείεται, συνεπώς, και η επιχείρηση μίας μόνο δικαιοπραξίας να είναι αρκετή για τη γέννηση

οικεία διάταξη. Από την άλλη πλευρά, ωστόσο, δεν πρέπει να παραβλέπεται ότι η ελαστικότητα αυτή ως προς τον προσδιορισμό της βάσης του φαινομένου επιτρέπει τη λήψη υπόψη διαφορετικών (και διαφοροποιούμενων με την πάροδο του χρόνου) περιστάσεων, έτσι ώστε να εξυπηρετούνται οι εξελισσόμενες ανάγκες των συναλλαγών. Αξίζει να σημειωθεί σχετικά ότι στη Γερμανία έχει ήδη αρχίσει να αμφισβητείται η αξία της νομής ως ex lege βάσης του φαινομένου κυριότητας κατά την § 932 γερμΑΚ, επειδή στη σύγχρονη συναλλακτική πρακτική αυτή (δηλαδή η νομή) έχει σε σημαντικό βαθμό απολέσει την ιδιότητά της ως ενδείκτης εμπράγματων σχέσεων.

8. Η φαινόμενη έννομη σχέση είναι, με άλλα λόγια, η ύπαρξη πληρεξουσιότητας. Ήδη από το σημείο αυτό είναι αναγκαίο να τονισθεί ότι για τη θεμελίωση της δέσμευσης του κυρίου της υπόθεσης με βάση τη θεωρία της εμπιστοσύνης ο τρόπος χορήγησης της εξουσίας αντιπροσώπευσης είναι αδιάφορος. Το φαινόμενο δικαίου συνίσταται εν προκειμένω (στατικά) στην ύπαρξη της πληρεξουσιότητας κατά την κατάρτιση της δικαιοπραξίας, ανεξάρτητα από τον τρόπο και τον χρόνο που αυτή παρασχέθηκε.

αυτής της εντύπωσης, εφόσον η εν λόγω δικαιοπραξία έχει μείζονα σημασία για τον κύριο της υπόθεσης⁹. Πάντως, εντελώς ασυνήθιστες συναλλαγές, που εκφεύγουν φανερά των ορίων της συνήθους διαχειριστικής εξουσίας δεν στοιχειοθετούν φαινόμενο¹⁰.

γ. Γνώση των συνθηκών που συγκροτούν το φαινόμενο εκ μέρους του τρίτου

Μόνη η αντικειμενική συνδρομή των συνθηκών από τις οποίες αναδύεται το φαινόμενο της πληρεξουσιότητας δεν αρκεί· προσ απαιτείται αυτές να είναι γνωστές στον καλόπιστο τρίτο¹¹. Η γνώση μπορεί να είναι και έμμεση, να προκύπτει δηλαδή από πληροφορίες άλλων προσώπων¹². Επομένως, δεν προστατεύεται π.χ. εκείνος που συναλλάσσεται με τον ψευδοπληρεξούσιο βασιζόμενος μόνο στη διαβεβαίωση του τελευταίου ότι ενεργεί στο όνομα και για λογαριασμό άλλου προσώπου, καίτοι αγνοεί ότι ο φερόμενος ως πληρεξουσιόδοτης στο παρελθόν έχει ανεχθεί παρόμοιες πρωτοβουλίες. Έτσι ορθώς, κατ' αποτέλεσμα, εξαιρούνται της προστασίας οι επιπόλαιοι και εύπιστοι συναλλασσόμενοι.

δ. Ο καταλογισμός του φαινομένου στον κύριο της υπόθεσης

Η ιδέα της εύλογης εμπιστοσύνης του καλόπιστου τρίτου σχετικά με την ύπαρξη ή μη ορισμένης έννομης σχέσης, δικαιώματος ή κατάστασης, μολονότι εξηγεί ικανοποιητικά την ευνοϊκή αντιμετώπισή του από την έννομη τάξη, δεν δια φωτίζει τα αίτια της αντίστοιχης επαχθούς μεταχείρισης του καθ' ου η προστασία. Για να αιτιολογηθεί αμφιμερώς η συνέπεια της δέσμευσης του κυρίου της υπόθεσης από μια δικαιοπραξία στην οποία ούτε καν μετέχει, θα πρέπει, εκτός από την έννοια της εμπιστοσύνης, που αποτελεί νόμιμο λόγο ευθύνης (Haftungsgrund), αποτυπώνει δηλαδή τον λόγο για τον οποίο ορισμένο πρόσωπο – και συγκεκριμένα ο καλόπιστος συναλλασσόμενος – κρίνεται προστατευτέο, να ληφθεί υπόψη μία ακόμη παράμετρος: ο καταλογισμός (Zurechnung). Ο καταλογισμός παριστά ένα είδος συνδέσμου του καθ' ου η προστασία με το φαινόμενο δικαίου, η συνδρομή του οποίου δικαιολογεί την επιβάρυνση του τελευταίου με ορισμένη υποχρέωση (ανάλογη, κατά περιεχόμενο, με την αξίωση

9. Βλ. αντί άλλων Δεληγιάννη, ό.π., σ. 103, υποσ. 140, von Craushaar, Die Bedeutung der Rechtsgeschäftslehre für die Problematik der Scheinvollmacht, AcP 1974, σ. 19, Soergel/Leptien, § 167 αρ. 21, Stüsser, Die Anfechtung der Vollmacht nach bürgerlichem Recht und Handelsrecht, σ. 143, βλ. όμως MünchKomm/Schramm, § 167 αρ. 68, Staudinger/Dilcher, § 167 αρ. 37.

