

Ιόνιο Πανεπιστήμιο
Σχολή Ιστορίας & Μετάφρασης - Διερμηνείας
Τμήμα Ξένων Γλωσσών, Μετάφρασης & Διερμηνείας

Μετάφραση αποσπάσματος από το βιβλίο “Hans Brox: Allgemeines Schuldrecht, 13.
Auflage” και μεταφραστικά σχόλια.

Κρυσταλία Καρκούλη

Ξ2015064

Επιβλέπουσα Επιτροπή:

Κεντρωτής Γεώργιος, Κοσμήτορας της Σχολής Ιστορίας Μετάφρασης και Διερμηνείας

Λίβας Σωτήριος, Αναπληρωτής καθηγητής



Μετάφραση αποσπάσματος από το βιβλίο “Hans Brox: Allgemeines Schuldrecht, 13.

Auflage” και μεταφραστικά σχόλια.

Περιεχόμενα

1. Πρόλογος.....	5
2. Μετάφρασμα	8
3. Σχόλια	25
3.1 Πραγματολογικά Μεταφραστικά Προβλήματα.....	28
3.2.Πολιτισμικά Μεταφραστικά Προβλήματα.....	28
3.2.α. Μακροπερίοδος λόγος.....	28
3.2.β. Ονοματοποίηση	30
3.3. Γλωσσικά Μεταφραστικά Προβλήματα.....	30
3.3.α. Αρκτικόλεξα.....	33
3.3.β. Λατινισμοί	34
4. Συμπέρασμα.....	36
5. Βιβλιογραφία.....	37

1. Πρόλογος

Ο νόμος ως σύνολο κανόνων που ρυθμίζουν τη συμπεριφορά των ανθρώπων, οριοθετεί τους αποδεκτούς κοινωνικούς κανόνες και την ανθρώπινη συμπεριφορά, συνδέεται στενά με τη γλώσσα που χρησιμοποιεί και περιορίζεται από τη γλώσσα. Λόγω της φύσης και της λειτουργίας του νόμου, η γλώσσα του νόμου έχει αναπτύξει συγκεκριμένα γλωσσικά χαρακτηριστικά για την εκπλήρωση των απαιτήσεών του και την κάλυψη των ιδιοσυγκρασιών και των εφαρμογών του. Τα γλωσσικά χαρακτηριστικά της νομικής γλώσσας επηρεάζουν και την νομική μετάφραση. Στο σύνολο της νομικής γλώσσας, υπάρχουν κοινές αλλά και μοναδικές γλωσσικές δυνατότητες που μπορούν να προσδιοριστούν σε διαφορετικές νομικές γλώσσες.

Η πολυπλοκότητα της νομικής γλώσσας και ορολογίας οφείλεται όχι μόνο στη φύση του νόμου και στη γλώσσα που χρησιμοποιεί ο νόμος, αλλά και στις σχετικές διαφορές που εντοπίζονται στη διαπολιτισμική και διαγλωσσική επικοινωνία στη μετάφραση νομικών κειμένων. Έτσι, γίνεται σαφές ότι η νομική γλώσσα δεν είναι εύκολα κατανοητή και για αυτό υπήρξαν προσπάθειες απλοποίησής της. Ίσως αυτός είναι και ένας από τους λόγους που μέχρι πρόσφατα θεωρείτο μέρος της κοινής (Geyl 1972: 76, στο: Steinhauer 2000: 222). Ένα από τα παράδοξα της νομικής γλώσσας είναι, ότι επειδή απευθύνεται αφενός, στους ανθρώπους που απαρτίζουν μια κοινωνία, πρέπει να είναι κατανοητή, αφετέρου όμως, οφείλει να ανταποκρίνεται στις επιστημονικές απαιτήσεις μιας ειδικής γλώσσας (Fotheringham 1981: 316).

Όσον αφορά την μεταφραστική ισοδυναμία, πρέπει να ληφθούν υπόψη ορισμένοι παράγοντες όταν μεταφράζονται ξένοι νόμοι, νομικές έννοιες και πρακτικές που δεν έχουν ισοδύναμα στη γλώσσα στόχο. Φυσικά, για να πραγματοποιηθεί μετάφραση, πρέπει να υπάρχει μία βάση που να καθορίζει έναν βαθμό ισοδυναμίας μεταξύ του κειμένου πηγή και του κειμένου στόχου.

Όπως παρατηρεί ο Toury, η μετάφραση είναι μια σειρά από διαδικασίες,...όπου μια

σημειωτική οντότητα, η οποία αποτελεί συστατικό στοιχείο ενός συγκεκριμένου πολιτιστικού υποσυστήματος, μεταμορφώνεται σε μια άλλη σημειωτική οντότητα, η οποία αποτελεί τουλάχιστον ένα πιθανό στοιχείο ενός άλλου πολιτιστικού υποσυστήματος, υπό την προϋπόθεση ότι κάποιος πληροφοριακός πυρήνας διατηρείται «αναλλοίωτος υπό μετασχηματισμό» και στη βάση του, μια σχέση γνωστή ως «ισοδυναμία» καθιερώνεται μεταξύ των αρχικών οντοτήτων και αυτών που προκύπτουν. (Toury 1986: 1112–1113).

Η εγκυρότητα μιας μετάφρασης είναι ανεξάρτητη από το αν ένα στοιχείο σε έναν κώδικα είναι συνώνυμο με ένα συσχετισμένο στοιχείο σε έναν άλλο κώδικα (Frawley 1984: 161). Η μετάφραση λαμβάνει χώρα πάντα εν συνεχεία και ο μεταφραστής αντιμετωπίζει πολλά είδη ενδοκειμενικών και εξωκειμενικών περιορισμών (Bassnett and Lefevere 1998: 123). Η μεταφραστική ισοδυναμία είναι μια σχετική έννοια (βλ. Koller 1995, Henderson 1997), μιας και οι μεταφραστές αποφασίζουν για τον βαθμό ισοδυναμίας που μπορούν ρεαλιστικά να επιτύχουν σε ένα συγκεκριμένο κείμενο (Bassnett and Lefevere 1998: 2).

Έτσι, και η μετάφραση νομικών κειμένων είναι σχετική υπόθεση. Για παράδειγμα οι νομικές έννοιες από διαφορετικές χώρες είναι σπανίως ίδιες, διότι, πρώτον, η φύση της γλώσσας υπαγορεύει ότι δύο λέξεις είναι σπάνια πανομοιότυπες, τόσο μεταξύ δύο γλωσσών όσο και στην ίδια γλώσσα, όπως η αγγλική νομική γλώσσα στις ΗΠΑ, το Ηνωμένο Βασίλειο και Αυστραλία, η κινεζική νομική γλώσσα που χρησιμοποιείται στην Κίνα, το Χονγκ Κονγκ και την Ταϊβάν, τα γερμανικά στη Γερμανία, την Αυστρία και την Ελβετία και τα γαλλικά στη Γαλλία και τον Καναδά.

Δεύτερον, οι ανθρώπινες κοινωνίες με τις δικές τους πολιτιστικές, πολιτικές και κοινωνικές συνθήκες και συνθήκες δεν είναι ποτέ ίδιες. Ο νόμος είναι ένας ανθρώπινος και κοινωνικός θεσμός, που δημιουργήθηκε βάσει των διαφορετικών ηθικών και πολιτιστικών αξιών των μεμονωμένων κοινωνιών. Επιπλέον, εννοιολογικά, προστίθεται σε αυτό η ατομική διαδικασία διαμεσολάβησης, όπως περιγράφεται από τον Peirce στο πλαίσιο της σημειωτικής

διαδικασίας που επηρεάζει το ερμηνευτικό αποτέλεσμα (βλ. Cao 2004). Αυτό δεν αναιρεί το γεγονός ότι, υπάρχουν και αρκετά κοινά πράγματα μεταξύ των ανθρώπινων κοινωνιών. Έτσι, αν και ορισμένες νομικές έννοιες μπορεί να αλληλεπικαλύπτονται σε διαφορετικές κοινωνίες, είναι σπάνια πανομοιότυπες. Επομένως, είναι μάταιο να αναζητείται απόλυτη ισοδυναμία κατά τη μετάφραση νομικών εννοιών.

Τρίτον, σε αυτό το πλαίσιο, το ζήτημα της κατανόησης του μεταφρασμένου νόμου, μετά την αρχική γλωσσική μεταφορά, είναι επίσης σχετικό ζήτημα. Στην κατανόηση των μεταφρασμένων κειμένων που γράφτηκαν αρχικά για διαφορετικό κοινό σε διαφορετικές γλώσσες, αναπόφευκτα, μερικές φορές δημιουργείται σύγχυση και παρεξηγήσεις. Μια τέτοια σύγχυση μπορεί να έχει σχέση με το συχνά αόρατο crossover στη μετάφραση. Οι λέξεις μπορεί να γράφονται και να διαβάζονται στην ίδια γλώσσα, αλλά οι ερμηνείες των ατόμων στη γλώσσα πηγή και στη γλώσσα στόχο να διαφέρουν λόγω των διαφορών στη χρήση της γλώσσας. Ωστόσο, η «σύντηξη οριζόντων» είναι δυνατή και βιώσιμη στη μετάφραση και στην κατανόηση μεταφρασμένων κειμένων.

Γενικότερα στη μετάφραση, συμπεριλαμβανομένης και της νομικής, μπορεί κανείς να πει ότι μια «σύντηξη οριζόντων» μπορεί να επιτευχθεί. Δημιουργώντας νέους ερμηνευτικούς ορίζοντες, είναι ουσιαστικά ο μεσάζοντας της μετάδοσης του νοήματος. Έτσι, παρά το φαινομενικά ανυπέρβλητο εννοιολογικό και γλωσσικό χάσμα, υποτιθέμενο και πραγματικό, μεταξύ των διαφορετικών νόμων και γλωσσών, η μετάφραση του νόμου είναι δυνατή και η διαπολιτισμική κατανόηση του νόμου μπορεί να πραγματοποιηθεί, αν και είναι πάντα υποκειμενική και όχι πανομοιότυπη σε όλες τις γλώσσες. Συμπερασματικά, μια ακριβής ισοδυναμία δεν μπορεί να επιτευχθεί αλλά δεν είναι και πραγματικά απαραίτητη.

2. Μετάφρασμα

Τέταρτο Κεφάλαιο

Περιεχόμενο της ενοχικής σχέσης

Το περιεχόμενο της ατομικής ενοχικής σχέσης προκύπτει από την επιτυχημένη συμφωνία ή άμεσα από τον νόμο, όπως εξηγείται λεπτομερέστερα παρακάτω. Μόνο όταν καθορίζεται το περιεχόμενο της ενοχικής σχέσης, μπορεί να απαντηθεί το ερώτημα, εάν η ενοχή για παράδειγμα αποσβέννεται λόγω εκπλήρωσης (άρθρο 161), ή υπάρχει διαταραχή στην ενοχική σχέση (άρθρο 215) και για αυτό υποχρέωση καταβολής αποζημίωσης του οφειλέτη (άρθρο 315).

§5. Προσδιορισμός του περιεχομένου του χρέους

Βιβλιογραφία: Bötticher, Gestaltungsrecht und Unterwerfung im Privatrecht, 1964; Dütz, Rechtsstaatlicher Gerichtsschutz im Privatrecht, 1970, §28 II; Habscheid, Das Schiedsgutachten, Festschrift f. H. Lehmann, II, 1956 789 ; Kornblum, Die Rechtsnatur der Bestimmung der Leistung in §§315-319 BGB, ACP 168, 450; Kronke, Zur Funktion und Dogmatik der Leistungsbestimmung nach §315 BGB, AcP 183, 113; Neumann-Duesberg, Gerichtliche Ermessensentscheidungen nach §§ 315 ff. BGB, JZ 1952, 705; ders., Ermessensausübung im Zivilrecht als Gestaltungsakt, JR 1953, 56; Steindorff, Vorvertrag und Vertragsänderung, BB 1983, 1127.

