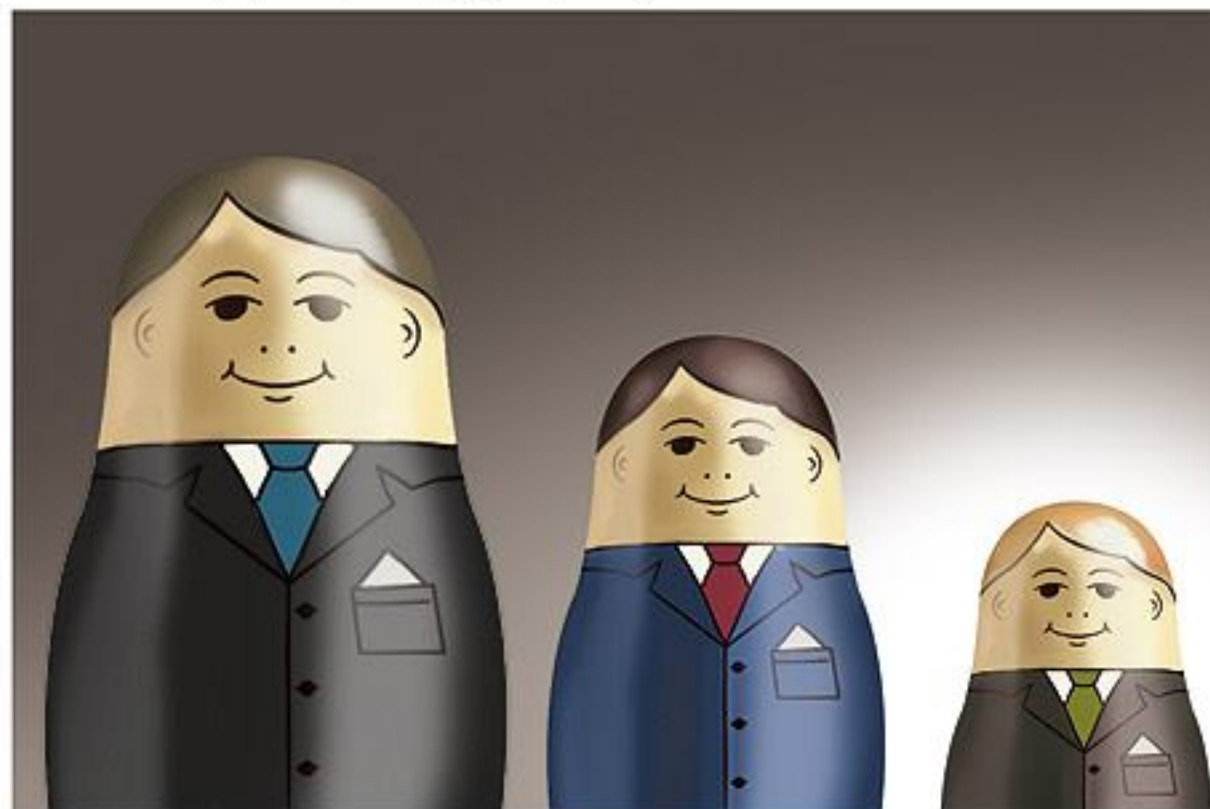


Η Μικρομεσαία Επιχείρηση στο Ευρωπαϊκό και Ελληνικό Δίκαιο Εταιριών

Το παράδειγμα της Ευρωπαϊκής Ιδιωτικής Εταιρίας
(Societas Privata Europaea - SPE)

Διεύθυνση Σειράς: Ευάγγελος Εμμ. Περάκης



ΣΕΙΡΑ ΜΕΛΕΤΩΝ ΔΙΚΑΙΟΥ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ & ΕΤΑΙΡΙΩΝ

Η Μικρομεσαία Επιχείρηση στο Ευρωπαϊκό και Ελληνικό Δίκαιο εταιριών

Το παράδειγμα της Ευρωπαϊκής Ιδιωτικής Εταιρίας
(Societas Privata Europaea - SPE)

