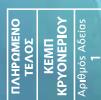


Ενημερωτικό Δελτίο

ΚΑΛΟΚΑΙΡΙ 2012

Τριμηνιαία έκδοση για θέματα του δικαίου των επιχειρήσεων

Αρ.Τεύχους 11



Κελεμένης & Συνεργάτες

Δικηγορική Εταιρεία

Μέλος των



ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

● Εν συντομία	3
● Πρόσφατη Νομοθεσία	4
● Νομολογιακή Ενημέρωση	7
● Θέματα Αστικού και Εμπορικού Δικαίου	15
● Θέματα Εργατικού Δικαίου	41
● Ρυθμιστικά Θέματα	44
● Δικαστική Επίλυση Διαφορών	51
● Θέματα Φορολογικού Δικαίου	58

Παρά την αφθονία της πληροφορίας σε κάθε λογής οικονομική δραστηριότητα, το έλλειμμα νομικής πληροφόρησης παραμένει σοβαρό για την ελληνική επιχείρηση. Σε αντίθεση με ό,τι συμβαίνει σε άλλες προηγμένες οικονομικά χώρες, η ελληνική επιχείρηση στερείται επαρκούς νομικής ενημέρωσης σε τρέχοντα θέματα του δικαίου των επιχειρήσεων. Η πληροφόρησή της παραμένει αποσπασματική και συχνά βασισμένη σε ακατάλληλες, ή έστω ανεπαρκείς, πηγές. Οι λόγοι πολλοί, αλλά δύο είναι οι κυριότεροι. Πρώτον, η ελληνική νομική γλώσσα παραμένει ξύλινη και συχνά επιρρεπής σε ανούσιους ρηκτικούς εντυπωσιασμούς και θεωρητικά αναμασήματα που τελικά αποξενώνουν το μη νομικό, είτε αυτός είναι επιχειρηματίας είτε στέλεχος μίας επιχείρησης. Δεύτερον, η ελληνική δικηγορία παραμένει εσωστρεφής και προσκολλημένη σε αναχρονιστικές διαδικασίες, στις οποίες δε χωρούν δραστηριότητες αυτόνοτες για έναν Αμερικανό ή Ευρωπαίο δικηγόρο (π.χ. συγγραφή ενημερωτικών σημειωμάτων).

Στο πλαίσιο της περιοδικής ενημέρωσης που παρέχει, η δικηγορική εταιρεία Κελεμένης & Συνεργάτες, με το ανά χείρας Ενημερωτικό Δελτίο του καλοκαιριού του 2012 συνεχίζει την επισκόπηση τόσο θεμάτων εμπορικού, διοικητικού/φορολογικού, εργατικού και δικονομικού δικαίου όσο και πρόσφατων νομοθετικών και νομολογιακών εξελίξεων. Όπως πάντα, στόχος μας είναι η ενημέρωση και η ανάλυση σε γλώσσα άμεση και χρηστική, χωρίς αυτό να γίνεται σε βάρος της ποιότητας της πληροφόρησης που παρέχουμε. Αποτελεί, άλλωστε, πάγια θέση μας ότι η καλή νομική γραφή πρέπει να αποφεύγει πλατειασμούς και γλωσσικά φορτώματα που τις περισσότερες φορές εκνευρίζουν παρά βοηθούν αυτόν που αναζητεί την, κατά το δυνατό, σαφέστερη απάντηση στα νομικά ζητήματα που τον απασχολούν.

Γιάννης Κελεμένης
Διευθύνων Εταίρος

ΕΝ ΣΥΝΤΟΜΙΑ...

Οπως και τα προηγούμενα, το ανά χείρας Ενημερωτικό Δελτίο αφορά σε επίκαιρα νομικά ζητήματα που απασχολούν καθημερινά τις ελληνικές επιχειρήσεις. Στην ενότητα της Πρόσφατης Νομοθεσίας παρουσιάζεται αναλυτικά **ο νέος νόμος 4072/2012**, ο οποίος στο τρίτο μέρος του (άρθρα 121 – 196) ρυθμίζει το **δίκαιο των σημάτων**, αλλά και το **προεδρικό διάταγμα 25/2012** (ΦΕΚ 53/Α/12.3.2012) για την **ηλεκτρονική κατάθεση δικογράφων**. Περαιτέρω, αναλύεται και το **σχέδιο νόμου για τις ανανεώσιμες πηγές ενέργειας**.

Στην ενότητα της Νομολογιακής Ενημέρωσης παρατίθενται μερικές από τις σημαντικότερες πρόσφατες δικαστικές αποφάσεις των εθνικών δικαστηρίων. Μεταξύ αυτών, ιδιαίτερο ενδιαφέρον παρουσιάζει η απόφαση **668/2012** της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας, η οποία έκρινε **συνταγματικές τις προβλεπόμενες** στους νόμους 3833/2010 και 3845/2010, κατ'εφαρμογή του Μνημονίου, **περικοπές σε μισθούς και επιδόματα για τους εργαζόμενους στο Δημόσιο και τον ευρύτερο δημόσιο τομέα, αλλά και σε συνταξιοδοτικές παροχές**. Σημαντική είναι και η απόφαση **601/2012** του Συμβουλίου της Επικρατείας, η οποία έκρινε **συνταγματική την υποχρέωση καταβολής παραβόλου ύψους 100 ευρώ** για το παραδεκτό της άσκησης του **ενδίκου βοηθήματος της προσφυγής**, η οποία καταλαμβάνει και τις **εκκρεμείς κατά την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού υποθέσεις**. Τέλος, αξιόσημη είναι η απόφαση **469/2012** του Συμβουλίου της Επικρατείας, σύμφωνα με την οποία είναι **μη νόμιμη η μονοπωλιακή προμήθεια από τη ΔΕΗ ηλεκτρικής**

ενέργειας στα Μη Διασυνδεδεμένα Νησιά και η επιβάρυνση με αντάλλαγμα όλων των επιχειρήσεων που προμηθεύουν με ηλεκτρική ενέργεια την υπόλοιπη χώρα.

Στην ενότητα του Αστικού και Εμπορικού Δικαίου παρουσιάζεται η **ιδιωτική κεφαλαιουχική εταιρεία**, σύμφωνα με τις διατάξεις του νέου νόμου **4072/2012**. Εν συνεχεία, αναλύεται η προβλεπόμενη από το νόμο 4013/2011 νέα **διαδικασία εξυγίανσης των επιχειρήσεων**, η οποία τροποποίησε την υφιστάμενη διαδικασία συνδιαλλαγής των άρθρων 99 έως 106 του Πτωχευτικού Κώδικα. Παρουσιάζεται, ακόμα, η **διαδικασία καταχώρισης του σήματος**, όπως αυτή διαμορφώθηκε σύμφωνα με τις διατάξεις του νέου νόμου **4072/2012**. Ακολουθεί ανάλυση του ζητήματος της **αδικοπρακτικής ευθύνης των νομίμων εκπροσώπων των κεφαλαιουχικών εταιρειών**, με έμφαση στο ζήτημα του καταλογισμού της ευθύνης των διοικούντων στα πολυμελή όργανα, καθώς και της **ευθύνης της ανώνυμης εταιρείας κατά το ιδρυτικό στάδιο**. Περαιτέρω, παρουσιάζεται η **διάσπαση και η απόσχιση κλάδου** ανωνύμων εταιρειών και, ακολούθως, αναλύονται οι ρυθμίσεις του **νόμου 2166/1993** ως προς τα ζητήματα αυτά, με ειδικότερη αναφορά στα ιδιαίτερα φορολογικά κίνητρα που παρέχονται στις μετασχηματιζόμενες επιχειρήσεις. Παρουσιάζεται, επίσης, η **διαδικασία λύσης και εκκαθάρισης** της ανώνυμης εταιρείας. Η ενότητα ολοκληρώνεται με την παρουσίαση του **δικαιώματος καταγγελίας της σύμβασης έργου** από μέρος του εργοδότη.

Στην ενότητα του Εργατικού Δικαίου αναλύονται οι βασικές ρυθμίσεις του **Μνημονίου Συνεργασίας** για τους **κατώτατους**

μισθούς και τη μετενέργεια.

Στην ενότητα των Ρυθμιστικών Θεμάτων αναλύεται η δυνατότητα των οφειλετών για **επαναδιαπραγμάτευση των δανειακών τους συμβάσεων**, ενώ παρατίθενται και οι προτεινόμενες τροποποιήσεις του νόμου 3869/2010 για τα υπερχρεωμένα φυσικά πρόσωπα. Επίσης, παρουσιάζεται το νέο ρυθμιστικό πλαίσιο για την **απελευθέρωση των επαγγελματιών**. Ακολουθεί **σχολιασμός της υπ' αριθμόν 469/2012** απόφασης του Συμβουλίου της Επικρατείας, με την οποία **ακυρώθηκαν οι υπουργικές αποφάσεις** που προέβλεπαν **επιμερισμό του κόστους της παροχής Υπηρεσιών Κοινής Ωφέλειας (ΥΚΩ)** στον τομέα της ηλεκτρικής ενέργειας.

Στην ενότητα της Δικαστικής Επίλυσης Διαφορών παρουσιάζονται όλες οι αλλαγές που εισφέρονται στην πολιτική, ποινική και διοικητική δίκη με το **πολινομοσχέδιο για τη δικαιοσύνη** (νόμος 4055/2012). Τέλος, αναλύεται το ζήτημα των **ρητρών δικαιοδοσίας και εφαρμοστέου δικαίου στις εμπορικές συμβάσεις**.

Η ενότητα των θεμάτων Φορολογικού Δικαίου ξεκινά με **θέματα φορολογικής επικαιρότητας** και συγκεκριμένα με **πρόσφατα νομοθετήματα και εγκυκλίου του Υπουργείου Οικονομικών**, οι οποίες παρέχουν διευκρινιστικές οδηγίες για την εφαρμογή των φορολογικών νόμων. Ακολουθεί **παρουσίαση του Μνημονίου II** και των **φορολογικών μέτρων**, τα οποία έχουν ήδη ψηφιστεί ή αναμένεται να ψηφιστούν προς υλοποίησή του. Η ενότητα ολοκληρώνεται με την ανάλυση των **επικείμενων φορολογικών μεταρρυθμίσεων στο καθεστώς των πωλήσεων κάτω του κόστους**. ■

Ειρήνη Σαρτζετάκη

■ ΕΠΙΜΕΛΕΙΑ

Ειρήνη Σαρτζετάκη και Έφη Διαμαντοπούλου

1. ΕΜΠΟΡΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

ΝΟΜΟΣ ΓΙΑ ΤΑ ΣΗΜΑΤΑ

Νόμος 4072/2012 για τη «Βελτίωση επιχειρηματικού περιβάλλοντος - Νέα εταιρική μορφή - Σήματα - Μεσίτες Ακινήτων - Ρύθμιση θεμάτων ναυτιλίας, λιμένων και αλιείας και άλλες διατάξεις»

Ο νόμος 4072/2012, ο οποίος δημοσιεύτηκε στις 11 Απριλίου του 2012, στο τρίτο μέρος του (άρθρα 121 – 196) ρυθμίζει το δικαίο των σημάτων. Με το νόμο αυτό επιχειρείται μία ευρύτατη αναδιάταξη των διατάξεων του δικαίου των σημάτων. Ειδικότερα, με το νέο νόμο εκσυγχρονίζεται η νομοθεσία περί εμπορικών σημάτων με την κατάργηση του νόμου 2239/1994 «περί σημάτων» και την ενσωμάτωση της οδηγίας 2004/48/ΕΚ σχετικά με την επιβολή δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας στον τομέα των σημάτων, του Πρωτοκόλλου της Μαδρίτης για τη διεθνή καταχώριση των σημάτων (νόμος 2783/2000) και του Κανονισμού 207/2009/ΕΚ για το κοινοτικό σήμα.

Βασικοί στόχοι του νέου νόμου είναι αφενός η βελτίωση και ο εκσυγχρονισμός του δικαίου των σημάτων, ώστε να καταστεί λειτουργικότερο και αποτελεσματικότερο, και αφετέρου η επιτάχυνση της διαδικασίας κατάθεσης και καταχώρισης του σήματος.

Με το νέο νόμο επιτυγχάνονται αλλαγές σε τέσσερα βασικά σημεία της νομοθεσίας περί σημάτων: την καταχώριση σημάτων, την προστασία των δικαιούχων, τη ρύθμιση ζητημάτων διεθνούς, κοινοτικού και εθνικού σήματος και την προστασία του

καταναλωτή. Ειδικότερα:

(α) Καταργείται η υποχρεωτική υποβολή της δήλωσης κατάθεσης σήματος από πληρεξούσιο δικηγόρο. Ο καταθέτης μπορεί πλέον να επιλέξει να καταθέσει τη δήλωση αυτοπροσώπως, με αντιπρόσωπο ή με πληρεξούσιο δικηγόρο. Παράλληλα, εισάγεται εκ του νόμου η υποχρέωση υποβολής της αίτησης και της απεικόνισης του σήματος και σε ηλεκτρονική μορφή, με σκοπό τη δημιουργία μίας ηλεκτρονικής βάσης δεδομένων σημάτων. Περαιτέρω, προβλέπεται η δυνατότητα ηλεκτρονικής υποβολής της δήλωσης καταχώρισης σήματος εξ αποστάσεως. Στην περίπτωση αυτή, η κατάθεση της δήλωσης θα πιστοποιείται με ηλεκτρονική απόδειξη, η οποία θα αποστέλλεται στον αποδέκτη από την υπηρεσία σημάτων.

(β) Εισάγεται ο θεσμός της διαίρεσης της δήλωσης κατάθεσης σήματος. Με τον τρόπο αυτό διευκολύνεται η διαδικασία καταχώρισης του σήματος σε περίπτωση που πλήττεται ένα σήμα για ορισμένα από τα προϊόντα που διακρίνει και όχι για όλα.

(γ) Εισάγεται ο θεσμός του εξεταστή ως αποκλειστικού οργάνου ελέγχου σε πρώτο βαθμό της δήλωσης κατάθεσης σήματος. Εφόσον το μονομελές αυτό διοικητικό όργανο (εξεταστής) κρίνει ότι συντρέχει κάποιος από τους λόγους απαραδέκτου, καλεί τον καταθέτη να εκφράσει τις απόψεις του. Έτσι, παρέχεται η δυνατότητα στον καταθέτη είτε να ανακαλέσει τη δήλωσή του είτε να περιορίσει την έκταση προστασίας του σήματος είτε να υποβάλει απλά τις παρατηρήσεις του σχετικά με τις ενστάσεις που διατυπώνει ο εξεταστής. Με

τη διαδικασία αυτή επιτυγχάνεται η άρση τυχόν κωλυμάτων καταχώρισης σε πρώιμο στάδιο. Τόσο η απόφαση που κάνει δεκτή την αίτηση καταχώρισης όσο και η απορριπτική απόφαση δημοσιεύονται στο διαδικτυακό τόπο της γενικής γραμματείας εμπορίου. Κατά της απόφασης του εξεταστή μπορεί να ασκηθεί ανακοπή εντός τριμήνου από τη δημοσίευση της απόφασης. Δικαίωμα τριτανακοπής παρέχεται και στις ενώσεις καταναλωτών του νόμου 2251/1994. Η ανακοπή ασκείται ενώπιον της αρμόδιας υπηρεσίας σημάτων και εκδικάζεται από τη Διοικητική Επιτροπή Σημάτων, η οποία λειτουργεί ως δευτεροβάθμιο όργανο εξέτασης. Σημειώνεται, ακόμα, ότι οι τελεσίδικες αποφάσεις των δικαστηρίων δημοσιοποιούνται, έτσι ώστε να υπάρχει ενημέρωση και προφύλαξη των καταναλωτών και των επιχειρήσεων.

(δ) Το σήμα που έγινε δεκτό (με απόφαση του εξεταστή, της διοικητικής επιτροπής σημάτων ή με αμετάκλητη απόφαση των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων) θεωρείται ότι καταχωρίστηκε από την ημέρα υποβολής της δήλωσης.

(ε) Με σκοπό τη διασφάλιση της προστασίας των καταθετών - δικαιούχων προβλέπεται η δυνατότητα υποβολής αίτησης επαναφοράς των πραγμάτων στην προηγούμενη κατάσταση, ώστε να αποκαθίστανται δικαιώματα αιτούντων που τυχόν απωλέσθηκαν από λόγους ανωτέρας βίας. Περαιτέρω, για πρώτη φορά παρέχεται η δυνατότητα ταχείας λήψης ασφαλιστικών μέτρων (προσωρινή διαταγή και ασφαλιστικά μέτρα), χωρίς να κληθεί ο παραβάτης έτσι ώστε να αποφευχθεί ο κίνδυνος κατα-



στροφής των αποδεικτικών στοιχείων. Έτσι, προκειμένου να εμποδιστεί η είσοδος ή κυκλοφορία στο δίκτυο διανομής εμπορευμάτων με το προσβάλλον διακριτικό γνώρισμα, παρέχεται στο δικαιούχο η δυνατότητα να ζητήσει συντηρητική κατάσχεση ή προσωρινή απόδοση των εμπορευμάτων αυτών. Επιπλέον, και για τη διασφάλιση της καταβολής αποζημίωσης επί προσβολής σήματος, το δικαστήριο μπορεί να διατάξει τη συντηρητική κατάσχεση των περιουσιακών στοιχείων του παραβάτη.

(στ) Αναφορικά με την αξίωση αποζημίωσης του δικαιούχου έναντι του προσβολέα του σήματος, προβλέπονται δύο τρόποι υπολογισμού της: (ι) βάσει της συγκεκριμένης ζημίας του δικαιούχου, με δυνατότητα επαυξητικά συνυπολογισμού και του κέρδους που αποκόμισε ο προσβολέας και (ii) βάσει του ποσού που θα είχε καταβάλει ο προσβολέας, εάν είχε ζητήσει την άδεια χρήσης από το δικαιούχο. Περαιτέρω, προβλέπεται ότι και σε περίπτωση έλλειψης υπαιτιότητας του υποχρέου ο δικαιούχος μπορεί να αξιώσει είτε το ποσό κατά το οποίο ο υπόχρεος ωφελήθηκε από την εκμετάλλευση του σήματος χωρίς τη συγκατάθεσή του είτε την απόδοση του κέρδους που ο υπόχρεος αποκόμισε από την εκμετάλλευση αυτή.

(ζ) Στο πλαίσιο εκκρεμούς διαδικασίας ασφαλιστικών μέτρων ή τακτικής αγωγής που έχει ζητήσει ή ασκήσει ο δικαιούχος, προβλέπεται η διακριτική ευχέρεια του δικαστηρίου, ύστερα από αίτηση του διαδίκου, να διατάσσει τον προσβολέα στην κοινοποίηση, σχετικών με το θέμα, τραπεζικών, χρηματοοικονομικών ή εμπορικών εγγράφων, με τον όρο ότι διασφαλίζεται η προστασία των εμπιστευτικών πληροφοριών, (η) Προβλέπονται ποινικές κυρώσεις. Μεταξύ άλλων, προβλέπεται η ποι-

νική προστασία του σήματος φήμης, ενώ επιβάλλονται αυξημένες ποινές σε περίπτωση προσβολής σήματος με ίδιο διακριτικό γνώρισμα και ταυτότητα ή ομοιότητα προϊόντων, εφόσον συντρέχει εκμετάλλευση σε εμπορική κλίμακα ή κατ' επάγγελμα εκμετάλλευση. Περαιτέρω, η απόπειρα τέλεσης πράξεων προσβολής τιμωρείται με μειωμένη ποινή.

(θ) Αναφορικά με τα συλλογικά σήματα, οι ρυθμίσεις τους εκσυγχρονίζονται κατά το πρότυπο του Κανονισμού 207/2009 και εισάγονται ορισμένες νέες ρυθμίσεις. Η σημαντικότερη καινοτομία είναι ότι η λειτουργία των συλλογικών σημάτων δεν περιορίζεται μόνο στη διάκριση της προέλευσης των εμπορευμάτων ή των υπηρεσιών των μελών της ένωσης από ορισμένη επιχείρηση, αλλά μπορεί να διακρίνει και τη γεωγραφική προέλευση των εμπορευμάτων ή των υπηρεσιών, καθώς και το είδος, την ποιότητα ή άλλες ιδιότητες τους.

(ι) Ρυθμίζονται ζητήματα αναφορικά με το διεθνές, κοινοτικό και εθνικό σήμα. Εισάγονται διατάξεις αναφορικά με τη μετατροπή κοινοτικού ή διεθνούς σήματος σε εθνικό.

Τέλος, σημειώνεται ότι οι αλληγές που προτείνονται αναφορικά με τη διαδικασία εξέτασης της αίτησης σήματος απαιτούν τόσο την ανανέωση της υλικοτεχνικής υποδομής όσο και την επιμόρφωση του ανθρώπινου δυναμικού της αρμόδιας διεύθυνσης της γενικής γραμματείας εμπορίου. Για το λόγο αυτό προβλέπεται μεταβατική περίοδος 6 μηνών από την έναρξη ισχύος του νόμου, ώστε να υπάρξει ικανός χρόνος προσαρμογής και προετοιμασίας. Κατά τη διάρκεια της ανωτέρω περιόδου θα ψηφιοποιηθεί το σύνολο του υφιστάμενου αρχείου σημάτων και θα εξοικειωθούν οι εξεταστές με τη διαδικασία ελέγχου μέσα από ειδικά σεμινάρια

που θα οργανωθούν σε συνεργασία με το κοινοτικό γραφείο σημάτων (OHIM).

2. ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΗ ΚΑΤΑΘΕΣΗ ΔΙΚΟΓΡΑΦΩΝ

Προεδρικό διάταγμα 25/2012 (ΦΕΚ 53/Α/12.3.2012) «Ηλεκτρονική κατάθεση δικογράφων, χορήγηση πιστοποιητικών και λοιπών εγγράφων από τα δικαστήρια της χώρας»

Η καθιέρωση της ηλεκτρονικής κατάθεσης δικογράφων έχει ως στόχους την αποφόρτιση των υπηρεσιών των δικαστηρίων, την απλοποίηση και ενοποίηση των διαδικασιών κατάθεσης δικογράφων και πληρωμής των προβλεπόμενων πόρων και τη διευκόλυνση των δικηγόρων κατά την παροχή των υπηρεσιών τους στους εντολείς τους.

Ο δικηγόρος για την εκκίνηση της διαδικασίας ηλεκτρονικής κατάθεσης δικογράφου εισάγει τον αριθμό μητρώου του οικείου δικηγορικού συλλόγου, μέσω του οποίου ταυτοποιούνται και εμφανίζονται αυτόματα τα υπόλοιπα προσωπικά του στοιχεία (π.χ. αριθμός φορολογικού μητρώου και αριθμός μητρώου κοινωνικής ασφάλισης). Εν συνεχεία, καταχωρίζει τα στοιχεία του εντολέα του, το είδος της διαδικασίας και τον αριθμό των αντιγράφων που επιθυμεί να του χορηγηθούν και πραγματοποιεί την ηλεκτρονική πληρωμή για την έκδοση του γραμματίου προκαταβολής του αρμοδίου δικηγορικού συλλόγου και των προβλεπόμενων ενσήμων και παραβόλων υπέρ του ενιαίου ταμείου και ανεξάρτητα απασχολούμενων (Ε.Τ.Α.Α), του ταμείου χρηματοδότησης δικαστικών κτιρίων (ΤΑ.Χ.Δ.Κ) και του δημοσίου.

ΠΡΟΣΦΑΤΗ ΝΟΜΟΘΕΣΙΑ

Επιλέγει το είδος του δικογράφου και το αντικείμενο της διαφοράς από τους αντίστοιχους πίνακες και στη συνέχεια επιλέγει ημερομηνία δικασίμου και αριθμό πινακίου και συμπληρώνει τα στοιχεία των διαδίκων, σύμφωνα με τους όρους που καθορίζει ο Κανονισμός του Δικαστηρίου και ο Κώδικας Οργανισμού Δικαστηρίων (νόμος 1756/1988). Μετά την ολοκλήρωση της καταχώρισης όλων των αναγκαίων στοιχείων, επισυνάπτει το σώμα του δικογράφου, που φέρει την προηγμένη ηλεκτρονική του υπογραφή, και το αποστέλλει. Η διαδικασία ολοκληρώνεται με την αποστολή απάντησης από τη γραμματεία του δικαστηρίου, η οποία συνοδεύεται από τα αντίγραφα με την έκθεση κατάθεσης, η οποία φέρει ημερομηνία, ώρα κατάθεσης και προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή. Χρόνος κατάθεσης θεωρείται η ημέρα και ώρα της αποστολής της απάντησης με το αντίγραφο της έκθεσης κατάθεσης από τη γραμματεία του δικαστηρίου. Το ηλεκτρονικό δικόγραφο με την έκθεση κατάθεσης αναρτάται ταυτόχρονα στη σελίδα κατάθεσης της ιστοσελίδας του δικαστηρίου, σε σημείο στο οποίο διαθέτει ασφαλή πρόσβαση μόνον ο καταθέσας δικηγόρος. Η εκτύπωση του δικογράφου και της έκθεσης κατάθεσης που αποστέλλονται από το δικαστήριο στο δικηγόρο και φέρουν προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή λογίζονται ως επίσημο αντίγραφο.

Για την αποτελεσματική λειτουργία της ανωτέρω διαδικασίας απαιτείται:

- (α) Η καθιέρωση ενός ενιαίου συστήματος ηλεκτρονικής κατάθεσης σε όλα τα πολιτικά δικαστήρια και τους δικηγορικούς συλλόγους της χώρας.
- (β) Η χρήση προηγμένης ηλεκτρονικής υπογραφής.
- (γ) Η διασφάλιση της διαφάνειας και του ελέγχου της ορθότητας της διαδικασίας, η αξιοπιστία κάθε επί μέρους ενέργειας και η εξατομικευμένη ενημέρω-

ση όλων των εμπλεκόμενων φυσικών προσώπων και φορέων.

- (δ) Η διασφάλιση της συνέχειας της παρεχόμενης υπηρεσίας μέσω της δυνατότητας παρακολούθησης της πορείας της υπόθεσης μέχρι τη δημοσίευση της απόφασης και την άσκηση ενδίκων μέσων.
- (ε) Η τεχνική υποστήριξη των ηλεκτρονικών υπηρεσιών κατάθεσης από τους εμπλεκόμενους φορείς.

3. ΔΙΚΑΙΟ ΤΗΣ ΕΝΕΡΓΕΙΑΣ

ΣΧΕΔΙΟ ΝΟΜΟΥ ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΝΕΩΣΙΜΕΣ ΠΗΓΕΣ ΕΝΕΡΓΕΙΑΣ

«Πρόσθετοι πόροι χρηματοδότησης και βελτίωση της αδειοδοτικής διαδικασίας της ανάπτυξης των Ανανεώσιμων Πηγών Ενέργειας και την αντιμετώπιση της κλιματικής αλλαγής και άλλες διατάξεις σε θέματα αρμοδιότητας του Υπουργείου Περιβάλλοντος, Ενέργειας και Κλιματικής Αλλαγής»

Η συγκεκριμένη πρόταση νόμου προβλέπει, μεταξύ άλλων, τη δημιουργία σύγχρονου και σύμφωνου με το κοινοτικό δίκαιο αδειοδοτικού πλαισίου, με το οποίο σκοπείται η ενίσχυση της ανταγωνιστικότητας του κλάδου της ενέργειας.

Συγκεκριμένα, με το άρθρο 8 του σχεδίου νόμου, προτείνεται η ανάθεση της πλήρους αρμοδιότητας για την ενιαία ερμηνεία και εφαρμογή του συνόλου των επί μέρους νόμων και διαδικασιών που αφορούν στην υλοποίηση των έργων Ανανεώσιμων Πηγών Ενέργειας (ΑΠΕ) στην υπηρεσία εξυπηρέτησης επενδυτών για έργα ΑΠΕ του υπουργείου περιβάλλοντος, ενέργειας και κλιματικής αλλαγής (Υ.Π.Ε.Κ.Α.), με

στόχο την ενιαία αντιμετώπιση. Σκοπός της νέας ρύθμισης είναι να μετατραπεί η υπηρεσία εξυπηρέτησης επενδυτών ΑΠΕ από επικουρική σε κομβική, έχοντας το ρόλο πλέον του συντονιστή των επενδύσεων ΑΠΕ.

Επίσης, με το άρθρο 14 του νόμου, καταργείται ο περιορισμός της ελάχιστης απόστασης μεταξύ ανεμογεννητριών, διότι οι σύγχρονες ανεμογεννήτριες είναι τεχνικά εφικτό και επιθυμητό να τοποθετούνται σε πλησιέστερες αποστάσεις μεταξύ τους για την καλύτερη αξιοποίηση του τοπικού αιολικού δυναμικού.

Τέλος, με το άρθρο 15 του νομοσχεδίου, προβλέπεται η δυνατότητα εγγύτερης εγκατάστασης των ανεμογεννητριών στα όρια οικισμών ή οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης (ΟΤΑ), μετά τη σύμφωνη γνώμη του οικείου δημοτικού συμβουλίου. Ειδικότερα, το ειδικό πλαίσιο χωροταξικού σχεδιασμού και αειφόρου ανάπτυξης (ΕΠΧΣΑΑ) για τις ΑΠΕ, όπως ισχύει σήμερα, προβλέπει την εγκατάσταση των αιολικών πάρκων σε απόσταση πεντακοσίων μέτρων από τα όρια του οικισμού ή του ΟΤΑ. Περαιτέρω, το ΕΠΧΣΑΑ προβλέπει εξαιρέσεις από το όριο των 500 μέτρων, θέτοντάς το στο όριο των 1.000 μέτρων για δήμους ή οικισμούς με πληθυσμό μικρότερο των 2.000 κατοίκων ή για δήμους είτε τουριστικού ενδιαφέροντος είτε δυναμικά αναπτυσσόμενους ή αξιόλογους, σύμφωνα με την έννοια του άρθρου 2 του προεδρικού διατάγματος 24/03.05.1985. Με τη νέα ρύθμιση δίνεται η δυνατότητα στα δημοτικά συμβούλια να επιτρέπουν την εγκατάσταση ανεμογεννητριών εγγύτερα των ορίων που προβλέπονται στο ΕΠΧΣΑΕ. Τα δημοτικά συμβούλια των δήμων μπορούν να αποφασίζουν, εφόσον το επιθυμούν, να απολαμβάνουν οι δημότες τα οφέλη από την εγκατάσταση αιολικών πάρκων, όπως την απόδοση 3% των ακαθάριστων εσόδων από τη λειτουργία των αιολικών πάρκων και των λοιπών ανταποδοτικών μέτρων. ■

■ ΕΠΙΜΕΛΕΙΑ

Ειρήνη Σαρτζετάκη και Ευάγγελος Τσαχάς

ΕΜΠΟΡΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

Στη σύμβαση αποκλειστικής διανομής εφαρμόζονται αναλογικά οι διατάξεις των άρθρων 8 και 9 του προεδρικού διατάγματος 219/1991 αναφορικά με την καταγγελία της σύμβασης εμπορικής αντιπροσωπείας και την αποζημίωση πελατείας του εμπορικού αντιπροσώπου, αλλιά και οι διατάξεις περί εντολής [Εφετείο Θεσσαλονίκης 696/2011]

Το Εφετείο Θεσσαλονίκης, στη συγκεκριμένη απόφαση, αντιμετώπισε το ζήτημα της αναλογικής εφαρμογής στη σύμβαση αποκλειστικής διανομής των διατάξεων των άρθρων 8 και 9 του προεδρικού διατάγματος 219/1991 αναφορικά με την καταγγελία της σύμβασης εμπορικής αντιπροσωπείας και την αποζημίωση πελατείας του εμπορικού αντιπροσώπου, αντίστοιχα. Εν προκειμένω, η ενάγουσα με την αγωγή της ζητούσε αποζημίωση πελατείας και χρηματική ικανοποίηση της ηθικής βλάβης που υπέστη εξαιτίας της χωρίς σπουδαίο λόγο καταγγελίας από την εναγόμενη της σύμβασης αποκλειστικής διανομής.

Κατά τις διατάξεις του προεδρικού διατάγματος 219/1991, σύμβαση εμπορικής αντιπροσωπείας θεωρείται εκείνη με την οποία ο εμπορικός αντιπρόσωπος αναλαμβάνει έναντι αμοιβής (προμήθειας) σε μόνιμη βάση (για ορισμένο ή αόριστο χρόνο), με την ιδιότητα του ανεξάρτητου μεσοθλαβητή, είτε να διαπραγματεύεται για λογαριασμό άλλου προσώπου, το

οποίο καλείται αντιπροσωπευόμενος, την πώληση ή την αγορά εμπορευμάτων είτε να διαπραγματεύεται και να συνάπτει τις πράξεις αυτές επ' ονόματι και για λογαριασμό του αντιπροσωπευόμενου. Περαιτέρω, σύμφωνα με την αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων (άρθρο 5 παράγραφος 1 του Συντάγματος σε συνδυασμό με το άρθρο 361 του Αστικού Κώδικα), τα μέρη είναι ελεύθερα να διαπλάσσουν τις έννομες σχέσεις τους σε μεγάλο βαθμό και δεν είναι υποχρεωμένα να ακολουθούν τα πρότυπα που θέτει ο νόμος. Έτσι, δημιουργημά της σύγχρονης οικονομίας αποτελεί και η σύμβαση αποκλειστικής διανομής, δηλαδή η ιδιόρρυθμη διαρκής ενοχική σύμβαση, κατά τη διάρκεια της οποίας ο ένας συμβαλλόμενος (παραγωγός ή χονδρέμπορος) υποχρεούται να πωλεί, αποκλειστικώς για μία ορισμένη περιοχή, στον άλλον (διανομέα) τα συμβατικά εμπορεύματα, τα οποία ο τελευταίος μεταπωλεί σε τρίτους στο δικό του όνομα, για δικό του λογαριασμό και με δικό του επιχειρησιακό κίνδυνο. Κι ενώ, καταρχήν, ο διανομέας, σε αντίθεση με τον εμπορικό αντιπρόσωπο, (α) δεν ενεργεί στο όνομα και για λογαριασμό του προμηθευτή, (β) δε λαμβάνει προμήθεια και (γ) δεν υποχρεούται να μεταφέρει το οικονομικό αποτέλεσμα στον προμηθευτή, τελικά δεν αποκλείεται μια συγκεκριμένη σύμβαση αποκλειστικής διανομής να προσομοιάζει, κατά περιεχόμενο, με τη σύμβαση της εμπορικής αντιπροσωπείας, προς την οποία και να ταυτίζεται κατά τα ουσιώδη μέρη. Στο πλαίσιο αυτό, όπως έχει κριθεί νομολογιακά, οι διατάξεις του προεδρικού διατάγματος 219/1991 εφαρμόζονται αναλόγως και στις συμβάσεις αποκλειστικής διανομής, εφόσον ο διανομέας ενεργεί ως τμήμα της

εμπορικής οργάνωσης του προμηθευτή. Περαιτέρω, κατά το δικαστήριο, στη σύμβαση αποκλειστικής διανομής εφαρμόζονται αναλογικά και οι διατάξεις περί εντολής του Αστικού Κώδικα.

Όπως έγινε δεκτό από το δικαστήριο, για τη λύση της σύμβασης αποκλειστικής διανομής εφαρμόζονται αναλογικά τόσο οι διατάξεις του άρθρου 8 του προεδρικού διατάγματος 219/1991 όσο και οι διατάξεις περί εντολής. Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 8, όταν η σύμβαση είναι αόριστης διάρκειας καθένας από του συμβαλλόμενους μπορεί να την καταγγείλει: (α) με τήρηση ορισμένης προθεσμίας (έναν μήνα για το πρώτο έτος της σύμβασης) και (β) χωρίς την τήρηση προθεσμίας όταν ένα εκ των μερών παραλείψει την εκτέλεση του συνόλου ή μέρους των συμβατικών υποχρεώσεων, καθώς και σε περίπτωση έκτακτων περιστατικών, οπότε και δεν οφείλεται αποζημίωση. Περαιτέρω, το δικαστήριο, στη συνέχεια, επικαλούμενο τη διάταξη του άρθρου 724 του Αστικού Κώδικα, προσθέτει ότι ο προμηθευτής μπορεί να ανακαλέσει ελεύθερα την εντολή που έχει δώσει στο διανομέα. Οι δύο αυτές διατάξεις, όμως, είναι αντιφατικές. Αναφορικά με την αποζημίωση μετά τη λύση της σύμβασης, σημειώνεται από το δικαστήριο ότι ο εμπορικός αντιπρόσωπος ή ο αποκλειστικός διανομέας δικαιούται την κατά το άρθρο 9 του προεδρικού διατάγματος 219/1991 αποζημίωση πελατείας, αλλιά και σωρευτικά την προβλεπόμενη από τις διατάξεις περί εντολής αποζημίωση. Το πραγματικό του άρθρου 9 θέτει τρεις ισοδύναμες προϋποθέσεις, οι οποίες πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά προκειμένου ο εμπορικός αντιπρόσωπος να δικαιούται αποζημίωση πελατείας μετά

τη λύση της σύμβασης: (α) η εισφορά νέων πελατών ή η προαγωγή, σημαντικά, των υποθέσεων με τους υπάρχοντες πελάτες από τον εμπορικό αντιπρόσωπο κατά τη διάρκεια της σύμβασης, (β) η διατήρηση ουσιαστικών ωφελειών από τον εντολέα - αντιπροσωπευόμενο, που προκύπτουν από τις υποθέσεις με τους πελάτες αυτούς μετά τη λύση της σύμβασης και (γ) η καταβολή της αποζημίωσης να είναι δίκαιη αν ληφθούν υπόψη όλες οι περιστάσεις καθεμίας συγκεκριμένης περίπτωσης και ιδιαίτερα οι προμήθειες που χάνει ο εμπορικός αντιπρόσωπος και οι οποίες προκύπτουν από τις υποθέσεις με τους πελάτες αυτούς. Σύμφωνα με το δικαστήριο, από το συνδυασμό των διατάξεων αυτών (του άρθρου 9) με τις διατάξεις του κοινού δικαίου προκύπτει ότι, στην περίπτωση σύμβασης αόριστης διάρκειας, η προς ανόρθωση ζημία περιλαμβάνει τα διαφυγόντα κέρδη που με πιθανότητα και κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων θα αποκόμιζε ο αντιπρόσωπος από τις πωλήσεις μέχρι να συμπληρωθεί η κατά περίπτωση προθεσμία που έπρεπε να τηρηθεί για την καταγγελία της.

Στη συγκεκριμένη περίπτωση, ωστόσο, το δικαστήριο απέρριψε τους ισχυρισμούς της ενάγουσας, δεχόμενο ότι η καταγγελία της σύμβασης δεν αντίκειται στα χρηστά ήθη ούτε είναι καταχρηστική. Κι αυτό γιατί το δικαστήριο έκανε δεκτό ότι η καταγγελία χωρίς την προηγούμενη τήρηση προθεσμίας οφειλόταν στην υπαίτια αθέτηση των συμβατικών υποχρεώσεων από την ενάγουσα.

ΤΡΑΠΕΖΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

Η ειδική συμφωνία ότι η οφειλή από το οριστικό κλείσιμο αλληλόχρεου λογαριασμού προκύπτει και αποδεικνύεται από το απόσπασμα εμπορικών βιβλίων

της τράπεζας είναι έγκυρη ως δικονομική σύμβαση [Εφετείο Πειραιά 656/2011]

Με την απόφαση αυτή το Εφετείο Πειραιά ασχολήθηκε με το ζήτημα της απόδειξης της οφειλής που προκύπτει από το οριστικό κλείσιμο ανοικτού αλληλόχρεου λογαριασμού. Στη συγκεκριμένη περίπτωση, στη σύμβαση παροχής πίστωσης μεταξύ του πιστούχου και της τράπεζας είχε συμπεριληφθεί όρος (ειδική συμφωνία) ότι η οφειλή που θα προκύψει από το οριστικό κλείσιμο της πίστωσης θα αποδεικνύεται από το απόσπασμα των εμπορικών βιβλίων της τράπεζας. Το δικαστήριο έκρινε ότι η συμφωνία αυτή αποτελεί δικονομική σύμβαση και είναι έγκυρη. Επομένως, το απόσπασμα της τράπεζας, στο οποίο αποτυπώνεται η κίνηση, το κλείσιμο και το κατάλοιπο του λογαριασμού, επέχει θέση αποδεικτικού μέσου με ισχύ ιδιωτικού εγγράφου. Έτσι, σε περίπτωση που ο πιστούχος οφειλέτης αμφισβητεί τα αναγραφόμενα στο απόσπασμα κονδύλια πιστοχρέωσης, ο τελευταίος φέρει και το βάρος απόδειξης των σχετικών ισχυρισμών του.

ΠΤΩΧΕΥΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

Επί αίτησης οφειλέτη εμπόρου να κηρυχθεί σε πτώχευση λόγω παύσεως των πληρωμών του, η αίτηση απορρίπτεται σε περίπτωση που διαπιστωθεί ότι η περιουσία του δε θα επαρκέσει για την κάλυψη των εξόδων της πτωχευτικής διαδικασίας [Εφετείο Λάρισας 241/2011]

Στη συγκεκριμένη απόφαση το Εφετείο Λάρισας έκρινε περίπτωση απόρριψης από το πρωτοβάθμιο δικαστήριο της αίτησης εμπόρου να κηρυχθεί σε πτώχευση για το λόγο ότι η περιουσία του αιτούντος

δεν αρκεί για την κάλυψη των εξόδων της πτωχευτικής διαδικασίας. Συγκεκριμένα, ο αιτών, ο οποίος ήταν κατά κύριο και σύνθητες επάγγελμα έμπορος, ζητούσε να κηρυχθεί σε κατάσταση πτώχευσης, καθόσον είχε περιέλθει σε μόνιμη και γενική αδυναμία να πληρώσει τα ληξιπρόθεσμα και απαιτητά εμπορικά του χρέη.

Ειδικότερα, σύμφωνα με τα άρθρα 2, 3 και 5 του Πτωχευτικού Κώδικα (ΠτΚ), για την κήρυξη της πτώχευσης πρέπει να συντρέχουν δύο ουσιαστικές προϋποθέσεις: (α) η πτωχευτική ικανότητα του αιτούντος, την οποία έχουν οι έμποροι και (β) η, κατά τρόπο γενικό και μόνιμο, παύση των πληρωμών των ληξιπρόθεσμων εμπορικών χρεών. Ωστόσο, το άρθρο 6 παράγραφος 2 του ΠτΚ εισάγει, παρά τη συνδρομή των ουσιαστικών αυτών προϋποθέσεων για την κήρυξη της πτώχευσης, την περίπτωση απόρριψης της αίτησης από το πτωχευτικό δικαστήριο σε περίπτωση ανεπάρκειας της περιουσίας του οφειλέτη να καλύψει τα έξοδα της διαδικασίας. Ως έξοδα διαδικασίας θεωρούνται όλα τα δικαστικά έξοδα για το σύνολο της πτωχευτικής διαδικασίας, όπως αμοιβές συνδίκου, πραγματογνωμόνων, δαπάνες για τα μέλη της επιτροπής πιστωτών, έξοδα προσκλήσεων, δημοσιεύσεων κ.ά.. Και αυτό για λόγους αποσυμφόρησης των δικαστηρίων από πτωχεύσεις που εκ των προτέρων προβλέπεται ότι δε θα εξυπηρετήσουν το σκοπό της πτώχευσης, την ικανοποίηση δηλαδή των πιστωτών. Πράγματι, η μη κήρυξη της πτώχευσης από ανεπάρκεια περιουσίας υποκαθιστά και προλαμβάνει την παύση των εργασιών της πτώχευσης από έλλειψη της αναγκαιότητας για τη συνέχισή της περιουσίας (άρθρο 166 ΠτΚ). Για την εξέταση από το πτωχευτικό δικαστήριο του ζητήματος της επάρκειας της περιουσίας του οφειλέτη πρέπει να λαμβάνονται υπόψη δυο στοιχεία: (α) η αξία της περιουσίας του οφειλέτη και η δυνατότητα ρευστοποίησής της σε εύλο-



γο χρόνο και (β) τα έξοδα της πτωχευτικής διαδικασίας, ο ακριβής εκ των προτέρων προσδιορισμός των οποίων δεν είναι εφικτός.

Με την απόφασή του αυτή το δικαστήριο, εφόσον διαπίστωσε ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις της πτώχευσης, ερεύνησε αυτεπαγγέλτως το ζήτημα της επάρκειας ή μη της περιουσίας του οφειλέτη. Το Εφετείο έκρινε ανεπαρκή την περιουσία του αιτούντος δεδομένου ότι διαπίστωσε την έλλειψη περιουσίας του αξιοποιησίμως σε εύλογο χρόνο, θεωρώντας περιττή κάθε περαιτέρω αναφορά στα ενδεχόμενα έξοδα της πτωχευτικής διαδικασίας. Έτσι, επικύρωσε την απόφαση του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου και απέρριψε την αίτηση για την κήρυξη σε πτώχευση του εμπόρου.

ΑΣΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

Σε περίπτωση αμφιβολίας ως προς την ταυτότητα του συντάκτη συκοφαντικού κειμένου, το οποίο αναρτάται διαδικτυακά σε ιστολόγιο, δε θεμελιώνεται αστική ευθύνη του κατόχου – διαχειριστή του ιστολογίου αυτού. Το απόρρητο των επικοινωνιών ισχύει και για τις επικοινωνίες μέσω διαδικτύου

[Τριμελές Εφετείο Θράκης 91/2012]

Με αυτή την απόφαση το Εφετείο Θράκης έκρινε το ζήτημα της αστικής ευθύνης του κατόχου – διαχειριστή ιστολογίου, σε περίπτωση ανάρτησης στο ιστολόγιο αυτό κειμένου με περιεχόμενο σαφώς υβριστικό και συκοφαντικό σε βάρος τρίτου προσώπου. Η ιδιομορφία της ευθύνης αυτής έγκειται στη δυσχέρεια εξακρίβωσης της πραγματικής ταυτότητας του κατόχου – διαχειριστή και των χρηστών του ιστολογίου. Κι αυτό γιατί η διαμόρφωση του

περιεχομένου του ιστολογίου αποφασίζεται, λόγω του διαδραστικού του χαρακτήρα, τόσο (α) από τον κάτοχο – διαχειριστή του, ο οποίος μπορεί να είναι επώνυμος, ανώνυμος ή με ψευδώνυμο όσο και (β) από όλους τους χρήστες – αναγνώστες του ιστολογίου, η ταυτότητα των οποίων, επίσης, δεν μπορεί να ελεγχθεί. Έτσι, η απόδειξη της ταυτότητας του συντάκτη του συκοφαντικού κειμένου καθίσταται ιδιαίτερα δυσχερής.

Εν προκειμένω, ο ενάγων άσκησε αγωγή σε βάρος του εναγόμενου επειδή ο τελευταίος δημοσίευσε για αυτόν συκοφαντικές και υβριστικές αναφορές διαδικτυακά, σε ιστολόγιό του. Με την αγωγή αυτή, ο ενάγων ζητούσε να υποχρεωθεί ο εναγόμενος να του καταβάλει ένα ποσό ως χρηματική ικανοποίηση της ηθικής του βλάβης και να διαταχθεί η άρση από το διαδικτυο του επίδικου δημοσιεύματος και η παράλειψη προσβολής του στο μέλλον. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο απέρριψε την αγωγή ως αβάσιμη καθώς από τα προσκομισθέντα αποδεικτικά μέσα δεν αποδείχθηκε εάν ο ίδιος ο εναγόμενος ή κάποιος τρίτος, χρησιμοποιώντας ψευδώνυμο, συντάξε και ανήρτησε το επίδικο κείμενο. Κατά το Εφετείο, ορθά το πρωτοβάθμιο δικαστήριο εκτίμησε τις αποδείξεις.

Περαιτέρω, το Εφετείο έκρινε ότι, εν προκειμένω, ισχύει το συνταγματικά προβλεπόμενο απόρρητο των επικοινωνιών (άρθρο 19 παράγραφος 1 του Συντάγματος) και δε συντρέχει περίπτωση άρσης αυτού. Κι αυτό γιατί η άρση του απορρήτου των επικοινωνιών επιτρέπεται μόνο στις περιοριστικά αναφερόμενες στο νόμο 2225/1994 περιπτώσεις (επί συγκεκριμένων εγκλημάτων σε βαθμό κακουργήματος). Επιπλέον, η υπ' αριθμόν 9/2009 γνωμοδότηση του εισαγγελέα του Αρείου Πάγου, κατά την οποία το απόρρητο των επικοινωνιών δεν καλύπτει την επικοινωνία μέσω διαδικτύου, οπότε σε περίπτωση τέλεισης οποιουδήποτε εγκλή-

ματος μέσω διαδικτύου δεν απαιτείται άδεια οποιασδήποτε αρχής προκειμένου να εξακριβωθούν τα ηλεκτρονικά ίχνη της εγκληματικής πράξης, αφορά τα εγκλήματα του ποινικού δικαίου και όχι την αστική αδικοπρακτική ευθύνη. Βάσει όλων των ανωτέρω, το δικαστήριο απέρριψε την ασκηθείσα έφεση ως αβάσιμη.

Το φυσικό πρόσωπο που δεν είναι πλέον έμπορος και δεν είχε περιέλθει σε αδυναμία πληρωμών όσο είχε την εμπορική ιδιότητα υπάγεται στις ρυθμίσεις του νόμου 3869/2010 για τα υπερχρεωμένα φυσικά πρόσωπα

[Ειρηνοδικείο Αθηνών 198/Φ275/2011]

Στη συγκεκριμένη απόφαση το Ειρηνοδικείο Αθηνών, εξετάζοντας την αίτηση για διευθέτηση των ηηξιπρόθεσμων χρηματικών οφειλών των αιτούντων, έκρινε το ζήτημα των προσώπων που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του νόμου 3869/2010 για τη «ρύθμιση των οφειλών των υπερχρεωμένων φυσικών προσώπων». Κατά το δικαστήριο, σύμφωνα με το σκοπό του νόμου, στη ρύθμισή του υπάγονται μόνο φυσικά πρόσωπα, και μάλιστα πρόσωπα που δεν ασκούν αυτοτελή οικονομική δραστηριότητα που να τους αποδίδει την ιδιότητα του εμπόρου. Περαιτέρω, υπάγονται και όσοι ήταν έμποροι, έπαψαν όμως την εμπορία ή την οικονομική τους δραστηριότητα χωρίς, κατά την παύση αυτή, να έχουν παύσει τις πληρωμές τους (άρθρο 2 παράγραφος 3 του Πτωχευτικού Κώδικα). Στο πεδίο εφαρμογής του νόμου δεν υπάγονται τα φυσικά πρόσωπα που έχουν πτωχευτική ικανότητα, δηλαδή οι έμποροι (άρθρο 2 παράγραφος 1 του Πτωχευτικού Κώδικα), για τους οποίους εφαρμόζονται οι ρυθμίσεις του Πτωχευτικού Κώδικα.