Περιπτώσεις:

- α) Οι εταίροι A και B, οι οποίοι προβαίνουν σε λύση της εταιρείας τους και θέλουν να κατανείμουν τα περιουσιακά στοιχεία ισότιμα μεταξύ τους, συμφωνούν ότι ο A πρέπει να κάνει την κατανομή. Τι μπορεί να κάνει ο B, εάν δεν συμφωνεί με αυτή την κατανομή;

β) Τι θα συμβεί, εάν ο Γ οφείλει να κάνει την κατανομή; Μετά την κατανομή, ο Β δεν είναι σύμφωνος και αναθέτει στον Γ, να κάνει μια άλλη κατανομή. Οφείλει ο Α να δεχτεί την καινούργια κατανομή;

γ) Τι θα συμβεί, εάν ο Β επικαλεστεί ότι ο Α παραπλάνησε τον Γ σχετικά με την αξία των περιουσιακών στοιχείων και κατά συνέπεια πραγματοποιήθηκε μια λανθασμένη κατανομή; Θα θελήσει να ακυρώσει την δήλωση του Γ. Μπορεί να ακυρωθεί η δήλωση του Γ;

I. Ακρίβεια της παροχής

Σε περίπτωση συμβατικής ενοχικής σχέσης, το περιεχόμενο της παροχής πρέπει να είναι προσδιορισμένο ή σε κάθε περίπτωση προσδιοριστέο. Έτσι, σε μη προσδιοριζόμενη παροχή ο οφειλέτης δεν μπορεί να καταδικαστεί και η αναγκαστική εκτέλεση δεν είναι δυνατή.

Συχνά, οι ενοχικές υποχρεώσεις δεν καθορίζονται λεπτομερώς από τα μέρη, π.χ. εάν λείπουν ρυθμίσεις σχετικά με το είδος, το αντικείμενο, το μέρος ή τον χρόνο της παροχής. Ωστόσο, μια ενοχική σχέση υφίσταται έγκυρα εάν το περιεχόμενο της παροχής μπορεί να προσδιοριστεί, οπότε είναι προσδιοριστέο. Σε πολλές περιπτώσεις, λαμβάνεται υπόψη η ερμηνεία αντικειμενικά καθορισμένων περιστάσεων, για παράδειγμα η τιμή λιανικής ή η τιμή καταλόγου, κατά την αγορά χρεογράφων της χρηματιστηριακής τιμής. Επιπλέον, παρεμβαίνουν οι νομικοί κανόνες (βλ. π.χ. §§ 269, 271 I, 314, 453, 612II, 632II).

Ένα I.X. έχει δοθεί για επισκευή και κατά κανόνα η αμοιβή δεν θα καθοριστεί από πριν, αλλά έχει συμφωνηθεί η συνηθισμένη αμοιβή.

Το περιεχόμενο του χρέους μπορεί ακόμα να προσδιοριστεί σε σχέση με μια άλλη ενοχική υποχρέωση. (βλ. π.χ. σε περίπτωση εγγύησης κύριας υποχρέωσης).

II. Προσδιορισμός της παροχής από ένα συμβαλλόμενο μέρος ή έναν τρίτο

Τα συμβαλλόμενα μέρη μπορούν να αφήσουν ανοιχτό και να συμφωνήσουν ρητά τον ακριβέστερο προσδιορισμό του περιεχομένου της σύμβασης αλλά και της σύναψής της, ότι δηλαδή η εξειδίκευση της σύμβασης πρέπει να γίνει μέσω ενός μέρους (§§ 315 άρθρο 62) ή ενός τρίτου (§§ 317 άρθρο 68). Ένας νομικός ιδιαίτερα ρυθμιστικός εκ των υστέρων προσδιορισμός της παροχής μέσω ενός μέρους υπάρχει στην συμφωνία μιας ενοχής γένους ή μιας διαζευκτικής ενοχής (άρθρο 94). Σε αυτές τις περιπτώσεις, το περιεχόμενο της παροχής δεν είναι εντελώς καθορισμένο, ήδη από την σύναψη της σύμβασης, αλλά πρέπει να προσδιοριστεί με συμφωνία των συμβαλλόμενων μερών πριν την εκπλήρωση των υποχρεώσεων. Αντίθετα, εάν θελήσουν τα μέρη να συμφωνήσουν αργότερα σχετικά με τον προσδιορισμό του περιεχομένου της παροχής, δεν θα υπάρξει σύμβαση (§ 154).

1. Προσδιορισμός της παροχής από ένα συμβαλλόμενο μέρος

α) Ο προσδιορισμός της παροχής ή μιας μεμονωμένης συνθήκης μπορεί να αφορά τόσο τον δανειστή, όσο και τον οφειλέτη (§315). Για αμφοτεροβαρείς συμβάσεις υπάρχει ο νόμος του ερμηνευτικού κανόνα. Εάν η αμοιβή δεν είναι προσδιοριστέα, δίνεται το δικαίωμα του προσδιορισμού σε αυτόν που μπορεί να απαιτήσει την αμοιβή (§316).

Πρέπει όμως να δοθεί προσοχή, γιατί συχνά από σαφή ελλιπή προσδιορισμό, η αντιπαροχή, μπορεί να εξακριβωθεί μέσω ερμηνείας (βλ. παρ. 61): τότε οι §§ 315 δεν είναι εφαρμόσιμες. Αντίθετα, εάν η αντιπαροχή καθορίζεται σε φόρους ή τέλη με καθορισμό μόνο από κατώτατο και ανώτατο ποσό αποζημίωσης, ο δικαιούχος της απαίτησης μπορεί σύμφωνα με την §315 να καθορίσει την αντιπαροχή, εντός αυτών των ορίων.

Έτσι μπορεί για παράδειγμα ο γιατρός στα πλαίσια του κανονισμού τελών να υπολογίσει την αμοιβή του: η εφαρμογή των §§ 612 II, 632 II δεν θα έφτανε για τον προσδιορισμό της αμοιβής.

Παραδείγματα δικαιώματος προσδιορισμού του δανειστή: η συμφωνία «μη δεσμευτική τιμή» ή «διόρθωση της τιμής βάσει συγκεκριμένων προϋποθέσεων», η χρονική στιγμή της παράδοσης του προϊόντος (μετά από κλήση).

Παραδείγματα δικαιώματος προσδιορισμού του οφειλέτη: υπόσχεση του εργοδότη να ασφαλίσει τους εργαζόμενούς του, προσδιορισμός της παροχής κληροδοτήματος σύμφωνα με την §2156.

β) Ο προσδιορισμός γίνεται με *δικαιοπλαστική δήλωση βούλησης* των νόμιμων συμβαλλόμενων μερών. Η δήλωση είναι αμετάκλητη, όπως κάθε δήλωση βούλησης, η οποία αποτελεί μέρος μιας σύμβασης: δεν έχει μορφή, ακόμα και όταν η ίδια η σύμβαση ή η υπόσχεση παροχών μπορεί να έχει μορφή.

γ) Ο προσδιορισμός, σε περίπτωση που τίποτα άλλο δεν έχει συμφωνηθεί (περίπτωση α), πρέπει να γίνει με *δίκαιη εκτίμηση* (§ 315 I). Εάν δεν ανταποκρίνεται σε αυτή, ο προσδιορισμός δεν είναι δεσμευτικός για το συμβαλλόμενο μέρος (§ 315 III 1). Ο προσδιορισμός πρέπει μετά να γίνει κατά κρίση (§ 315 III 2): αυτή η πιθανότητα υπάρχει και εάν ο προσδιορισμός καθυστερήσει. Ο προσδιορισμός υπάρχει από το ίδιο το δικαστήριο και επομένως όχι από το συμβαλλόμενο μέρος με εντολή δικαστηρίου.

Έτσι, υπάρχει διαμάχη για το εάν το συμβαλλόμενο μέρος υποχρεούται να υποβάλλει τον προσδιορισμό. Αυτή η ερώτηση δεν μπορεί να απαντηθεί γενικά. Εάν υπάρχει μια τέτοιου είδους υποχρέωση, υπολογίζεται κατά ειδική περίπτωση κατά κρίση, θα επιδοκιμαστεί όμως κατά συνήθη περίπτωση, εάν το συμβαλλόμενο μέρος ενδιαφέρεται ειδικά για τη συμβατική διαχείριση. Το επίμαχο θέμα έχει σημασία για ενδεχόμενες συνέπειες της υπερημερίας (§§ 286, 295). Μέσω αγωγής, σύμφωνα με την § 315 III ο νομοθέτης θα ήθελε να προσδιορίσει το περιεχόμενο της σύμβασης με απλούστερο τρόπο (Mot. II, 192): χωρίς αυτήν την ρύθμιση, θα έπρεπε, σύμφωνα με το γενικό δικονομικό δίκαιο από την τέλεση του προσδιορισμού, να του ασκηθεί αγωγή και να εκτελεστεί αντίστοιχα (βλ. §§ 887, 888 Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας (ΚΠολΔ)). Κάτω από συγκεκριμένες προϋποθέσεις μπορεί το συμβαλλόμενο μέρος το ίδιο να προκαλέσει την λήξη (βλ. Ομοσπονδιακό Ακυρωτικό Δικαστήριο, στο εβδομαδιαίο περιοδικό Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 1983, 2934).

δ) Εάν τα συμβαλλόμενα μέρη έχουν συμφωνήσει ότι ο προσδιορισμός πρέπει να γίνει με ελεύθερη εκτίμηση (βούληση) του ενός συμβαλλόμενου μέρους, τότε οι §§ 315, 316 δεν εφαρμόζονται.

Κατά την εξέταση, εάν οι διάδικοι έχουν συμφωνήσει δίκαιη ή ελεύθερη εκτίμηση, αυτό δεν μπορεί να καταργηθεί μόνο από την κατά γράμμα διατύπωση της σύμβασης: συχνά εγκρίνεται η συμφωνία *δίκαιης εκτίμησης* (βλ. §315: με αμφισβήτηση): π.χ. σύμφωνα με την ρήτρα «μη δεσμευτική τιμή».

Υπάρχει όμως και η περίπτωση, οι διάδικοι να θέλουν να έχουν ελεύθερη εκτίμηση ή βούληση, επομένως τίθεται το ερώτημα, εάν υπάρχει έγκυρη σύμβαση: σε περίπτωση που ο δανειστής αποφασίσει κατά βούληση, μπορεί να υπάρξει ακυρότητα εξαιτίας των § 138 (καταδυνάστευση του οφειλέτη: π.χ. προσδιορισμός της τιμής αγοράς μέσω του πωλητή) και σε περίπτωση που ο οφειλέτης είναι ελεύθερος να προσδιορίσει, δεν μπορεί να απουσιάζει καθόλου μια επαρκής δέσμευση του οφειλέτη (π.χ. προσδιορισμός της τιμής αγοράς μέσω του αγοραστή).