Η Μικρομεσαία Επιχείρηση στο Ευρωπαϊκό και Ελληνικό Δίκαιο Εταιριών –
Το παράδειγμα της Ευρωπαϊκής Ιδιωτικής Εταιρίας (Societas Privata Europaea - SPE)
Δημήτριος-Παναγιώτης Α. Τζάκας

ISBN 978-960-562-359-3

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

ΔΗΛΩΣΗ ΕΚΔΟΤΙΚΟΥ ΟΙΚΟΥ

Το περιεχόμενο του παρόντος έργου έχει τύχει επιμελούς και αναλυτικής επιστη-
μονικής επεξεργασίας. Ο εκδοτικός οίκος και οι συντάκτες δεν παρέχουν διά του
παρόντος νομικές συμβουλές ή παρεμφερείς συμβουλευτικές υπηρεσίες, ουδε-
μία 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:	Θεώνη Χαραλαμπίκη
Παραγωγή:	NB Production AM080115M23



ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ

Μαυρομυχάλη 23, 106 80 Αθήνα

Τηλ.: 210 3678 800 • Fax: 210 3678 819

<http://www.nb.org> • e-mail: info@nb.org

Αθήνα: Μαυρομυχάλη 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



member of Europe's 500
dynamic enterprises



Committed to excellence

© 2015, ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ ΑΕΒΕ

Η Μικρομεσαία Επιχείρηση στο Ευρωπαϊκό και Ελληνικό Δίκαιο Εταιριών

Το παράδειγμα της Ευρωπαϊκής Ιδιωτικής Εταιρίας
(Societas Privata Europaea - SPE)

Διεύθυνση Σειράς: Ευάγγελος Εμμ. Περάκης



Small and medium-sized enterprises in European and Hellenic corporate law -
The case of the European Private Company (Societas Privata Europaea - SPE)
Dimitrios-Panagiotis L. Tzakas

ISBN 978-960-562-359-3

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



Committed to excellence



© 2015, NOMIKI BIBLIOTHIKI S.A.

Στη σύζυγο και σύντροφό μου, την Αντωνία

ΠΡΟΛΟΓΟΣ

Το δίκαιο της μικρομεσαίας επιχείρησης έρχεται με διαρκώς αυξανόμενη συχνότητα και ένταση στο επίκεντρο τόσο του επιστημονικού διαλόγου, όσο και των νομοθετικών πρωτοβουλιών. Τούτο καταμαρτυρούν η απάλειψη του ελάχιστου κεφαλαίου για την ΕΠΕ και η θεσμοθέτηση της ΙΚΕ στην ημεδαπή, καθώς επίσης οι νομοθετικές πρωτοβουλίες για την εισαγωγή της Ευρωπαϊκής Ιδιωτικής Εταιρίας (*Societas Privata Europaea* - *SPE*) σε ενωσιακό επίπεδο. Η παρούσα μελέτη αναλύει τη συγκεκριμένη θεματική, εκκινώντας από το υφιστάμενο ενωσιακό κεκτημένο, το οποίο εξετάζει ως προς τις κατοχυρωμένες στη Συνθήκη ελευθερίες, τις εταιρικού περιεχομένου Οδηγίες και τα υφιστάμενα υπερεθνικά νομικά πρόσωπα. Υπό το πρίσμα των εν λόγω διαπιστώσεων αναλύονται οι νομοθετικές πρωτοβουλίες θεσμοθέτησης της SPE και αξιολογούνται διττά, δηλαδή τόσο από τη δογματική ένταξη αυτών στο πλαίσιο του ευρωπαϊκού εταιρικού δικαίου, όσο και από τη σκοπιά του ελληνικού δικαίου ΙΚΕ και ΕΠΕ.