10. Βλ. Δεληγιάννη, ό.π., σ. 107 επ., Soergel/Leptien, ό.π., § 167 αρ. 21. Βλ. όμως και MünchKomm/Schramm, ό.π., § 167 αρ. 68, όπου γίνεται δεκτό ότι κατ' εξαίρεση μπορεί να ισχύει το αντίθετο.

11. Ενδεικτικά Δεληγιάννης, ό.π., σ. 105-106, Canaris, ό.π., σ. 509-510.

12. Βλ. Canaris, ό.π., σ. 510, MünchKomm/Schramm, § 167 αρ. 66. Αντίθετος ο Stüsser, ό.π., σ. 146.

που αναγνωρίζεται στον υπέρ ου η προστασία)¹³.

Ο καταλογισμός αποτελεί κατά κανόνα προαπαιτούμενο της προστασίας του εμπιστευόμενου. Υπάρχουν, ωστόσο, περιπτώσεις όπου, λόγω της αυξημένης έντασης του φαινομένου δικαίου (π.χ. κληρονομητήριο), η προστασία του καλόπιστου εμφανίζεται επιβεβλημένη ακόμα και όταν ο κύριος της υπόθεσης δεν έχει καμία απολύτως σχέση (ούτε την πιο χαλαρή) με τη δημιουργία του. Η φαινομένη και κατ' ανοχήν πληρεξουσιότητα δεν ανήκουν σ' αυτήν την κατηγορία εξαιρέσεων. Συνεπώς, απαιτείται ο «πληρεξουσιοδότης» να έχει συμβάλει κατά κάποιο τρόπο στην παραγωγή του φαινομένου πληρεξουσιότητας. Διερευνητέο είναι σε τι ακριβώς συνίσταται η συμβολή αυτή.

Δύο είναι οι βάσεις καταλογισμού που μπορούν να αξιοποιηθούν στο πλαίσιο του μηχανισμού προστασίας της εμπιστοσύνης: η υπαιτιότητα και η αρχή του κινδύνου. Η υπαιτιότητα είναι η πιο διαδεδομένη μορφή καταλογισμού δεδομένου ότι αποτελεί το κοινό στοιχείο των δύο βασικότερων ειδών ευθύνης που αναγνωρίζει το αστικό δίκαιο: της ενδοσυμβατικής και της αδικοπρακτικής ευθύνης. Σύμφωνα με την διδασκαλία περί υπαιτιότητας, ευθύνη του προσώπου για ορισμένο αποτέλεσμα ιδρύεται, όταν ο ευθυνόμενος είτε επιδίωξε το αποτέλεσμα αυτό (δόλος) είτε δεν έλαβε τα απαραίτητα μέτρα ώστε να το αποτρέψει, παρόλο που ήταν σε θέση να το κάνει (αμέλεια)¹⁴.

Η συνάφεια της υπαιτιότητας με την κατ' ανοχήν πληρεξουσιότητα είναι προφανής. Ο κύριος της υπόθεσης θέλει τη δημιουργία φαινομένου, αφού γνωρίζει ότι ο ψευδοπληρεξούσιος επικαλείται την ιδιότητά του αυτή και δεν προβαίνει σε καμία ενέργεια για να τον εμποδίσει (δόλος, έστω ενδεχόμενος). Θα πρέπει, στο σημείο αυτό, να υπογραμμισθεί ότι στο επίπεδο του καταλογισμού πρέπει να ερευνάνται μόνο η σχέση μεταξύ του καθ' ου η προστασία και της δημιουργίας φαινομένου. Τα κίνητρα που ώθησαν τον καθ' ου σε μια τέτοια – παραγωγική φαινομένου – συμπεριφορά δεν έχουν σημασία. Διάφορο είναι, εξάλλου, το ζήτημα αν ο κύριος της υπόθεσης μπορούσε να προβλέψει (ή είχε όντως προβλέψει) ότι η εν γνώσει του πρόκληση φαινομένου πληρεξουσιότητας θα οδηγήσει τελικά σε θεμελίωση ευθύνης του λόγω της διάψευσης της εμπιστοσύνης τού τρίτου που συναλλάσσεται με τον φερόμενο ως πληρεξούσιο. Αρκεί, λοιπόν, ο πληρεξουσιοδότης να επέτρεψε τη διενέργεια συγκεκριμένων συναλλαγών από πρόσωπο μη νομιμοποιούμενο, λόγω του οικονομικού οφέλους που θα του απέφεραν αυτές, έχοντας όμως σκοπό να αντιταχθεί αμέσως μετά σε παρόμοιες πρωτοβουλίες.