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑΚΗ ΕΝΗΜΕΡΩΣΗ

Κρίσιμο διάστημα για την εφαρμογή ή μη του νόμου αποτελεί η ιδιότητα του αιτούντος οφειλέτη ως εμπόρου ή μη κατά το χρόνο υποβολής της αίτησης.

Στη συγκεκριμένη περίπτωση, η πρώτη αιτούσα ήταν μεσίτρια από το 2008, οπότε έκανε έναρξη επαγγελματικής δραστηριότητας, μέχρι το 2010, οπότε προέβη σε διακοπή εργασιών. Η τελευταία είχε ήδη περιέλθει σε αδυναμία πληρωμών πριν από τη διακοπή των εργασιών της. Οι καθών η αίτηση πιστώτριες τράπεζες πρότειναν την ένσταση έλλειψης ενεργητικής νομιμοποίησης επειδή η πρώτη εκ των αιτούντων διατηρούσε την εμπορική της ιδιότητα. Το δικαστήριο έκανε δεκτή την εν λόγω ένσταση και απέρριψε την αίτηση. Κι αυτό επειδή, το χρονικό διάστημα που έπαυσε τις πληρωμές της, η τελευταία είχε την εμπορική της ιδιότητα και τα χρέη της τεκμαίρεται ότι έγιναν χάριν αυτής (της εμπορικής ιδιότητας). Αντιστρόφως, το πρόσωπο που δεν είναι πλέον έμπορος και σταμάτησε τις πληρωμές μετά την παύση της εμπορίας, υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής του νόμου 3869/2010.

ΕΡΓΑΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

Δεν είναι καταχρηστική η καταγγελία σύμβασης εργασίας από τον εργοδότη σε περίπτωση που ο τελευταίος ασκεί το δικαίωμά του αυτό επειδή έχει εκλείψει το πνεύμα συνεργασίας με τον εργαζόμενο και έχει δημιουργηθεί κλίμα οξύτητας, με αποτέλεσμα τη μη ομαλή λειτουργία της εργασιακής σχέσης

[Άρειος Πάγος 340/2011]

Στη συγκεκριμένη απόφαση ο Άρειος Πάγος έκρινε την καταχρηστικότητα ή μη της καταγγελίας από την εργοδότη εταιρεία της σύμβασης εργασίας αορίστου

χρόνου του γενικού διευθυντή οικονομικών υπηρεσιών, σύμφωνα με το άρθρο 281 του Αστικού Κώδικα. Εν προκειμένω, ο εργαζόμενος είχε προσληφθεί ως γενικός διευθυντής οικονομικών υπηρεσιών από την εργοδότη εταιρεία και ήταν πρόσωπο της απολύτου εμπιστοσύνης της. Ωστόσο, κατά τη διάρκεια της απασχόλησής του στην ανωτέρω εταιρεία, η μετοχική σύνθεση της τελευταίας άλλαξε και την πλειοψηφία των μετοχών της ανέλαβε άλλη εταιρεία. Η νέα πλειοψηφούσα μέτοχος, χάριν των οικονομικών της συμφερόντων, έθεσε δικά της πρόσωπα τόσο στο διοικητικό συμβούλιο της εταιρείας όσο και σε διευθυντικές-νευραλγικές θέσεις εργασίας της εταιρείας. Έκτοτε, ο αιτών εκτελούσε τα καθήκοντά του ελλιπώς, εμφανιζόταν ελάχιστες ώρες στα γραφεία της εταιρείας, έληπε στο εξωτερικό για εξωεταιρικές υποθέσεις, απέφυγε την προσωπική επικοινωνία με στελέχη της εταιρείας και επικοινωνούσε ηλεκτρονικά μαζί τους. Για το λόγο αυτό η εταιρεία άρχισε να λαμβάνει μέτρα ελέγχου και εποπτείας της εργασίας του, όχι με σκοπό τον παραγκωνισμό και τον υποβιβασμό του, αλλά για την εύρυθμη λειτουργία της εταιρείας. Μετά την άρνηση συμμόρφωσης του εργαζομένου προς τα μέτρα αυτά, η εταιρεία κατήγγειλε τη σύμβαση. Το Εφετείο δέχτηκε ότι η θέση που κατείχε ο ενάγων απαιτούσε ιδιαίτερη σχέση εμπιστοσύνης με τα όργανα της εταιρείας που εξέλιπε από υπαιτιότητα του εργαζομένου. Για το λόγο αυτό η απόλυσή του δεν εκφεύγει των ορίων της καλής πίστης, των χρηστών ηθών και του κοινωνικού και οικονομικού σκοπού του δικαιώματος και επομένως δεν είναι καταχρηστική κατά το άρθρο 281 του Αστικού Κώδικα.

Ο Άρειος Πάγος επικύρωσε την απόφαση αυτή του Εφετείου και δέχτηκε ότι οι ενέργειες και παραλείψεις του εργαζομένου συνιστούν σπουδαίο λόγο για την καταγγελία της σύμβασής του και ότι

δεν υφίσταται υποχρέωση της εταιρείας να τον τοποθετήσει σε άλλη θέση. Κατά την κρίση του δικαστηρίου, η καταγγελία της σύμβασης εργασίας από τον εργοδότη είναι καταχρηστική, και ως εκ τούτου άκυρη, μόνο όταν οφείλεται σε κακότητα, εμπάθεια, μίσος ή έχθρα ή σε λόγους εκδίκησης, συνεπεία προηγηθείσας νόμιμης, αλλά μη αρεστής από τον εργοδότη συμπεριφοράς του εργαζομένου. Αντίθετα, δεν είναι καταχρηστική όταν ο εργοδότης ασκεί το σχετικό δικαίωμα επειδή εκλείπει το πνεύμα συνεργασίας με τον εργαζόμενο και έχει δημιουργηθεί κλίμα οξύτητας που συνεπάγεται τη μη ομαλή λειτουργία της εργασιακής σχέσης.

Είναι άκυρη η απόλυση εργαζομένου που γίνεται από τον εργοδότη ενόψει της επικείμενης μεταβίβασης της επιχείρησης με μοναδικό σκοπό να καταστήσει την επιχείρηση εμπορεύσιμη και να διευκολύνει τη μεταβίβασή της [Άρειος Πάγος 226/2011]

Με την απόφαση αυτή ο Άρειος Πάγος ασχολήθηκε με το ζήτημα της καταγγελίας της σύμβασης εργασίας από μέρος του εργοδότη σε περίπτωση μεταβίβασης της επιχείρησης. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθρο 5 του προεδρικού διατάγματος 178/2002, η μεταβίβαση μίας επιχείρησης δε συνιστά καθεαυτή λόγο απόλυσης των εργαζομένων. Η διάταξη αυτή, η οποία αφορά τόσο τον μεταβιβάζοντα όσο και το διάδοχο, καθιερώνει έναν αυτοτελή λόγο ακυρότητας της απόλυσης. Ειδικότερα, απολύσεις με μοναδικό σκοπό να καταστεί η επιχείρηση εμπορεύσιμη, διευκολύνοντας έτσι τη μεταβίβασή της, είναι άκυρες. Έτσι, σε περίπτωση μεταβίβασης της επιχείρησης, επέρχεται και η μεταβίβαση των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεων από την εργασιακή σχέση, η καταγ-



γεγία της οποίας είναι άκυρη. Αντίθετα, δεν απαγορεύονται απολύσεις που είναι δυνατό να επέλθουν για λόγους ορθολογικότερης οργάνωσης της επιχείρησης και εξυγίανσής της, ακόμα και όταν τα μέτρα αυτά λαμβάνονται για να βελτιώσουν τις προοπτικές πώλησης της επιχείρησης και συνδέονται χρονικά με τη σχεδιαζόμενη μεταβίβαση.

Στη συγκεκριμένη περίπτωση, η σύμβαση εργασίας της εν λόγω εργαζόμενης καταγγέλθηκε από την εργοδότη εταιρεία ενόψει της συγχώνευσής της με απορρόφηση από τη μητρική της εταιρεία. Κι αυτό ενώ η εργασιακή σχέση εξελισσόταν ομαλά και ήταν απολύτως επωφελής για την εταιρεία. Έτσι, ο Άρειος Πάγος επικύρωσε την απόφαση του Εφετείου, η οποία έκρινε άκυρη την ανωτέρω καταγγελία ως αποσκοπούσα αποκλειστικά στη διευκόλυνση της συγχώνευσης της εταιρείας με τη μητρική της.

ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

Συνταγματικές οι προβλεπόμενες στους νόμους 3833/2010 και 3845/2010, κατ' εφαρμογή του Μνημονίου, περικοπές σε μισθούς και επιδόματα για τους εργαζόμενους στο Δημόσιο και τον ευρύτερο δημόσιο τομέα, αλλά και σε συνταξιοδοτικές παροχές

[Συμβούλιο της Επικρατείας, Ολομέλεια, 668/2012]

Το Συμβούλιο της Επικρατείας στη συγκεκριμένη απόφαση, με αφορμή την αίτηση ακύρωσης που άσκησαν, μεταξύ άλλων, ο δικηγόρος σύλληγος Αθηνών και η ανώτατη διοίκηση ενώσεων δημοσίων υπαλλήλων (ΑΔΕΔΥ) κατά των νομοθετικών διατάξεων που προβλήθηκαν περι-

κοπές σε μισθούς και επιδόματα για τους εργαζόμενους στο Δημόσιο και τον ευρύτερο δημόσιο τομέα, αλλά και σε συντάξεις, αντιμετώπισε το ζήτημα της συνταγματικότητας των διατάξεων αυτών.

Ειδικότερα, οι αιτούντες με την αίτηση ακύρωσης ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας ζητούν την ακύρωση των νόμων 3833/2010 και 3845/2010, οι οποίοι ψηφίστηκαν προς κύρωση του Μνημονίου, επειδή οι νόμοι αυτοί, κατά παράβαση του άρθρου 28 παράγραφος 2 του Συντάγματος, δεν ψηφίστηκαν από την πλειοψηφία των 3/5 του όλου αριθμού των βουλευτών. Το δικαστήριο απέρριψε το επιχείρημα αυτό των αιτούντων δεχόμενο ότι το Μνημόνιο δεν αποτελεί διεθνή συμφωνία εμπίπτουσα στο άρθρο 28 παράγραφος 2 του Συντάγματος. Κατά το δικαστήριο, η θεσπισθείσα με τους ανωτέρω νόμους περικοπή αποδοχών και επιδομάτων εργαζομένων στο Δημόσιο και τον ευρύτερο δημόσιο τομέα και συνταξιοδοτικών παροχών αποτελεί τμήμα ενός ευρύτερου προγράμματος δημοσιονομικής προσαρμογής και πρόωθνης διαρθρωτικών μεταρρυθμίσεων της ελληνικής οικονομίας, το οποίο αποσκοπεί τόσο στην αντιμετώπιση της άμεσης ανάγκης κάλυψης οικονομικών αναγκών της χώρας όσο και τη βελτίωση της μελλοντικής δημοσιονομικής και οικονομικής κατάστασης. Με άλλα λόγια, οι ανωτέρω νόμοι αποβλήθηκαν στην εξυπηρέτηση σκοπών που συνιστούν σοβαρούς λόγους δημοσίου συμφέροντος, ενώ παράλληλα αποτελούν σκοπούς κοινού ενδιαφέροντος όλων των κρατών-μελών της ευρωζώνης, ενόψει της υποχρέωσης δημοσιονομικής πειθαρχίας και διασφάλισης της σταθερότητας της ζώνης του ευρώ στο σύνολό της.

Σύμφωνα με το ανώτατο δικαστήριο, τα μέτρα που περιλαμβάνονται στους νόμους αυτούς συμβάλλουν άμεσα στην περιστολή των δημοσίων δαπανών, με τη μείωση

των δημοσίων δαπανών και την αύξηση των φορολογικών εσόδων. Όπως έκρινε το δικαστήριο, τα προτεινόμενα μέτρα είναι ανάλογα της άμεσης και επιτακτικής ανάγκης να προστατευτεί το εθνικό συμφέρον, προκειμένου το κράτος να ανταποκριθεί στην ανάγκη μείωσης του υπερβολικού ελλείμματος. Στο ανωτέρω πλαίσιο, τα μέτρα αυτά κρίθηκαν από το δικαστήριο πρόσφορα και αναγκαία, λαμβανομένου, άλλωστε, υπόψη ότι η εκτίμηση του νομοθέτη ως προς τα ληπτέα μέτρα για την αντιμετώπιση της υπ' αυτού διαπιστωθείσης κρίσιμης δημοσιονομικής καταστάσης υπόκειται σε οριακό μόνο δικαστικό έλεγχο. Επομένως, το Συμβούλιο της Επικρατείας έκρινε ότι οι επίμαχες ρυθμίσεις δεν αντίκεινται στο άρθρο 1 του Πρώτου Προσθέτου Πρωτοκόλλου ούτε στην κατοχυρωμένη από το άρθρο 25 παράγραφο 1 εδάφιο δ' του Συντάγματος αρχή της αναλογικότητας. Περαιτέρω, έκρινε ότι δε συντρέχει περίπτωση παράβασης ούτε του άρθρου 17 του Συντάγματος για την προστασία της ιδιοκτησίας, αλλά ούτε και της αρχής της προστατευομένης εμπιστοσύνης. Κι αυτό γιατί καμία συνταγματική διάταξη δεν κατοχυρώνει δικαίωμα ορισμένου ύψους αποδοχών ή συντάξεων και δεν αποκλείει τη διαφοροποίηση αυτών ανάλογα με τις συντρέχουσες συνθήκες. Τέλος, σύμφωνα με το Συμβούλιο της Επικρατείας, η επιβολή του μέτρου της μείωσης αποδοχών των εν ενεργεία υπαλλήλων και των συνταξιοδοτικών παροχών, μέσω του νόμου 3845/2010, δεν παραβιάζει την ισότητα των πολιτών ενώπιον των δημοσίων βαρών (άρθρο 4 παράγραφος 5 του Συντάγματος) δεδομένου ότι τα μέτρα αυτά αποβλήθηκαν στην εισροή εσόδων στο δημόσιο ταμείο.

Συνταγματική η παράγραφος 2 του άρθρου 45 του νόμου 3900/2010 περί της υποχρέωσης καταβολής

παραβόλου ύψους 100 ευρώ για το παραδεκτό της άσκησης του ενδίκου βοηθήματος της προσφυγής, η οποία καταλαμβάνει και τις εκκρεμείς κατά την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού υποθέσεις [Συμβούλιο της Επικρατείας, Ολομέλεια, 601/2012]

Με τη συγκεκριμένη απόφαση η Ολομέλεια του Συμβουλίου της Επικρατείας ασχολήθηκε με τη συνταγματικότητα της παραγράφου 2 του άρθρου 45 του νόμου 3900/2010 για τον εξορθολογισμό των διαδικασιών και την επιτάχυνση της διοικητικής δίκης, όπως αυτή τροποποιήθηκε από την παράγραφο 7 του άρθρου 65 του νόμου 3994/2011. Με το άρθρο 45 του νόμου 3900/2010 τροποποιήθηκαν οι διατάξεις των παραγράφων 2, 3 και 4 του άρθρου 277 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας που αφορά το ύψος των προς καταβολή παραβόλων για το παραδεκτό των ενδίκων βοηθημάτων και μέσων. Το άρθρο 277 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, όπως αντικαταστάθηκε, προβλέπει, μεταξύ άλλων, την υποχρέωση καταβολής παραβόλου ύψους 100 ευρώ (κατ' εξαίρεση στις φορολογικές και τελωνειακές διαφορές το παράβολο ορίζεται σε ποσοστό ίσο με 2% του αντικειμένου της διαφοράς και μέχρι ποσού €10.000) για το παραδεκτό της άσκησης της προσφυγής ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων. Περαιτέρω, στην παράγραφο 2 του άρθρου 45 του νόμου 3900/2010 ορίζεται ότι οι διατάξεις αυτές του άρθρου 277, όπως τροποποιήθηκαν, ισχύουν και για τις εκκρεμείς κατά την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού διαφορές. Το τυχόν επιπλέον οφειλόμενο παράβολο στις διαφορές αυτές θα καταβάλλεται μέχρι την πρώτη συζήτηση του ενδίκου βοηθήματος ή μέσου.

Εν προκειμένω, εισήχθη προς εκδίκαση

στην Ολομέλεια του Συμβουλίου της Επικρατείας, η από 25.01.2004 προσφυγή εταιρείας υπό καθεστώς πτώχευσης κατά φύλλου ελέγχου, η οποία εκκρεμούσε ενώπιον του διοικητικού πρωτοδικείου Πειραιά, προκειμένου να κριθεί το ζήτημα της συνταγματικότητας της διάταξης του άρθρου 45 παράγραφος 2 του νόμου 3900/2010, κατά το μέρος που αφορά την υποχρέωση καταβολής αυξημένου παραβόλου σε εκκρεμείς κατά την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού διαφορές. Πρόκειται, δηλαδή, για την εφαρμογή του θεσμού της «δίκης-πιλότου» ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, ο οποίος εισήχθη με το άρθρο 1 παράγραφος 1 του νόμου 3900/2010 και συμπληρώθηκε με το άρθρο 40 του νόμου 4055/2012 για τη δίκαιη δίκη και την εύλογη διάρκεια αυτής. Σύμφωνα με τις διατάξεις αυτές, οποιοδήποτε ένδικο βοήθημα ή μέσο ενώπιον οποιουδήποτε τακτικού διοικητικού δικαστηρίου μπορεί να εισαχθεί, με αίτηση διαδίκου ή του γενικού επιτρόπου των διοικητικών δικαστηρίων, ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας με πράξη τριμελούς επιτροπής (αποτελούμενης από τον πρόεδρό του, τον αρχαιότερο αντιπρόεδρο και τον πρόεδρο του αρμόδιου καθ' ύλην τμήματος), εφόσον με αυτό τίθεται ζήτημα γενικότερου ενδιαφέροντος που αφορά ευρύτερο κύκλο προσώπων.

Το δικαστήριο έκρινε τη συνταγματικότητα του άρθρου 45 παράγραφος 2 του νόμου 3900/2010, ως προς το ότι στο πεδίο εφαρμογής της διάταξης υπάγονται ήδη εκκρεμείς υποθέσεις. Περαιτέρω, ασχολήθηκε και με τη συνταγματικότητα της ουσίας της ρύθμισης, ήτοι της επιβολής παραβόλου μεγάλου χρηματικού ύψους για την άσκηση ενδίκων βοηθημάτων που αναφέρονται στην παράγραφο 2 του άρθρου 277 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, έναντι του πολύ χαμηλότερου παραβόλου ύψους 25 ευρώ που προέβλεπε μέχρι πρότινος το άρθρο 35 του

νόμου 3650/2008, ενώ θεώρησε εκτός αντικειμένου τον έλεγχο συνταγματικότητας των διατάξεων των παραγράφων 3 και 4 του άρθρου 277 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, καθώς το άρθρο 65 παράγραφος 7 του νόμου 3994/2011 τροποποίησε το άρθρο 45 παράγραφος 2 του νόμου 3900/2010 και πλέον προβλέπει πως οι ρυθμίσεις των παραγράφων 3 και 4 του άρθρου 277 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, όπως τροποποιήθηκαν από το άρθρο 45 παράγραφος 1 του νόμου 3900/2010, δεν καταλαμβάνουν τις πριν από την έναρξη ισχύος του νόμου εκκρεμείς ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων υποθέσεις, άρα ούτε και την προκειμένη.

Το δικαστήριο προέβη σε έλεγχο της συνταγματικότητας της ως άνω διάταξης από τη σκοπιά της παραγράφου 1 του άρθρου 20 του Συντάγματος περί του δικαιώματος ένδικης προστασίας, καθώς και από τη σκοπιά της παραγράφου 1 του άρθρου 6 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου περί του δικαιώματος σε δίκαιη δίκη, στο οποίο περιλαμβάνεται και παροχή έννομης προστασίας. Το δικαστήριο αναγνώρισε πως οι ως άνω προστατευτικές διατάξεις δεν αποκλείουν στον κοινό νομοθέτη να θεσπίζει δικονομικές προϋποθέσεις και γενικότερα διατυπώσεις για την πρόοδο της δίκης, αρκεί αυτές να συνάπτονται προς τη λειτουργία των δικαστηρίων και την ανάγκη αποτελεσματικής απονομής της δικαιοσύνης και, περαιτέρω, να μην υπερβαίνουν τα όρια εκείνα, πέραν των οποίων επάγονται την άμεση ή έμμεση κατάλυση του προστατευόμενου ατομικού δικαιώματος παροχής έννομης δικαστικής προστασίας. Σε κάθε περίπτωση, τέτοιο περιορισμός από το νομοθέτη σκοπό έχουν την αποτροπή του διοικουμένου από την άσκηση αστήρικτων ή καταχρηστικών ενδίκων βοηθημάτων. Το παράβολο δε θεωρήθηκε ότι είναι, κατά κοινή πείρα,



τέτοιου ύψους ώστε να μπορεί να παρεμποδίζει το δικαίωμα του δικαιουμένου να προσφύγει ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων. Λαμβανομένου, μάλιστα, υπόψη ότι δίνεται η δυνατότητα στο διάδικο, κατ' άρθρο 139Α του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, να καταβάλει το ελλείπον παράβολο, ώστε να μην απορριφθεί το ένδικο βοήθημά του ως απαράδεκτο, η υποχρέωση καταβολής του ως άνω ποσού παραβόλου δεν αντίκειται στις περί παροχής δικαστικής προστασίας συνταγματικές και υπερνομοθετικές διατάξεις ούτε στην αρχή της αναλογικότητας. Επίσης, κατά το δικαστήριο, ούτε η υπαγωγή των εκκρεμών υποθέσεων στην υποχρέωση καταβολής αυξημένου παραβόλου θίγει το δικαίωμα του διαδίκου προς παροχή έννομης προστασίας, διότι το δικαίωμα αυτό δεν αποκλείει κατ' αρχήν στο νομοθέτη τη μεταβολή, επί τη βάση αντικειμενικών κριτηρίων, των όρων εκδίκασης των ενδίκων βοηθημάτων ή μέσων και, συγκεκριμένα, να επιβάλλει την καταβολή πρόσθετου παραβόλου ως προϋπόθεση του παραδεκτού του ενδίκου βοηθήματος ή μέσου.

Με την απόφαση αυτή του Συμβουλίου της Επικρατείας κλείνει το ζήτημα της συνταγματικότητας της επιβολής υψηλών παραβόλων για την άσκηση ενδίκων βοηθημάτων ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων. Διαφορετική στάθμιση είχε κάνει, αντιθέτως, στην υπ' αριθμόν 59/2012 απόφασή του το διοικητικό πρωτοδικείο Αθηνών. Στην απόφαση αυτή το δικαστήριο θεώρησε ότι η επιβολή παραβόλου ύψους 100 ευρώ ως διαδικαστική προϋπόθεση για την άσκηση ενδίκων βοηθημάτων παραβιάζει την αρχή της αναλογικότητας και, ως εκ τούτου, αντίκειται στις προστατευτικές συνταγματικές και υπερνομοθετικές διατάξεις. Κι αυτό γιατί το ποσό αυτό των 100 ευρώ αντιστοιχεί σε τρία ημερομίσθια ανειδίκευτου εργάτη, σύμφωνα με την Εθνική Γενική

Συλλογική Σύμβαση Εργασίας των ετών 2010, 2011 και 2012 (Πράξη Κατάθεσης 14/16.7.2010), με την οποία καθορίστηκε η τιμή του ημερομισθίου του ανειδίκευτου εργάτη από 1.7.2011 έως 30.6.2012 σε € 33,57. Κατά τούτο, το ποσό των 100 ευρώ δε θα μπορούσε να θεωρηθεί ασήμαντο από το δικαστήριο, ιδίως στην παρούσα οικονομική συγκυρία.

ΔΙΚΑΙΟ ΤΗΣ ΕΝΕΡΓΕΙΑΣ

Μη νόμιμη η μονοπωλιακή προμήθεια από τη ΔΕΗ ηλεκτρικής ενέργειας στα Μη Διασυνδεδεμένα Νησιά και η επιβάρυνση με αντάλλαγμα όρων των επιχειρήσεων που προμηθεύουν με ηλεκτρική ενέργεια την υπόλοιπη χώρα [Συμβούλιο της Επικρατείας, Τμήμα Δ', 469/2012]

Με τη συγκεκριμένη απόφαση, το Συμβούλιο της Επικρατείας, σε επταμελή σύνθεση, ακύρωσε τις αποφάσεις Δ5/ΗΛ/Β/Φ1.15/1415/οικ.13796/23.6.2009 του υπουργού ανάπτυξης (ΦΕΚ 1321/Β/3.7.2009) και Δ5/ΗΛ/Β.1.16/27/οικ.2528/11.2.2010 του υφυπουργού περιβάλλοντος, ενέργειας και κλιματικής αλλαγής (ΦΕΚ 189/Β/25.2.2010), με τις οποίες προσδιοριζόταν το καταβλητέο αντάλλαγμα προς τους προμηθευτές ηλεκτρικής ενέργειας για τις παρεχόμενες από αυτούς Υπηρεσίες Κοινής Ωφέλειας (ΥΚΩ) για τα έτη 2008 και 2009. Ακύρωσε, επίσης, τις αποφάσεις Δ5/ΗΛ/Β/Φ1.15/1416/οικ.13797/23.6.2009 του υπουργού ανάπτυξης (ΦΕΚ 1321/Β/3.7.2009) και Δ5/ΗΛ/Β/Φ.1.16/11/οικ.2829/11.2.2010 του υφυπουργού περιβάλλοντος, ενέργειας και κλιματικής αλλαγής (ΦΕΚ 189/Β/25.2.2010), με τις οποίες προσ-

του εν λόγω ανταλλάγματος, καθώς και οι απαλλασσόμενες από αυτό καταναλώσεις για τα έτη 2008 και 2010.

Σύμφωνα με τις διατάξεις της οδηγίας 2003/54/ΕΚ, ιδίως δε από τα άρθρα 3, 20, 21 παράγραφος 1 και 26, από την 1.7.2007 η αγορά προμήθειας ηλεκτρικής ενέργειας πρέπει σε κάθε κράτος-μέλος να είναι ανοικτή στον ανταγωνισμό (όλοι δηλαδή οι πελάτες να είναι «επιλέξιμοι»). Παρεκκλίσεις επιτρέπονται μόνο υπό τις προϋποθέσεις που τάσσει το άρθρο 26, εφόσον δηλαδή τα κράτη-μέλη αποδείξουν πως αντιμετωπίζουν ουσιαστικά προβλήματα με τα Απομονωμένα Μικροδίκτυα (ΑΜ) τους. Για την εναρμόνιση της ελληνικής έννομης τάξης προς τον παραπάνω κανόνα, ο νόμος 2773/1999, στο άρθρο 25, προβλέπει ότι από την ως άνω ημερομηνία «όλοι οι καταναλωτές ορίζονται ως Επιλέγοντες Πελάτες». Εισάγει, όμως, εξαίρεση αναφορικά με τους καταναλωτές των ΑΜ. Παράλληλα, το άρθρο 24 παράγραφος 6 προβλέπει τη χορήγηση στη ΔΕΗ «άδειας προμήθειας Μη Επιλεγόντων Πελατών Μη Διασυνδεδεμένων (με το δίκτυο της ηπειρωτικής χώρας) Νησιών που δεν αποτελούν ΑΜ». Παρέκκλιση από την Επιτροπή για τη διατήρηση του μονοπωλιακού αυτού καθεστώτος υπέρ της ΔΕΗ μέχρι τη συζήτηση των αιτήσεων ακύρωσας δεν είχε χορηγηθεί, γεγονός που καθόρισε την απόφαση του δικαστηρίου. Παράλληλα, η ανωτέρω οδηγία ορίζει στο άρθρο 3 παράγραφος 2 ότι τα κράτη μέλη μπορούν να επιβάλλουν στις επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στον τομέα της ηλεκτρικής ενέργειας, χάριν του γενικού οικονομικού συμφέροντος, υποχρεώσεις παροχής ΥΚΩ αναφορικά με την ασφάλεια, συμπεριλαμβανομένης της ασφάλειας του εφοδισμού, την τακτική παροχή, την ποιότητα και τις τιμές παροχής, καθώς και την προστασία του περιβάλλοντος, συμπεριλαμβανομένης της προστασίας του κλίματος και της ενεργειακής αποδοτικότητας.

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑΚΗ ΕΝΗΜΕΡΩΣΗ

Στην παράγραφο 4 του εν λόγω άρθρου δίνεται, επίσης, στα κράτη-μέλη η δυνατότητα να παρέχουν οικονομική αντιστάθμιση και αποκλειστικά δικαιώματα για την εκπλήρωση των ΥΚΩ, υπό την προϋπόθεση ότι αυτά παρέχονται με αμερόληπτο και διαφανή τρόπο. Κατ' εξουσιοδότηση των άρθρων 29 του νόμου 2773/1999 και 28 του νόμου 3426/2005, καθορίστηκαν ως ΥΚΩ για τους προμηθευτές ηλεκτρικής ενέργειας η παροχή ηλεκτρικής ενέργειας στους καταναλωτές των Μη Διασυνδεδεμένων Νησιών (ΜΔΝ) και των ΑΜ με τιμολογήσεις ίδιες, ανά κατηγορία καταναλωτή, με αυτές του Διασυνδεδεμένου Συστήματος και η παροχή ηλεκτρικής ενέργειας με ειδικό τιμολόγιο στους πολύτεκνους καταναλωτές. Στο άρθρο 11 παράγραφος 3 του νόμου 3246/2005 ορίζεται ότι για τα ΑΜ, εφόσον έχει χορηγηθεί παρέκκλιση, πηλη των περιπτώσεων της παραγωγής από ανανεώσιμες πηγές ενέργειας και από υβριδικούς σταθμούς και της περίπτωσης των αυτοπαραγω-

γών, άδεια παραγωγής χορηγείται μόνο στη ΔΕΗ.

Στον ισχυρισμό των αιτουσών εταιρειών ότι η υπουργική απόφαση που καθορίζει τις ΥΚΩ στην ελληνική έννομη τάξη, και στην οποία ερείδονται οι προσβαλλόμενες πράξεις, αντιβαίνει στα κριτήρια που θέτει η ως άνω οδηγία της πάλαι ποτέ Ευρωπαϊκής Κοινότητας, το δικαστήριο απαντά πως η επίμαχη κανονιστική απόφαση δεν αντιβαίνει προς τα κριτήρια της οδηγίας, εναρμονιζόμενη, μάλιστα, με τις διατάξεις των άρθρων 21 παράγραφοι 2 και 5 (προστασία πολυτέκνων οικογενειών - άσκηση δημογραφικής πολιτικής από το κράτος) και 106 παράγραφος 1 (ιδιαίτερη μέριμνα του κράτους για την οικονομία των ορεινών, νησιωτικών και παραμεθωρίων περιοχών) του Συντάγματος.

Όσον αφορά τις υπουργικές αποφάσεις που προσδιορίζουν το αντάλλαγμα προς τους προμηθευτές για την παροχή ΥΚΩ και τον επιμερισμό τούτου εις βάρος όλων

των προμηθευτών ηλεκτρικής ενέργειας, το δικαστήριο τις κρίνει ακυρωτέες. Εφόσον υπέρ της ΔΕΗ ισχύει το ως άνω μονοπωλιακό καθεστώς, για το οποίο δεν έχει χορηγηθεί παρέκκλιση από την Επιτροπή, το αντάλλαγμα υπέρ αυτής που καθορίζεται ως αντιστάθμισμα για την παροχή ηλεκτρικής ενέργειας σε ΜΔΝ με τιμολόγια ίδια με αυτών που ισχύουν για τους Επιλέγοντες Πελάτες της διασυνδεδεμένης ηπειρωτικής χώρας και επιβαρύνει όλους τους προμηθευτές ηλεκτρικής ενέργειας θεωρήθηκε από το δικαστήριο ότι παρέχεται κατά παράβαση της αρχής της αμεροληψίας, της οποίας την τήρηση επιβάλλει η ως άνω οδηγία. Οι πράξεις δε επιμερισμού θεωρήθηκαν ακυρωτέες στο σύνολό τους, δεδομένου ότι οι ρυθμίσεις τους αποφασίσθηκαν ενόψει, κυρίως, του ύψους του ποσού του ανταλλάγματος που αντιστοιχεί στην παροχή υπηρεσιών ΥΚΩ στους καταναλωτές των ΜΔΝ και όχι ενόψει του πολύ μικρότερου ύψους ποσού που αντιστοιχεί στους πολύτεκνους καταναλωτές. ■



Οι Διατάξεις του Νόμου 4072/2012 για την Ιδιωτική Κεφαλαιουχική Εταιρεία (ΙΚΕ)

■ Καλλιόπη Βλαχοπούλου

1. Η ανάγκη θέσπισης μιας νέας εταιρικής μορφής

Η ανάγκη της βελτίωσης του επιχειρηματικού περιβάλλοντος στην Ελλάδα παρουσιάζεται ως ο επιδιωκόμενος και στρατηγικής σημασίας στόχος του νόμου 4072/2012 για τη «Βελτίωση επιχειρηματικού περιβάλλοντος - Νέα εταιρική μορφή - Σήματα - Μεσίτες Ακινήτων - Ρύθμιση θεμάτων ναυτιλίας, λιμένων και αλιείας και άλλες διατάξεις», ο οποίος ψηφίστηκε από την Ολομέλεια της Βουλής την 10.4.2012. Προς το σκοπό αυτό μεταξύ των ρυθμίσεων του νόμου 4072/2012 περιλαμβάνεται και η θέσπιση μιας νέας εταιρικής μορφής, της Ιδιωτικής Κεφαλαιουχικής Εταιρείας (ΙΚΕ), προκειμένου, όπως σημειώνει και η εισηγητική έκθεση του νόμου, να εισαχθεί μια ευέλικτη εταιρική μορφή για τη στέγαση της μικρομεσαίας επιχείρησης. Και τούτο διότι η εταιρεία περιορισμένης ευθύνης (ΕΠΕ), ως ενδιάμεσος εταιρικός τύπος (μεταξύ ανώνυμης εταιρείας και προσωπικών εταιρειών), έχει τεθεί στο περιθώριο και κύριος δικαιολογητικός λόγος για την επιλογή της, σε σχέση με την ανώνυμη εταιρεία (ΑΕ), αποτελεί το χαμηλό εταιρικό κεφάλαιο που απαιτείται για τη σύστασή της (€4.500). Παράλληλα, η νομοθετική παραγωγή στο εταιρικό δίκαιο επικεντρώνεται, σχεδόν αποκλειστικά, στο δίκαιο της ΑΕ. Έτσι, ο νόμος 3190/1955, ο οποίος ρυθμίζει τις ΕΠΕ, έχει παραμείνει σχεδόν αναλλοίωτος, με αποτέλεσμα να είναι αναχρονιστικός και να μην εξυπηρετεί τις σύγχρονες επιχειρηματικές πρακτικές ανάγκες. Επομένως, η ΕΠΕ ως

εταιρική μορφή δεν προτιμάται ιδιαίτερα από τους επιχειρηματίες στην Ελλάδα, οι οποίοι συχνά ακόμη και για μικρομεσαίες επιχειρήσεις επιλέγουν την ΑΕ και μόνον από ανάγκη, λόγω ελλείψεως των κεφαλαίων για τη σύσταση της ΑΕ, καταλήγουν στην επιλογή της ΕΠΕ.

Η θέσπιση, λοιπόν, νέων ρυθμίσεων για τη μικρομεσαία επιχείρηση έχει ήδη καταγραφεί σε πολλές ευρωπαϊκές χώρες, ενώ σε επίπεδο Ευρωπαϊκής Ένωσης έχει γίνει αντίστοιχη προσπάθεια για την εισαγωγή μίας ευρωπαϊκού τύπου «ιδιωτικής» εταιρείας προσαρμοσμένης στις ανάγκες της μικρομεσαίας επιχείρησης («Societas Privata Europaea»).

Στο ως άνω πλαίσιο, λοιπόν, ο νέος νόμος, στο δεύτερο μέρος του (άρθρα 43 - 120), εισάγει το νέο ευέλικτο εταιρικό τύπο της ΙΚΕ με σκοπό η νέα εταιρική μορφή να είναι προσαρμοσμένη στις ανάγκες της μικρομεσαίας επιχείρησης.

2. Τα βασικά σημεία των νέων ρυθμίσεων

2.1 Εμπορικός χαρακτήρας - Επωνυμία - Διάρκεια - Έδρα

Η ΙΚΕ ρυθμίζεται ως κεφαλαιουχική εταιρεία, εντάσσεται δηλαδή στις εταιρείες που διαθέτουν κεφάλαιο και τα μέλη της ευθύνονται περιορισμένα για τα εταιρικά χρέη με την εξαίρεση των εταίρων που έχουν αναλάβει εγγυητική ευθύνη (βλ. κατωτέρω υπό 2.2). Η ΙΚΕ είναι, όπως και η ΑΕ, εκ του νόμου εμπορική εταιρεία, δηλαδή, ακόμη και εάν ο σκοπός της δεν είναι η άσκηση εμπορικής ή οικονομικής επιχείρησης, η ΙΚΕ θεωρείται εμπορική εταιρεία.

Η επωνυμία της ΙΚΕ μπορεί να σχηματίζεται από το όνομα ενός ή περισσότερων εταίρων ή από το αντικείμενο της επιχείρησης ή μπορεί να είναι φανταστική. Σε κάθε περίπτωση, πρέπει στην επωνυμία να περιέχονται ολογράφως οι λέξεις «Ιδιωτική Κεφαλαιουχική Εταιρεία» ή η συντομογραφία «ΙΚΕ». Εάν η ΙΚΕ συσταθεί ως μονοπρόσωπη ή εκ των υστέρων, κατόπιν αποχώρησης εταίρων, καταστεί μονοπρόσωπη, επιβάλλεται για λόγους πληροφόρησης των τρίτων η αναγραφή του γεγονότος αυτού στην επωνυμία με την ένδειξη «Μονοπρόσωπη». Η ένδειξη αυτή προστίθεται ή αφαιρείται με καταχώριση στο Γενικό Εμπορικό Μητρώο (Γ.Ε.ΜΗ.), χωρίς τροποποίηση του καταστατικού, με μέριμνα του διαχειριστή της εταιρείας, ώστε να απεικονίζεται η κάθε φορά ισχύουσα κατάσταση της εταιρείας. Η διάρκεια της ΙΚΕ πρέπει να προσδιορίζεται στο καταστατικό και να είναι περιορισμένη (ορισμένου χρόνου). Εάν η διάρκεια δεν ορίζεται στο καταστατικό, η εταιρεία διαρκεί δώδεκα (12) έτη. Η διάρκεια της εταιρείας μπορεί να παραταθεί κατόπιν απόφασης της συνέλευσης των εταίρων, η οποία λαμβάνεται με αυξημένη πλειοψηφία των 2/3 των εταιρικών μεριδίων. Ο δήμος που εδρεύει η εταιρεία (καταστατική έδρα) ορίζεται στο καταστατικό της, ενώ η εταιρεία δεν υποχρεούται να έχει την πραγματική της έδρα στην Ελλάδα. Περαιτέρω, ο νόμος προβλέπει δυνατότητα μεταφοράς της έδρας της εταιρείας σε άλλη χώρα του ευρωπαϊκού οικονομικού χώρου, υπό τον όρο ότι η χώρα αυτή αναγνωρίζει τη μεταφορά και τη συνέχιση της νομικής προσωπικότητας.



2.2 Εταιρικό κεφάλαιο και αποσύνδεση της εταιρικής συμμετοχής από αυτό

Το ελάχιστο μετοχικό κεφάλαιο ανέρχεται σε ένα ευρώ (€1,00), ενώ οι εταίροι μπορούν να συμμετέχουν με κεφαλαιουχικές, εξωκεφαλαιουχικές ή εγγυητικές εισφορές. Η βασική καινοτομία του νόμου είναι η αποσύνδεση της εταιρικής συμμετοχής από το κεφάλαιο. Στις ΑΕ και τις ΕΠΕ οι μετοχές και τα εταιρικά μερίδια αντίστοιχα αποτελούν τμήμα του κεφαλαίου και ανάλογα με τις μετοχές ή τα εταιρικά μερίδια που κατέχει ένας εταίρος προσδιορίζεται και η συμμετοχή του στο εταιρικό κεφάλαιο. Αντίθετα, στην ΙΚΕ η συμμετοχή των εταίρων δεν υπολογίζεται με βάση το εταιρικό κεφάλαιο, αλλά σύμφωνα με την αξία των εισφορών τους. Προς το σκοπό αυτό, ο νόμος περιλαμβάνει και είδη εισφορών που δεν μπορούν να αποτελέσουν κεφάλαιο, όπως είναι η εργασία (εξωκεφαλαιουχική εισφορά) ή η ανάληψη ευθύνης μέχρι κάποιο ποσό (εγγυητική εισφορά). Τα μερίδια πρέπει να έχουν ονομαστική αξία τουλάχιστον ένα ευρώ (€1,00), ενώ κάθε εταιρικό μερίδιο εκπροσωπεί μόνο ένα είδος εισφοράς. Ανεξάρτητα από το είδος της εισφοράς που εκπροσωπούν, όλα τα εταιρικά μερίδια πρέπει να έχουν την ίδια ονομαστική αξία.

2.3 Ίδρυση της εταιρείας

Η ΙΚΕ μπορεί να έχει ως εταίρους ένα ή περισσότερα φυσικά ή νομικά πρόσωπα, ενώ συνίσταται με ιδιωτικό έγγραφο, εκτός εάν ο τύπος του συμβολαιογραφικού εγγράφου προβλέπεται από ειδική διάταξη νόμου ή επιβάλλεται λόγω εισφοράς στην εταιρεία περιουσιακών στοιχείων για τη μεταβίβαση των οποίων απαιτείται συμβολαιογραφικός τύπος (π.χ. ακίνητα). Το καταστατικό της εταιρείας και οι τροποποιήσεις του, εφόσον είναι ιδιωτικά έγγραφα, και οι αποφάσεις των εταίρων μπορούν να συντάσσονται σε

οποιαδήποτε από τις επίσημες γλώσσες της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Ωστόσο, όλα τα προς καταχώρηση στο Γ.Ε.ΜΗ. έγγραφα πρέπει να προσκομίζονται σε νομίμως επικυρωμένη μετάφραση, ενώ στις σχέσεις της εταιρείας και των εταίρων με τους τρίτους υπερισχύει το κείμενο στην ελληνική γλώσσα. Η εταιρεία ιδρύεται με τη διαδικασία της Υπηρεσίας Μίας Στάσης (ΥΜΣ). Αρμόδια ΥΜΣ για τις ΙΚΕ που συστήνονται με ιδιωτικό έγγραφο είναι οι αρμόδιες υπηρεσίες του Γ.Ε.ΜΗ., ενώ για όσες ΙΚΕ συστήνονται συμβολαιογραφικά αρμόδια ΥΜΣ είναι ο συμβολαιογράφος που συντάσσει το συμβολαιογραφικό έγγραφο σύστασης.

2.4 Εταιρική διακυβέρνηση

2.4.1 Διαχειριστές

Η διαχείριση της εταιρείας μπορεί να ανατίθεται σε έναν ή περισσότερους διαχειριστές. Το καταστατικό μπορεί να ορίζει τον τρόπο διαχείρισης και εκπροσώπησης της εταιρείας από έναν ή περισσότερους διαχειριστές, εταίρους ή μη, για ορισμένο ή αόριστο χρόνο, ενώ εάν δεν υπάρχει σχετική πρόβλεψη στο καταστατικό οι πράξεις διαχείρισης και εκπροσώπησης της εταιρείας διενεργούνται συλλογικά από όλους τους εταίρους ή από το μοναδικό εταίρο. Διαχειριστές μπορεί να είναι μόνο φυσικά πρόσωπα. Σε περίπτωση που η διαχείριση γίνεται συλλογικά από τους εταίρους και κάποιος εξ αυτών είναι νομικό πρόσωπο, αυτό θα πρέπει να ορίσει ένα φυσικό πρόσωπο που θα τελεί χρέη διαχειριστή για λογαριασμό του. Όταν η διαχείριση της εταιρείας έχει ανατεθεί, δυνάμει των διατάξεων του καταστατικού, στους διαχειριστές (οι οποίοι μπορεί να είναι εταίροι ή μη), οι διαχειριστές (ή ο διαχειριστής) ορίζονται και ανακαλούνται με απόφαση των εταίρων που λαμβάνεται με πλειοψηφία του συλλογικού αριθμού των μεριδίων, εκτός εάν το καταστατικό

ορίζει μεγαλύτερη πλειοψηφία. Περαιτέρω, το καταστατικό μπορεί να προβλέπει διορισμό κάποιων από τους διαχειριστές, εφόσον είναι περισσότεροι, απευθείας από έναν ή περισσότερους εταίρους.

Ο διαχειριστής (διαχειριστές) εκπροσωπεί την εταιρεία και ενεργεί στο όνομά της κάθε πράξη που αφορά στη διοίκηση ή τη διαχείριση της περιουσίας της και την επίδωξη των σκοπών της και έχει υποχρέωση πίστης στην εταιρεία. Οφείλει να τηρεί στην ελληνική ή την αγγλική γλώσσα τα βιβλία της εταιρείας (βιβλίο εταίρων και ενιαίο βιβλίο πρακτικών αποφάσεων των εταίρων και αποφάσεων της διαχείρισης).

2.4.2 Συνέλευση των εταίρων

Οι εταίροι έχουν αρμοδιότητα να αποφασίζουν για κάθε εταιρική υπόθεση, ενώ είναι μόνοι αρμόδιοι για την τροποποίηση του καταστατικού (με εξαίρεση συγκεκριμένες περιπτώσεις τροποποιήσεων που από το νόμο ή το καταστατικό προβλέπεται ότι μπορούν να γίνουν μόνο από το διαχειριστή), το διορισμό ή την ανάκληση του διαχειριστή, την έγκριση των οικονομικών καταστάσεων, τη διανομή κερδών, το διορισμό ελεγκτή, την απαλλογία του διαχειριστή από την ευθύνη του. Περαιτέρω, η συνέλευση των εταίρων είναι αρμόδια για τη λήψη απόφασης για τον αποκλεισμό εταίρου, για τη λύση της εταιρείας ή την παράταση της διάρκειάς της, τη μετατροπή, τη συγχώνευση. Οι εταίροι συνεδριάζουν τουλάχιστον μία φορά κατ' έτος και εντός τεσσάρων μηνών από την λήξη της εταιρικής χρήσης με αντικείμενο την έγκριση των ετήσιων οικονομικών καταστάσεων (τακτική συνέλευση).

Οι συνελεύσεις των εταίρων μπορούν να λαμβάνουν χώρα οπουδήποτε αναφέρεται στο καταστατικό (στην Ελλάδα ή το εξωτερικό) ή, εάν δεν υπάρχει σχετική πρόβλεψη, σε οποιοδήποτε τόπο αρκεί να συναινούν όλοι οι εταίροι. Η συνέλευση μπορεί να διεξάγεται και με τηλεδιάσκεψη.



Η συνέλευση συγκαλείται από το διαχειριστή τουλάχιστον οκτώ ημέρες πριν από την πραγματοποίησή της, ενώ οι εταίροι προσκαλούνται με κάθε κατάλληλο μέσο (συμπεριλαμβανόμενου και του e-mail). Οι αποφάσεις λαμβάνονται κατά απόλυτη πλειοψηφία του συνολικού αριθμού των εταιρικών μεριδίων, ενώ αποφάσεις για την τροποποίηση του καταστατικού, τον αποκλεισμό εταίρου, τη λύση, την παράταση, τη μετατροπή ή τη συγχώνευση της εταιρείας λαμβάνονται με αυξημένη πλειοψηφία 2/3. Το καταστατικό μπορεί να προβλέπει και άλλες περιπτώσεις όπου

απαιτείται αυξημένη ή διπλή πλειοψηφία (εταίρων και εταιρικών μεριδίων), ενώ κατ' εξαίρεση οι αποφάσεις των εταίρων που είναι ομόφωνες μπορούν να λαμβάνονται εγγράφως χωρίς συνέλευση.

3. Συμπέρασμα

Από τις βασικές διατάξεις του νόμου προκύπτει ότι βασικό χαρακτηριστικό της ΙΚΕ είναι η ευελιξία της. Οι ιδρυτές μιας ΙΚΕ έχουν την ευχέρεια να προσαρμόσουν το εταιρικό σχήμα στις ανάγκες της επιχειρήσής τους. Η επιλογή μπορεί να κυμαίνεται

από ένα καθαρά κεφαλαιουχικό σχήμα, δηλαδή μια εταιρεία στην οποία εισφέρεται μόνο κεφάλαιο, έως μια εταιρεία με έντονα προσωπικά στοιχεία, όπου είναι δυνατή η εισφορά σε εργασία ή οι εγγυητικές εισφορές. Μένει, λοιπόν, να διαπιστωθεί στην πράξη, με την εφαρμογή των νέων αυτών διατάξεων, εάν ο νέος εταιρικός τύπος θα προτιμηθεί από τους επιχειρηματίες και θα συμβάλει στη δημιουργία ενός φιλικότερου επενδυτικού περιβάλλοντος, γεγονός που αποτελεί και το βασικό σκοπό του νέου νόμου. ■

Η Διαδικασία Εξυγίανσης των Επιχειρήσεων

■ Θέματα Οικονόμου

1. Η αντικατάσταση της διαδικασίας συνδιαλλαγής από τη διαδικασία εξυγίανσης

Η διαδικασία συνδιαλλαγής αποτέλεσε ένα δημοφιλή θεσμό για τους οφειλότες που αντιμετώπιζαν οικονομικά προβλήματα. Ενδεικτικά, υπολογίζεται ότι μέχρι το τέλος του 2011 περισσότερες από 2.000 επιχειρήσεις κατέφυγαν στις ευεργετικές διατάξεις της διαδικασίας συνδιαλλαγής. Ωστόσο, παρά τη δημοτικότητά της, στην πράξη η διαδικασία αυτή διέψευσε τις προσδοκίες για την αποτελεσματικότητά της. Ειδικότερα, όπως κατέδειξε η δικαστηριακή πρακτική, οι περισσότερες επιχειρήσεις χρησιμοποίησαν τη διαδικασία καταχρηστικά, επιδιώκοντας να ανα-

βάλθουν την ικανοποίηση των πιστωτών τους και τελικώς ελάχιστα κατέληξαν σε συμφωνία με τους πιστωτές τους επιτυγχάνοντας την εξυγίανσή τους.

Αποτέλεσμα του προβληματισμού και της κριτικής που δέχτηκε η διαδικασία συνδιαλλαγής ήταν η αντικατάστασή της από την προπρωχευτική διαδικασία της εξυγίανσης. Συγκεκριμένα, με το νόμο 4013/2011,¹ όπως τροποποιήθηκε με το νόμο 4072/2012,² το έκτο κεφάλαιο του Πρωχευτικού Κώδικα μετονομάστηκε από «διαδικασία συνδιαλλαγής» σε «προπρωχευτική διαδικασία εξυγίανσης». Ωστόσο, η διαδικασία συνδιαλλαγής θα συνεχίσει να απασχολεί τη νομολογία και τις αίθουσες των ελληνικών δικαστηρίων λόγω της μαζικότητας της προσφυγής των

ελληνικών επιχειρήσεων στην εν λόγω διαδικασία.