Εάν υπάρχει έγκυρο δικαίωμα προσδιορισμού με ελεύθερη εκτίμηση, σύμφωνα με την § 315 III δεν δίνεται η δυνατότητα αγωγής με ανεπιείκεια, επειδή το δικαστήριο σε αυτή την περίπτωση δεν επιτρέπεται να λάβει απόφαση κατά ελεύθερη εκτίμηση. Ο προσδιορισμός αρχικά είναι μη δεσμευτικός, όταν υπάρχει παράβαση, κατά τις §§ 134, 138. Εάν ο προσδιορισμός καθυστερήσει δίνονται οι κανονικές δυνατότητες αγωγής λόγω *υποχρέωσης προσδιορισμού* (από την τέλεση του προσδιορισμού, § 888 ΚΠολΔ, ή από αποζημίωση). Μετά από βούληση των μερών μπορεί, σε ειδική περίπτωση, να εγκριθεί το ανίσχυρο σύμφωνα με την § 319 II (άρθρο 72), εάν τα συμβαλλόμενα μέρη έχουν θέσει τον προσδιορισμό ως προϋπόθεση.

2. Προσδιορισμός από έναν τρίτο

Οι διάδικοι μπορούν επίσης να συμφωνήσουν, ότι ένας ή περισσότεροι τρίτοι, μπορούν να προσδιορίσουν το περιεχόμενο της παροχής (§§ 317): Αυτό συμβαίνει συχνά, όταν για αυτό

τον προσδιορισμό είναι μεν απαραίτητη ειδική γνώση, αλλά ταυτόχρονα και ένα ουδέτερο και έμπιστο άτομο, το οποίο πρέπει να αποφασίσει για τις συμβατικές υποχρεώσεις.

α) Σύμφωνα με το κείμενο της §317 πρέπει να παραχωρηθεί στον τρίτο ο *προσδιορισμός της παροχής*: από αυτό προκύπτει και ο προσδιορισμός μιας μόνο συνθήκης παροχής.

Παράδειγμα: ο Α και ο Β συνάπτουν ένα συμβόλαιο αγοραπωλησίας για ένα έργο ζωγραφικής, με την συμφωνία ότι ο Γ θα πρέπει να προσδιορίσει την τιμή αγοράς και τον τόπο παροχής: βλ. επίσης περίπτωση β.

Συχνά ένας τρίτος δεν πρέπει να συμπληρώσει έναν συμβατικό όρο που λείπει, ο οποίος διαμορφωνόταν από μια ακαθόριστη σύμβαση. Πρέπει να συμπληρώσει έναν υπάρχοντα, αλλά μόνο από ανεπάρκεια να διαπιστώσει το μη ακαθόριστο περιεχόμενο σύμβασης ή να καθορίσει γεγονότα, τα οποία πρώτα έχουν έμμεσα σημασία για το περιεχόμενο της παροχής (διαιτητικός πραγματογνώμονας).

Έτσι, ο τρίτος είναι διαιτητικός πραγματογνώμονας, στην περίπτωση που τα συμβαλλόμενα μέρη έχουν συμφωνήσει ως τιμή αγοράς την εκτιμώμενη αξία συν έξτρα και ο τρίτος υπολογίζει την εκτιμώμενη τιμή ή όταν στην περίπτωση β ο τρίτος Γ πρέπει να εκτιμήσει το περιεχόμενο αντικείμενο της σύμβασης.

Στην συμφωνία μιας διαιτητικής πραγματογνωμοσύνης, οι κανόνες της §§ 317 είναι αναλόγως εφαρμόσιμοι, έτσι ώστε να μην είναι απαραίτητος ένας σαφής διαχωρισμός, ο οποίος μπορεί σε ειδική περίπτωση να αποβεί δύσκολος.

Για αυτό όμως θα πρέπει να αποφασίσει ο *διαιτητής* §§ 1025 ΚΠολΔ. Ο διαιτητής πρέπει να αποφασίσει αντί του δικαστηρίου μία αμφισβητούμενη έννομη σχέση που να δεσμεύει τα συμβαλλόμενα μέρη: οι §§ 317 δεν εφαρμόζονται. Για την οριοθέτηση δεν παίζει αποφασιστικό ρόλο ο τρόπος έκφρασης των συμβαλλόμενων μερών, αλλά η ιδιότητα του τρίτου, η οποία έχει καθοριστεί από αυτά:

Ο διαιτητικός πραγματογνώμονας διαπιστώνει μόνο στοιχεία πραγματικών περιστατικών, έτσι ώστε η απόφαση για την αξίωση να είναι αποκλειστικότητα του δικαστηρίου, ενώ ο διαιτητής αποφασίζει τελικά την έννομη σχέση μεταξύ των διαδίκων (αποφάσεις του Ομοσπονδιακού Ακυρωτικού Δικαστηρίου για αστικές υποθέσεις 6, 335).

β) Ο τρίτος πρέπει να αποφασίσει την διάταξη με *δίκαιη εκτίμηση* (§ 317I). Τα συμβαλλόμενα μέρη μπορούν όμως και να συμφωνήσουν, ότι ο τρίτος μπορεί να αποφασίσει και με *ελεύθερη βούληση*.

Εάν ο προσδιορισμός γίνεται μέσω πολλών τρίτων, τότε μια συμφωνία μεταξύ τους είναι απαραίτητη (§ 317 II). Εάν δεν υπάρχει αυτή, τότε είναι και οι συνέπειες τέτοιες, σαν να μην έγινε κανένας προσδιορισμός (βλ. παρ. 71). Αντίθετα, στον προσδιορισμό ενός συνόλου (π.χ. τιμή αγοράς), υπάρχει η δυνατότητα δημιουργίας ενός ΜΟ αθροίσματος, από τα αθροίσματα των διαφόρων γνώμων (§ 317 II): έτσι η επίτευξη ενός προσδιορισμού είναι πιο εύκολη (Mot. II, 194).

γ) Ο προσδιορισμός του τρίτου γίνεται μέσω *δήλωσης ενώπιον ενός από τους διαιτητικούς πραγματογνώμονες* (§ 318I): είναι αμετάκλητος (περίπτωση β). Ακύρωση λόγω πλάνης, απειλής ή δόλιας παραπλάνησης είναι πιθανή. Δικαίωμα ακύρωσης όμως σύμφωνα με την § 318 II έχουν μόνο τα συμβαλλόμενα μέρη.

Ο τρίτος δεν πρέπει να έχει το δικαίωμα ακύρωσης, επειδή δεν έχει κανένα έννομο συμφέρον στην ακύρωση (αριθ. πρωτ. I, 471: περίπτωση γ). Η ακύρωση πρέπει να γίνεται στις περιπτώσεις της § 123 χωρίς αναβολή από την γνώση του λόγου ακύρωσης (§ 318 II 2).

δ) Εάν ο τρίτος πρέπει να υπολογίσει τον προσδιορισμό με *δίκαιη εκτίμηση*, τότε ο προσδιορισμός είναι μη δεσμευτικός για τα συμβαλλόμενα μέρη όταν είναι προφανώς ανεπιεικής. Ο προσδιορισμός τότε γίνεται μέσω δικαστικής απόφασης (§ 319I2). Η σε σύγκριση με την § 315 διαφορετική διευθέτηση (μη δεσμευτικός χαρακτήρας ήδη από την ανεπιείκεια) εκφράζει, ότι συχνά κατά τον προσδιορισμό από έναν τρίτο δίνεται μάλλον η εγγύηση της ορθότητας σε σχέση με τον προσδιορισμό από ένα συμβαλλόμενο μέρος. Μόνο τότε πρέπει η δικαστική απόφαση να μπαίνει στην θέση της δήλωσης του τρίτου, όταν ο τρίτος έχει παραβεί κατά πολύ το μέτρο της καλής πίστης και, για τον αμερόληπτο, ενημερωμένο κριτή, την αμέσως εμφανή μέθοδο (st. Rspr.).

Ένας προσδιορισμός μέσω δικαστικής απόφασης γίνεται και όταν επίσης ο τρίτος δεν μπορεί ή δεν θέλει να κάνει την διάταξη ή όταν αυτή καθυστερεί (§ 319 I 2): το ίδιο ισχύει, όταν περισσότεροι νόμιμοι για την σύμβαση τρίτοι δεν συμφωνούν (§ 317 II). Αυτή η ρύθμιση ανταποκρίνεται στην συνηθισμένη πρόθεση των διαδίκων: όταν ένας τρίτος πρέπει να αποφασίσει με δίκαιη εκτίμηση, δεν έχει να κάνει τόσο από το άτομο που αποφασίζει, όσο περισσότερο από την αντικειμενικότητα της απόφασης. Για αυτό στην θέση του μπορεί να αποφασίσει το δικαστήριο (πρωτ.Ι, 468 f. κατά του προσχεδίου, Mot II, 193, κήρυξη του ανίσχυρου).

ε) Είναι διαφορετικό όμως, όταν ο προσδιορισμός αποφασίζεται με *ελεύθερη βούληση* του τρίτου. Τότε τα συμβαλλόμενα μέρη θεωρούν αμέσως σημαντικό τον προσδιορισμό του τρίτου. Εάν ο τρίτος δεν κάνει τον προσδιορισμό ή αν τον καθυστερήσει, τότε η σύμβαση είναι ανίσχυρη (§ 319 II).

Ο τρίτος συχνά δεν είναι υποχρεωμένος για την υποβολή της δήλωσης, παρά μόνο αν είχε αναλάβει μια σχετική υποχρέωση: σε αυτή την περίπτωση θα μπορούσε να προτραπεί στην υποβολή της δήλωσης σύμφωνα με την §888 του ΚΠολΔ.

Σε περίπτωση προφανούς ανεπιείκειας ο προσδιορισμός είναι μη δεσμευτικός, αντίθετα προς την § 319 I: μόνο με παράβαση της §§ 134, 138, είναι άκυρη η σύμβαση.

§ 6. Η αρχή της Καλής Πίστης

Βιβλιογραφία: v.Bar, „Nachwirkende" Vertragspflichten, AcP 179, 452; Bilda, Anpassungsklauseln in Verträgen, 2. Aufl., 1973; Canaris, Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971; Eichler, Die Rechtslehre vom Vertrauen. 1950; Esser, Grundsatz und Norm in der richterlichen Fortbildung des Privatrechts, 1956; Fikentscher, Die Geschäftsgrundlage als Frage des Vertragsrisikos, 1971: Gernhuber, § 242 BGB-Funktionen und Tatbestände, JuS 1983 764 ; Haarmann, Wegfall der Geschäftsgrundlage bei Dauerrechtsverhältnissen, 1979;

Hedemann, Die Flucht in die Generalklauseln, 1933; Hohmann, § 242 BGB und unzulässige Rechtsausübung in der Rechtsprechung des BGH, JA 1982, 112; U. Huber, Verpflichtungszweck, Vertragsinhalt und Geschäftsgrundlage. JuS 1972, 57; Hueck, Der Treuegedanke im modernen Privatrecht, 1947; Köhler, Unmöglichkeit und Geschäftsgrundlage bei Zweckstörungen im Schuldverhältnis, 1971: ders., Grundprobleme der Lehre von der Geschäftsgrundlage, JA 1979, 498 ; Larenz, Geschäftsgrundlage und Vertragserfüllung, 3. Aufl., 1963 Littbarski, Neuere Tendenzen zum Anwendungsbereich der Lehre von der Geschäftsgrundlage, JZ 1981, 8; Medicus, Vertragsauslegung und Geschäftsgrundlage, Festschrift f. Flume, 1978, 629, Nicklisch, Ergänzende Vertragsauslegung und Geschäftsgrundlage- ein einheitliches Rechts institut zur Lückenausfüllung?, BB 1980, 949 ; Nipperdey, Vertragstreue und Nichtzumutbarkeit der Leistung, 1921: Oertmann, Die Geschäftsgrundlage, 1921; G.H. Roth, Treu und Glauben beim Schwarzkauf - BGH, NJW 1980, 451 JuS 1981, 250; Schmidt-Rimpler, Zum Problem der Geschäftsgrundlage, Festschrift f. Nipperdey, 1955, 1; Teichmann, Nebenverpflichtungen aus Treu und Glauben, JA 1984, 545, 709; Wieacker, Zur rechtstheoretischen Präzisierung des § 242, 1956.