13. Για τη διάκριση του νόμιμου λόγου ευθύνης από τον καταλογισμό βλ. αντί άλλων *Canaris*, ό.π., σ. 470 in fine και 471.

14. *Γεωργιάδης*, Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος, § 23 αρ. 4, *Σταθόπουλος*, Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 2004, § 6 αρ. 4. Πιο αναλυτικός ο ορισμός του *Κορνηλάκη*, Ειδικό Ενοχικό Δίκαιο I, σ. 508.

Μεγαλύτερα προσκόμματα παρουσιάζει η κατάφαση της υπαιτιότητας (εν προκειμένω ειδικότερα της αμέλειας) του φερομένου ως πληρεξουσιοδότη στην φαινομένη πληρεξουσιότητα, είτε επειδή δεν κατέστη δυνατόν να αποτραπεί η δράση του ψευδοπληρεξουσίου, παρόλο που ελήφθησαν όλες οι αναγκαίες προφυλάξεις, είτε επειδή απουσιάζει εξ ορισμού ένα καθήκον επιμελείας έναντι του τρίτου¹⁵, η παραβίαση του οποίου θα συνιστούσε αμελή συμπεριφορά εκ μέρους του κυρίου της υπόθεσης. Με βάση την αρχή της πταισματικής ευθύνης, ο καλόπιστος τρίτος θα έπρεπε να μείνει απροστάτευτος, αποτέλεσμα που όμως από πλευράς στάθμισης συμφερόντων δεν ικανοποιεί. Το κενό προστασίας που ανακύπτει καλύπτεται με την επίκληση της δεύτερης βάσης καταλογισμού, της αρχής του κινδύνου. Σύμφωνα με αυτήν κάθε κοινωνός του δικαίου ευθύνεται (γενικότερα: φέρει τις επαχθείς συνέπειες) για τους κινδύνους ή τις ελλείψεις που προέρχονται από τη δική του σφαίρα επιρροής¹⁶. Με τη μετάφορά της παραπάνω θεωρίας στο πεδίο της κατά φαινόμενο πληρεξουσιότητας, το πρόβλημα του καταλογισμού φαίνεται να επιλύεται οριστικά: η χρήση παρένθετων προσώπων στις συναλλαγές, υπό οποιαδήποτε μορφή (υπάλληλοι, εξουσιοδοτημένοι προς είσπραξη, αντιπρόσωποι) διευκολύνει εκείνον που χρησιμοποιεί τις υπηρεσίες τους, ο δε κύριος της υπόθεσης φέρει όλους τους κινδύνους που συνδέονται με την πλημμελή άσκηση των καθηκόντων των ενδιάμεσων αυτών προσώπων¹⁷. Και τούτο είναι λογικό, αφού ο τελευταίος τελεί σε συναλλακτική εγγύτητα και είναι σε θέση να ελέγχει τη δράση τους αποτελεσματικότερα σε σχέση με τον άπειρο και ανύποπτο τρίτο αντισυμβαλλόμενο.

Συνοψίζοντας, με την εφαρμογή είτε της αρχής της υπαιτιότητας είτε της αρχής του κινδύνου επιτυγχάνεται ο καταλογισμός του φαινόμενου στον καθ' ου η προστασία και έτσι αποκτά δικαιοπολιτικό έρεισμα η υποχρέωση εκπλήρωσης που βαρύνει τον τελευταίο.

ε. Η καλή πίστη

Για να αξιώσει την εκπλήρωση της σύμβασης από τον κύριο της υπόθεσης (ή εις βάρος του) ο τρίτος αντισυμβαλλόμενος πρέπει να αγνοούσε – κατά τον χρόνο σύναψης της δικαιοπραξίας¹⁸ – ότι ο φερόμενος ως πληρεξούσιος στερείτο στην πραγματικότητα εξουσίας αντιπροσώπευσης. Μόνη, ωστόσο, η συνδρομή της

15. Συνήθως επειδή απουσιάζει και η πρότερη συναλλακτική επαφή μεταξύ των δύο, η οποία αποτελεί την πηγή του καθήκοντος επιμελείας (έτσι ο *Canaris*, ό.π., σ. 477).

16. Βλ. *Canaris*, ό.π., σ. 480. Με βάση την αρχή του κινδύνου θεμελιώνεται και η αντικειμενική αδιοπρακτική ευθύνη, όπως αυτή αποτυπώνεται π.χ. στις ΑΚ 923, 925, στον ν. ΓπΝ/1911 κλπ (σχετικώς βλ. *Σταθόπουλο*, ό.π., § 15 αρ. 87 επ., *Κορνηλάκη*, ό.π., σ. 668 επ.).

17. Βλ. εκτενώς *von Craushaar*, ό.π., σ. 19 επ., *Canaris*, ό.π., σ. 486-487.

18. *Μεντής*, ό.π., σ. 192-193.