2. Συνοπτική παρουσίαση της νέας διαδικασίας εξυγίανσης

2.1 Προϋποθέσεις υπαγωγής στη διαδικασία εξυγίανσης

Οι υποκειμενικές προϋποθέσεις υπαγωγής στη διαδικασία εξυγίανσης παραμένουν ίδιες με εκείνες για την κήρυξη του οφειλέτη σε πτώχευση και την υπαγωγή του στην προϊσχύσασα διαδικασία συνδιαλλαγής. Επομένως, στη διαδικασία εξυγίανσης μπορεί να υπαχθούν οι έμποροι και οι ενώσεις προσώπων με νομική προσωπικότητα που επιδιώκουν οικονο-

1. Σύσταση ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων και Κεντρικού Ηλεκτρονικού Μητρώου Δημοσίων Συμβάσεων-Αντικατάσταση του έκτου κεφαλαίου του νόμου 3588/2007 (πρωχευτικός κώδικας) - Προπρωχευτική διαδικασία εξυγίανσης και άλλες διατάξεις.

2. Βελτίωση επιχειρηματικού περιβάλλοντος - Νέα εταιρική μορφή - Σήματα - Μεσίτες Ακινήτων - Ρύθμιση θεμάτων ναυτιλίας, λιμένων και αλιείας και άλλες διατάξεις.

ΘΕΜΑΤΑ ΑΣΤΙΚΟΥ & ΕΜΠΟΡΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

μικό σκοπό εφόσον έχουν το κέντρο των κύριων συμφερόντων τους στην Ελλάδα. Αντικειμενική προϋπόθεση υπαγωγής στη διαδικασία αποτελεί η παρούσα ή επαπειλούμενη οικονομική αδυναμία εκπλήρωσης των ληξιπρόθεσμων χρηματικών υποχρεώσεων του οφειλέτη κατά τρόπο γενικό.

2.2 Η δυνατότητα υπαγωγής στη διαδικασία εξυγίανσης επιχειρήσεων στις οποίες έχει επέλθει παύση πληρωμών

Καινοτομία που εισάγεται με τη διαδικασία εξυγίανσης είναι η δυνατότητα που παρέχεται στον οφειλέτη που βρίσκεται σε κατάσταση παύσης πληρωμών να υποβάλει αίτηση υπαγωγής στη διαδικασία. Στην περίπτωση αυτή με την αίτησή του ο οφειλέτης πρέπει να συνηγορήσει στο δικαστήριο, με το ίδιο δικόγραφο, αίτηση για κήρυξη σε πτώχευση. Εάν η αίτηση για υπαγωγή σε διαδικασία εξυγίανσης γίνει δεκτή, η εξέταση της αίτησης για κήρυξη σε πτώχευση αναστέλλεται μέχρι τη λήξη της διαδικασίας εξυγίανσης.³ Η παράλειψη συνηγορίας αίτησης σε πτώχευση από τον οφειλέτη δεν καθιστά απαράδεκτη την αίτηση υπαγωγής στη διαδικασία εξυγίανσης, καθότι διατηρείται η ευχέρεια των πιστωτών του και του εισαγγελέα πρωτοδικών να υποβάλουν αίτηση για κήρυξη σε πτώχευση.

2.3 Αίτηση ανοίγματος της διαδικασίας

Η διαδικασία εξυγίανσης αποτελεί εκούσια εξυγιαντική διαδικασία, με την έννοια ότι η υπαγωγή στη διαδικασία γίνεται με πρωτοβουλία του ίδιου του οφειλέτη. Για την υπαγωγή απαιτείται η υποβολή αίτη-

σης από τον οφειλέτη (φυσικό ή νομικό πρόσωπο) προς το πτωχευτικό δικαστήριο, η οποία εκδικάζεται κατά τη διαδικασία της εκούσιας δικαιοδοσίας. Εάν ο οφειλέτης είναι φυσικό πρόσωπο η αίτηση υποβάλλεται από τον ίδιο ατομικά, ενώ εάν είναι νομικό πρόσωπο από το όργανο διοίκησης, στη δίκη δε καθούνται υποχρεωτικά όλα τα μέλη της διοίκησης.

Η αίτηση του οφειλέτη για υπαγωγή στη διαδικασία πρέπει να συνοδεύεται υποχρεωτικά, με ποινή απαραδέκτου, από έκθεση εμπειρογνώμονα της επιλογής του. Στην έκθεση ο εμπειρογνώμονας αναλύει τις πιθανότητες εξυγίανσης της επιχείρησης και διατυπώνει τη γνώμη του σε σχέση με τα οικονομικά στοιχεία του οφειλέτη, την κατάσταση της αγοράς, τις προοπτικές βιωσιμότητας της επιχείρησης, αλλά και σε σχέση με το κατά πόσο η εξυγίανση της επιχείρησης δεν παραβιάζει τη συλλογική ικανοποίηση των πιστωτών.

Με την αίτηση υπαγωγής στη διαδικασία, ο οφειλέτης δύναται να ζητήσει τη σύγκληση συνέλευσης των πιστωτών ή και το διορισμό μεσοθλαβητή και ειδικού εντολοδόχου. Ο οφειλέτης είναι υποχρεωμένος να ζητήσει το διορισμό μεσοθλαβητή, εάν με την αίτησή του για το άνοιγμα της διαδικασίας ζητά παράλληλα και τη σύγκληση συνέλευσης των πιστωτών.

Νεότερη αίτηση υπαγωγής στη διαδικασία εξυγίανσης για τον ίδιο οφειλέτη δεν είναι επιτρεπτή εάν δεν έχει παρέλθει πενταετία από την επικύρωση προηγούμενης συμφωνίας εξυγίανσης, εκτός εάν πρόκειται για συμφωνία που εισάγεται προς άμεση επικύρωση.

2.4 Απόφαση ανοίγματος της διαδικασίας

Το δικαστήριο αποφασίζει το άνοιγμα της διαδικασίας συνδιαλλαγής εφόσον προβλέπει σωρευτικά ότι είναι δυνατή η επίτευξη της συμφωνίας, ότι υπάρχουν βάσιμες προσδοκίες επιτυχίας της προτεινόμενης εξυγίανσης και ότι δεν παραβιάζεται η συλλογική ικανοποίηση των πιστωτών.⁴ Η διάρκεια της διαδικασίας ορίζεται για διάστημα όχι μεγαλύτερο των δύο (2) μηνών από την έκδοση της απόφασης, με δυνατότητα παράτασης για ένα (1) μήνα. Το δικαστήριο, με την απόφαση ανοίγματος της διαδικασίας ή μεταγενέστερη απόφασή του, δύναται να διορίσει μεσοθλαβητή για τη διευκόλυνση των διαπραγματεύσεων του οφειλέτη με τους πιστωτές του, μετά από αίτηση του οφειλέτη, των πιστωτών ή αυτεπαγγέλτως. Ο μη υποχρεωτικός διορισμός μεσοθλαβητή αποσκοπεί στο να μην επιβαρύνεται η διαδικασία με περιττά έξοδα όταν δε συντρέχει ανάγκη. Ο διορισμός μεσοθλαβητή καθίσταται υποχρεωτικός, εάν το διορισμό του ζητήσει ο οφειλέτης. Με την απόφαση ανοίγματος της διαδικασίας εξυγίανσης ή με μεταγενέστερη απόφαση είναι δυνατός ο διορισμός ειδικού εντολοδόχου. Το δικαστήριο, εάν ο οφειλέτης με την αίτησή του ζητά τη λήψη προληπτικών μέτρων, μπορεί με την απόφαση για το άνοιγμα της διαδικασίας να διατάξει και τη λήψη προληπτικών μέτρων έως τη λήξη της διαδικασίας εξυγίανσης.

2.5 Ανάκληση της απόφασης ανοίγματος της διαδικασίας

Η απόφαση ανοίγματος της διαδικασίας, όπως και κατά το πρότυπο της διαδικασίας συνδιαλλαγής, ανακαλείται υποχρεωτικά

3. Λήξη της διαδικασίας εξυγίανσης θεωρείται η επικύρωση ή η απόρριψη της αίτησης επικύρωσης της συμφωνίας εξυγίανσης, η πάροδος της κατά το άρθρο 101 παράγραφος 1 προθεσμίας, καθώς και η ανάκληση της απόφασης που άνοιξε τη διαδικασία σύμφωνα με το άρθρο 102 παράγραφος 5.

4. Η συλλογική ικανοποίηση των πιστωτών παραβιάζεται όταν η συμφωνία προβλέπει ότι οι μη συμβαλλόμενοι στη συμφωνία πιστωτές θα βρεθούν σε χειρότερη οικονομική θέση από αυτήν στην οποία θα βρίσκονταν με βάση την αναγκαστική εκτέλεση ή με βάση την πτωχευτική εκκαθάριση.



από το δικαστήριο με αίτηση του μεσοδραβητή σε περίπτωση που διαπιστώσει ότι η επίτευξη της συμφωνίας είναι ανέφικτη ή ότι ο οφειλέτης εγκαταλείπει τη σχετική προσπάθεια για την επίτευξη συμφωνίας. Ωστόσο, εάν δεν έχει οριστεί μεσοδραβητής (δεδομένου ότι ο διορισμός του δεν είναι υποχρεωτικός) ή εάν ο μεσοδραβητής καθυστερεί ή καθύπτει την κωλυσιεργία του οφειλέτη, φαινόμενο που παρατηρήθηκε έντονα στη διαδικασία συνδιαλλαγής, παρέχεται, πλέον, και στους πιστωτές του οφειλέτη η δυνατότητα να αιτηθούν την ανάκληση.

2.6 Η σύναψη της συμφωνίας εξυγίανσης

Η συμφωνία εξυγίανσης πρέπει να συναφθεί μεταξύ του οφειλέτη και των πιστωτών του εντός της προθεσμίας των δύο (2) μηνών που όρισε το δικαστήριο με την απόφαση για το άνοιγμα της διαδικασίας και να κατατεθεί προς επικύρωση. Με την παρέλευση άπρακτης της ως άνω προθεσμίας, η διαδικασία θεωρείται αυτοδικαίως λήξασα και το έργο του τυχόν διορισθέντος μεσοδραβητή και ειδικού εντολοδόχου περατωμένο. Ωστόσο, εάν τελικώς η συμφωνία επιτευχθεί, αλλή μετά την πάροδο της προβλεπόμενης στο νόμο προθεσμίας, τα μέρη δύνανται να ζητήσουν την άμεση επικύρωσή της.

2.6.1 Τύπος

Η συμφωνία εξυγίανσης συνάπτεται με ιδιωτικό έγγραφο, εκτός εάν οι υποχρεώσεις που λαμβάνονται με αυτή απαιτούν τη σύνταξη δημοσίου εγγράφου, ο δε έγγραφος τύπος θα πρέπει να θεωρηθεί συστατικός. Το δημοσιο έγγραφο μπορεί να αναπληρωθεί με δηλώσεις του οφειλέτη και των πιστωτών τους οποίους αφορούν οι διατάξεις της συμφωνίας, ενώπιον του πτωχευτικού δικαστηρίου.

2.6.2 Τρόποι σύναψης της συμφωνίας

Ο νόμος εισάγει τρεις τρόπους σύναψης της συμφωνίας:

- (α) Υπογραφή της συμφωνίας από τους πιστωτές που εκπροσωπούν το εξήντα τοις εκατό (60%) του συνόλου των απαιτήσεων, στο οποίο περιλαμβάνεται το σαράντα τοις εκατό (40%) των τυχόν εμπραγμάτων ή με ειδικό προνόμιο ή με προσημείωση υποθήκης εξασφαλισμένων απαιτήσεων.
- (β) Βάσει απόφασης της συγκληθείσας συνέλευσης των πιστωτών. Η σύγκληση της συνέλευσης των πιστωτών αποφασίζεται από το δικαστήριο με την απόφαση ανοίγματος της διαδικασίας, κατόπιν σχετικού αιτήματος του οφειλέτη, ο οποίος παράλληλα υποχρεούται να ζητήσει το διορισμό μεσοδραβητή. Δικαίωμα συμμετοχής στη συνέλευση έχουν όλοι οι πιστωτές, ανεξαρτήτως προνομίων ή εμπραγμάτων ασφαλειών, οι απαιτήσεις των οποίων υπήρχαν κατά την ημέρα ανοίγματος της διαδικασίας, έστω και αν δεν είναι ληξιπρόθεσμες ή τελούν υπό αίρεση. Για την έγκυρη λήψη απόφασης από τη συνέλευση απαιτείται να παρίστανται ή να αντιπροσωπεύονται πιστωτές που εκπροσωπούν το πενήντα τοις εκατό (50%) του συνόλου των απαιτήσεων των πιστωτών. Για την αποδοχή της συμφωνίας απαιτείται πλειοψηφία των πιστωτών που εκπροσωπούν το εξήντα τοις εκατό (60%) των απαιτήσεων των πιστωτών που παρίστανται στη συνέλευση, στο οποίο περιλαμβάνεται το σαράντα τοις εκατό (40%) των απαιτήσεων των τυχόν εμπραγμάτων ή με ειδικό προνόμιο ή με προσημείωση υποθήκης εξασφαλισμένων πιστωτών που παρίστανται στη συνέλευση.
- (γ) Σύναψη συμφωνίας του οφειλέτη με τους πιστωτές του πριν από την έναρξη της διαδικασίας εξυγίανσης, η οποία υποβάλλεται άμεσα προς επικύρωση

στο πτωχευτικό δικαστήριο. Στην περίπτωση αυτή, ο υπολογισμός του ποσοστού των συμβαλλόμενων πιστωτών γίνεται με βάση την κατάσταση των πιστωτών που επισυνάπτεται στη συμφωνία εξυγίανσης και αναφέρεται σε ημερομηνία που δεν προηγείται της ημερομηνίας υποβολής της συμφωνίας στο δικαστήριο περισσότερο από τρεις (3) μήνες.

2.7 Το περιεχόμενο της συμφωνίας εξυγίανσης

Όπως και στη διαδικασία συνδιαλλαγής, τα συμβαλλόμενα μέρη, στο πλαίσιο της συμβατικής ελευθερίας, μπορούν να συμφωνούν σε οποιαδήποτε ρύθμιση που οδηγεί στη διάσωση της επιχείρησης του οφειλέτη. Αντικείμενο της συμφωνίας μπορεί να αποτελέσει οποιαδήποτε ρύθμιση του ενεργητικού ή του παθητικού του οφειλέτη, η οποία σύμφωνα με το σκοπό της διαδικασίας συντείνει στη διατήρηση, αξιοποίηση, αναδιάρθρωση και ανόρθωση της επιχείρησης, με μοναδικό περιορισμό να μην παραβιάζεται η συλλογική ικανοποίηση των πιστωτών. Στο νόμο παρατίθενται, ενδεικτικά, μέτρα που μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο της συμφωνίας μεταξύ του οφειλέτη και των πιστωτών. Από τους προτεινόμενους στο νόμο τρόπους διάσωσης προκύπτει ότι η διάσωση της επιχείρησης δε συνεπάγεται και τη διάσωση του φορέα της επιχείρησής, καθώς προβλέπονται και μέτρα διάσωσης που τον «αποξενώνουν» από αυτήν, όπως η μεταβίβαση της επιχείρησης και η κεφαλαιοποίηση χρεών. Περαιτέρω, η συμφωνία πρέπει να συνοδεύεται υποχρεωτικά από επιχειρηματικό σχέδιο (business plan), χρονικής διάρκειας ίσης με αυτή της συμφωνίας (άρθρο 106ε παράγραφος 7), και από έκθεση εμπειρογνώμονα στην οποία εκτίθεται η γνώμη του αναφορικά με τη συνδρομή των προϋποθέσεων επικύρωσης της συμφωνίας.

ΘΕΜΑΤΑ ΑΣΤΙΚΟΥ & ΕΜΠΟΡΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

2.8 Αναστολή ατομικών διώξεων

Στη διαδικασία εξυγίανσης η αναστολή των ατομικών διώξεων δεν αποτελεί εκ του νόμου συνέπεια της επικύρωσης της συμφωνίας, όπως ίσχυε στη διαδικασία συνδιαλλαγής, αλλά αποτελεί ειδικότερο περιεχόμενο της συμφωνίας. Σε περίπτωση που η αναστολή τίθεται ως όρος της συμφωνίας, η αναστολή ισχύει για τους μη συναινούντες πιστωτές για χρονικό διάστημα έως τρεις (3) μήνες από την επικύρωσή της. Οι πιστωτές, μετά την πάροδο της τρίμηνης προθεσμίας ανακτούν τα ατομικά καταδικαστικά τους μέτρα κατά του οφειλέτη. Αντίθετα, ως προς την άσκηση των μέτρων συλλογικής αναγκαστικής εκτέλεσης δεν τίθεται κανένας περιορισμός. Έτσι, εάν κατά την εκτέλεση της συμφωνίας διαπιστωθεί ότι ο οφειλέτης περιήλθε σε κατάσταση παύσης πληρωμών, οι πιστωτές του μπορούν ελεύθερα να ζητήσουν την κήρυξή του σε πτώχευση.

2.9 Η επικύρωση της συμφωνίας εξυγίανσης

Η συμφωνία εξυγίανσης, όπως και η συμφωνία συνδιαλλαγής, έλκει την ισχύ της και επιφέρει τα αποτελέσματα που ορίζει ο νόμος από και με την επικύρωσή της. Η αίτηση επικύρωσης της συμφωνίας κατατίθεται στο δικαστήριο από τον οφειλέτη, οποιονδήποτε πιστωτή του ή τον τυχόν διορισθέντα μεσολαβητή,⁵ εντός της προθεσμίας των δύο (2) μηνών που παρέχεται από το νόμο για τη σύναψη της συμφωνίας και, σε περίπτωση παράτασης της ως άνω προθεσμίας κατά έναν (1) επιπλέον μήνα, εντός της προθεσμίας αυτής. Στην περίπτωση απευθείας επικύρωσης συμφωνίας δεν προβλέπεται προθεσμία καθώς δεν υπάρχει τυπική έναρξη της διαδικασίας και

οι συμβαλλόμενοι μπορούν κατά τη διακριτική τους ευχέρεια να καταθέσουν τη συμφωνία οποτεδήποτε.

Η αίτηση για επικύρωση, όπως και η αίτηση ανοίγματος, συνοδεύεται υποχρεωτικά από έκθεση εμπειρογνώμονα. Στην έκθεση εκτίθεται η γνώμη του εμπειρογνώμονα αναφορικά με τη συνδρομή των προϋποθέσεων επικύρωσης της συμφωνίας. Το πτωχευτικό δικαστήριο επικυρώνει τη συμφωνία εξυγίανσης εφόσον συντρέχουν οι νόμιμες προϋποθέσεις σύναψης. Ειδικότερα, το πτωχευτικό δικαστήριο ελέγχει εάν η συμφωνία έχει υπογραφεί από τον οφειλέτη και τους πιστωτές είτε από τους εξουσιοδοτημένους πιστωτές (σε περίπτωση που έχει ληφθεί νόμιμα απόφαση από τη συνέλευση των πιστωτών σύμφωνα με το άρθρο 106 παράγραφος 5) είτε από την απαιτούμενη, κατά το άρθρο 106α, πλειοψηφία του συνόλου των πιστωτών. Το δικαστήριο οφείλει να μην προβεί στην επικύρωση εφόσον συντρέχει ένας εκ των αποκλειστικά απαριθμούμενων στο νόμο λόγων μη επικύρωσης. Οι λόγοι μη επικύρωσης της συμφωνίας είναι οι εξής:

- Η μη πιθανολόγηση ότι με την επικύρωση της συμφωνίας η επιχείρηση του οφειλέτη θα καταστεί βιώσιμη.
- Η πιθανολόγηση ότι με τη συμφωνία παραβιάζεται η συλλογική ικανοποίηση των πιστωτών.
- Η συμφωνία εξυγίανσης να είναι αποτέλεσμα δόλου ή άλλης αθέμιτης πράξης ή κακόπιστης συμπεριφοράς του οφειλέτη, πιστωτή ή τρίτου ή παραβιάζει διατάξεις αναγκαστικού δικαίου, ιδίως του δικαίου του ανταγωνισμού.
- Η μη τήρηση της αρχής της ισότιμης μεταχείρισης των πιστωτών που

βρίσκονται στην ίδια θέση.

- Η μη άρση της παύσης πληρωμών στην οποία βρίσκεται ο οφειλέτης. Η παύση πληρωμών μπορεί να είναι αρχική, να υπήρχε δηλαδή με το άνοιγμα της διαδικασίας, ή επιγενόμενη και να προέκυψε κατά τη διάρκεια της διαδικασίας.

Η επικύρωση της συμφωνίας εξυγίανσης, σε αντίθεση με τη συμφωνία συνδιαλλαγής με την οποία δεσμεύονταν μόνο οι συμβαλλόμενοι πιστωτές, επέγεται τη δεσμευτική της ισχύ για το σύνολο των πιστωτών, οι απαιτήσεις των οποίων ρυθμίζονται από αυτήν, ακόμη και αν δεν είναι συμβαλλόμενοι ή δεν ψήφισαν υπέρ της συμφωνίας εξυγίανσης. Λοιπές συνέπειες επικύρωσης της συμφωνίας είναι: (α) η αυτοδίκαιη άρση της απαγόρευσης ή του κωλύματος έκδοσης επιταγών που είχε επιβληθεί στον οφειλέτη πριν από την έναρξη της διαδικασίας εξυγίανσης και (β) η αναστολή της ποινικής δίωξης για το αδίκημα της έκδοσης ακάλυπτης επιταγής, της μη καταβολής χρεών προς το δημόσιο (άρθρο 25 του νόμου 1882/1990) και της καθυστέρησης καταβολής οφειλών προς τα ασφαλιστικά ταμεία. Προϋπόθεση για τη χορήγηση της αναστολής είναι οι ως άνω πράξεις να έχουν τελεσθεί πριν από την υποβολή της αίτησης ανοίγματος της διαδικασίας εξυγίανσης. Η αναστολή ισχύει για όσο χρονικό διάστημα προβλέπεται να διαρκέσει η εκπλήρωση των υποχρεώσεων του οφειλέτη που απορρέουν από τη συμφωνία εξυγίανσης και υπό τον όρο της εμπρόθεσμης εκπλήρωσης των συμφωνηθέντων. Τέλος, σε περίπτωση πλήρους και εμπρόθεσμης εκπλήρωσης των υποχρεώσεων του οφειλέτη που απορρέουν από τη συμφωνία εξυγίανσης εξαλείφεται το αξιόποιο των εν λόγω πράξεων. ■

5. Στη διαδικασία συνδιαλλαγής ο μεσολαβητής δε νομιμοποιούταν να υποβάλει αίτηση επικύρωσης της συναφθείσας συμφωνίας.



Η Διαδικασία Καταχώρισης του Σήματος Σύμφωνα με τις Διατάξεις του Νέου Νόμου 4072/2012

■ Νίκος Σεβαστάκης

1. Εισαγωγή

Με τη θέση σε ισχύ του νέου νόμου περί σημάτων (νόμος 4072/2012), αναμορφώθηκε πλήρως το νομικό πλαίσιο για τα σήματα, με την ενσωμάτωση κοινοτικών οδηγιών, αλλά και με τον εκσυγχρονισμό των διαδικασιών απονομής του σήματος. Το νέο αυτό ρυθμιστικό πλαίσιο θα αρχίσει να εφαρμόζεται από τις 11 Οκτωβρίου 2012, προκειμένου να προηγηθεί η έκδοση των απαιτούμενων υπουργικών αποφάσεων για την εφαρμογή του νόμου και η προετοιμασία της Υπηρεσίας Σημάτων για την επιτυχή υιοθέτηση των νέων ρυθμίσεων.

Μία από τις σημαντικότερες καινοτομίες του νέου νόμου είναι η διευκόλυνση και η επιτάχυνση της διαδικασίας καταχώρισης του σήματος, αφενός με την εισαγωγή του θεσμού του εξεταστή (μονομελούς οργάνου) για όσα σήματα δεν παρουσιάζουν απαράδεκτο και αφετέρου με την αναβάθμιση της Διοικητικής Επιτροπής Σημάτων (ΔΕΣ). Περαιτέρω, με το νέο νόμο εισάγεται η δυνατότητα ηλεκτρονικής υποβολής της δήλωσης καταχώρισης σήματος και η ηλεκτρονική τήρηση του βιβλίου σημάτων. Επιπλέον, ο διορισμός δικηγόρου κατά την κατάθεση της δήλωσης σήματος καθίσταται πλέον προαιρετικός, ενώ είναι υποχρεωτικός μόνο σε περίπτωση άσκησης ή απόκρουσης ενδίκου μέσου. Στο πλαίσιο των εισαγόμενων με το νέο νόμο καινοτομιών στο υφιστάμενο δίκαιο των

σημάτων, ακολουθεί αναλυτική παρουσίαση της διαδικασίας καταχώρισης του σήματος.

2. Η διαδικασία καταχώρισης του σήματος

2.1 Δήλωση κατάθεσης σήματος

Για την καταχώριση εθνικού σήματος απαιτείται η κατάθεση δήλωσης στη Διεύθυνση Εμπορικής και Βιομηχανικής Ιδιοκτησίας (Υπηρεσία Σημάτων) του Υπουργείου Ανάπτυξης, Ανταγωνιστικότητας και Ναυτιλίας.

Ειδικότερα, η δήλωση κατάθεσης σήματος, η οποία πρέπει να συνοδεύεται από έγγραφο που αποδεικνύει την καταβολή του τέλους κατάθεσης, πρέπει να περιέχει:

- (α) αίτημα για καταχώριση σήματος
- (β) αποτύπωση του σήματος
- (γ) τα στοιχεία του καταθέτη. Σημειώνεται ότι επί περισσότερων καταθετών διορίζεται κοινός εκπρόσωπος.
- (δ) κατάλογο των προϊόντων ή υπηρεσιών τα οποία το σήμα πρόκειται να διακρίνει, ταξινομημένα κατά κλάση με αναγραφή της οικείας κλάσης κατά ομάδα προϊόντων ή υπηρεσιών.

Όπως ήδη αναφέρθηκε, για την κατάθεση της δήλωσης κατάθεσης σήματος δεν είναι υποχρεωτικός ο διορισμός δικηγόρου. Σε περίπτωση, πάντως, που η κατάθεση γίνεται από δικηγόρο, απαιτείται έγγραφη εξουσιοδότηση από τον καταθέτη.

Περαιτέρω, εάν το σήμα είναι ηχητικό, έγχρωμο, τρισδιάστατο ή συλλογικό, απαιτείται η μνεία στη δήλωση κατάθεσης του σήματος των χαρακτηριστικών αυτών, ενώ εάν το σήμα είναι γραμμένο με χαρακτηριστές άλλους από αυτούς του ελληνικού και λατινικού αλφαβήτου, απαιτείται η απόδοση, σε προσάρτημα, των χαρακτηριστών αυτών στο ελληνικό ή λατινικό αλφάβητο.

Ημερομηνία κατάθεσης της δήλωσης θεωρείται η ημερομηνία υποβολής των ανωτέρω εγγράφων. Η δήλωση, καθώς και η αποτύπωση του σήματος, κατατίθεται υποχρεωτικά και σε ηλεκτρονική μορφή με την προσκομιδή στην αρμόδια υπηρεσία ψηφιακού δίσκου ή άλλου πρόσφορου ηλεκτρονικού αποθηκευτικού μέσου. Η δήλωση κατάθεσης συνοδευόμενη από την αποτύπωση του σήματος μπορεί να υποβληθεί και εξ αποστάσεως με ηλεκτρονικά μέσα, εφόσον φέρει ημερομηνία και υπογραφή. Στην τελευταία περίπτωση, η δήλωση κατάθεσης και η αποτύπωση του σήματος που έχουν κατατεθεί ηλεκτρονικά θεωρείται ότι κατατέθηκαν, εφόσον επιστραφεί στον αποστολέα από την αρμόδια υπηρεσία ηλεκτρονική απόδειξη που φέρει προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή.

Με την ολοκλήρωση της κατάθεσης, η δήλωση λαμβάνει αριθμό, ημερομηνία και ώρα κατάθεσης, καταχωρίζεται στο μητρώο σημάτων και αναρτάται στο δια-

ΘΕΜΑΤΑ ΑΣΤΙΚΟΥ & ΕΜΠΟΡΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

δικτυακό τόπο της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου (ΓΓΕ). Ειδικότερα, για κάθε δήλωση κατάθεσης δημιουργείται ηλεκτρονική καρτέλα, η οποία κατ' ελάχιστο περιέχει τον αριθμό δήλωσης, την ημερομηνία και ώρα κατάθεσης της δήλωσης, την αποτύπωση του σήματος, το ονοματεπώνυμο του καταθέτη και επί νομικών προσώπων την επωνυμία αυτών, καθώς και αναφορά, με χρονολογική σειρά, των αποφάσεων που εκδίδονται επί της δήλωσης κατάθεσης, των ανακοπών, προσφυγών, αιτήσεων έκπτωσης και ακυρότητας που κατατίθενται και των αποφάσεων που εκδίδονται επί αυτών.

2.2 Εξέταση της δήλωσης

Αρμόδιος για τη διαδικασία της εξέτασης των λόγων απαραδέκτου και τη λήψη απόφασης σχετικά με την παραδοχή ή απόρριψη της δήλωσης είναι ο εξεταστής, υπάλληλος της Υπηρεσίας Σημάτων. Η Υπηρεσία Σημάτων εξετάζει εάν η δήλωση κατάθεσης σήματος πληροί τις τυπικές προϋποθέσεις που αναφέρθηκαν ανωτέρω. Στην περίπτωση που η δήλωση δεν πληροί τις προϋποθέσεις αυτές, η υπηρεσία καλεί τον καταθέτη να διορθώσει ή να συμπληρώσει τις διαπιστωθείσες παρατυπίες ή ελλείψεις μέσα σε προθεσμία ενός μήνα από την κλήση. Εάν ο καταθέτης συμμορφωθεί προς την πρόσκληση της υπηρεσίας, μέσα στην ταχθείσα προθεσμία, ημερομηνία κατάθεσης της δήλωσης θεωρείται η ημερομηνία κατά την οποία διορθώθηκαν ή συμπληρώθηκαν όλες οι διαπιστωθείσες παρατυπίες ή ελλείψεις. Αντίθετα, εάν οι παρατυπίες ή ελλείψεις δεν διορθωθούν ή συμπληρωθούν μέσα στην ταχθείσα προθεσμία, η υπηρεσία απορρίπτει τη δήλωση κατάθεσης σήματος και κοινοποιεί τη σχετική απόφαση στον καταθέτη.

Σε περίπτωση που δεν συντρέχει κάποιος λόγος απαραδέκτου, η δήλωση γίνεται δεκτή και δημοσιεύεται η σχετική από-

φαση στο δικτυακό τόπο της ΓΓΕ μέσα σε προθεσμία ενός μήνα από τη λήψη ημερομηνίας κατάθεσης. Στην αντίθετη περίπτωση, ο καταθέτης καλείται, μέσα σε ένα μήνα από την κλήση: (α) είτε να ανακαλέσει τη δήλωση (β) είτε να περιορίσει την έκταση προστασίας του σήματος σε βαθμό που να καθίσταται αυτό παραδεκτό (οπότε η δήλωση γίνεται δεκτή) ή να υποβάλει τις παρατηρήσεις του. Σε περίπτωση που ο καταθέτης δεν απαντήσει μέσα στην ταχθείσα προθεσμία ή δεν ανακαλέσει τη δήλωσή του ή δεν περιορίσει την έκταση προστασίας του σήματός του σε βαθμό που να καθίσταται αυτό παραδεκτό ή, τέλος, οι παρατηρήσεις του δεν κριθούν παραδεκτές και βάσιμες, η Υπηρεσία Σημάτων απορρίπτει τη δήλωση. Η απόφαση απόρριψης κοινοποιείται στον καταθέτη και δημοσιεύεται στο δικτυακό τόπο της ΓΓΕ.

2.3 Ανακοπή

Κατά της απόφασης του εξεταστή που έκανε δεκτή τη δήλωση κατάθεσης μπορεί να ασκηθεί ανακοπή μέσα σε προθεσμία τριών μηνών από τη δημοσίευσή της στο δικτυακό τόπο της ΓΓΕ. Η ανακοπή ασκείται από οποιονδήποτε έχει έννομο συμφέρον με έγγραφο που κατατίθεται ενώπιον της Υπηρεσίας Σημάτων και εκδικάζεται από τη ΔΕΣ. Έννομο συμφέρον έχουν, σύμφωνα με τις διατάξεις του νόμου, τόσο τα επιμελητήρια όσο και οι ενώσεις καταναλωτών του νόμου 2251/1994.

Η Υπηρεσία Σημάτων ενημερώνει άμεσα τον ανακόπτοντα για την εμπρόθεσμη λήψη της ανακοπής, τον αριθμό πρωτοκόλλου που δόθηκε σε αυτήν και την ημερομηνία συνεδρίασης της ΔΕΣ που θα την εξετάσει. Πρόσθετοι λόγοι επί της ανακοπής μπορούν να υποβληθούν δεκαπέντε ημέρες πριν από τη συνεδρίαση της ΔΕΣ που θα την εξετάσει.

Η ΔΕΣ αποφασίζει επί της ανακοπής με βάση το αποδεικτικό υλικό που έχει στη

διάθεσή της. Εάν από την εξέταση της ανακοπής προκύψει ότι η καταχώριση του σήματος δεν μπορεί να γίνει δεκτή για το σύνολο ή μέρος των προϊόντων ή υπηρεσιών που αυτό διακρίνει, η δήλωση απορρίπτεται είτε στο σύνολό της είτε εν μέρει για συγκεκριμένα προϊόντα ή υπηρεσίες. Σε αντίθετη περίπτωση, η ανακοπή απορρίπτεται και η δήλωση κατάθεσης γίνεται δεκτή.

Μετά από αίτηση του καταθέτη, ο ανακόπτων δικαιούχος προγενέστερου σήματος οφείλει να αποδείξει: (α) είτε ότι κατά τη διάρκεια των πέντε ετών που προηγήθηκαν της δημοσίευσης της δήλωσης του σήματος είχε γίνει ουσιαστική χρήση του προγενέστερου σήματος για τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες για τα οποία καταχωρήθηκε και στα οποία βασίζεται η ανακοπή είτε (β) ότι υπάρχει εύλογη αιτία για τη μη χρήση, εφόσον, κατά την ημερομηνία αυτή, το προγενέστερο σήμα ήταν καταχωρημένο τουλάχιστον για πέντε έτη. Η αίτηση για απόδειξη ουσιαστικής χρήσης υποβάλλεται, επί ποινή απαραδέκτου, κατά την εξέταση της ανακοπής ενώπιον της ΔΕΣ. Στην περίπτωση αυτή, ο πρόεδρος της ΔΕΣ χορηγεί προθεσμία τουλάχιστον είκοσι ημερών από την ημέρα συζήτησης στον ανακόπτοντα προκειμένου αυτός να παράσχει αποδεικτικό υλικό για την αιτούμενη χρήση. Μετά την παρέλευση της προθεσμίας αυτής, ο καταθέτης του σήματος ενημερώνεται για το αποδεικτικό υλικό προκειμένου να υποβάλει τις παρατηρήσεις του, εντός προθεσμίας δεκαπέντε ημερών.

Η ΔΕΣ εξετάζει την υπόθεση βάσει των αποδεικτικών στοιχείων που προσκομίστηκαν και των ισχυρισμών που προβλήθηκαν από τα μέρη. Εάν το προγενέστερο σήμα χρησιμοποιήθηκε για μέρος μόνον των προϊόντων ή υπηρεσιών για τα οποία καταχωρίστηκε, τότε, για τους σκοπούς της εξέτασης της ανακοπής, θεωρείται καταχωρημένο μόνο για το μέρος αυτό



των προϊόντων ή υπηρεσιών. Εάν ο ανακόπτης δεν αποδείξει την ουσιαστική χρήση του σήματός του ή ότι υπάρχει εύλογη αιτία για τη μη χρήση αυτού, η ανακοπή απορρίπτεται χωρίς να εξετάζεται η ουσία της υπόθεσης.

2.4 Προσφυγή ενώπιον της ΔΕΣ

Οι αποφάσεις της Υπηρεσίας Σημάτων που απορρίπτονται ολικά ή εν μέρει τη δήλωση κατάθεσης υπόκεινται σε προσφυγή μέσα σε προθεσμία εξήντα ημερών από την ημέρα κοινοποίησης της προσβαλλόμενης απόφασης. Η προσφυγή ασκείται ενώπιον της ΔΕΣ. Όποιος έχει έννομο συμφέρον μπορεί να ασκήσει πρόσθετη παρέμβαση ενώπιον της ΔΕΣ μέσα σε εξήντα (60) ημέρες από την καταχώριση της προσφυγής.

Περιλήψεις των αποφάσεων που δέχονται το σήμα δημοσιεύονται στο διαδικτυακό τόπο της ΓΓΕ. Οι απορριπτικές αποφάσεις κοινοποιούνται με επιμέλεια της υπηρεσίας προς τους διαδίκους ή τους αντικλήτους αυτών.

2.5 Προσφυγή ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων

Οι αποφάσεις της ΔΕΣ επί των ανακοπών και των προσφυγών υπόκεινται σε προσφυγή ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων μέσα σε προθεσμία εξήντα ημερών από την κοινοποίηση των εν λόγω αποφάσεων. Η προσφυγή έχει ανασταλτικό αποτέλεσμα. Κατά τη συζήτηση ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων καλούνται από τον προσφεύγοντα, με ποινή απαραδέκτου της συζήτησης, για άσκηση παρέμβασης αυτοί που έχουν καταστεί διάδικοι ενώπιον της ΔΕΣ.

2.6 Καταχώριση του σήματος στο μητρώο σημάτων

Οι αποφάσεις του εξεταστή, της ΔΕΣ και των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων σημειώνονται στο μητρώο σημάτων

και αναρτώνται στο διαδικτυακό τόπο της ΓΓΕ. Όταν το σήμα γίνει δεκτό με απρόσβλητη απόφαση του εξεταστή και της ΔΕΣ ή με τελεσίδικη απόφαση των τακτικών δικαστηρίων, σημειώνεται στο μητρώο σημάτων η λέξη «καταχωρίσθηκε» με τις τυχόν μεταβολές ως προς τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες στα οποία αναφέρεται το σήμα. Περαιτέρω, στο μητρώο σημάτων σημειώνονται όλες οι νομικές μεταβολές του σήματος και του δικαιώματος επί του σήματος. Με το νέο νόμο εισάγεται το Ηλεκτρονικό Μητρώο Σημάτων. Ημερομηνία καταχώρισης θεωρείται η ημέρα υποβολής της δήλωσης.

2.7 Διάρκεια της προστασίας και ανανέωση

Η προστασία του σήματος διαρκεί για μια δεκαετία που αρχίζει από την επομένη της ημερομηνίας κατάθεσης. Η προστασία αυτή μπορεί να παρατείνεται ανά δεκαετία με αίτηση του δικαιούχου και με την εμπρόθεσμη καταβολή του τέλους ανανέωσης μέσα στο τελευταίο έτος της προστασίας. Περαιτέρω, παράταση της προθεσμίας είναι δυνατή και μετά τη λήξη της δεκαετίας, μέσα σε πρόσθετη προθεσμία έξι μηνών, υπό τον όρο της καταβολής του τέλους ανανέωσης αυξημένου κατά το ήμισυ.

2.8 Επαναφορά των πραγμάτων στην προτέρα κατάσταση

Ο καταθέτης ή ο δικαιούχος σήματος ή οποιοσδήποτε διάδικος σε διαδικασία ενώπιον της Υπηρεσίας Σημάτων ή της ΔΕΣ, ο οποίος, παρότι επέδειξε όλη την επιμέλεια που επιβάλλουν οι περιστάσεις, δεν μπόρεσε να τηρήσει μια προθεσμία έναντι της Υπηρεσίας Σημάτων ή της ΔΕΣ, λόγω ανωτέρας βίας, τυχαίου ή άληθου σπουδαίου λόγου που εκφεύγει της ευθύνης του, μπορεί να ζητήσει την επαναφορά των πραγμάτων στην προτέ-

ρα κατάσταση και την αποκατάσταση στα δικαιώματά του, εάν το κώλυμα είχε ως άμεση συνέπεια την απώλεια δικαιώματος ή ενδίκου βοηθήματος.

Η αίτηση επαναφοράς των πραγμάτων στην προτέρα κατάσταση υποβάλλεται κατά περίπτωση ενώπιον της Υπηρεσίας Σημάτων ή της ΔΕΣ μέσα σε προθεσμία δύο μηνών από την παύση του κωλύματος και, σε κάθε περίπτωση, το αργότερο μέσα σε ένα έτος από τη λήξη της προθεσμίας που δεν τηρήθηκε.

Σημειώνεται, ωστόσο, ότι ο αιτών που πέτυχε την αποκατάσταση των δικαιωμάτων του, μετά από αίτηση επαναφοράς των πραγμάτων στην προτέρα κατάσταση, δεν μπορεί να τα επικαλεσθεί έναντι τρίτων που τυχόν απέκτησαν καλόπιστα δικαιώματα κατά το διάστημα που μεσολήθησε από τη λήξη της προθεσμίας που δεν τηρήθηκε μέχρι την έκδοση απόφασης της ΔΕΣ για την επαναφορά.

3. Συμπέρασμα

Με το νέο νόμο επιχειρείται μια σειρά δράσεων προς την κατεύθυνση του εκσυγχρονισμού του θεσμικού πλαισίου προστασίας των σημάτων, στις οποίες περιλαμβάνεται η ηλεκτρονική διαδικασία κατάθεσης σήματος και η αναβάθμιση της λειτουργίας της ΔΕΣ. Με τις ρυθμίσεις που αναλύθηκαν ανωτέρω, εκτός από την προβλεπόμενη επιτάχυνση στη διαδικασία έγκρισης του σήματος, επιτυγχάνεται η μείωση του συνολικού κόστους των επιχειρήσεων για την απόκτηση εμπορικού σήματος, ενώ, παράλληλα, περιορίζεται η γραφειοκρατία με την υποβολή της σχετικής δήλωσης με ηλεκτρονικά μέσα. Στο πλαίσιο αυτό, όλες οι επιχειρήσεις καλούνται από τη ΓΓΕ να κάνουν χρήση των νέων, επωφεληών γι' αυτές ρυθμίσεων περί σημάτων. Απομένει, επομένως, στην πράξη να δούμε την αποτελεσματικότητα της εφαρμογής των ανωτέρω διατάξεων. ■

Η Αδικοπρακτική Ευθύνη των Νομίμων Εκπροσώπων των Κεφαλαιουχικών Εταιρειών κατά το Άρθρο 71 του Αστικού Κώδικα

■ Ειρήνη Σαρτζετάκη

1. Η αδικοπρακτική ευθύνη των διοικούντων οργάνων βάσει του άρθρου 71 του Αστικού Κώδικα

Στους νόμους για τις κεφαλαιουχικές εταιρείες¹ προβλέπεται μόνο η ευθύνη των διοικούντων οργάνων έναντι της εταιρείας, ενώ δεν υπάρχει πρόβλεψη για την ευθύνη των οργάνων αυτών έναντι τρίτων.² Τα ζητήματα αδικοπρακτικής ευθύνης των διοικούντων οργάνων ρυθμίζονται από το άρθρο 71 του Αστικού Κώδικα. Σύμφωνα με το άρθρο αυτό, την ευθύνη για τις αδικπραξίες των διοικούντων οργάνων, εφόσον αυτές έλαβαν χώρα κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους, φέρει καταρχήν το ίδιο το νομικό πρόσωπο (εδάφιο α). Επιπρόσθετα, ευθύνονται προσωπικά και εις ολόκληρον και τα μέλη των διοικούντων οργάνων (εδάφιο β). Έτσι, ο κανόνας περί μη προσωπικής ευθύνης των νομίμων εκπροσώπων των κεφαλαιουχικών εταιρειών δεν ισχύει όταν υπάρχει ευθύνη τους από αδικπραξία.

Στην περίπτωση που τα υπαίτια πρόσωπα είναι περισσότερα, για την εις ολόκληρον ενοχή του κάθε μέλους της διοίκησης απαιτείται υπαιτιότητα, ανεξαρτήτως του βαθμού του πταίσματός του. Ο βαθμός του πταίσματος παίζει ρόλο μόνο στην εσω-

τερική σχέση μεταξύ των μελών συνοφειλητών για τον εσωτερικό επιμερισμό της ευθύνης και όχι στη σχέση τους με το ζημιωθέντα τρίτο.

Δεδομένου ότι το άρθρο 71 δεν είναι αυτοτελές, αλλά θα πρέπει να εξετάζεται σε συνδυασμό με άλλες διατάξεις που θεμελιώνουν ευθύνη για ζημιόγono πράξη, συνοπτικά, οι προϋποθέσεις της αδικοπρακτικής ευθύνης των διοικούντων οργάνων, όπως αυτές διαμορφώνονται από το συνδυασμό του άρθρου 71 με το άρθρο 914 του Αστικού Κώδικα, είναι σωρευτικά οι ακόλουθες:

- (α) Παράνομη και υπαίτια πράξη ή παράλειψη του οργάνου.
- (β) Πρόκληση ζημίας σε τρίτο ή τρίτους.
- (γ) Αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της ζημίας του τρίτου ή των τρίτων και της παράνομης και υπαιτίας συμπεριφοράς του οργάνου.
- (δ) Το φυσικό πρόσωπο θα πρέπει να αποτελεί αντιπροσωπεύον όργανο του νομικού προσώπου. Σύμφωνα με τη θεωρία, αντιπροσωπεύοντα όργανα είναι εκείνα στα οποία παρέχεται από το καταστατικό της εταιρείας η εξουσία εκπροσώπησης της εταιρείας απέναντι στους τρίτους. Το κατ'εξοχήν καταστατικό όργανο εκπροσώπησης της ανώνυμης εταιρείας (ΑΕ) είναι το

διοικητικό της συμβούλιο και της εταιρείας περιορισμένης ευθύνης (ΕΠΕ) οι διαχειριστές της.

(ε) Η αδικπραξία πρέπει να έχει λάβει χώρα κατά την εκτέλεση των καθηκόντων του οργάνου ως διοικούντος το νομικό πρόσωπο.

2. Τα όρια της αδικοπρακτικής ευθύνης των διοικούντων στα πολυμελή διοικητικά όργανα

Δεδομένου ότι οι κεφαλαιουχικές εταιρείες διοικούνται, κατά τεκμήριο, από πολυμελή όργανα διοίκησης,³ ανακύπτει το ζήτημα του καταλογισμού/καταμερισμού της ευθύνης στα πρόσωπα που στελεχώνουν τα όργανα αυτά. Καταρχήν γίνεται δεκτό, βάσει του άρθρου 71, ότι την ευθύνη επί των πολυμελών οργάνων δε φέρει αναγκαίως ολόκληρο το πολυπρόσωπο όργανο, αλλά μόνο τα πρόσωπα εκείνα που μετείχαν στη ζημιόγono πράξη ή παράλειψη. Για την καλύτερη κατανόηση του ζητήματος ακολουθεί διάκριση μεταξύ των αδικπραξιών που τελούνται με θετική πράξη, όπου ο καταλογισμός είναι ευκολότερος, και εκείνων που τελούνται με παράλειψη, όπου το ζήτημα του καταλογισμού καθίσταται περισσότερο δυσχερές.

1. Νόμος 2190/1920 περί ανωνύμων εταιρειών και νόμος 3190/1955 περί εταιρειών περιορισμένης ευθύνης.

2. Άρθρο 22α του νόμου 2190/1920 και άρθρο 26 του νόμου 3190/1955.

3. Στις ΑΕ αυτό είναι ο κανόνας. Στις ΕΠΕ ισχύει, αν δεν συμφωνήθηκε διαφορετικά, ο κανόνας της συλλογικής διαχείρισης και εκπροσώπησης (αν και είναι δυνατόν η ΕΠΕ να έχει έναν μόνο διαχειριστή).



2.1 Καταλογισμός στις αδικοπραξίες που τελούνται με θετική ενέργεια των διοικούντων

Τις απλούστερες περιπτώσεις αδικοπρακτικής ευθύνης, ως προς τη διάγνωση του παρανόμου και των λοιπών προϋποθέσεων, αποτελούν εκείνες που συνίστανται στη θετική ενέργεια των διοικούντων. Στην κατηγορία αυτή ανήκει η έκδοση ακάηλυπτης επιταγής από εκπρόσωπο ΑΕ ή ΕΠΕ, η οποία αποτελεί και την περίπτωση που απασχολεί συχνότερα τη νομολογία. Επί έκδοσης ακάηλυπτης επιταγής από το διαχειριστή ΕΠΕ ή τον εκπρόσωπο ΑΕ, στο όνομα και για λογαριασμό της εταιρείας, η υποχρέωση προς αποζημίωση του κομιστή της επιταγής βαρύνει: (α) κατά πρώτο λόγο τον εκδίδοντα την επιταγή, δηλαδή το φυσικό ή τα φυσικά πρόσωπα που έθεσαν την υπογραφή τους για την έκδοση της ακάηλυπτης επιταγής εν γνώσει της ανεπάρκειας των διαθέσιμων κεφαλαίων και (β) κατά δεύτερο λόγο το νομικό πρόσωπο της εταιρείας. Ωστόσο, στη νομολογία των ελληνικών δικαστηρίων παρατηρείται σύγχυση ως προς την ταυτότητα του υπαίτιου φυσικού προσώπου. Ενδεικτικά, το Εφετείο Πειραιά στην υπ' αριθμόν 131/2004 απόφασή του έκανε, εσφαλμένα, δεκτή ευθύνη για έκδοση ακάηλυπτης επιταγής της λήπτριας – οπισθογράφου εταιρείας και των δύο νομίμων εκπροσώπων της, εκ των οποίων μόνο ο ένας είχε υπογράψει την επιταγή.

2.2 Καταλογισμός στις αδικοπραξίες που τελούνται διά παραλείψεως

Πιο σύνθετες περιπτώσεις αδικοπρακτικής ευθύνης αποτελούν οι αδικοπραξίες που τελούνται διά παραλείψεως. Κι αυτό γιατί, στις περιπτώσεις αυτές, είναι δυσχε-

ρής η διάγνωση της προϋπόθεσης του παρανόμου, δεδομένου ότι πρέπει να διαγνωσθεί εάν υπάρχει παράνομη παράλειψη επιβαλλόμενης ενέργειας εκ μέρους των διοικούντων οργάνων και από πού πηγάζει η σχετική υποχρέωσή τους. Εάν η υποχρέωση προς θετική ενέργεια πηγάζει από το νόμο ή έχει συμφωνηθεί δικαιοπρακτικά, η θεμελίωση του άδικου χαρακτήρα της παράλειψης είναι ευχερής. Αντίθετα, εάν η υποχρέωση ενέργειας απορρέει από γενικές αρχές του δικαίου, όπως η καλή πίστη, οι κρατούσες κοινωνικές αντιλήψεις, η ασφάλεια των συναλλαγών, τότε η διάγνωση του παρανόμου της παράλειψης καθίσταται δυσχερέστερη και θα κριθεί κατά περίπτωση.

