

Σπονδές δικαίου της επιχείρησης

7

Τριαντάφυλλος Χ. Σταυρακίδης
Δικηγόρος, ΔΜΣ, MASTER 2

Ελαττωματικές Αποφάσεις Διοικητικού Συμβουλίου Ανώνυμης Εταιρίας

Διεύθυνση σειράς:

Ευάγγελος Περάκης
Δημήτρης Τζουγανάτος
Γιώργος Μιχαλόπουλος
Γιώργος Σωτηρόπουλος
Λία Αθανασίου



ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ

**Ελαττωματικές Αποφάσεις
Διοικητικού Συμβουλίου
Ανώνυμης Εταιρίας**

Ελαττωματικές Αποφάσεις Διοικητικού Συμβουλίου Ανώνυμης Εταιρίας
Τριαντάφυλλος Χ. Σταυρακίδης

ISBN 978-960-562-341-8

Σύμφωνα με το Ν. 2121/93 για την Πνευματική Ιδιοκτησία απαγορεύεται η αναδημοσίευση και γενικά η αναπαραγωγή του παρόντος έργου, η αποθήκευσή του σε βάση δεδομένων, η αναμετάδοσή του σε ηλεκτρονική ή οποιαδήποτε άλλη μορφή και η φωτοανατύπωσή του με οποιονδήποτε τρόπο, χωρίς γραπτή άδεια του εκδότη.

ΔΗΛΩΣΗ ΕΚΔΟΤΙΚΟΥ ΟΙΚΟΥ

Το περιεχόμενο του παρόντος έργου έχει τύχει επιμελούς και αναλυτικής επιστημονικής επεξεργασίας. Ο εκδοτικός οίκος και οι συντάκτες δεν παρέχουν διά του παρόντος νομικές συμβουλές ή παρεμφερείς συμβουλευτικές υπηρεσίες, ουδεμία δε ευθύνη φέρουν για τυχόν ζημία τρίτου λόγω ενέργειας ή παράλειψης που βασίστηκε εν όλω ή εν μέρει στο περιεχόμενο του παρόντος έργου.

Art Director: Γιάννης Μαμαλούκος
Υπεύθυνος Παραγωγής: Ανδρέας Μενούνος
Φωτοστοιχειοθεσία: Χρύσα Ζαργιαννάκη
Παραγωγή: NB Production AM041214M23



ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ

Μαυρομιάλη 23, 106 80 Αθήνα
Τηλ.: 210 3678 800 • Fax: 210 3678 819
<http://www.nb.org> • e-mail: info@nb.org
Αθήνα: Μαυρομιάλη 2, 106 79 • Τηλ.: 210 3607 521
Πειραιάς: Φίλωνος 107-109, 185 36 • Τηλ: 210 4184 212
Πάτρα: Κανάρη 15, 262 22 • Τηλ.: 2610 361 600
Θεσ/νίκη: Φράγκων 1, 546 26 • Τηλ.: 2310 532 134



Συνοδές δικαίου της επιχείρησης

7

Τριαντάφυλλος Χ. Σταυρακίδης
Δικηγόρος, ΔΜΣ, MASTER 2

Ελαττωματικές Αποφάσεις Διοικητικού Συμβουλίου Ανώνυμης Εταιρίας

Διεύθυνση σειράς:

Ευάγγελος Περάκης
Δημήτρης Τζουγανάτος
Γιώργος Μιχαλόπουλος
Γιώργος Σωτηρόπουλος
Λία Αθανασίου

ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ



Defective resolutions of the Board of Directors of a Société Anonyme
T. Stavrakidis

ISBN 978-960-562-341-8

COPYRIGHT

All rights reserved. No part of this publication may be reproduced, stored in a retrieval system, or transmitted, in any form or by any means, without the prior permission of NOMIKI BIBLIOTHIKI S.A., or as expressly permitted by law or under the terms agreed with the appropriate reprographic rights organisation. Enquiries concerning reproduction which may not be covered by the above should be addressed to NOMIKI BIBLIOTHIKI S.A. at the address below.

DISCLAIMER

The content of this work is intended for information purposes only and should not be treated as legal advice. The publication is necessarily of a general nature; NOMIKI BIBLIOTHIKI S.A. makes no claim as to the comprehensiveness or accuracy of the information provided; Information is not offered for the purpose of providing individualized legal advice. Professional advice should therefore be sought before any action is undertaken based on this publication. Use of this work does not create an attorney-client or any other relationship between the user and NOMIKI BIBLIOTHIKI S.A. or the legal professionals contributing to this publication.



NOMIKI BIBLIOTHIKI

23, Mavromichali Str., 106 80 Athens Greece
Tel.: +30 210 3678 800 • Fax: +30 210 3678 819
<http://www.nb.org> • e-mail: info@nb.org



member of Europe's 500
dynamic entrepreneurs



© 2014, NOMIKI BIBLIOTHIKI S.A.

Στην Ιωάννα μου

ΠΡΟΛΟΓΟΣ

Η παρούσα μελέτη αποτελεί αντικείμενο διπλωματικής εργασίας, η οποία εκπονήθηκε στα πλαίσια του προγράμματος μεταπτυχιακών σπουδών του Β΄ Τομέα Ιδιωτικού Δικαίου, κατεύθυνσης Εμπορικού Δικαίου, της Νομικής Σχολής του Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών και βαθμολογήθηκε με άριστα.

Θερμότατες ευχαριστίες απευθύνονται σε όλους τους Καθηγητές μου. Το πέρας των σπουδών του μεταπτυχιακού προγράμματος βρίσκει τον γράφοντα με διευρυμένους τους μαθησιακούς του ορίζοντες και με βαθύτερη κατανόηση του εμπορικού δικαίου. Τους ευχαριστώ από καρδιάς όλους μαζί και τον/την καθένα/καθεμία ξεχωριστά, για όλα όσα μου πρόσφεραν. Ιδιαίτερα θα ήθελα να ευχαριστήσω τον κύριο Γεώργιο Μαρωνίδα, ο οποίος με στήριξε, για μία ακόμα φορά, έμπρακτα, παρέχοντας μου την απαραίτητη επαγγελματική ευελιξία, προκειμένου να είμαι σε θέση να ασχοληθώ απερίσπαστα με τη συγγραφή της μελέτης. Του οφείλω αμέριστη ευγνωμοσύνη. Ξεχωριστά θα ήθελα να ευχαριστήσω και όλους τους ανθρώπους του δικηγορικού γραφείου του κου Σταύρου Χούρσογλου για τη γενναιοδωρία τους και την υπομονή τους. Η συμβολή τους, άμεση και έμμεση, όπως και η ελεύθερη πρόσβαση στη βιβλιοθήκη του γραφείου κατά το στάδιο της έρευνας υπήρξαν πολύτιμες. Τέλος, θα ήθελα να ευχαριστήσω τη δικηγόρο Βασιλική Κίτσα για τη φιλολογική επεξεργασία του κειμένου της μελέτης καθώς και τη Νομική Βιβλιοθήκη για την πολύ επιμελή και ταχεία έκδοση του παρόντος.

Η παρούσα μελέτη αφιερώνεται και σε όλους τους νέους επιστήμονες. Η αφιέρωση αυτή συνοδεύεται με μια προτροπή: όσο ανυπέβλητα κι αν φαντάζουν πολλές φορές τα εμπόδια, η παραίτηση να μην αποτελεί επιλογή.

Οι πηγές, στις οποίες βασίζεται η ανά χείρας μελέτη, έχουν ενημερωθεί μέχρι την 30.9.2014.

Αθήνα, Νοέμβριος 2014

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΠΡΟΛΟΓΟΣ	IX
ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ	XIX

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

I. Το δ.σ. ως υποχρεωτικό όργανο διοίκησης της α.ε. και ο κανόνας της συλλογικής του δράσης	1
II. Ζήτημα από το μη εναρμονισμένο τμήμα του εταιρικού δικαίου	5
III. Η απουσία νομοθετικής ρύθμισης στον ισχύοντα ΚΝ 2190/1920. Το πρότυπο της τριχοτόμησης των ελαττωμάτων της απόφασης γ.σ. στον ισχύοντα ΚΝ 2190/1920 και η ρύθμιση του ζητήματος σε άλλες μορφές νομικών προσώπων....	6
IV. Αναγκαιότητα εισαγωγής νομοθετικής ρύθμισης;	7
V. Διάρθρωση της μελέτης.....	8

ΠΡΩΤΟ ΜΕΡΟΣ

ΟΙ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΥΠΑΡΞΗΣ ΕΛΑΤΤΩΜΑΤΙΚΗΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ Δ.Σ. ΚΑΙ ΟΙ ΔΥΝΑΤΟΤΗΤΕΣ ΕΞΑΛΕΙΨΗΣ ΤΟΥ ΕΛΑΤΤΩΜΑΤΟΣ

ΠΡΩΤΟ ΚΕΦΑΛΑΙΟ

ΟΙ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΥΠΑΡΞΗΣ ΕΛΑΤΤΩΜΑΤΙΚΗΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ Δ.Σ.

I. Η απόφαση του δ.σ. ως αντικείμενο ελαττωματικότητας.....	13
Α) Η ενδοεταιρική λειτουργία και η νομική φύση της απόφασης του δ.σ.	13

B) Οι εξουσίες του δ.σ. ως κριτήριο οριοθέτησης της δράσης του και της ελαττωματικότητας των αποφάσεών του	16
Γ) Οι αποφάσεις του δ.σ. μετά την πτώχευση της εταιρίας.....	18
II. Τα ελαττώματα των αποφάσεων του δ.σ.	19
A) Ανυπόστατες αποφάσεις δ.σ.	20
1. Απόφαση χωρίς συνεδρίαση του δ.σ. ή δια περιφοράς του πρακτικού που δεν υπογράφεται από όλα τα μέλη του δ.σ.	21
2. Απόφαση που δεν προέρχεται από μέλη του δ.σ.	22
3. Απόφαση ειλημμένη χωρίς να πληρούται το ελάχιστο ποσοστό απαρτίας.....	25
B) Περιπτώσεις διαδικαστικών ελαττωμάτων αποφάσεων δ.σ.	26
1. Παράλειψη της διαδικασίας συγκρότησης του δ.σ. σε σώμα.....	26
2. Πλημμέλειες που αφορούν στη σύνθεση του δ.σ.....	27
3. Πλημμέλειες που αφορούν στη σύγκληση του δ.σ.	30
4. Πλημμέλειες που αφορούν στη συγκρότηση του δ.σ.	35
i) Μη νόμιμη συγκρότηση του δ.σ. λόγω συμμετοχής προσώπων που δεν έχουν το δικαίωμα αυτό	36
ii) Μη νόμιμη συγκρότηση λόγω αποκλεισμού μελών του δ.σ. που είχαν δικαίωμα συμμετοχής.....	40
5. Πλημμέλειες που αφορούν στη συνεδρίαση του δ.σ.	40
i) Συνεδρίαση του δ.σ. εκτός έδρας της εταιρίας.....	40
ii) Συνεδρίαση του δ.σ. με τηλεδιάσκεψη	41
6. Ο αντίκτυπος της μη παροχής οφειλομένων πληροφοριών στα μέλη του δ.σ.	42
7. Ιδίως η περίπτωση της έλλειψης απαρτίας και/ή πλειοψηφίας.....	45
i) Απόφαση ληφθείσα χωρίς την τήρηση των προβλεπόμενων για την απαρτία και την πλειοψηφία ρυθμίσεων	45
ii) Απόφαση ληφθείσα λόγω μη νόμιμου σχηματισμού της απαρτίας και της πλειοψηφίας	47
α) Ευθεία εφαρμογή του άρθρου 66 ΑΚ για τις αποφάσεις του δ.σ. α.ε.	49
β) Πεδίο εφαρμογής του άρθρου 66 ΑΚ	49
γ) Συνέπειες παράβασης του άρθρου 66 ΑΚ	51
iii) Συνέπειες έλλειψης της απαιτούμενης για τη λήψη απόφασης απαρτίας ή πλειοψηφίας.....	55