άγνοιας δεν πληροί πάντοτε τον όρο της καλής πίστης, αλλά το μέτρο της τελευταίας χρήζει περαιτέρω εξειδίκευσης. Πρέπει, δηλαδή, να εξετασθεί αν η άγνοια μπορεί να είναι προϊόν ακόμα και βαρείας αμέλειας ή αν στην τελευταία περίπτωση δεν παρέχεται προστασία. Για να απαντηθεί το ερώτημα αυτό είναι αναγκαίο να αναχθούμε στη γενική θεωρία περί προστασίας της εμπιστοσύνης.

Οι τρεις βασικές προϋποθέσεις της προστασίας της εμπιστοσύνης (φαινόμενο δικαίου, καταλογισμός, καλή πίστη) συνθέτουν ένα «κινητό σύστημα»¹⁹, καθεμία δηλαδή μπορεί να πληρούται σε μικρότερο ή μεγαλύτερο βαθμό²⁰. Πιο συγκεκριμένα, οι δύο βασικοί άξονες του μηχανισμού αυτού, το φαινόμενο δικαίου και ο καταλογισμός, είναι δυνατόν να διαφοροποιούνται από περίπτωση σε περίπτωση, και μάλιστα σημαντικά, χωρίς αυτό να επηρεάζει το περιεχόμενο της παρεχόμενης προστασίας ή, πολύ περισσότερο, χωρίς να συνεπάγεται την άρση της. Έτσι, το φαινόμενο μπορεί να είναι πολύ ισχυρό (κτήματολογικά βιβλία), μέτριας έντασης (παράδοση νομής κατά την ΑΚ 1036) ή ασθενές (κατάρτιση φαινομενικά ισχυρής δικαιοπραξίας στην εικονικότητα). Ο καταλογισμός, αντιστοίχως, μπορεί να ελλείπει εντελώς (κληρονομητήριο), να συνίσταται στην ηπιότερη εκδοχή τού κινδύνου (καλόπιστη κτήση κινητών) ή στην βαρύτερη του δόλου (εικονικότητα). Οι εν λόγω διακυμάνσεις, όπως σημειώθηκε, δεν επιδρούν μεν στην έννομη συνέπεια (δέσμευση του κυρίου της υπόθεσης), αποτυπώνονται όμως σε μια άλλη παράμετρο του συστήματος, την καλή πίστη, η οποία με τη σειρά της παραλλάσσει και ενδέχεται, ανάλογα, να συνίσταται είτε σε απλή άγνοια, εφόσον ένας από τους δύο ως άνω βασικούς όρους πληρούται στον μέγιστο βαθμό (πολύ ισχυρό φαινόμενο δικαίου ή καταλογισμός), ή σε άγνοια μη οφειλομένη σε βαρεία αμέλεια, όταν οι όροι αυτοί προσλαμβάνουν μια ενδιάμεση μορφή.

Εφαρμόζοντας κανείς όσα επιγραμματικά επισημάνθηκαν πιο πάνω στην φαινομένη και κατ' ανοχήν πληρεξουσιότητα, διαπιστώνει ότι τα δύο αυτά μορφώματα δεν ταυτίζονται απολύτως. Ειδικότερα:

Α) Στην φαινομένη πληρεξουσιότητα ούτε το φαινόμενο δικαίου ούτε ο καταλογισμός παρουσιάζουν κάποια ιδιαιτερότητα. Συνεπώς, συστημικά ορθότερο είναι να γίνει δεκτό ότι και η καλή πίστη νοείται κατά τον συνήθη ορισμό της, ήτοι της άγνοιας που δεν είναι αποτέλεσμα βαρείας αμέλειας. Ο τρίτος προστατεύεται, εφόσον επέδειξε την δέουσα, σύμφωνα με τα συναλλακτική ήθη, προσοχή κατά τον έλεγχο της εξουσίας αντιπροσώπευσης του αντισυμβαλλομένου του. Πάντως, η έκταση της σχετικής υποχρέωσης έρευνας που βαρύνει τον τρίτο είναι μάλλον

19. Βλ. σχετικά *Wilburg*, Entwicklung eines beweglichen Systems im bürgerlichen Recht, *Παπανικολάου*, Μεθοδολογία του Ιδιωτικού Δικαίου και Ερμηνεία των Δικαιοπραξιών, αρ. 138 επ.

20. Ο *Canaris*, Bewegliches System und Vertrauensschutz im rechtsgeschäftlichen Verkehr, σε: «Das Bewegliche System im geltenden und künftigen Recht, Forschungen aus Staat und Recht» 73, σ. 103, αποδέχεται εν μέρει μόνο την ύπαρξη κινητού συστήματος.

περιορισμένη χάριν και της ταχύτητας των συναλλαγών²¹.