Περιπτώσεις:

α) ο Σ θέλει να εξοφλήσει στον Χ δάνειο ύψους 1000 γερμανικών μάρκων. Στο διαμέρισμα του Χ αποδεικνύεται ότι ο Σ έχει φέρει 1 λιγότερο γερμανικό μάρκο, με αποτέλεσμα ο ΣΤ να απορρίπτει την παραλαβή των χρημάτων, σύμφωνα με την υπόδειξη της § 266.

β) πώς θα γινόταν εάν ο Σ, θέλει να εξοφλήσει την υποχρέωσή του την επόμενη μέρα στις 2.00, μετά από μια παρατεταμένη εκδρομή;

γ) ο Φ πωλεί το αρτοποιείο με σκοπό να δώσει το φθηνότερο μέρος στον Κ σε μεγαλύτερη τιμή αγοράς. Σύντομα ύστερα από αυτό ανοίγει ο Φ ένα αρτοποιείο ακριβώς δίπλα.

δ) ο X ζητά από τον Σ πριν την λήξη της προθεσμίας παραγραφής καταβολή της αποζημίωσης και απειλεί με αγωγή. Ο Σ συμφωνεί για διαπραγματεύσεις για το ύψος της αξίωσης. Εάν οι διαπραγματεύσεις αποτύχουν ο X εγείρει αγωγή. Ο Σ προβάλλει την αξίωση, ενώ στο μεταξύ η διεκδίκηση επρόκειτο να παραγραφεί.

I. Σημασία της § 242

1. Η καλή πίστη ως γενική αρχή του δικαίου

Σύμφωνα με την § 242 ο οφειλέτης είναι υποχρεωμένος, να προκαλέσει με τέτοιο τρόπο την παροχή, έτσι όπως το απαιτεί η καλή πίστη, υπόψιν των συναλλακτικών ηθών. Ακόμα, εάν το κείμενο της διάταξης, απευθύνεται μόνο στον οφειλέτη και καθορίζει ακριβέστερα τις υποχρεώσεις παροχής του, τότε σε καμία περίπτωση δεν έχει εξαντληθεί το πεδίο εφαρμογής της. Η νομολογία και η επιστήμη έχουν μάλλον αναπτύξει τον γενικό νομικό συλλογισμό από την § 242 σε συνδυασμό με τις §§ 133, 157, 826, ότι ο καθένας πρέπει να ενεργεί με καλή πίστη στην άσκηση των δικαιωμάτων του και την εκπλήρωση των υποχρεώσεών του, δηλαδή να λαμβάνει υπόψιν του τα έννομα συμφέροντα του άλλου μέρους. Αυτό θα ισχύσει επομένως, όχι μόνο για τον οφειλέτη, αλλά και για τον ίδιο τον δανειστή.

Η § 133 αφορά στην ερμηνεία της *δήλωση βούλησης* του καθενός, η § 157 αντίθετα στην ερμηνεία της *σύμβασης* που πραγματοποιείται, ενώ η § 242 αφορά μόνο την *υποχρέωση παροχής του οφειλέτη*, ασχέτως με το αν βασίζεται στην σύμβαση ή τον νόμο.

Η αρχή της καλής πίστης είναι μία γενική ρήτρα (ΑΤ παρ. 639). Ελέγχει ολόκληρο το νομικό γίνεσθαι και αποκτά για το ενοχικό δίκαιο επιπλέον σημασία, όπου υπάρχει μεταξύ περισσότερων προσώπων μία νομική ειδική σχέση. Έτσι βρίσκει εφαρμογή π.χ. και στο εμπράγματο δίκαιο, στο δημόσιο δίκαιο και στην δικονομία.

2. Οριοθέτηση και πεδίο εφαρμογής

α) Η σημασία της § 242 θα εκτιμούνται εντελώς λάθος, εάν κάποιος ανακάλυπτε σε αυτή έναν γενικό κανόνα επιείκειας, που να επέτρεπε στον δικαστή, να αδιαφορήσει για νομικές βαθμολογίες, ώστε να φτάσει σε ένα όσο το δυνατόν πιο εύλογο συμπέρασμα, κατά την αντίληψή του. Εάν ο δικαστής εφαρμόζε την αρχή της καλής πίστης, τότε θα παρέβαινε μια θεμελιώδη αρχή του συντάγματος, όπου δεσμεύεται σε νόμο και δίκαιο (βλ. άρθρο 20 III, 97 Θεμελιώδης Νόμος). Επιπλέον, καμία ασφάλεια απονομής δικαιοσύνης δεν θα ήταν πλέον εξασφαλισμένη, γιατί οι δικαστικές αποφάσεις δεν θα ήταν προβλέψιμες. Ακόμα, η § 242 συμπεριλαμβάνει και μια γενική εξουσιοδότηση για μια δικαστική νομική μετεκπαίδευση για λόγους επιείκειας. Η λύση νέων προβλημάτων δικαίου εναπόκειται, κατά κύριο λόγο, στον νομοθέτη. Ο δικαστής είναι επίσης εξουσιοδοτημένος, μέσω της νομικής μετεκπαίδευσης να συμπληρώσει κενά του νόμου: σε αυτή την περίπτωση είναι όμως δεσμευμένος πάντα στις αξιολογήσεις του νομοθέτη σε ήδη υπάρχουσες διατάξεις, τις οποίες έπρεπε να εφαρμόσει σε μη ρυθμισμένες αλλά παρόμοιες περιπτώσεις. Επειδή η § 242 επιτρέπει η ίδια την συγκεκριμενοποίηση μέσω άλλων νομικών αξιολογήσεων (άρθρο 77), είναι λιγότερο κατάλληλη να προσκομίζει χρήσιμους κανόνες, για την συμπλήρωση κενών στο νόμο.

Η αρχή της καλής πίστης δεν χρησιμεύει μόνο στη διαμόρφωση ανεξάρτητων νέων νομικών θεσμών αλλά πολύ περισσότερο κυρίως στη εκτενέστερη διάπλαση ήδη υπαρχόντων νομικών θεωρημάτων ή νομικών σχέσεων σύμφωνα με τον σκοπό τους ή στην ανάδειξη των ορίων μιας επίσημα νομικής θέσης.

β) για να μην υπάρξει βιαστική απόφαση επιείκειας κατά την εφαρμογή της §242, πρέπει πάντα να ελέγχεται αρχικά, εάν οι εξειδικευμένες ρυθμίσεις κατά τον σκοπό κάνουν αδύνατη την σωστή λύση της συγκεκριμένης περίπτωσης. Στις περισσότερες περιπτώσεις αυτό θα επιδοκιμαστεί και θα ήταν περιττή η προσφυγή στην αρχή της καλής πίστης. Μόνο όταν κατ' εξαίρεση αποδεικνύεται, ότι η εφαρμογή του νόμου αδικεί, εξαιτίας της ιδιαιτερότητας στην συγκεκριμένη περίπτωση, προφανώς το ένα ή το άλλο μέρος και το σκοπό της αμφίρροπης

έννομης σχέσης, μπορεί να υπάρξει εξισορρόπηση συμφερόντων ως ultima ratio, κατά την § 242.

Η § 242 δεν συμπεριλαμβάνει κανένα έτοιμο κανόνα σχετικά με τι ισοδυναμεί στην συγκεκριμένη περίπτωση η καλή πίστη. Αυτή η γενική ρήτρα χρειάζεται πολύ περισσότερο στην εφαρμογή της μια ακριβέστερη συγκεκριμενοποίηση. Σημαντικές ενδείξεις σε αυτή την περίπτωση προσφέρουν νομικές εκτιμήσεις συμφερόντων, οι οποίες έχουν βρει την εφαρμογή τους σε άλλους κανόνες. Οι σχετικές με την αξία αποφάσεις της βασικής θεμελιώδους αρχής δεν θα πρέπει εδώ να αναφερθούν τελευταίες. Μια επιπλέον βοήθεια για την συμπλήρωση της γενικής ρήτρας αποτελούν τα συναλλακτικά ήθη, σαφής παραπομπή στην § 242. Εδώ θα πρέπει να γίνει κατανοητή η πραγματικά κυριαρχούσα εξάσκηση, μετά την οποία προβαίνει σε δίκη μεγάλος αριθμός παρόμοιων περιπτώσεων. Το σημαντικότερο παράδειγμα συναλλακτικών ηθών αποτελούν οι έμποροι (§ 346 Εμπορικός Κώδικας: HR παράγραφος 13).

Μόνο όταν κάποιος προσέχει αυτές τις διαφορετικές νομικές απόψεις, κατά τον προσδιορισμό εκείνων που απαιτεί η αρχή της καλής πίστης σε ειδική περίπτωση, αποτρέπονται τυχόν αυθαίρετα αποτελέσματα. Επομένως και η εφαρμογή της § 242 απαιτεί πάντα μια λεπτομερή αιτιολόγηση, η οποία κάνει διακριτό, σύμφωνα με ποια νομικά κριτήρια σταθμίζονται τα αντίθετα συμφέροντα του ενός συμμετέχοντα από του άλλου.

II. Μεμονωμένες περιπτώσεις εφαρμογής

Η νομολογία και ο γραπτός νόμος έχουν προσπαθήσει διαρκώς να ρυθμίσουν τα μεμονωμένα προβλήματα, που έχουν εμφανιστεί κατά την εφαρμογή της § 242 και να τα ενώσουν σε συγκεκριμένες ομάδες περιπτώσεων, έτσι ώστε κατά την εφαρμογή της γενικής ρήτρας, να επιτευχθεί βέβαιη ασφάλεια απονομής δικαιοσύνης. Οι κανόνες που προκύπτουν όμως από αυτό, προσφέρουν πάντα μόνο μια πρώτη ένδειξη και πρέπει σε κάθε μεμονωμένη περίπτωση

να ελέγχονται για το εάν ανταποκρίνονται στις ιδιαίτερες συνθήκες συμφερόντων των συγκεκριμένων περιστάσεων. Εδώ θα πρέπει να αποδειχθούν μερικά πεδία εφαρμογής της βασικής θεμελιώδους αρχής της καλής πίστης, χωρίς απαιτήσεις για μόνο κατά προσέγγιση τελειότητα.

1. Προσδιορισμός του τρόπου εκπλήρωσης παροχής.

Μετά το άμεσο πεδίο εφαρμογής της η § 242 παίζει καθοριστικό ρόλο σχετικά με το πώς θα εκπληρωθεί μία συμβατική ή μία νομική υποχρέωση. Ακόμα και χωρίς καμία ιδιαίτερη νομική ρύθμιση, μπορεί να μην επιτραπεί στον οφειλέτη, σύμφωνα με την καλή πίστη, να εκπληρώσει την παροχή του σε καθορισμένο χρόνο ή τόπο.

Σε περίπτωση που η περίπτωση β δεν συνδέεται με την §242, ο Σ θέλει να εξοφλήσει το δάνειο στον Χ στις 20:00 το βράδυ. Ο Χ μπορεί να αρνηθεί την αποδοχή των χρημάτων, χωρίς να καταλήξει σε υπερημερία αποδοχής.