8. Συνέπειες από τη μη τήρηση ή την πλημμελή τήρηση των πρακτικών των συνεδριάσεων του δ.σ.	57
9. Συνέπειες από πλημμέλειες μεταγενέστερες της λήψης απόφασης (ανενεργές αποφάσεις).....	59
Γ) <i>Ελαττωματικότητα απόφασης δ.σ. οφειλόμενη στο περιεχόμενό της</i>	65
1. Αντίθεση του περιεχομένου της απόφασης σε διάταξη νόμου.....	65
i) <i>Καταχρηστικές αποφάσεις του δ.σ.</i>	66
α) <i>Καταχρηστικές αποφάσεις λόγω αδικαιολόγητης προσβολής των νομίμων συμφερόντων της μειοψηφίας ή προσβολής της αρχής της ίσης μεταχείρισης των μετόχων (détournement de rounoirs)</i>	67
β) <i>Ελαττωματικές αποφάσεις λόγω κατάχρησης της διαχειριστικής εξουσίας (excès de rounoirs)</i>	70
ii) <i>Έλλειψη αρμοδιότητας του δ.σ.</i>	73
2. Αντίθεση του περιεχομένου της απόφασης σε διάταξη του καταστατικού.....	82
3. Η επίδραση της ελαττωματικής απόφασης γ.σ. στο κύρος της απόφασης δ.σ. Η επενέργεια των ελαττωματικών αποφάσεων του δ.σ. σε μεταγενέστερες αποφάσεις του	85
4. Επίδραση εξωεταιρικών συμφωνιών στο κύρος αποφάσεων δ.σ.....	86
III. Ο αιτιώδης σύνδεσμος ανάμεσα στην παράβαση και τη λήψη απόφασης	90
A) <i>Ο αιτιώδης σύνδεσμος στις ελαττωματικές λόγω διαδικαστικής πλημμέλειας αποφάσεις</i>	91
1. Ο αιτιώδης σύνδεσμος στις αποφάσεις της γ.σ.	92
2. Ο αιτιώδης σύνδεσμος στις αποφάσεις του δ.σ.	97
B) <i>Η σύνδεση του ελαττώματος με το κύρος της απόφασης και ειδικότερα η επίδραση της ελαττωματικής ψήφου στο κύρος της απόφασης του δ.σ.</i>	100
Γ) <i>Ειδικές περιπτώσεις νομοθετικών εξαιρέσεων από την αρχή του αιτιώδους συνδέσμου</i>	104
1. Η περίπτωση της παράλειψης διάρθρωσης του δ.σ. εισηγμένης α.ε. σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν 3016/2002.....	104
2. Ελάττωμα της απόφασης δ.σ. για σύγκληση της γ.σ.	105

ΔΕΥΤΕΡΟ ΚΕΦΑΛΑΙΟ

Η ΕΠΙΓΕΝΕΣΤΕΡΗ ΕΞΑΛΕΙΨΗ ΤΟΥ ΕΛΑΤΤΩΜΑΤΟΣ ΤΗΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ Δ.Σ. ΚΑΙ Η ΑΠΩΛΕΙΑ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΠΡΟΒΟΛΗΣ ΤΟΥ	108
I. Η «επικύρωση» της απόφασης του δ.σ.....	109
<i>A) Το περιεχόμενο της επικυρωτικής απόφασης.....</i>	<i>110</i>
<i>B) Η ενέργεια της επικυρωτικής απόφασης</i>	<i>111</i>
<i>Γ) Ζητήματα αρμοδιότητας.....</i>	<i>113</i>
<i>Δ) Προσδιορισμός των ελαττωμάτων που δύνανται να εξαλειφθούν με την επικύρωση της απόφασης.....</i>	<i>114</i>
II. Η έγκριση της ληφθείσας από αναρμόδιο δ.σ. απόφασης από την αρμόδια γ.σ.	116
III. Η επίδραση της οριστικής ισχυροποίησης των αποφάσεων της γ.σ. στο κύρος των αποφάσεων του δ.σ.....	117
IV. Η θεραπευτική ενέργεια της τήρησης των διατυπώσεων δημοσιότητας.....	120
V. Η θεραπευτική παρέλευση προθεσμίας για την προβολή του ελαττώματος	121

ΔΕΥΤΕΡΟ ΜΕΡΟΣ

**ΟΙ ΘΕΣΕΙΣ ΤΗΣ ΕΛΛΗΝΙΚΗΣ ΘΕΩΡΙΑΣ ΚΑΙ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑΣ
ΣΧΕΤΙΚΑ ΜΕ ΤΙΣ ΕΛΑΤΤΩΜΑΤΙΚΕΣ ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ Δ.Σ.
ΑΝΩΝΥΜΗΣ ΕΤΑΙΡΙΑΣ ΚΑΙ
Η ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΜΕΤΑΧΕΙΡΙΣΗ ΑΥΤΩΝ**

ΠΡΩΤΟ ΚΕΦΑΛΑΙΟ

**Η ΝΟΜΙΚΗ ΜΕΤΑΧΕΙΡΙΣΗ ΤΩΝ ΕΛΑΤΤΩΜΑΤΩΝ
ΤΩΝ ΑΠΟΦΑΣΕΩΝ ΤΟΥ Δ.Σ.**

I. Η παραδοσιακή θέση της ελληνικής θεωρίας και νομολογίας: άρνηση αναλογικής εφαρμογής των διατάξεων του ΚΝ 2190/1920 για τις ελαττωματικές αποφάσεις της γ.σ. και προσφυγή στις διατάξεις του κοινού δικαίου.	126
---	------------

A) Η ρύθμιση των ελαττωματικών αποφάσεων της συνέλευσης των εταίρων νομικού προσώπου	127
1. Η ακυρωσία και η ακυρότητα των αποφάσεων συλλογικών οργάνων σε ρυθμίσεις που προηγήθηκαν χρονικά των διατάξεων 35α-35γ του ΚΝ 2190/1920.....	127
2. Η ρύθμιση των ελαττωματικών αποφάσεων της γ.σ. στην α.ε.	131
3. Η νέα ρύθμιση των ελαττωματικών αποφάσεων της γ.σ. ως νομοθετικό παράδειγμα για τη ρύθμιση των ελαττωματικών αποφάσεων της συνέλευσης εταίρων άλλων εταιρικών μορφών	141
B) Η αναλογική εφαρμογή των ρυθμίσεων για τις ελαττωματικές αποφάσεις των συνελεύσεων των εταίρων στις αποφάσεις των διοικητικών οργάνων.....	143
Γ) Οι διατυπωθείσες στην επιστήμη απόψεις για τη ρύθμιση των ελαττωματικών αποφάσεων δ.σ. α.ε.	147
1. Η απόρριψη της αναλογικής εφαρμογής των ρυθμίσεων για τις ελαττωματικές αποφάσεις της γ.σ.	147
2. Η πρόκριση της εφαρμογής του διατάξεων του κοινού δικαίου	151
II. Κριτική της παραδοσιακής θέσης και νεώτερες επιστημονικές εξελίξεις.....	154
A) Η ακαταλληλότητα της απόλυτης ακυρότητας των δικαιопραξιών ως μορφή καθολικής κύρωσης για τις ελαττωματικές αποφάσεις του δ.σ.	155
B) Η προβληματική εφαρμογή της σχετικής ακυρότητας για τα διαδικαστικά ελαττώματα αποφάσεων δ.σ.	161
Γ) Η ανεπάρκεια της 101 ΑΚ	165
Δ) Η εφαρμογή της ακυρωσίας για τις ελαττωματικές αποφάσεις του δ.σ.....	166
1. Η εφαρμογή της γενικής αρχής περί απομάκρυνσης από τον κανόνα της ακυρότητας στις ελαττωματικές αποφάσεις του δ.σ.	166
2. Η επέκταση της εφαρμογής της ακυρωσίας στις αποφάσεις του δ.σ., όταν αυτό ενεργεί όπως η γ.σ.	173
3. Ενδιάμεσο συμπέρασμα.....	178

ΔΕΥΤΕΡΟ ΚΕΦΑΛΑΙΟ

Η ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΜΕΤΑΧΕΙΡΙΣΗ ΤΩΝ ΕΛΑΤΤΩΜΑΤΙΚΩΝ ΑΠΟΦΑΣΕΩΝ ΤΟΥ Δ.Σ.

I. Η διαδικασία προσβολής των ελαττωματικών αποφάσεων	182
A) Προθεσμία προσβολής και οι συνέπειες της παράλειψης τήρησής της.....	182
B) Το ένδικο βοήθημα και οι εναλλακτικοί τρόποι προσβολής των ελαττωμάτων.....	192
Γ) Ειδικά η εκδίκαση της αγωγής	195
1. Ενεργητική νομιμοποίηση.....	195
i) Για την επίκληση των διαδικαστικών ελαττωμάτων	196
ii) Για την επίκληση των ουσιαστικών ελαττωμάτων	206
2. Παθητική νομιμοποίηση	212
3. Διαδικασία εκδίκασης.....	214
4. Αρμόδιο δικαστήριο	215
5. Υπαγωγή της διαφοράς σε διαιτησία ή σε διαμεσολάβηση	216
6. Δυνατότητα ασφαλιστικών μέτρων	217
i) Παροχή προσωρινής δικαστικής προστασίας έναντι ακυρώσιμων αποφάσεων δ.σ.	217
ii) Παροχή προσωρινής δικαστικής προστασίας έναντι άκυρων αποφάσεων δ.σ.	222
7. Κατανομή του βάρους απόδειξης.....	223
II. Η ισχύς της δικαστικής απόφασης.....	224
A) Το περιεχόμενο της δικαστικής απόφασης.....	224
B) Αποτελέσματα της δικαστικής απόφασης	224
1. Δεδικασμένο και διαπλαστική ενέργεια της δικαστικής απόφασης	224
2. Η αναδρομική ενέργεια της δικαστικής απόφασης	226

ΤΡΙΤΟ ΚΕΦΑΛΑΙΟ

ΖΗΤΗΜΑΤΑ ΙΔΙΩΤΙΚΟΥ ΔΙΕΘΝΟΥΣ ΔΙΚΑΙΟΥ

I. Διεθνής δικαιοδοσία επί ζητημάτων κύρους των αποφάσεων του διοικητικού συμβουλίου.	230
A) Το πεδίο εφαρμογή της <i>lex societatis</i> ως κανόνας θεμελίωσης αποκλειστικής διεθνούς δικαιοδοσίας για ζητήματα κύρους των αποφάσεων του δ.σ.	233
1. Η έννοια του κύρους των αποφάσεων των οργάνων του νομικού προσώπου του άρθρου 22 στχ. 2' του Κανονισμού 44/2001 στη νομολογία του ΔικΕΕ.....	234
2. Η <i>lex societatis</i> ως κανόνας αποκλειστικής διεθνούς δικαιοδοσίας μόνο για διαφορές των οποίων το κύρος των αποφάσεων των οργάνων τους συνιστά το κύριο αντικείμενο της δίκης	235
B) Η έννοια της έδρας ως κριτήριο θεμελίωσης διεθνούς δικαιοδοσίας.....	237
Γ) Διεθνής δικαιοδοσία επί αιτήσεων ασφαλιστικών μέτρων για προσωρινή αναστολή της ισχύος της απόφασης του δ.σ.....	238
II. Εφαρμοστέο δίκαιο επί ζητημάτων κύρους των αποφάσεων του δ.σ.....	242
ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ.....	247
ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ.....	259
ΑΛΦΑΒΗΤΙΚΟ ΕΥΡΕΤΗΡΙΟ.....	289

ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ

Ελληνόγλωσσες

α.ε.	Ανώνυμη Εταιρεία
Ανώνυμες Εταιρίες	Κατ' άρθρο ερμηνεία του ΚΝ 2190/1920 (επιμ. ύλης Βασίλειος Αντωνόπουλος, Σπήλιος Μούζουλας)
ΑΚ	Αστικός κώδικας
Αναμν.	Αναμνηστικός
ΑΠ	Άρειος Πάγος
ΑΠ (Ολομ.)	Ολομέλεια Αρείου Πάγου
αριθμ.	αριθμός
Αρμ.	Αρμενόπουλος
ασφ. μέτρα	ασφαλιστικά μέτρα
βλ.	βλέπε
Γ.Ε.ΜΗ	Γενικό Εμπορικό Μητρώο
γνμδ.	γνωμοδότηση
γ.σ.	γενική συνέλευση
Δ.	Δίκη (περιοδικό)
ΔΕΕ	Δίκαιο Επιχειρήσεων και Εταιριών
δηλ.	δηλαδή
ΔικΑΕ	Δίκαιο Ανωνύμου Εταιρίας - κατ' άρθρ. ερμηνεία του κ.ν. 2190 / 1920 (επιμ. ύλης Ευάγγελος Περάκης)
ΔικΕΕ	Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης
ΔΕΚ	Δικαστήριο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
ΔικΕΠΕ	Το Δίκαιο της Εταιρίας Περιορισμένης Ευθύνης (επιμ. ύλης Ευάγγελος Περάκης)
δ.σ.	διοικητικό συμβούλιο
ΔΦορΝ	Δελτίο Φορολογικής Νομοθεσίας
εδ.	εδάφιο

Ε.Ε.	Ευρωπαϊκή Ένωση
ΕΕμπΔ	Επιθεώρηση Εμπορικού Δικαίου
Ειρ.	Ειρηνοδικείο
ΕΛΛΔνη	Ελληνική Δικαιοσύνη
ΕμπΝ	Εμπορικός Νόμος
ΕΝαυτΔ	Επιθεώρηση Ναυτικού Δικαίου
ΕΟΟΣ	Ευρωπαϊκός Όμιλος Οικονομικού Σκοπού
επ.	επόμενα
ΕΠΕ	Εταιρία Περιορισμένης Ευθύνης
επιμ.	επιμέλεια
ΕπισκΕΔ	Επισκόπηση Εμπορικού Δικαίου
ΕΤραΞΧρΔ	Επιθεώρηση Τραπεζικού, Αξιογραφικού και Χρηματιστηριακού Δικαίου (περιοδικό)
Εφ.	Εφετείο
ΕφαΔ	Εφαρμογές αστικού δικαίου
ΙΚΕ	Ιδιωτική Κεφαλαιουχική Εταιρία
ΚΝ	κωδικοποιημένος νόμος
ΚΠολΔ	Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας
ΜΕφ	Μονομελές Εφετείο
ΜΠρ.	Μονομελές Πρωτοδικείο
Ν	νόμος
ΝΔ	νομοθετικό διάταγμα
Ν.Ε.Π.Α.	Ναυτική Εταιρία Πλοίων Αναψυχής
ΝοΒ	Νομικό Βήμα
ΝΣΚ	Νομικό Συμβούλιο του Κράτους
ο.ε.	ομόρρυθμη εταιρία
Ολομ.	Ολομέλεια
ό.π.	όπου παραπάνω
ΠΔ	προεδρικό διάταγμα
περ.	περίπτωση