Β) Στην κατ' ανοχήν πληρεξουσιότητα, αντιθέτως, ο δεσμός του φαινομένου με τον «αντιπροσωπευόμενο» είναι πολύ στενότερος, σε βαθμό, που κατά τη γνώμη μου, δικαιολογείται η προστασία του τρίτου να καταφάσκει ακόμα και αν αυτός είναι βαρέως αμελής, να εξικνείται επομένως μέχρι του σημείου ο εμπιστευόμενος να απαλλάσσεται από οποιοδήποτε καθήκον επιμελείας αναφορικά με τη νομιμοποίηση του φερομένου ως αντιπροσώπου. Κατά συνέπεια, σύμφωνα με την εδώ υποστηριζόμενη θέση, κακόπιστος θα πρέπει να θεωρηθεί μόνο εκείνος που γνωρίζει θετικά ότι δεν υπάρχει σχέση πληρεξουσιότητας.

Σε τελική ανάλυση το μέτρο της καλής πίστης συνυφαίνεται άμεσα με την έκταση της παρεχόμενης προστασίας, αφού όσο συρρικνώνεται το εννοιολογικό της περιεχόμενο τόσο διευρύνεται ο κύκλος των προστατευόμενων προσώπων. Όπως συνάγεται δε και από τη στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων, η ανάγκη προστασίας του τρίτου συναλλασσομένου προβάλλει πιο επιτακτική όταν το φαινόμενο πληρεξουσιότητας το δημιουργεί ο ίδιος ο κύριος της υπόθεσης με την αδράνιά του παρά όταν είναι προϊόν συνδυασμού απλώς περιστάσεων, ελεγχόμενων έστω από τον τελευταίο.

στ. Η εξωτερίκευση της εμπιστοσύνης (διά της κατάρτισης δικαιοπραξίας)

Η συζήτηση περί προστασίας της εμπιστοσύνης του καλόπιστου τρίτου αποκτά νόημα μόνο αν τα συμφέροντα του τελευταίου διακυβεύονται, εφόσον επομένως αυτός συνάπτει σύμβαση με τον φερόμενο ως πληρεξούσιο, η οποία ακριβώς λόγω της έλλειψης της εξουσίας αντιπροσώπευσης είναι κατ' αρχήν ανίσχυρη, δεν δεσμεύει δηλαδή τον αντιπροσωπευόμενο. Ενόσω η εμπιστοσύνη έχει μεν γεννηθεί, αλλά δεν εξωτερικεύεται διά της συμμετοχής σε συναλλαγή (δικαιοπραξία), ζήτημα διασφάλισης του τρίτου δεν τίθεται. Είναι δε χαρακτηριστικό ότι στις περιπτώσεις της θετικής προστασίας της εμπιστοσύνης ιδρύεται πάντοτε μια τριγωνική σχέση (Verkehrsgeschäft): ο καθ' ου η προστασία δεν ταυτίζεται με τον κατά φαινόμενο δικαιούχο - αντισυμβαλλόμενο του καλόπιστου²². Αντιθέτως, στο πεδίο της αρνητικής προστασίας τα εμπλεκόμενα μέρη είναι δύο, αφού ο καθ' ου η προστασία συμβάλλεται ο ίδιος με τον εμπιστευόμενο (π.χ. ΑΚ 145: κατάρτιση ακυρώσιμης λόγω πλάνης δικαιοπραξίας και υποχρέωση του πλανηθέντος να αποκαταστήσει την ζημία που υφίσταται το άλλο μέρος εξαιτίας της ακύρωσης).

ζ. Ο αιτιώδης σύνδεσμος

Η πεποίθηση του εμπιστευόμενου ότι υπάρχει σχέση πληρεξουσιότητας πρέπει

21. Βλ. Μεντή, ό.π., σ. 190 επ.

22. Hager, Verkehrsschutz durch redlichen Erwerb, σ. 118 επ.

να είναι αυτή που προκαλεί την απόφασή του να συμβληθεί με τον εμφανιζόμενο ως αντιπρόσωπο. Αν, αντιθέτως, ο τρίτος σκόπευε να συνάψει τη σύμβαση υπό οποιοσδήποτε περιστάσεις (επειδή λ.χ. αυτή θα του απέφερε σημαντικά κέρδη), ακόμα δηλαδή και αν δεν προέκυπτε σαφώς ότι ο αντισυμβαλλόμενος του ενεργεί στο όνομα και για λογαριασμό άλλου, τότε δεν απολαύει προστασίας. Με άλλα λόγια, πρέπει να υφίσταται αιτιώδης σύνδεσμος ανάμεσα στην εμπιστοσύνη και στην κατάρτιση της δικαιοπραξίας. Στην πραγματικότητα, για να λειτουργήσει ο μηχανισμός της προστασίας της εμπιστοσύνης απαιτείται διπλή αιτιότητα: αφενός, όπως ήδη αναφέρθηκε, μεταξύ της γνώσης του φαινομένου και της γέννησης της εμπιστοσύνης, και αφετέρου μεταξύ της εμπιστοσύνης και της σύναψης της δικαιοπραξίας²³.