2. Αιτιολόγηση πρόσθετων υποχρεώσεων σχετικών με τη σύμβαση

Η αρχή της καλής πίστης επιδρά και στην ερμηνεία των νόμων. Αυτό ισχύει σύμφωνα με την § 157.

Παραδείγματος χάριν έχει αγοράσει ο Κ από τον Φ ένα βραδινό φόρεμα. Σε αυτή την περίπτωση, αναμφισβήτητα ο Φ δεν υποχρεούται να συσκευάσει το φόρεμα που αγοράστηκε, ώστε ο Κ να μπορεί να μεταφέρει το φόρεμα ακέραιο στο σπίτι.

Για την ερμηνεία μιας σύμβασης που συμπληρώνεται ακόμα, υπάρχει περίπτωση τα συμβαλλόμενα μέρη να μην έχουν λάβει υπόψιν τους μία σημαντική παροντική ή μελλοντική περίσταση κατά την διαμόρφωση της βούλησής τους, με αποτέλεσμα η συμφωνία τους να είναι ελλιπής. Κατά την συμπλήρωση αυτών των κενών στην σύμβαση, η αρχή της καλής πίστης αποτελεί έναν σημαντικό κανόνα. Αυτό που πρέπει να ρυθμιστεί είναι, πώς τα

συμβαλλόμενα μέρη λαμβάνοντας υπόψιν πιο δίκαια και λογικά τις περιστάσεις, κυρίως λόγω αμοιβαίων συμφερόντων, θα ρύθμιζαν το ανοιχτό σημείο.

α) στα πλαίσια των *συμβατικών σχέσεων* τα συμβαλλόμενα μέρη κινούνται με γνώμονα την καλή πίστη, έτσι ώστε να υπάρξει μία όσο το δυνατόν πιο λογική εφαρμογή της σύμβασης και να προφυλαχθεί το άλλο μέρος από βλάβες που θα μπορούσαν από την αρχή να αποτραπούν. Η ερμηνεία της σύμβασης που συμπληρώνεται οδηγεί συχνά στην δημιουργία πρόσθετων υποχρεώσεων, σχετικών με την σύμβαση, οι οποίες συνίστανται σε πράξη ή παράλειψη. Ονομαστικά μπορούν να αναφερθούν πρωτίστως τα καθήκοντα προστασίας, οι υποχρεώσεις διατηρήσεως, οι υποχρεώσεις παροχής πληροφοριών ή οι υποχρεώσεις γνωστοποίησης (βλ. παράγραφο 13). Η ερώτηση, εάν και σε ποιο βαθμό υπάρχουν αυτές οι υποχρεώσεις, δεν μπορεί να απαντηθεί γενικά: αποφασιστικό ρόλο παίζουν οι ιδιαιτερότητες της κάθε συμβατικής σχέσης και οι καθοριστικές σκέψεις των συμβαλλόμενων μερών για την σύναψή της.

Στην περίπτωση γ, η ερμηνεία της σύμβασης οδηγεί στο συμπέρασμα ότι ο Φ δεν πρέπει να ανοίξει το δεύτερο αρτοποιείο, γιατί κατά τον υπολογισμό της τιμής αγοράς τα συμβαλλόμενα μέρη είναι σίγουρα ότι θα πρέπει να παραμείνει στον Κ η σταθερή πελατεία του Φ.

Η αιτιολόγηση πρόσθετων, σχετικών με τη σύμβαση υποχρεώσεων με την βοήθεια της αρχής της καλής πίστης έχει συμβάλλει σημαντικά στην διεύρυνση του πεδίου εφαρμογής της διδασκαλίας της θετικής παραβίασης της αξίωσης (παράγραφος 294).

β) Ακόμα και κατά την διακοπή μιας συμβατικής σχέσης μπορούν να υπάρχουν υποχρεώσεις από την § 242, που συνεχίζουν να έχουν ισχύ. Έχει να κάνει με σχετικές με τη σύμβαση υποχρεώσεις, οι οποίες είναι προσανατολισμένες στην σχεδίαση ή την παράλειψη, κατά την συμπλήρωση, των πρωτίστων υποχρεώσεων.

Παράδειγμα: χορήγηση αληθέστερων πληροφοριών του πρώην εργοδότη απέναντι στον τωρινό εργοδότη του εργαζομένου: καθεστώς ανοχής μετακόμισης κατά την μεταφορά ενός ιατρείου μετά την λήξη του μισθωτηρίου:

παροχή εξέτασης για τους ασθενείς (βλ. αποφάσεις του Ομοσπονδιακού Ακυρωτικού Δικαστηρίου για αστικές υποθέσεις 85, 327, 339).

γ) επικαλούμενη την αρχή της καλής πίστης η νομολογία έχει ήδη εγκρίνει, για την περίοδο των διαπραγματεύσεων της σύμβαση, την ύπαρξη ορισμένων υποχρεώσεων επιμελείας και διασάφησης, των οποίων η υπαίτια παράβαση προκαλεί υποχρέωση καταβολής αποζημίωσης (*culpa in contrahendo*: παράγραφος 56).

3. Τροποποίηση της συμβατικής υποχρέωσης παροχής

Στην § 242 βασίζεται επίσης και το δίδαγμα από την απουσία ή την ανατροπή του δικαιοπρακτικού θεμελίου που αναπτύχθηκε κυρίως κατά την περίοδο μετά τον πρώτο παγκόσμιο πόλεμο, με σκοπό την προσαρμογή υπαρχόντων συμβατικών σχέσεων στις ριζικές οικονομικές αλλαγές της περιόδου πληθωρισμού. Σύμφωνα με αυτό, σε περιπτώσεις απουσίας ή μεταγενέστερης ανατροπής καθορισμένων περιστάσεων, βασικών για την σύναψη ή την εκτέλεση της σύμβασης, οι οποίες όμως δεν περιλαμβάνονται στο περιεχόμενο της σύμβασης, πρέπει η σύμβαση να προσαρμοστεί στις διαφοροποιημένες σχέσεις (ύψωση ή μείωση της υποχρέωσης παροχής), ή εάν αυτό δεν είναι δυνατό, να ακυρωθεί.

Παράδειγμα: Ο Φ πουλά στον Κ ένα οιοπνευματώδες ποτό σε μια καθορισμένη τιμή: στο μεταξύ αυξάνεται ο φόρος οιοπνεύματος αυτού του είδους και ο Φ με την συμφωνημένη τιμή δεν είναι σε θέση να πληρώσει τον φόρο. Σε αυτή την περίπτωση η τιμή πρέπει να προσαρμοστεί με βάση τις διαφοροποιημένες φορολογικές σχέσεις.

Μια περίπτωση θεωρείται δικαιοπρακτικό θεμέλιο, εάν είναι ουσιαστική για την σύναψη της σύμβασης από τουλάχιστον το ένα συμβαλλόμενο μέρος και από τον συνυπολογισμό της το άλλο συμβαλλόμενο μέρος απαντάει εντίμως. Δεν θα πρέπει να αποκλειστεί η προσαρμογή ή η ακύρωση της σύμβασης, εάν η περίπτωση βρίσκεται μόνο στο πεδίο ρίσκου του ενός συμβαλλόμενου μέρους (βλ. Medicus, BurgR, παράγραφος 164). Κατά την γνώμη μου μια λύση κατορθώνεται μέσω συμπληρωματικής ερμηνείας της συγκεκριμένης σύμβασης,

δηλαδή ξεκινώντας από το τι θα είχε συμφωνηθεί από τα συμβαλλόμενα μέρη κατά την καλή πίστη και λαμβάνοντας υπόψη τα συναλλακτικά ήθη, εάν τους είχε γνωστοποιηθεί η απουσία ή η μεταγενέστερη ανατροπή της σχετικής περίπτωσης. Αυτό μπορεί να οδηγήσει στην προσαρμογή των συμβατικών υποχρεώσεων παροχής στις διαφοροποιημένες συνθήκες ή στην ακύρωση της σύμβασης (λεπτομέρειες από Brox, Die Einschränkung der Irrtumsanfechtung, 1960, 72 ff., 180 ff.).

Ωστόσο, η ακύρωση της σύμβασης δεν γίνεται αυτοδίκαια. Το αδικημένο συμβαλλόμενο μέρος έχει δικαίωμα υπαναχώρησης και σε περιπτώσεις διαρκούς ενοχικής σχέσεως δικαίωμα καταγγελίας, του οποίου η ρητή άσκηση για αυτό τον λόγο πολλές φορές δεν είναι απαραίτητη, επειδή το αναφερθέν μέρος ήδη φανερά έχει αποφανθεί ότι δεν θέλει να συνεχίσει την σύμβαση.

4. Ένσταση της ανεπίτρεπτης άσκησης δικαιώματος

Βάση της § 242 αποδεικνύεται τελικά για τις §§ 226, 826 εκτός της γενικής θεμελιώδους αρχής, ότι απαγορεύεται κάθε παραβιασμένη άσκηση δικαιώματος που αντίκειται στην καλή πίστη (ΑΤ παράγραφος 639). Η αρχή της καλής πίστης χρησιμεύει εδώ στον ορισμό ενός επίσημου νομικού καθεστώτος, ανεξάρτητα από το εάν πρόκειται για ενοχικά, διαπλαστικά δικαιώματα ή για ενστάσεις. Πρέπει, ωστόσο, να ληφθεί υπόψη, ότι η § 242 δεν πρέπει να χρησιμοποιηθεί για αυτό, να ακυρώσει δηλαδή, το καθετί ως άδικη δικαστική επιδίωξη δικαιώματος, γιατί αλλιώς αντί του δικαίου θα υπάρξουν περισσότερες ή λιγότερες σαφείς ρήτρες επιείκειας. Η ένσταση της ανεπίτρεπτης άσκησης δικαιώματος μπορεί για αυτό τον λόγο να γίνει δεκτή μόνο σε ειδικές περιπτώσεις. Η νομολογία έχει σχηματίσει και εδώ ορισμένες ομάδες περιπτώσεων μιας ανεπίτρεπτης άσκησης δικαιώματος. Κυρίως μπορούν να αναφερθούν:

α) Η άσκηση ενός δικαιώματος είναι ανέντιμη και έτσι ανεπίτρεπτη, εάν με αυτή δεν είναι δυνατόν να πραγματοποιηθούν τα κατά την σύμβαση ή τον νόμο κατοχυρωμένα συμφέροντα και το δίκαιο χρησιμοποιείται *κακόβουλα*.

Στην περίπτωση α, ο G ενεργεί με κατάχρηση δικαιώματος, εάν αυτός εξαιτίας του ασήμαντου υπόλοιπου ποσού του 1 γερμανικού μάρκου απορρίψει την παραλαβή των υπόλοιπων 999.

β) Ο δικαιούχος δεν πρέπει να ασκήσει το δικαίωμα, εάν με προηγούμενη συμπεριφορά του ήρθε σε αντίφαση («venire contra factum proprium»).

Έτσι, στην περίπτωση δ, μπορεί ο X να προβάλλει με επιτυχία την παραγεγραμμένη ένσταση.