Η παρούσα μελέτη δεν εξαντλείται στην κατάσταση του καινοφανούς υπερεθνικού εταιρικού τύπου, αλλά υπεισέρχεται στο σύνολο των εκδηλώσεων του εταιρικού βίου, όπως η ιδρυτική διαδικασία, το καταστατικό, η έδρα, το εταιρικό κεφάλαιο (σκοπιμότητα, κάλυψη, καταβολή, διατήρηση), τα εταιρικά μερίδια, τα όργανα και οι αρμοδιότητες αυτών, τα συμμετοχικά δικαιώματα των εργαζομένων, η ευθύνη των μελών του διοικητικού οργάνου, η νομική θέση των εταίρων, τα δικαιώματα μειοψηφίας, κ.ο.κ. Ομοίως αναλύονται επιλεγμένες πτυχές του πτωχευτικού δικαίου.

Η βιβλιογραφία και η νομολογία ενημερώθηκαν μέχρι τον Οκτώβριο 2014. Η συλλογή της ξενόγλωσσης βιβλιογραφίας πραγματοποιήθηκε στις βιβλιοθήκες του ερευνητικού ινστιτούτου Μαξ Πλανκ (*Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht*) του Αμβούργου και του Καθολικού Πανεπιστημίου της Λουβαίνης (*Université catholique de Louvain*).

Θερμές ευχαριστίες οφείλονται στον Ομότιμο Καθηγητή του Πανεπιστημίου Αθηνών κ. Ευάγγελο Περάκη τόσο για τις γόνιμες συζητήσεις, όσο και για τη φιλοξενία του έργου στη σειρά Μελετών Δικαίου Επιχειρήσεων & Εταιριών. Ομοίως θα ήθελα να ευχαριστήσω θερμότατα τον Ομότιμο Καθηγητή του Πανεπιστημίου Αθηνών κ. Νικόλαο Ρόκα, καθώς επίσης την Αναπληρώτρια Καθηγήτρια του Πανεπιστημίου Αθηνών κα Αλεξάνδρα Μικρουλέα για τους εξαιρετικά χρήσιμους διαλόγους επί της θεματικής. Εξυπακούεται ότι την ευθύνη για τις θέσεις που διατυπώνονται στην παρούσα μελέτη φέρει αποκλειστικά ο γράφων.

Ιδιαίτερες ευχαριστίες οφείλονται στον εκδοτικό οίκο Νομική Βιβλιοθήκη, τους κκ. Λίλα και Αντώνη Καρατζά, καθώς επίσης την ομάδα συνεργατών του εκδοτικού για την ταχύτατη και επιμελημένη έκδοση του έργου.

Θα ήταν παράλειψη να μην ευχαριστήσω την οικογένειά μου (Λάμπρο Τζάκα, Μαρία Τζάκα και Αικατερίνη Κοντολέων) για την αμέριστη συμπαράσταση από την αρχή έως την ολοκλήρωση του έργου. Η υπερπολύτιμη συμβολή, υπομονή και κατανόηση της συζύγου μου, Αντωνίας Ρ. Παπαδέλλη, κατά το χρόνο της συγγραφής δεν είναι δυνατόν να περιγραφεί με λόγια. Το λιγότερο που θα μπορούσα να κάνω είναι να της αφιερώσω την παρούσα μελέτη.

Αθήνα, Δεκέμβριος 2014

Δημήτριος-Παναγιώτης Α. Τζάκας

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΠΡΟΛΟΓΟΣ.....	IX
ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ	XIX

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

§ 1. Η ΕΝΩΣΙΑΚΗ ΣΥΝΙΣΤΩΣΑ ΤΟΥ ΕΤΑΙΡΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

A. Η ομοιομορφοποίηση και προσέγγιση των εθνικών νομοθεσιών στον τομέα του εταιρικού δικαίου	1
B. Τα μέσα	2
I. Εναρμόνιση των εθνικών εταιρικών δικαίων	3
II. Τα υπερεθνικά νομικά πρόσωπα ενωσιακής προέλευσης	9
(1) Ο Ευρωπαϊκός Όμιλος Οικονομικού Σκοπού	10
(2) Η Ευρωπαϊκή Εταιρία (<i>Societas Europaea</i>)	12
(3) Η Ευρωπαϊκή Συνεταιριστική Εταιρία (<i>Societas Cooperativa Europaea</i>)	15
(4) Το Ευρωπαϊκό Ίδρυμα	16
(5) Το Ευρωπαϊκό Σωματείο	18