3. Έννομες συνέπειες: Η δέσμευση του κυρίου της υπόθεσης από τη δικαιοπραξία του ψευδοπληρεξουσίου

Εφόσον πληρούνται σωρευτικά όλες οι προαναφερθείσες προϋποθέσεις, ο κύριος της υπόθεσης δεσμεύεται από την δικαιοπραξία που κατήρτισε στο όνομα και για λογαριασμό του ο ψευδοπληρεξούσιος. Η εν λόγω δέσμευση προσλαμβάνει διαφορετικό περιεχόμενο ανάλογα με το στάδιο εκτέλεσης της συναλλαγής, κατά το οποίο αποκαλύπτεται η απουσία πληρεξουσιότητας. Έτσι, αν έχει συναφθεί μόνο η υποσχετική δικαιοπραξία (π.χ. πώληση κινητού πράγματος), ο κύριος της υπόθεσης υποχρεούται είτε να προβεί αυτοπροσώπως στην εκπλήρωση της συνολογηθείσας παροχής, εφόσον αυτή βρίσκεται στα χέρια του, είτε να ανεχθεί την εκπλήρωσή της από άλλον, αλλά με μέσα της περιουσίας του. Αν η συναλλαγή έχει ολοκληρωθεί, έχει καταρτισθεί δηλαδή τόσο η ενοχική όσο και η εκποιητική δικαιοπραξία (π.χ. μετά την πώληση έχει ακολουθήσει και η παράδοση του πωληθέντος στον αγοραστή δυνάμει της εμπράγματης συμφωνίας της ΑΚ 1034), ο καθ' ου η προστασία δεν μπορεί να την ανατρέψει επικαλούμενος την έλλειψη νομιμοποίησης του παρένθετου προσώπου. Εκείνο που πρέπει να τονισθεί είναι ότι ανεξάρτητα από το ειδικότερο περιεχόμενό της, η δέσμευση του κυρίου της υπόθεσης αποτελεί σε όλες τις περιπτώσεις συνέπεια επερχόμενη ex lege, και όχι προϊόν κάποιας σιωπηρώς συναγόμενης δήλωσης βουλήσεως του αντιπροσωπευομένου περί παροχής πληρεξουσιότητας στον φερόμενο ως αντιπρόσωπο.

4. Εφαρμοστέες διατάξεις

Για να ολοκληρωθεί η νομική θεμελίωση της φαινομένης και της κατ' ανοχήν

23. Πάντως, ως αιτιώδης σύνδεσμος stricto sensu (Kausalität) εννοείται η σχέση αιτιότητας ανάμεσα στο δεύτερο ζεύγος προϋποθέσεων.

πληρεξουσιότητας με βάση την αρχή της εμπιστοσύνης πρέπει επιπροσθέτως να εντοπισθεί στο ισχύον δίκαιο η *sedes materiae* της – σύμφωνα με τα παραπάνω – δέσμευσης του αντιπροσωπευμένου.

Κατ' αρχάς, με αφετηρία τον χαρακτήρα της προστασίας της εμπιστοσύνης ως γενικής αρχής συνυφασμένης και με την ασφάλεια των συναλλαγών, η συνέπεια της ισχύος της δικαιοπραξίας του ψευδοπληρεξουσίου έναντι του κυρίου της υπόθεσης θα μπορούσε να εξαχθεί από ένα πλέγμα κανόνων δικαίου, όπως οι ΑΚ 139, 184 σε συνδυασμό με 1203-1204, 1036, 1963, το άρθρο 13 παρ. 3 του ν. 2664/1998 για το Εθνικό Κτηματολόγιο κ.ά. (*extra legem* περαιτέρω διάπλαση θεσμού)²⁴.

Ωστόσο, η επίκληση αυτής της ύστατης από μεθοδολογική άποψη λύσης δεν είναι αναγκαία, στο μέτρο που στον Αστικό Κώδικα περιέχονται διατάξεις, και ειδικότερα οι ΑΚ 221, 224, 426²⁵, που συνιστούν προσηκούμενη βάση για *ad hoc* αναλογία δικαίου.

α) Η ΑΚ 221. Σκοπός της διάταξης είναι να διασφαλίσει τον τρίτο από αφανείς ανακλήσεις πληρεξουσιότητας που συντελούνται εσωτερικά προς τον ίδιο τον αντιπρόσωπο. Τέτοιες ανακλήσεις θεωρούνται μη γενόμενες ως προς τον καλόπιστο και επομένως έναντι αυτού ο κύριος της υπόθεσης δεν μπορεί να αντιτάξει την έλλειψη εξουσίας αντιπροσώπευσης²⁶.

β) Η ΑΚ 224. Το γεγονός της άστοχης προσθήκης του όρου της καλής πίστης του πληρεξουσίου στο πραγματικό του εν λόγω κανόνα²⁷ δεν αναιρεί την ευστοχία και τη δυνατότητα ερμηνευτικής αξιοποίησης της έννομης συνέπειας, που είναι η προστασία του τρίτου αντισυμβαλλομένου σε περίπτωση που ο ψευδοαντιπρόσωπος δικαιοπρακτεί χωρίς να διαθέτει σχετική εξουσία (ειδικότερα εν προκειμένω λόγω παύσης της δοθείσας στο παρελθόν πληρεξουσιότητας).