γ) Μία ειδική περίπτωση της αντιφατικής συμπεριφοράς είναι η *αποδυνάμωση*. Ένα δικαίωμα αποδυναμώνεται, δηλαδή ενδέχεται, χωρίς να παραγραφεί, να μην μπορεί να ασκηθεί πλέον, εάν ο δικαιούχος δεν το έχει ασκήσει για μεγάλο χρονικό διάστημα και η τωρινή άσκηση αποδεικνύεται αβάστακτη για τον αντίπαλο. Μία μεγαλύτερη πάροδος χρόνου, μόνο, δεν απαγορεύει την άσκηση δικαιώματος: διαφορετικά, οι νομικοί κανόνες παραγραφής μέσω της § 242 θα έχαναν κάθε σημασία. Αντί ειδικών περιστάσεων πρέπει να προστεθούν, ποιες ασκήσεις δικαιώματος που έχουν καθυστερήσει, κρίνονται ως ανέντιμες. Παράβαση εναντίον της καλής πίστης θεωρείται προ πάντων, εάν ο αντίπαλος μπορούσε να συμπεράνει από την συμπεριφορά του δικαιούχου, ότι αυτός δεν θα ασκούσε πλέον το δικαίωμά του και στην πραγματικότητα έχει προσαρμοστεί σε αυτό.

Εάν, για παράδειγμα, ο εκμισθωτής Φ έχει το δικαίωμα να καταγγείλει απρόθεσμα την μίσθωση στον ενοικιαστή Μ, τότε δεν μπορεί να ασκήσει πλέον αυτό το δικαίωμα, εάν εις γνώση του λόγου της καταγγελίας παραμένει αδρανής περισσότερους μήνες.

δ) Ο δανειστής αντίκειται στην καλή πίστη, εάν απαιτεί παροχή, την οποία ο οφειλέτης θα του επέστρεφε για κάποιον άλλο λόγο πάλι μετά από λίγο (“dolo facit, qui petit, quod statim redditurus est”).

Παράδειγμα: Ο Μ ασκεί αγωγή στον Φ από ένα προσύμφωνο για σύναψη μισθωτηρίου. Είναι όμως ήδη καθορισμένο ότι ο Φ μπορεί, εξαιτίας ενός σημαντικού λόγου, να ακυρώσει το μισθωτήριο. Σε αυτή την περίπτωση ο Μ επιδιώκει ένα νομικό καθεστώς που πρέπει αμέσως πάλι να εγκαταλείψει.

3. Σχόλια

Από τα πρώτα στάδια εκπαίδευσης κρίνεται σημαντικό ο μεταφραστής να γνωρίζει ότι:

Τα μεταφραστικά προβλήματα είναι αντικειμενικά ή τουλάχιστον διυποκειμενικά. Δεν θα πρέπει να ταυτίζονται με τις μεταφραστικές δυσκολίες, τις υποκειμενικές, δηλαδή, δυσκολίες που συναντά ένας συγκεκριμένος μεταφραστής ή εκπαιδευόμενος κατά τη μεταφραστική διαδικασία λόγω ανεπαρκών γλωσσικών, πολιτισμικών ή μεταφραστικών δεξιοτήτων ή λόγω έλλειψης σωστής τεκμηρίωσης. Τα μεταφραστικά προβλήματα παραμένουν πάντα προβλήματα, ακόμη και όταν ένας μεταφραστής έχει μάθει πώς να τα επιλύει γρήγορα και αποτελεσματικά (Nord 2014: 145).

Τα μεταφραστικά προβλήματα απορρέουν από το ίδιο το κείμενο αφετηρίας ως προϊόν μιας γλωσσοκουλτούρας (Κελάνδριας 2016: 141). Για διδακτικούς σκοπούς, η Nord (1991: 46) κατατάσσει τα μεταφραστικά προβλήματα σε τέσσερις κατηγορίες:

α) Πραγματολογικά μεταφραστικά προβλήματα¹ (EN: pragmatic translation problems², DE: pragmatische Übersetzungsprobleme³):

Τα πραγματολογικά μεταφραστικά προβλήματα ανακύπτουν από τις διαφορές των περιστάσεων αυτών και μπορούν να εντοπιστούν με τη σύγκριση των εξωκειμενικών παραγόντων (πομπός, δέκτης, μέσο, χρόνος, χώρος, κίνητρο, κειμενική λειτουργία) [...] πραγματολογικά μεταφραστικά προβλήματα υπάρχουν σε κάθε μεταφραστική εργασία, είναι γενικεύσιμα ανεξάρτητα από τις γλώσσες και τους πολιτισμούς που εμπλέκονται ή την κατεύθυνση της μεταφραστικής διαδικασίας (από ή προς τη μητρική γλώσσα).

¹ Βλ. Nord (2014: 145), Κελάνδριας (2016: 141)

² Βλ. Nord (2005: 174)

³ Βλ. Nord (1993: 209-211, 2001: 149-168)

Συνεπώς, κρίνονται ως τα σημαντικότερα προβλήματα που πρέπει να αντιμετωπιστούν στα αρχικά στάδια της εκπαίδευσης των μεταφραστών (Nord 2014: 148).

β) Πολιτισμικά μεταφραστικά προβλήματα⁴ (EN: convention-related translation problems⁵, intercultural translation problems⁶ DE: Konventionsbedingte Übersetzungsprobleme⁷, Kulturpaarspezifische Übersetzungsprobleme⁸):

Κάθε πολιτισμός έχει τις δικές του συνήθειες, νόρμες και συμβάσεις. Τα διαπολιτισμικά μεταφραστικά προβλήματα απορρέουν από τις διαφορές στις νόρμες και τις συμβάσεις που διέπουν τη λεκτική και μη λεκτική συμπεριφορά στους δύο εμπλεκόμενους πολιτισμούς. Τα εν λόγω προβλήματα αφορούν όλα τα είδη συμβάσεων που αναφέρθηκαν παραπάνω και παρατηρούνται σχεδόν σε κάθε μεταφραστική εργασία, κυρίως στις εργαλειακές μεταφράσεις (Nord 2014: 149-150).

Ο όρος *εργαλειακή μετάφραση* προτείνεται από τον Άγγελο Φιλιππάτο (Munday 2002: 137). Η Nord (1997: 47-52) διακρίνει τη μετάφραση μεταξύ *τεκμηριωτικής*⁹ (EN: documentary translation¹⁰, DE: dokumentarische Übersetzung¹¹) και *εργαλειακής*¹² (EN: instrumental translation¹³, DE: instumentelle Übersetzung¹⁴) μετάφρασης, όπου στην πρώτη εντάσσει τη μετάφραση λογοτεχνικών κειμένων και στη δεύτερη κάνει διάκριση μεταξύ *ομοιολειτουργικής*, όταν υπάρχει ταύτιση των λειτουργιών των ΚΑ και ΚΥ, και

⁴ Βλ. πολιτισμικά προβλήματα (Nord 2014: 145) και προβλήματα διαπολιτισμικότητας (Κελάνδριας 2016: 142).

⁵ Βλ. Nord (2005: 175)

⁶ Βλ. Nord (1997: 64)

⁷ Βλ. Nord (2001: 169-190)

⁸ Βλ. Nord (1993: 209)

⁹ Βλ. Munday (2002: 137)

¹⁰ Βλ. Nord (1997: 48)

¹¹ Βλ. Nord (2001: 214)

¹² Βλ. Munday (2002: 137)

¹³ Βλ. Nord (1997: 51)

¹⁴ Βλ. Nord (2001: 214)

ετερολειτουργικής μετάφρασης, όταν οι λειτουργίες του ΚΑ είναι διαφορετικές από εκείνες του ΚΥ.

γ) Γλωσσικά μεταφραστικά προβλήματα¹⁵ (EN: linguistic translation problems¹⁶, DE: Sprachenpaarspezifische Übersetzungsprobleme¹⁷):

Μεταφραστικά προβλήματα μπορούν επίσης να προκύψουν από δομικές διαφορές στο λεξιλόγιο, τη σύνταξη και τα υπερτεμαχικά στοιχεία των δύο γλωσσών (Nord 2014: 150).

δ) Κειμενοϊδιομορφικά μεταφραστικά προβλήματα¹⁸ (EN: text-specific translation problems¹⁹, DE: Ausgangstextspezifische Übersetzungsprobleme²⁰):

Κάποια μεταφραστικά προβλήματα είναι άρρηκτα συνδεδεμένα με ένα συγκεκριμένο ΚΑ, όπως συμβαίνει με ορισμένα σχήματα λόγου, νεολογισμούς και λογοπαίγνια. Επειδή οι λύσεις που δίνονται στα συγκεκριμένα προβλήματα δεν μπορούν να γενικευτούν και να εφαρμοστούν σε παρόμοιες περιπτώσεις, ο μεταφραστής πρέπει να είναι προετοιμασμένος να δράσει δημιουργικά (Nord 2014: 152).

Στην προκειμένη περίπτωση, επειδή πρόκειται για νομικό κείμενο η μετάφραση που έγινε ήταν ομοιολειτουργική. Το συγκεκριμένο κειμενικό είδος δεν φέρει κειμενοϊδιομορφικά μεταφραστικά προβλήματα. Παρ' όλα αυτά υπήρξαν προβλήματα στις υπόλοιπες κατηγορίες. Πιο συγκεκριμένα:

¹⁵ Βλ. Nord (2014: 145)

¹⁶ Βλ. Nord (2005: 175)

¹⁷ Βλ. Nord (2001: 191-214)

¹⁸ Ο όρος αυτός προτείνεται από τον Παναγιώτη Κελάνδρια και αποτελεί απόδοση του αγγλικού όρου *text-specific translation problems* (Κελάνδριας 2016: 142). Βλ. ιδιάζοντα μεταφραστικά προβλήματα (Nord 2014: 145)

¹⁹ Βλ. Nord (1997: 64)

²⁰ Βλ. Nord (2001: 215-219)

3.1 Πραγματολογικά Μεταφραστικά Προβλήματα

Ένα από τα πρώτα προβλήματα που υπήρξαν κατά την μετάφραση ήταν η επιλογή της κατάλληλης λέξης αφού πολλές φορές μια λέξη στα γερμανικά, απαντούσε διάφορες αποδόσεις στα ελληνικά. Χαρακτηριστικότερο παράδειγμα αποτέλεσε η λέξη «Vertrag», η οποία στα ελληνικά σημαίνει και συμβόλαιο και σύμβαση, λέξεις που μπορούν εξίσου να σταθούν σε ένα νομικό κείμενο. Εν τέλει, λαμβάνοντας υπόψη το συγκεκριμένο και μελετώντας τις διαφορές των δύο αυτών σημασιών, αποφασίστηκε ο όρος να μεταφραστεί ως σύμβαση. Ένα ακόμα παράδειγμα είναι ο όρος «Leistung» για τον οποίο κάποιες από τις σημασίες στα ελληνικά είναι: παροχή, απόδοση, πληρωμή και έκτιση. Εδώ, επιλέχθηκε ο όρος παροχή. Το ίδιο ισχύει και για την λέξη «Modalitätät» που μεταφράζεται τόσο ως περίσταση όσο και ως συνθήκη. Στην συγκεκριμένη περίπτωση προτιμήθηκε ο όρος συνθήκη, μιας και συναντήθηκε συχνά ως δεύτερο συνθετικό στη σύνθετη γερμανική λέξη Leistungsmodalität, η οποία μεταφράζεται ως συνθήκη παροχής. Προβληματισμό δημιούργησε και η λέξη «Bestimmtheit», όπου οι λέξεις βεβαιότητα, ειδικότητα και ακρίβεια, ήταν κάποιες από τις αποδόσεις της. Τέλος, ένα ακόμα παράδειγμα αποτέλεσε το ζεύγος «Glaubiger- Schuldner» που μεταφράστηκε ως δανειστής και οφειλέτης. Εναλλακτικές μεταφράσεις αποτελούν οι λέξεις πιστωτής και χρεώστης, οι οποίες είναι μεν συνώνυμες και έτσι δεν θα άλλαζε το νόημα, έπρεπε όμως να τηρηθεί μια πιστότητα ως προς την μετάφραση και να χρησιμοποιηθεί όλες τις φορές η ίδια απόδοση, αυτή, που κρίθηκε καταλληλότερη.