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ

ΠΡΟΚΑΤΑΡΚΤΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ

§ 2. Η ΓΕΝΕΣΗ ΤΗΣ ΕΥΡΩΠΑΪΚΗΣ ΙΔΙΩΤΙΚΗΣ ΕΤΑΙΡΙΑΣ

A. Η αναγκαιότητα της Ευρωπαϊκής Ιδιωτικής Εταιρίας.....	19
B. Το νομοθετικό υπόβαθρο της SPE	26
Γ. Η πρόοδος των νομοπαρασκευαστικών διεργασιών	28
Δ. Τα βασικά χαρακτηριστικά της SPE	34

§ 3. Η ΕΝΩΣΙΑΚΗ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗΣ ΕΤΑΙΡΙΩΝ

A. Η θεωρία της ιδρύσεως έναντι της θεωρίας της έδρας	40
B. Το ελληνικό διεθνές εταιρικό δίκαιο.....	43
Γ. Η νομολογία του ΔΕΚ.....	46

§ 4. ΕΠΙΠΤΩΣΕΙΣ ΣΤΟ ΔΙΚΑΙΟ ΤΗΣ SPE

A. Η τεχνική προσδιορισμού του εφαρμοστέου δικαίου	55
I. Γενικές παρατηρήσεις.....	55
II. Η ιδιωτική αυτονομία και η προσφυγή σε εθνικούς κανόνες δικαίου	56
(1) Η προσέγγιση της Πρ.Καν. 2008	56

(2) Ο ρόλος των γενικών δικαιοκτών αρχών	62
(3) Οι νομοθετικές προτάσεις μετά την Πρ.Καν. 2008.....	65
(4) Κανόνες ερμηνείας του καταστατικού.....	70
<i>III. Ο αναγκαστικός χαρακτήρας της ρυθμιστικής τεχνικής</i>	74
(1) Γενικές παρατηρήσεις	74
(2) Οι εφαρμοστικοί εθνικοί κανόνες.....	75
(3) Αποκλίσεις δυνάμει της ιδιωτικής βούλησης των εταίρων.....	77
B. Η ρυθμιστική εμβέλεια του εφαρμοστέου δικαίου	80
<i>I. Γενικές παρατηρήσεις</i>	80
<i>II. Πτωχευτικό δίκαιο</i>	80
<i>III. Φορολογικό δίκαιο</i>	81
<i>IV. Ποινικό δίκαιο</i>	82
<i>V. Λογιστικό δίκαιο</i>	83
Γ. Το ζήτημα του εντοπισμού και μεταφοράς της εταιρικής έδρας	83
<i>I. Η συγκεκριμενοποίηση της έννοιας της εταιρικής έδρας</i>	83
(1) Σύνδεσμος με το δίκαιο του τόπου της καταστατικής έδρας	83
(2) Η απαίτηση σύμπτωσης πραγματικής και καταστατικής έδρας (Sitzaufspaltung)	85
(3) Αποτίμηση	88
(4) Αξιολόγηση από τη σκοπιά του ελληνικού δικαίου	90
<i>II. Οι διατυπώσεις μεταφοράς της εταιρικής έδρας</i>	93
(1) Η προσέγγιση της Πρ.Καν. 2008	93
(2) Η προσέγγιση της Σουηδ.Πρ.Καν. και της Ουγγρ.Πρ.Καν.	96
Δ. Η διασυνοριακή συνιστώσα	97