ΠειρΝ	Πειραιϊκή Νομολογία
ΠΠρ	Πολυμελές Πρωτοδικείο
πρβλ.	παράβαλε
ΠτχΚ	Πτωχευτικός Κώδικας
σελ.	σελίδα
σημ.	σημείωση
σ.σ.	σημείωση συγγραφέως
στοχ.	στοιχείο
τ.	τόμος
τελευτ.	τελευταίο
τιμ. τόμο	τιμητικό τόμο
υποσημ.	υποσημείωση
ΧριΔ	Χρονικά Ιδιωτικού Δικαίου

Γαλλόγλωσσες

BJS	Bulletin Joly Sociétés
CA	cour d'appel
Cass. civ.	chambre civile de la Cour de cassation
Cass. 1re civ.	première chambre civile de la Cour de cassation
Cass. 2e civ.	deuxième chambre civile de la Cour de cassation
Cass. 3e civ.	troisième chambre civile de la Cour de cassation
Cass. com.	chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation
C. civ.	Code civil
C. com.	Code de commerce
CJUE	Cour de justice de l'Union européenne
comm.	Commentaire
D.	Recueil Dalloz-Sirey
Dir.	Direction
Dr. sociétés	Droit des sociétés

Fasc.	Fascicule
JCP	Juris -classeur périodique (semaine juridique) édition générale
JCP ed. E	Juris -classeur périodique (semaine juridique) édition entreprise et affaires
LPA	Les petites affiches
Obs.	Observations
p.	page
Rev. sociétés	Revue des sociétés
RTD civ.	Revue trimestrielle de droit civil
RTD com.	Revue trimestrielle de droit commercial et économique
RTD eur.	Revue trimestrielle de droit européen
RTDF	Revue trimestrielle de droit financier

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Ι. Το δ.σ. ως υποχρεωτικό όργανο διοίκησης της α.ε. και ο κανόνας της συλλογικής του δράσης

Σύμφωνα με τον ορισμό της, όπως αυτός δίδεται από το άρθρο 1 § 1 ΚΝ 2190/1920¹, η ανώνυμη εταιρία (εφεξής α.ε.) είναι μια κεφαλαιουχική εταιρία με νομική προσωπικότητα. Όπως κάθε νομικό πρόσωπο έτσι και η α.ε., ως οντότητα νοητή², για να μπορεί να λειτουργήσει και να δραστηριοποιηθεί στις εμπορικές συναλλαγές ως ανεξάρτητος φορέας δικαιωμάτων και υποχρεώσεων, έχει ανάγκη θεσμοθέτησης οργάνων, τα οποία και θα επιμελούνται τα επιμέρους θέματα της λειτουργίας της³.

Με τον όρο όργανο, εννοείται το μέρος της οργάνωσης ενός νομικού προσώπου, το οποίο μπορεί να είναι ένα πρόσωπο ή μια ιεραρχικά δομημένη σύνθεση περισσότερων προσώπων, στα οποία έχει ανατεθεί ένα σύμπλεγμα καθηκόντων, δικαιωμάτων και υποχρεώσεων και το οποίο ιδρύεται και αναπτύσσει τη δράση του με βάση συγκεκριμένους κανόνες οργάνωσης και λειτουργίας του νομικού προσώπου⁴.

Ο Έλληνας νομοθέτης, ήδη από τη σύνταξη των διατάξεων του Αστικού Κώδικα (εφεξής ΑΚ) για τα νομικά πρόσωπα επέλεξε να μην απονείμει το σύνολο των εξουσιών, που συνεπάγεται η λειτουργία τους, σε ένα όργανο. Έτσι, οι γενικές ρυθμίσεις του ελληνικού ΑΚ διακρίνουν μεταξύ ενός οργάνου, που απαρτίζεται από το σύνολο των μελών του, το οποίο έχει την εξουσία να αποφασίζει για κάθε υπόθεση, που δεν υπάγεται σε αρμοδιότητα άλλου οργάνου⁵, και ενός διοικητικού οργάνου, στο οποίο ανατίθεται η καθημερινή διαχείριση των υποθέσεων του νο-

1. Στο εξής, οι παραπομπές σε άρθρα χωρίς ειδικότερη ένδειξη αναφέρονται στον ΚΝ 2190/1920, όπως ισχύει.

2. Βλ. *Κ. Παμπούκη*, ΕπισκΕΔ 2001,1163.

3. Βλ. *Σωτηρόπουλο*, εις «Το νέο εταιρικό δίκαιο της μικρομεσαίας επιχείρησης», 218.

4. Για την έννοια του οργάνου και τις επιμέρους διακρίσεις του, βλ. *Αλικάκο*, Η απόφαση..., 211.

5. Βλ. άρθρα 93-94 ΑΚ για το σωματείο, την κατεξοχήν μορφή ένωσης προσώπων για την επίτευξη κάποιου σκοπού, όπου γίνεται λόγος για τη συνέλευση των μελών, η οποία αποφασίζει για κάθε υπόθεση που δεν υπάγεται στην αρμοδιότητα άλλου οργάνου. Βλ. σχετικά, *Μηλαθιανάκη*, Η κατανομή..., 6-7. Για τις προσωπικές εταιρίες, βλ., ενδεικτικά, *Κ. Παμπούκη*, ΔΕΕ 2013,741 επ., υπό ΙΙ1Α.

μικού προσώπου καθώς και η εκπροσώπηση αυτού ενώπιον τρίτων (διοίκηση του νομικού προσώπου -άρθρο 65ΑΚ-).

Έτσι και η α.ε., ως νομικό πρόσωπο, διαθέτει υποχρεωτικά ένα ανώτερο σε ιεραρχία όργανο⁶, αρμόδιο για τις σημαντικότερες υποθέσεις της εταιρίας, τη γενική συνέλευση (εφεξής γ.σ.) αλλά και ένα διοικητικό όργανο, αρμόδιο για τη διαχείριση της περιουσίας, τη διοίκηση και εκπροσώπηση της εταιρίας, το διοικητικό συμβούλιο (εφεξής δ.σ.)⁷. Το δ.σ., λοιπόν, το υποχρεωτικό όργανο διοίκησης της α.ε., η οποία διοικείται από αυτό και όχι από τους φορείς της εταιρικής επιχείρησης που είναι οι μέτοχοι^{8,9} (σωματειακή οργάνωση της α.ε.).

Κρίσιμη για το υπό διερεύνηση ζήτημα παράμετρος είναι αυτή του προσδιορισμού της σύνθεσης του διοικητικού οργάνου της α.ε. Κυρίως, είναι ανάγκη να απαντηθεί το ερώτημα εάν αυτό είναι υποχρεωτικά πολυμελές ή εάν μπορεί να είναι και μονομελές (πρβλ και άρθρο 65 εδ. α'). Και τούτο, διότι, όταν το όργανο είναι πολυμελές, η βούληση του νομικού προσώπου πρέπει να σχηματίζεται με βάση ορισμένους κανόνες. Το νομοτεχνικό μέσο, με το οποίο εκδηλώνεται η βούληση του νομικού προσώπου επί πολυμελών διοικήσεων, είναι η απόφαση¹⁰.

Τούτο ακριβώς ισχύει για την α.ε., καθόσον ο αριθμός των μελών του δ.σ. ορίζεται μεν από το καταστατικό ή από τη γ.σ., εντός των ορίων που προβλέπονται στο καταστατικό, αλλά το δ.σ. αποτελείται υποχρεωτικά τουλάχιστον από τρία μέλη (άρθρο 18 § 2 εδ. α' και β'). Αυτό σημαίνει ότι το διοικητικό όργανο της α.ε. συγκροτεί υποχρεωτικά συμβούλιο¹¹, γεγονός που καθιστά την εξωτερική της δράσης του δια αποφάσεων κανόνα που δεν γνωρίζει εξαιρέσεις.

6. Πρβλ. και άρθρα 68 § 1 Ν 4072/2012 και 14 § 1 Ν 3190/1955.

7. Βλ., αντί πολλών άλλων, ΕφΑθ 966/2014 ΔΕΕ 2014,337.

8. Πρόκειται για τη γνωστή διάκριση μεταξύ διοίκησης και μετόχων (*split between ownership and control*), βλ. Βερβεσό, σε «Τάσεις και προοπτικές του δικαίου της α.ε.», 333.

9. Στη χώρα μας, εξάλλου, ισχύει το μονιστικό σύστημα διοίκησης της α.ε. μέσω του δ.σ., σε αντίθεση με το δυαδικό σύστημα που συνίσταται στη διοίκηση της α.ε. μέσω δύο οργάνων, του εκτελεστικού δ.σ. και του ελεγκτικού εποπτικού συμβουλίου.

10. Βλ. Λαδά, Γενικές αρχές, τ. 1^{ος}, § 23, αριθμ. 32.

11. Βλ. Μηλαθιανάκη, Η κατανομή..., 7, υποσημ. 36, Πασσιά, Το δίκαιον..., § 507, 529. Σε αντίθετη πορεία κατευθύνεται το γερμανικό δίκαιο όπου το διοικητικό όργανο α.ε. (Vorstand) μπορεί να είναι και μονομελές, επομένως όχι απαραίτητα συμβούλιο [§ 76 (2) AktG: «Der Vorstand kann aus einer oder mehreren Personen bestehen»]. Υποχρεωτικά τριμελές είναι και το διοικητικό όργανο της ευρωπαϊκής εταιρίας, όταν, φυσικά, η τελευταία ακολουθεί το μονιστικό σύστημα (άρθρο 22 § 2 Ν 3412/2005 για το «Πλαίσιο Ρυθμίσεων για τη Σύσταση-Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Εταιρίας», η οποία, ως εταιρική μορφή, εισήχθη στην ευρωπαϊκή έννομη τάξη με τον Κανονισμό 2157/2001 του Συμβουλίου, της 8ης Οκτωβρίου 2001, περί του καταστατικού της ευρωπαϊκής εταιρίας). Αντίθετα, όταν η ευρωπαϊκή εταιρία έχει επιλέξει να ακολουθήσει το δυαδικό σύστημα, υποχρεωτικά τριμελές είναι μόνον το εποπτικό όργανο (άρθρο 21 Ν 3412/2005), ενώ το διευθυντικό όργανο μπορεί υπό προϋποθέσεις να είναι και μονοπρόσωπο (άρθρο 20 § 3

Η ύπαρξη του κανόνα αυτού καθιστά αδήριτη την ανάγκη προσδιορισμού του τρόπου, με τον οποίο αυτός πραγματώνεται κατά τη λειτουργία του δ.σ. Σύμφωνα με το άρθρο 18 § 1, η α.ε. εκπροσωπείται επί δικαστηρίου και εξωδίκως υπό του δ.σ., ενεργούντος συλλογικώς¹². Η συλλογική δράση (*collégialité*) των μελών του δ.σ. δεν έχει, όμως, την έννοια της αναγκαστικής, από κοινού σύμπραξης όλων των μελών σε κάθε πράξη σύμπραξης ή εκπροσώπησης¹³, αλλά συνίσταται στη δυνατότητα συμμετοχής όλων των μελών στις συλλογικές διαδικασίες¹⁴. Τούτο σημαίνει ότι το δ.σ. δρα κατ' αρχήν¹⁵ δια συζητήσεως και πλειοψηφίας (*αρχή της*

N 3412/2005), βλ. σχετικά, *Περάκη*, Η ελληνική ευρωπαϊκή εταιρία, 56 και 58, και τον ίδιο, ΔΕΕ 2003,493 επ., υπό ΙVΑ.