γ) Η ΑΚ 426. Η εν λόγω ρύθμιση εισάγει ουσιαστικά την αρχή της προστασίας της εμπιστοσύνης στην περίπτωση που η μεσολάβηση του ενδιάμεσου προσώπου αφορά την παθητική (ως προς τον εμπιστευόμενο ο οποίος απαλλάσσεται από μια υποχρέωση) όψη ορισμένης συναλλαγής. Από τη στιγμή, όμως, που η έννομη τάξη

24. Βλ. Παπανικολάου, ό.π., αρ. 390 επ., ιδίως αρ. 403. Πρβλ. και *MünchKomm/Schramm*, § 167 αρ. 50.

25. Βλ. Δωρή, στον ΑΚ Γεωργιάδη/Σταθόπουλου, άρθρα 216-217 αρ. 12 επ., Κλαβανίδου, ό.π., σ. 89-90, βλ. επίσης Παπανικολάου, ό.π., αρ. 403.

26. Ας σημειωθεί ότι το αντίστροφο δεν ισχύει: Αν δηλαδή η πληρεξουσιότητα έχει χορηγηθεί με δήλωση προς τον αντιπρόσωπο, η ανάκλησή της μπορεί να γίνει έγκυρα και προς τον τρίτο. Συνάγεται, επομένως, ότι ο νομοθέτης δεν θέλησε να εισαγάγει τον γενικό κανόνα ότι η ανάκληση της πληρεξουσιότητας έχει κατ' ανάγκην ως αποδέκτη το πρόσωπο προς το οποίο αυτή παρασχέθηκε. Η *ratio* της ΑΚ 221 είναι διαφορετική και έγκειται, όπως υπογραμμίσθηκε, στην κατοχύρωση του τρίτου εμπιστευόμενου.

27. Βλ. ως προς το σημείο αυτό τη δικαιολογημένη κριτική του Μεντή, ό.π., σ. 136 επ.

προβλέπει την ελευθέρωση του οφειλέτη από το χρέος του (δηλαδή την απόσβεση της αξίωσης του δανειστή), εφόσον ο πρώτος καλόπιστα νομίζει ότι καταβάλλει σε δικαιούχο, εύλογο είναι να αναγνωρίζει και την αντίστροφη εξέλιξη μιας ενοχής, τη γέννηση δηλαδή υπέρ του καλόπιστου δικαιωμάτων και αντίστοιχα τη δημιουργία σε βάρος του κυρίου της υπόθεσης υποχρεώσεων από μια δικαιοπραξία που ο καλόπιστος τρίτος επιχείρησε θεωρώντας ότι συμβάλλεται με τον πληρεξούσιο άλλου προσώπου.

Όλες οι προμνημονευθείσες διατάξεις έχουν ως κοινό παρονομαστή την προστασία εκείνου που συναλλάσσεται καλόπιστα με τον ψευδοπληρεξούσιο. Η συνέπεια αυτή μπορεί αβίαστα να μεταφερθεί και στις υπόλοιπες, μη ρυθμισμένες περιπτώσεις που ο καλόπιστος τρίτος καταρτίζει δικαιοπραξία με τον κατά φαινόμενο αντιπρόσωπο, εν αγνοία της έλλειψης νομιμοποίησης του τελευταίου²⁸.

5. Συμπεράσματα - Τα πλεονεκτήματα της θεωρίας της εμπιστοσύνης έναντι της δικαιοπρακτικής θεωρίας

Απ' όσα προηγήθηκαν προκύπτει, χωρίς αμφιβολία, ότι βάσει της αρχής της προστασίας της εμπιστοσύνης η δέσμευση του κυρίου της υπόθεσης από την δικαιοπραξία του ψευδοπληρεξουσίου με τον τρίτο θεμελιώνεται δογματικά κατά τρόπο *τουλάχιστον εξίσου πειστικό* όσο και βάσει της θεωρίας περί σιωπηρής δήλωσης βουλήσεως του αντιπροσώπου. Επιπλέον δε, η εδώ προκρινόμενη άποψη παρουσιάζει έναντι της δικαιοπρακτικής εκδοχής τα εξής πλεονεκτήματα:

1) Η εννοιολογική ελαστικότητα που χαρακτηρίζει τον μηχανισμό προστασίας της εμπιστοσύνης μάς επιτρέπει να επιφυλάξουμε διαφορετική μεταχείριση στον τρίτο συναλλασσόμενο, ανάλογα με το αν ο κύριος της υπόθεσης τελεί εν γνώσει της συμπεριφοράς του ψευδοπληρεξουσίου και την ανέχεται (κακόπιστος μόνο όποιος γνωρίζει θετικά την έλλειψη εξουσίας αντιπροσώπευσης) ή αν αγνοεί το γεγονός αυτό (καλόπιστος και ο βαρέως αμελής). Η εν λόγω διαφοροποίηση υπαγορεύεται από λόγους επιείκειας και δικαιοσύνης, αφού, όπως ήδη εκτέθηκε, ο παράγοντας της ανοχής μεταβάλλει τον συσχετισμό των συγκρουόμενων συμφερόντων και καθιστά τον καλόπιστο άξιο ακόμα μεγαλύτερης κατοχύρωσης. Πρέπει δε να σημειωθεί ότι η διαβάθμιση της προστασίας επιτυγχάνεται χωρίς να προκληθεί οποιοδήποτε ρήγμα στην νομική μας κατασκευή.