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ ΤΟ ΕΤΑΙΡΙΚΟ ΚΕΦΑΛΑΙΟ

§ 5. Ο ΡΟΛΟΣ ΚΑΙ Η ΔΙΑΜΟΡΦΩΣΗ ΤΟΥ ΕΤΑΙΡΙΚΟΥ ΚΕΦΑΛΑΙΟΥ

A. Ο ρόλος του ελάχιστου εταιρικού κεφαλαίου στο σύγχρονο εταιρικό δίκαιο	103
B. Η προσέγγιση της Πρ.Καν. 2008	110
<i>I. Απουσία υποχρέωσης ελάχιστου εταιρικού κεφαλαίου</i>	110
<i>II. Κάλυψη και καταβολή του εταιρικού κεφαλαίου</i>	113
<i>III. Απόκτηση ιδίων μετοχών</i>	120
Γ. Η προσέγγιση της Σουηδ.Πρ.Καν. και της Ουγγρ.Πρ.Καν.	126
<i>I. Η υποχρέωση ελάχιστου εταιρικού κεφαλαίου</i>	126
<i>II. Κάλυψη και καταβολή του εταιρικού κεφαλαίου</i>	131
<i>III. Απόκτηση ιδίων μεριδίων</i>	139

§ 6. ΤΑ ΕΤΑΙΡΙΚΑ ΜΕΡΙΔΙΑ

A. Ορολογικές παρατηρήσεις	142
B. Η προσέγγιση της Πρ.Καν. 2008.....	143
I. Έκδοση μετοχών	143
(1) Έννοια και περιεχόμενο των μετοχών	143
(2) Ο κατάλογος μετόχων	147
II. Κατηγορίες μετοχών	148
(1) Περιπτωσιολογία	148
(2) Διαδικασία μεταβολής υφιστάμενων δικαιωμάτων και υποχρεώσεων	150
Γ. Η προσέγγιση της Σουηδ.Πρ.Καν. και της Ουγγρ.Πρ.Καν.	151
I. Έκδοση μεριδίων.....	151
(1) Έννοια και περιεχόμενο των εταιρικών μεριδίων.....	151
(2) Ο κατάλογος εταίρων	155
II. Κατηγορίες μεριδίων	158

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ

ΣΥΣΤΑΣΗ ΤΗΣ SPE

§ 7. Η ΙΔΡΥΤΙΚΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ

A. Γενικές παρατηρήσεις	161
B. Ίδρυση ex nihilo	161
I. Γενικές παρατηρήσεις.....	161
II. Η ιδρυτική σύμβαση.....	162
(1) Οι ιδρυτές	163
(i) Ίδρυση από νομικά πρόσωπα.....	163
aa. Η προσέγγιση της Πρ.Καν. 2008.....	163
bb. Η προσέγγιση της Σουηδ.Πρ.Καν. και της Ουγγρ.Πρ.Καν.....	165
(ii) Ίδρυση από φυσικά πρόσωπα	165
(2) Τύπος	167
(3) Ελάχιστο περιεχόμενο	168
(i) Η προσέγγιση της Πρ.Καν. 2008	168
(ii) Η προσέγγιση της Σουηδ.Πρ.Καν. και της Ουγγρ.Πρ.Καν.....	174
III. Διατυπώσεις δημοσιότητας	177
(1) Εγγραφή στο μητρώο	177
(i) Η προσέγγιση της Πρ.Καν. 2008	177
aa. Προσκομιστέα έγγραφα και στοιχεία	178
bb. Διατυπώσεις ελέγχου	180
(ii) Η προσέγγιση της Σουηδ.Πρ.Καν. και της Ουγγρ.Πρ.Καν.....	183
(2) Δημοσίευση	186