Συνεπώς, με βάση τα ανωτέρω, είναι δυνατό να ευθύνονται εις ολόκληρον περισσότερα πρόσωπα όταν αφενός το ένα εξ αυτών διενεργεί την υπαίτια και παράνομη πράξη και τα λοιπά πρόσωπα αφετέρου παραλείπουν, πάλι παράνομα και υπαίτια, να την αποτρέψουν. Ωστόσο, με τον τρόπο αυτό, σε κάθε αδικοπρακτική συμπεριφορά ενός μέλους της πολυπρόσωπης διοίκησης υπάρχει εν τοις πράγμασι αντίστοιχη παράλειψη των υπόλοιπων μελών να ενεργήσουν προς αποτροπή της. Έτσι, προκύπτει το ερώτημα εάν αυτό αρκεί για τη στοιχειοθέτηση συμμετοχής και εις ολόκληρον ευθύνης του συνόλου των μελών του πολυπρόσωπου οργάνου διοίκησης.

Καταρχήν, μόνη η συμμετοχή ενός προσώπου στο πολυμελές όργανο διοίκησης δε συνεπάγεται αυτομάτως ότι το πρόσωπο αυτό καθίσταται υπεύθυνο για κάθε αδικοπραξία οποιουδήποτε άλλου μέλους του οργάνου. Κάτι τέτοιο θα συνιστούσε μία μη αποδεκτή αντικειμενικοποίηση της ευθύνης των μελών του πολυμελούς οργάνου.

Κι αυτό γιατί θα συνεπαγόταν την ευθύνη των προσώπων αυτών από τη θέση τους και μόνο, ανεξάρτητα από την ύπαρξη ή μη υπαιτιότητας. Μία τέτοια θεώρηση δε συνάδει ούτε με το πνεύμα ούτε με το γράμμα του άρθρου 71 του Αστικού Κώδικα, το οποίο κάνει λόγο για ευθύνη του «υπαίτιου» προσώπου.

Νομολογικά,⁴ ωστόσο, παρατηρείται διέγρυνση της ευθύνης των διοικούντων, με το να θεωρούνται οι τελευταίοι προσωπικά υπεύθυνοι για το σύνολο σχεδόν των αδικοπραξιών που διαπράττονται στα πλαίσια της εταιρείας που διοικούν. Θεωρείται, δηλαδή, ότι από την καλή πίστη συντρέχει για τους διοικούντες υποχρέωση προστασίας και λήψης όλων των αναγκαίων μέτρων για την αποτροπή των διαφόρων κινδύνων. Επομένως, τυχόν παράλειψη από μέρους τους αποτροπής των κινδύνων θεωρείται αδικοπρακτική. Σημειώνεται, όμως, ότι μία τέτοια προσωπική εκ παραλείψεως ευθύνη των διοικούντων, μόνο εκ της θέσης τους, δε θα πρέπει να γίνεται αποδεκτή από τα δικαστήρια. Σε κάθε περίπτωση, τα δικαστήρια προκειμένου να αποδεχτούν μία τέτοια ευθύνη θα πρέπει να εξετάζουν την πλήρωση της προϋπόθεσης της υπαιτιότητας. Στο πλαίσιο αυτό, ο Άρειος Πάγος στην υπ' αριθμόν 6042/2003 απόφασή του δέχτηκε ότι μόνη η θέση των διοικούντων δεν επαρκεί για τη θεμελίωση της προσωπικής ευθύνης, αλλά θα πρέπει να εξεταστεί η ύπαρξη υπαιτιότητας των συγκεκριμένων προσώπων ως προς την τελεσθείσα αδικοπραξία.

3. Τελικές παρατηρήσεις

Βάσει των ανωτέρω, οι τρίτοι που ζημιώθηκαν από τις αδικοπραξίες των διοικούντων οργάνων έχουν, σύμφωνα με το

4. Ενδεικτικά: Άρειος Πάγος 50/2002, Άρειος Πάγος 5/2001.



ΘΕΜΑΤΑ ΑΣΤΙΚΟΥ & ΕΜΠΟΡΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

άρθρο 71, στη διάθεσή τους δύο συνοφειλέτες, την εταιρεία και τους διοικούντες, οι οποίοι ευθύνονται αλληλέγγυα και εις ολόκληρον. Η προσωπική αδικοπρακτική ευθύνη των διοικούντων είναι επιπρόσθετη της ευθύνης του νομικού προσώπου και δε δύναται να περιοριστεί ή να αποκλειστεί εκ των προτέρων. Παρατηρείται, μάλιστα, ότι οι ζημιωθέντες τρίτοι όλο και συχνότερα στρέφουν την αξίωσή τους όχι μόνο κατά της εταιρείας, αλλά και κατά των διοικούντων ατομικά.

Η νομολογία δεν έχει διαμορφώσει ακόμα μία ενιαία και ξεκάθαρη στάση στα θέματα της αδικοπρακτικής ευθύνης των οργάνων των νομικών προσώπων. Από τις αποφάσεις των ελληνικών δικαστηρίων προκύπτει η τάση τους να κάνουν δεκτή με ευκολία την προσωπική ευθύνη των διοικούντων, όχι μόνο για τις πράξεις ή παραλείψεις στις οποίες υπέπεσαν οι ίδιοι, αλλά και για κάθε αδικοπραξία που λαμβάνει χώρα στα πλαίσια της εταιρείας που διοικούν. Έτσι, τα εταιρικά όργανα διατρέχουν αυξημένο κίνδυνο προσωπικής αδικοπρακτικής ευθύνης έναντι τρίτων. Ωστόσο, απέναντι στη γενίκευση αυτή θα πρέπει να είμαστε επιφυλακτικοί. Κι αυτό γιατί κάτι τέτοιο μπορεί να οδηγήσει σε μία εσφαλημένη, τόσο από άποψη νομικής ορθότητας όσο και από άποψη πρακτικής σκοπιμότητας, αντικειμενικοποίηση της ευθύνης των διοικούντων. ■



Η Ευθύνη της Ανώνυμης Εταιρείας στο Ιδρυτικό Στάδιο

■ Ιωάννα Λαζαρίδου - Ελμαλόγλου

1. Εισαγωγή

Η δημιουργία της ανώνυμης εταιρείας (ΑΕ) εμφανίζεται ως σύνθετη νομική ενέργεια που περιλαμβάνει διαδοχικές πράξεις ιδιωτικού και δημοσίου δικαίου. Η διαδικασία ίδρυσης μιας ΑΕ έχει ως αφετηρία την υπογραφή εγγράφου σύστασης της εταιρείας (καταστατικού) και, στη συνέχεια, την υποβολή αίτησης στην αρμόδια Υπηρεσία Μιας Στάσης (ΥΜΣ) για καταχώριση της εταιρείας στο Γ.Ε.ΜΗ (Γενικό Εμπορικό Μητρώο) και εγγραφή της στο οικείο επιμελητήριο. Κατά το ιδρυτικό στάδιο, οικονομικοί αθλή και πρακτικοί λόγοι επιβάλλουν συχνά την άμεση διενέργεια δικαιολογητικών σχετικά με την εταιρεία που επίκειται να συσταθεί. Ενδεικτικά, κατά το ιδρυτικό στάδιο είναι δυνατό να καταβληθούν εισφορές, να συνάπτονται μισθώσεις ή αγορές ακινήτων ή εγκαταστάσεων και να καταβληθούν διάφορα έξοδα για την ίδρυση της εταιρείας. Οι ενέργειες αυτές, κατά κανόνα, εκτελούνται από τους ιδρυτές – εταίρους στο όνομα και για λογαριασμό της υπό ίδρυση εταιρείας. Δημιουργείται, λοιπόν, στο στάδιο αυτό το νομικό ζήτημα της δέσμευσης της υπό ίδρυση ΑΕ και συνακόλουθα της ευθύνης της για τις ενέργειες αυτές.

2. Η διάταξη του άρθρου 78 του νόμου 2190/1920

2.1 Οι δύο βασικοί κανόνες της διάταξης

Ο νόμος 2190/1920 προβλέπει τόσο την ευθύνη των προσώπων που έχουν ενεργήσει στο όνομα της υπό ίδρυση εταιρείας όσο και την, υπό προϋποθέσεις, ευθύνη της εταιρείας. Ειδικότερα, στο άρθρο 78 του νόμου προβλέπεται ότι τα πρόσωπα που έχουν ενεργήσει στο όνομα της υπό ίδρυση εταιρείας ευθύνονται για τις πράξεις αυτές απεριόριστα και εις ολόκληρον. Αντίθετα, προϋπόθεση για την ευθύνη της εταιρείας για τις πράξεις που έγιναν ρητά στο όνομά της κατά το ιδρυτικό στάδιο είναι η ανάληψη από μέρους της των υποχρεώσεων που απορρέουν από αυτές μέσα σε τρεις μήνες από την απόκτηση της νομικής προσωπικότητας. Στην ουσία, λοιπόν, με την ως άνω διάταξη τίθενται δύο βασικοί κανόνες:

- (α) Η ευθύνη των ιδρυτών για τις πράξεις που διενήργησαν για λογαριασμό της υπό ίδρυση ΑΕ.
- (β) Η έλλειψη ευθύνης της ΑΕ για τις πράξεις αυτές, εκτός εάν η ίδια η ΑΕ αναλάβει τις απορρέουσες από τις πράξεις αυτές υποχρεώσεις, μέσα σε τρεις μήνες από την απόκτηση νομικής προσωπικότητας.

Η ως άνω προθεσμία των τριών μηνών δεν είναι αποκλειστική, υπό την έννοια ότι η ΑΕ μπορεί να αναλάβει την εκπλήρωση των υποχρεώσεων αυτών και

μετά την παρέλευση του τριμήνου.¹ Ωστόσο, στην περίπτωση της ανάληψης των υποχρεώσεων από τις πράξεις που έγιναν στο όνομα της εταιρείας κατά το ιδρυτικό στάδιο μετά την πάροδο της τριμήνου προθεσμίας από την ίδρυσή της, οι ιδρυτές δεν απαλλάσσονται από την ευθύνη τους για τις πράξεις αυτές, αλλιά συνεχίζουν να ευθύνονται αλληλέγγυα και εις ολόκληρον με την εταιρεία.

2.2 Το πεδίο εφαρμογής της διάταξης

Η ρύθμιση του άρθρου 78 προϋποθέτει δράση που λαμβάνει χώρα κατά το ιδρυτικό στάδιο, δηλαδή από την κατάρτιση της εταιρικής σύμβασης μέχρι την καταχώριση της εταιρείας στο Γ.Ε.ΜΗ. Αντίθετα, δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 78 συναλλαγές που διεξήχθησαν στο όνομα της ΑΕ πριν από τη σύναψη της εταιρικής σύμβασης. Επομένως, η διάταξη δεν εφαρμόζεται σε πράξεις που έλαβαν χώρα κατά το προϊδρυτικό στάδιο, δηλαδή πριν από την κατάρτιση και υπογραφή του καταστατικού της εταιρείας. Κι αυτό γιατί πριν από τη σύναψη της εταιρικής σύμβασης δεν υφίσταται καν εταιρεία εν εξελίξει που να μπορεί να προσδιοριστεί στις συναλλαγές. Μία τέτοια συναλλαγή θα είναι είτε άκυρη είτε θα δεσμεύει προσωπικά τους συμ-

1. Άρειος Πάγος 747/2011.

ΘΕΜΑΤΑ ΑΣΤΙΚΟΥ & ΕΜΠΟΡΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

βληθέντες κατ' ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 182 του Αστικού Κώδικα.

Περαιτέρω, κατά την κρατούσα άποψη, το άρθρο αυτό αφορά μόνο στις υποχρεώσεις που απορρέουν από τις δικαιопραξίες των ιδρυτών. Με άλλα λόγια, η ΑΕ δεν μπορεί να αναλάβει υποχρεώσεις που απορρέουν από αδικοπραξίες, όπως, για παράδειγμα, πράξεις αθέμιτου ανταγωνισμού που ενήργησαν οι ιδρυτές προς όφελος της εταιρείας.

3. Η ρύθμιση της ευθύνης των προσώπων που ενήργησαν στο όνομα της υπό ίδρυση ΑΕ

3.1 Η νομική θέση των ιδρυτών

Κατά την κρατούσα στη θεωρία άποψη, η σύμπραξη των ιδρυτών με σκοπό την ίδρυση μιας ΑΕ χαρακτηρίζεται νομικά ως αστική εταιρεία και διέπεται από τις διατάξεις των άρθρων 741 επόμενα του Αστικού Κώδικα. Σκοπός της ανωτέρω σύμπραξης είναι η ολοκλήρωση των πράξεων εκείνων που απαιτούνται για τη σύσταση της ΑΕ. Από τη φύση του εταιρικού αυτού μορφώματος συνάγεται ότι η καταγγελία εκ μέρους ενός ιδρυτή δεν επιφέρει τη λύση του, αλλά την αποχώρηση του καταγγέλλοντος. Αντίστοιχα, και σε περίπτωση θανάτου, πτώχευσης ή υποβολής σε δικαστική συμπαράσταση ενός εκ των ιδρυτών, δεν εμποδίζεται η συνέχιση της ιδρυτικής εταιρείας.

Η άτυπη αυτή ιδρυτική εταιρεία συστήνεται, κατά την κρατούσα άποψη,² με

την υπογραφή του καταστατικού και δεν ταυτίζεται με την ΑΕ που θα ιδρυθεί.³ Η ΑΕ, δηλαδή, που θα ιδρυθεί δεν αποτελεί νομική συνέχεια της ιδρυτικής εταιρείας. Στο πλαίσιο αυτού του διαχωρισμού, δικαιώματα ή υποχρεώσεις που αποκτήθηκαν από τη διαχείριση ιδρυτικής εταιρείας που δεν αφορούν αποκλειστικά τη σύσταση της ΑΕ δεν μεταβιβάζονται στην ΑΕ με απευθείας διαδοχή, αλλά μόνο σύμφωνα με τις διατάξεις του κοινού δικαίου.

3.2 Πράξεις των ιδρυτών στο όνομα της υπό ίδρυση εταιρείας

Ιδρυτές νοούνται, σύμφωνα με τη θεωρία, τα πρόσωπα που υπογράφουν το καταστατικό της ΑΕ. Το άρθρο 76 αναφέρεται γενικά σε πρόσωπα που έχουν ενεργήσει στο όνομα της υπό ίδρυση εταιρείας και όχι συγκεκριμένα στους ιδρυτές. Κι αυτό γιατί η υπογραφή του καταστατικού δε συνεπάγεται a priori και τη διενέργεια συναλλαγών από μέρους του ιδρυτή στο όνομα της εταιρείας. Έτσι, με το άρθρο 76 δεν καθιερώνεται ευθύνη όρων των ιδρυτών, αλλά μόνο όσων ενήργησαν στο όνομα της εταιρείας.

Τρίτα πρόσωπα μπορούν να ενεργούν πράξεις στο όνομα της εταιρείας μόνο κατ' εξουσιοδότηση των ιδρυτών. Η ευθύνη για τις πράξεις αυτές παραμένει στους ιδρυτές, ενώ το περιεχόμενο και η έκταση της ευθύνης των τρίτων προσώπων που εκτελούν κατ' εξουσιοδότηση των ιδρυτών καθορίζεται από τη σχέση που τους συνδέει με τους ιδρυ-

τές, εντολή ή αντιπροσώπευση. Ωστόσο, υπάρχει και η άποψη ότι ευθύνονται παράλληλα τα ενεργήσαντα πρόσωπα και όλοι οι ιδρυτές προσωπικά.

Κατά το γράμμα της διάταξης, οι ιδρυτές ευθύνονται για πράξεις που διενεργήθηκαν στο «όνομα της υπό ίδρυση εταιρείας». Ωστόσο, η διατύπωση αυτή δεν είναι ακριβής, καθώς κατά το ιδρυτικό στάδιο δεν υφίσταται ακόμα η εταιρεία και δεν είναι δυνατή η διενέργεια πράξεων στο όνομά της. Για να τύχει εφαρμογής η διάταξη του άρθρου 76 πρέπει να προκύπτει με σαφήνεια ότι η συγκεκριμένη πράξη ενεργήθηκε για λογαριασμό της συγκεκριμένης υπό ίδρυση εταιρείας. Οι πράξεις αυτές πρέπει να διακρίνονται από τη δράση των ιδρυτών στο όνομα της ιδρυτικής εταιρείας, δηλαδή της αστικής εταιρείας που έχει σκοπό την ίδρυση της ΑΕ, η οποία κρίνεται κατά τις διατάξεις του κοινού δικαίου και όχι με τη ρύθμιση του άρθρου 76.

3.3 Απεριόριστη και εις ολόκληρον ευθύνη των προσώπων που ενήργησαν στο όνομα της υπό ίδρυση εταιρείας

Από τη διάταξη του άρθρου 76 προκύπτει ότι η ευθύνη των ιδρυτών για υποχρεώσεις που ανέλαβαν δρώντας στο όνομα της εταιρείας είναι απεριόριστη και εις ολόκληρον. Με τον τρόπο αυτό, προστατεύονται σε κάθε περίπτωση οι τρίτοι, καθώς ακόμη κι εάν δεν υπεισελήθει στην έννομη σχέση η ΑΕ, θα ευθύνεται πάντα ο ιδρυτής για

1. Άρειος Πάγος 747/2011.

2. Σημειώνεται, περαιτέρω, ότι κατά άλλη άποψη, η ιδρυτική εταιρεία συνίσταται από τη στιγμή που οι ιδρυτές θα αποφασίσουν να ιδρύσουν την ΑΕ (άρα η κατάρτιση του καταστατικού θεωρείται απλά ως μία από τις διατυπώσεις που γίνονται σε εκτέλεση της εταιρικής σύμβασης).

3. Συνεπώς, η ιδρυτική εταιρεία διακρίνεται από την «προϊδρυτική εταιρεία», η οποία συνίσταται με τη συμβολαιογραφική σύναψη προσυμφώνου, με το οποίο οι συμβαλλόμενοι αναλαμβάνουν την υποχρέωση σύναψης οριστικού καταστατικού και ίδρυσης ΑΕ. Η προϊδρυτική εταιρεία είναι προσωπική εταιρεία. Για το πριν από τη σύναψη του προσυμφώνου διάστημα μπορούν να προκύψουν ευθύνες κατά τα άρθρα 197 και 198 του Αστικού Κώδικα.



την εκπλήρωση των υποχρεώσεων. Δεν καθιερώνεται ευθύνη όληων των ιδρυτών, αλλά μόνο όσων ενήργησαν στο όνομα της εταιρείας. Δηλαδή, καθιερώνεται ευθύνη εκείνων που ασκούν διαχειριστική δραστηριότητα στο όνομα της εταιρείας και όχι των απλών ιδρυτών που συμμετείχαν στην κατάρτιση του καταστατικού.

Η έκταση και το περιεχόμενο της ευθύνης των προσώπων αυτών διέπεται από τις διατάξεις των δικαιοπραξιών. Ο ιδρυτής υποχρεούται σε εκπλήρωση της σύμβασης, ακόμα και αν η ΑΕ δεν αναλάβει τις απορρέουσες από αυτήν υποχρεώσεις. Και τούτο διότι εκείνος που ενεργεί στο όνομα της εταιρείας παρέχει με τη δράση του την εμπιστοσύνη και την εγγύηση προς τον τρίτο συμβαλλόμενο ότι η δικαιοπραξία θα εκτελεστεί.

Γίνεται δεκτό ότι η ευθύνη μπορεί να αποκλειστεί βάσει συμφωνίας με τον τρίτο, εάν συμφωνηθεί ότι η σύμβαση καταρτίζεται υπό την αίρεση ότι θα συσταθεί η ΑΕ και θα εγκρίνει τη σύμβαση. Σε μία τέτοια περίπτωση, ο τρίτος δε χρειάζεται προστασία καθώς θεωρείται ότι έχει σαφώς ενημερωθεί για τις συνθήκες συναλλαγής.

4. Η ρύθμιση της ευθύνης της ΑΕ

4.1 Η προϋπόθεση της ανάληψης των υποχρεώσεων από την ΑΕ

Τα δικαιώματα υπέρ της ΑΕ που γεννήθηκαν κατά το ιδρυτικό στάδιο αποκτώνται αυτοδίκαια από την ΑΕ, σύμφωνα με τις διατάξεις για τη σύμβαση υπέρ

τρίτου του Αστικού Κώδικα. Δε συμβαίνει, όμως, το ίδιο και με τις σε βάρος της ΑΕ υποχρεώσεις που δημιουργήθηκαν στο ιδρυτικό στάδιο. Ειδικότερα, όπως ήδη αναφέρθηκε, η ΑΕ ευθύνεται για τις πράξεις που έγιναν στο όνομά της κατά το ιδρυτικό στάδιο μόνο εάν, μέσα σε τρεις μήνες από την απόκτηση της νομικής προσωπικότητας, αναλάβει τις υποχρεώσεις που απορρέουν από αυτές τις πράξεις. Για την ανάληψη των υποχρεώσεων αυτών από την ΑΕ απαιτείται απόφαση του διοικητικού συμβουλίου της, η οποία πρέπει να γνωστοποιηθεί στους τρίτους δανειστές.

Σημειώνεται ότι η εταιρεία έχει εκλεκτικό δικαίωμα και όχι υποχρέωση να αναλάβει τις υποχρεώσεις που γεννήθηκαν σε βάρος της κατά το ιδρυτικό στάδιο. Ωστόσο, δεν αποκλείεται η άρνηση της ΑΕ να αναλάβει υποχρεώσεις να θεωρηθεί αντίθετη στην καλή πίστη και καταχρηστική, ιδίως όταν αφορά σε πράξεις που απαιτούνται για τη θέση σε λειτουργία της εταιρείας. Περαιτέρω, σε περίπτωση άρνησης της ΑΕ να αναλάβει υποχρεώσεις από πράξεις από τις οποίες έχει αποκομίσει ήδη όφελος, μπορούν να αναζητηθούν τυχόν δαπάνες με βάση τις διατάξεις περί αδικαιολόγητου πλουτισμού.

4.2 Η νομική φύση της ανάληψης των υποχρεώσεων από την ΑΕ

Η ανάληψη των ανωτέρω υποχρεώσεων από την ΑΕ, κατά την κρατούσα στη θεωρία άποψη, συνιστά μονομερή δήλωση της ΑΕ προς τους ενδια-

φερόμενους τρίτους, η οποία επέχει θέση έγκρισης και όχι συμβατική αναδοχή χρέους. Κι αυτό γιατί η ΑΕ, με τη μονομερή της δήλωση, αναλαμβάνει τις υποχρεώσεις που δημιουργήθηκαν στο ιδρυτικό στάδιο χωρίς την ανάγκη σύμφραξης άλλου προσώπου. Ο τρίτος δανειστής, σε καμία περίπτωση, δε δικαιούται να αποκρούσει τη δήλωση ανάληψης υποχρεώσεων. Η εν λόγω δήλωση μπορεί να είναι και σιωπηρή, εφόσον συνάγεται από αυτή με σαφήνεια η βούληση ανάληψης της υποχρέωσης από μέρος της ΑΕ. Το τελευταίο θα συμβαίνει όταν, για παράδειγμα, η ΑΕ εκπληρώνει τις συμβατικές υποχρεώσεις από τη σύμβαση που κατήρτισαν οι ιδρυτές της.

4.3 Συνέπειες ανάληψης των υποχρεώσεων από την ΑΕ

Μετά την ανάληψη των υποχρεώσεων, η εταιρεία υπεισέρχεται στις υποχρεώσεις των ιδρυτών και δεσμεύεται από αυτές. Οι πράξεις αυτές των ιδρυτών θεωρούνται ότι έχουν διενεργηθεί από την ΑΕ. Σε περίπτωση που ο τρίτος δανειστής στραφεί δικαστικά κατά της ΑΕ, θα πρέπει να επικαλεσθεί στην αγωγή του, προκειμένου να είναι ορισμένη, ότι η σύμβαση έλαβε χώρα κατά το ιδρυτικό στάδιο και ότι η ΑΕ ανέλαβε εμπρόθεσμα τις σχετικές υποχρεώσεις. Η εμπρόθεσμη ανάληψη των υποχρεώσεων από την ΑΕ αποσβένει την ευθύνη των ιδρυτών. Σημειωτέον ότι, στην περίπτωση ανάληψης υποχρεώσεων από την ΑΕ μετά την παρέλευση του τριμήνου, οι ιδρυτές δεν απαλλάσσονται της ευθύνης τους, αλλά ευθύνονται σωρευτικά με την εταιρεία. ■

Διάσπαση – Απόσχιση Κλάδου Ανωνύμων Εταιρειών

■ Άλκηστη Κωστοπούλου

1. Διάσπαση εταιρείας

1.1 Έννοια

Το θεσμό της διάσπασης ανώνυμης εταιρείας διέπουν τα άρθρα 81 – 89 του νόμου 2190/1920 περί ανωνύμων εταιρειών. Ως διαδικασία εισήχθη με το προεδρικό διάταγμα 498/1987 και πρόκειται για μια μορφή συνεργασίας επιχειρήσεων με κύριο χαρακτηριστικό της την αναδιάταξη της δομής της υπάρχουσας εταιρείας. Ο θεσμός της διάσπασης οδηγεί κατ' αρχήν σε μεταβίβαση μερών της περιουσίας της ανώνυμης εταιρείας με καθολική διαδοχή σε τουλάχιστον δύο άλλες ανώνυμες εταιρείες. Ωστόσο, είναι δυνατή η μεταβίβαση περιουσίας και σε άλλες μορφές εταιρειών, υπό την προϋπόθεση ότι υφίσταται η δυνατότητα μετατροπής σε αυτές μίας ανώνυμης εταιρείας, όπως συμβαίνει δηλαδή με τη μετατροπή της ανώνυμης εταιρείας σε εταιρεία περιορισμένης ευθύνης. Ως περιουσία της εταιρείας νοούνται αμφότερα το ενεργητικό και το παθητικό αυτής. Κατ' ουσίαν πρόκειται για μία μονομερή ή πολυμερή κατά περίπτωση πράξη με την οποία επέρχεται κατάτμηση της περιουσίας μίας ανώνυμης εταιρείας. Η μονομερής ή συμβατική ενέργεια εξαρτάται από το είδος της διάσπασης, όπως αναφέρεται κατωτέρω. Σημειώνεται ότι η διασπώμενη εταιρεία μετά τη διάσπαση παύει να υπάρχει και οι μέτοχοί της μετέχουν εφεξής στις επωφεληόμενες εταιρείες που λαμβάνουν μέρος της περιουσίας της διασπώμενης έναντι απόδοσης στους μετόχους μετοχών εκδιδόμενων

από τις ίδιες, χωρίς ωστόσο να απαιτείται σύμβαση ανάληψης των νέων μετοχών. Βασικό γνώρισμα αυτής αποτελεί, επίσης, ότι τα έννομα αποτελέσματά της επέρχονται χωρίς να προηγηθεί εκκαθάριση της εταιρείας.

Ως προς τα γενικά της χαρακτηριστικά η διάσπαση ομοιάζει με τη συγχώνευση εταιρειών αφού η μεταβίβαση της περιουσίας επέρχεται με καθολική διαδοχή και στο εξής η εταιρεία παύει να υπάρχει. Η διαφορά με τη συγχώνευση, εν προκειμένω, εντοπίζεται στο ότι με την τελευταία μεταβιβάζεται το σύνολο της περιουσίας από μία εταιρεία σε άλλη, ενώ με τη διάσπαση διανέμονται μέρη αυτής σε άλλες εταιρείες.

1.2 Είδη διάσπασης

Στο άρθρο 81 του νόμου 2190/1920 προβλέπονται τρία είδη διάσπασης εταιρειών: η διάσπαση με απορρόφηση, η διάσπαση με σύσταση νέων εταιρειών και η διάσπαση με απορρόφηση και σύσταση νέων εταιρειών.

(α) Η διάσπαση με απορρόφηση (άρθρο 81 παράγραφος 2) συνιστά πράξη με την οποία η διασπώμενη ανώνυμη εταιρεία μεταβιβάζει το σύνολο της περιουσίας της σε άλλες υφιστάμενες εταιρείες. Δεν συνιστά μονομερή ενέργεια, αλλά σύμβαση της διασπώμενης με τις επωφεληόμενες εταιρείες, εφόσον αυτές ήδη υφίστανται. Επομένως, απαιτείται η σύμπραξη τους ούτως ώστε να συμφωνηθεί η μεταβίβαση της περιουσίας της εταιρείας σε αυτές. Οι επωφελο-

μενες εταιρείες λαμβάνουν η καθεμιά μέρος της αρχικής περιουσίας έναντι απόδοσης στους μετόχους τους μετοχών που εκδίδονται από τις ίδιες τις επωφεληόμενες. Περαιτέρω, εκτός από την έκδοση μετοχών είναι δυνατή και η καταβολή χρηματικού ποσού μέσω σχετικού συμψηφισμού, σε περίπτωση που δεν μπορεί να γίνει πλήρης αντιστοιχία ανάμεσα στις παλιές και τις νέες μετοχές. Σημειώνεται, ωστόσο, ότι οι παροχές αυτές δεν επιτρέπεται να ξεπερνούν το 10% της αξίας των μετοχών.

(β) Η διάσπαση με σύσταση νέων εταιρειών (άρθρο 81 παράγραφος 3) ομοιάζει με την πρώτη περίπτωση. Σημειώνεται, όμως, ότι πρόκειται για μονομερή ενέργεια της εταιρείας, δεδομένου ότι με πρωτοβουλία της ίδιας ιδρύονται οι νέες εταιρείες και δε συντρέχει λόγος σύμπραξης με άλλο μέρος.

(γ) Τέλος, υπάρχει η δυνατότητα διάσπασης μιας εταιρείας και μεταβίβασης της περιουσίας αυτής κατά ένα μέρος σε άλλες υφιστάμενες και κατά άλλο μέρος σε νεοιδρυθείσες εταιρείες (άρθρο 81 παράγραφος 4).

1.3 Διαδικασία διάσπασης

Για την ολοκλήρωση της διαδικασίας διάσπασης απαιτείται σχέδιο διάσπασης και λεπτομερής έκθεση, τα οποία συντάσσονται από το διοικητικό συμβούλιο της διασπώμενης και των επωφεληόμενων εταιρειών. Όπως αναφέρθηκε ανωτέρω, στην περίπτωση διάσπασης με απορρό-



φηση το σχέδιο θα έχει τη μορφή μονομερούς δικαιοπραξίας, ενώ στην περίπτωση διάσπασης με σύσταση νέων εταιρειών το σχέδιο θα έχει τη μορφή σύμβασης. Το σχέδιο διάσπασης ρυθμίζει την κατανομή της περιουσίας και των μετόχων της διασπώμενης στις επωφεληόμενες εταιρείες. Περαιτέρω, για την ολοκλήρωση της διάσπασης απαιτείται η έγκριση του καταστατικού των νεοϊδρυθισών εταιρειών και η αύξηση του κεφαλαίου της απορροφώσας εταιρείας. Η διάσπαση συντελείται με τις καταχωρήσεις των επωφεληόμενων εταιρειών στο μητρώο ανωνύμων εταιρειών και τη διαγραφή της αρχικής εταιρείας, η οποία έχει κατά μία γνώμη δηλωτική και κατ'άλληλ συστατική σημασία. Κατά συνέπεια, το καταστατικό της διασπώμενης εταιρείας παύει να ισχύει δίνοντας θέση στα καταστατικά των επωφεληόμενων εταιρειών. Με την ολοκλήρωση της διαδικασίας διάσπασης όλες οι υποχρεώσεις της αρχικής εταιρείας, όπως συμβαίνει για παράδειγμα με τις εκκρεμείς δίκες, αναλαμβάνονται από τις επωφεληόμενες.

1.4 Ευθύνη των επωφεληόμενων εταιρειών

Οι επωφεληόμενες εταιρείες στο εξής φέρουν και την ευθύνη για την εγγύηση των συμφερόντων των δανειστών της αρχικής εταιρείας από κοινού. Με άλλα λόγια, όλες οι επωφεληόμενες εταιρείες ευθύνονται εις ολόκληρον για τις απαιτήσεις δανειστών της διασπώμενης εταιρείας. Επομένως, ο δανειστής της διασπώμενης εξασφαρίζεται και δύναται να ικανοποιηθεί αδιακρίτως από οποιαδήποτε από τις επωφεληόμενες εταιρείες. Σημειώνεται, ωστόσο, ότι το ύψος της ευθύνης κάθε μίας από τις επωφεληόμενες εταιρείες περιορίζεται μέχρι το ύψος της εκάστοτε εισφερόμενης περιουσίας σε καθεμία εξ αυτών.

2. Απόσχιση κλάδου εταιρείας

2.1 Έννοια και διαδικασία

Ως απόσχιση ηολγίζεται η πράξη με την οποία μια ανώνυμη εταιρεία, χωρίς να λυθεί, εισφέρει το σύνολο, έναν ή περισσότερους κλάδους της σε άλλη θυγατρική ανώνυμη εταιρεία, η οποία πρωτοϊδρύεται ή ήδη υπάρχει, έναντι μετοχών της λήπτριας εταιρείας. Επομένως, η λήπτρια εταιρεία είναι εκείνη που θα λάβει τις νέες μετοχές, και όχι οι μέτοχοι αυτής.

Η απόσχιση κλάδου ρυθμίζεται στο άρθρο 7 του νομοθετικού διατάγματος 1297/1972 και το νόμο 2166/1993, όπως αυτός τροποποιήθηκε με το νόμο 2386/1996. Και η απόσχιση κλάδου ομοιάζει, ως προς τα γενικά της χαρακτηριστικά, με τη συγχώνευση και τη μετατροπή εταιρειών και υπόκειται στις αυτές φορολογικές απαλλαγές.

Όσον αφορά στη διαδικασία, την απόφαση για την απόσχιση του κλάδου λαμβάνει η συνήθης γενική συνέλευση και όχι το διοικητικό συμβούλιο της εταιρείας, δεδομένου ότι η απόφαση αυτή δεν υπάγεται εντός των ορίων της συνήθους διαχείρισης.

2.2 Ευθύνη της λήπτριας και της αρχικής εταιρείας

Η λήπτρια εταιρεία ευθύνεται απέναντι στους δανειστές της αρχικής εταιρείας, σύμφωνα με το άρθρο 479 του Αστικού Κώδικα, μέχρι το ποσό των μεταβιβαζόμενων σε αυτή στοιχείων, ενώ ταυτόχρονα ευθύνεται και η αρχική εταιρεία, κατά το άρθρο 939 του Αστικού Κώδικα. Σύμφωνα με το τελευταίο άρθρο, οι δανειστές της αρχικής εταιρείας έχουν το δικαίωμα να απαιτήσουν τη διάρρηξη κάθε απαλλοτρίωσης που έγινε από αυτήν προς βλάβη τους, εφόσον η υπόλοιπη περιουσία δεν αρκεί για την ικανοποίησή τους.

3. Διαφορές Διάσπασης και Απόσχισης Κλάδου

Από την παράθεση των ανωτέρω συνάγεται ότι η διάσπαση εταιρείας και η απόσχιση κλάδου ομοιάζουν σε μεγάλο βαθμό τόσο μεταξύ τους, όσο και με τη συγχώνευση. Ωστόσο, υπάρχουν και ορισμένες ουσιαστικές διαφορές.

Εν πρώτοις, οι δύο διαδικασίες ρυθμίζονται από διαφορετικά νομοθετήματα. Η διάσπαση από το νόμο 2190/1920 και η απόσχιση κλάδου με το νομοθετικό διάταγμα 1297/1972 και το νόμο 2166/1993, όπως αυτός τροποποιήθηκε με το νόμο 2386/1996. Σημειωτέον ότι ο νόμος 2190/1920 σε καμία περίπτωση δεν εφαρμόζεται αναλογικά στην απόσχιση.

Επιπλέον, η εταιρεία από την οποία αποσπάται ο μεταβιβαζόμενος κλάδος δε λύεται, όπως συμβαίνει στην περίπτωση της διάσπασης, αλλά συνεχίζει να υφίσταται και κατ'ουσίαν. Για το λόγο αυτό, άηλωστε, στη διάσπαση η μεταβίβαση της περιουσίας γίνεται με καθολική διαδοχή, ενώ στην απόσχιση με ειδική.

Περαιτέρω, η μεταβίβαση των μετοχών στη διάσπαση έχει ως αποδέκτες τους μετόχους των επωφεληόμενων εταιρειών, ενώ στην απόσχιση την ίδια τη λήπτρια εταιρεία. Αναφορικά με τη διαδικασία, τη διάσπαση αποφασίζουν διαφορετικά εταιρικά όργανα (το διοικητικό συμβούλιο και η εξαιρετική γενική συνέλευση), ενώ την απόσχιση αποφασίζει η γενική συνέλευση.

Σχετικά με τα αποτελέσματα αυτών και συγκεκριμένα την προστασία των δανειστών της αρχικής εταιρείας, τα συμφέροντα των τελευταίων διασφαρίζονται στη διάσπαση με την εις ολόκληρον ευθύνη των επωφεληόμενων εταιρειών και στην απόσχιση με την ευθύνη της λήπτριας και της αρχικής ταυτοχρόνως.

Τέλος, η διάσπαση είναι δυνατή μόνο σε ανώνυμες εταιρείες, σε αντίθεση με την απόσχιση η οποία είναι δυνατή και σε άλλες εταιρικές μορφές. ■

Συγχώνευση, Διάσπαση Εταιρειών ή Εισφορά Κλάδου Σύμφωνα με το Νόμο 2166/1993

■ Ελένη Πίτσα

1. Εισαγωγή

Η συγχώνευση ανωνύμων εταιρειών αποτελεί ένα εγχείρημα με μείζονα οικονομική σημασία. Για το λόγο αυτό η επιλογή του τρόπου με τον οποίο οι επιχειρήσεις θα επιδιώξουν τη μεταξύ τους συγχώνευση, διάσπαση ή εισφορά κλάδου προϋποθέτει την από μέρους τους προσεκτική εξέταση του ευρύτερου νομοθετικού πλαισίου. Οι επιχειρήσεις, λοιπόν, που επιθυμούν να μετατραπούν ή να συγχωνευθούν σε ανώνυμες εταιρείες (ΑΕ) ή εταιρείες περιορισμένης ευθύνης (ΕΠΕ) μπορούν να επιλέξουν για αυτή τη μετατροπή ή συγχώνευση είτε τις διατάξεις του νομοθετικού διατάγματος 1297/1972 είτε τις διατάξεις των άρθρων 1-5 του νόμου 2166/1993 είτε τις διατάξεις του νόμου 2190/1920. Ωστόσο, αναφορικά με τη διαδικασία συγχώνευσης, θα πρέπει να σημειωθεί ότι, στην πράξη, η εφαρμογή των διατάξεων του νόμου 2190/1920 εμφανίζεται ιδιαίτερα περιορισμένη, καθώς κατά κύριο λόγο επιλέγονται οι διατάξεις είτε του νομοθετικού διατάγματος 1297/1972 είτε, κυρίως, του νόμου 2166/1993. Και τούτο διότι ο νόμος 2166/1993 προσφέρει πολλή συγκριτικά πλεονεκτήματα, με αποτέλεσμα οι διατάξεις του να αποτελούν το κύριο νομικό πεδίο εφαρμογής για κάθε μορφή συγχώνευσης. Παρατίθενται κατωτέρω οι βασικές προϋποθέσεις του νόμου 2166/1993 καθώς και τα φορολογικά κίνητρα που ο τελευταίος προβλέπει για τις συγχωνεύσεις.

2. Περιπτώσεις εφαρμογής του νόμου 2166/1993

Σύμφωνα με το άρθρο 1 του νόμου 2166/1993, οι περιπτώσεις στις οποίες ο νόμος αυτός εφαρμόζεται είναι οι εξής:

[α] Μετατροπή ή συγχώνευση επιχειρήσεων εγκατεστημένων στην Ελλάδα, οποιασδήποτε μορφής ή αντικειμένου εργασιών, σε ημεδαπή ΑΕ ή ΕΠΕ. Το ίδιο ισχύει και στην περίπτωση συγχώνευσης αστικών συνεταιρισμών του νόμου 1667/1986 με σκοπό την ίδρυση νέου αστικού συνεταιρισμού του ίδιου νόμου.

[β] Απορρόφηση επιχειρήσεων οποιασδήποτε μορφής ή αντικειμένου εργασιών από υφιστάμενη ημεδαπή ΑΕ ή ΕΠΕ. Δηλαδή, είναι δυνατή η απορρόφηση επιχειρήσεων μόνο από υφιστάμενη ΑΕ ή ΕΠΕ, η οποία πρέπει να έχει ήδη συντάξει τουλάχιστον έναν ισολογισμό για δωδεκάμηνο ή μεγαλύτερο χρονικό διάστημα, προϋπόθεση που πρέπει να συντρέχει και για τις απορροφούμενες εταιρείες. Η εισφορά από λειτουργούσα επιχείρηση ενός ή περισσότερων κλάδων ή τμημάτων μπορεί να γίνει μόνο σε λειτουργούσα ΑΕ, η οποία επίσης θα πρέπει να έχει ήδη συντάξει τουλάχιστον έναν ισολογισμό για δωδεκάμηνο ή μεγαλύτερο χρονικό διάστημα.

[γ] Συγχώνευση ΑΕ κατά την έννοια των άρθρων 68 παράγραφος 1 και 79 του νόμου 2190/1920, δηλαδή είτε με απορρόφηση μίας ή περισσότερων ΑΕ από υφιστάμενη ΑΕ είτε με εξαγορά

μίας ή περισσότερων ΑΕ από υφιστάμενη ΑΕ.

[δ] Διάσπαση ΑΕ κατά την έννοια του άρθρου 81 παράγραφος 1 του νόμου 2190/1920, με την προϋπόθεση ότι οι διασπώμενες θα απορροφούνται μόνο από υφιστάμενες ΑΕ. Οι υφιστάμενες ΑΕ και οι διασπώμενες ΑΕ θα πρέπει να έχουν ήδη συντάξει τουλάχιστον έναν ισολογισμό για δωδεκάμηνο ή μεγαλύτερο χρονικό διάστημα (άρθρο 1 παράγραφος 1 του νόμου 2166/1993).

[ε] Εισφορά από λειτουργούσα επιχείρηση ενός ή περισσότερων κλάδων ή τμημάτων της σε λειτουργούσα ΑΕ, η οποία θα πρέπει να έχει ήδη συντάξει τουλάχιστον έναν ισολογισμό για δωδεκάμηνο ή μεγαλύτερο χρονικό διάστημα. Δηλαδή, δεν είναι δυνατή, για παράδειγμα, η εισφορά από λειτουργούσα ΑΕ ή ΕΠΕ ενός ή περισσότερων κλάδων αυτής σε συνιστώμενη ΑΕ, αλλά μόνο σε λειτουργούσα, η οποία θα πρέπει να έχει ήδη συντάξει τουλάχιστον έναν ισολογισμό για δωδεκάμηνο ή μεγαλύτερο χρονικό διάστημα, προϋπόθεση που πρέπει να τηρείται και από την εισφέρουσα τον κλάδο ΕΠΕ ή ΑΕ.

Οι μετασχηματιζόμενες επιχειρήσεις πρέπει να τηρούν βιβλία Γ' κατηγορίας του Κώδικα Βιβλίων και Στοιχείων (Κ.Β.Σ.) και να έχουν συντάξει τουλάχιστον έναν ισολογισμό για δωδεκάμηνο ή μεγαλύτερο χρονικό διάστημα.

Για το μετασχηματισμό απαιτείται για τη νέα εταιρεία κεφάλαιο €300.000 για τη σύσταση ΑΕ.

3. Διαδικασία μετασχηματισμού με βάση το νόμο 2166/1993

Σύμφωνα με το άρθρο 2 του νόμου 2166/1993, για να γίνει ο μετασχηματισμός (μετατροπή, συγχώνευση ή απορρόφηση) με βάση τις διατάξεις του εν λόγω νόμου θα πρέπει αρχικά να συνταχθεί ο ισολογισμός της μετασχηματιζόμενης επιχείρησης. Εν συνεχεία, τα στοιχεία του ενεργητικού και του παθητικού της μετασχηματιζόμενης επιχείρησης μεταφέρονται ως στοιχεία απογραφής και ισολογισμού έναρξης της νέας εταιρείας.

Όλες οι πράξεις που γίνονται μετά την ημερομηνία κατάρτισης του ισολογισμού μετασχηματισμού και μέχρι να ολοκληρωθεί η διαδικασία του μετασχηματισμού με τη σύσταση της νέας εταιρείας θεωρείται ότι γίνονται για λογαριασμό της νέας εταιρείας. Επομένως, όλες οι πράξεις αυτές μεταφέρονται με συγκεντρωτική εγγραφή στα βιβλία της νέας εταιρείας αμέσως μετά τη σύστασή της. Όταν ολοκληρώνονται οι διαδικασίες του μετασχηματισμού δε συντάσσεται εκ νέου ισολογισμός (πρέπει να σημειωθεί ότι η εν λόγω ενέργεια απαγορεύεται), άσχετα αν ο μετασχηματισμός αυτός ολοκληρώνεται μετά τη λήξη της διαχειριστικής περιόδου.

Οι συγχωνευόμενες ή απορροφούμενες επιχειρήσεις για τα αποτελέσματά τους (κέρδη ή ζημίες) που προκύπτουν μέχρι την κατάρτιση του ισολογισμού μετασχηματισμού υποβάλλουν δήλωση φορολογίας εισοδήματος μέσα σε 4 μήνες και 10 ημέρες αν είναι ΕΠΕ ή ΑΕ ή συνεταιρισμοί (άρθρο 107 παράγραφος 1 του νόμου 2238/1994) και μέσα σε 3,5 μήνες αν είναι ατομικές επιχειρήσεις ή προσωπικές εταιρείες (ομόρρυθμη ή ετερόρρυθμη εταιρεία) (άρθρο 64 παράγραφος 1 του νόμου 2238/1994).

Η επιχείρηση που εισφέρει κλάδο ή τμήμα και εξακολουθεί να υφίσταται και να λειτουργεί με άλλον κλάδο ή τμήμα, το οποίο

απομένει έπειτα από αυτή την εισφορά, δε συντάσσει ισολογισμό μετασχηματισμού, αλλά συντάσσει απογραφή μόνο για τα στοιχεία ενεργητικού και παθητικού του εισφερόμενου κλάδου ή τμήματος και με βάση αυτή συντάσσει αθώρητη λογιστική κατάσταση στην οποία εμφανίζεται η περιουσιακή κατάσταση μόνο του εισφερόμενου κλάδου ή τμήματος. Η παραπάνω απογραφή, η οποία καταχωρείται στη λογιστική κατάσταση, θα πρέπει να καταχωρηθεί και στο θεωρημένο βιβλίο απογραφών που τηρείται από την εισφέρουσα επιχείρηση.

Εισφερόμενο κεφάλαιο θεωρείται το εταιρικό ή μετοχικό κεφάλαιο της μετασχηματιζόμενης επιχείρησης και όχι η καθαρή θέση αυτής. Στις περιπτώσεις που εισφέρεται κλάδος ή τμήμα, εισφερόμενο κεφάλαιο στη λειτουργούσα εταιρεία θεωρείται η διαφορά που προκύπτει μεταξύ της αξίας των στοιχείων του ενεργητικού και του παθητικού του κλάδου ή του τμήματος που εισφέρονται. Οι μετοχές, ονομαστικές ή ανώνυμες, ή τα μερίδια, σε περίπτωση ΕΠΕ, μπορούν να μεταβιβασθούν οποτεδήποτε και χωρίς κανένα περιορισμό.

Η ζημία που έχει προκύψει στη μετασχηματιζόμενη επιχείρηση μεταφέρεται στη νέα εταιρεία προκειμένου να συμψηφιστεί με τα κέρδη των δύο επόμενων χρήσεων της νέας εταιρείας. Δε συμψηφίζεται η ζημία μόνο στην περίπτωση διάσπασης. Επομένως, συμψηφίζεται μόνο ζημία που είναι φορολογικά αναγνωρίσιμη. Κατά συνέπεια, η ζημία της μετασχηματιζόμενης επιχείρησης θα πρέπει να εμφανίζεται σε δύο λογαριασμούς, δηλαδή σε «ζημίες φορολογικά αναγνωρίσιμες» και σε «ζημίες φορολογικά μη αναγνωρίσιμες», τόσο στον ισολογισμό μετασχηματισμού της μετασχηματιζόμενης επιχείρησης όσο και στον ισολογισμό έναρξης της νέας εταιρείας.

Με αποφάσεις των εταίρων ή της γενικής συνέλευσης των μετόχων της μετασχη-

ματιζόμενης επιχείρησης μπορεί να καθορίζεται η σχέση συμμετοχής αυτών στο κεφάλαιο της νέας εταιρείας.

Το κεφάλαιο της νέας εταιρείας που προέρχεται από μετασχηματισμό (μετατροπή, απορρόφηση ή συγχώνευση) δε μπορεί να είναι μικρότερο από €300.000 όταν πρόκειται για ΑΕ. Αν είναι μικρότερο, προκειμένου να συμπληρωθεί η διαφορά, γίνεται αύξηση σε μετρητά είτε από τους παλιούς εταίρους ή μετόχους είτε από νέους εταίρους ή μετόχους. Σε περίπτωση εισφοράς από λειτουργούσα ΑΕ ή ΕΠΕ ενός ή περισσότερων κλάδων αυτής σε λειτουργούσα ΑΕ, το μετοχικό κεφάλαιο της εταιρείας που απορροφά τον κλάδο δεν μπορεί να είναι μικρότερο μετά την εισφορά από €300.000 και το κεφάλαιο της εισφέρουσας επιχείρησης δεν μπορεί να είναι μικρότερο μετά την εισφορά από το ελάχιστο όριο του κεφαλαίου που είναι €18.000 για τις ΕΠΕ και €60.000 για τις ΑΕ. Τα ίδια εφαρμόζονται και σε περίπτωση εισφοράς ενός ή περισσότερων τμημάτων ΑΕ σε άλλη ΑΕ.

4. Φορολογικά κίνητρα

Με τις διατάξεις των άρθρων 1-5 του νόμου 2166/1993 δημιουργείται ένα θεσμικό πλαίσιο για τις μετασχηματιζόμενες επιχειρήσεις με ιδιαίτερα ευνοϊκά φορολογικά κίνητρα.