12. βλ. ΑΠ 148/2013 ΕΕμπΔ 2013,606 = Αρμ 2014,235, ΑΠ 1827/2012 Αρμ 2013,1870, ΑΠ 1244/2012 ΕπισκΕΔ 2012,935, ΑΠ 1363/2011 ΧρΙΔ 2012,361, ΑΠ 704/2010 Αρμ 2011,1175, ΑΠ 462/2010 Αρμ 2010,1541, ΑΠ 573/2006 ΕΕμπΔ 2007,319 = ΧρΙΔ 2006,371, ΑΠ 470/2006 ΧρΙΔ 2006,638, ΕφΑΘ 966/2014 ΔΕΕ 2014,337, ΕφΑΘ 3278/2010 ΔΕΕ 2010,1298, ΕφΘεσ 334/2009 Αρμ 2009,1326.
13. Όπως, για παράδειγμα, συμβαίνει με τη νόμιμη διαχείριση στην αστική εταιρία χωρίς νομική προσωπικότητα (άρθρο 748 § 1 ΑΚ), στην ΕΠΕ (άρθρο 16 Ν 3190/1955 - βλ., ενδεικτικά, ΑΠ 310/2005 ΧρΙΔ 2005,745), στην ΙΚΕ [άρθρο 56 Ν 4072/2012 - βέβαια ο νόμος (άρθρο 57) επιτρέπει τη διαμόρφωση της θέσης των τυχών περισσότερων διαχειριστών, ώστε να θυμίζουν δ.σ., βλ. *Περάκη*, εις «Το νέο εταιρικό δίκαιο της μικρομεσαίας επιχείρησης», 43], αλλά και την καταστατική που ανατίθεται σε περισσότερους διαχειριστές (άρθρο 749 § 2 ΑΚ, άρθρο 17 § 2 Ν 3190/1955, άρθρο 57 εδ. ε' Ν 4072/2012). Αντίθετα, στις προσωπικές εμπορικές εταιρίες, ισχύει η αρχή της ατομικής διαχείρισης (άρθρο 254 § 2 Ν 4072/2012), με τη συλλογική διαχείριση ή τη διαχείριση κατά πλειοψηφία να μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο καταστατικής πρόβλεψης (βλ., μεταξύ πολλών άλλων, *Παναγιώτου*, Το νέο δίκαιο..., 118 και 126, *Μάρκου*, Εγχειρίδιο εμπορικού δικαίου, προσωπικές εμπορικές εταιρίες, 126-128, *Τέλλη*, σε ΔικΠΕ, τ. 1^{ος}, § 5, αριθμ. 40 επ., *Σουφλερό*, Η ετερόρρυθμη εταιρία, αριθμ. 93 επ., *Σωτηρόπουλο*, εις «Το νέο εταιρικό δίκαιο της μικρομεσαίας επιχείρησης», 219). Πάντως, δεν αποκλείεται και μια προσωπική εμπορική εταιρία να διαθέτει σωματειακή οργάνωση και άρα και δ.σ., για ενά τέτοιο παράδειγμα εταιρίας, βλ. *Κ. Παμπούκη*, ΕπισκΕΔ 2006,1146. Τέλος, στην πρόταση του Κανονισμού της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 25^{ης} Ιουνίου 2008 για την ιδιωτική ευρωπαϊκή εταιρία, η οποία αντικαταστάθηκε από την πρόταση του Κανονισμού της 30/31 Μαΐου 2011 (ανακλητή στον ιστότοπο http://www.europeanprivatecompany.eu/legal_texts/download/Hungarian-presidency-Mai2011.pdf) προβλέπεται για την εσωτερική οργάνωση της εταιρίας ένα ευέλικτο σχήμα, αφού τίθεται ως μόνη αναγκαστική προϋπόθεση η ύπαρξη ενός οργάνου διοίκησης (άρθρο 27 § 1c και άρθρο 2 § 1d), ενώ η μορφή του οργάνου, η σύνθεση και οι κανόνες λειτουργίας του μπορούν να καθορισθούν ελεύθερα από το καταστατικό, βλ. σχετικά *Σινανιώτη-Μαρούδη*, σε τιμ. τόμο Ν. Ρόκα, 903 επ., *Νούσια*, ΔΕΕ 2010,528 επ. υπό 6.4., *Παπαδημόπουλο*, ΧρΙΔ 2009,88 επ.
14. βλ. *Ψυχομάνη*, Δίκαιο εμπορικών εταιριών, αριθμ. 981, *Γεωργακόπουλο*, Το δίκαιον των εταιριών-τ. 3^{ος} (Η ανώνυμος εταιρεία-Μέρος Β'), 49, *Αντωνόπουλο*, σε «Η οργάνωση της επιχείρησης των κεφαλαιουχικών εταιριών», 36 και τον ίδιο, Αρμ 1987,827 επ., *Le Cannu, Dondero*, Droit des sociétés, n^o 735, ΑΠ 456/2005 ΧρΙΔ 2005,743.
15. Υπάρχει, πάντως, η δυνατότητα, εφόσον τούτο προβλέπεται από το καταστατικό της εταιρίας, το δ.σ. - ιδίως, όταν αυτό είναι πολυμελές - να αναθέτει, συνολικά ή εν μέρει, την εκπροσώπηση ή τη διαχείριση της εταιρίας σε ένα ή περισσότερα από τα μέλη του ή σε τρίτο (άρθρο 22 § 3), με την εξαίρεση κάποιων συγκεκριμένων διαχειριστικών πράξε-

πλειοψηφικής δράσης) και εν τέλει δια λήψεως αποφάσεων^{16,17}. Ο κανόνας της συλλογικής δράσης του δ.σ., με το περιεχόμενο που του αποδίδεται από τον νόμο, δεν είναι υποχρεωτικό να ακολουθείται για όλο το φάσμα των δραστηριοτήτων του δ.σ. Όταν, όμως, ακολουθείται κατ'επιταγή του νόμου, τότε, ως προς την εφαρμογή του, συνιστά αναγκαστικό δίκαιο (*ius cogens*)¹⁸ και δεν μπορεί να παρακαμφθεί.

Οι αποφάσεις του δ.σ. λαμβάνονται με συγκεκριμένη διαδικασία και μπορεί να διαμορφώνονται ως ομόφωνες ή και πλειοψηφικές, με διαφορετικά μάλιστα ποσοστά, ανάλογα με τα θέματα επί των οποίων καλείται να λάβει απόφαση και τις σχετικές επιταγές του καταστατικού. Όπως, όμως, κάθε απόφαση συλλογικού οργάνου, έτσι και οι αποφάσεις του δ.σ. μπορούν να καταστούν ελαττωματικές. Το ελάττωμα αυτό από τη φύση του πράγματος μπορεί να εμφιλοχωρήσει είτε κατά τη διαδικασία της λήψης της απόφασης είτε κατά τη διαμόρφωση του περιεχομένου της. Το ζήτημα που θα απασχολήσει την παρούσα μελέτη επικεντρώνεται σε δύο σημεία, αφενός αυτό του προσδιορισμού των πιθανών ελαττωμάτων που μπορούν

ων [όπως η συγκρότησή του σε σώμα, η έγκριση της μεταβίβασης ονομαστικών μετοχών -άρθρο 3 § 7-, η υπόδειξη αποκτώντος σε περίπτωση μεταβίβασης ονομαστικών μετοχών-άρθρο 3 § 7 εδ. δ' περ. β'-, ο διορισμός των υποδεέστερων οργάνων -άρθρο 22 § 3- η έκτακτη αύξηση του μετοχικού κεφαλαίου -άρθρο 13 § 1-, η κατάρτιση του σχεδίου συγχώνευσης της εταιρίας με άλλη -άρθρο 69- η εξασφάλιση της σύνταξης και της δημοσίευσης των ετήσιων λογαριασμών, της ετήσιας έκθεσης και, όταν προβλέπεται ξεχωριστά, της δήλωσης εταιρικής διακυβέρνησης -άρθρο 22α § 1α, που προστέθηκε με το άρθρο 3 του Ν 3873/2010-, η κατάρτιση του Εσωτερικού Κανονισμού Λειτουργίας -άρθρο 6 Ν 3016/2002-], για τις οποίες το δ.σ. υποχρεούται να δρα συλλογικά και δεν επιτρέπεται η υποκατάστασή του (*οικεία εξουσία του δ.σ.*). Εξάλλου, η ενδεχόμενη μεταβίβαση αρμοδιοτήτων σε υποκατάστατους (διευθύνοντα σύμβουλο-μέλος δ.σ. ή τρίτο) σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να είναι στερητική (ΑΠ 1330/1998 ΕλλΔνη 2000,173· από την επιστήμη βλ., ενδεικτικά, *Αλεξανδρίδου*, Δίκαιο εμπορικών εταιριών, 334, αριθμ. 47, *Μαστροκώστα*, σε τιμ. τόμο Ν. Ρόκα, 498-500) και δεν αποξενώνει το δ.σ. από τις αρμοδιότητές του. Τουναντίον, τα υποδεέστερα όργανα τελούν υπό την εποπτεία και έλεγχο του δ.σ. Συνεπώς, η υποκατάσταση, όσο ευρύ πεδίο κι αν έχει, δημιουργεί παράλληλη αρμοδιότητα. Η εξουσία επιλογής, εποπτείας και ελέγχου των υποδεέστερων οργάνων, όπως και η γενική διοίκηση της εταιρίας, η χάραξη της εταιρικής πολιτικής και της διάρθρωσης της εταιρίας παραμένουν στη σφαίρα των αρμοδιοτήτων του δ.σ. (βλ. *Πασσιά*, Το δίκαιον..., § 535, 592, *Σωτηρόπουλο*, εις «Το εμπορικό δίκαιο και οικονομική κρίση», 290-291, *Μαρίνο*, ΧρΙΔ 2007,274 επ., υπό ΙΙΙΑ2, *Μάρκου*, ΧρΙΔ 2007,660 επ., υπό Γ3).

16. Βλ. *Ν. Ρόκα*, Εμπορικές εταιρίες, § 31, αριθμ. 39, *Γεωργακόπουλο*, Εγχειρίδιο εμπορικού δικαίου, Εταιρίες και συνδεδεμένες επιχειρήσεις, § 26, 274, *Αντωνόπουλο*, Αρμ 1987,827.
17. Τα ίδια ισχύουν και για τον τρόπο δράσης των εκκαθαριστών. Τούτο προκύπτει από το άρθρο 49 § 7 εδ. β', το οποίο προβλέπει ότι για τους εκκαθαριστές εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις για το δ.σ., βλ. *Βενιέρη*, σε ΔικΑΕ 2013,49, αριθμ. 30-31 και τις εκεί παραπομπές, όπου και η άποψη περί εφαρμογής των διατάξεων των άρθρων 777 επ. ΑΚ
18. Βλ. *Μαρίνο*, ΧρΙΔ 2007,274 επ., υπό ΙΙΙΑ2.

να πλήξουν την απόφαση του δ.σ. και αφετέρου αυτό της μεθόδου αντιμετώπισης των συνεπειών επέλευσής τους.

II. Ζήτημα από το μη εναρμονισμένο τμήμα του εταιρικού δικαίου

Το δίκαιο που διέπει τη λειτουργία του δ.σ. είναι, εκτός από ελάχιστες εξαιρέσεις, εθνικής προέλευσης, καθώς η πρόταση της πέμπτης εταιρικής οδηγίας¹⁹ σχετικά με τη δομή των εταιριών, η οποία φιλοδοξούσε να ρυθμίσει, μεταξύ άλλων, και τη διοίκηση των α.ε. δεν ευδοκίμησε ποτέ και αποσύρθηκε τελικά το 2001²⁰. Κατά συνέπεια, τα ζητήματα που δημιουργούνται από τις ελαττωματικές αποφάσεις του δ.σ. υπάγονται στο μη εναρμονισμένο τμήμα του εταιρικού δικαίου²¹. Αυτό σημαίνει ότι η διερεύνηση της σχετικής προβληματικής γίνεται με όρους του ελληνικού εταιρικού δικαίου ενώ οι απαντήσεις που δίνονται ισχύουν ανεξαιρέτως για όλες τις α.ε. συμπεριλαμβανομένων αυτών που έχουν εισάγει μετοχές ή άλλες κινητές αξίες τους σε οργανωμένη αγορά²².

Είναι, πάντως, αναμφίβολο ότι, σε μια τέτοια προσέγγιση, γόνιμη μπορεί να είναι η εξέταση της αλλοδαπής εμπειρίας. Σε αυτά τα πλαίσια, ενδιαφέρον παρουσιάζει ο τρόπος, με τον οποίο οι ελαττωματικές αποφάσεις των εταιρικών οργάνων προσεγγίζονται σε άλλες αλλοδαπές έννομες τάξεις ενώ στα πλαίσια της παρούσας μελέτης βαρύτητα θα δοθεί στο γαλλικό θετό δίκαιο και τη νομολογία των γαλλικών δικαστηρίων. Βέβαια, η απευθείας μεταφορά ξένων προτύπων είναι άσκοπη και συχνά, αν όχι πάντα, δημιουργεί συστηματικά προβλήματα. Η μελέτη τους, όμως, προς εξαγωγή ερμηνευτικών συμπερασμάτων είναι, ασφαλώς, χρήσιμη. Πολύ περισσότερο που μια τέτοια στάση ανταποκρίνεται τόσο στη συχνή τα τελευταία χρόνια παρέμβαση του ενωσιακού νομοθέτη με σκοπό την εναρμόνιση των εθνικών εννόμων τάξεων σε εταιρικού δικαίου ζητήματα όσο και στη μεθοδολογική επιλογή του εσωτερικού νομοθέτη²³ να παρακολουθεί τις εξελίξεις στο εταιρικό δίκαιο των ευρωπαϊκών εννόμων τάξεων, αποφεύγοντας, ταυτόχρονα, την απλή αναπαραγωγή ξένων προτύπων.

19. Η οποία, πάντως, άφησε τη ρύθμιση του ζητήματος αν η ελαττωματικότητα των αποφάσεων της γ.σ. θα συνεπάγεται την ακυρότητα ή την ακυρωσία στις εθνικές νομοθεσίες των κρατών μελών, βλ. *Κιντή, Ακυρότητας...*, 236 επ.