IV. Οι έννομες συνέπειες των διατυπώσεων δημοσιότητας και η απόκτηση νομικής προσωπικότητας	187
V. Διασυννοριακή πρόσβαση στο μητρώο και συντονισμός	188
Γ. Ίδρυση με μετασχηματισμό υφιστάμενου νομικού προσώπου	190
I. Μετατροπή υφιστάμενης εταιρίας	190
(1) Η προσέγγιση της Πρ.Καν. 2008	190
(2) Η προσέγγιση της Σουηδ.Πρ.Καν. και της Ουγγρ.Πρ.Καν.	193
II. Συγχώνευση υφιστάμενων εταιριών	203
(1) Η προσέγγιση της Πρ.Καν. 2008	203
(2) Η προσέγγιση της Σουηδ.Πρ.Καν. και της Ουγγρ.Πρ.Καν.	204
III. Διάσπαση υφιστάμενης εταιρίας	206
§ 8. ΕΥΘΥΝΗ ΚΑΤΑ ΤΟ ΙΔΡΥΤΙΚΟ ΣΤΑΔΙΟ ΚΑΙ ΕΛΑΤΤΩΜΑΤΙΚΗ ΙΔΡΥΣΗ	
A. Προϊδρυτική εταιρία	207
B. SPE υπό ίδρυση και ευθύνη κατά το ιδρυτικό στάδιο	210
Γ. Ελαττωματική ίδρυση	215
§ 9. Η ΣΥΜΜΕΤΟΧΗ ΤΩΝ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ	
A. Γενικές παρατηρήσεις	218
B. Η προσέγγιση της Πρ.Καν. 2008	220
I. Η συμμετοχή των εργαζομένων κατά το ιδρυτικό στάδιο	220
II. Η συμμετοχή των εργαζομένων κατά τη μεταφορά της εταιρικής έδρας	223
(1) Προϋποθέσεις εφαρμογής	223
(2) Διαδικασία διαπραγμάτευσης	224
Γ. Η προσέγγιση της Σουηδ.Πρ.Καν.	225
I. Η συμμετοχή των εργαζομένων κατά το ιδρυτικό στάδιο	225
II. Η συμμετοχή των εργαζομένων κατά τη μεταφορά της εταιρικής έδρας	229
III. Διαδικασία διαπραγμάτευσης	230
(1) Σχηματισμός ειδικής διαπραγματευτικής ομάδας	230
(2) Διαδικασία επίτευξης συμφωνίας και περιεχόμενο αυτής	231
(3) Διατάξεις αναφοράς	234
Δ. Η προσέγγιση της Ουγγρ.Πρ.Καν.	235

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΕΤΑΡΤΟ

ΟΡΓΑΝΩΣΗ ΤΗΣ SPE

§ 10. ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΕΣ ΤΩΝ ΕΤΑΙΡΩΝ	
A. Εισαγωγικές παρατηρήσεις	237
B. Αρμοδιότητες του οργάνου	238
I. Η προσέγγιση της Πρ.Καν. 2008	238

II. Η προσέγγιση της Σουηδ.Πρ.Καν. και της Ουγγρ.Πρ.Καν.	242
Γ. Διαδικασία λήψης αποφάσεων	246
I. Η προσέγγιση της Πρ.Καν. 2008	246
II. Η προσέγγιση της Σουηδ.Πρ.Καν. και της Ουγγρ.Πρ.Καν.	250
Δ. Ισχύς των αποφάσεων και προσβολή αυτών	254
I. Ισχύς αποφάσεων	254
II. Ελαττωματικές αποφάσεις	256