2) Παρακάμπτεται μια από τις πιο σοβαρές αντιρρήσεις που προβάλλονται κατά της εκδοχής περί σιωπηρής δήλωσης βουλήσεως, αυτή της διάκρισης της πληρεξουσιοδότησης σε εξωτερική και εσωτερική (βλ. ΑΚ 217 § 1). Πιο συγκεκριμένα, παρατηρείται ότι στις υπό συζήτηση περιπτώσεις, οι υφιστάμενες

28. Η ύπαρξη κενού είναι πρόδηλη: Ενώ προβλέπεται η προστασία του καλόπιστου τρίτου που συναλλάσσεται με πρόσωπο το οποίο είχε μεν στο παρελθόν καταστεί νομίμως πληρεξούσιος, στερείται όμως κατά τον χρόνο της κατάρτισης της δικαιοπραξίας της εξουσίας αντιπροσώπευσης, παραμένει αρρυθμστη η περίπτωση κατά την οποία δεν εχώρησε ποτέ πληρεξουσιοδότηση.

περιστάσεις οδηγούν τον καλόπιστο στο συμπέρασμα πώς ο αντισυμβαλλόμενός του διαθέτει ήδη νομιμοποίηση και όχι πώς αυτή παρέχεται το πρώτον κατά τη στιγμή της σύναψης της μεταξύ τους σύμβασης. Με άλλα λόγια, αν έπρεπε οπωσδήποτε να προσδώσουμε δικαιοπρακτική ισχύ στη δράση του φερομένου ως αντιπροσώπου, τότε η υποκείμενη δήλωση βουλήσεως περί χορήγησης πληρεξουσιότητας αφενός μεν θα έπρεπε (αντικειμενικά ερμηνευόμενη) να έχει ως αποδέκτη τον ψευδοπληρεξούσιο²⁹ και όχι τον καλόπιστο τρίτο, αφετέρου δε θα ήταν προγενέστερη της κατάρτισης της ελαττωματικής δικαιοπραξίας. Επομένως, κατά τον κρίσιμο χρόνο συναλλαγής του παρένθετου προσώπου με τον καλόπιστο η μόνη δήλωση που ενδέχεται να λανθάνει στη συμπεριφορά του κυρίου της υπόθεσης είναι η επιβεβαίωση ότι έχει δοθεί εξουσία αντιπροσώπευσης και ότι αυτή δεν έχει αρθεί³⁰. Μια τέτοια επιβεβαίωση, όμως, δεν παράγει έννομες συνέπειες, αποτελεί ανακοίνωση και όχι δήλωση βουλήσεως³¹. Το ως άνω εκτεθέν πρόβλημα³² τίθεται εξ ορισμού εκποδών με την υιοθέτηση της αρχής της εμπιστοσύνης, δεδομένου ότι εν προκειμένω το φαινόμενο δικαίον, η πίστη στο οποίο προστατεύεται, συνίσταται ακριβώς στην ύπαρξη (βάσει προηγούμενης εσωτερικής πληρεξουσιοδότησης) και όχι στη δόση (*ad hoc*) πληρεξουσιότητας με αποδέκτη τον υποψήφιο αντισυμβαλλόμενο.

Με δεδομένο, πάντως, ότι ανάμεσα στις δύο αντιδιαστελλόμενες θεωρίες σχετικά με την πηγή δέσμευσης του κυρίου της υπόθεσης από τις ενέργειες του «αντιπροσώπου» (νόμος - δικαιοπραξία) υφίστανται ελάχιστες διαφορές και δη μάλλον επουσιώδεις (τόσο ως προς τους όρους της προστασίας του τρίτου όσο και ως προς το περιεχόμενό της), τα επιχειρήματα που αναφέρθηκαν αμέσως παραπάνω αποδεικνύονται αρκετά για να γείρουν την πλάστιγγα υπέρ της αρχής της εμπιστοσύνης.

29. Ο οποίος, βέβαια, γνωρίζει ότι ο «αντιπροσωπευόμενος» ουδέποτε είχε την πρόθεση να του παραχωρήσει τέτοια εξουσία και άρα (ως κακόπιστος) δεν συνάγει ανάλογο συμπέρασμα από τη συμπεριφορά του κυρίου της υπόθεσης (βλ. *Bader, Duldungs- und Anscheinsvollmacht*, σ. 167).

30. Πρβλ. *Bader*, ό.π., σ. 167.

31. Βλ. αναλυτικά *Canaris*, ό.π., σ. 32 επ., *Stüsser*, ό.π., σ. 138 επ.

32. Ως προς το οποίο βλ. τον ισχυρό αντίλογο του *Μεντή*, σ. 52, 134 και 156. Βλ. και *von Crau-shaar*, ό.π., σ. 13-15.