20. Βλ. *Σουφλερό*, σε «Τάσεις και προοπτικές του δικαίου της α.ε.», 291, τον ίδιο, ΔΕΕ 2014, 39 επ., υπό 2.1., *Βερβεσό*, σε «Κοινοτικό και Εμπορικό Δίκαιο», 129-130. Βλ., επίσης, τη σχετική ανακοίνωση της επιτροπής, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2001:0763:FIN:EN:PDF>.

21. Για τον όρο αυτό, βλ. *Βερβεσό*, σε «Κοινοτικό Δίκαιο και Εμπορικό Δίκαιο», 114.

22. Το ίδιο άλλωστε συμβαίνει και για τις ελαττωματικές αποφάσεις της γ.σ., βλ. *Βερβεσό*, σε «Κοινοτικό Δίκαιο και Εμπορικό Δίκαιο», 150.

23. Κύρια ενσάρκωση της οποίας αποτελούν ο Ν 3604/2007 αλλά και ο Ν 4072/2012 με τις διατάξεις του για την εισαγωγή της νέας εταιρικής μορφής της ΙΚΕ.

III. Η απουσία νομοθετικής ρύθμισης στον ισχύοντα ΚΝ 2190/1920. Το πρότυπο της τριχοτόμησης των ελαττωμάτων της απόφασης γ.σ. στον ισχύοντα ΚΝ 2190/1920 και η ρύθμιση του ζητήματος σε άλλες μορφές νομικών προσώπων

Όπως ελέχθη προ ολίγου, το ζήτημα των ελαττωματικών αποφάσεων του δ.σ. οφείλει, ελλείψει ενωσιακής προελεύσεως εταιρικού δικαίου, να εξεταστεί με όρους εγχώριου εταιρικού δικαίου. Ο ΚΝ 2190/1920 σε πλείστες διατάξεις του (βλ. για παράδειγμα άρθρο 13 § 1 στχ. α΄) χρησιμοποιεί τον όρο απόφαση του δ.σ., άλλοτε για να οριοθετήσει το πεδίο των αρμοδιοτήτων του και άλλοτε για να ρυθμίσει τη λειτουργία του. Σε κανένα, όμως, σημείο του δεν κάνει αναφορά στον όρο ελαττωματική απόφαση του δ.σ., ενώ μέχρι και σήμερα έχει αποφύγει να λάβει ρητή θέση επί του ζητήματος. Η κρατούσα άποψη προσφεύγει στη λύση της εφαρμογής των γενικών κανόνων της απόλυτης και αυτοδίκαιης ακυρότητας ανεξαρτήτως είδος ελαττώματος. Τη λύση αυτή ακολουθούσε ως ένα βαθμό για τις ελαττωματικές αποφάσεις της γ.σ. ο ΚΝ 2190/1920, όπως ίσχυε πριν τη μεταρρύθμιση που επήλθε με τον νόμο 3604/2007.

Έτσι, στο προσκήνιο έρχεται η ριζική αναμόρφωση του ρυθμιστικού πλαισίου των ελαττωματικών αποφάσεων της γ.σ., που επήλθε με τον Ν 3604/2007, η οποία έγινε δεκτή από την επιστήμη ως μία από τις σημαντικότερες καινοτομίες, που εισήγαγε ο νόμος αυτός. Η νέα ρύθμιση, η οποία περιλαμβάνεται στα ταυτάριθμα με τα παλαιά 35α έως 35γ, έχει δυο βασικά χαρακτηριστικά²⁴: πρώτον διευρύνει τις νομοθετικά οριζόμενες μορφές παθολογίας που μπορεί να προσλάβει μια απόφαση γ.σ. περιέχοντας ρύθμιση όχι μόνο για την ακυρωσία (άρθρο 35α) και την ακυρότητα (άρθρο 35β), αλλά και για το ανυπόστατο απόφασης γ.σ. (άρθρο 35γ²⁵) και δεύτερον, περιορίζει τις περιπτώσεις, στις οποίες η παθολογία της απόφασης μπορεί να συνίσταται στην ακυρότητά της, στηριζόμενη σε ένα ισοδύναμο δίπολο ακυρότητας και ακυρωσίας. Τόσο η ακυρότητα όσο και η ακυρωσία έχουν πλέον τις δίκες τους προϋποθέσεις. Υπό το πρίσμα δε των προϋποθέσεων αυτών,

24. Για το νέο δίκαιο των ελαττωματικών αποφάσεων γ.σ., βλ. *Γιοβαννόπουλο*, σε *ΔικΑΕ* 2013,35α, αριθμ. 5-12, τον ίδιο, *ΕπισκΕΔ* 2008,446 επ., *Μπεχλιβάνη*, *Ανώνυμες Εταιρίες*, 35α, αριθμ. 4 επ., τον ίδιο, σε *Μ.Θ. Μαρίνο* (επιμ.), *Ζητήματα από το νέο δίκαιο της α.ε.*, 321 επ., τον ίδιο, *ΕπισκΕΔ* 2012,501 επ., υποσημ. 3, τον ίδιο, *ΕπισκΕΔ* 2009,992 επ., υποσημ. 1, τον ίδιο, *ΕπισκΕΔ* 2008,1193 επ., *Κοτσιρή*, *Greek law...*, 161 επ., *Σινανιώτη-Μαρούδη*, *ΠειρΝ* 2008,5 επ., *Μιχαλόπουλο*, *ΠειρΝ* 2008,12 επ., *ΜΠρΘεσ* 503/2012 *Αρμ* 2012,401 επ., με παρατηρήσεις *Μπεχλιβάνη*.

25. Ανυπόστατες αποφάσεις νοούνταν πάντως και υπό το προϊσχύσαν δίκαιο, μολονότι αυτό δεν τις ρύθμιζε ρητώς, βλ. σχετικά, *Ι. Ρόκα*, *ΕΕμπΔ* 2006,267, *Κ. Παμπούκη*, *ΕπισκΕΔ* 2000,932-933, τον ίδιο, *ΕπισκΕΔ* 1999,245-246, τον ίδιο, *ΕΛΛΔνη* 1994,516 επ., *Κοτσιρή*, *ΕΕμπΔ* 1997,844-847, *ΕφΑΘ* 4955/2011 *ΕΛΛΔνη* 2013,763.

τα ελαττώματα που αφορούν στον τρόπο λήψης της απόφασης έχουν ως συνέπεια την ακυρωσία, ενώ παραβάσεις ουσίας έχουν ως συνέπεια την ακυρότητα. Η εν λόγω νομοθετική επιλογή του περιορισμού των λόγων ακυρότητας και της διεύρυνσης αντιστοίχως των περιπτώσεων ακυρωσίας μαρτυρά την επιλογή του νομοθέτη να απομακρυνθεί από τη συστηματική του αστικού δικαίου και να θεσπίσει ένα ειδικό σύστημα ελαττωματικότητας των αποφάσεων της γ.σ. έναντι του συστήματος ελαττωματικότητας των κοινών δικαιπραξιών. Τούτο συνιστά μια παράμετρο που δεν μπορεί να παροραθεί στα πλαίσια της εξέτασης του ζητήματος των ελαττωματικών αποφάσεων του δ.σ., του έτερου βασικού οργάνου της α.ε. Ως εκ τούτου, στα πλαίσια της παρούσας μελέτης, θα μας απασχολήσει τόσο το περιεχόμενο της μεταρρύθμισης όσο και οι λόγοι που οδήγησαν τον νομοθέτη της α.ε. σε μια τέτοια εκ βάθρων αλλαγή του δικαίου των ελαττωματικών αποφάσεων. Τελικός στόχος είναι να απαντηθεί το ερώτημα εάν μπορούν οι νέες ρυθμίσεις των ελαττωματικών αποφάσεων της γ.σ. να βρουν εφαρμογή στις ελαττωματικές αποφάσεις του δ.σ.

Στην ίδια συνάφεια, ιδιαίτερη σημασία αποκτούν οι ρυθμίσεις του ισχύοντος δικαίου για τις ελαττωματικές αποφάσεις των συλλογικών οργάνων νομικών προσώπων και ειδικά η ρύθμιση των ελαττωματικών αποφάσεων διοικητικών οργάνων άλλων σωματειακής φύσεως νομικών προσώπων (σωματεία, συνεταιρισμοί, συνδικαλιστικές οργανώσεις). Η ανάγκη εξέτασης των λύσεων που υιοθετούνται σε νομικά πρόσωπα, τα οποία, ως προς τη δομή τους, βρίσκονται σε στενή σχέση με την α.ε. είναι χρήσιμη στο να δοθούν απαντήσεις σχετικά με το εάν η λύση που προκρίνεται από την κρατούσα άποψη έχει συμβατά με το δίκαιο της α.ε. αποτελέσματα.

IV. Αναγκαιότητα εισαγωγής νομοθετικής ρύθμισης;

Οι απαντήσεις που θα δοθούν σχετικά με τον τρόπο που πρέπει κατά την, υιοθετούμενη στην παρούσα μελέτη, άποψη να πληρωθεί το κενό, που δημιουργείται από τη διαχρονική επιλογή του Έλληνα εταιρικού νομοθέτη να αφήσει αρρύθμιστο το ζήτημα των ελαττωματικών αποφάσεων του δ.σ., θα καθορίσουν και την τελική απάντηση που θα δοθεί στο ερώτημα αναφορικά με την αναγκαιότητα εισαγωγής σχετικής νομοθετικής ρύθμισης. Κάτι που αν συμβεί, θα αποτελέσει τομή για τα δεδομένα του ελληνικού, όχι μόνον εταιρικού αλλά και, γενικού δικαίου των νομικών προσώπων. Στην τελική αυτή απάντηση, σημαντικό ρόλο θα διαδραματίσουν και τα υπόλοιπα μέσα που διαθέτει ο μέτοχος (κυρίως αυτός της μειοψηφίας), προκειμένου να προστατευθεί από τις συνέπειες των ελαττωματικών αποφάσεων του δ.σ.

V. Διάρθρωση της μελέτης

Αντικείμενο του πρώτου μέρους της παρούσας μελέτης θα αποτελέσει ο προσδιορισμός των προϋποθέσεων ύπαρξης ελαττωματικής απόφασης δ.σ. και, εν συνεχεία, οι πιθανοί τρόποι μεταγενέστερης (μετά δηλαδή την ολοκλήρωση της διαδικασίας λήψης απόφασης) εξάλειψης του ελαττώματος. Αντικείμενο του δεύτερου μέρους θα αποτελέσει η ρύθμιση των ελαττωματικών αποφάσεων δ.σ., τα κριτήρια, δηλαδή, υπαγωγής της ελαττωματικότητας σε μια από τις διαμορφωμένες από τον νόμο κατηγορίες και οι συνέπειες που η επιλογή αυτή έχει στα πλαίσια της δικονομικής μεταχείρισης των ελαττωματικών αποφάσεων του δ.σ., ενώ, στο τέλος της παρούσας μελέτης, θα εξεταστούν και τα ζητήματα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου που εγείρονται στις υποθέσεις προσβολής των ελαττωματικών αποφάσεων δ.σ. με στοιχεία διεθνότητας.

Έρεισμα των σκέψεων που αναπτύσσονται στα πλαίσια της παρούσας μελέτης αποτελούν οι τελευταίες κατακτήσεις της ελληνικής επιστήμης στον χώρο του εταιρικού δικαίου. Έτσι, το περιεχόμενο της παρούσας μελέτης διέπεται από την αναγνώριση της υποχρέωσης πίστης των μετόχων έναντι της εταιρίας και των υπολοίπων μετόχων, της έννοιας της αρρυθμιστής αρμοδιότητας της γ.σ., της διαδικαστικοποίησης του δικαίου της α.ε., και, βέβαια, της περιστολής της ακυρότητας ως κύρωσης για τις ελαττωματικές αποφάσεις της γ.σ.

Τέλος, είναι χρήσιμη μια εισαγωγική επισήμανση. Η προβληματική των ελαττωματικών αποφάσεων του δ.σ. προφανώς δεν έχει για αντικείμενο τη μονομετοχική α.ε., αφού είναι εξαιρετικά περιορισμένες οι πιθανότητες να τεθεί ζήτημα ανατροπής απόφασης δ.σ., που ελέγχεται αποκλειστικά από τον μοναδικό μέτοχο της α.ε. Στη μονομετοχική εταιρία, εξάλλου, δεν τίθενται ζητήματα προστασίας της μειοψηφίας ενώ η βούληση του μοναδικού μετόχου σχετικά με την εταιρική παρουσία ταυτίζεται κατ'αποτέλεσμα με αυτή του νομικού πρόσωπου και, άρα, δεν μπορεί να παρακαμφθεί από το δ.σ., το οποίο επιτελεί κατά κανόνα διακοσμητικό ρόλο.

Παράλληλα, από την υπάρχουσα βιβλιογραφία και κυρίως νομολογία μπορεί να συναχθεί το συμπέρασμα ότι το ζήτημα γενικά των ελαττωματικών αποφάσεων τίθεται με μεγαλύτερη ένταση²⁶ και συχνότητα στις επονομαζόμενες μικρές ή άτυπές ή οικογενειακές ή κλειστές α.ε.²⁷. Σε εταιρίες, δηλαδή, στις οποίες το βασικό

26. Χωρίς, πάντως, να μπορεί να αποκλειστεί το ενδεχόμενο να προκύψει και για τις λεγόμενες εισηγμένες α.ε.