§ 11. Η ΝΟΜΙΚΗ ΘΕΣΗ ΤΩΝ ΕΤΑΙΡΩΝ

A. Εισαγωγικές παρατηρήσεις	259
B. Τα δικαιώματα μειοψηφίας.....	260
I. Η προσέγγιση της Πρ.Καν. 2008	260
(1) Δικαίωμα υποβολής αιτήματος για λήψη αποφάσεως.....	261
(2) Δικαίωμα υποβολής αιτήματος διορισμού ανεξάρτητου εμπειρογνώμονα	263
II. Η προσέγγιση της Σουηδ.Πρ.Καν. και της Ουγγρ.Πρ.Καν.	265
(1) Δικαίωμα υποβολής αιτήματος για λήψη αποφάσεως.....	266
(2) Δικαίωμα σύγκλησης γενικής συνέλευσης.....	268
Γ. Τα μη περιουσιακά δικαιώματα των μεμονωμένων εταίρων	269
I. Δικαίωμα συμμετοχής και ψηφοδοσίας κατά τη λήψη αποφάσεων.....	269
II. Δικαίωμα πληροφόρησης.....	272
III. Δικαίωμα αποχώρησης	276
(1) Η προσέγγιση της Πρ.Καν. 2008	276
(i) Ουσιαστικές προϋποθέσεις άσκησης του δικαιώματος.....	277
(ii) Διαδικαστικό πλαίσιο	280
(2) Η προσέγγιση των μεταγενεστέρων Πρ.Καν.	282
Δ. Τα περιουσιακά δικαιώματα των μεμονωμένων εταίρων.....	283
I. Η πραγματοποίηση διανομών προς τους εταίρους.....	283
(1) Η έννοια της διανομής.....	285
(2) Όροι και προϋποθέσεις για τη συντέλεση διανομών	288
(i) Έλεγχος ισολογισμού.....	288
(ii) Έλεγχος φερεγγυότητας.....	291
II. Ανάκτηση διανομών	295
(1) Οι όροι ανάκτησης κατά τις επιμέρους Πρ.Καν.	295
(2) Πρόσθετοι λόγοι ευθύνης.....	297
E. Υποχρεώσεις των εταίρων	299
I. Συμπληρωματικές εισφορές.....	299
II. Υποχρέωση πίστewς.....	300
III. Ουσιαστική υποκεφαλαιοδότηση.....	302
IV. Άρση της αυτοτέλειας του νομικού προσώπου	305
(1) Συμβατότητα με το δίκαιο της SPE.....	305

(2) Το εφαρμοστέο δίκαιο.....	309
ΣΤ. Αποπομπή εταίρου.....	311
I. Η προσέγγιση της Πρ.Καν. 2008	311
II. Η προσέγγιση των μεταγενέστερων Πρ.Καν.	315
§ 12. ΤΟ ΔΙΕΥΘΥΝΤΙΚΟ ΟΡΓΑΝΟ	
Α. Γενικές παρατηρήσεις.....	315
Β. Η σχέση του διευθυντικού οργάνου με τη SPE.....	318
I. Διορισμός και παύση της θητείας των μελών του διευθυντικού οργάνου.....	318
II. Προϋποθέσεις και κωλύματα διορισμού.....	320
Γ. Αρμοδιότητες του διευθυντικού οργάνου	325
I. Γενικές παρατηρήσεις.....	325
II. Διαχειριστική εξουσία	330
III. Εκπροσωπευτική εξουσία.....	331
Δ. Ευθύνη των μελών του διευθυντικού οργάνου.....	336
I. Η προσέγγιση της Πρ.Καν. 2008	336
II. Η προσέγγιση των μεταγενέστερων Πρ.Καν.	342
§ 13. ΤΟ ΕΠΟΠΤΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ	
Α. Η προσέγγιση της Πρ.Καν. 2008.....	345
Β. Οι μεταγενέστερες προσεγγίσεις.....	348
§ 14. ΟΙ ΕΛΕΓΚΤΕΣ	351

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΕΜΠΤΟ ΚΑΤΑΣΤΑΤΙΚΕΣ ΜΕΤΑΒΟΛΕΣ

§ 15. ΤΡΟΠΟΠΟΙΗΣΗ ΤΟΥ ΚΑΤΑΣΤΑΤΙΚΟΥ	353
§ 16. ΜΕΤΑΒΟΛΕΣ ΤΟΥ ΕΤΑΙΡΙΚΟΥ ΚΕΦΑΛΑΙΟΥ	
Α. Αύξηση εταιρικού κεφαλαίου	356
Β. Μείωση εταιρικού κεφαλαίου	359
I. Η προσέγγιση της Πρ.Καν. 2008	359
II. Η προσέγγιση των μεταγενέστερων Πρ.Καν.	362

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΕΚΤΟ ΛΥΣΗ - ΠΤΩΧΕΥΣΗ - ΕΚΚΑΘΑΡΙΣΗ

§ 17. Η ΛΥΣΗ, ΕΚΚΑΘΑΡΙΣΗ ΚΑΙ ΠΤΩΧΕΥΣΗ ΤΗΣ SPE	
Α. Λύση και εκκαθάριση της SPE	371