Ειδικότερα, σύμφωνα με τις διατάξεις της παραγράφου 1 του άρθρου 3 του νόμου 2166/1993, απαλλάσσονται από κάθε φόρο (μεταβίβασης κ.λπ.), τέλος χαρτοσήμου ή οποιοδήποτε άλλο τέλος υπέρ του Δημοσίου, καθώς και από κάθε εισφορά ή δικαίωμα υπέρ οποιουδήποτε τρίτου:

- η σύμβαση μετασχηματισμού
- η εισφορά και η μεταβίβαση των περιουσιακών στοιχείων των μετασχηματιζόμενων επιχειρήσεων
- κάθε σχετική πράξη ή συμφωνία αναφορικά με την εισφορά ή μεταβίβαση στοιχείων του ενεργητικού

ΘΕΜΑΤΑ ΑΣΤΙΚΟΥ & ΕΜΠΟΡΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

ή του παθητικού ή άλλων δικαιωμάτων και υποχρεώσεων και κάθε εμπράγματος ή ενοχικού δικαιώματος

- η τυχόν αναδοχή χρέους που καταρτίζεται για την υλοποίηση του μετασχηματισμού
- οι αποφάσεις των κατά νόμο οργάνων των μετασχηματιζόμενων επιχειρήσεων (γενική συνέλευση της ΑΕ ή της ΕΠΕ κ.λπ.)
- η σχέση συμμετοχής στο κεφάλαιο της νέας εταιρείας
- κάθε άλλη συμφωνία ή πράξη που απαιτείται για το μετασχηματισμό ή τη σύσταση της νέας εταιρείας
- η δημοσίευση των ανωτέρω στο τεύχος Ανωτύμων Εταιρειών της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως
- η μεταγραφή των σχετικών πράξεων.

Επομένως, στις περιπτώσεις μετασχηματισμού επιχειρήσεων σύμφωνα με το νόμο 2166/1993 οι κυριότερες απαλλογιές που προβλέπονται από τις διατάξεις αυτές είναι οι εξής:

- Απαλλογία από το φόρο μεταβίβασης ακινήτων. Η απαλλογία αυτή αφορά τα εισφερόμενα ακίνητα που ανήκουν στην κυριότητα των μετασχηματιζόμενων επιχειρήσεων κατά το χρόνο που γίνεται ο μετασχηματισμός, ανεξάρτητα εάν αυτά χρησιμοποιούνται για τις ανάγκες της επιχείρησης ή είναι εκμισθωμένα σε τρίτους. Στις περιπτώσεις μετασχηματισμού επιχειρήσεων με τις διατάξεις του νόμου 2166/1993, εάν οι μετασχηματιζόμενες επιχειρήσεις έχουν ακίνητα απαιτείται για κάθε ακίνητο υποβολή δήλωσης φόρου μεταβίβασης (Φ.Μ.Α.), η οποία επισυνάπτεται στο συμβόλαιο. Στην ως άνω δήλωση ως δηλωθείσα αξία θα αναγραφεί η λογιστική αξία που προκύπτει από

το ειδικό κεφάλαιο της έκθεσης ελέγχου φορολογίας εισοδήματος των φοροτεχνικών εμπειρογνομόνων ή του ορκωτού ελεγκτή ή της επιτροπής εμπειρογνομόνων του άρθρου 9 του νόμου 2190/1920.

- Απαλλογία από το φόρο εισοδήματος των μεταβιβαζόμενων αυτοκινήτων. Κατά το μετασχηματισμό των επιχειρήσεων κατά τις διατάξεις του νόμου 2166/1993, σε καμία περίπτωση δεν προκύπτει υπεραξία για τα εισφερόμενα περιουσιακά στοιχεία. Περαιτέρω, από τις διατάξεις της παραγράφου 1 του άρθρου 3 του νόμου αυτού, προβλέπεται απαλλογία από κάθε φόρο των μεταβιβαζόμενων περιουσιακών στοιχείων. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι και κατά τη μεταβίβαση αυτοκινήτων (Δ.Χ. ή Ι.Χ.) από τις μετασχηματιζόμενες επιχειρήσεις στη νέα εταιρεία δεν οφείλεται φόρος για τη μεταβίβαση αυτή.

Οι επιχειρήσεις που μετασχηματίζονται (μετατρέπονται, συγχωνεύονται) μπορούν, με αίτησή τους προς την αρμόδια ΔΟΥ, να ζητήσουν διενέργεια τακτικού φορολογικού ελέγχου για το σκοπό του μετασχηματισμού και έλεγχο του ύψους της λογιστικής αξίας των περιουσιακών στοιχείων κατά την ημερομηνία της μετατροπής. Σε περίπτωση απορρόφησης επιχειρήσεων από ΑΕ ή ΕΠΕ ή εισφορά κλάδου ή τμήματος επιχείρησης σε ΑΕ, η παραπάνω αίτηση υποβάλλεται μόνο από την απορροφούμενη επιχείρηση ή την επιχείρηση που εισφέρει κλάδο ή τμήμα της. Κι αυτό γιατί στην απορροφούσα ΕΠΕ ή ΑΕ δε γίνεται διαπίστωση του ύψους της αξίας των περιουσιακών στοιχείων της.

Μετά τον έλεγχο από τη ΔΟΥ συντάσσεται έκθεση για την επιχείρηση που μετασχηματίζεται. Στη συνέχεια χορηγείται από τον προϊστάμενο της ΔΟΥ στην επιχείρηση πιστοποιητικό, με το οποίο πιστοποιείται

ότι τα «εισφερόμενα περιουσιακά στοιχεία είναι αυτά που εμφανίζονται στο βιβλίο απογραφών της επιχείρησης στις σελίδες ... έως ... και η αξία αυτών που εμφανίζεται στον ισολογισμό προκύπτει από τα δεδομένα της απογραφής».

Στην περίπτωση που οι μετασχηματιζόμενες επιχειρήσεις δε ζητήσουν τη διενέργεια ελέγχου από τις αρμόδιες ΔΟΥ είναι υποχρεωμένες να ζητήσουν τη διενέργεια ελέγχου και διαπίστωσης της λογιστικής αξίας των περιουσιακών τους στοιχείων από ορκωτό ελεγκτή με ημερομηνία την ημέρα που μετασχηματίζονται. Σε αυτή την περίπτωση, ο ορκωτός ελεγκτής είναι αυτός που θα χορηγήσει στη μετασχηματιζόμενη επιχείρηση το παραπάνω πιστοποιητικό και θα θεωρήσει τον ισολογισμό για το σκοπό του μετασχηματισμού. Οι επιχειρήσεις, όμως, μπορούν να ζητήσουν να γίνει αυτός ο έλεγχος και η διαπίστωση της λογιστικής αξίας των περιουσιακών τους στοιχείων από την επιτροπή του άρθρου 9 του νόμου 2190/1920.

Όταν οι επιχειρήσεις μετασχηματίζονται με τις διατάξεις του νόμου 2166/1993, τα παρεχόμενα φορολογικά ευεργετήματα στις μετασχηματιζόμενες επιχειρήσεις από τους αναπτυξιακούς νόμους 2601/1998, 3299/2004, 4002/1959, 289/1976, 2601/98, 1828/1989, 1882/1990 και 1892/1990 ισχύουν και για τις νέες εταιρείες που προκύπτουν από το μετασχηματισμό, κατά το μέτρο που οι επιχειρήσεις αυτές δεν έκαναν χρήση των κινήτρων αυτών. Δηλαδή, για παράδειγμα, οι νέες εταιρείες έχουν δικαίωμα να σχηματίζουν αφορολόγητα αποθεματικά του νόμου 3299/2004 για την ακάλυπτη αξία επενδύσεων του νόμου αυτού που ενδεχόμενα υφίσταται κατά το χρόνο της μετατροπής. Οι αφορολόγητες κρατήσεις από τα κέρδη ή τα ειδικά αφορολόγητα αποθεματικά από τα μη διανεμόμενα κέρδη που υφίστανται στις μετατρεπόμενες επιχειρήσεις, εφόσον μετατρέπονται και εμφανίζονται



αυτούσια σε ειδικούς λογαριασμούς στη νέα εταιρεία, δεν υπόκεινται σε φορολογία κατά το χρόνο της μετατροπής.

5. Προϋποθέσεις για να ισχύουν τα φορολογικά ευεργετήματα

Σύμφωνα με τις διατάξεις της παραγράφου 2 του άρθρου 2 του νόμου 2166/1993, για να ισχύουν τα φορολογικά ευεργετήματα για τις μετασχηματιζόμενες επιχειρήσεις θα πρέπει υποχρεωτικά:

- Οι μετασχηματιζόμενες επιχειρήσεις να τηρούν βιβλία Γ' κατηγορίας του Κ.Β.Σ (είτε αυτές τηρούν υποχρεωτικά είτε προαιρετικά βιβλία Γ' κατηγορίας). Επομένως, οι ατομικές εταιρείες και λοιπές επιχειρήσεις οι οποίες τηρούν βιβλία Α' ή Β' κατηγορίας του Κ.Β.Σ. δεν μπορούν να

μετατραπούν ή να συγχωνευθούν με βάση τις ευεργετικές διατάξεις του νόμου 2166/1993 σε ΑΕ ή ΕΠΕ, αλλά ούτε και να εισφέρουν κλάδο ή τμήμα τους σε ΑΕ.

- Οι μετασχηματιζόμενες επιχειρήσεις να έχουν συντάξει τουλάχιστον έναν ισολογισμό για δωδεκάμηνο ή μεγαλύτερο χρονικό διάστημα, κατά το χρόνο που λαμβάνεται η απόφαση για το μετασχηματισμό.

Επειδή οι διατάξεις αυτές επιβάλλουν στις μετασχηματιζόμενες επιχειρήσεις, στις οποίες ανήκει και η απορροφούσα ανώνυμη ή ΕΠΕ, να έχουν συντάξει προηγουμένως τουλάχιστον έναν ισολογισμό για δωδεκάμηνο ή μεγαλύτερο χρονικό διάστημα προκύπτει ότι, εκτός από την απορροφούμενη επιχείρηση, θα πρέπει και η απορροφούσα ΑΕ ή ΕΠΕ να έχει συντάξει προηγουμένως

τουλάχιστον έναν ισολογισμό για δωδεκάμηνο ή μεγαλύτερο χρονικό διάστημα.

Επισημαίνεται από το υπουργείο οικονομικών ότι δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί ο πρώτος ισολογισμός ταυτόχρονα και ως ισολογισμός μετασχηματισμού για τον μετασχηματισμό επιχειρήσεων σύμφωνα με το νόμο 2166/1993.

Πρέπει να σημειωθεί ότι δεν είναι επιτρεπτό τα αρμόδια όργανα της επιχείρησης, κατά τη λήψη της απόφασης για μετασχηματισμό της επιχείρησης, να ορίσουν ως χρόνο κατάρτισης του ισολογισμού μετασχηματισμού της τη μελλοντική ημερομηνία σύνταξης του πρώτου δωδεκάμηνου ή μεγαλύτερου χρονικού διαστήματος ισολογισμού. Κι αυτό γιατί, σύμφωνα με τις διατάξεις του νόμου 2166/1993, απαιτείται να έχει ήδη συνταχθεί από την επιχείρηση ισολογισμός τουλάχιστον δωδεκάμηνου χρονικής διάρκειας. ■



Λύση και Εκκαθάριση της Ανώνυμης Εταιρείας

■ Κωνσταντίνος Θωμόπουλος

1. Λόγοι λύσης της εταιρείας

Μία ανώνυμη εταιρεία λύεται είτε με την πάροδο του καταστατικά οριζόμενου χρόνου είτε με απόφαση της γενικής συνέλευσης των μετόχων της εταιρείας είτε, τέλος, με την κήρυξη της εταιρείας σε κατάσταση πτώχευσης.

1.1 Πάροδος καταστατικά οριζόμενου χρόνου

Με την πάροδο του καταστατικά οριζόμενου χρόνου διάρκειας η εταιρεία λύεται αυτοδίκαια. Για την παράταση της διάρκειας του χρόνου της εταιρείας απαιτείται απόφαση της γενικής συνέλευσης η οποία λαμβάνεται με αυξημένη απαρτία και πλειοψηφία. Η απόφαση της γενικής συνέλευσης θα πρέπει να προηγείται χρονικά της ημέρας λήξης της διάρκειας της εταιρείας.

1.2 Απόφαση της γενικής συνέλευσης

Η λύση μίας ανώνυμης εταιρείας μπορεί να επέλθει με απόφαση της γενικής συνέλευσης, ποτέ όμως με απόφαση του διοικητικού συμβουλίου. Η απόφαση για λύση της εταιρείας αποτελεί τροποποιητική του καταστατικού και πρέπει να υπερψηφιστεί από απαρτία και πλειοψηφία ανώτερη των 2/3 των μετόχων. Το καταστατικό της εταιρείας είναι δυνατόν να περιέχει διάταξη με την οποία απαγορεύεται η σύντηξη του χρόνου διάρκειας της εταιρείας με απόφαση της γενικής συνέλευσης. Η απόφαση της γενικής συνέλευσης με την οποία λύεται η εταιρεία υπόκειται σε δημοσίευση.

1.3 Πτώχευση

Η πτώχευση του νομικού προσώπου επιφέρει και τη λύση του. Η λύση της ανώνυμης εταιρείας επέρχεται με τη δημοσίευση της απόφασης που κηρύσσει την πτώχευση. Με την πτώχευση οι μέτοχοι διατηρούν τα μετοχικά τους δικαιώματα, ενώ το ίδιο ισχύει και για τις αρμοδιότητες της γενικής συνέλευσης.

2. Εκκαθάριση της εταιρείας

Η λύση μίας ανώνυμης εταιρείας δε σημαίνει και τον τερματισμό της, αλλά αποτελεί την αρχή της διαδικασίας τερματισμού της καθώς με τη λύση της εταιρείας ξεκινά και η διαδικασία εκκαθάρισης με την οποία προκαλείται η λήξη και η εξαφάνιση της εταιρείας.

Η τυπική έναρξη των εργασιών της εκκαθάρισης ξεκινά είτε με την παρέλευση της καταστατικής διάρκειας της ανωνύμου εταιρείας είτε με τη δημοσιοποίηση της απόφασης της γενικής συνέλευσης ή του δικαστηρίου περί λύσης της εταιρείας.

2.1 Αρμοδιότητες εκκαθαριστών

Ο διορισμός των εκκαθαριστών γίνεται με απόφαση της γενικής συνέλευσης. Οι εκκαθαριστές αποτελούν τα πρόσωπα τα οποία υπεισέρχονται στη θέση του διοικητικού συμβουλίου και διοικούν την εταιρεία κατά τη διαδικασία της εκκαθάρισης.

Σκοπός των εκκαθαριστών είναι να προστατεύσουν τα δικαιώματα των εταιρικών δανειστών, αλλά και να επιφέρουν όσο το δυνατόν καλύτερο προϊόν εκκαθάρισης για τους μετόχους της εταιρείας. Οι εκκαθαριστές λοιπόν έχουν ευθύνη έναντι των μετόχων της εταιρείας για τη ρευστοποίηση της περιουσίας από την οποία θα ικανοποιηθούν

οι εταιρικοί δανειστές, αλλά και από την οποία θα προκύψει το προϊόν εκκαθάρισης.

Πρώτο καθήκον των εκκαθαριστών είναι να κλείσουν τα παλαιά βιβλία της εταιρείας και να ανοίξουν νέα. Ταυτόχρονα, θα πρέπει να υποβάλλουν στην αρμόδια ΔΟΥ δήλωση μεταβολών για τη λύση της εταιρείας, τη θέση της σε εκκαθάριση και το διορισμό εκκαθαριστών, το αντίγραφο του σχετικού πρακτικού της γενικής συνέλευσης, τη σχετική ανακοίνωση της καταχώρισης στο μητρώο ανωνύμων εταιρειών και το ΦΕΚ στο οποίο δημοσιεύτηκαν, μέσα σε 30 ημέρες από τη λύση της εταιρείας.

Η εκκαθάριση περιλαμβάνει πράξεις κύριες και πράξεις βοηθητικές. Κύριες είναι: η περάτωση των εργασιών που εκκρεμούν, η είσπραξη των απαιτήσεων, η εκπλήρωση των υποχρεώσεων, η απόδοση των εισφορών και η διανομή του προϊόντος της εκκαθάρισης. Βοηθητικές: η επιχείρηση νέων εργασιών, εφόσον μ' αυτές εξυπηρετείται η εκκαθάριση και το συμφέρον της εταιρείας και κυρίως προς αποπεράτωση των εκκρεμών εταιρικών υποθέσεων και η ρευστοποίηση του ενεργητικού. Οι εκκαθαριστές μπορούν να εκποιήσουν τα ακίνητα της εταιρείας, την εταιρική επιχείρηση στο σύνολο της ή κλάδους αυτής ή μεμονωμένα πάγια στοιχεία της, αλλά μετά την πάροδο τεσσάρων μηνών από τη λύση της.

2.2 Ευθύνη των εκκαθαριστών

Για την ευθύνη των εκκαθαριστών ισχύουν αναλογικά τα όσα ισχύουν για την ευθύνη των μελών του διοικητικού συμβουλίου. Οι εκκαθαριστές δεν ευθύνονται για την εκπλήρωση των υποχρεώσεων της εταιρείας με την προσωπική τους περιουσία. Ωστόσο,



ευθύνονται για φόρους ή ασφαλιστικές εισφορές έναντι του Δημοσίου.

Περαιτέρω, οι εκκαθαριστές υπέχουν αστική ευθύνη έναντι της εταιρείας στην περίπτωση κατά την οποία ο ισολογισμός και οι ετήσιες οικονομικές καταστάσεις της περιόδου της εκκαθάρισης περιέχουν παραλείψεις ή ψευδείς δηλώσεις, οι οποίες αποκρύπτουν την πραγματική κατάσταση της εταιρείας.

Οι εκκαθαριστές φέρουν ευθύνη και στην περίπτωση κατά την οποία εκποιήσουν είτε τα ακίνητα της εταιρείας είτε την εταιρική επιχείρηση, στο σύνολό της ή σε κλάδους, είτε μεμονωμένα πάγια στοιχεία της προτού παρέλθει η τετράμηνη περίοδος που ορίζει ο νόμος. Ωστόσο, σημειώνεται ότι η, παρά την απαγόρευση, εκποίηση δεν οδηγεί σε πλήρη ακυρότητα, αλλιά στην ευθύνη των εκκαθαριστών για την τυχόν ζημία της εταιρείας. Δίνεται, έτσι, η δυνατότητα στους δανειστές και τους μετόχους να προσφύγουν στο δικαστήριο για τον καθορισμό της τιμής πώλησης των εταιρικών περιουσιακών στοιχείων και την αποζημίωσή τους.

Τέλος, οι εκκαθαριστές ευθύνονται μαζί με την εταιρεία απέναντι στους εταιρικούς

δανειστές και τους μετόχους, σύμφωνα με τις διατάξεις περί αδικηπραξίας, σε περίπτωση που αφήσουν ανεκπλήρωτες εταιρικές υποχρεώσεις και δεν αποδώσουν τις εισφορές. Ειδικότερα, η εκπλήρωση των εταιρικών υποχρεώσεων και η απόδοση των εισφορών πρέπει να προηγείται της διανομής του προϊόντος της εκκαθάρισης. Επομένως, σε περίπτωση που οι εκκαθαριστές παραβιάσουν την υποχρέωσή τους αυτή και προβούν στη διανομή του προϊόντος της εκκαθάρισης προτού εκπληρωθούν οι ανωτέρω υποχρεώσεις, θα ευθύνονται αδικηπρακτικά εις ολόκληρον με το νομικό πρόσωπο της εταιρείας. Μερική, πάντως, διανομή κάθε φορά που συγκεντρώνονται κάποια χρηματικά ποσά δεν αποκλείεται.

2.3 Λήξη διαδικασίας εκκαθάρισης

Η λήξη της διαδικασίας εκκαθάρισης αποφασίζεται από τους εκκαθαριστές χωρίς να χρειάζεται απόφαση της γενικής συνέλευσης. Μετά την είσπραξη των απαιτήσεων και την ικανοποίηση των εταιρικών δανειστών δημοσιεύονται οι τελικές οικονομικές κατα-

στάσεις που απεικονίζουν αναλυτικά όλη τη διαχείριση της εταιρείας κατά τη διαδικασία της εκκαθάρισης. Η δημοσίευσή τους γίνεται πριν από τη διανομή του περισσεύματος στους μετόχους και εμπεριέχει την απαλλογική των εκκαθαριστών από τη διαχειριστική τους ευθύνη. Η δημοσίευση των τελικών οικονομικών καταστάσεων δεν επιφέρει την εξαφάνιση της εταιρείας. Στη συνέχεια δημοσιεύεται και ο τελικός ισολογισμός της εκκαθάρισης.

2.4 Διαγραφή της εταιρείας

Όταν ολοκληρωθούν όλες οι ενέργειες για την ικανοποίηση των εταιρικών δανειστών και τη διάθεση της εναπομείνουσας περιουσίας στους μετόχους και αφού γίνουν οι απαραίτητες δημοσιεύσεις οικονομικού απολογισμού, ακολουθεί η διαγραφή της εταιρείας από το μητρώο. Η ως άνω διαγραφή επιφέρει και την εξαφάνιση της εταιρείας.

Συνέπεια των ανωτέρω διαδικασιών είναι η παύση της νομικής προσωπικότητας της εταιρείας. Η οργανωτική δομή της εταιρείας καταλύεται, η μετοχική σχέση λύεται, ενώ οι μετοχές καθίστανται ανίσχυρες. ■

Σύμβαση Έργου: Κατάλυση της Συμβατικής Σχέσης με Καταγγελία της Σύμβασης

■ Μαριάννα Νιαβή

1. Έννοια, τύπος και αντικείμενο της σύμβασης έργου

Σύμβαση έργου, η οποία αποτελεί αμφοτεροβαρή ενοχική σύμβαση, νοείται η συμφωνία μεταξύ των συμβαλλομένων μερών, με την οποία ο μὲν ένας εκ των συμβαλλομένων (εργολάβος) αναλαμβάνει την υποχρέωση εκτέλεσης του συμφωνημένου έργου, ο δε ἄλλος (εργοδότης) την καταβολή της συμφωνημένης αμοιβής. Η σύμβαση έργου ρυθμίζεται από τις διατάξεις των άρθρων 681 επόμενα του Αστικού Κώδικα και διαφοροποιείται ανάλογα με το είδος του έργου (π.χ. κινητού έργου, ακίνητου έργου κλπ).

Η σύμβαση έργου είναι κατά κανόνα άτυπη και δύναται να καταρτίζεται ακόμη και προφορικά και σιωπηρά, εκτός εάν τα μέρη προέκριναν την υποβολή της σε έγγραφο τύπο. Επίσης, η σύμβαση έργου δεν υποβάλλεται στον τύπο του συμβολαιογραφικού εγγράφου, έστω κι αν αφορά στην εκτέλεση έργου επί ακινήτου, διότι με την εν λόγω σύμβαση δε συντελείται μεταβίβαση ακινήτου ή σύσταση εμπραγμάτου δικαιώματος επί αυτού. Ενίοτε, όμως, ο τύπος των συμβάσεων έργου προβλέπεται απευθείας από το νόμο, όπως συμβαίνει για παράδειγμα στις συμβάσεις δημοσίων έργων.

Αντικείμενο της σύμβασης έργου, όπως προκύπτει και από το ίδιο το περιεχόμενο της σύμβασης είναι το παραδοτέο έργο, δηλαδή το αποτέλεσμα ορισμένης εργασίας για την υλοποίηση του συμφωνημένου προς εκτέλεση έργου. Ο χρόνος δε συνιστά, καταρχήν, ουσιώδες στοιχείο της έννοιας

του έργου, εκτός εάν καθίσταται ένα από τα αναγκαία γνωρίσματά του. Εμφανίζεται, όμως, συχνότατα ως στοιχείο του περιεχομένου της ίδιας της σύμβασης, με το οποίο προσδιορίζεται η έκταση (χρονική διάρκεια) της εργασίας για την εκπόνησή του. Στοιχείο, επίσης, της σύμβασης - και μάλιστα ουσιώδες - αποτελεί η αμοιβή του εργολάβου, η οποία συνιστά το αντίλλαγμα για την εκτέλεση του έργου. Στην περίπτωση που στη σύμβαση δεν ορίζεται υποχρέωση για καταβολή αμοιβής δεν πρόκειται για σύμβαση έργου (σύμβαση μίσθωσης έργου), αλλά για άλλης μορφής σύμβαση. Μάλιστα, η αμοιβή θα πρέπει να είναι ορισμένη, εύλογη, δηλαδή να είναι ανάλογη προς την αξία της εργασίας του έργου προς εκτέλεση και αληθής, δηλαδή να μην είναι εικονική, διότι στην τελευταία αυτή περίπτωση η σύμβαση έργου θεωρείται άκυρη. Όσον αφορά στο ύψος της αμοιβής, αυτό δεν είναι απαραίτητο να καθορίζεται εκ των προτέρων μεταξύ των συμβαλλομένων μερών, αλλά δύναται και ο εκ των υστέρων καθορισμός του, κατά τη δίκαιη κρίση των μερών, ή ακόμη και η σιωπηρή συμφωνία του. Επομένως, ο εργοδότης υποχρεούται στην καταβολή της αμοιβής (εφόσον είναι χρηματική δε χωρεί απαίτηση του εργοδότη λόγω ανωτέρας βίας) και η υποχρέωση αυτή γεννιέται από τη στιγμή της πραγματικής παραλαβής του έργου.

2. Υποχρεώσεις του εργολάβου από τη σύμβαση έργου

Όπως προκύπτει κι από τις διατάξεις των άρθρων 687 έως 689 του Αστικού Κώδικα,

ο εργολάβος υπέχει υποχρέωση παράδοσης του συμφωνηθέντος έργου απαλλαγμένου από πραγματικά ή/και νομικά ελαττώματα και σύμφωνα με τις συμφωνημένες ιδιότητες. Σε περίπτωση ομαλής εκτέλεσης της σύμβασης, το έργο παραδίδεται στον εργοδότη με την πραγμάτωσή του και με τον τρόπο αυτό ολοκληρώνεται ο σκοπός της σύμβασης.

Όσον αφορά στο περιεχόμενο της υποχρέωσης του εργολάβου, αυτό συνίσταται στην προσήκουσα εκτέλεση του έργου και κρίνεται από το ίδιο το περιεχόμενο των όρων της σύμβασης, όπως οι όροι αυτοί ερμηνεύονται με βάση την καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη. Σύμφωνα με τη νομολογία του Αρείου Πάγου, ο εργολάβος οφείλει να εκτελέσει το έργο κι αν ακόμη απαιτούνται μεγαλύτερες προσπάθειες ή δαπάνες από αυτές που προβλέπονται στην αρχική σύμβαση έργου, ενώ δεν υποχρεούται σε συμμόρφωση με οδηγίες του εργοδότη, εκτός ελάχιστων περιπτώσεων. Επίσης, με τις διατάξεις του άρθρου 686 του Αστικού Κώδικα, προβλέπεται η δυνατότητα ανάμειξης και εποπτείας του εργοδότη κατά το στάδιο εκτέλεσης του συμφωνηθέντος έργου και έως την αποπεράτωση αυτού. Ουσιαστικά, με την εν λόγω διάταξη ρυθμίζονται τα δικαιώματα του εργοδότη έναντι του εργολάβου ειδικά σε περίπτωση βραδείας εκτέλεσης του έργου από αυτόν ή υπερημερίας του. Ο εργολάβος ο οποίος, κατά παράβαση της σύμβασης, δεν ξεκινά εγκαίρως την εκτέλεση του έργου και καθιστά για το λόγο αυτό ανέφικτη την περάτωση του έργου, χωρίς η αργοπορία αυτή να οφείλεται σε υπαιτιότητα του εργοδότη,



αθτεεί ουσιαστικά τις εκ της σύμβασης αναληφθείσες υποχρεώσεις του.

3. Αθέτηση υποχρεώσεων εκ μέρους του εργολάβου και νομικές συνέπειες

Η αδικαιολόγητη καθυστέρηση του εργολάβου κατά την εκτέλεση του έργου συνιστά μη προσήκουσα εκτέλεση της σύμβασης έργου και παρέχει στον εργοδότη το δικαίωμα υπαναχώρησης από τη σύμβαση. Με το δικαίωμα υπαναχώρησης του άρθρου 686 του Αστικού Κώδικα, συρρέει και το δικαίωμα καταγγελίας του εργοδότη κατά το προπαρασκευαστικό στάδιο (άρθρο 700 του Αστικού Κώδικα). Όμως, ανάμεσα στα δύο αυτά δικαιώματα (με διαπληστικό χαρακτήρα) υπάρχουν ουσιώδεις διαφορές, όπως ότι: (i) η υπαναχώρηση ή η σύμβαση αναδρομικά και χωρίς κάποια επιβάρυνση του εργοδότη, ενώ η καταγγελία ή η σύμβαση για το μέλλον και (ii) για την υπαναχώρηση απαιτείται, σύμφωνα με τη διάταξη 686 του Αστικού Κώδικα, σπουδαίος λόγος, ενώ για την καταγγελία δεν απαιτείται η συνδρομή σπουδαίου λόγου, αλλά αρκεί να καταβληθεί στον εργολάβο η αμοιβή του. Επομένως, δικαιολογητική βάση για την κατάλυση της συμβατικής δέσμευσης και την υπαναχώρηση από τη σύμβαση αποτελεί η συνδρομή σπουδαίου λόγου, ο οποίος συνίσταται στην αδυναμία αξίωσης από το αντισυμβαλλόμενο μέρος (εργολάβο) της συνέχισης του έργου κατά τους κανόνες της καλής πίστης. Σπουδαίος λόγος στην περίπτωση του άρθρου 686 του Αστικού Κώδικα θεωρείται, για παράδειγμα, η βεβαιότητα που δημιουργείται κατά το προπαρασκευαστικό στάδιο εκτέλεσης του έργου ότι αυτό δε θα εκτελεστεί εντός των συμφωνημένων χρονικών ορίων, ο κίνδυνος επέκτασης της ζημίας του εργοδότη, η όξυνση των σχέσεων των συμβαλλομένων μερών, οι διενέξεις μεταξύ τους λόγω της εκ μέρους του εργολάβου

αδικαιολόγητης καθυστέρησης εκτέλεσης του έργου. Σημειωτέον ότι, σε περίπτωση που ασκηθεί άκυρη υπαναχώρηση ή σε περίπτωση που ασκηθεί καταχρηστικά χωρίς σπουδαίο λόγο, η υπαναχώρηση αυτή δύναται να ισχύσει ως καταγγελία εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις της τελευταίας.

Σε περίπτωση συρροής των δύο αυτών δικαιωμάτων (υπαναχώρησης και καταγγελίας), η επιλογή ανήκει στον εργοδότη, χωρίς να αποκλείεται και η άσκηση και των δύο, αλλά μόνο επικουρικά. Βέβαια, ως συμφέρουσα λύση προκρίνεται αυτή της υπαναχώρησης από τη σύμβαση διότι σε περίπτωση που ο εργοδότης επιλέξει την καταγγελία οφείλει να καταβάλει τη συμφωνηθείσα αμοιβή χωρίς να διατηρεί το δικαίωμα λήψης αποζημίωσης από τη μη εκπλήρωση του έργου.

4. Το δικαίωμα της καταγγελίας της σύμβασης έργου εκ μέρους του εργοδότη

Η ρύθμιση της διάταξης 700 του Αστικού Κώδικα «Δικαίωμα του εργοδότη σε καταγγελία» εφαρμόζεται σε κάθε εργολαβική σύμβαση και συνίσταται στη μονομερή δήλωση του εργοδότη για λύση της συμβατικής σχέσης στο μέλλον, ενόσω το έργο βρίσκεται υπό εκτέλεση και χωρίς την ανάγκη επίκλησης οποιουδήποτε λόγου. Το γεγονός ότι για την καταγγελία δεν απαιτείται η επίκληση σπουδαίου λόγου δικαιολογείται από τις συνθήκες που επικρατούν στην αγορά, οι οποίες και δικαιολογούν την τυχόν μεταγενέστερη της σύναψης της σύμβασης μεταμέλεια του εργοδότη ή τη μεταβολή της αρχικής του διάθεσης/σκοπού που συνόδευε την υπογραφή της σύμβασης. Όπως έχει ήδη αναφερθεί ανωτέρω, ο εργοδότης οφείλει σε περίπτωση καταγγελίας της σύμβασης έργου να καταβάλει στον εργολάβο αμοιβή, η οποία ισούται με το ποσό της αμοιβής

που θα κατέβαλε εάν δεν υπήρχε η καταγγελία και η εκτέλεση του έργου ολοκληρωνόταν ομαλά. Εν προκειμένω, ο νόμος για την καταβολή της αμοιβής δε θέτει καμία προϋπόθεση, όπως για παράδειγμα την υπαιτιότητα του εργολάβου ή την αντισυμβατική συμπεριφορά αυτού. Σε κάθε περίπτωση, πάντως, είναι ισχυρές αντίθετου περιεχομένου συμφωνίες προς την εν λόγω διάταξη του Αστικού Κώδικα λόγω του ενδοτικού χαρακτήρα της τελευταίας. Έτσι, με συμφωνία των συμβαλλομένων είναι δυνατό να περιορίζεται το δικαίωμα του εργοδότη για καταγγελία, όπως σε περίπτωση παραίτησης από το δικαίωμα αυτό, ή αντίθετα να παραχωρούνται περισσότερα δικαιώματα στον εργοδότη, όπως σε περίπτωση συμφωνίας για απαίτηση του τελευταίου από την υποχρέωση καταβολής της αμοιβής στον εργολάβο ή συμφωνίας για περιορισμό της υποχρέωσης καταβολής της αμοιβής σε ορισμένο ποσοστό. Με συμφωνία δύναται να περιορίζεται το δικαίωμα καταγγελίας ακόμη και χρονικά ή να τίθενται περιορισμοί/προϋποθέσεις για την άσκηση του. Επίσης, με συμφωνία είναι δυνατό να παρασχεθεί το δικαίωμα καταγγελίας της σύμβασης και στον εργολάβο.

Η ως άνω διάταξη στοχεύει στη διασφάλιση του εργοδότη, αλλά με ταυτόχρονη πλήρη εξασφάλιση των δικαιωμάτων του εργολάβου. Επομένως, με την καταγγελία δεν ανατρέπεται η σύμβαση, αλλά καταργείται η υποχρέωση του εργολάβου προς εκτέλεση του έργου με διατήρηση σε ισχύ, όμως, του τμήματος της σύμβασης που αναφέρεται στην καταβολή της συμφωνηθείσας αμοιβής στον εργολάβο, η οποία οφείλεται ως συμβατική οφειλή και όχι ως αποζημίωση. Ως αμοιβή νοείται ολόκληρο το αντάλλαγμα που θα δικαιούταν να αξιώσει και που θα αποκόμιζε ο εργολάβος εάν δεν παρεμβαλλόταν η καταγγελία, ανεξάρτητα από τη φάση που βρίσκεται το έργο. Η εν λόγω υποχρέωση

ΘΕΜΑΤΑ ΑΣΤΙΚΟΥ & ΕΜΠΟΡΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

υπάρχει ανεξάρτητα από το είδος της αμοιβής, του τρόπου υπολογισμού της και από το εάν είναι συμφωνημένη ή ειθισμένη. Στην αμοιβή περιλαμβάνονται και οι δαπάνες για την εκτέλεση του έργου (όπως για παράδειγμα αγορά υλικών, αμοιβές εργατών, ΦΠΑ κλπ., αλλά όχι και οι δαπάνες που εξοικονόμησε ο εργολάβος εξαιτίας ματαίωσης της σύμβασης, εκτός εάν έχει συμφωνηθεί το αντίθετο).

Πέραν της αμοιβής, ο εργολάβος δεν έχει άλλη αξίωση εναντίον του εργοδότη. Διευκρινίζεται ότι αμοιβή οφείλεται ακόμη και όταν το τμήμα του έργου που εκτελέστηκε μέχρι την ημερομηνία της καταγγελίας έχει εληθείσει. Στην περίπτωση αυτή, όμως, διατηρείται το δικαίωμα του εργοδότη για αποζημίωση, σύμφωνα με το άρθρο 690 του Αστικού Κώδικα, για ζημιές που επήλθαν σ' αυτόν λόγω των ελαττωμάτων/εληθείσεων του έργου κατά το χρόνο της καταγγελίας και με την προϋπόθεση ότι η συνέχιση του έργου από άλλον εργολάβο είναι ανέφικτη εξαιτίας της εν λόγω ελατ-

τωματικής κατασκευής. Περαιτέρω, σε περίπτωση που η αμοιβή έχει συμφωνηθεί να καταβληθεί με την επέλευση συγκεκριμένου αποτελέσματος, δηλαδή εξαρτάται από την πλήρωση αναβλητικής αίρεσης, και χωρήσει καταγγελία πριν από την πλήρωση της αίρεσης, τότε αμοιβή οφείλεται εάν ο εργολάβος ισχυριστεί και αποδείξει ότι με την περάτωση του έργου η αίρεση θα εκπληρωνόταν. Τέλος, έχει κριθεί νομολογιακά ότι, σε περίπτωση καταγγελίας σύμβασης έργου, η αξίωση του εργολάβου για καταβολή της αμοιβής του δεν προϋποθέτει και την παράδοση εκ μέρους του τού έργου που εκτελέστηκε έως τη στιγμή της καταγγελίας της σύμβασης.

Υπάρχουν, βέβαια, περιπτώσεις μη οφειλής αμοιβής, όπως για παράδειγμα όταν: (α) η δήλωση του εργοδότη δε συνιστά καταγγελία, αλλά υπαναχώρηση από τη σύμβαση έργου ή (β) όταν η σύμβαση λύεται με δικαστική απόφαση λόγω απρόοπτης μεταβολής των συνθηκών ή (γ) όταν η καταγγελία του εργοδότη οφείλεται σε

ανωτέρα βία, οπότε χωρεί απαλλογή των μερών, ή (δ) όταν η αξίωση του εργολάβου για καταβολή της αμοιβής ασκείται καταχρηστικά κ.α.

Τέλος, χρονικό όριο για την άσκηση του δικαιώματος της καταγγελίας δεν είναι η παράδοση ή η παραλαβή του έργου, αλλά η αποπεράτωση του (ολοκλήρωση) σύμφωνα με τους όρους της σύμβασης. Ως χρόνος αποπεράτωσης, ειδικότερα, νοείται η χρονική στιγμή πραγματικής εκτέλεσης του έργου, είτε προγενέστερης είτε μεταγενέστερης του συμβατικά προβλεπόμενου χρόνου εκτέλεσης του έργου. Με την καταγγελία της σύμβασης από τον εργοδότη και εφόσον αυτή περιέλθει στον εργολάβο, λύεται η σύμβαση για το μέλλον και ο εργολάβος υποχρεούται να παραδώσει στον εργοδότη το μέρος του έργου που εκτελέστηκε μέχρι την καταγγελία και στην κατάσταση που βρίσκεται κατά το χρόνο της καταγγελίας, καθώς και τα πράγματα που ο εργοδότης του είχε παραδώσει για την εκτέλεση του έργου. ■



Το Μνημόνιο για τους Κατώτατους Μισθούς και τη Μετενέργεια

■ Μαργαρίτα Μάτση

1. Οι βασικές ρυθμίσεις του Μνημονίου Συνεργασίας για την ταχεία προσαρμογή της αγοράς εργασίας και την ενίσχυση των θεσμών της αγοράς εργασίας

Το νέο μνημόνιο, στοχεύοντας στην καταπολέμηση της ανεργίας και την ενίσχυση της ανταγωνιστικότητας, επιβάλλει, μεταξύ άλλων, τη λήψη μέτρων για την επαναδιαπραγμάτευση των μισθολογικών συνθηκών των εργαζομένων. Πιο συγκεκριμένα, ριζικές αλλαγές επιβάλλονται στο μισθολογικό καθεστώς, τις συμβάσεις εργασίας και τις εργασιακές συνθήκες τόσο στον ιδιωτικό όσο και τον ευρύτερο δημόσιο τομέα και τις τράπεζες. Οι βασικές αλλαγές στα εργασιακά που προωθούνται μέσω του Μνημονίου¹ συνοψίζονται επιγραμματικά στα εξής κείμενα σημεία:

- Μείωση των κατώτατων μισθών των εργαζομένων κατά 22%.
- Μείωση των κατώτατων μισθών των νέων έως 25 ετών κατά 32%.
- Καθορισμός της διάρκειας των συλλογικών συμβάσεων εργασίας από 1 έως 3 έτη.
- Τρίμηνη μετενέργεια των κλαδικών συμβάσεων.
- Προσφυγή στη διαιτησία μόνο για τον καθορισμό του βασικού μισθού

ή ημερομισθίου.

- Αναστολή αυξήσεων των μισθών μέχρι η ανεργία να πέσει κάτω από το 10%.
- Κατάργηση της μονιμότητας στις ΔΕΚΟ και τις τράπεζες.

Το μνημόνιο, το οποίο κυρώθηκε με το νόμο 4046/2012,² αποτελεί ήδη νόμο του κράτους με άμεση ισχύ από την 14.2.2012. Οι ως άνω διατάξεις του επί των εργασιακών ζητημάτων έχουν ήδη καθοριστεί και ρυθμιστεί με την υπ' αριθ. 6 πράξη του υπουργικού συμβουλίου της 28.2.2012,³ η οποία, εκτός από την επώδυνη μείωση των κατώτατων μισθών, επιφέρει και μία σημαντικότητα και πρωτοφανή αλλαγή για το μέχρι πρότινος ισχύον εργασιακό νομικό πλαίσιο και συγκεκριμένα αυτή της ουσιαστικής κατάργησης των συλλογικών διαπραγματεύσεων. Και τούτο διότι, σε αντίθεση με το προϋφιστάμενο καθεστώς, ο καθορισμός των κατώτατων μισθών θα γίνεται πλέον απευθείας από την κυβέρνηση και όχι κατόπιν συμφωνίας εργοδοτών και εργαζομένων. Αυτό πρακτικά σημαίνει την κατάργηση της Εθνικής Γενικής Συλλογικής Σύμβασης, το περιεχόμενο της οποίας η κυβέρνηση καλείται να αναθεωρήσει, με ελάχιστο ύψος μισθού νομοθετημένο από την ίδια, κατόπιν διαβούλευσης με τους κοινωνικούς εταίρους.

Σημειωτέον ότι μέχρι σήμερα μόνο στην Ελλάδα και το Βέλγιο ο κατώτατος μισθός αποτελούσε προϊόν συλλογικής διαπραγμάτευσης των κοινωνικών εταίρων. Με το νέο καθεστώς η Ελλάδα εναρμονίζεται με τις υπόλοιπες ευρωπαϊκές χώρες, όπου το ύψος του κατώτατου μισθού ορίζει η κυβέρνηση ύστερα από διαβουλεύσεις με τους κοινωνικούς φορείς.

2. Μείωση των μισθών

Σύμφωνα με το άρθρο 1 της υπ' αριθ. 6 πράξης του υπουργικού συμβουλίου της 28.2.2012:

«Από 14.2.2012 και μέχρι την ολοκλήρωση του προγράμματος δημοσιονομικής προσαρμογής, τα κατώτατα διαμορφωμένα όρια μισθών και ημερομισθίων της από 15.7.2010 ισχύουσας Εθνικής Γενικής Συλλογικής Σύμβασης Εργασίας, όπως αυτά προβλέπονταν και ίσχυαν κατά την 1.1.2012, μειώνονται κατά 22%».

Αντίστοιχα, για τους νέους ηλικίας κάτω των 25 ετών προβλέπεται ότι:

«Από 14.2.2012 και μέχρι την ολοκλήρωση του προγράμματος δημοσιονομικής προσαρμογής

1. Άρθρο 4 του Μνημονίου, «Διαρθρωτικές μεταρρυθμίσεις για την ενίσχυση της ανάπτυξης».

2. ΦΕΚ Α 28/14.2.2012, «Έγκριση των σχεδίων συμβάσεων χρηματοδοτικής διευκόλυνσης μεταξύ του Ευρωπαϊκού Ταμείου χρηματοπιστωτικής σταθερότητας (Ε.Τ.Χ.Σ.), της Ελληνικής Δημοκρατίας και της Τράπεζας της Ελλάδος, του σχεδίου του Μνημονίου Συνεννόησης μεταξύ της Ελληνικής Δημοκρατίας, της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και της Τράπεζας της Ελλάδος και άλλες επείγουσες διατάξεις για τη μείωση του δημοσίου χρέους και τη διάσωση της εθνικής οικονομίας».

3. ΦΕΚ Α 38/28.2.2012.

ΘΕΜΑΤΑ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

μειώνονται κατά 32% τα κατώτατα διαμορφωμένα όρια μισθών και ημερομισθίων της από 15.7.2010 ισχύουσας Εθνικής Γενικής Συλλογικής Σύμβασης Εργασίας, όπως αυτά προβλέπονταν και ίσχυαν κατά την 1.1.2012, για νέους ηλικίας κάτω των 25 ετών».

Σύμφωνα με τις ανωτέρω δραστηρές μειώσεις των μισθών, οι οποίες αποφασίζονται απευθείας από την κυβέρνηση και δεν προϋποθέτουν τη σύμφωνη γνώμη των εργαζομένων,⁴ οι κατώτατοι μισθοί για τις διάφορες κατηγορίες εργαζομένων διαγράφονται ως εξής:

Πέρα από τις ανωτέρω αισθητές μειώσεις των μισθών, το μνημόνιο συνεργασίας, όπως αυτό εξειδικεύτηκε με την ως άνω υπ' αριθ. 6 πράξη του υπουργικού συμβουλίου της 28.2.2012, προβλέπει το πάγωμα του κατώτατου μισθού στα νέα επίπεδα τουλάχιστον έως το 2015. Πιο συγκεκριμένα, ορίζεται ότι από την 14.2.2012 και μέχρι το ποσοστό της ανεργίας να διαμορφωθεί σε ποσοστό κάτω του 10% αναστέλλεται η ισχύς διατάξεων νόμων, κανονιστικών πράξεων, συλλογικών συμβάσεων ή διαιτητικών αποφάσεων, οι οποίες προβλέπουν αυξήσεις μισθών ή ημερομισθίων, περιλαμβανομένων και εκείνων περί υπηρεσιακών ωριμάνσεων.⁵ Η διατήρηση ή μη επιδομάτων και άλλων παροχών, πέραν των υποχρεωτικώς διατηρούμενων επιδομάτων τέκνων, πτυχίου, θέσης και επικινδυνότητας, θα εξαρτάται από την εργοδοτική πλευρά.

3. Μετενέργεια των συλλογικών συμβάσεων εργασίας

Η μετενέργεια των συλλογικών συμβάσεων εργασίας συνίσταται στη διατήρηση της ισχύος των κανονιστικών όρων της λήξης ή καταγγελθείσας συλλογικής σύμβασης εργασίας. Σύμφωνα με το προϊσχύον καθεστώς,⁶ η διάρκεια της μετενέργειας ήταν εξάμηνη, αρχόμενη από το χρόνο λήξης της σύμβασης και εκτεινόμενη και επί των εργαζομένων που προσλαμβάνονταν κατά το χρονικό αυτό διάστημα των έξι μηνών. Σύμφωνα, μάλιστα, με το σύνολο της νομικής θεωρίας, η μετενέργεια παρεκτεινόταν και για το διάστημα πέραν της εξάμηνης αναγκαστικής ισχύος των κανονιστικών όρων της λήξης ή καταγγελθείσας συλλογικής σύμβασης εργασίας, εφόσον μέχρι τη συμπλήρωση του εξαμήνου δεν

ΠΙΝΑΚΑΣ 1

ΕΡΓΑΤΟΤΕΧΝΙΤΕΣ - ΑΓΑΜΟΙ			
ΠΡΟΫΠΗΡΕΣΙΑ	1/7/2011	14/2/2012	ΩΡΟΜΙΣΘΙΟ
ΧΩΡΙΣ ΠΡΟΫΠΗΡΕΣΙΑ	33,57	26,18	3,93
ΜΕ 1 ΤΡΙΕΤΙΑ	34,80	27,49	4,07
ΜΕ 2 ΤΡΙΕΤΙΕΣ	36,46	28,80	4,27
ΜΕ 3 ΤΡΙΕΤΙΕΣ	38,11	30,11	4,46
ΜΕ 4 ΤΡΙΕΤΙΕΣ	39,78	31,42	4,65
ΜΕ 5 ΤΡΙΕΤΙΕΣ	41,43	32,73	4,85
ΜΕ 6 ΤΡΙΕΤΙΕΣ	43,11	34,03	5,04

ΠΙΝΑΚΑΣ 2

ΕΡΓΑΤΟΤΕΧΝΙΤΕΣ - ΕΓΓΑΜΟΙ			
ΠΡΟΫΠΗΡΕΣΙΑ	1/7/2011	14/2/2012	ΩΡΟΜΙΣΘΙΟ
ΧΩΡΙΣ ΠΡΟΫΠΗΡΕΣΙΑ	36,92	28,80	4,32
ΜΕ 1 ΤΡΙΕΤΙΑ	38,16	30,11	4,46
ΜΕ 2 ΤΡΙΕΤΙΕΣ	39,83	31,42	4,66
ΜΕ 3 ΤΡΙΕΤΙΕΣ	41,47	32,73	4,85
ΜΕ 4 ΤΡΙΕΤΙΕΣ	43,14	33,04	5,05
ΜΕ 5 ΤΡΙΕΤΙΕΣ	44,80	34,35	5,24
ΜΕ 6 ΤΡΙΕΤΙΕΣ	46,47	36,65	5,44

ΠΙΝΑΚΑΣ 3

ΥΠΑΛΛΗΛΟΙ - ΑΓΑΜΟΙ			
ΠΡΟΫΠΗΡΕΣΙΑ	1/7/2011	14/2/2012	ΩΡΟΜΙΣΘΙΟ
ΧΩΡΙΣ ΠΡΟΫΠΗΡΕΣΙΑ	751,39	586,08	3,52
ΜΕ 1 ΤΡΙΕΤΙΑ	813,99	644,69	3,81
ΜΕ 2 ΤΡΙΕΤΙΕΣ	887,99	703,30	4,16
ΜΕ 3 ΤΡΙΕΤΙΕΣ	961,99	761,90	4,50

ΠΙΝΑΚΑΣ 4

ΥΠΑΛΛΗΛΟΙ - ΕΓΓΑΜΟΙ			
ΠΡΟΫΠΗΡΕΣΙΑ	1/7/2011	14/2/2012	ΩΡΟΜΙΣΘΙΟ
ΧΩΡΙΣ ΠΡΟΫΠΗΡΕΣΙΑ	826,54	644,69	3,87
ΜΕ 1 ΤΡΙΕΤΙΑ	889,13	703,30	4,16
ΜΕ 2 ΤΡΙΕΤΙΕΣ	963,13	761,91	4,51
ΜΕ 3 ΤΡΙΕΤΙΕΣ	1037,13	820,51	4,85

4. Άρθρο 1 παράγραφος 3 της υπ' αριθ. 6 πράξης του υπουργικού συμβουλίου της 28.2.2012.