27. Η μικρομεσαία επιχείρηση, ως εταιρικός τύπος, αποτελεί τη συντριπτική πλειοψηφία των ελληνικών α.ε., με επακόλουθο η τελευταία ως εταιρική μορφή (για τη διάκριση μεταξύ εταιρικής μορφής και εταιρικού τύπου, βλ. *Περάκη*, σε ΔικΑΕ 2013, Εισαγωγικό μέρος, αριθμ. 27-33) από τη μία πλευρά να οικειοποιείται ένα χώρο, που κατά παραδοσιακή αντίληψη ανήκει στην ΕΠΕ και κατά μοντέρνα στην ΙΚΕ, και από την άλλη πλευρά να αφίσταται του νομοθετι-

τυπολογικό γνώρισμα της α.ε., η διάσπαση μεταξύ ιδιοκτησίας και διοίκησης, δεν διαπιστώνεται, με τους μετόχους να είναι και μέλη του δ.σ. ή να ασκούν de facto διαχείριση, όταν η διοίκηση έχει ανατεθεί σε τρίτο μη μέτοχο. Τούτο εξηγείται από το γεγονός ότι σε μια τέτοια εταιρία, παρουσιάζονται συχνότερα συγκρούσεις συμφερόντων μεταξύ μειοψηφίας και πλειοψηφίας²⁸, η πρόληψη των οποίων επιδιώκεται μέσα από την ύπαρξη μεγαλύτερης ελευθερίας καταστατικών διαμορφώσεων, από τη σύναψη εξωεταιρικών συμφωνιών και από την έντονη παρουσία των μετόχων²⁹ στη λειτουργία και τη δράση του δ.σ.³⁰. Αυτό έχει σαν αποτέλεσμα οι αποφάσεις του δ.σ. να γίνονται συχνότερα πεδίο σύγκρουσης των συμφερόντων της πλειοψηφίας με αυτά της μειοψηφίας και, άρα, να καθίσταται εντονότερη η τάση για ανάδειξη και εξάλειψη των ελαττωμάτων.

κού αρχετύπου, με αποτέλεσμα να δημιουργείται ένα χάσμα μεταξύ του νόμου και της επιχειρηματικής πραγματικότητας (βλ. σχετικά, *Βερβεσό*, σε «Τάσεις και προοπτικές στο δίκαιο της α.ε.», *passim*). Ένα χάσμα που φιλοδοξεί να γεφυρώσει η νέα εταιρική μορφή της ΙΚΕ.

28. Σε αντίθεση με τη μεγάλη α.ε., κατά τη λειτουργία της οποίας ανακύπτουν συχνότερα τα λεγόμενα προβλήματα αντιπροσώπευσης (Agency Problems), αφού ο μέτοχος δεν είναι σε θέση να ελέγξει τη διοίκηση της εταιρίας, όπως συμβαίνει στις κλειστές α.ε. Η αντιμετώπιση των προβλημάτων αυτών επιδιώκεται με την επιβολή αυστηρών κανόνων για την προστασία των επενδυτών και τη διασφάλιση της ορθής λειτουργίας του θεσμού της κεφαλαιαγοράς.
29. Η οποία μπορεί να εκφραστεί και με την ανάκληση των μελών του δ.σ. σε περίπτωση που κλονιστεί η εμπιστοσύνη τους απέναντι σε αυτά.
30. Προς την ίδια κατεύθυνση, κινείται και η εισαγωγή διατάξεων που θεσπίζουν δυνατότητες απεγκλωβισμού του μετόχου ή της μειοψηφίας από την α.ε. Τέτοιες διατάξεις είναι αυτές των άρθρων 48α για τη λύση της εταιρίας με δικαστική απόφαση μετά από αίτηση μετόχων και 49α για το δικαίωμα της μειοψηφίας να ζητήσει την εξαγορά των μετοχών της από την εταιρία (βλ. σχετικά *Σπυρίδωνος*, σε «Τάσεις και προοπτικές στο δίκαιο της α.ε.», 550).

ΠΡΩΤΟ ΜΕΡΟΣ

**ΟΙ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΥΠΑΡΞΗΣ
ΕΛΑΤΤΩΜΑΤΙΚΗΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ Δ.Σ.
ΚΑΙ ΟΙ ΔΥΝΑΤΟΤΗΤΕΣ ΕΞΑΛΕΙΨΗΣ
ΤΟΥ ΕΛΑΤΤΩΜΑΤΟΣ**

Αντικείμενο του πρώτου μέρους θα αποτελέσουν δύο ζητήματα. Αφενός, θα εξεταστούν οι προϋποθέσεις που πρέπει να συντρέξουν, προκειμένου να υπάρξει ελαττωματική απόφαση του δ.σ. (*πρώτο κεφάλαιο*). Αφετέρου, θα γίνει μια απόπειρα καταγραφής των τρόπων, με τους οποίους μπορεί να επιτευχθεί η μεταγενέστερη «εξάλειψη» της παθογένειας της ελαττωματικής απόφασης του δ.σ. (*δεύτερο κεφάλαιο*).

ΠΡΩΤΟ ΚΕΦΑΛΑΙΟ

ΟΙ ΠΡΟΪΠΟΘΕΣΕΙΣ ΥΠΑΡΞΗΣ ΕΛΑΤΤΩΜΑΤΙΚΗΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ Δ.Σ.

Όπως είναι αυτονόητο, για να υπάρξει ελαττωματική απόφαση δ.σ., θα πρέπει, πρώτα από όλα, να υπάρξει απόφαση (I). Εν συνεχεία, θα πρέπει να διαπιστωθεί η ύπαρξη ελαττώματος είτε κατά τη διαδικασία λήψης απόφασης είτε στο περιεχόμενό της (II). Τέλος, το διαπιστωθέν ελάττωμα θα πρέπει να είναι ικανό να εμποδίσει την απόφαση να αναπτύξει κατά τρόπο οριστικό τα αποτελέσματά της. Τούτο δεν είναι αυτονόητο για όλα ανεξαιρέτως τα ελαττώματα, διότι όλα τα ελαττώματα δεν έχουν την ίδια βαρύτητα και, ως εκ τούτου, για κάποια από αυτά θα πρέπει να αποδειχθεί ότι ήταν πράγματι ικανά να επιδράσουν στο κύρος της απόφασης, θα πρέπει, με άλλα λόγια, να διαπιστωθεί ο αιτιώδης σύνδεσμος ανάμεσα στην απόφαση και στο ελάττωμα (III).

I. Η απόφαση του δ.σ. ως αντικείμενο ελαττωματικότητας

A) Η ενδοεταιρική λειτουργία και η νομική φύση της απόφασης του δ.σ.

Το δ.σ. της α.ε. είναι ένα από τα όργανά της. Ως εκ τούτου, η απόφασή του είναι συνέπεια της λειτουργίας ενός οργάνου νομικού προσώπου και τελικώς έκφραση της βουλήσεώς του. Για να προσδιοριστεί η νομική φύση των αποφάσεών του αλλά και το πώς επιδρά και ελαττωματική απόφαση στο νομικό πρόσωπο, είναι κρίσιμο να προσδιοριστεί η ίδια η έννοια του εταιρικού οργάνου.

Δύο είναι οι βασικοί άξονες, επί των οποίων οικοδομείται η λειτουργία του οργάνου ενός νομικού προσώπου: αφενός, η θεμελίωση της εξουσίας του να σχηματίζει τη βούληση των μελών του στην οργανωτική-καταστατική σύμβαση (όπως αυτή καταστρώνεται εντός των πλαισίων που ορίζει ο νόμος) και, αφετέρου, ο κα-

ταλογισμός της συμπεριφοράς και των γνώσεων των μελών του στο ίδιο το νομικό πρόσωπο³¹.

Σημασία για το εδώ πραγματευόμενο ζήτημα έχει το δεύτερο συστατικό στοιχείο της λειτουργίας του οργάνου, δηλαδή ο καταλογισμός της δράσης του στο νομικό πρόσωπο. Ο καταλογισμός αυτός επιτελείται σε δύο διακριτά μεταξύ τους επίπεδα, δηλαδή, πρώτα από το μέλος του συλλογικού οργάνου στο ίδιο το συλλογικό όργανο (λ.χ. από το μέλος του δ.σ. στο δ.σ.) δια της ψήφου του και δεύτερο από το συλλογικό όργανο στο ίδιο το νομικό πρόσωπο (μηχανισμός διπλού καταλογισμού³²), δια της λήψης απόφασης. Με τον τρόπο αυτό, καταλογίζεται και η απόφαση του δ.σ. μιας α.ε. στην τελευταία³³. Ο καταλογισμός της απόφασης στο δ.σ. έχει σημαντικές νομικές επιπτώσεις. Παρέχει, για παράδειγμα, συστηματικό θεμέλιο στην παραδοχή ότι η απόφαση δεσμεύει τόσο τους παριστάμενους και πλειοψηφούντες συμβούλους όσο και τους απόντες ή μειοψηφούντες ή θεμελιώνει την παθητική νομιμοποίηση της εταιρίας στην αγωγή ακύρωσης της απόφασης του δ.σ.³⁴.

Συνεπώς, ο σχηματισμός της βουλήσεως των μελών του δ.σ., όταν αυτό καλείται να δράσει συλλογικά, διέρχεται αποκλειστικά και μόνον από την οδό της απόφασης του δ.σ., ως διαχειριστικού οργάνου της α.ε. Διαφορετικά, η δράση των συμβούλων, όταν δεν είναι συλλογική, καίτοι ο νόμος ή το καταστατικό το επιτάσσει, δεν παράγει δεσμευτικά για την α.ε. αποτελέσματα. Τούτο αφορά όλο το φάσμα των αρμοδιοτήτων του δ.σ. από τις απλές διαχειριστικές πράξεις μέχρι τη λήψη αποφάσεων σε θέματα μείζονος, για την εταιρία και του μετόχους, σημασίας, όπως η αύξηση του μετοχικού κεφαλαίου ή ο καθορισμός της σχέσης ανταλλαγής στη συγχώνευση με απορρόφηση ή του ανταλλάγματος στη συγχώνευση με εξαγορά ή η δράση του με τη λήψη αμυντικών μέτρων σε περίπτωση επιθετικής εξαγοράς.

Όπως κάθε απόφαση συλλογικού οργάνου νομικού προσώπου, έτσι και η απόφαση του δ.σ. είναι, σύμφωνα με την απολύτως κρατούσα γνώμη, ιδιόρρυθμη πολυμερής δικαιοπραξία και δη συλλογική πράξη³⁵. Η απόφαση του δ.σ. παράγει

31. Πρόκειται για την οργανική θεωρία, σύμφωνα με την οποία η ιδιότητα του οργάνου του νομικού προσώπου δεν έχει την έννοια του αντιπροσώπου. Σε αντίθεση με τον αντιπρόσωπο (άρθρα 211 επ. ΑΚ), ο οποίος ενεργεί ο ίδιος και μόνον οι έννομες συνέπειες των πράξεων του επέρχονται στο πρόσωπο του αντιπροσωπευόμενου, οι ενέργειες αυτές καθ' αυτές του οργάνου του νομικού προσώπου θεωρούνται ενέργειες του ίδιου του νομικού προσώπου.

32. Βλ. *Μαρίνο*, ΧρΙΔ 2013,245.

33. Βλ., αντίστοιχα για τις αποφάσεις της γ.σ., *Γιοβαννόπουλο*, σε ΔικΑΕ 2013,35α, αριθμ. 1, *Μαρίνο*, ΕΕμπΔ 2012,530-531.

34. Βλ., *infra*, δεύτερο μέρος, δεύτερο κεφάλαιο, υπό ΙΓ2.

35. Βλ. *Παπαδοπούλου*, *Ανώνυμες Εταιρίες*, 21, αριθμ. 17, *Αλικάκο*, *Η απόφαση...*, 26, *Κ. Παμπούκη*, *Δίκαιον εμπορικών εταιριών - Γενικών μέρους § 35*, ΙΙ3, 289 επ. Όπως άλλωστε είναι και η απόφαση της γ.σ. της α.ε. Για τη νομική φύση των αποφάσεων της γ.σ. α.ε., βλ., ενδεικτικά, *Παναγιώτου*, *Το δικαίωμα*, 55, *Αυγητίδη*, σε ΔικΑΕ 2013, Εισαγωγικές παρατηρήσεις στα άρθρα 25-35γ, αριθμ. 46-47, *Γιοβαννόπουλο*, σε ΔικΑΕ 2013, 35α, αριθμ. 1, τον ίδιο, *ΕπισκεΔ* 2008, 448, *Μπεκλιβάνη*, σε Μ.Θ. *Μαρίνο* (επιμ.), *Ζητήματα από το νέο δίκαιο της*

τα αποτελέσματά της από την περάτωση της ψηφοφορίας και τη διαπίστωση του αποτελέσματος. Καταχώρηση των αποφάσεων του δ.σ. στο αρμόδιο μητρώο κατά κανόνα δεν απαιτείται αλλά και όταν απαιτείται γενικά για τις αποφάσεις άλλων εταιρικών οργάνων και κυρίως της γ.σ.³⁶, η σχετική καταχώρηση συνιστά όρο του ενεργού³⁷.