3.2. Πολιτισμικά Μεταφραστικά Προβλήματα

3.2.α. Μακροπερίοδος λόγος

Το κατεξοχήν χαρακτηριστικό του νομικού ύφους είναι οι μακροσκελείς προτάσεις με σύνθετη δομή, γεγονός που έχει αρνητικές συνέπειες ως προς την κατανόησή τους, κυρίως από άτομα που δεν ανήκουν στη νομική κοινότητα ομιλητών.

Ο μακροπερίοδος λόγος είναι ίσως το χαρακτηριστικότερο πολιτισμικό μεταφραστικό πρόβλημα που καλείται να αντιμετωπίσει ένας μεταφραστής νομικών κειμένων. Το συγκεκριμένο φαινόμενο δεν αφορά μόνο τη μετάφραση από την ελληνική προς την γερμανική γλώσσα, αλλά και αντίστροφα.

Χαρακτηριστικό παράδειγμα από το απόσπασμα του προς μετάφραση βιβλίου είναι το εξής:

„Hiernach soll beim Fehlen oder späteren Wegfall bestimmter für den Abschluss oder die Durchführung des Vertrages grundlegender Umstände, die aber nicht zum Vertragsinhalt geworden sind, der Vertrag (durch Anhebung oder Herabsetzung der Leistungspflicht) den veränderten Verhältnissen angepasst oder, wenn das nicht möglich ist, aufgelöst werden.“

Ακριβώς επειδή υπάρχει ομοιολεειτουργική μετάφραση, ο μακροπερίοδος λόγος του γερμανικού κειμένου αποδίδεται σε μακροπερίοδο λόγο στην ελληνική μετάφραση, καθώς έτσι ορίζουν οι νόρμες του ελληνικού νομικού λόγου. Οπότε, η απόδοση που προέκυψε είναι η εξής:

“Σύμφωνα με αυτό, σε περιπτώσεις απουσίας ή μεταγενέστερης ανατροπής καθορισμένων περιστάσεων, βασικών για την σύναψη ή την εκτέλεση της σύμβασης, οι οποίες όμως δεν περιλαμβάνονται στο περιεχόμενο της σύμβασης, πρέπει η σύμβαση να προσαρμοστεί στις διαφοροποιημένες σχέσεις (ύψωση ή μείωση της υποχρέωσης παροχής), ή εάν αυτό δεν είναι δυνατό, να ακυρωθεί.”

3.2.β. Ονοματοποίηση

Βάσει διάφορων μελετών, μεταξύ άλλων των Ochs (1979), Chafe (1982, 1985) και Tannen (1982), η προτίμηση στη χρήση ουσιαστικών αντί ρημάτων αποτελεί χαρακτηριστικό στοιχείο του ύφους των νομικών κειμένων στο γραπτό λόγο, καθώς και τεχνική συμπίκνωσης μεγάλου αριθμού πληροφοριών σε μία μονάδα ιδεών.

Αυτό ισχύει τόσο στην ελληνική όσο και στην γερμανική νομική γλώσσα και αποτελεί χαρακτηριστικό στοιχείο του επίσημου ύφους των ελληνικών και γερμανικών νομικών κειμένων. Σύμφωνα με την Παναρέτου (2009: 115), “στο νομικό κείμενο η συμπίκνωση επιτυγχάνεται με τη συσσώρευση λόγιων στοιχείων (ρηματικά επίθετα, μετοχές και ρηματικά ουσιαστικά)”.

Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί το παρακάτω απόσπασμα:

Der Grundsatz von Treu und Glauben dient deshalb nicht dazu, selbständig neue Rechtsinstitute zu schaffen; seine Aufgabe besteht vielmehr vornehmlich darin, bereits vorhandene Rechtsätze oder Rechtsbeziehungen nach ihrem Sinn und Zweck näher auszuformen oder die Grenzen einer formal gegebener Rechtsstellung aufzuzeigen.

το οποίο αποδόθηκε ως εξής:

Η αρχή της καλής πίστης δεν χρησιμεύει μόνο στη διαμόρφωση ανεξάρτητων νέων νομικών θεσμών αλλά πολύ περισσότερο κυρίως στη εκτενέστερη διάπλαση ήδη υπάρχοντων νομικών θεωρημάτων ή νομικών σχέσεων σύμφωνα με τον σκοπό τους ή στην ανάδειξη των ορίων μιας επίσημα νομικής θέσης.

3.3. Γλωσσικά Μεταφραστικά Προβλήματα

Ένα από τα βασικότερα γλωσσικά μεταφραστικά προβλήματα είναι η απόδοση της ορολογίας. Η νομική ορολογία συνιστά ένα απαραίτητο υποσύνολο της νομικής γλώσσας.

Σύμφωνα με τους Βαλεοντή και Κρίμπα ειδικά οι όροι της Νεοελληνικής Νομικής Ορολογίας (NENG)

α) είναι πολυάριθμοι, σε σύγκριση με άλλες νομικές γλώσσες, όπως ακριβώς συμβαίνει και στην γερμανική νομική γλώσσα (ΓΝΓ). Κάποια παραδείγματα από το συγκεκριμένο κείμενο αποτέλεσαν οι όροι:

- Auslegungsregel: ερμηνευτικός κανόνας
- Bestimmungsrecht: δικαίωμα προσδιορισμού
- BGH: Ομοσπονδιακό Ακυρωτικό Δικαστήριο
- billiges Ermessen: δίκαια εκτίμηση
- Billigkeitsnorm: γενικός κανόνας επιείκειας
- Forderungsrechte: έννομη νομική θέση
- freies Ermessen: ελεύθερη εκτίμηση
- Gattungsschuld: ενοχή γένους
- Gegenleistung: αντιπαροχή
- Gestaltungsrecht: διαπλαστικό δικαίωμα
- Gläubiger: δανειστής
- Kündigungsrecht: δικαίωμα καταγγελίας
- Leistungsmodalität: συνθήκη παροχής
- positive Forderungsverletzung: θετική παραβίαση της αξίωσης
- Rechtsausübung: άσκηση δικαιώματος
- Rechtsgestaltende Willenserklärung: δικαιοπλαστική δήλωση βούλησης
- Rechtsprechung: νομολογία
- Rechtsstellung: νομικό καθεστώς
- Rechtsverfolgung: δικαστική επιδίωξη δικαιώματος
- Rücktrittsrecht: δικαίωμα υπαναχώρησης
- Schiedsgutachter: διαιτητικός πραγματογνώμονας
- Schuldner: οφειλέτης
- Treu und Glauben: καλή πίστη
- Verletzung: παράβαση
- Vermächtnisleistung: παροχή κληροδοτήματος
- Vertragsabwicklung: συμβατική διαχείριση
- Vertragspflicht: συμβατική υποχρέωση
- Wahlschuld: διαζευκτική ενοχή
- Wegfall der Geschäftsgrundlage: ανατροπή του δικαιοπρακτικού θεμελίου
- ZPO: ΚΠολΔ

β) [...] συχνά έχουν συνώνυμα και ομώνυμα, εμφανίζουν διαφόρων ειδών ασυμμετρίες εντός του γλωσσικού συστήματος, χαρακτηριστικά που οφείλονται εν πολλοίς στην ανάμιξη δημώδους και λόγιας γλώσσας, στη ανάμιξη της γερμανικής και της γαλλικής νομικής παράδοσης, καθώς και στην έλλειψη κεντρικού φορέα που να ρυθμίζει τη ΝΕΝΟ· έτσι π.χ. υπάρχουν οι ταυτόσημοι όροι εφεσιβάλλω και εκκαλώ, αλλά ο πρώτος παράγει μόνο το επίθετο εφεσίβλητος (= που προσβλήθηκε με έφεση), ενώ ο δεύτερος μόνο το επίθετο ανέκκλητος (= που δεν μπορεί να προσβληθεί με έφεση)· παρομοίως, στο Αστικό Δίκαιο υπάρχει ο όρος αστικός (Αστικός Κώδικας, αστική διαφορά, αστική εταιρεία, αστικές αξιώσεις κ.ά.), καθώς και ο ταυτόσημος όρος πολιτικός, ο οποίος όμως χρησιμοποιείται με διαφορετικά ουσιαστικά (Πολιτική Δικονομία, Πολιτικά Δικαστήρια, πολιτική υπόθεση) και, επιπλέον, ταυτίζεται στη μορφή και την ετυμολογία με τον όρο πολιτικός του Συνταγματικού Δικαίου και της Πολιτικής Επιστήμης· μια άλλη περίπτωση ομωνυμίας είναι ο όρος ενοχή ο οποίος στο Αστικό Δίκαιο δηλώνει τη σχέση, βάσει της οποίας ένα πρόσωπο έχει υποχρέωση προς ένα άλλο σε παροχή, ενώ στο Ποινικό Δίκαιο δηλώνει τη δικαστικώς διαπιστούμενη ποινική ευθύνη του κατηγορουμένου ως προς την αξιόποινη πράξη για την οποία κατηγορείται στο πλαίσιο συγκεκριμένης ποινικής δίωξης

(Βαλεοντής, Κρίμπας 2014:129)

γ) [...] στη νομική πράξη, είναι πολύτυποι ως προς τη μορφολογία τους, πράγμα που ομοίως οφείλεται εν πολλοίς στην ανάμιξη δημώδους και λόγιας γλώσσας και στην έλλειψη κεντρικού φορέα που να ρυθμίζει τη ΝΕΝΟ· π.χ. νόμιμη αιτία και νόμιμος αιτία, βαρείας αμέλειας και βαρείας αμελείας και βαρ(ε)ιάς αμέλειας.

(Βαλεοντής, Κρίμπας 2014:130)

δ) [...] ειδικά οι μονολεκτικοί σύμπλοκοι όροι ή κάποια λεξηματικά οροστοιχεία πολυλεκτικών σύμπλοκων όρων της ΝΕΝΟ παράγονται μέσω πολυάριθμων παραγωγικών καταλήξεων, οι

οποίες συχνά – αλλά όχι υποχρεωτικά – προέρχονται από ρήμα, όπως δόχος (δικαιοδόχος, καταπιστευματοδόχος, δωρεοδόχος, εντολοδόχος), λήπτης (δωρεολήπτης, δικαιολήπτης), -δικείο (Κακουργιοδικείο, Ειρηνοδικείο), δίκης (Πταισματοδίκης, Ειρηνοδίκης), -ούχος (δικαιούχος, κληρούχος), -δικία (αρνησιδικία, αντιδικία, επιδικία, ερημοδικία, εκκρεμοδικία), βλητος (εφεσίβλητος, αναιρεσίβλητος), δικος (διάδικος, αντίδικος, επίδικος, κατάδικος, υπόδικος, φυγόδικος), -γραφο (χρεόγραφο, αξιόγραφο, δικόγραφο, απόγραφο), βαρής (ετεροβαρής, αμφοτεροβαρής), ρυθμος (ομόρρυθμος, ετερόρρυθμος) κ.ά., καθώς και προθημάτων, τα οποία συχνά προέρχονται από ουσιαστικά που είναι τα ίδια νομικοί όροι: δωρεο-, εφεσί-, αναιρεσί-, δικαιο- κ.ά. όπως εύκολα διακρίνει κανείς στους προαναφερθέντες όρους.