5. Άρθρο 4 της υπ' αριθ. 6 πράξης του υπουργικού συμβουλίου της 28.2.2012.

6. Άρθρο 9 παράγραφος 4 του νόμου 1876/1990.



είχε καταρτισθεί νέα συλλογική σύμβαση εργασίας.

Υπό το νέο καθεστώς του μνημονίου συνεργασίας, η διάρκεια της μετενέργειας μειώνεται από τους έξι στους τρεις μήνες. Πιο συγκεκριμένα, το άρθρο 2 της υπ' αριθ. 6 πράξης του υπουργικού συμβουλίου της 28.2.2012 εξειδικεύει τα εξής:

«Οι κανονιστικοί όροι συλλογικής σύμβασης εργασίας που θα λήξει ή θα καταγγελθεί, εξακολουθούν να ισχύουν επί ένα τρίμηνο από τη λήξη ή την καταγγελία τους. Κανονιστικοί όροι συλλογικής σύμβασης που έχει ήδη λήξει ή καταγγελθεί ισχύουν για ένα τρίμηνο από την ισχύ του νόμου 4046/2012.⁷ Με την πάροδο του τριμήνου, και εφόσον εν τω μεταξύ δεν έχει συναφθεί νέα συλλογική σύμβαση εργασίας, εξακολουθούν να ισχύουν αποκλειστικώς οι όροι εκείνοι που αφορούν

α) τον βασικό μισθό ή το βασικό ημερομίσθιο και β) τα επιδόματα ωρίμανσης, τέκνων, σπουδών και επικινδύνου εργασίας, εφόσον τα επιδόματα αυτά προβλέπονταν στις συλλογικές συμβάσεις εργασίας που έληξαν ή καταγγέλθηκαν, ενώ παύει αμέσως να ισχύει κάθε άηλο προβλεπόμενο σε αυτές επίδομα. [...] Οι όροι του τρίτου εδαφίου που διατηρούνται, εξακολουθούν να ισχύουν μέχρις ότου αντικατασταθούν από εκείνους της νέας συλλογικής σύμβασης εργασίας ή της νέας ή της τροποποιημένης ατομικής σύμβασης».

Σύμφωνα με το νέο ρυθμιστικό πλαίσιο, όχι μόνο μειώνεται η χρονική διάρκεια της μετενέργειας από έξι σε τρεις μήνες, αλλά και περιορίζεται το πεδίο εφαρμογής των κανονιστικών όρων της λήξουσας ή καταγγελθείσας συλλογικής σύμβασης εργασίας

κατά το χρονικό διάστημα πέραν της τριμήνου υποχρεωτικής παράτασης. Ενώ, δηλαδή, κατά το προϊσχύον καθεστώς, όλοι οι κανονιστικοί όροι της λήξουσας συλλογικής σύμβασης εργασίας παρέμεναν ισχυροί κατά το χρονικό διάστημα πέραν της υποχρεωτικής εξάμηνης παράτασής τους και μέχρι τη σύναψη νέας συλλογικής σύμβασης εργασίας, τώρα πλέον μετά την αντίστοιχη τριμήνου υποχρεωτική παράταση παραμένουν ισχυροί μόνον οι κανονιστικοί όροι που αφορούν στο βασικό μισθό και ορισμένα επιδόματα (αρχαιότητας, τέκνων, σπουδών και ανθυγιεινής εργασίας). Στο πλαίσιο αυτό, μετά την παρέλευση τριών μηνών από τη λήξη της συλλογικής σύμβασης εργασίας ή την καταγγελία της και εφόσον δεν επέλθει νέα συμφωνία, η αμοιβή θα επανέλθει αυτομάτως στο βασικό μισθό χωρίς να απαιτείται γι' αυτό η σύμφωνη γνώμη των εργαζομένων και χωρίς αυτό να συνιστά μονομερή βλαπτική μεταβολή των όρων εργασίας στοιχειοθετούσα σχετική αξίωση του εργαζομένου κατά του εργοδότη του. ■

7. Νόμος με τον οποίο κυρώθηκε το μνημόνιο συνεργασίας.

Ο Νόμος 3869/2010 και η Δυνατότητα των Φυσικών Προσώπων για Επαναδιαπραγμάτευση των Δανειακών τους Συμβάσεων

■ Μανώλης Τρούλης

1. Εισαγωγή

Είναι γεγονός ότι σήμερα οι δανειακές συμβάσεις που συνάπτουν τα πιστωτικά ιδρύματα με τους καταναλωτές είναι ιδιαίτερα ανελαστικές και σε ελάχιστες από αυτές προβλέπεται δυνατότητα επαναδιαπραγμάτευσης. Ακόμα και στις περιπτώσεις που προβλέπεται μία τέτοια δυνατότητα, οι προτεινόμενοι όροι είναι ιδιαίτερα επαχθείς για τους καταναλωτές. Μεγάλες προκαταβολές, υπερημερίες, υπέρογκοι τόκοι, τοκισμοί του συνόλου του δανείου, είναι μερικές μόνο από τις πρακτικές που εφαρμόζουν τα πιστωτικά ιδρύματα, οι οποίες και οδηγούν ουσιαστικά σε αδιέξοδο την επαναδιαπραγμάτευση.

Στις μακροχρόνιες πιστωτικές σχέσεις, όπως είναι η περίπτωση των δανειακών συμβάσεων, πρέπει να παρέχεται στα μέρη κάποια ελαστικότητα, προκειμένου τα τελευταία να είναι σε θέση να επανακαθορίζουν τη συμβατική σχέση, χωρίς αγκυλώσεις και επιβολή επαχθών όρων. Κι αυτό γιατί, στο πλαίσιο και της γενικής οικονομικής συγκυρίας, οι συνθήκες της ζωής του δανειστή είναι πιθανό να ανατραπούν, γεγονός που καθιστά απαραίτητη τη χορήγηση στους καταναλωτές της δυνατότητας δίκαιης και αποτελεσματικής επαναδιαπραγμάτευσης των δανειακών συμβάσεών τους.

2. Οι ρυθμίσεις του νόμου 3869/2010 για τα υπερχρεωμένα φυσικά πρόσωπα

Με την εισαγωγή του νόμου 3869/2010 δημιουργήθηκε για πρώτη φορά στην Ελλάδα το θεσμικό πλαίσιο για τη ρύθμιση των οφειλών των υπερχρεωμένων φυσικών προσώπων, όπως, αντίστοιχα, υπάρχει για τους εμπόρους ο Πτωχευτικός Κώδικας. Καταρχήν στη ρύθμιση υπάγονται τα φυσικά πρόσωπα που δεν έχουν πτωχευτική ικανότητα. Επομένως, δεν επιπίπτουν στις διατάξεις του συγκεκριμένου νόμου τα φυσικά πρόσωπα που έχουν την εμπορική ιδιότητα, ακόμη κι αν, στη συγκεκριμένη περίπτωση, οι οφειλές τους αφορούν κάλυψη καταναλωτικών αναγκών. Αξίζει να σημειωθεί ότι ο οφειλέτης έχει μόνο μία ευκαιρία. Δηλαδή, σε περίπτωση που, αθετήσει την υποχρέωση καταβολής που ορίζει η δικαστική απόφαση, δεν έχει δικαίωμα να αιτηθεί δεύτερη φορά την υπαγωγή του στο νόμο 3869/2010.

Στο νόμο 3869/2010 μπορούν να υπαχθούν όλα τα χρέη, ηηξιπρόθεσμα και μη, με εξαίρεση οφειλές που προέκυψαν από αδικηπραξία που διαπράχθηκε με δόλο, διοικητικά πρόστιμα, χρηματικές ποινές, φόρους και τέλη προς το δημόσιο και την τοπική αυτοδιοίκηση και εισφορές προς οργανισμούς κοινωνικής ασφάλισης. Επίσης, εξαιρούνται οι οφειλές που έχουν αναληφθεί το τελευταίο έτος πριν από την υποβολή της αίτησης, καθώς και χρέη που έχουν ρυθμιστεί κατά το τελευταίο έτος πριν από την υποβολή της αίτησης υπαγωγής.

Βάσει του άρθρου 4 του νόμου 3869/2010,

ο οφειλέτης έχει τη δυνατότητα να αιτηθεί και να λάβει από τους πιστωτές του αναλυτική κατάσταση των οφειλών κατά κεφάλαιο, τόκους και έξοδα, η οποία χορηγείται δωρεάν εντός πέντε (5) εργάσιμων ημερών. Η άρνηση των πιστωτών να χορηγήσουν αυτή την αναλυτική κατάσταση τιμωρείται με πρόστιμο μέχρι €10.000.

2.1 Ο εξώδικος συμβιβασμός

Πριν από την προσφυγή στο δικαστήριο προβλέπεται, στο άρθρο 2 του νόμου 3869/2010, η τήρηση προδικασίας απόπειρας εξωδικαστικής επίλυσης της διαφοράς, η οποία αρχίζει με την υποβολή προς τους πιστωτές ενός σχεδίου αποπληρωμής των οφειλών. Με τον εξώδικο συμβιβασμό επιδιώκονται τα εξής: (α) η ρύθμιση των χρεών με μηνιαίες, άθλιτα και περιοδικές ή εφάπαξ καταβολές, (β) η μείωση των χρεών με παροχή εγγυήσεων, (γ) η προστασία από τη ρευστοποίηση περιουσιακών στοιχείων πέραν αυτών που προβλέπει ο νόμος και (δ) η αποφυγή της μακρόχρονης παραμονής στον ΤΕΙΠΕ-ΣΙΑ και της δημοσιότητας της υπαγωγής σε ρύθμιση. Σε αυτό το στάδιο ο οφειλέτης εκθέτει την προσωπική και οικογενειακή του κατάσταση, τον αναλυτικό πίνακα με το σύνολο των υποχρεώσεών του προς πιστωτές, την οικονομική του κατάσταση (εισοδήματα και περιουσιακά στοιχεία) προκειμένου να επιτευχθεί ευνοϊκή ρύθμιση των χρεών του. Η περιγραφή της οικογενειακής του κατάστασης, δηλαδή τα προστατευόμενα μέλη (ανήλικα παιδιά,



σπουδαστές, στρατιώτες, ενήλικοι συγγενείς με αναπηρία κ.ά.) κρίνεται απαραίτητη, ώστε να εκτιμηθεί το κόστος για την κάλυψη των οικογενειακών αναγκών.

2.2 Ο δικαστικός συμβιβασμός

Σε περίπτωση που ο εξωδικαστικός συμβιβασμός αποτύχει, ο οφειλέτης δικαιούται να προσφύγει στο ειρηνοδικείο του τόπου κατοικίας του και να ζητήσει τη ρύθμιση των χρεών του, με την υποβολή αίτησης ρύθμισης, η οποία προσδιορίζεται να συζητηθεί σε έξι μήνες από την ημερομηνία της κατάθεσής της (άρθρο 4 παράγραφος 3 του νόμου 3869/2010). Πρέπει να υποβάλει μια σειρά εγγράφων, από τα αποδεικτικά έγγραφα των εισοδημάτων του έως τους τίτλους κτήσης της περιουσίας του και τις άδειες κυκλοφορίας των οχημάτων του, καθώς και να συντάξει πίνακες πιστωτών με τις απαιτήσεις ταξινομημένες κατά κεφάλαιο, τόκους και έξοδα, πίνακα περιουσιακής κατάστασης και σχέδιο διευθέτησης οφειλών με βάση την αναλογική απομείωση των πιστώσεων.

Στο διάστημα από την υποβολή της αίτησης μέχρι τη συζήτησή της ακολουθεί νέα προσπάθεια, δικαστικού αυτή τη φορά, συμβιβασμού με τους πιστωτές με βάση σχέδιο διευθέτησης οφειλών που καταρτίζει ο οφειλέτης, το οποίο συνοδεύει υποχρεωτικά την αίτηση και τίθεται υπόψη των πιστωτών του με την επίδοση της αίτησης. Οι πιστωτές καλούνται να υποβάλουν στη γραμματεία του δικαστηρίου εγγράφως τις παρατηρήσεις τους και να δηλώσουν αν συμφωνούν με το προτεινόμενο σχέδιο διευθέτησης των οφειλών μέσα σε αποκλειστική προθεσμία δύο μηνών από την υποβολή της αίτησης. Με την πάροδο της προθεσμίας αυτής άπρακτης, τεκμαίρεται ότι ο πιστωτής συμφωνεί με το σχέδιο διευθέτησης των οφειλών. Εφόσον οι πιστωτές δε φέρουν αντιρρήσεις στο σχέδιο διευθέτησης των οφειλών, αυτό

οριστικοποιείται και επικυρώνεται δικαστικά, με αποτέλεσμα η ρύθμιση χρεών να κλείνει με δικαστικό συμβιβασμό (άρθρο 7 του νόμου 3869/2010).

2.3 Η δικαστική απόφαση

Στην περίπτωση που δεν επιτευχθεί ούτε δικαστικός συμβιβασμός, χωρεί η συζήτηση της αίτησης ρύθμισης στη δικάσιμο που είχε οριστεί κατά την κατάθεση της αίτησης. Το αν το δικαστήριο θα κάνει δεκτή την αίτηση ή θα την απορρίψει, εξαρτάται από την εν γένει περιουσιακή κατάσταση του οφειλέτη και τα εισοδήματά του, όπως αυτά δηλώνονται στο δικόγραφο της αίτησής του (άρθρο 4 παράγραφος 1 του νόμου 3869/2010) και αποδεικνύονται κατά τη συζήτησή της. Σημειώνεται ότι το πρόγραμμα αποπληρωμής των οφειλών καθορίζεται από το δικαστήριο και προσδιορίζεται με βάση τα εισοδήματα του οφειλέτη και όχι με βάση το πραγματικό χρέος. Εφόσον γίνει δεκτή η αίτηση, χωρεί δικαστική ρύθμιση χρεών, δηλαδή ο οφειλέτης υποχρεώνεται να καταβάλει αναλογικά στους πιστωτές του ορισμένο ποσό μηνιαίως και για χρονικό διάστημα τεσσάρων ετών (άρθρο 8 παράγραφος 2 του νόμου 3869/2010). Με την απόφαση μπορεί να οριστεί ότι το ποσό αυτό αναπροσαρμόζεται ανά διαστήματα που ορίζονται σε αυτή με βάση αντικειμενικό δείκτη αναφοράς. Ο νόμος 3869/2010, στο άρθρο 9, προβλέπει και τη ρευστοποίηση της ακίνητης περιουσίας για την εξόφληση οφειλών προς τους πιστωτές. Δίνει, όμως, τη δυνατότητα εξαίρεσης από τη ρευστοποίηση της κύριας ή της μοναδικής κατοικίας του οφειλέτη, εφόσον η αξία του ακινήτου δεν υπερβαίνει το αφορολόγητο όριο για την απόκτηση πρώτης κατοικίας συν 50%. Ο οφειλέτης όμως πρέπει να καταβάλει στους πιστωτές του σε χρήμα το 85% της εμπορικής αξίας του ακινήτου, η υποχρέωση δε αυτή του οφειλέτη υπόκειται σε ρύθμιση τοκοχρεωληττικών δόσεων σε

βάθος χρόνου που μπορεί να φθάσει και την εικοσαετία. Η ρύθμιση μπορεί να προβλέπει και περίοδο χάριτος. Η εξυπηρέτηση της οφειλής γίνεται με επιτόκιο που δεν υπερβαίνει αυτό της ενήμερης οφειλής ή το μέσο επιτόκιο στεγαστικού δανείου με κυμαινόμενο επιτόκιο που ίσχυε σύμφωνα με το στατιστικό δελτίο της Τράπεζας της Ελλάδος κατά τον τελευταίο μήνα για τον οποίο υφίσταται μέτρηση, αναπροσαρμόζόμενο με επιτόκιο αναφοράς αυτό των Πράξεων Κύριας Αναχρηματοδότησης της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας ή, σε περίπτωση καθορισμού σταθερού επιτοκίου, το μέσο επιτόκιο στεγαστικού δανείου για ανάλογη της ρύθμισης περίοδο, όπως ομοίως προκύπτει από το στατιστικό δελτίο της Τράπεζας της Ελλάδος και χωρίς ανατοκισμό.

2.4 Η απαλλογία του οφειλέτη από το υπόλοιπο των χρεών

Η κανονική εκτέλεση από τον οφειλέτη των υποχρεώσεων που επιβάλλονται με την απόφαση επιφέρει την απαλλογία του από κάθε τυχόν υφιστάμενο υπόλοιπο οφειλής έναντι όλων των πιστωτών, ακόμη και έναντι εκείνων που δεν ανήγγειλαν τις απαιτήσεις τους (άρθρο 11 παράγραφος 1 του νόμου 3869/2010). Το δικαστήριο με αίτηση του οφειλέτη που κοινοποιείται στους πιστωτές πιστοποιεί την απαλλογία του από το υπόλοιπο των οφειλών. Αντίθετα, σε περίπτωση που ο οφειλέτης καθυστερεί την εκπλήρωση των υποχρεώσεων από τη ρύθμιση οφειλών για χρονικό διάστημα μεγαλύτερο των τριών μηνών ή δυστροπεί επανειλημμένα στην τήρηση της ρύθμισης, το δικαστήριο διατάζει την έκπτωση του οφειλέτη από τη ρύθμιση, μετά από αίτηση θιγόμενου πιστωτή που κατατίθεται το αργότερο μέσα σε τέσσερις μήνες από τη δημιουργία του λόγου έκπτωσης (άρθρο 11 παράγραφος 2 του νόμου 3869/2010).

3. Οι προτεινόμενες τροποποιήσεις του νόμου 3869/2010

Με το άρθρο 49 του νομοσχεδίου με τίτλο «Κανονισμός Ασφάλισης ΙΚΑ-ΕΤΑΜ και λοιπές διατάξεις» του υπουργείου εργασίας και κοινωνικής ασφάλισης,¹ προτάθηκε η τροποποίηση ορισμένων ρυθμίσεων του νόμου 3869/2010 με στόχο να καταστεί ο τελευταίος αποτελεσματικότερος. Οι προτεινόμενες τροποποιήσεις του σχεδίου νόμου είναι οι ακόλουθες:

- (α) Καθιερώνεται το δικαίωμα κάθε πολίτη να διατηρεί έναν τραπεζικό λογαριασμό, του οποίου ποσό κατάθεσης μέχρι το ύψος των 2.000 ευρώ δεν μπορεί να κατασχεθεί και θα προστατεύεται κι από κάθε πράξη μονομερούς συμψηφισμού απαιτήσεων της τράπεζας. Κατ' αυτόν τον τρόπο διασφαλίζεται η ομαλή πρόσβαση των καταναλωτών σε τραπεζικές συναλλαγές που είναι εξαιρετικής σημασίας για τη σύγχρονη καθημερινότητά τους, καθώς διευκολύνει καθοριστικά τη συμμετοχή τους στην οικονομική και κοινωνική ζωή (διενέργεια συναλλαγών, πληρωμή λογαριασμών, εξοικονόμηση χρόνου, διαφύλαξη ενός ελάχιστου ποσού για την κάλυψη βασικών βιοτικών αναγκών).
- (β) Προστίθεται παράγραφος στο πρώτο άρθρο 1 του νόμου 3869/2010, με την οποία διευκρινίζεται η έλλειψη πτωχευτικής ικανότητας φυσικών προσώπων που διενεργούν κατά σύνηθες επάγγελμα εμπορικές πράξεις.
- (γ) Θεσμοθετείται η δυνατότητα του οφειλέτη να επιδιώκει δικαστικό συμβιβασμό σε κάθε χρονικό σημείο της δίκης πριν από την έκδοση απόφασης.
- (δ) Παρατείνεται η προθεσμία ορισμού δικασίμου σε ένα έτος, αντί των έξι μηνών που ισχύει με το νόμο 3869/2010.
- (ε) Καθίσταται προαιρετική για τον οφειλέτη

η απόπειρα εξώδικης ρύθμισης των χρεών πριν από την κατάθεση της αίτησης για δικαστική ρύθμιση των χρεών. Τα αποτελέσματα από τη μέχρι σήμερα εφαρμογή της συγκεκριμένης διάταξης δεν είναι ικανοποιητικά, εξαιτίας κυρίως της απροθυμίας των πιστωτικών ιδρυμάτων να επεξεργαστούν κατά ουσιαστικό τρόπο τα σχετικά αιτήματα των οφειλετών. Η επιδίωξη της εξώδικης ρύθμισης καθίσταται έτσι τυπική, προκαλώντας αδικαιολόγητα επιβάρυνση και επιβράδυνση της διαδικασίας.

(στ) Η περίοδος ρύθμισης των χρεών που θα ανέρχεται σε πέντε έτη θα αρχίζει με την κατάθεση της αίτησης και όχι από την έκδοση της απόφασης. Αν οι καταβολές που πραγματοποιούνται από τον οφειλέτη κατά την περίοδο που μεσοθαβεί μέχρι την έκδοση της απόφασης υπολείπονται αυτών που ορίζονται με την απόφαση, ο οφειλέτης έχει τη δυνατότητα να καταβάλει το ποσόν αυτό και μέχρι ένα έτος από τη λήξη της περιόδου ρύθμισης. Κατ' αυτόν τον τρόπο αντιμετωπίζονται και οι δυσμενείς συνέπειες για τον οφειλέτη από τυχόν καθυστέρηση στην εκδίκαση της αίτησής του.

- (ζ) Στις περιπτώσεις οφειλετών με πλήρη αδυναμία καταβολής η απαλλαγή από τα χρέη θα επέρχεται στα τρία έτη.
- (η) Το ποσό μέχρι το 85% της εμπορικής αξίας της κύριας κατοικίας του οφειλέτη, την εξόφληση του οποίου πρέπει να ρυθμίσει ο οφειλέτης για να την εξαιρέσει από τη ρευστοποίηση, θα μπορεί πλέον να ρυθμίζεται και σε μεγαλύτερο των είκοσι ετών χρονικό διάστημα.
- (θ) Στις περιπτώσεις που οι απαιτήσεις των πιστωτικών ιδρυμάτων έχουν εκχωρηθεί σε εταιρείες που έχουν την έδρα τους στο εξωτερικό, πρέπει να ορίζουν αντίκλητο στην Ελλάδα ώστε να διευκολύνεται η συμπερίληψή τους στην αίτηση του οφει-

λέτη.

- (ι) Καθορίζεται χαμηλότερο κόστος για τις επιδόσεις δικογράφων της διαδικασίας.
- (ια) Επιτρέπεται η αίτηση αναστολής της αναγκαστικής εκτέλεσης, σε περίπτωση που η πρωτόδικη απόφαση είναι απορριπτική, μέχρι την έκδοση εφετειακής απόφασης.

4. Συμπέρασμα

Είναι γεγονός ότι τα δικαστήρια έχουν δεχθεί χιλιάδες αιτήσεις από υπερχρεωμένα φυσικά πρόσωπα για τη ρύθμιση των χρεών τους, ενώ έχουν εκδοθεί αποφάσεις όπου έγινε δεκτή ακόμα και η διαγραφή του χρέους. Την ίδια στιγμή, οι τράπεζες, στο προσεχές διάστημα, αναμένουν ένας μεγάλος αριθμός των δανείων τους να χτυπήσει κόκκινο. Στο πλαίσιο αυτό, η δυνατότητα επαναδιαπραγμάτευσης των δανειακών συμβάσεων είναι ένα μέτρο αναγκαίο για την προστασία χιλιάδων καταναλωτών.

Οι προτεινόμενες μεταρρυθμίσεις, αν τελικώς ψηφιστούν, αποτελούν ένα βήμα προς τη σωστή κατεύθυνση, την ενίσχυση δηλαδή της διαδικασίας ρύθμισης των οφειλών. Αυτό που, ωστόσο, πρέπει να γίνει αντιληπτό είναι ότι η επαναδιαπραγμάτευση των δανειακών συμβάσεων δε θεσπίζεται μόνο προς όφελος των καταναλωτών, αλλά και των ίδιων των τραπεζών. Οι ίδιες οι ελληνικές τράπεζες πρέπει να αντιληφθούν ότι με τις ανωτέρω ρυθμίσεις επιδιώκεται να αρθούν τυχόν καθυστερήσεις στην αποπληρωμή των δανείων, ώστε τελικώς να εισπράξουν τα χρήματά τους. Στο πλαίσιο αυτό, λοιπόν, οι τράπεζες θα πρέπει, αν όχι να επιδιώκουν οι ίδιες την επαναδιαπραγμάτευση των δανείων προς όφελος των καταναλωτών, να διευκολύνουν τους καταναλωτές στο πλαίσιο του εξώδικου συμβιβασμού και να μην αρνούνται, χωρίς ειδική αιτιολογία, την επαναδιαπραγμάτευση και τροποποίηση της δανειακής σύμβασης. ■

1. Στις αρχές Απριλίου του 2012, ο υπουργός εργασίας απέσυρε το εν λόγω άρθρο από το σχέδιο νόμου για λόγους διαδικαστικούς, διότι εξελίσσεται διάλογος για το συγκεκριμένο θέμα με την Ευρωπαϊκή Κεντρική Τράπεζα. Το άρθρο αυτό αναμένεται να επανακατατεθεί.

Η Απελευθέρωση των Επαγγελμάτων

■ Έφη Διαμαντοπούλου

1. Εισαγωγή

Τα κλειστά επαγγέλματα απαντώνται ήδη από το Μεσαίωνα στον ελληνικό και τον ευρύτερο ευρωπαϊκό χώρο. Συνεκτικό ρόλο σε αυτό διαδραμάτιζαν οι συντεχνίες, οι οποίες έθεταν τους όρους άσκησης των επαγγελμάτων. Στο πλαίσιο του παρεμβατικού κράτους και υπό τη σκέπη της προστασίας του δημοσίου συμφέροντος υιοθετήθηκαν επιλογές που έθεταν περιορισμούς στην επαγγελματική δραστηριότητα των οικείων κλάδων. Με βάση τα ως άνω διαμορφώθηκαν μέχρι πρότινος επικρατούσα κατάσταση. Ωστόσο, τίθενται νομικά ζητήματα σχετικά με τη συμβατότητα της νομοθετικής επιλογής των «κλειστών» επαγγελμάτων με το δίκαιο του ανταγωνισμού. Υπή αυτή τη σκέψη και κατόπιν του βάρους των Μνημονίων Συνεννόησης 1 και 2 και του Μεσοπρόθεσμου Σχεδίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2012 - 2015, ο ελληνικός νομοθέτης προέβη στη μεταρρύθμιση των όσων ίσχυαν για τα ελευθέρια επαγγέλματα. Οι ως άνω συμφωνίες καταστήθηκαν νόμοι του κράτους (νόμοι 3845/2010, 4046/2012 και 3985/2011). Ο νομοθέτης εξειδικεύοντας τους ως άνω νόμους διαμόρφωσε τις λεπτομέρειες του ανοίγματος των επαγγελμάτων στο νόμο 3919/2011, ο οποίος τροποποιήθηκε με το άρθρο 4 παράγραφος 16 του νόμου 4038/2012 και εξειδικεύθηκε με προεδρικά διατάγματα και ερμηνευτικές εγκυκλίους που ακολούθησαν την έκδοσή του. Τέτοια παραδείγματα αποτελούν οι εγκυκλίαι αναφορικά με τα ιατρικά και παρειατρικά επαγγέλματα (Υ3β/Γ.Π./οικ.14.1282/21.12.2011), τα καλλιτεχνικά επαγγέλματα (ΥΠΠΟΤ/ΔΕΕ/Φ22/14539/17.2.2012), το επάγγελμα του λογιστή (8908/ΔΙΟΕ236/23.12.2012) και τις οδικές μεταφορές (ΥΑοικ.52424/8501/9.11.2011).

2. Περιεχόμενο των νέων ρυθμίσεων

Ο νόμος 3919/2011 καθιερώνει την αρχή της επαγγελματικής ελευθερίας και το πεδίο εφαρμογής του καταλαμβάνει το σύνολο των επαγγελμάτων στα οποία προσιδιάζει, ενώ κάθε διάταξη που αντιβαίνει στα άρθρα 2 και 3 του οικείου νόμου καταργείται.

Ο νόμος καταργεί αδικαιολόγητους περιορισμούς στην πρόσβαση και την άσκηση των επαγγελμάτων. Αναφορικά με την πρόσβαση στα επαγγέλματα, ο πρώτος περιορισμός που καταργείται είναι ο κλειστός αριθμός των δικαιούμενων να ασκήσουν ένα επάγγελμα. Έτερο καταργούμενο περιορισμό συνιστά και η εξάρτηση της χορήγησης διοικητικής άδειας για την άσκηση επαγγέλματος από κριτήρια σκοπιμότητας, τα οποία λαμβάνουν υπόψη τις ανάγκες του κοινωνικού συνόλου. Εν προκειμένω, εμπίπτει ο περιορισμός του κλειστού αριθμού των συμβολαιογραφείων και των φαρμακείων, ο οποίος προσδιορίζεται βάσει της προσφοράς και της ζήτησης εκ μέρους του κοινωνικού συνόλου και εξυπηρετεί, ιδίως, ανάγκες των αραιοκατοικημένων περιοχών. Βάσει αυτών, επίσης, καταργείται η απαίτηση προηγούμενης έγκρισης σκοπιμότητας από το υπουργείο υγείας και πρόνοιας για την έκδοση άδειας ίδρυσης μονάδων χρόνιας αιμοκάθαρσης.

Περαιτέρω, αίρονται και περιορισμοί που αφορούν στην άσκηση των επαγγελμάτων. Οι περιορισμοί αυτοί διακρίνονται σε τιμολογιακού και μη τιμολογιακού και κατωτέρω σημειώνονται οι πλέον κρίσιμοι. Μείζονος σημασίας κρίνονται οι τιμολογιακές μεταβολές. Στο πλαίσιο αυτό, καταργούνται οι υποχρεωτικές ελάχιστες αμοιβές, όπως αυτές ίσχυαν παραδείγματος χάριν για δικηγόρους και μηχανικούς. Εδώ εμπίπτει και η απελευ-

θέρωση των αμοιβών των συμβολαιογράφων, όπου παρέχεται η δυνατότητα συνομολόγησης ελεύθερα μικρότερης αμοιβής από την οριζόμενη ως ανώτατη νόμιμη αμοιβή. Περιπτωσιολογικά, σημειώνεται ότι αίρεται ο περιορισμός άσκησης επαγγελμάτων εντός ορισμένου γεωγραφικού διαμερίσματος. Αυτό καταλαμβάνει, εν προκειμένω, τους δικηγόρους όπου δεν απαιτείται πλέον η συμπάρταση εγγεγραμμένου στον τοπικό δικηγορικό σύλλογο συναδέλφου όταν παρίστανται ενώπιον δικαστηρίων άλλης περιφέρειας. Ομοίως, δεν απαιτείται πλέον η εγγραφή των υπευθύνων ιατρείων στον οικείο επαγγελματικό σύλλογο της περιφέρειας του ιατρείου, αλλήλ αρκεί να φέρουν την ιδιότητα του ιατρού, έστω και αν είναι εγγεγραμμένοι σε ιατρικό σύλλογο διαφορετικής περιφέρειας.

Σύμφωνα με το κείμενο του νόμου 4046/2012, κρίνονται απαραίτητες ορισμένες αλλαγές στο κανονιστικό πλαίσιο, ούτως ώστε αυτό να εναρμονιστεί με το νόμο 3919/2011 εντός σχετικών χρονοδιαγραμμάτων. Περαιτέρω, ο νόμος προβαίνει σε αναλυτικές επιμέρους ρυθμίσεις για ορισμένα ζητήματα, όπως με τους δικηγόρους όπου, μεταξύ άλλων, καταργείται η υποχρεωτική παρουσία τους για την υπογραφή πράξεων ενώπιον συμβολαιογράφου για μία σειρά νομικών συναλλαγών. Σημαντικές είναι και οι εξελίξεις στον κλάδο των οδικών μεταφορών, καθώς απελευθερώνεται η λειτουργία των τακτικών υπηρεσιών μεταφοράς επιβατών με προσδιορισμό του κόστους έκδοσης νέων αδειών βάσει του αριθμού των οχημάτων που κατέχει ο μεταφορέας, ενώ αίρονται τα εμπόδια εισόδου στην αγορά των ταξί.

Σημειωτέον ότι ο νόμος 3919/2011 δικαιολογεί εξαίρεση από την υποχρέωση

ΡΥΘΜΙΣΤΙΚΑ ΘΕΜΑΤΑ

κατάργησης των ως άνω περιορισμών σε περίπτωση συνδρομής επιτακτικού λόγου δημοσίου συμφέροντος, τηρουμένης της αρχής της αναλογικότητας και της αρχής της μη διάκρισης αναφορικά με την ιθαγένεια. Περαιτέρω, βάσει του νόμου 4046/2012 προβλέπεται, ως προς ορισμένα επαγγέλματα, επαναφορά περιορισμών σύμφωνα με τις αρχές της αναγκαιότητας, της αναλογικότητας και του δημόσιου συμφέροντος, κατόπιν διαβουλεύσεων με την Επιτροπή Ανταγωνισμού και τους εκπροσώπους της Επιτροπής, του Διεθνούς Νομισματικού Ταμείου και της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας.

3. Αξιολόγηση των ρυθμίσεων

Η απελευθέρωση των επαγγελμάτων έχει καταρχάς έρεισμα στο Σύνταγμα και θεσπίζεται προς εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος. Ειδικότερα, ο νόμος 3919/2011 βασίζεται στην αρχή της επαγγελματικής ελευθερίας, η οποία κατοχυρώνεται στα άρθρα 5 παράγραφος 1 και 106 παράγραφος

2 του Συντάγματος, τα οποία διασφαλίζουν την ελεύθερη ανάπτυξη της επαγγελματικής και κατ' επέκταση της οικονομικής δραστηριότητας. Περαιτέρω, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του νόμου 3919/2011, η απελευθέρωση των επαγγελμάτων συνεπάγεται τη μείωση του διοικητικού κόστους, όπως συμβαίνει, για παράδειγμα, μέσω της περιστολής των απαιτήσεων επί διοικητικών αδειοδοτήσεων και της αύξησης της ανταγωνιστικότητας. Κι αυτό γιατί με την εφαρμογή των ως άνω νόμων διευρύνεται το δικαίωμα πρόσβασης στα «κλειστά» επαγγέλματα. Παράλληλα, εξυπηρετείται το κοινωνικό σύνολο σε περίοδο οικονομικής κρίσης, εφόσον καταργούνται οι ελάχιστες αμοιβές και, κατά συνέπεια, οι πολίτες προβαίνουν σε μειωμένα έξοδα.

Αντιρρήσεις στα ως άνω προβάλλονται, ωστόσο, τόσο από επαγγελματικές οργανώσεις των οποίων τα συμφέροντα διακυβεύονται όσο και από εκπροσώπους της θεωρίας. Συγκεκριμένα, οι ανωτέρω ρυθ-

μίσεις κρίνονται ως ατελέσφορες, αν και αποβλέπουν αφενός στο χαμηλό κόστος και την υψηλή ποιότητα των παρεχόμενων υπηρεσιών για το κοινωνικό σύνολο και αφετέρου στην εξασφάλιση επαγγελματικών δικαιωμάτων των σχετικών κλάδων. Η αξιολόγηση αυτή δικαιολογείται από το ότι ο ανταγωνισμός δε συνεπάγεται αυτοδίκαια την εξασφάλιση υψηλής ποιότητας παροχής υπηρεσιών και προϊόντων. Με το άνοιγμα των επαγγελμάτων, τα δικαιώματα των επαγγελματιών μάλλον φαθακιδεύονται παρά εξυπηρετούνται, δεδομένου ότι οι τελευταίοι τελούν πλέον υπό συνθήκες εντονότερου ανταγωνισμού, χωρίς να διασφαλίζονται στο εξής οι ελάχιστες αμοιβές τους. Περαιτέρω, σημειώνεται πως αμφότερα το ενωσιακό δίκαιο και η νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης θεωρούν θεμιτούς τους περιορισμούς που επιβάλλουν τα κράτη μέλη στην άσκηση των επαγγελμάτων, αναγνωρίζοντας το δικαίωμα του κρατικού παρεμβατισμού χάριν του δημοσίου συμφέροντος. ■

Σχοδιασμός της υπ' Αριθμόν 469/2012 Απόφασης του Συμβουλίου της Επικρατείας – Ακύρωση των Υπουργικών Αποφάσεων με τις οποίες Επιμερίζεται το Κόστος της Παροχής Υπηρεσιών Κοινής Ωφέλειας (ΥΚΩ) στον Τομέα της Ηλεκτρικής Ενέργειας

■ Κωνσταντίνα Σουλιτάτη

1. Εισαγωγικά

Με την υπ' αριθμόν 469/2012 απόφασή του το Συμβούλιο της Επικρατείας ακύρωσε τις υπουργικές αποφάσεις του 2009 και του 2010, με τις οποίες επιμεριζόταν το κόστος της παροχής υπηρεσι-

ών κοινής ωφέλειας (ΥΚΩ), όπως αυτές είχαν οριστεί με την απόφαση του υπουργού ανάπτυξης του 2007 και αφορούσαν την παροχή ηλεκτρικής ενέργειας στους πολυτεχνούς με μειωμένο τιμολόγιο και την παροχή ηλεκτρικής ενέργειας στους

καταναλωτές των Μη Διασυνδεδεμένων Νησιών (ΜΔΝ) με τιμολογήσεις ίδιες, ανά κατηγορία καταναλωτή, με αυτές του Διασυνδεδεμένου Συστήματος.¹ Κι αυτό γιατί το ανώτατο διοικητικό δικαστήριο έκρινε ότι η επιβάρυνση των προμηθευτών με

1. Υπ' αριθμόν Π95/ΗΛ/Β/Φ1Β/12924 (ΦΕΚ 1040/Β/25.6.2007) απόφαση του υπουργού ανάπτυξης «για τον καθορισμό των Υπηρεσιών Κοινής Ωφέλειας».



το σχετικό κόστος χωρίς, παράλληλα, να τους παρέχεται η δυνατότητα να δραστηριοποιηθούν στην αγορά των ΜΔΝ συνιστά παράβαση της αρχής της αμερόληπτης παροχής των ΥΚΩ.

2. Η ενιαία τιμολόγηση της ηλεκτρικής ενέργειας για το σύνολο της ελληνικής επικράτειας ως υπηρεσία κοινής ωφέλειας

Αν και η προμηθευτρια εταιρεία που αιτείτο την ακύρωση της σχετικής υπουργικής απόφασης είχε προβάλει ενστάσεις ως προς την ανάγκη θέσπισης μέτρων ενιαίας τιμολόγησης της ηλεκτρικής ενέργειας για το σύνολο της ελληνικής επικράτειας, το Συμβούλιο της Επικρατείας έκρινε ότι το μέτρο αυτό κατ' αρχήν δεν αντιβαίνει στο ευρωπαϊκό δίκαιο. Ειδικότερα, το Συμβούλιο της Επικρατείας επισήμανε ότι από τα στοιχεία του φακέλου της διοίκησης προκύπτει ότι:

«Η κατηγορία των ΜΔΝ (μη διασυνδεδεμένων με το ηπειρωτικό δίκτυο νησιών) περιλαμβάνει την Κρήτη και τα περισσότερα νησιά του Αιγαίου, αντιπροσωπεύει δε ποσοστό 9% περίπου της συνολικής κατανάλωσης ηλεκτρικής ενέργειας στην Ελλάδα. Στα ΜΔΝ δεν περιλαμβάνονται τα Ιόνια νησιά και τα νησιά του Αργοσαρωνικού, που είναι διασυνδεδεμένα με το σύστημα της ηπειρωτικής Χώρας (...). Τα ΜΔΝ έχουν αυτόνομα συστήματα παραγωγής ηλεκτρικής ενέργειας, το σχετικό δε κόστος υπερβαίνει το αντίστοιχο κόστος στο σύστημα της ηπειρωτικής χώρας, με αποτέλεσμα η τιμή προμήθειας ηλεκτρικής ενέργειας στα νησιά αυτά, ανά κατηγορία καταναλωτών, αν διαμορφωνόταν αποκλειστικά βάσει του νόμου της προσφοράς και της ζήτησης, να ήταν

υψηλότερη της αντίστοιχης τιμής για τους καταναλωτές της ηπειρωτικής χώρας. Υπό τα δεδομένα αυτά και ενόψει των προβλήσεων του άρθρου 3 της οδηγίας 2003/54/ΕΚ, οι οποίες ούτε την ευνοϊκή μεταχείριση κατηγοριών καταναλωτών, όπως οι πολύτεκνοι, αποκλείουν ούτε την ενιαία ανά κατηγορία καταναλωτών τιμολόγηση απαγορεύουν, η επίμαχη κανονιστική απόφαση δεν αντιβαίνει προς το άρθρο 3 της οδηγίας 2003/54/ΕΚ, εναρμονιζόμενη με τις διατάξεις των άρθρων 21 παράγραφοι 2 και 5 (προστασία πολυτέκνων οικογενειών – άσκηση δημογραφικής πολιτικής από το κράτος) και 106 παράγραφος 1 (ιδιαίτερη μέριμνα του κράτους για την οικονομία των ορεινών, νησιωτικών και παραμεθόριων περιοχών) του Συντάγματος κινείται μέσα στα όρια της εξουσιοδότησης που έχουν χορηγήσει οι νόμοι 2773/1999 (άρθρο 28 παράγραφος 3 περρίπτωση α') και 3426/2005 (άρθρο 28 παράγραφος 1)».

Με άλλα λόγια, το Συμβούλιο της Επικρατείας έκρινε ότι η θέσπιση μέτρων, όπως η ενιαία τιμολόγηση είναι σύμφωνη με το Σύνταγμα, αλλά και τις εξουσιοδοτικές διατάξεις του νόμου 2773/1999. Το Συμβούλιο της Επικρατείας, ωστόσο, ακύρωσε τις υπουργικές αποφάσεις με βάση τις οποίες το κόστος χρηματοδότησης της ενιαίας αυτής τιμολόγησης επιβάρυνε και τους προμηθευτές ηλεκτρικής ενέργειας, οι οποίοι όμως δε δραστηριοποιούνται στην αγορά των ΜΔΝ, καθότι αυτό συνιστούσε παράβαση των διατάξεων της ενωσιακής νομοθεσίας για την αμερόληπτη παροχή των υπηρεσιών ΥΚΩ. Πράγματι, την ανάγκη για την εναρμόνιση της εθνικής νομοθεσίας με τις απαιτήσεις του ενωσιακού δικαίου και την αποτροπή καταστροφής των κανόνων για την

προστασία του ανταγωνισμού από την κανονιστικώς δρώσα διοίκηση, μέσω της επιβολής ΥΚΩ, είχε διαβλέψει ο εθνικός νομοθέτης στο πλαίσιο της ενσωμάτωσης στην εθνική έννομη τάξη των διατάξεων της οδηγίας 2009/72/ΕΚ.¹ Στο πλαίσιο αυτό, οι διατάξεις των άρθρων 55 έως και 58 του νόμου 4001/2011 θέτουν σαφείς περιορισμούς. Ειδικότερα, οι περιορισμοί αυτοί σχετίζονται με την αναγκαιότητα λήψης του μέτρου της επιβολής ΥΚΩ, με ειδικότερη αιτιολόγηση ως προς την αναλογικότητα του μέτρου προς τον επιδιωκόμενο σκοπό σε σχέση με λιγότερο επαχθή για τον ανταγωνισμό μέτρα και την εξασφάλιση της διαφάνειας στον τρόπο υπολογισμού του ανταλλάγματος και της αποτροπής της παράβασης των διατάξεων του άρθρου 106 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Οι ρυθμίσεις των άρθρων 55 και 56 του πιο πάνω νόμου αποτυπώνουν τα κριτήρια με βάση τα οποία ελέγχεται από το Δικαστήριο της Ένωσης η συμβατότητα τέτοιων μέτρων με τις θεμελιώδεις διατάξεις του ενωσιακού δικαίου για την προστασία του υγιούς ανταγωνισμού, στο πλαίσιο της παροχής υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος.

Συνεπώς, οι ρυθμίσεις που θα αντικαταστήσουν τις ακυρωθείσες υπουργικές αποφάσεις αναμένεται να συνδράμουν στην αποκατάσταση των συνθηκών υγιούς ανταγωνισμού και την ουσιαστική απελευθέρωση της αγοράς.

3. Οι διατάξεις του άρθρου 36 του νόμου 4067/2012

Η ακύρωση των υπουργικών αποφάσεων, δυνάμει των οποίων το κόστος των ΥΚΩ επιμεριζόταν στο σύνολο των προμηθευτών ηλεκτρικής ενέργειας με δυνατότητα να το μετακυλίσουν στους πελάτες τους

1. Οδηγία 2009/72/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 13ης Ιουλίου 2009, «σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας και για την κατάργηση της οδηγίας 2003/54/ΕΚ», Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης, L 211/55.

ΡΥΘΜΙΣΤΙΚΑ ΘΕΜΑΤΑ

(όπως στην πράξη γινόταν), είχε ως συνέπεια τη δημιουργία ενός κενού με απεριόριστες συνέπειες. Κι αυτό γιατί υφίστατο ο κίνδυνος οι προμηθευτές (πλήρη της ΔΕΗ) να αναζητήσουν την ανάκτηση των ποσών που έχουν καταβάλει ως χρεώσεις ΥΚΩ, ακόμη κι αν το τελικό κόστος επιβάρυνε τους τελικούς καταναλωτές. Για το λόγο αυτό, αμέσως μετά την ακύρωση των σχετικών υπουργικών αποφάσεων με την υπ' αριθμόν 469/2012 απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, ο εθνικός νομοθέτης παρενέβη αναγνωρίζοντας, με τις διατάξεις του άρθρου 36 του νόμου 4067/2012, ότι το κόστος των χρεώσεων αυτών έχει ήδη «επιρριφθεί στους τελικούς καταναλωτές» (βλ. αιτιολογική έκθεση του νόμου 4067/2012). Έτσι, προέβη στις ακόλουθες ρυθμίσεις με αναδρομική ισχύ:

«3. Υπόχρεοι καταβολής του ανταλλάγματος ΥΚΩ είναι οι εκάστοτε χρήστες κάθε παροχής ηλεκτροδότησης, οι οποίοι το συγκαταβάλλουν προς τους προμηθευτές ηλεκτρικής ενέργειας με διακριτή χρέωση

στους λογαριασμούς κατανάλωσης που λαμβάνουν, όπως η κατανάλωση αυτή προσδιορίζεται από τον αρμόδιο Διαχειριστή Δικτύου. Το ανταλλάγμα ΥΚΩ αποδίδεται από τους προμηθευτές εντός του επόμενου της έκδοσης των λογαριασμών μήνα, σε ειδικό λογαριασμό που τηρείται από την εταιρεία με την επωνυμία «Ανεξάρτητος Διαχειριστής Μεταφοράς Ηλεκτρικής Ενέργειας (Α.Δ.Μ.Η.Ε.) Α.Ε.» του άρθρου 97 του νόμου 4001/2011. Από τα έσοδα του ειδικού λογαριασμού καταβάλλεται εξ ολοκλήρου αντιστάθμιση στους κατόχους άδειας προμήθειας ηλεκτρικής ενέργειας που παρέχουν ΥΚΩ.

4. Τα ποσά που βαρύνουν τους εκάστοτε χρήστες παροχής ηλεκτροδότησης δυνάμει της προηγούμενης παραγράφου συμψηφίζονται οίκοθεν με τα ποσά που αντιστοίχως έχουν καταβληθεί από τους χρήστες αυτούς προς τους κατόχους αδείας προμήθειας ηλεκτρικής ενέργειας, προκειμένου να ανακτηθεί το κόστος χρεώσεων ΥΚΩ, σύμφωνα με το τελευταίο εδάφιο της παραγράφου 3 του άρθρου 28

του νόμου 3426/2005, κατά τη χρονική περίοδο από το έτος 2008 έως και το έτος 2011. Αν από το συμψηφισμό προκύψει χρεωστικό υπόλοιπο σε βάρος των εκάστοτε χρηστών, το χρεωστικό υπόλοιπο δεν αναζητείται από τους χρήστες και διαγράφεται».

Τα μέτρα αυτά, ωστόσο, είναι προσωρινά και σε κάθε περίπτωση απαιτείται άμεσα η κατ' εξουσιοδότηση των διατάξεων των άρθρων 55 και 56 θέσπιση των κανόνων που θα διέπουν την παροχή των ΥΚΩ προς πλήρη αποκατάσταση των συνθηκών υγιούς ανταγωνισμού, ιδίως στην αγορά των ΜΔΝ. Τούτο, παράλληλα, προϋποθέτει τη θέση σε ισχύ του Κώδικα Διαχείρισης των ΜΔΝ και την άμεση ανάληψη των καθηκόντων του Διαχειριστή του Ελληνικού Δικτύου Διανομής Ηλεκτρικής Ενέργειας (ΔΕΔ-ΔΗΕ), ο οποίος ήδη από 1η Μαΐου 2012 έχει καταστεί ο διαχειριστής του εν λόγω δικτύου, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 129 και 130 του νόμου 4001/2011. ■

Πολινομοσχέδιο για τη Δικαιοσύνη

■ Γιάννης Κελεμένης

1. Εισαγωγή

Στις 6 Μαρτίου του 2012 ψηφίστηκε το νομοσχέδιο για τη δίκαιη δίκη και την εύλογη διάρκεια αυτής (νόμος 4055/2012). Κατά την αιτιολογική έκθεση του σχεδίου νόμου, από το 1997 έως σήμερα η Ελλάδα έχει καταδικαστεί σε 360 υποθέσεις από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων για υπερβολική καθυστέρηση στην απονομή της δικαιοσύνης και έχει καταβάλει αντιστοίχως συνολικά 8.420.822 ευρώ ως ηθική ικανοποίηση. Ο νέος νόμος επιχειρεί, εισάγοντας καινούριους θεσμούς, αναδιοργανώνοντας την αρμοδιότητα των δικαστηρίων και προβλέποντας αντικίνητρα για τις παρελκυστικές τακτικές των διαδίκων, να συμβάλει στην ταχεία απονομή της δικαιοσύνης. Ακολουθεί ανάλυση των κυριότερων αλλαγών που επέρχονται στην πολιτική, την ποινική και τη διοικητική δικαιοσύνη.

2. Πολιτική δικαιοσύνη

Οι καινοτομίες που εισάγονται είναι οι ακόλουθες:

- (α) Προβλέπεται η δυνατότητα προσφυγής σε δικαστική μεσολήβηση, η οποία μπορεί να γίνει είτε πριν από την άσκηση της αγωγής είτε κατά τη διάρκεια της εκκρεμοδικίας. Η δικαστική μεσολήβηση περιλαμβάνει ξεχωριστές και κοινές ακροάσεις και συζητήσεις των μερών και των πληρεξουσίων δικηγόρων τους με το μεσολαβητή δικαστή, ο οποίος είναι είτε ο πρόεδρος πρωτοδικών είτε ένας από τους αρχαιότερους πρωτοδίκες.
- (β) Η συναινετική λύση του γάμου γίνεται με γραπτή συμφωνία των δύο πλειυρών με αναγκαία παράσταση δικηγό-

ρου, ενός για κάθε μέρος, ενώπιον του μονομελούς πρωτοδικείου και δεν υφίσταται πλέον δεύτερη συζήτηση για τη συναινετική λύση του γάμου. Απαραίτητη προϋπόθεση είναι ο γάμος να έχει διαρκέσει ήδη έξι μήνες.