Όταν τα θέματα της ημερήσιας διάταξης είναι περισσότερα και δεν σχετίζονται μεταξύ τους, οι αποφάσεις για καθένα από αυτά, μολονότι λαμβάνονται στην ίδια συνεδρίαση και καταχωρίζονται σε κοινό πρακτικό, θεωρούνται αυτοτελείς, με ξεχωριστή παθολογία η καθεμία και ξεχωριστές διαδικαστικές προϋποθέσεις όσον αφορά στην απαρτία και την πλειοψηφία. Αν πάλι πρόκειται για μία ενιαία απόφαση με περισσότερα σκέλη (σύνθετη απόφαση), τότε η ελαττωματικότητα ως προς ορισμένα θέματα μπορεί να επιφέρει τη μερική ελαττωματικότητα της όλης απόφασης, οπότε χωρεί εφαρμογή του άρθρου 181 ΑΚ³⁸.

Η απόφαση μπορεί να είναι θετική ή αρνητική ανάλογα με το αποτέλεσμα της ψηφοφορίας, ανάλογα, δηλαδή, με το εάν η σχετική πρόταση υπερψηφίστηκε ή καταψηφίστηκε. Η αρνητική απόφαση³⁹ πληροί το πραγματικό της απόφασης,

α.ε., 324, υποσημ. 13, *Κινητή, Ακυρότης...*, 43-44, *Ν. Ρόκα*, Τα όρια..., σελ. 32 επ., *Πασσιά*, Το δίκαιον..., § 455, 579, *Μαρίνο*, ΧρΙΔ 2013, 245, *Κ. Παμπούκη*, ΕΛΛΔνη 1994, 520-521. Εξαίρεση αποτελεί η απόφαση της γ.σ. της μονομετοχικής εταιρίας, η οποία δεν είναι πολυμερής αλλά μονομερής δικαιοπραξία, προερχόμενη από τη δικαιοπρακτική βούληση του μοναδικού μετόχου, (βλ. *Μιχαλόπουλο*, Η μονοπρόσωπη..., 64-65, *Μαστροκώστα*, σε Μ.Θ. Μαρίνο (επιμ.), Ζητήματα από το νέο δίκαιο της α.ε., 437). Το ίδιο ισχύει και για την απόφαση που λαμβάνεται παρουσία ενός μόνο μετόχου (άρθρο 32 § 2 - βλ. *Γιοβαννόπουλο*, σε ΔικΑΕ 2013, 35α, αριθμ. 1). Για τη νομική φύση της απόφασης της γενικής συνέλευσης σωματείου, βλ. *Δέλλιο*, σε Γεωργιάδη ΣΕΑΚ, 97, αριθμ. 1, *Απ. Γεωργιάδη*, Γενικές αρχές, § 15, αριθμ. 40, *Λαδά*, Γενικές αρχές, τ. 1^{ος}, § 24, αριθμ. 79.

36. Πρβλ. άρθρο 20 § 7 σε συνδυασμό με άρθρο 7α.

37. Βλ., *infra*, πρώτο μέρος, πρώτο κεφάλαιο, υπό ΙΒ9.

38. Βλ. *Κ. Παμπούκη*, ΕπισκεΔ 2002, 710, όπου και αναφορά σε ελαττωματική απόφαση δ.σ. για έκτακτη αύξηση του μετοχικού κεφαλαίου για ποσό που υπερβαίνει το αρχικό μετοχικό κεφάλαιο. Για τις αποφάσεις της γ.σ., βλ. *Γιοβαννόπουλο*, σε ΔικΑΕ 2013, 35α, αριθμ. 2, *Μπεκλιβάνη* Ανώνυμες Εταιρίες, Γενική εισαγωγή άρθρων 35α-35γ, αριθμ. 3, *Αλικάκο*, Η απόφαση..., 263.

39. Τέτοια απόφαση μπορεί, για παράδειγμα, να υπάρξει, όταν το δ.σ. αρνείται να παράσχει πληροφορίες σε μετόχους ατομικά ή στη μειοψηφία (άρθρα 39 §§ 4 εδ. α' και δ' και 5 εδ. α' και β' για την περίπτωση αυτή βλ. και *Μαρίνο*, σε Μ.Θ. Μαρίνο (επιμ.), Ζητήματα από το νέο δίκαιο της α.ε., 282-284) ή όταν το δ.σ. αρνείται να εγκρίνει κατ'άρθρο 3 § 7 εδ. β' τη μεταβίβαση δεσμευμένων μετοχών (άρθρο 3 §§ 7-9). Άλλο παράδειγμα αρνητικής απόφασης, που απαντάται περισσότερο στην πρακτική των ελαττωματικών αποφάσεων γ.σ., είναι αυτή που μπορεί να προκύψει μετά από καταχρηστική συμπεριφορά της μειοψηφίας, όταν η τελευταία επιλέγει να εμποδίσει τη λήψη θετικής, απολύτως αναγκαίας ή αδιαμφισβήτητα επωφελούς για την εταιρία, απόφασης, παραβιάζοντας, με αυτόν τον τρόπο, τη θετική υποχρέωση, που απορρέει από την υποχρέωση πίστης όλων των μετόχων προς την εταιρία και τους λοιπούς μετόχους, να υπερψηφίσουν την πρόταση λήψης μιας απόφασης που προστατεύει ή προάγει το εταιρικό συμφέρον.

απλά η προσβολή μιας τέτοιας απόφασης φαίνεται περιττή, αφού δεν παράγει αφ'εαυτής αποτελέσματα⁴⁰. Πλην όμως, η προσβολή της είναι νοητή και παράγει ασφάλεια δικαίου, όπως ασφάλεια δικαίου παράγεται και όταν, σε περίπτωση αμφισβητήσεων, επιδιωχθεί, δυνάμει της διάταξης του άρθρου 70 ΚΠολΔ, η αναγνώριση του αρνητικού της χαρακτήρα⁴¹. Τέλος, δεν αποτελεί απόφαση του δ.σ. η παράλειψη λήψης απόφασης σε συγκεκριμένο θέμα⁴² αλλά ούτε και η σύμβαση που αυτό συνάπτει, στα πλαίσια της εκπροσωπευτικής τους εξουσίας, με τρίτον σε εκτέλεση μιας απόφασής του. Εν προκειμένω, ο μηχανισμός των ελαττωματικών αποφάσεων του δ.σ. είναι αναποτελεσματικός. Τέτοιες περιπτώσεις θα πρέπει να αντιμετωπίζονται υπό το πρίσμα της αστικής ευθύνης των μελών του δ.σ. για πλημμελή εκπλήρωση των οργανικών τους υποχρεώσεων (άρθρα 22α-22β) ή για προσβολή των ατομικών συμφερόντων των μετόχων (914, 919 ΑΚ). Η «κινητοποίηση» του μηχανισμού της αστικής ευθύνης είναι η εναλλακτική, δίπλα στις ελαττωματικές αποφάσεις, μορφή κύρωσης της παράνομης δράσης του δ.σ. Η διαφορά μεταξύ των δύο (προσβολή απόφασης και έγερση αξίωσης αποζημίωσης) έγκειται στο ότι η πρώτη συνιστά προληπτικό μέτρο προστασίας έναντι της δράσης του δ.σ. ενώ η δεύτερη αποτελεί μέτρο κατασταλτικού χαρακτήρα.

Β) Οι εξουσίες του δ.σ. ως κριτήριο οριοθέτησης της δράσης του και της ελαττωματικότητας των αποφάσεών του

Το δ.σ., όπως εισαγωγικά ελέχθη, ασκεί τις διοικητικές του αρμοδιότητες με λήψη αποφάσεων. Παράλληλα, το δ.σ. είναι το κατεξοχήν αρμόδιο όργανο για τη διαχείριση της εταιρικής περιουσίας και την εκπροσώπηση της α.ε. Ως εκ τούτου, εκτός από την απόφαση, η οποία αποτελεί μέσο διαμόρφωσης της βούλησης της εταιρίας, χρειάζεται τις περισσότερες φορές και ένα μέσο πραγμάτωσης της βούλησης, δηλαδή μια νομική πράξη εκπροσωπήσεως, μια δήλωση βουλήσεως προς τρίτο, όταν βέβαια η σχετική πράξη έχει δικαιοπρακτικό χαρακτήρα⁴³.

40. Πρβλ *Καραμανάκου*, Η υποχρέωση πίστης...,304, *Γιοβαννόπουλο*, Ελαττωματικές αποφάσεις..., αριθμ. 235 επ.

41. Βλ. σχετικά, *Κ. Παμπούκη*, ΕπισκΕΔ 2012, 389-390 και την εκεί σχολιαζόμενη απόφαση (ΑΠ 476/2012), η οποία κάνει δεκτό ότι «στην περίπτωση ψηφοφορίας για την εκλογή μελών του διοικητικού συμβουλίου της α.ε. η σχετική πρόταση θεωρείται απορριφθείσα, αν προκύψει ίσος αριθμός θετικών και αρνητικών ψήφων (...). Αντίστοιχα μόνο η αρνητική αυτή απόφαση της μη εκλογής διοικητικού συμβουλίου και όχι η ανύπαρκτη απόφαση εκλογής διοικητικού συμβουλίου μπορεί στην περίπτωση αυτή να προσβληθεί ως ακυρώσιμη κατά τις διατάξεις του άρθρου 35α παρ. 1 και 7», *Μάρκου*, Αποφάσεις..., 28, ΕφΑθ 4765/2010 ΔΕΕ 2011, 192 επ. = Αρμ 2012, 73 επ.

42. Χαρακτηριστικό παράδειγμα τέτοιας περίπτωσης συνιστά η αδράνεια του δ.σ. να λάβει απόφαση και να προχωρήσει στην έγερση αγωγής αποζημίωσης κατά υπαιτίου μέλους του (άρθρο 22β).

43. Βλ. *Αλικάκο*, Η απόφαση..., 233 και 283.

Κατά κανόνα, λοιπόν, πριν από κάθε εκπροσωπευτική πράξη του δ.σ. (πραγμάτωση της βούλησης)⁴⁴ προηγείται η νομότυπη λήψη απόφασης (διαμόρφωση της βούλησης)⁴⁵. Τούτο συνιστά και τη λογική πορεία των πραγμάτων. Έτσι, στο έργο του δ.σ. πρέπει να διακρίνεται σαφώς το στάδιο της λήψης της απόφασης, με την οποία σχηματίζεται η βούληση του νομικού προσώπου, που αποτελεί και εσωτερικό ζήτημα (εν στενή έννοια διαχείριση), από την εκτέλεση της απόφασης και την εκπροσώπησή του, που αναφέρεται στις σχέσεις του νομικού προσώπου με τους τρίτους (εκπροσώπηση)⁴⁶. Τα δύο αυτά στάδια, μολονότι διακριτά, τουλάχιστον σε ιδανικές συνθήκες, δεν υπάρχουν ανεξάρτητα το ένα από το άλλο αλλά συνδέονται άρρηκτα μεταξύ τους. Νομική πράξη εκπροσώπησης του δ.σ. στηριζόμενη σε ελαττωματική απόφαση του τελευταίου, δεν μπορεί παρά να εγείρει και αυτή ζητήματα εγκυρότητας και, άρα, δεσμευτικότητάς της για την α.ε.⁴⁷.

Η ανάγκη, όμως, για την προστασία των τρίτων, που συναλλάσσονται με την εταιρία, οδήγησε στη δημιουργία προστατευτικών γι' αυτούς μηχανισμών, οι οποίοι έχουν σαν αποτέλεσμα τη μεταχείριση της εγκυρότητας και της δεσμευτικότητας των πράξεων εκπροσώπησης με διαφορετικούς όρους σε σχέση με αυτούς που καθορίζουν την αντίστοιχη μεταχείριση μιας ελαττωματικής απόφασης του δ.σ.⁴⁸.

Σε αυτά τα πλαίσια, τίθεται επιτακτικά το ζήτημα της έκτασης της προστασίας των τρίτων, που συναλλάσσονται με την α.ε., όταν η έννομη σχέση που ιδρύεται μεταξύ του τρίτου και του νομικού προσώπου βασίζεται σε ελαττωματική απόφαση δ.σ. Το ζήτημα αυτό, όμως, θα μας απασχολήσει σε άλλα σημεία της παρούσας μελέτης⁴⁹, διότι συνδέεται άρρηκτα με τη βαρύτητα του ελαττώματος που πλήττει την απόφαση και, ως εκ τούτου, δεν μπορεί να δοθεί ενιαία απάντηση.

Προς το παρόν, και σε συνέχεια των ανωτέρω, αυτό στο οποίο πρέπει να δοθεί έμφαση είναι ότι οι αποφάσεις του δ.σ. δεν έχουν πάντοτε την ίδια λειτουργία. Υπάρχουν περιπτώσεις στις οποίες η απόφαση του δ.σ. δημιουργεί μια τετελεσμένη κατάσταση (για παράδειγμα η απόφαση για εκλογή μέλους δ.σ. -άρθρο 18 § 7- για πιστοποίηση της αύξησης του μετοχικού κεφαλαίου -άρθρο 11 § 1- ή για προσαρμογή του μετοχικού κεφαλαίου μετά την εξαγορά μετοχών -άρθρο 17β § 4-) αλλά υπάρχουν και περιπτώσεις που η απόφαση του δ.σ. συνιστά το θεμέλιο, την απαρχή για τη δημιουργία περαιτέρω εννόμων σχέσεων, είτε μεταξύ των

44. Εφόσον, βέβαια, αυτό έχει διατηρήσει τις σχετικές εξουσίες του και δεν τις έχει «αναθέσει σε ένα ή περισσότερα πρόσωπα, μέλη του ή μη» (άρθρο 22 § 3 εδ. α').