(Βαλεοντής, Κρίμπας 2014:130)

ε) δάνειοι όροι

3.3.α. Αρκτικόλεξα

Η οικονομία χρόνου στην επικοινωνία και μετάδοση της γνώσης είναι αίτημα του ανθρώπινου νου. Η έμφυτη ανάγκη για όσο το δυνατόν πιο γρήγορη, ει δυνατόν ακαριαία, επικοινωνία οδηγεί στην επινόηση και χρήση συντομεύσεων. Σήμερα, στη λεγόμενη «Κοινωνία της Πληροφορίας», όπου ζούμε, δηλαδή στην εποχή της μεγάλης διακίνησης της γνώσης η ανάγκη χρήσης συντομομορφών είναι επιτακτικότερη.

Στο κείμενο απαντώνται ορισμένα αρκτικόλεξα και έτσι τίθεται αμέσως το διπλό ερώτημα, αν και πώς θα αποδοθούν με ισοδύναμα ελληνικά.

Μία λύση είναι το ξενόγλωσσο αρκτικόλεξο ή ακρώνυμο να μην αποδοθεί με ισοδύναμο ελληνικό και έτσι να χρησιμοποιείται ως αυτούσιο ξενόγλωσσο δάνειο με λατινικούς χαρακτήρες και με την προφορά του της γλώσσας πηγής, όπως λ.χ. το αγγλικό (διεθνές

πλέον) αρκτικόλεξο ISDN ['ai-es-di-'en]. Αυτά τα δάνεια λειτουργούν ως ανεξάρτητες συντομομορφές στη Νεοελληνική αφού δεν προκύπτουν από ελληνικές πλήρεις μορφές.

Η άλλη λύση είναι η δευτερογενής ονοματοδοσία όρων, η οποία εμπλέκει εξ ορισμού τη μετάφραση, ως διαδικασία. Στην συγκεκριμένη περίπτωση το ακρωνύμιο που προκύπτει μπορεί είτε να μεταφράζεται σε κάποιο αντίστοιχο στην γλώσσα στόχο, είτε να μεταφράζεται πλήρως αν δεν υπάρχει αντιστοιχία.

Έτσι τα αρκτικόλεξα ZPO, BGH, GG, HGB, και BGHZ, αποδόθηκαν ως εξής:

ZPO: Zivilprozessordnung → ΚΠολΔ: Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας

BGH: Bundesgerichtshof → Ομοσπονδιακό Ακυρωτικό Δικαστήριο

GG: Grundgesetz → θεμελιώδης νόμος, Σύνταγμα

HGB: Handelsgesetzbuch → Εμπορικός Κώδικας

BGHZ: Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen → αποφάσεις του Ομοσπονδιακού Ακυρωτικού Δικαστηρίου για αστικές υποθέσεις.

Τέλος, όσον αφορά το αρκτικόλεξο NJW του οποίου η πλήρης ονομασία είναι Neue Juristische Wochenschrift, δεν έγινε μετάφραση, αλλά έγινε η επεξήγηση ότι πρόκειται για εβδομαδιαίο περιοδικό, διατηρήθηκε το ακρωνύμιο και έπειτα παρατέθηκε η ονομασία ολογράφως, αφού αποτελεί ονομασία περιοδικού.

3.3.β. Λατινισμοί

Στο προς μετάφραση νομικό κείμενο, παρατηρήθηκε και η χρήση λατινικών εκφράσεων με χαρακτηριστικότερα παραδείγματα τις εκφράσεις :

- dolo facit, qui petit, quod statim redditurus est
- ultima ratio

- culpa in contrahendo
- venire contra factum proprium

Οι λατινικοί όροι δεν μεταφράστηκαν στην ελληνική γλώσσα, μιας και αποτελούν ελληνικούς ανώδυνους όρους της νομικής και της οικονομικής γλώσσας και ανήκουν στην κατηγορία των όρων λατινικής προέλευσης σύμφωνα με τον Κελάνδρια (2007: 65), ο οποίος αναφέρει χαρακτηριστικά (2007: 63) ότι:

[...] οι ανώδυνοι όροι της ειδικής γλώσσας δημιουργήθηκαν αποκλειστικά στην ειδική γλώσσα και γίνονται αμέσως αντιληπτοί, χωρίς κανέναν κίνδυνο παρανόησης [...]

4. Συμπέρασμα

Σε αυτό το σημείο πρέπει να τονιστεί η σπουδαιότητα της *συνέπειας*²¹(EN: loyalty²², DE: Loyalität²³), η οποία ορίζεται ως “η ευθύνη των μεταφραστών απέναντι στους εταίρους τους κατά τη μεταφραστική διάδραση. Η συνέπεια δεσμεύει τον μεταφραστή τόσο απέναντι στους εταίρους της περιστασης-πηγής όσο και απέναντι στους εταίρους της περιστασης-στόχου, λαμβάνοντας ταυτόχρονα υπόψη τις διαφορές που υπάρχουν ανάμεσα στις επικρατούσες αντιλήψεις περί μετάφρασης στους δύο εμπλεκόμενους πολιτισμούς” (Nord 2014: 305-6).

Καταλήγουμε λοιπόν στο συμπέρασμα, ότι ο επαγγελματίας μεταφραστής νομικών κειμένων πρέπει να έχει το συνδυασμό “λειτουργικότητα + συνέπεια”, σύμφωνα με το οποίο:

[...] ο μεταφραστής αποσκοπεί στην παραγωγή ενός λειτουργικού κειμένου υποδοχής το οποίο συμμορφώνεται με τις απαιτήσεις του σκοπού όπως ορίζονται από τον εμπνευστή, σεβόμενος συγχρόνως, εάν είναι απαραίτητο, τις εύλογες απαιτήσεις τόσο του συγγραφέα του πρωτότυπου κειμένου όσο και των αναγνωστών του μεταφράσματος. Στο πλαίσιο αυτό, ο μεταφραστής μπορεί να εστιάσει σε συγκεκριμένες πτυχές του κειμένου αφετηρίας και να παραβλέψει άλλες, εάν αυτό απαιτείται από τον σκοπό της μετάφρασης. Σε αυτές τις περιπτώσεις, ωστόσο, η συνέπειά του προς τον πομπό [του κειμένου αφετηρίας] τον υποχρεώνει να προσδιορίσει με ακρίβεια ποια σημεία του πρωτοτύπου έλαβε υπόψη του και ποια όχι.

(Nord 1992: 40 στο Κελάνδριας 2016: 112)

²¹ Βλ. Nord (2014: 267)

²² Βλ. Nord (1992: 40, 1997: 123)

²³ Βλ. Nord (1989)

5. Βιβλιογραφία

Ξενόγλωσση βιβλιογραφία

- Bassnett, Susan, and Lefevere, André (1998). *“Constructing Cultures: Essays on Literary Translation”*, Clevedon, Multilingual Matters.
- Cao, Deborah (2004). *“Chinese Law: A Language Perspective, Aldershot, Ashgate”*.
- Cao, Deborah (2007). *“Translating Law: Topics in Translation 33”*, Library of Congress Cataloging in Publication Data, British Library Cataloguing in Publication Data
- Chafe, Wallace (1985). “Linguistic differences produced by differences between speaking and writing”. In D. R. Olson, A. Hildyard, and N. Torrance (Eds.). *Literacy, language, and learning: The nature and consequences of reading and writing*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Fotheringham, Heinz (1981). *“Rechtsnormen- Verwaltungsnormen- Sprachnormen”*, *Muttersprache* 91, σελ. 309-316.
- Frawley William (ed.) (1984). *“Translation: Literary, Linguistic and Philosophical Perspectives”*, Cranbury, NJ, Associated University Presses.
- Henderson, Sandra (1997). *“The Concept of Equivalence in Translation Studies: Much Ado About Something”*, *Target*, 9(2): 207–233.
- Nord, Christiane (1989). “Loyalität statt Treue”. *Lebende Sprachen* 34(3). 100-105.
- Nord, Christiane (1991/2005). *Text Analysis in Translation. Theory, Methodology, and Didactic Application of a Model for Translation-Oriented Text Analysis*. Amsterdam: Rodopi.
- Nord, Christiane (1992). “Text Analysis in Translator Training“. C. Dollerup & A. Loddegaard (Eds.). *Teaching Translation and Interpreting. Training, talent and Experience*. Amsterdam/Philadelphia: John Benjamins Publishing Co. 209-223.
- Nord, Christiane (1993). *Einführung in das funktionale Übersetzen. Am Beispiel von Titeln und Überschriften*. Tübingen: Francke (UTB 1734).
- Nord, Christiane (1997). *Translating as a Purposeful Activity. Functionalist Approaches Explained*. Manchester: St Jerome Publishing.
- Nord, Christiane (2001). *Lernziel: Professionelles Übersetzen Spanisch-Deutsch. Ein Einführungskurs in 15 Lektionen*. Wilhelmsfeld: Egert.
- Ochs, Elinor (1979). "Transcription as theory". In E. Ochs & B. B. Schieffelin (Eds.). *Developmental Pragmatics*. New York: Academic Press. 43–72.
- Steinhauer, Anja (2000). *“Sprachökonomie durch Kurzwörter. Bildung und Verwendung in der Fachkommunikation.”* Tübingen
- Tannen, Deborah (1982). “Oral and literate strategies in spoken and written language”. *Language* 58. 1-21.
- Toury, Gideon (1986). *“Translation: A Cultural-semiotic Perspective”*, in Thomas A. Sebeok (ed.), *Encyclopaedic Dictionary of Semiotics*, Berlin, Mouton de Gruyter, 2: 1111–1124.

Ελληνική βιβλιογραφία

- Βαλεοντής, Κώστας Ε. & Κριμπάς, Παναγιώτης Γ. (2014). *Νομική γλώσσα, νομική ορολογία: θεωρία και πράξη*. Αθήνα: Νομική Βιβλιοθήκη/Ελληνική Εταιρεία Ορολογίας.
- Κελάνδριας, Παναγιώτης Ι. (2007). *Η Μετάφραση των Οικονομικών Κειμένων: Μια λειτουργική προσέγγιση*. Αθήνα: Δίαυλος.
- Κελάνδριας, Παναγιώτης Ι. (2016). *Λειτουργική Διδακτική της Μετάφρασης*. Αθήνα: Δίαυλος.
- Munday, Jeremy (2002). *Μεταφραστικές σπουδές. Θεωρίες και εφαρμογές* [Μετάφρ. Άγγελος Φιλιππάτος]. Αθήνα: Μεταίχμιο.
- Nord, Christiane (2014). *Η Μετάφραση ως στοχευμένη δραστηριότητα. Εισαγωγή στις λειτουργικές προσεγγίσεις* [Μετάφρ. Σίμος Π. Γραμμενίδης, Δέσποινα Δ. Λάμπρου]. Αθήνα: Δίαυλος.
- Παναρέτου, Ελένη (2009). *Νομικός λόγος - Γλώσσα και δομή των νόμων*. Αθήνα: Παπαζήσης.
- Παριανού, Αναστασία. (2004). *Διαπολιτισμική Ειδική Επικοινωνία* Επιστημονική Επετηρίδα 1999-2003, Τμήμα Ξένων Γλωσσών, Μετάφρασης και Διερμηνείας, Ιόνιο Πανεπιστήμιο, Κέρκυρα, 299-424.