(γ) Τα διαζύγια με αντιδικία, η ακύρωση του γάμου, η αναγνώριση της ύπαρξης ή της ανυπαρξίας του γάμου, οι σχέσεις των συζύγων κατά τη διάρκεια του γάμου, καθώς και οι διαφορές από τις σχέσεις γονέων και τέκνων μεταφέρονται από το πολυμελές στο μονομελές πρωτοδικείο.

(δ) Μεταφέρεται από τα πρωτοδικεία στα ειρηνοδικεία η εκδίκαση των υποθέσεων της εκούσιας δικαιοδοσίας.¹ Για ορισμένες δε από αυτές αποφεύγεται η εκδίκασή τους στο ακροατήριο. Τέτοιες περιπτώσεις είναι ο ορισμός προσωρινής διοίκησης νομικού προσώπου, ο ορισμός εκκαθαριστή, η δημοσίευση καταστατικού σωματείου, η έκδοση του κληρονομητηρίου, καθώς και το σύνολο των ενεργειών για τις δημοσιεύσεις των διαθικών, για τις οποίες δεν απαιτείται πλέον απόφαση του πρωτοδικείου, αλλά πλέον διάταξη του ειρηνοδίκη. Επιπλέον, όσον αφορά τον ορισμό διαιτητή, αν δεν οριστεί εμπρόθεσμα διαιτητής ή επιδιαιτητής και η συμφωνία για διαιτησία δεν ορίζει διαφορετικά, τότε τους ορίζει ο ειρηνοδίκης. Ο σχετικός κατάλογος των διαιτητών τηρείται στο ειρηνοδικείο.

(ε) Σε βάρος του οφειλέτη χρηματικής οφειλής επιβάλλεται «τόκος επιδικίας», σε περίπτωση που ασκήσει τα δικαιώματα δικαστικής άμυνας κατά του δανειστή ή το δικαίωμα πρόσβασης

σε δικαστήριο. Ο «τόκος επιδικίας» είναι «νόμιμος τόκος», που προσαυξάνει: (α) κατά δύο εκατοστιαίες μονάδες το εκάστοτε ισχύον επιτόκιο υπερημερίας, σε περίπτωση που ο οφειλέτης αμυνθεί δικαστικά κατά του δανειστή στον πρώτο βαθμό ή ασκήσει ανακοπή κατά διαταγής πληρωμής και (β) κατά τρεις εκατοστιαίες μονάδες το εκάστοτε ισχύον επιτόκιο υπερημερίας, σε περίπτωση που ο οφειλέτης ασκήσει το δικαίωμα πρόσβασης σε δικαστήριο με την άσκηση έφεσης σε περίπτωση έκδοσης σε βάρος του δυσμενούς πρωτόδικης απόφασης. Το μέτρο αυτό λαμβάνεται ως αντικίνητρο στην άσκοπη παράταση της διεξαγωγής των δικών. Πρέπει, όμως, να ληφθεί υπόψη το κατά πόσον η διάταξη αυτή συμβαδίζει με την αρχή της ισοπληίας των διαδίκων, δεδομένου ότι ο δανειστής δύναται να ασκεί το δικαίωμα της πρόσβασης στο δικαστήριο χωρίς περαιτέρω συνέπειες.

(στ) Επισπεύδεται η διαδικασία συζήτησης της ανακοπής, τόσο κατά πράξεων εκτέλεσης όσο και κατά διαταγής πληρωμής, καθώς αυτή ορίζεται εντός 60 ημερών από την ημερομηνία κατάθεσής της. Όσον αφορά δε την ανακοπή κατά διαταγής πληρωμής, ο δικαστής υποχρεούται να εκδώσει την απόφασή του εντός 60 ημερών από την ημερομηνία της συζήτησης.

(ζ) Στις ειδικές διαδικασίες, αντίστοιχα, δικάσιμος ορίζεται υποχρεωτικά εντός 60 ημερών από την κατάθεση του εισαγωγικού της δίκης δικογράφου. Τροποποίηση υπήρξε, επίσης, αναφορικά με τη διαταγή αποβολής από το μίσθιο. Η αίτηση για αποβολή μπορεί, κατ' αρχάς, να

1. Πλην του νόμου 3588/2007 –πτωχευτικός κώδικας- και του νόμου 2664/1998 – υποθέσεις κτηματολογίου.

ΔΙΚΑΣΤΙΚΗ ΕΠΙΛΥΣΗ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

- σωρευτεί με αίτημα καταβολής χρηματικών δαπανών από οφειλόμενα μισθώματα, λογαριασμούς κοινής ωφελείας και κοινόχρηστες δαπάνες, εφόσον το ύψος τους αποδεικνύεται από δημόσιο ή ιδιωτικό έγγραφο. Για την κατάθεση αίτησης για αποβολή από το μίσθιο απαιτείται η επίδοση προ 15 ημερών στον καθ' ού έγγραφως όχλησης, ενώ η ίδια η διαταγή αποβολής από το μίσθιο αποτελεί τίτλο εκτελεστό από την έκδοσή της.
- (η) Επιχειρείται η αποσυμφόρηση των πολυμελών πρωτοδικείων κυρίως με τη μεταφορά πολλών υποθέσεων στην καθ' ύλην αρμοδιότητα του μονομελούς και την τροποποίηση της διαδικασίας συζήτησης των υποθέσεων. Δηλαδή, αφού κατά την εκκώλυση της υπόθεσης ο πρόεδρος του πολυμελούς διαπιστώσει ποιες υποθέσεις αναβλήθηκαν, ποιες μαιώθηκαν, ποιες δικάστηκαν ερήμην κ.λπ., θα αποφασίσει στη συνέχεια για τις λοιπές που χρήζουν εξέτασης μαρτύρων εάν η εξέταση θα πραγματοποιηθεί εκείνη τη στιγμή ή σε άλλη ημέρα που θα ορίσει ο ίδιος.
- (θ) Προβλέπεται κατάθεση παραβόλου για την άσκηση ενδίκων μέσων (αξίας 200, 300 και 400 ευρώ για την άσκηση έφεσης, αναίρεσης και αναψηλάφησης αντίστοιχα), διαφορετικά το ένδικο μέσο απορρίπτεται ως απαράδεκτο. Σε περίπτωση που ο καταθέσας νικήσει, το ποσό του παραβόλου του επιστρέφεται, διαφορετικά εισάγεται στο δημόσιο ταμείο.
- (ι) Προβλέπεται τροποποίηση αναφορικά με την καταβολή δικαστικού ενσήμου στις αναγνωριστικές αγωγές. Ειδικότερα, δεν απαιτείται η καταβολή δικαστικού ενσήμου για τις αγωγές με αντικείμενο την αμοιβή από παροχή εργασίας (εργατικές υποθέσεις), την αποζημίωση από τροχαία ατυχήματα, την καταβολή της διατροφής και την επιμέλεια του τέκνου, την εξάλειψη υποθήκης και προσημείωσης και την ακύρωση πλειστηριασμού.

3. Ποινική δικαιοσύνη

Οι βασικές καινοτομίες που προβλέπονται είναι οι ακόλουθες:

- (α) Καταργείται η υποχρεωτικότητα της προκαταρκτικής εξέτασης στα πλημμελήματα. Η τελευταία παραμένει υποχρεωτική μόνο για τα κακούργηματα. Ανώνυμες καταγγελίες τίθενται αμέσως στο αρχείο. Διατηρείται το δικαίωμα του εισαγγελέα να διατάξει, σε εξαιρετικές περιπτώσεις, προκαταρκτική εξέταση.
- (β) Ο μηνυτής – παθών (εγκαλών) καταθέτει παράβολο υπέρ του δημοσίου ποσού 100 ευρώ. Σε περίπτωση μη κατάθεσης του παραβόλου η έγκληση απορρίπτεται ως απαράδεκτη (εξαιρούνται τα εγκλήματα κατά της γενετήσιας ελευθερίας και τα εγκλήματα ενδοοικογενειακής βίας). Κατά της διάταξης του εισαγγελέα πλημμελειοδικών, με την οποία η έγκληση απορρίπτεται ως απαράδεκτη λόγω μη κατάθεσης παραβόλου, δεν επιτρέπεται άσκηση προσφυγής ενώπιον του εισαγγελέα εφετών.
- (γ) Ο εγκαλών μαζί με την έγκληση οφείλει να υποβάλει και τα διαθέσιμα σε αυτόν αποδεικτικά στοιχεία που τη στηρίζουν και την αποδεικνύουν. Οι καταθέσεις μαρτύρων υποβάλλονται με τον τύπο της ένορκης βεβαίωσης που έχει δοθεί ενώπιον ειρηνοδίκη ή συμβολαιογράφου, χωρίς κλήση αυτού κατά του οποίου στρέφεται η έγκληση. Ο εισαγγελέας δύναται να απορρίψει την έγκληση με πράξη του (αν πρόκειται για πλημμέλημα) και με διάταξη (αν πρόκειται για κακούργημα), οι οποίες περιλαμβάνουν συνοπτική αιτιολογία. Η διάταξη επιδίδεται στον εγκαλούντα, ενώ η πράξη κοινοποιείται πάντα στον εισαγγελέα εφετών και ο εγκαλών έχει δικαίωμα να λάβει γνώση και αντίγραφο της. Κατά της διάταξης, μόνον, του εισαγγελέα πλημμελειοδικών ο εγκαλών μπορεί να προσφύγει στον αρμόδιο εισαγγελέα εφετών. Ο προσφεύγων υποχρεούται να

καταθέσει παράβολο υπέρ του δημοσίου ποσού 300 ευρώ, αλλιώς η προσφυγή απορρίπτεται ως απαράδεκτη.

- (δ) Θεσπίζεται μονομελές εφετείο κακούργημάτων για συγκεκριμένα κακούργηματα που δεν επιφέρουν ποινή ισόβιας κάθειρξης, όπως υποθέσεις ναρκωτικών, διακεκριμένες κλοπές, ληστείες, του νόμου περί αθλοδοπιών, του νόμου περί λαθρεμπορίας, του νόμου περί πνευματικής ιδιοκτησίας, του νόμου περί τυχερών παιχνιδιών και του νόμου περί αθλητικής βίας. Αν, όμως, απειλείται κατ' αυτών από το νόμο η ποινή της ισόβιας κάθειρξης, παραμένουν και δικάζονται από το τριμελές εφετείο σε πρώτο βαθμό. Η κατ' έφεση εκδίκασή τους πραγματοποιείται ενώπιον του τριμελούς εφετείου. Με τις σχετικές διατάξεις δε θίγεται η αρμοδιότητα των μικτών ορκωτών δικαστηρίων.
- (ε) Η προσωρινή κράτηση μπορεί να διαταχθεί και όταν το έγκλημα τελέστηκε κατ' εξακολούθηση ή στο πλαίσιο εγκληματικής οργάνωσης ή υπάρχει μεγάλος αριθμός παθόντων απ' αυτό. Σε περίπτωση διαφωνίας ανακριτή και εισαγγελέα, αποφαινεται την ίδια ημέρα που απολογήθηκε ο κατηγορούμενος το τριμελές πλημμελειοδικείο, το οποίο συνεδριάζει αμέσως, ως συμβούλιο, και αποφασίζει αφού ακούσει τη γνώμη του εισαγγελέα και των διαδίκων. Μέχρι την έκδοση της απόφασης ο κατηγορούμενος κρατείται.
- (στ) Στην περίπτωση που το συμβούλιο καλείται να αποφασίσει για την εξακολούθηση ή την παράταση της προσωρινής κράτησης ή την υπό όρους απόλυση καταδίκου, ο κατηγορούμενος έχει τη δυνατότητα, αφού ειδοποιηθεί από τον γραμματέα του συμβουλίου και έχει λάβει και γνώση της πρότασης του εισαγγελέα, να διατυπώσει τις απόψεις του με έγγραφο υπόμνημα, μέσα σε προθεσμία που καθορίζει ο πρόεδρος του συμβουλίου. Το συμβούλιο διατηρεί,



πάντως, τη δυνατότητα να διατάξει την ενώπιόν του εμφάνιση του κατηγορουμένου. Επίσης, όταν το συμβούλιο κρίνει την ουσία της κατηγορίας, εάν δηλαδή ο κατηγορούμενος θα παραπεμφθεί σε δίκη, καταργείται η ενώπιόν του εμφάνιση του εισαγγελέα και των διαδίκων. Εφόσον, όμως, κρίνει ότι αυτό είναι αναγκαίο, μπορεί να διατάξει την εμφάνιση ενώπιόν του όλων των διαδίκων.

- (ζ) Οι πράξεις της ελαφράς σωματικής βλάβης, της ελαφράς σωματικής βλάβης από αμέλεια, της αυτοδικίας και της επαιτείας γίνονται πταίσματα.
- (η) Αναπροσαρμόζονται τα ποσά που προβλέπονται ως κατώτατα όρια για το χαρακτηρισμό μιας πράξης ως κακούργημα ως εξής: το ποσό των 15.000 ευρώ σε 30.000 ευρώ, το ποσό των 73.000 σε 120.000 ευρώ.²
- (θ) Αναμορφώνεται ο θεσμός της εξαίρεσης των δικαστών. Η αίτηση εξαίρεσης από μέρους του δικαστή πρέπει να είναι αιτιολογημένη και να στηρίζεται σε πραγματικά περιστατικά, αλλιώς ο τελευταίος ελέγχεται πειθαρχικά.

4. Διοικητική δικαιοσύνη

Οι βασικές καινοτομίες που εισάγονται σε σχέση με το υφιστάμενο νομοθετικό πλαίσιο είναι οι ακόλουθες:

- (α) Με το νομοσχέδιο αυτό συμπληρώνεται ο θεσμός της πρότυπης δίκης ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, ο οποίος εισάγεται πλέον και στο Ελεγκτικό Συνέδριο. Οποιοδήποτε ένδικο βοήθημα που αφορά διοικητική διαφορά μπορεί να εισαχθεί στο Συμβούλιο της Επικρατείας από οποιονδήποτε διάδι-

κο μετά από κατάθεση παραβόλου 300 ευρώ –επί ποινή απαραδέκτου–, εφόσον αφορά ζήτημα γενικότερου ενδιαφέροντος που έχει συνέπειες για ευρύτερο κύκλο προσώπων. Τούτο συνεπάγεται την αναστολή εκδίκασης των εκκρεμών υποθέσεων στις οποίες θίγεται το ίδιο ζήτημα. Μετά την επίλυση του ζητήματος κατ' αυτήν τη διαδικασία, οι υποθέσεις των οποίων είχε ανασταθεί η εκδίκαση, εισάγονται υποχρεωτικά προς κρίση σε συμβούλιο και όχι στο ακροατήριο. Εάν, παρ' όλα αυτά, με αίτηση διαδίκου, η κρίση των ζητημάτων αυτών εισαχθεί στο ακροατήριο, η δικαστική δαπάνη που επιβάλλεται στο διάδικο αυτόν διπλασιάζεται.

- (β) Σε περίπτωση που η δημόσια διοίκηση δεν αποστέλλει το φάκελο στο δικαστήριο, μετά την πρώτη αναβολή το δικαστήριο μπορεί να συνάγει τεκμήριο ομολογίας σε βάρος του δημοσίου για την πραγματική βάση των ισχυρισμών του αιτούντος και να προχωρήσει στην εκδίκαση της υπόθεσης.³

- (γ) Προβλέπεται η εισαγωγή δύο ακόμη ενδίκων βοηθημάτων, της αίτησης επιτάχυνσης και της αίτησης αποζημίωσης των διαδίκων.

Αίτηση επιτάχυνσης υποβάλλεται στις περιπτώσεις κατά τις οποίες η υπόθεση δεν έχει συζητηθεί για διάστημα μεγαλύτερο των 24 μηνών από την κατάθεση του εισαγωγικού δικογράφου. Δικάσιμος ορίζεται υποχρεωτικά εντός εξαμήνου, εκτός εάν ο διάδικος που αιτείται την επιτάχυνση συνέβαλε με τη συμπεριφορά του στην παράταση της εκκρεμοδικίας.

Η αίτηση αποζημίωσης των διαδίκων λόγω υπέρβασης της εύλογης διάρκειας της δίκης (εκτός από το δημόσιο και τους κυβερνητικούς οργανισμούς) ασκείται εντός 6 μηνών από τη δημοσίευση της οριστικής απόφασης του δικαστηρίου, για την οποία ο αιτών παραπονείται ότι υπήρξε υπέρβαση της εύλογης διάρκειας. Η σχετική αίτηση εξετάζεται από τριμελές συμβούλιο από ανώτατους δικαστές. Τα κριτήρια για την επιδίκαση ικανοποίησης λόγω υπέρβασης εύλογης διάρκειας της δίκης είναι η συμπεριφορά των διαδίκων, η πολυπλοκότητα των νομικών ζητημάτων και ο αριθμός των αναβολών.

- (δ) Όσον αφορά τη δικαστική δαπάνη, το δικαστήριο θα μπορεί να επιβάλλει δικαστική δαπάνη έως τριπλάσια της εκάστοτε οριζόμενης στις περιπτώσεις που ο ηττηθείς διάδικος συνέβαλε με τη δικονομική του συμπεριφορά στην καθυστέρηση εκδίκασης της υπόθεσης.
- (ε) Το νομοσχέδιο περιλαμβάνει, τέλος, διατάξεις με τις οποίες θεσπίζεται η υποχρεωτική αναγραφή της ηλεκτρονικής διεύθυνσης των δικηγόρων που καταθέτουν τα σχετικά ένδικα μέσα επάνω στο δικόγραφο. Εισάγεται ο θεσμός της ηλεκτρονικής κατάθεσης δικογράφων εφόσον υπάρχει η δυνατότητα προηγμένης ηλεκτρονικής υπογραφής. Οι διατάξεις αυτές αφορούν το Συμβούλιο της Επικρατείας, τα διοικητικά δικαστήρια και το Ελεγκτικό Συνέδριο και έρχονται να συμπληρώσουν αντίστοιχες διατάξεις που πρόκειται να τεθούν σε εφαρμογή στα πολιτικά και ποινικά δικαστήρια, στο πλαίσιο της ψηφιακής δικαιοσύνης (e-justice). ■

2. Αμφισβήτηση υπήρξε για το αν η ρύθμιση αυτή καταλαμβάνει και τις εκκρεμείς υποθέσεις. Πρέπει να γίνει δεκτό, όμως, εν τέλει πως τις καταλαμβάνει, καθώς, κατά πάγια νομολογία εθνικών και διεθνών δικαιοδοτικών οργάνων, η ισχύς επικικέστερου ουσιαστικού ποινικού νόμου καταλαμβάνει αναδρομικά και τις πράξεις που τελέστηκαν πριν από τη θέση σε ισχύ των επικικέστερων ποινικών διατάξεων.

3. Η συγκεκριμένη ρύθμιση έτυχε της αποδοκμασίας της Ένωσης Διοικητικών Δικαστών, καθώς μπορεί να ευνοήσει τη συμπαιγνία μεταξύ των διοικουμένων και του δημοσίου, ώστε να μην αποσταλεί ο φάκελος.

Ρήτρες Δικαιοδοσίας και Εφαρμοστέου Δικαίου στις Εμπορικές Συμβάσεις

■ Ευάγγελος Τσαχάς

1. Εισαγωγή

Έκφραση της συνταγματικά προστατευόμενης ιδιωτικής αυτονομίας των μερών μίας σύμβασης (άρθρο 5 παράγραφος 1 του Συντάγματος) αποτελεί η δυνατότητα που έχουν να ρυθμίζουν μέσω ρήτρων τη δικαιοδοσία (forum) καθώς και το δικαιο στο οποίο θέλουν να υπαγάγουν τις διαφορές τους. Η επιλογή του δικάζοντος δικαστή γίνεται, βεβαίως, συνήθως με κριτήριο το εφαρμοστέο στην έννομη τάξη του δικαίου. Ιδίως στην περίπτωση των εμπορικών συμβάσεων, όπου η ευελιξία συνιστά παράγοντα ζωογόνο, οι ρήτρες επιλογής δικαιοδοσίας και εφαρμοστέου δικαίου αποτελούν σημαντικότερο εργαλείο για τη βέλτιστη πραγμάτωση της βούλησης των μερών. Παράλληλα, ο νομοθέτης, για να προστατεύσει την αυτονομία αυτή από τη νόθευση εκ μέρους του ισχυρότερου οικονομικά μέρους, μεριμνά ώστε οι ως άνω ρήτρες να μην αποβαίνουν σε δυσανάλογο βάρος του ασθενέστερου. Ο ίδιος ο θεσμός της εμπορικότητας μπορεί να παίζει ρόλο στο επιτρεπτό ή μη της επιλεγμένης δικαιοδοσίας ή του προκριμένου δικαίου, καθώς, για παράδειγμα, μεγαλύτερη ευχέρεια επιλογής έχουν οι έμποροι συμβαλλόμενοι σε μία εμπορική σύμβαση ιδιαίτερα μεγάλου αντικειμένου (π.χ. ασφάλιση μεταφορών). Στην περίπτωση, μάλιστα, της διαιτησίας η Σύμβαση της Νέας Υόρκης του 1958 προέβλεπε την «επιφύλαξη της εμπορικότητας» για τα κράτη-μέρη.¹

2. Ρήτρες δικαιοδοσίας

2.1 Διατάξεις που διέπουν τις ρήτρες δικαιοδοσίας

Τα ελληνικά δικαστήρια δεν έχουν, ασφαλώς, δικαιοδοσία να επιλύουν όλες τις ιδιωτικές διαφορές ασχέτως της έννομης τάξης αναφοράς τους. Αυτή ιδρύεται εφόσον υπάρχει κάποιος δεσμός –έστω και χαλαρός– της διαφοράς που έχει προκύψει από την εμπορική σύμβαση προς την ελληνική πολιτεία. Ακολούθως, ζήτημα γεννάται στην περίπτωση που η προς επίλυση διαφορά παρουσιάζει κάποιο στοιχείο αλληλοδαπότητας. Κατά το άρθρο 3 του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας διεθνή δικαιοδοσία προς επίλυση μιας τέτοιας διαφοράς έχουν τα ελληνικά δικαστήρια, εφόσον υπάρχει κατά τόπον αρμοδιότητά τους. (Όταν για παράδειγμα ο εναγόμενος έχει την κατοικία του, τη διαμονή του ή την –πραγματική– έδρα του, αν πρόκειται για νομικό πρόσωπο, στην Ελλάδα ή όταν ο τόπος κατάρτισης ή εκπλήρωσης μιας σύμβασης εντοπίζεται στην Ελλάδα). Κριτήριο, επομένως, ύπαρξης διεθνούς δικαιοδοσίας είναι αυτό της εδαφικότητας. Εξάιρεση από αυτό εισάγει ο θεσμός της παρέκτασης δικαιοδοσίας κατ' άρθρα 42 επόμενα σε συνδυασμό με το άρθρο 3 του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας. Κατ' αυτόν τον τρόπο ιδρύεται αποκλειστική διεθνής δικαιοδοσία των δικαστηρίων του κράτους που επέλεξαν οι συμβαλλόμενοι. Αντίστοιχη ρύθμιση περιέχει και ο Κανονισμός (ΕΚ) 44/2001 του Συμβουλίου της 22.12.2000 για τη διεθνή δικαιοδοσία, την αναγνώριση και την εκτέλεση αποφάσεων σε αστικές και εμπορικές υποθέσεις (εφεξής Κανονισμός Βρυξέλλης Ι), του οποίου οι διατάξεις έχουν αυξημένη τυπική ισχύ κατά το άρθρο 28 του Συντάγματος και παραμερίζουν τους εγχώριους κανόνες σε περίπτωση σύγκρουσης των πεδίων εφαρμογής τους. Ο Κανονισμός αυτός εφαρμόζεται, εφόσον ο εναγόμενος έχει την κατοικία ή την έδρα του σε κάποιο κράτος-μέλος της Ε.Ε. Εξάιρεση εισάγεται και εδώ με το άρθρο 23 του Κανονισμού Βρυξέλλης Ι, καθώς για την εφαρμογή του σε περίπτωση παρέκτασης δικαιοδοσίας αρκεί ένας από τους δύο συμβαλλόμενους να έχει την κατοικία ή την έδρα του σε κράτος-μέλος της Ένωσης.

2.2 Περιεχόμενο και τύπος ρήτρας παρέκτασης δικαιοδοσίας

2.2 Περιεχόμενο και τύπος ρήτρας παρέκτασης δικαιοδοσίας

Η συνήθης μορφή της ρήτρας παρέκτασης της δικαιοδοσίας στις εμπορικές συμβάσεις έχει ως εξής:

«Τα μέρη συμφωνούν ότι όλες οι συμβατικές και εξωσυμβατικές διαφορές που συνδέονται με την παρούσα σύμβαση ή εξ αφορμής αυτής, ενδεικτικά από την ερμηνεία, εκτέλεση, πλημμελή εκπλήρωση, λύση ή εγκυρότητα αυτής ή ακόμη και από την παράβαση γενικών καθηκόντων εξ αφορμής αυτής, ρητά συμπεριλαμβανόμενων όλων των αξιώσεων αποζημίωσης, με οποιαδήποτε νομική βάση και

1. Εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια των κρατών-μερών της σύμβασης αυτής για τη διαιτησία να επιφυλάξουν την ισχύ των διατάξεών της μόνο στους εμπόρους.



αν αξιώνεται η ικανοποίησή τους, υπόκεινται στην αποκλειστική δικαιοδοσία των δικαστηρίων των... ενώ ως εφαρμοστέο δίκαιο ορίζεται το...»²

Για τις ρήτρες καθορισμού διεθνούς δικαιοδοσίας γίνεται δεκτό πως πρέπει να ερμηνεύονται στενά. Αν το γράμμα της συμφωνίας, για παράδειγμα, δεν περιλαμβάνει εξωσυμβατικές διαφορές ή διαφορές που δεν αφορούν την εκτέλεση της σύμβασης, τότε, για τις διαφορές αυτές πρέπει να μην επεκταθεί η διεθνής δικαιοδοσία των δικαστηρίων που υποδείχθηκαν από τους συμβαλλόμενους. Επιπλέον, σε περίπτωση που ρήτρα δικαιοδοσίας βρίσκεται σε σύμβαση κατά τ' άλλα άκυρη, το πνεύμα του Κανονισμού Βρυξέλλης I υπαγορεύει η ρήτρα αυτή να θεωρείται έγκυρη, ώστε το δικαστήριο που επιλαμβάνεται της υπόθεσης να μπορεί να αποφαινεται επί της δικαιοδοσίας του χωρίς να προχωρεί απαραίτητα στην εξέταση της ουσίας.³ Τούτο συντείνει προς το πνεύμα ασφάλειας δικαίου που υπηρετεί ο Κανονισμός για τη δημιουργία ενιαίων κανόνων διεθνούς δικαιοδοσίας εντός της Ένωσης. Ζήτημα, επιπλέον, μπορεί να προκύψει από το γεγονός ότι τα μέρη ιδρύουν με τη συμφωνία τους διεθνή δικαιοδοσία των δικαστηρίων ενός κράτους, χωρίς να προσδιορίζουν την τοπική αρμοδιότητα εντός του κράτους και χωρίς ταυτόχρονα η διαφορά να παρουσιάζει κάποιο δεσμό με το επιλεγέν κράτος. Υποστηρίζεται στην περίπτωση αυτή είτε πως η ρήτρα πρέπει να κηρυχθεί ανίσχυρη είτε πως ιδρύεται

διεθνής δικαιοδοσία των δικαστηρίων της πρωτεύουσας του κράτους.

Κατά τον Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας μια τέτοια σύμβαση παρέκτασης μπορεί να συμφωνηθεί και άτυπα μεταξύ των συμβαλλόμενων –όχι, πάντως, εν όψει μελλοντικών διαφορών, οπότε και η συμφωνία πρέπει να είναι ρητή-, ακόμη και σιωπηρά, αρκεί ο εναγόμενος να παρίσταται στο ακροατήριο κατά τη συζήτηση και να μην προτείνει εγκαίρως την ένσταση έλλειψης διεθνούς δικαιοδοσίας.⁴ Κατά τον Κανονισμό Βρυξέλλης I η συμφωνία παρέκτασης είναι δυνατόν να καταρτισθεί, εκτός από ρητά, είτε υπό τύπο ανταποκρινόμενο στην πρακτική που έχουν καθιερώσει οι συμβαλλόμενοι στις μεταξύ τους σχέσεις είτε, στο διεθνές εμπόριο, υπό τύπο ανταποκρινόμενο στις συνήθειες τις οποίες τα μέρη γνωρίζουν ή οφείλουν να γνωρίζουν και οι οποίες είναι ευρέως γνωστές σ' αυτού του είδους την εμπορική δραστηριότητα και τηρούνται τακτικά από τους συμβαλλόμενους. Ακόμη και μέσω ενός γενικού όρου των συναλλαγών (ΓΟΣ) μπορεί να συνομοποιηθεί η παρέκταση, εφόσον ο αντισυμβαλλόμενος υπογράψει τη σύμβαση.

Σε κάθε περίπτωση, μέριμνα πρέπει να υπάρχει ιδίως για την προστασία του ασθενέστερου αντισυμβαλλόμενου. Ειδικότερα αυτό πρέπει να τηρείται στις συμβάσεις εμπορικής αντιπροσωπείας ή διανομής, στις οποίες ο αντιπρόσωπος και ο διανομέας είναι κατά κανόνα το χρήζον προστασίας μέρος. Ακόμα, είναι σκόπιμο

να γίνεται σεβαστή η αρχή της δίκαιης δίκης, κατ' άρθρο 6 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, και αυτή του φυσικού δικαστή, κατ' άρθρο 8 εδάφιο α' του Συντάγματος, και άρα ο αντισυμβαλλόμενος να μη στερείται την πρόσβαση σε δικαστήριο που του παρέχει ο νόμος χωρίς τη γνήσια βούλησή του.⁵

2.3 Καταχρηστικότητα της ρήτρας

Οι ρήτρες δικαιοδοσίας ελέγχονται και ως προς την καταχρηστικότητά τους. Ήδη το άρθρο 4 παράγραφος 3 της Σύμβασης της Χάγης της 25.11.1965⁶ όριζε πως είναι άκυρη η ρήτρα αν συνήφθη με κατάχρηση οικονομικής ισχύος ή άλλα άδικο μέσα. Η απαγόρευση της κατάχρησης δικαιώματος συνιστά ούτως ή άλλως γενική αρχή του ευρωπαϊκού δικαίου. Από τη σκοπιά του ελληνικού δικαίου η δικονομική αυτή ρήτρα δεν ελέγχεται από άποψη καταχρηστικότητας, αλλά στο μέτρο που προσβάλλει τη δημόσια τάξη και τα χρηστά ήθη.⁷ Ιδιαίτερη σημασία αποκτά ο έλεγχος της δημόσιας τάξης στις συμβάσεις εμπορικής αντιπροσωπείας και διανομής. Ειδικότερα, στην περίπτωση ανώμαλης εξέλιξης της σύμβασης εμπορικής αντιπροσωπείας και καταγγελίας της από τον προμηθευτή, χωρίς υπαιτιότητα του αντιπροσώπου, ο τελευταίος έχει αξίωση αποζημίωσης πελατείας από τον αντιπροσωπευόμενο, κατά το άρθρο 9 του προεδρικού διατάγματος 291/1991,⁸ η διάταξη του οποίου συνιστά αναγκαστικό δίκαιο (κανόνα δημόσιας τάξης) και δεν είναι δυνατόν

2. Ε. Περάκης, Συμβάσεις διανομής – Υποδείγματα συμβάσεων με σχόλια και παρατηρήσεις, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2009, σελίδα 242.

3. Σχετικά: Δικαστήριο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, απόφαση της 3.7.1997, υπόθεση C-269/95, Benincasa κατά Dentalkit, Ελληνική Δικαιοσύνη 1998, σελίδα 238.

4. Αυτή την προϋπόθεση την εξετάζει και αυτεπαγγέλτως το δικαστήριο σε περίπτωση ερημοδικίας του εναγομένου.

5. Σχετικά: Δικαστήριο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, απόφαση της 17.12.1998, υπόθεση C-185/95 P, Baustahlgewerbe κατά Επιτροπής, Συλλογή 1998, I-8417, Δικαστήριο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, απόφαση της 11.1.2000, υπόθεση C-174/98 P & C-189/98 P, Κάτω Χώρες και Van der Wal κατά Επιτροπής.

6. Η σύμβαση αυτή υπήρξε πρόδρομος της Σύμβασης των Βρυξελλών του 1968, η οποία με τη σειρά της υπήρξε το πρότυπο για τη σύνταξη του Κανονισμού 44/2001.

7. Ενδεικτικά: Πολυμελής Πρωτοδικείο Αθηνών 9971/1997, Ελληνική Δικαιοσύνη 1998, σελίδα 692.

8. Το προεδρικό διάταγμα 219/1991 ενσωμάτωσε στην ελληνική έννομη τάξη την Οδηγία 86/653/ΕΟΚ.

ΔΙΚΑΣΤΙΚΗ ΕΠΙΛΥΣΗ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

να υπερκεραστεί με την υπαγωγή των σχετικών διαφορών σε δικαστήριο που δεν αναγνωρίζει ανάλογο δικαίωμα στον αντιπρόσωπο.¹⁰ Τα ίδια ισχύουν και για το διανομέα, καθώς οι διατάξεις του προεδρικού διατάγματος 291/1991 εφαρμόζονται και στις συμβάσεις διανομής, υπό την προϋπόθεση ότι ο διανομέας παρουσιάζει στοιχεία εξάρτησης από τον προμηθευτή όμοια με αυτά του αντιπροσώπου.¹¹

2.4 Ασφαλιστικές συμβάσεις

Ιδιαιτερότητα παρουσιάζει και η περίπτωση των ασφαλιστικών συμβάσεων, οι οποίες ρυθμίζονται από το νομοθετικό διάταγμα 400/1970 κατ' αναγκαστικό δίκαιο. Εδώ, πρόσωπο που χρήζει προστασίας θεωρείται ο αντισυμβαλλόμενος του ασφαλιστή. Υπακούοντας σ' αυτή τη στάθμιση, ο ευρωπαίος νομοθέτης επιτρέπει την παρέκταση διεθνούς δικαιοδοσίας μόνο όταν αυτή προβλέπεται γραπτά και περιέχεται στους γενικούς όρους του ασφαλιστηρίου. Είναι δε ισχυρή μια τέτοια συμφωνία, όταν δίνει δυνατότητα επιλογής στον ασφαλιζόμενο για το πού θα εναγάγει τον ασφαλιστή και όταν ιδρύει δικαιοδοσία των δικαστηρίων του κοινού τόπου διαμονής ασφαλιστή – ασφαλιζόμενου, ενώ αυτή δεν υπήρχε κατά το εθνικό δίκαιο. Πλήρης ελευθερία επιλογής δικαστηρίου δίνεται μόνο στην περίπτωση ασφάλισης «μεγάλων κινδύνων», όπως πλοίων, αεροσκαφών, σιδηροδρόμων και μεταφορών.

2.5 Ρήτρα διαιτησίας

Τα μέρη μιας εμπορικής σύμβασης είναι

δυνατόν να επιλέξουν να μην υπαγάγουν τις διαφορές που θα ανακύψουν στη δικαιοδοσία των πολιτειακών δικαστηρίων, αλλά στη διαιτησία. Μάλιστα αυτό συνιστάται καθώς στο εμπόριο ιδιαίτερη αξία έχουν η ταχύτητα, η απλότητα της διαδικασίας, η εμπειρία των διαιτητών, η έλλειψη δημοσιότητας και η εξοικονόμηση κόστους. Προϋπόθεση του κύρους της διαιτητικής συμφωνίας είναι ο έγγραφος τύπος. Ελλείψει αυτού, η ακυρότητα θεραπεύεται εφόσον τα μέρη εμφανιστούν ενώπιον των διαιτητών και λάβουν ανεπιφύλακτα μέρος στη διαδικασία.¹² Σημασία έχει, επίσης, να οριστεί σαφώς μέσω της διαιτητικής ρήτρας το είδος των διαφορών που υπάγονται στη δικαιοδοσία αυτή, καθώς και το εάν η ρήτρα καλύπτει και τροποποιήσεις της παρούσας σύμβασης. Οι διαιτητές, πάντως, έχουν την «αρμοδιότητα της αρμοδιότητας», αποφασίζουν δηλαδή οι ίδιοι περί της δικαιοδοσίας τους. Παράλληλη δυνατότητα δίνεται στα μέρη να επιλέξουν «εναλλακτικές μορφές επίλυσης των διαφορών», όπως τη μεσολάβηση (mediation) ή τη συμφιλίωση (conciliation), η προσφυγή στις οποίες είναι δυνατόν να προβλέπεται από συμβατική ρήτρα.¹³

3. Ρήτρες εφαρμοστέου δικαίου

3.1 Περιεχόμενο και εύρος της ρήτρας εφαρμοστέου δικαίου

Το άρθρο 25 εδάφιο α' του Αστικού Κώδικα προβλέπει πως οι ενοχές από σύμβαση ρυθμίζονται από το δίκαιο στο οποίο έχουν υποβληθεί τα μέρη. Πρόκει-

ται για τη λεγόμενη «lex voluntatis». Ο ίδιος κανόνας ακολουθείται και από τον Κανονισμό 593/2008 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 17.6.2008 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις συμβατικές ενοχές (Κανονισμός Ρώμη I). Οι σχετικές ρήτρες πρέπει να είναι ρητές και σαφείς και να μην αφήνεται από τα μέρη να συναχθεί υποθετικά το εφαρμοστέο δίκαιο από τη γλώσσα του κειμένου, την εθνικότητα του δικηγόρου που το συντάξε ή το αρμόδιο δικαστήριο.

Η ευρεία ελευθερία που παρέχουν οι διατάξεις του Αστικού Κώδικα και του Κανονισμού Ρώμη I οδηγούν στο συμπέρασμα πως τα μέρη μπορούν να υπαχθούν σε οποιοδήποτε δίκαιο, ακόμη κι αν αυτό δε συνδέεται με τη –διεθνή, σε κάθε περίπτωση– σχέση. Είναι δυνατόν, επίσης, τα μέρη να υπαγάγουν ορισμένες διαφορές εκ της σύμβασης σε συγκεκριμένο δίκαιο, ενώ άλλες σε διαφορετικό. Ακόμη και η συμβατική επιλογή διαφορετικών δικαίων είναι δυνατή (για παράδειγμα, είναι δυνατόν να επιλεγεί διαφορετικό εφαρμοστέο δίκαιο για κάθε χώρα που ο αντιπρόσωπος αναπτύσσει δραστηριότητα, παρόλο που η δραστηριότητά του μπορεί να είναι σε όλες κοινή.). Σημειωτέον ότι οι συμβαλλόμενοι μπορούν να επιλέξουν, εκτός από το δίκαιο μιας συγκεκριμένης έννομης τάξης, τις δικαιοκτικές αρχές που αναγνωρίζονται γενικά στο διεθνές εμπόριο ως διέπουσες τις συμβάσεις, τις σχετικές εμπορικές συνθήκες, καθώς και τις αρχές UNIDROIT¹⁴ για τις διεθνείς εμπορικές συμβάσεις.¹⁵ Η κρίση του δικαστηρίου περί

10. Πρόκειται για ένα παράδειγμα του λεγόμενου "forum shopping".

11. Άρθρο 14 παράγραφος 4 του νόμου 3557/2007. Κριτήριο εδώ αποτελεί το εάν ανήκει ο διανομέας στο «δίκτυο» του προμηθευτή (για παράδειγμα ανάθεση σε αυτόν συγκεκριμένου γεωγραφικού τομέα, υποχρέωση ελαχίστων τζίρων, απαγόρευση ανταγωνισμού, υποχρέωση να παραδίδει στον προμηθευτή στοιχεία των πελατών).

12. Αν δεν υπάρχει έγγραφος συστατικός τύπος υποστηρίζεται πως οι διαιτητές πρέπει να συντάξουν πρακτικό σχετικά με τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας.

13. Πρόκειται για μια συνθήκη πρακτική για τη διευθέτηση διενέξεων που προκύπτουν κατά τη διάρκεια του έργου στις συμβάσεις «μεγάλων έργων».

14. Διεθνές Ινστιτούτο για την ενοποίηση του Ιδιωτικού Δικαίου.

15. Καθίσταται, επομένως, σαφές πως τα μέρη μπορούν να υπαχθούν αυτοβούλως σε αρχές.



του εφαρμοστέου δικαίου μιας σύμβασης συνιστά κρίση περί τα πράγματα, το οποίο και σημαίνει πως δεν καθίσταται αντικείμενο αναιρετικού ελέγχου από τον Άρειο Πάγο, παρά μόνο στην περίπτωση που η συναγωγή της κρίσης αυτής έγινε από το δικαστήριο της ουσίας χωρίς επαρκή και νόμιμη αιτιολογία.

3.2 Καταχρηστικότητα ρήτρας και προστασία ασθενέστερου μέρους

Αντίστοιχα με όσα αναφέρθηκαν για τη ρήτρα δικαιοδοσίας στις εμπορικές συμβάσεις, η ρήτρα περί εφαρμοστέου δικαίου ελέγχεται και αυτή ως προς την καταχρηστικότητά της. Σε κάθε περίπτωση, η επιλογή των μερών –ή του μέρους με τη σημαντικότερη οικονομική ισχύ– απαγορεύεται να οδηγεί σε καταστρατήγηση δικαίου, σε παράκαμψη δηλαδή κανόνων αναγκαστικού δικαίου του κράτους του δικάζοντος δικαστή (forum).¹⁶ Ζήτημα γεννάται και στην περίπτωση που στο επιλεγέν δίκαιο εντοπίζεται κενό ως προς την επίλυση διαφοράς. Σ' αυτήν την περίπτωση γίνεται δεκτό πως εφαρμογή βρίσκει το άρθρο 4 παράγραφος 2 του Κανονισμού Ρώμη Ι, σύμφωνα με το οποίο δίκαιο της σύμβασης (lex contractus) καθίσταται το δίκαιο του κρά-

τους όπου ο οφειλέτης της χαρακτηριστικής παροχής έχει τη συνήθη διαμονή του. Όσον αφορά στις ασφαλιστικές συμβάσεις, ο νομοθέτης του Κανονισμού Ρώμη Ι ακολούθησε τη λύση που ήδη είχε δώσει στον Κανονισμό Βρυξέλλες Ι. Επιχειρείται και εδώ η προστασία του ασθενέστερου μέρους, δηλαδή του ασφαλιζόμενου, εφόσον το αντικείμενο της ασφάλισης δεν είναι «μεγάλος κίνδυνος», οπότε και επαφίεται στα μέρη μεγάλη ευχέρεια ως προς τον καθορισμό του εφαρμοστέου δικαίου. Για τις υπόλοιπες περιπτώσεις υπάρχει δυνατότητα επιλογής μεταξύ του δικαίου του κοινοτικού κράτους που βρίσκεται ο κίνδυνος και του δικαίου του κράτους συνήθους διαμονής του ασφαλιζόμενου.

3.3 Εφαρμοστέο δίκαιο στη διαιτησία

Ιδιαίτερη μνεία αξίζει στο ζήτημα του εφαρμοστέου δικαίου στην περίπτωση της υπαγωγής μιας διαφοράς στη διαιτησία. Τα μέρη μπορούν να ορίσουν στη διαιτητική ρήτρα πως η διαδικασία θα διέπεται από τις διατάξεις των άρθρων 867 έως 903 του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας. Εφόσον δε, υπάρχει στοιχείο αλληλοδαπάνησης, η ρήτρα μπορεί ενδεικτι-

κά να έχει το ακόλουθο περιεχόμενο:

«Κάθε διένεξη που προκύπτει από ή εξ αφορμής της συμφωνίας αυτής, συμπεριλαμβανομένης κάθε αμφισβήτησης αναφορικά με την ύπαρξη, την εγκυρότητα, τη λήξη ή τις έννομες σχέσεις που θεμελιώνονται από τη σύμβαση καθώς και από οποιαδήποτε μελλοντική διαμόρφωση, παράταση ή τροποποίηση αυτής, σε όποια θέση κι αν στηρίζεται, θα υπάγεται και θα επιλύεται διαιτητικά με βάση τους κανόνες Συνδιαλλαγής και Διαιτησίας του Διεθνούς Εμπορικού Επιμελητηρίου, τους οποίους τα μέρη ενσωματώνουν στην παρούσα σύμβαση με ρητή παραπομπή σε αυτούς. Τόπος διαιτησίας ορίζεται (το Λονδίνο), ως γλώσσα της διαδικασίας ορίζεται η (αγγλική), ενώ η διαιτητική απόφαση θα είναι οριστική και δεσμευτική για τους συμβαλλομένους.»¹⁷ Ως προς το εφαρμοστέο δίκαιο στη διαιτησία μπορεί να παίξει κάποιο ρόλο και η lex mercatoria. Πρόκειται για ένα μόρφωμα συγκροτούμενο από αυτόνομους και ομοιόμορφους κανόνες ρύθμισης της λειτουργίας του διεθνούς εμπορίου, οι οποίοι, όμως, μόνο συμπληρωματικό προς τη lex loci arbitri (το δίκαιο του τόπου του διαιτητή) χαρακτήρα μπορεί να έχουν. ■

¹⁶ Όπως, ανωτέρω, των προστατευτικών διατάξεων για τον εμπορικό αντιπρόσωπο, που έχουν ιδιαίτερη σημασία για το ενδοκοινοτικό εμπόριο και την ενιαία αγορά και, ως εκ τούτου, η παράκαμψή τους δεν μπορεί να αφεθεί στην ιδιωτική αυτονομία. Βλ. και άρθρο 3 παράγραφοι 3-5 Κανονισμός Ρώμη Ι. ¹⁷ Ε. Περάκης, Συμβάσεις διανομής – Υποδείγματα συμβάσεων με σχόλια και παρατηρήσεις, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2009, σελίδα 243.

Φορολογική Νομοθεσία

■ Ελένη Πίτσα

1. Ποδ. 1108/27.04.2012

«Παράταση υποβολής αίτησης υπαγωγής στη ρύθμιση ληξιπρόθεσμων οφειλών της παραγράφου 8 του άρθρου 3 του νόμου 4038/2012»

Παρατείνεται μέχρι και 31 Μαΐου 2012 η προθεσμία υποβολής αίτησης για την υπαγωγή των ληξιπρόθεσμων, έως και 29 Φεβρουαρίου 2012, χρεών προς το Δημόσιο στη ρύθμιση των διατάξεων της παραγράφου 8 του άρθρου 3 του νόμου 4038/2012, η οποία προθεσμία έληγε στις 30 Απριλίου 2012.

2. Ποδ. 1103/20.04.2012

«Διευκρινίσεις σχετικά με την εφαρμογή των διατάξεων της παραγράφου 3 του άρθρου 6 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας (νόμος 2690/1999), σε περιπτώσεις που έχουν επιβληθεί τα μέτρα διασφάλισης των συμφερόντων του Δημοσίου, βάσει των διατάξεων του άρθρου 14 του νόμου 2523/1997»

Με τις διατάξεις της παραγράφου 2 του άρθρου 20 του Συντάγματος ορίζεται ότι το δικαίωμα της προηγούμενης ακρόασης του ενδιαφερομένου ισχύει και για κάθε διοικητική ενέργεια ή μέτρο που λαμβάνεται σε βάρος των δικαιωμάτων ή των συμφερόντων του. Ειδικότερα, με τις διατάξεις των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 6 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας ορίζεται ότι:

«1. Οι διοικητικές αρχές, πριν από κάθε ενέργεια ή μέτρο σε βάρος των δικαι-

ωμάτων ή συμφερόντων συγκεκριμένου προσώπου, οφείλουν να καθούν τον ενδιαφερόμενο να εκφράσει τις απόψεις του, εγγράφως ή προφορικά, ως προς τα σχετικά ζητήματα. 2. Η κλήση προς ακρόαση είναι έγγραφη, αναφέρει τον τόπο, την ημέρα και την ώρα της ακρόασης, προσδιορίζει δε το αντικείμενο του μέτρου ή της ενέργειας. Η κλήση κοινοποιείται στον ενδιαφερόμενο τουλάχιστον πέντε (5) πλήρεις ημέρες πριν από την ημέρα της ακρόασης. Ο ενδιαφερόμενος έχει το δικαίωμα να λάβει γνώση των σχετικών αποδεικτικών στοιχείων και να προβεί σε ανταπόδειξη. Η τήρηση της προαναφερομένης διαδικασίας, καθώς και η λήψη υπόψη των απόψεων του ενδιαφερομένου, πρέπει να προκύπτουν από την αιτιολογία της διοικητικής πράξης. Το υιοθετούμενο μέτρο πρέπει να λαμβάνεται μέσα σε εύλογο χρονικό διάστημα από την ακρόαση του ενδιαφερομένου».

Περαιτέρω, με τις διατάξεις της παραγράφου 3 του ίδιου ως άνω άρθρου ορίζεται ότι:

«3. Αν η άμεση λήψη του δυσμενούς μέτρου είναι αναγκαία για την αποτροπή κινδύνου ή λόγω επιτακτικού δημοσίου συμφέροντος, είναι, κατ' εξαίρεση, δυνατή η, χωρίς προηγούμενη κλήση του ενδιαφερομένου, ρύθμιση. Αν η κατάσταση που ρυθμίστηκε είναι δυνατόν να μεταβληθεί, η διοικητική αρχή, μέσα σε χρονικό διάστημα δεκαπέντε (15) ημερών, καλεί τον ενδιαφερόμενο να εκφράσει τις απόψεις του, σύμφωνα με τις προηγούμενες παραγράφους, οπότε προβαίνει σε τυχόν νέα ρύθμιση. Αν η πιο πάνω προθεσμία παρέλθει

άπρακτη, το μέτρο παύει αυτοδικαίως, και χωρίς άλλη ενέργεια, να ισχύει. 4. Οι διατάξεις των παραγράφων 1 και 2 εφαρμόζονται και όταν οι σχετικές με τη δυσμενή διοικητική πράξη διατάξεις προβλέπουν δυνατότητα άσκησης διοικητικής προσφυγής».