45. Βλ. *Μηλαθιανάκη*, Η κατανομή..., 80 επ., *Αλικάκο*, Η απόφαση..., 283. Βλ., αντίθετα, *Γεωργακόπουλο*, Το δίκαιον των εταιρειών-τ. 3^{ος} (Η ανώνυμος εταιρεία-Μέρος Β'), 55.

46. Βλ. *Παπαδοπούλου*, Ανώνυμες Εταιρίες, 18, αριθμ. 5

47. Βλ. *Αλικάκο*, Η απόφαση..., 234-235.

48. Βλ. *ibid.*

49. Βλ., *infra*, πρώτο μέρος, πρώτο κεφάλαιο, υπό ΙΙΓ1iβ και ii.

μελών της α.ε. και του νομικού προσώπου είτε μεταξύ της α.ε. και τρίτων. Όλες είναι αποφάσεις και, άρα, όλες μπορούν να καταστούν ελαττωματικές, το ζήτημα, όμως, των ελαττωματικών αποφάσεων παρουσιάζει διαφορετικό πρακτικό ενδιαφέρον για κάθε μία από τις κατηγορίες αυτές.

Γ) Οι αποφάσεις του δ.σ. μετά την πτώχευση της εταιρίας

Ως γνωστόν, η πτώχευση της α.ε. συνεπάγεται τη λύση της (άρθρο 47α § 1 περ. γ' σε συνδυασμό με το άρθρο 96 § 1 εδ. α' ΠτχΚ). Τη λύση της εταιρίας λόγω πτώχευσης ακολουθεί η πτωχευτική διαδικασία. Η πτώχευση της α.ε. δεν επιφέρει απώλεια της ιδιότητας των μελών του δ.σ. Περαιτέρω, τόσο το δ.σ. όσο και η γ.σ. εξακολουθούν να υφίστανται ως όργανα της α.ε. (άρθρο 96 § 1 εδ. β' ΠτχΚ)⁵⁰. Με αυτά, διατηρείται και η, από τον νόμο, επιτασσόμενη οργανωτική δομή του πτωχεύσαντος νομικού προσώπου καθώς και η οριοθέτηση των εταιρικών οργάνων μεταξύ τους βάσει των κανόνων του εταιρικού δικαίου. Κατ'αποτέλεσμα, η πτώχευση δεν επιδρά νομικά στο οργανωτικό πλαίσιο της πτωχεύσασας α.ε.⁵¹

Όμως, όσον αφορά το δ.σ., η περιοχή δράσης του περιορίζεται λόγω διοίκησης της πτωχευτικής περιουσίας από τον σύνδικο με κύριο σκοπό την προστασία των συμφερόντων των πιστωτών της εταιρίας. Το δ.σ. εξακολουθεί να είναι αρμόδιο τόσο για ενδοεταιρικά ζητήματα οργάνωσης και λειτουργίας της εταιρίας⁵², όπως π.χ. η πλήρωση θέσης μέλους του δ.σ. που έχει παραιτηθεί (άρθρο 18 § 7), η αύξηση του μετοχικού κεφαλαίου (άρθρο 13 § 1), η χορήγηση έγκρισης μεταβίβασης δεσμευμένων ονομαστικών μετοχών⁵³ όσο και για την εκπροσώπηση της εταιρίας παράλληλα με το σύνδικο⁵⁴ ή και για την υποβολή σχεδίου αναδιοργάνωσης (άρ-

50. Τούτο ίσχυε και υπό το προϊσχύσαν καθεστώς του καταργηθέντος ΕμπΝ, πριν δηλαδή την είσοδο του ΠτχΚ (Ν 3588/2007), βλ. ΑΠ 374/2011 ΝοΒ 2011,1860 = ΕΠολΔ 2011,602, με παρατηρήσεις Πανταζόπουλου = ΔΕΕ 2012,35 = ΕΕμπΔ 2012,120, ΑΠ 914/2010 ΕφΑΔ 2010,919 = ΕΕμπΔ 2010,614 = ΔΕΕ 2010,914 = ΕπισκεΔ 2010,1063, με παράθεση των κανόνων δικαίου από Κ. Παμπούκη = ΧρΙΔ 2011,372, ΕφΠειρ 294/2008 ΧρΙΔ 2009,904 με παρατηρήσεις Μαρίνου = ΔΕΕ 2008,959, ΕφΑθ 660/2007 ΕλλΔνη 2007,894, ΕφΑθ 5806/2004 ΔΕΕ 2005,178 = ΕπισκεΔ 2004,871, με παράθεση κανόνων δικαίου και εισαγωγικό σημείωμα Κ. Παμπούκη.

51. Βλ. *Ψυχομάνη*, Πτωχευτικό δίκαιο, αριθμ. 697-698, *Κοτσίρη*, Πτωχευτικό Δίκαιο, 155, *Μαρίνο*, σε Μ.Θ. Μαρίνο (επιμ.), Η α.ε. μεταξύ εταιρικού και πτωχευτικού δικαίου και δικαίου της κεφαλαιαγοράς, 543, τον ίδιο, ΧρΙΔ 2009,904, *Κ. Παμπούκη*, Δίκαιο α.ε., τεύχος. Α', § 35, 228 και § 36, 235 επ.

52. Βλ. *Περάκη*, Πτωχευτικό Δίκαιο, § 43, 323, *Μαρίνο*, ΔΕΕ 2009,653 επ., υπό ΙΧ, *Κ. Παμπούκη*, ΕπισκεΔ 2009,164.

53. Βλ. *Μάρκου*, Το δίκαιο της α.ε., τ. 1^{ος}, 292. Εκτός εάν πρόκειται για μη αποπληρωθείσες μετοχές, οπότε αρμόδιο πρόσωπο για την έγκριση είναι ο σύνδικος της πτώχευσης, αφού στην περίπτωση αυτή επηρεάζονται τα συμφέροντα των πιστωτών (βλ. *Βερβεσό*, ΔικΑΕ 2013, άρθρο 3, αριθμ. 35, *Σωτηρόπουλο*, σε ΔικΑΕ, τ. 1, 2000, άρθρο 3, αριθμ. 35).

54. Βλ. *Μαρίνο*, σε Μ.Θ. Μαρίνο (επιμ.), Η α.ε. μεταξύ εταιρικού και πτωχευτικού δικαίου και δικαίου της κεφαλαιαγοράς, 556 επ. και τον ίδιο, ΧρΙΔ 2010,3 επ., υπό Ι.

θρο 108 § 1 ΠτχΚ)⁵⁵ ή η παροχή συναίνεσης στο σχέδιο αναδιοργάνωσης που έχει συντάξει ο σύνδικος (120 ΠτχΚ)⁵⁶. Συνεπώς το δ.σ. δεν διατηρείται αποκλειστικώς και μόνον για τη λειτουργία της πτωχεύσεως αλλά και για τη λειτουργία της εταιρίας. Εξάλλου, ο σύνδικος, κατά κρατούσα άποψη, δεν θεωρείται όργανο της εταιρίας, αλλά όργανο της πτώχευσης⁵⁷. Υπό την ιδιότητα αυτή, είναι επιφορτισμένος με τη διοίκηση της πτωχευτικής περιουσίας και τη σχετική με αυτή δικαστική και εξώδικη εκπροσώπηση (πτωχευτική απαλλοτρίωση, άρθρο 17 § 1 ΠτχΚ), εκτός εάν το δικαστήριο αποφασίσει να αναθέσει τη διοίκηση αυτή στο δ.σ. της α.ε. (άρθρα 18 § 1 και 78 § 1 ΠτχΚ), το οποίο, όμως, θα λειτουργεί υπό τη σύμπραξη και εποπτεία του συνδίκου⁵⁸. Αυτό σημαίνει, βέβαια, ότι η δράση του δ.σ. υποχρεούται να ακολουθεί τους σκοπούς της πτωχεύσεως (πρβλ. άρθρο 1 ΠτχΚ) και όχι το εταιρικό συμφέρον. Αυτό αναπόφευκτα επηρεάζει και την προβληματική των ελαττωματικών αποφάσεων του δ.σ., αφού πλέον το δ.σ. θα πρέπει να κινείται σε διαφορετικά πλαίσια και με βάση διαφορετικούς άξονες.

II. Τα ελαττώματα των αποφάσεων του δ.σ.

Του νόμου σιωπούντος, δέον είναι, για συστηματικούς κυρίως λόγους αλλά και γιατί τούτο επιτάσσεται από τη φύση του πράγματος, να υιοθετηθεί η διάκριση των ελαττωμάτων των αποφάσεων του δ.σ. με βάση τα κριτήρια, που προκρίνονται από τις διατάξεις των άρθρων 35α-35β για τις ελαττωματικές αποφάσεις της γ.σ.⁵⁹. Μια τέτοια ανάλυση, θεωρούμε ότι θα καταστήσει ευχερέστερες τόσο την παρακολούθηση των σχετικών αναλύσεων όσο και τη σύγκριση των όσων γίνονται δεκτά για τις αποφάσεις της γ.σ. με τα όσα προκρίνονται για τις αποφάσεις του δ.σ. Εξάλλου, μια τέτοια ανάλυση δεν απομακρύνεται από τα όσα γίνονται δεκτά στην επιστήμη και τη νομολογία για τις ελαττωματικές αποφάσεις πολυμελών οργάνων νομικών προσώπων⁶⁰.

Εν όψει των ανωτέρω, η ελαττωματικότητα της απόφασης του δ.σ. ως τέτοιας, δηλαδή ως σωματειακής πράξης, μπορεί να οφείλεται τόσο σε διαδικαστικές παρανομίες (υπό Β) όσο και σε παρανομίες του περιεχομένου της (υπό Γ)⁶¹.

55. Βλ. *Ψυχομάνη*, Πτωχευτικό δίκαιο, αριθμ. 1641, Μαρίνο, σε Μ.Θ. Μαρίνο (επιμ.), Η α.ε. μεταξύ εταιρικού και πτωχευτικού δικαίου και δικαίου της κεφαλαιαγοράς, 567 και τον ίδιο, ΧρΙΔ 2010,3 επ., υπό ΑΥ3.

56. Βλ. *Μαρίνο*, ΧρΙΔ 2010,3 επ., υπό ΒΙΥ.

57. Βλ. *Μαρίνο*, ΧρΙΔ 2010,3 επ., υπό ΑΙΙ και τον ίδιο, ΧρΙΔ 2009,905.

58. Βλ. *Μαρίνο*, σε Μ.Θ. Μαρίνο (επιμ.), Η α.ε. μεταξύ εταιρικού και πτωχευτικού δικαίου και δικαίου της κεφαλαιαγοράς, 565 επ., *Μαστροκώστα*, ΔΕΕ 2014,554 επ.

59. Βλ. *Γιοβαννόπουλο*, ΕπισκΕΔ 2008,448.

60. Βλ. *Καράση*, ΧρΙΔ 2011,142 επ., υπό ΙΒ2.

61. Βλ. *Μούζουλα*, σε ΔικΑΕ, τόμος 3, 2000, άρθρο 21, αριθμ. 13, 15 και 16, *Μπεκλιβάνη*, ΕπισκΕΔ 2012,327. Βλ., ωστόσο, χωρίς τη συστηματική διάκριση ανάμεσα σε ελάττωμα διαδικασίας και ελάττωμα περιεχομένου, *Αντωνόπουλο*, Δίκαιο Α.Ε. & Ε.Π.Ε., § 28, αριθμ. 116,

Στην ίδια σειρά κυκλοφορούν:

- 1** Νομικά ζητήματα από την εξαγορά της επιχείρησης από τη διοίκησή της (Management Buy-Out)
Ε. Καραμανάκου, Δικηγόρος, LL.M.
- 2** Η θέση του ΔΣ Ανώνυμης Εταιρίας στις Δημόσιες Προτάσεις Αγοράς Μετοχών
Α. Ανδριανέσης, Δικηγόρος, Μ.Δ.
- 3** Αστική ευθύνη για παραβάσεις του Κοινοτικού Δικαίου του Ανταγωνισμού
Α. Μπουχάγιαρ, Δικηγόρος, LL.M.
- 4** Η οικονομική αποτελεσματικότητα στον κοινοτικό έλεγχο συγκεντρώσεων επιχειρήσεων
Συγκριτική επισκόπηση με το δίκαιο ΗΠΑ και Καναδά
Α. Γαβαλά, Δικηγόρος, LL.M.
- 5** Τραπεζική Ενέγγυα Πίστωση
Α. Τετριμέλη, Δικηγόρος, ΔΜΣ Εμπορικού Δικαίου
- 6** Η Αποσύνδεση του Οικονομικού Συμφέροντος από το Μετοχικό Δικαίωμα Ψήφου
Αλ. Α. Κοντογεωργίου, Δικηγόρος, Μ.Δ., Υπ. Δ.Ν.

ISBN: 978-960-562-341-8



14898