Με βάση τα προαναφερθέντα και με σκοπό την ορθή και ομοιόμορφη εφαρμογή των σχετικών διατάξεων:

(α) Σε περίπτωση εφαρμογής των μέτρων διασφάλισης των συμφερόντων του Δημοσίου, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 14 του νόμου 2523/1997, όπως ισχύει, τα εν λόγω μέτρα λαμβάνονται εξαιρετικά και έχουν προληπτικό και επείγοντα χαρακτήρα, ως εκ τούτου, εξαιρούνται της τήρησης του τύπου της προηγούμενης ακρόασης των φορολογουμένων. Επομένως, ενόψει του σκοπού της διάταξης του ως άνω άρθρου, ο οποίος συνίσταται στη διασφάλιση των συμφερόντων του Δημοσίου, δύναται να δεσμευθούν οι λογαριασμοί και καταθέσεις καθώς και εν γένει τα περιουσιακά στοιχεία του υπόχρεου μέχρι εκδόσεως των σχετικών τίτλων βεβαίωσης. Η προηγούμενη κλήση των προσώπων αυτών, θα ματαίωνε το σκοπό του νόμου, ο οποίος έχει αναχθεί από το νομοθέτη, επιτρεπώς κατά το Σύνταγμα, σε σκοπό επιτακτικού δημοσίου συμφέροντος και θα έθετε σε κίνδυνο τα συμφέροντα του Δημοσίου.

(β) Στις ανωτέρω, όμως, περιπτώσεις και προκειμένου να μην εκδίδονται απορριπτικές για τον τυπικό αυτό λόγο δικαστικές αποφάσεις, εφαρμογή έχουν οι διατάξεις του εδαφίου β' της παραγράφου 3 του άρθρου 6 του Κώδικα Διοι-



and Finance Tax Payments of Yonkers 2002, and January

κτικώς Διαδικασίας και η αρμόδια για την εφαρμογή των μέτρων φορολογική αρχή οφείλει να επιδίξει με απόδειξη στον υπόχρεο, σε βάρος του οποίου εφάρμοσε τα μέτρα διασφάλισης των συμφερόντων του Δημοσίου, κλήση προς επιγενόμενη ακρόαση για τις διαπιστώσεις που καταγράφηκαν στην ειδική έκθεση ελέγχου του άρθρου 14 του νόμου 2523/1997, εντός αποκλειστικής προθεσμίας 15 ημερών από την ημερομηνία εφαρμογής των μέτρων.

Σε περίπτωση μη τήρησης της παραπάνω διαδικασίας εντός της προβλεπόμενης προθεσμίας για την κλήση του ενδιαφερόμενου, η ενέργεια διασφάλισης των συμφερόντων του Δημοσίου παύει αυτοδικαίως να ισχύει, δηλαδή αίρονται στο σύνολό τους όλα τα σε βάρος του εφαρμοσθέντα μέτρα, χωρίς να χρειάζεται άλλη ενέργεια του αρμόδιου για την εφαρμογή των μέτρων αυτών οργάνου. Με την κλήση ο υπόχρεος καλείται εντός προθεσμίας 10 ημερών, η οποία αρχίζει από την επομένη ημέρα της ημέρας επίδοσης, προκειμένου να παράσχει εγγράφως τις απόψεις του επί των διαπιστώσεων της ως άνω ειδικής έκθεσης ελέγχου, προσκομίζοντας και κάθε αποδεικτικό στοιχείο των ισχυρισμών του. Εφόσον η ημερομηνία λήξης των παραπάνω προθεσμιών είναι αργία, η προθεσμία παρατείνεται μέχρι την πρώτη εργάσιμη ημέρα. Οι έγγραφες απόψεις του υπόχρεου υποβάλλονται στην αρμόδια φορολογική αρχή.

(γ) Προς διευκόλυνση των αρμόδιων φορολογικών αρχών, η κλήση για επιγενόμενη ακρόαση δύναται να επιδοθεί ταυτόχρονα με την ενέργεια εφαρμογής των μέτρων διασφάλισης ή με ξεχωριστό έγγραφο εντός των προαναφερομένων προθεσμιών. Η προθεσμία για κλήση του φορολογούμενου δεν επηρεάζει την προθεσμία άσκησης προσφυγής. Σε κάθε περίπτωση τονί-

ζεται ότι παραμένει η δυνατότητα στο φορολογούμενο να απευθυνθεί με αίτησή του στον αρμόδιο υπουργό για την ολική ή μερική άρση των μέτρων κατά τα οριζόμενα στις διατάξεις της παραγράφου 4 του άρθρου 14 του νόμου 2523/1997.

(δ) Στις περιπτώσεις που, με βάση τις έγγραφες απόψεις του υπόχρεου, αποδειχθεί ότι δεν πληρούνται για οποιονδήποτε λόγο για τη σε βάρος του εφαρμογή των μέτρων οι προϋποθέσεις διασφάλισης των συμφερόντων του Δημοσίου, όπως αυτές ορίζονται από τις διατάξεις του άρθρου 14 του νόμου 2523/1997, εκδίδεται από την αρμόδια αρχή τροποποιητική ενέργεια, βάσει της οποίας ο υπόχρεος απαλλάσσεται των εν λόγω μέτρων και η οποία κοινοποιείται αντιστοίχως στους αποδέκτες της αρχικής ενέργειας.

(ε) Τέλος, τα αρμόδια δικαστήρια δύνανται να εκδίδουν ακυρωτικές αποφάσεις λόγω νομικής πλημμέλειας των ενεργειών εφαρμογής των μέτρων του άρθρου 14 του νόμου 2523/1997 και, συγκεκριμένα, λόγω παράλειψης τήρησης ουσιαστικού τύπου της διαδικασίας, η οποία συνίσταται στο δικαίωμα του φορολογούμενου να εκθέτει εκ των υστέρων τις απόψεις του. Στις περιπτώσεις αυτές, η αρμόδια για την εφαρμογή των μέτρων φορολογική αρχή, εφόσον οι λόγοι για τους οποίους αυτά ελήφθησαν εξακολουθούν να υφίστανται, πρέπει βάσει της ίδιας ειδικής έκθεσης ελέγχου να προβεί σε νέα ενέργεια εφαρμογής των μέτρων και να ακολουθηθεί η διαδικασία, τηρώντας τον τύπο που περιγράφεται στην παράγραφο 3 του άρθρου 6 του νόμου 2690/1999.

3. Πολ. 1093/29.03.2012

«Ορισμός της προθεσμίας

κλεισίματος του ισολογισμού της 31/12/2011 και καταχώρισής του στο βιβλίο απογραφών»

Με την εν λόγω απόφαση ορίζεται για όλους τους επιτηδευματίες που τηρούν βιβλία τρίτης κατηγορίας ως χρόνος περάτωσης των πράξεων του ισολογισμού της διαχειριστικής περιόδου που λήγει την 31.12.2011 και καταχώρισής του στο βιβλίο απογραφών, ο χρόνος της εμπρόθεσμης υποβολής της αντίστοιχης δήλωσης φορολογίας εισοδήματος.

4. Πολ. 1090/02.04.2012

«Διαδικασία επιστροφής ΦΠΑ προς τις επιχειρήσεις και επιτηδευματίες»

Για την επιστροφή πιστωτικού υπολοίπου ΦΠΑ ο δικαιούχος υποβάλλει ηλεκτρονική αίτηση. Η εμπρόθεσμη υποβολή της ανωτέρω αίτησης αποτελεί κριτήριο για την επεξεργασία της από τη Γενική Γραμματεία Πληροφοριακών Συστημάτων. Η εν λόγω υπηρεσία ερευνά τα διαθέσιμα στοιχεία για τη συμμόρφωση των υποκειμένων στο φόρο και αποστέλλει ηλεκτρονικό αρχείο στις αρμόδιες ΔΟΥ με τις αιτήσεις, για τις οποίες η επιστροφή προσπατεί προσωρινό έλεγχο (περιλαμβανομένων όσων το επιστρεφόμενο ποσό υπερβαίνει τις 100.000 ευρώ). Ακολούθως, οι ΔΟΥ είτε επιστρέφουν το ΦΠΑ για τις αιτήσεις που εξαιρέθηκαν του προσωρινού ελέγχου (εντός 15 ημερών από την παραλαβή του αρχείου) είτε διενεργούν προσωρινό έλεγχο (εντός 2 μηνών από την παραλαβή του αρχείου) ή, εφόσον κριθεί αναγκαίο, τακτικό έλεγχο, ο οποίος ολοκληρώνεται εντός 5 μηνών από την υποβολή της αίτησης επιστροφής. Σε κάθε περίπτωση, το ατομικό φύλλο έκπτωσης εκδίδεται εντός μηνός από την ολοκλήρωση του κατά περίπτωση προσωρινού ή έκτακτου ελέγχου. Το προς επιστροφή

ΘΕΜΑΤΑ ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

ποσό συμψηφίζεται με τυχόν οφειλές του δικαιούχου προς το δημόσιο, ενώ η εκταμίευση τελεί υπό τους ισχύοντες δημοσιονομικούς περιορισμούς.

5. Πολ. 1079/26.03.2012

«Υποβολή δηλώσεων φορολογίας εισοδήματος οικονομικού έτους 2012, με τη χρήση ηλεκτρονικής μεθόδου επικοινωνίας μέσω διαδικτύου και κωδική πρόσβασης χρηστών στις ηλεκτρονικές υπηρεσίες»

Με την εν λόγω υπουργική απόφαση ορίζεται ότι οι ετήσιες δηλώσεις φορολογίας εισοδήματος οικονομικού έτους 2012 θα υποβάλλονται υποχρεωτικά ηλεκτρονικά από τους υπόχρεους που αποκτούν εισοδήματα από μισθωτές υπηρεσίες, από ακίνητα και από εκμίσθωση ή από δωρεάν παραχώρηση γεωργικής γης ή από εισόδημα στην αλληλοδαπή, εφόσον το ετήσιο συνολικό ατομικό εισόδημά τους που φορολογείται με τις γενικές διατάξεις υπερβαίνει τις 12.000.ευρώ.

6. Πολ. 1069/20.03.2012

«Κοινοποίηση της 486/2011 γνωμοδότησης του Νομικού

Συμβουλίου του Κράτους»

Σύμφωνα με την υπ' αριθμόν 486/2011 γνωμοδότηση του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους (ΝΣΚ) (Τμήμα Α'), η αξία μεταβίβασης ακινήτων τελούσας υπό εκκαθάριση ανώνυμης εταιρείας προς τους μετόχους της, κατά το ποσοστό συμμετοχής τους σε αυτή, αποτελεί στην ουσία μεταβίβαση από επαχθή αιτία προς τρίτους. Ως εκ τούτου, σε καθέναν από τους μετόχους έχει εφαρμογή το τεκμήριο απόκτησης περιουσιακού στοιχείου του άρθρου 17 του νόμου 2238/1994, με την προϋπόθεση ότι η εν λόγω απόκτηση έγινε την περίοδο κατά την οποία δεν υπήρχε η αναστολή του τεκμηρίου απόκτησης περιουσιακών στοιχείων.

Συγκεκριμένα, κάθε μεταβίβαση πριν από την περάτωση της εκκαθάρισης συνιστά εκποίηση κατά την παράγραφο 4 εδάφιο β' του άρθρου 49 του νόμου 2190/1920 (η δε εταιρεία και κατά το στάδιο της εκκαθάρισης παραμένει υποκείμενο φορολογίας εισοδήματος κατά το άρθρο 106 παράγραφος 6 του νόμου 2238/1994) και το τίμημα πλέον περιλαμβάνεται στο προϊόν της εκκαθάρισης, αφού μόνο χρηματικά διαθέσιμα μπορούν να αποτυπώνονται στον τελικό ισολογισμό, ο οποίος δεν αποτελεί και την τελευταία πράξη της εκκαθάρισης, αλλά σηματοδοτεί το πέρας της. Επομένως, επί ανώνυμης εταιρείας υπό

εκκαθάριση, η απόκτηση από μέτοχό της ακινήτου, το οποίο έχει εισφέρει κατά τη σύστασή της, αποτελεί τεκμαρτή δαπάνη κατά το άρθρο 17 περίπτωση γ' του νόμου 2238/1994, εάν η εν λόγω απόκτηση έγινε την περίοδο κατά την οποία δεν υπήρχε η αναστολή του τεκμηρίου απόκτησης περιουσιακών στοιχείων.

7. Πολ. 1054/28.02.2012

«Υπόχρεος σε έκδοση βεβαιώσεων για τα αποθεματικά που διανέμονται από ανώνυμη εταιρεία με μετοχές εισηγμένες στο Χρηματιστήριο Αθηνών στους μετόχους της»

Με την παρούσα γίνεται δεκτό ότι η εταιρεία Ελληνικά Χρηματιστήρια ΑΕ (ΕΧΑΕ) προβαίνει στην έκδοση των σχετικών βεβαιώσεων όχι μόνο για τα μερίσματα τρέχουσας χρήσης που διανέμονται στους μετόχους, αλλά και για όλα εν γένει τα αποθεματικά που τυχόν διανεμήθηκαν σε αυτούς, ανεξάρτητα εάν αυτά υπόκεινται ή όχι σε παρακράτηση φόρου με βάση τις κείμενες διατάξεις. Για το σκοπό αυτό, στη βεβαίωση των μερισμάτων που θα εκδίδεται από την ΕΧΑΕ, θα συμπεριλαμβάνονται, σε ξεχωριστή γραμμή, και τυχόν διανεμηθέντα αποθεματικά (κέρδη παρελθουσών χρήσεων ή ειδικά φορολογηθέντα αποθεματικά). ■

Μνημόνιο ΙΙ και Νέα Φορολογικά Μέτρα

■ **Θανάσης Κυριακόπουλος και Μαριάννα Νιαβή**

Το Μνημόνιο ΙΙ, το οποίο ψηφίστηκε με το νόμο 4046/2012, αναφέρει ως βασικούς στόχους, μεταξύ άλλων, την απλοποίηση του φορολογικού μας συστήματος, τη διεύρυνση της φορολογικής βάσης και την αναδιάρθρωση του φορολογικού βάρους ανάμεσα στις φορολογικές κλίμακες για την προώθηση της ανάπτυξης και της ανταγωνιστικότητας της χώρας και τον περιορισμό της φοροδιαφυγής στο ελάχιστο. Για την υλοποίηση των ανωτέρω στόχων έπρεπε να εκδοθούν σχετικοί νόμοι, μερικοί από τους οποίους έχουν ήδη ψηφιστεί, ενώ αναμένεται η έκδοση νέων μέχρι τον Ιούνιο του 2012. Στο πρώτο κεφάλαιο του εν λόγω άρθρου ακολουθεί παράθεση των κυριότερων νομοθετημάτων και σύντομη παρουσίαση των σημαντικότερων διατάξεων αυτών, ενώ στο δεύτερο κεφάλαιο παρουσιάζονται οι επικείμενες φορολογικές μεταρρυθμίσεις.

1. Τα κυριότερα νομοθετήματα

1.1 Νόμος 4047/2012

Με το νόμο αυτό αποφασίστηκε η αναστολή των πλειστηριασμών που επισπεύδονται από πιστωτικά ιδρύματα και εταιρείες παροχής πιστώσεων, καθώς και από τους εκδοχείς των απαιτήσεων αυτών για την ικανοποίηση απαιτήσεων που δεν υπερβαίνουν το ποσό των 200.000 ευρώ έως την 31.12.2012.

1.2 Νόμος 4051/2012

(α) Με νόμο αυτό τροποποιείται το άρθρο 70Α του Κώδικα Φορολογίας Εισοδήματος. Το νέο άρθρο ορίζει ως απαραίτητη προϋπόθεση για την άσκηση δικαστικής προσφυγής ενώπιον των

διοικητικών δικαστηρίων σε διαφορές που ο κύριος φόρος, τέλος, εισφορά ή πρόστιμο υπερβαίνει τις 300.000 ευρώ την προηγούμενη κατάθεση αίτησης διοικητικής επίλυσης της διαφοράς. Η εν λόγω αίτηση έχει το χαρακτήρα ενδικοφανούς προσφυγής και κατατίθεται στην αρμόδια φορολογική αρχή εντός προθεσμίας 60 ημερών από την κοινοποίηση της πράξης καταλογισμού φόρου ή επιβολής κύρωσης στον υπόχρεο. Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του νόμου, με την ως άνω ρύθμιση επιχειρείται η αποσυμφόρηση των δικαστηρίων και η ταχύτερη επίλυση των φορολογικών διαφορών. Με την υιοθετούμενη ως άνω ρύθμιση καθίσταται πλέον αναγκαίο στις μεγάλες φορολογικές διαφορές η εξάντληση των πιθανοτήτων της διοικητικής επίλυσης της διαφοράς πριν προχωρήσουν στην άσκηση ενδίκου βοηθήματος ενώπιον του αρμόδιου διοικητικού δικαστηρίου.

(β) Επίσης, με το άρθρο 12 του ίδιου νόμου, στην αίτηση αναστολής στις φορολογικές και τελωνειακές διαφορές απαιτείται πλέον επί ποινή απαραδέκτου να συμπεριλαμβάνεται και κατάσταση στην οποία ο αιτών δηλώνει: (i) το παγκόσμιο εισόδημά του από κάθε πηγή και (ii) την περιουσιακή του κατάσταση στην Ελλάδα και οπουδήποτε στην αλλοδαπή. Εάν ο αιτών είναι νομικό πρόσωπο, στην ως άνω κατάσταση δηλώνεται το παγκόσμιο εισόδημα κάθε πηγής, καθώς και η περιουσιακή κατάσταση των συνδεδεμένων με τον αιτούντα νομικών προσώπων στην Ελλάδα και στην αλλοδαπή. Συνδεδεμένο νομικό πρόσωπο θεω-

ρείται αυτό που βρίσκεται σε σχέση άμεσης ή έμμεσης ουσιαστικού διοικητικής ή οικονομικής εξάρτησης ή ελέγχου με το νομικό πρόσωπο που αιτείται την αναστολή, είτε λόγω συμμετοχής του αιτούντος νομικού προσώπου στο κεφάλαιο ή τη διοίκηση του συνδεδεμένου νομικού προσώπου είτε λόγω συμμετοχής των ιδίων προσώπων στο κεφάλαιο ή τη διοίκηση και των δύο νομικών προσώπων.

Κατά το περιεχόμενο της διάταξης αυτής, η περιουσιακή κατάσταση περιλαμβάνει ιδίως τα εμπράγματα και ενοχικά δικαιώματα σε ακίνητα, τις καταθέσεις οποιουδήποτε είδους, τα τραπεζικά προϊόντα, τις επενδύσεις σε κινητές αξίες, τα μηχανοκίνητα ιδιωτικά μέσα μεταφοράς, τα δάνεια και τις δωρεές, τις μετοχές, τα μερίδια, τα δικαιώματα ψήφου ή συμμετοχής σε κεφάλαιο σε οποιασδήποτε μορφής νομική οντότητα, καθώς και τα εμπράγματα και ενοχικά δικαιώματα σε κινητά μεγάλης αξίας. Στην περιουσιακή κατάσταση ο αιτών δηλώνει και την εκτιμώμενη αγοραία αξία των περιουσιακών στοιχείων που περιλαμβάνονται σε αυτή.

(γ) Περαιτέρω, με την παράγραφο 3 του άρθρου 13 του ίδιου νόμου προστίθεται νέο εδάφιο στη περίπτωση η' του άρθρου 24 του Κώδικα Φορολογίας Εισοδήματος, το οποίο ορίζει ότι όταν δικαιούχος του εισοδήματος παράγωγων χρηματοοικονομικών προϊόντων είναι κάτοικος αλλοδαπής (φυσικό ή νομικό πρόσωπο) τότε το εισόδημα που αποκτά από τα προϊόντα αυτά αποτελεί εισόδημα από κινητές αξίες.

1.3 Νόμος 4055/2012

(α) Με το άρθρο 47 του νόμου αυτού τροποποιείται το άρθρο 6 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, το οποίο πλέον ορίζει ότι η εκδίκαση των φορολογικών ή τελωνειακών διαφορών που το αντικείμενό τους δεν υπερβαίνει τις 150.000 ευρώ ανήκει σε πρώτο βαθμό στο μονομελές διοικητικό πρωτοδικείο. Σε περίπτωση που το αντικείμενο της διαφοράς υπερβαίνει το ποσό των 150.000 ευρώ η εκδίκαση της διαφοράς ανήκει σε πρώτο και τελευταίο βαθμό στο διοικητικό εφετείο.

(β) Περαιτέρω, ο νόμος προβλέπει ότι οποιοσδήποτε έλαβε μέρος σε διοικητική δίκη μπορεί με αίτησή του να ζητήσει δίκαιη ικανοποίηση, προβάλλοντας ως λόγος ότι η διαδικασία για την εκδίκαση της υπόθεσης καθυστέρησε αδικαιολόγητα και, συγκεκριμένα, ότι διήρκεσε πέραν του ευλόγου χρόνου που απαιτείται για τη διάγνωση των πραγματικών και νομικών ζητημάτων που ανέκυψαν στη δίκη. Η αίτηση στέφεται κατά του ελληνικού Δημοσίου. Η αρμοδιότητα προς εκδίκαση της αίτησης για δίκαιη ικανοποίηση κατατίθεται στο καθ' ύλην αρμόδιο δικαστήριο. Η αίτηση ασκείται ανά βαθμό δικαιοδοσίας και εντός προθεσμίας έξι (6) μηνών από τη δημοσίευση της οριστικής απόφασης του δικαστηρίου.

(γ) Τέλος, ο νόμος προβλέπει ότι με αίτηση των διαδίκων προς το δικαστήριο μπορεί να ζητηθεί η επιτάχυνση της εκδίκασης της υπόθεσης, εάν η υπόθεση δεν έχει συζητηθεί για διάστημα μεγαλύτερο των είκοσι τεσσάρων (24) μηνών από την κατάθεση του εισαγωγικού δικογράφου. Ο πρόεδρος του οικείου τμήματος εξετάζει την αίτηση και ορίζει συντομότερη δικάσιμο, εκτιμώντας κυρίως τις καθυστερήσεις στην εκδίκαση της υπόθεσης σε προηγούμενους βαθμούς ή στάδια της δια-

δικασίας, καθώς και τις ανάγκες και το φόρτο του δικαστηρίου. Πέραν των ανωτέρω, για μια πενταετία, ο προσδιορισμός των εισαγόμενων ένδικων βοηθημάτων και μέσω των εντός είκοσι τεσσάρων (24) μηνών από την κατάθεσή τους, δεν μπορεί να υπερβαίνει το 1/3 των υποθέσεων κάθε δικασίμου.

1.4 Σχέδιο νόμου «Φορολογικά και λοιπά κίνητρα ενίσχυσης ηλεκτρονικών συναλλαγών, ρυθμίσεις για τη διασφάλιση απόδοσης του ΦΠΑ και άλλες διατάξεις»

Με το εν λόγω σχέδιο νόμου, το οποίο κατατέθηκε την 1η Μαρτίου 2012 (και δεν έχει ψηφιστεί κατά τη σύνταξη του παρόντος), προτείνονται κίνητρα για τη διεύρυνση της χρήσης των ηλεκτρονικών μέσων συναλλαγών και συγκεκριμένα των χρεωστικών και πιστωτικών καρτών και προβλέπονται ρυθμίσεις για τη διασφάλιση της απόδοσης του ΦΠΑ με στόχο την αύξηση των εσόδων του κράτους και τον περιορισμό της φοροδιαφυγής στο ελάχιστο.

Ειδικότερα, με το ως άνω νομοσχέδιο ρυθμίζονται τα ακόλουθα θέματα:

(α) Με το άρθρο 1 του νομοσχεδίου ορίζεται ότι τα φορολογικά στοιχεία ή τα έγγραφα που εκδίδονται αντί φορολογικών στοιχείων μεταξύ επιτηδευματιών από 01.02.2012 για καθαρή αξία μεγαλύτερη των 2.000 ευρώ εξοφλούνται μέσω επαγγελματικών τραπεζικών λογαριασμών στο όνομα του εκδότη και του λήπτη αυτών. Οι κινήσεις των λογαριασμών αυτών θα διαβιβάζονται ηλεκτρονικά στη Γενική Γραμματεία Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών, χωρίς να ισχύει στην περίπτωση αυτή το τραπεζικό απόρρητο και η χρέωση τραπεζικών αμοιβών. Το όριο των 2.000 ευρώ μειώνεται σταδιακά στα 1.500 ευρώ για τις συναλλαγές που πραγμα-

τοποιούνται από 01.01.2013 έως και 31.12.2013 και στα 1.000 ευρώ για τις συναλλαγές που πραγματοποιούνται από 01.01.2014 και μετά, ενώ δεν αποκλείεται και περαιτέρω μείωση του ορίου με απόφαση του υπουργού οικονομικών.

Παρόμοια ρύθμιση προβλέπεται και για τα φορολογικά στοιχεία που εκδίδονται από 01.02.2012 προς ιδιώτες. Η προτεινόμενη διάταξη ορίζει ότι τα φορολογικά στοιχεία, συνολικής αξίας 1.000 ευρώ, που εκδίδονται από 01.02.2012 για πώληση αγαθών ή παροχή υπηρεσιών προς ιδιώτες εξοφλούνται από τους λήπτες τους με χρεωστικές ή πιστωτικές κάρτες ή μέσω τραπεζικού λογαριασμού, μη επιτρεπομένης της εξόφλησης των στοιχείων αυτών με μετρητά. Και στις περιπτώσεις αυτές οι τράπεζες δεν επιτρέπεται να χρεώνουν αμοιβές για την κατάθεση των ποσών αυτών σε τραπεζικούς λογαριασμούς. Σε περίπτωση, μάλιστα, εξόφλησης των ανωτέρω συναλλαγών με μετρητά προτείνεται η επιβολή προστίμου στον επιτηδευματία ίσου με το 50% της συναλλαγής και η αναστολή λειτουργίας της επαγγελματικής του εγκατάστασης για 15 ημέρες. Η διάταξη προβλέπει τη μείωση του ορίου των 1.000 ευρώ στα 700 ευρώ για τις συναλλαγές που πραγματοποιούνται από 01.01.2013 και μετά, ενώ, η περαιτέρω μείωση θα είναι δυνατό να ρυθμιστεί με απόφαση του Υπουργείου Οικονομικών.

Με τις εν λόγω ρυθμίσεις, ο νομοθέτης ουσιαστικά στοχεύει στον έλεγχο των συναλλαγών μεταξύ επιτηδευματιών και τον περιορισμό έκδοσης και λήψης πηλαστών και εικονικών φορολογικών στοιχείων. Ωστόσο, δε γίνεται εύκοιλα αντιληπτό από τις διατάξεις του σχεδίου πώς αυτές θα εφαρμοστούν αναδρομικά (από 01.02.2012) σε φορολογικά στοιχεία που έχουν εκδοθεί πριν από



and Finance Tax Payments of Yonkers 2002, and January

την ψήφιση του νόμου.

(β) Περαιτέρω, με την παράγραφο 3 του άρθρου 1 του σχεδίου νόμου προτείνεται ο ΦΠΑ που βαρύνει τα εκδιδόμενα φορολογικά στοιχεία, εφόσον η καθαρή τους αξία υπερβαίνει το ποσό των 300 ευρώ, να κατατίθεται υποχρεωτικά από το λήπτη του στοιχείου στον επαγγελματικό τραπεζικό λογαριασμό του εκδότη μέσα σε 15 ημέρες από το τέλος του μήνα έκδοσης του φορολογικού στοιχείου, χωρίς να επιτρέπεται συμφωνία μεταξύ των συναλλησσομένων για κατάθεση του ποσού του ΦΠΑ σε μεταγενέστερο χρόνο.

Για παράδειγμα, επί τιμολογίου καθαρής αξίας 1.000 ευρώ πλέον ΦΠΑ (23%) 230 ευρώ, το οποίο εκδόθηκε το μήνα Μάρτιο 2012, ο λήπτης αυτού θα υποχρεούται να καταθέσει τα 230 ευρώ μέχρι τη 15η Απριλίου, ανεξάρτητα εάν τα μέρη έχουν συμφωνήσει την εξόφληση του τιμολογίου με επιταγή 6 μηνών. Επομένως, στην προκειμένη περίπτωση, ο εξάμηνος διακανονισμός θα αφορά μόνο την καθαρή αξία του τιμολογίου (προ ΦΠΑ), δηλαδή τα 1.000 ευρώ.

(γ) Με τις διατάξεις του άρθρου 2 του σχεδίου νόμου προτείνονται κίνητρα (επιστροφή ποσοστού επί των συναλλαγών) για συναλλαγές με χρεωστικές ή/και πιστωτικές κάρτες αξίας μικρότερης των 1.000 ευρώ για το έτος 2012 και των 700 ευρώ για το έτος 2013 και μετά. Ειδικότερα, προτείνεται ο αγοραστής να δικαιούται επιστροφή ποσού το οποίο υπολογίζεται σε ποσοστό 5% για τον ιδιώτη φορολογούμενο και σε ποσοστό 2% για επιτηδευματίες φυσικά ή νομικά πρόσωπα.

(δ) Επίσης, με το άρθρο 3 του σχεδίου προτείνεται η αύξηση των ποσοστών για προβλήψεις επισφαλών απαιτήσεων από 0,5% σε 1% επί της αναγραφόμενης αξίας στα τιμολόγια πώλησης ή παρο-

χής υπηρεσιών προς επιτηδευματίες και από 1% σε 1,5% επί της αναγραφόμενης αξίας στις αποδείξεις λιανικής πώλησης.

1.5 Νόμος 4072/2012

Με το νόμο αυτό γίνεται προσπάθεια υιοθέτησης ενός μοντέλου ανάπτυξης με κύρια χαρακτηριστικά την ανταγωνιστικότητα, την εξωστρέφεια και τον περιορισμό της γραφειοκρατίας για την ενίσχυση της επιχειρηματικότητας, την προσέλευση άμεσων ξένων επενδύσεων και την επανεκκίνηση της παραγωγικής δραστηριότητας της χώρας.

Μερικές από τις βασικές αλλαγές που προτείνονται με τον εν λόγω νόμο είναι:

- Καταργείται η υποχρέωση δημοσίευσης των οικονομικών καταστάσεων ανωνύμων εταιρειών (ΑΕ) και εταιρειών περιορισμένης ευθύνης (ΕΠΕ) στον τύπο και προβλέπεται η δημοσίευση αυτών μέσω του Γενικού Εμπορικού Μητρώου (Γ.Ε.ΜΗ.) στην εφημερίδα της κυβερνήσεως, καθώς και η ανάρτησή τους στην ιστοσελίδα της εταιρείας.
- Εκσυγχρονίζεται το νομικό καθεστώς λειτουργίας διαφόρων μορφών εταιρικών τύπων όσον αφορά σε θέματα όπως η εταιρική επωνυμία, η τήρηση δημοσιότητας, η ευθύνη των εταίρων, η λύση και εκκαθάριση κ.α.
- Εισάγεται ως νέος εταιρικός τύπος η Ιδιωτική Κεφαλαιουχική Εταιρεία (ΙΚΕ) με ελάχιστο κεφάλαιο 1€, η οποία δύναται να συσταθεί με σχετική εγγραφή στο Γ.Ε.ΜΗ. από ένα ή περισσότερα φυσικά ή νομικά πρόσωπα. Η διάρκειά της είναι ορισμένου χρόνου και, εάν δεν προβλέπεται στο καταστατικό, τότε θεωρείται ότι έχει συσταθεί για 12 έτη.
- Παρατείνεται επί αόριστον η ισχύς των διατάξεων του νομοθετικού

διατάγματος 1297/1972, το οποίο παρέχει φορολογικά κίνητρα συγχωνεύσεων ή μετατροπών επιχειρήσεων με σκοπό τη δημιουργία μεγάλων οικονομικών ομάδων. Περαιτέρω, προβλέπεται η κατάργηση της εξαιρέσεως από την υπαγωγή στις διατάξεις του νομοθετικού διατάγματος 1297/1972 και του νόμου 2166/1993 των επιχειρήσεων με κύριο αντικείμενο εργασιών την κατασκευή ή εκμετάλλευση ακινήτων.

- Επί απορρόφησης επιχείρησης από ΑΕ ή ΕΠΕ με τις διατάξεις του νόμου 2166/1993, η απορροφώσα εταιρεία διατηρεί το δικαίωμα μεταφοράς των δικών της φορολογικά αναγνωρίσιμων ζημιών παρελθουσών χρήσεων, εφόσον τηρεί επαρκή και ακριβή βιβλία τρίτης κατηγορίας. Η εν λόγω ρύθμιση προβλέπεται να τύχει εφαρμογής για απορροφήσεις που βασίζονται σε ισολογισμό μετασχηματισμού που καταρτίζεται μετά τη δημοσίευση του νόμου.

2. Οι επικείμενες φορολογικές μεταρρυθμίσεις

Η Ελλάδα, εδώ και χρόνια, υποφέρει από τα διαδεδομένα προβλήματα της μη πληρωμής των προβλεπόμενων φόρων, της διάβρωσης της δίκαιης μεταχείρισης των φορολογουμένων και της υιοθέτησης μέτρων που δεν ευνοούν την ανάπτυξη (όπως είναι για παράδειγμα οι υψηλοί συντελεστές φορολόγησης). Τα ανωτέρω προβλήματα εντείνονται και από την κατάσταση που επικρατεί στο δημόσιο τομέα όσον αφορά την έγκαιρη πληρωμή λογαριασμών ή την επιστροφή φόρου, ανεβάζοντας με τον τρόπο αυτό το κόστος των προμηθειών και βλάπτοντας τη ρευστότητα του εταιρικού (ιδιωτικού) τομέα.

Η διαδικασία μεταρρύθμισης του φορολογικού συστήματος της χώρας με βάση το

«Μνημόνιο II» περιλαμβάνει την κατάθεση στη Βουλή και την έγκριση των μεταρρυθμιστικών διατάξεων έως τον Ιούνιο του 2012. Συγκεκριμένα, το μεταρρυθμιστικό πακέτο θα περιλαμβάνει: (i) την κατάργηση του Κώδικα Βιβλίων και Στοιχείων και την αντικατάστασή του με απλούστερη νομοθεσία, (ii) την εξάλειψη ορισμένων φοροαπαλλαγών και προνομιακών καθεστώτων, (iii) την απλοποίηση του ΦΠΑ και του φορολογικού συντελεστή ιδιοκτησίας, (iv) την ενιαία φορολογική αντιμετώπιση του ατομικού εισοδήματος και (v) γενικά την απλοποίηση της φορολόγησης ατομικού και εταιρικού εισοδήματος. Οι μεταρρυθμίσεις προβλέπεται να επεκταθούν και στον τομέα της φορολογικής διοίκησης.

Επομένως, μέχρι τον Ιούνιο θα πρέπει να έχει καταρτιστεί το νέο φορολογικό νομοσχέδιο, βασιζόμενο στις μνημονιακές δεσμεύσεις, προκειμένου να εφαρμοστεί άμεσα ως εργαλείο επίτευξης των νέων απαιτητικών στόχων που προβλέπει ο συμπληρωματικός προϋπολογισμός.

Ειδικότερα, τα φορολογικά μέτρα που καλείται να λάβει η κυβέρνηση προβλέπουν:

1. Απλοποίηση της φορολογικής κλίμακας με μείωση του αριθμού των φορολογικών κλιμακίων από οκτώ σε τρία ή τέσσερα.
2. Πρόθεση διατήρησης του αφορολόγητου ορίου των 5.000 ευρώ και μείωσης του ανώτατου συντελεστή φορολόγησης εισοδήματος από 45% σε 40% για εισοδήματα άνω των 60.000 ευρώ.
3. Υιοθέτηση συντελεστή φορολογίας κερδών 20% για κάθε νομική μορφή επιχείρησης (ανώνυμη εταιρεία, εταιρεία περιορισμένης ευθύνης, ομόρρυθμη εταιρεία, ετερόρρυθμη εταιρεία).
4. Υιοθέτηση ενιαίας αυτοτελούς φορολογίας με συντελεστή 20% σε κέρδη από κεφάλαιο, δηλαδή σε εισοδή-

ματα από ενοίκια, τόκους ομολόγων και σε υπεραξίες από πωλήσεις μετοχών, ομολόγων και μεριδίων αμοιβαίων κεφαλαίων. Ειδικά για τους τόκους καταθέσεων εξετάζεται η σκέψη να παραμείνει ο φορολογικός συντελεστής στο 10%.

5. Ενοποίηση φορολογικών συντελεστών ακίνητης περιουσίας για τις επιχειρήσεις μεταξύ 0,6% - 1% ανάλογα με τα επιδιωκόμενα έσοδα.
6. Θέσπιση αντικειμενικών κριτηρίων για τη φορολόγηση των ελεύθερων επαγγελματιών (π.χ. χρόνος άσκησης του επαγγέλματος, περιουσιακά κριτήρια κλπ).
7. Κατάργηση των περισσότερων φοροαπαλλαγών στη φορολογία εισοδήματος φυσικών προσώπων.
8. Κατάργηση της διακριτικής ευχέρειας του υπουργού οικονομικών να αναπροσαρμόζει τις αντικειμενικές αξίες και πρόβλεψη η αύξηση των αξιών να γίνεται κάθε χρόνο αυτόματα. Παράλληλα, προβλέπεται η τεχνική προετοιμασία για την καθιέρωση ενός σύγχρονου συστήματος αποτίμησης των ακινήτων σε μαζική κλίμακα, ώστε οι φορολογητέες αξίες των ακινήτων να προσεγγίσουν τις πραγματικές τιμές της αγοράς.
9. Απλοποίηση της νομοθεσίας ΦΠΑ, ενώ εξετάζεται και η σκέψη για μείωση του συντελεστή από 23% σε 19% ή 21% σε όλα τα αγαθά και τις υπηρεσίες, εκτός του τουριστικού τομέα που ενδέχεται να υπαχθεί σε μειωμένο συντελεστή 9% ή 11%.
10. Βελτίωση των ελέγχων και εντατικοποίηση των μεθόδων για την αντιμετώπιση της φοροδιαφυγής.
11. Μεγαλύτερη προστασία όσων καταγγέλλουν περιπτώσεις διαφθοράς στη φορολογική διοίκηση με την εναλλαγή των διευθυντών στα καταστήματα των δημόσιων οικονομικών

υπηρεσιών και τον έλεγχο των περιουσιακών στοιχείων των υπαλλήλων της φορολογικής διοίκησης.

12. Δημιουργία μιας φορολογικής διοίκησης ανεξάρτητης, αληθιά με υποχρέωση λογοδοσίας. Για το σκοπό αυτό, καθιερώνονται βασικές μονάδες (μονάδα μεγάλων φορολογουμένων, μονάδα συλλογής χρεών και τμήματος ελέγχου), των οποίων η παραγωγικότητα θα ελέγχεται. Για την επίτευξη του σκοπού αυτού, η κυβέρνηση θα προβεί στην ενοποίηση των εργασιών της φορολογικής διοίκησης και την υιοθέτηση μεθόδων για την εξασφάλιση μεγαλύτερου ελέγχου των κατά τόπους δημοσίων οικονομικών υπηρεσιών. Προς στήριξη της ανεξάρτητης λήψης των αποφάσεων θα μεταβιβασθούν από το υπουργικό στο διοικητικό επίπεδο ο έλεγχος των βασικών επιχειρηματικών δραστηριοτήτων, η διοίκηση του ανθρώπινου δυναμικού και ο εσωτερικός έλεγχος των δημόσιων οικονομικών υπηρεσιών.
13. Η είσπραξη των μεγάλων οφειλών θα τεθεί απευθείας στον κεντρικό έλεγχο της φορολογικής διοίκησης με την ενοποίηση των 35 μεγαλύτερων δημόσιων οικονομικών υπηρεσιών. Η επεξεργασία όλων των πληρωμών φόρου στις κατά τόπους οικονομικές υπηρεσίες προβλέπεται να σταματήσει έως το τέλος Σεπτεμβρίου 2012 και θα αντικατασταθεί υποχρεωτικά με τραπεζικά εμβάσματα και πληρωμές σε τράπεζες.
14. Κατάργηση της φορολογικής αμνηστίας για την είσπραξη φόρων και εισφορών.
15. Μεταρρυθμίσεις στην αγορά προϊόντων με στόχο την προώθηση της ευελιξίας των τιμών στους τομείς του λιανικού εμπορίου, του χονδρεμπορίου και του τομέα διανομής. ■

Οι Μεταρρυθμίσεις στο Νομοθετικό Καθεστώς των Πωλήσεων Κάτω του Κόστους

■ **Θανάσης Κυριακόπουλος**

Σύμφωνα με τις επικείμενες νομοθετικές μεταρρυθμίσεις, αναμένεται η επαναφορά του καθεστώτος των πωλήσεων κάτω του κόστους και η κατάργηση της γενικής απαγόρευσης των πωλήσεων κάτω του (χονδρεμπορικού) κόστους. Η μεταρρύθμιση αυτή αποτελεί δέσμευση της κυβέρνησης στο Μνημόνιο II, στο πλαίσιο άρθρων των αντικινήτρων για την ανάπτυξη της επιχειρηματικότητας, και θεωρητικά αποσκοπεί στη μείωση των λιανικών τιμών προς όφελος του καταναλωτή και αναμένεται να συμπεριληφθεί στο πολυνομοσχέδιο του υπουργείου ανάπτυξης.

Ο σημερινός νόμος απαγορεύει την εμπορική πρακτική των πωλήσεων κάτω του κόστους, προκειμένου να προστατεύσει τις μικρομεσαίες επιχειρήσεις της βιομηχανίας και του λιανεμπορίου από την επέλαση πολυεθνικών ομίλων, και υπό το φόβο επιθετικών τιμολογιακών πολιτικών με εξοντωτικούς όρους.

Στη πράξη, βέβαια, ο νόμος για τις πωλήσεις κάτω του κόστους έχει καταστεί ανενεργός, δεδομένου ότι οι προσπάθειες ελέγχου του κόστους αγοράς ενός προϊόντος είναι πραγματικά δύσκολες και πολύπλοκες. Για το λόγο αυτό αναζητούνται σήμερα πρακτικές απλοποίησης της διαδικασίας ελέγχου. Άλλωστε, κρίσιμος παράγοντας για τον υπολογισμό του πραγματικού κόστους αγοράς ενός προϊόντος είναι, μεταξύ άλλων, οι κάθε είδους «κρυφές» εκπτώσεις που προσφέρουν οι προμηθευτές στις λιανεμπορικές επιχειρήσεις, χωρίς φυσικά αυτές να αναγράφονται στα επίσημα τιμολόγια. Ήδη με το άρθρο 15 του νομοσχεδίου «Οργάνωση της συνεργασίας παραγωγών και κατανα-

λωτών, σήμανση ελληνικών προϊόντων και διατάξεις ρύθμισης της αγοράς για τα βασικά καταναλωτικά αγαθά» προτείνεται η κατάργηση του πιστωτικού τιμολογίου έκπτωσης, ενώ όλες οι παρεχόμενες εκπτώσεις θα ενσωματώνονται στα τιμολόγια πώλησης.

Με τη νέα ρύθμιση προβλέπεται η κατάργηση ολόκληρου του άρθρου 24 του νόμου 2941/2001, στη βάση του οποίου απαγορεύονται σήμερα (πριν από τη θέσπιση της προτεινόμενης ρύθμισης) οι πωλήσεις προϊόντων κάτω του κόστους (χονδρικής τιμής) ως αθέμιτες εμπορικές πρακτικές με μοναδικές εξαιρέσεις τις πωλήσεις: (α) αναλίσσιμων προϊόντων σε περίοδο κοντά στην ημερομηνία λήξης τους, (β) ολόκληρων αποθεμάτων σε νέο κόστος αγοράς, όπως αυτό διαμορφώνεται όταν ο τιμοκατάλογος του προμηθευτή μεταβάλλεται προς τα κάτω, ανεξάρτητα από την τιμή που αγοράστηκε κάθε προϊόν, (γ) με εκπτωτικά κουπόνια επί της συσκευασίας του προϊόντος ή χωριστά από αυτό, τα οποία μειώνουν την τελική τιμή του προϊόντος κάτω από το κόστος αγοράς, εφόσον πιστώνονται από τον προμηθευτή και η πίστωση των κουπονιών (έκπτωση) από τον προμηθευτή αναγράφεται στο τιμολόγιο ή σε άλλο έγγραφο του και (δ) εμπορευμάτων κάτω του κόστους αγοράς σε περίπτωση διάλυσης επιχείρησης.

Ουσιαστικά, αυτό που θα αλλάξει είναι η διοικητική διαδικασία ελέγχου καθώς, από τη στιγμή που θα επιτρέπεται σε μια εταιρεία να πωλήσει τα προϊόντα της οποιαδήποτε χρονική στιγμή κάτω από το επίσημο κόστος προμήθειας, η αρμόδια υπηρεσία εποπτείας της αγοράς του υπουργείου

ανάπτυξης δε θα έχει την υποχρέωση να διεξάγει αυτεπάγγελτους κοστολογικούς ελέγχους ούτε φυσικά το δικαίωμα να επιβάλει πρόστιμα, τα οποία σήμερα κυμαίνονται από το 0,3% έως το 0,5% του ετήσιου τζίρου των επιχειρήσεων. Ωστόσο, ο αθέμιτος χαρακτήρας των πωλήσεων κάτω του κόστους θα συνεχίσει να διώκεται, δηλαδή η επιτροπή ανταγωνισμού θα συνεχίσει να παρεμβαίνει αυτεπάγγελτα σε περίπτωση που διαπιστώνει ότι κάποια εταιρεία εκμεταλλεύεται συστηματικά το ελεύθερο καθεστώς πωλήσεων κάτω του κόστους, ακολουθώντας εξοντωτική πολιτική τιμών, με στόχο είτε να εκτοπίσει από την αγορά ανταγωνιστές της είτε να ενισχύσει ακόμη περισσότερο την ήδη δεσπόζουσα θέση της στον κλάδο. ■

Ενημερωτικό Δελτίο

Καλοκαίρι 2012

Το παρόν ενημερωτικό δελτίο περιέχει πληροφορίες που δεν απαντούν εξαντλητικά στα θέματα που παρουσιάζονται ούτε υποκαθιστούν την αναγκαιότητα για επαγγελματική παροχή υπηρεσιών επί νομικών και φορολογικών θεμάτων. Ως εκ τούτου, η Κελεμένης & Συνεργάτες δεν αναλαμβάνει οποιαδήποτε ευθύνη έναντι των αναγνωστών του παρόντος ενημερωτικού δελτίου για ενδεχόμενη χρήση των πληροφοριών που εμπεριέχονται σε αυτό και υπαγωγή των πληροφοριών αυτών σε νομικά ζητήματά τους. Για οποιοδήποτε νομικό ή φορολογικό ζήτημα αντιμετωπίζουν, οι αναγνώστες θα πρέπει να απευθύνονται στους κατάλληλους επαγγελματικούς συμβούλους.

Πληροφορίες για την Κελεμένης & Συνεργάτες

Η δικηγορική εταιρεία Κελεμένης & Συνεργάτες ειδικεύεται στο δίκαιο των επιχειρήσεων και διατηρεί ευρεία πελατειακή βάση στην οποία συμπεριλαμβάνονται εμπορικές και βιομηχανικές επιχειρήσεις, πιστωτικά ιδρύματα, κυβερνητικοί και επενδυτικοί φορείς. Η εταιρεία ενεργεί συχνά για διεθνείς πελάτες σε θέματα διασυνοριακών συναλλαγών και κανονιστικά ζητήματα. Διαθέτει εξειδικευμένους δικηγόρους με πανεπιστημιακούς τίτλους από μερικά από τα πιο φημισμένα πανεπιστήμια στον κόσμο (π.χ. Οξφόρδη, Χάρβαρντ, Χαϊδελβέργη). Τα τελευταία χρόνια η Κελεμένης & Συνεργάτες έχει αναλάβει με επιτυχία το χειρισμό πολυπλοκών και σημαντικών συναλλαγών για λογαριασμό εταιρικών και χρηματοοικονομικών εντολέων. Αν και η Ελλάδα αποτελεί τον κύριο χώρο δραστηριοποίησής της, η εταιρεία δραστηριοποιείται στις περισσότερες από τις μεταβατικές οικονομίες και αναδυόμενες αγορές της νοτιοανατολικής Ευρώπης όπου παρέχει νομική υποστήριξη τόσο σε Έλληνες επενδυτές όσο και σε κυβερνήσεις για την εναρμόνιση και την ένταξη των δικαίων συστημάτων των χωρών αυτών στο ευρωπαϊκό κεκτημένο. Η Κελεμένης & Συνεργάτες είναι η δικηγορική εταιρεία που εκπροσωπεί την Ελλάδα στον οργανισμό Multilaw, ένα από τα μεγαλύτερα δίκτυα δικηγορικών εταιρειών στον κόσμο με περισσότερες από 65 εταιρείες-μέλη και περισσότερους από 6.000 δικηγόρους σε περίπου 150 πόλεις. Η Κελεμένης & Συνεργάτες είναι επίσης μέλος του διακεκριμένου διεθνούς φορέα παροχής νομικών υπηρεσιών First Law International.

ΙΔΙΟΚΤΗΣΙΑ - COPYRIGHT

© Κελεμένης & Συνεργάτες
Δικηγορική Εταιρεία

ΚΥΚΛΟΦΟΡΙΑ - ΔΙΑΝΟΜΗ

Εκδίδεται ανά τρίμηνο & διανέμεται δωρεάν

ΥΠΕΥΘΥΝΗ ΣΥΝΤΑΞΗΣ

ΕΝΗΜΕΡΩΤΙΚΟ ΔΕΛΤΙΟΥ

Ειρήνη Σαρτζετάκη
LL.M (Αθήνα), DEA (Σορβόνη)

ΣΤΗ ΣΥΝΤΑΞΗ ΤΟΥ ΠΑΡΟΝΤΟΣ

ΕΝΗΜΕΡΩΤΙΚΟ ΔΕΛΤΙΟΥ

ΣΥΜΜΕΤΕΙΧΑΝ ΟΙ:

Ειρήνη Σαρτζετάκη
LL.M (Αθήνα), DEA (Σορβόνη)

Έφη Διαμαντοπούλου

Ευάγγελος Τσαχάς
LL.M (Freiburg)

Καθλιόνη Βλαχοπούλου
LL.M (Θεσσαλονίκη)

Θένια Οικονόμου

Νίκος Σεβαστάκης

Ιωάννα Λαζαρίδου - Ελλημολόγου
LL.M (Bristol)

Άθικστη Κωστοπούλου

Έθελν Πίτσα
M.Sc. (Αθήνα)

Κωνσταντίνος Θωμόπουλος

Μαριάννα Νιαβή

Μαργαρίτα Μάτση
LL.M (Angers)

Μανώλης Τρούλης

Κωνσταντίνα Σουλιτάτη
LL.M (Αθήνα)

Γιάννης Κελεμένης
D.Phil. (Οξφόρδη)

Θανάσης Κυριακόπουλος
M.Sc. (Αθήνα), MBA (Nottingham)

ΕΠΙΜΕΛΕΙΑ ΕΚΔΟΣΗΣ

Αρχοντούλα Γεράκη
Έθελνα Βαρσαμπούλου





Κελεμένης & Συνεργάτες

Δικηγορική Εταιρεία

Τσακάλωφ 5, 106 73 Αθήνα • [T] +30 210 3612800 • [F] +30 210 3612820 • [E] enquiries@kelemenis.com • [W] www.kelemenis.com