Β. Πτώχευση της SPE.....	372
<i>I. Γενικές παρατηρήσεις.....</i>	<i>372</i>
<i>II. Η ευθύνη λόγω παρέλκυσης της πτώχευσης.....</i>	<i>376</i>
 ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ	 385
 ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ	
ΕΛΛΗΝΟΓΛΩΣΣΗ.....	389
ΞΕΝΟΓΛΩΣΣΗ	407
 ΑΛΦΑΒΗΤΙΚΟ ΕΥΡΕΤΗΡΙΟ.....	 429

ΠΙΝΑΚΑΣ ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΩΝ

Ελληνικές

ΑΕ	Ανώνυμη Εταιρία
ΑΠ	Άρειος Πάγος
Αρμ	Αρμενόπουλος
ΑρχΝ	Αρχείο Νομολογίας
ΑχΝομ	Αχαϊκή Νομολογία
ΓΔ	Γενικό Δικαστήριο
Γ.Ε.ΜΗ.	Γενικό Εμπορικό Μητρώο
ΔΕΕ	Δίκαιο Επιχειρήσεων και Εταιριών
ΔΕΕΤ	Δελτίο Ένωσης Ελληνικών Τραπεζών
ΔΕΚ	Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
ΔικΕΕ	Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης
ΔΦΝ	Δελτίο Φορολογικής Νομοθεσίας
ΕΔΔΔΔ	Επιθεώρηση Δημοσίου Δικαίου και Διοικητικού Δικαίου
ΕΕμπΔ	Επιθεώρηση Εμπορικού Δικαίου
ΕΕΕυρΔ	Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου
ΕΕΝ	Εφημερίς των Ελλήνων Νομικών
Ειρ	Ειρηνοδικείο
ΕλλΔνη	Ελληνική Δικαιοσύνη
ΕΝΔ	Επιθεώρηση Ναυτιλιακού Δικαίου
ΕΠΕ	Εταιρία Περιορισμένης Ευθύνης
ΕπισκΕΔ	Επισκόπηση Εμπορικού Δικαίου
ΕΠολΔ	Επιθεώρηση Πολιτικής Δικονομίας
ΕΤρΑΞΧρΔ	Επιθεώρηση Τραπεζικού - Αξιογραφικού Χρηματιστηριακού Δικαίου
ΕυρΠολ	Ευρωπαίων Πολιτεία
Εφ	Εφετείο
ΕφΑΔ	Εφαρμογές Αστικού Δικαίου
Θ	Θέμις
ΙΔΔ	Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο
Καν.	Κανονισμός
Κοιν	Κοινοδίκιον
ΜΠρ	Μονομελές Πρωτοδικείο
ΝοΒ	Νομικό Βήμα
ΝομΕπ	Νομική Επιθεώρηση

ΝΣΚ	Νομικό Συμβούλιο του Κράτους
ΠειρΝ	Πειραϊκή Νομολογία
ΠΕΚ	Πρωτοδικείο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
ΠΠρ	Πολυμελές Πρωτοδικείο
Πρ.Καν.	Πρόταση Κανονισμού
ΠτΚ	Πτωχευτικός Κώδικας (Ν. 3588/2007)
ΣΕΕ	Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση, ΕΕ C 321Ε (29.12.2006) 5
ΣυνθΕΕ	Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση, ΕΕ C 115 (9.5.2008) 13
ΣυνθΕΚ	Συνθήκη για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, ΕΕ C 321Ε (29.12.2006) 37
ΣυνθΛΕΕ	Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ΕΕ C 115 (9.5.2008) 47
ΧρηΔικ	Χρηματοπιστωτικό Δίκαιο
ΧρΙΔ	Χρονικά Ιδιωτικού Δικαίου

Αλλοδαπές

AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AG	Die Aktiengesellschaft
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BB	Betriebs-Berater
BLI	Business Law International
Clunet	Journal du Droit International - Clunet
DB	Der Betrieb
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift
DStR	Deutsches Steuerrecht
EBLR	European Business Law Review
EBOR	European Business Organization Law Review
ECFR	European Company and Financial Law Review
ECL	European Company Law
EuLF	The European Legal Forum
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht
FS	Festschrift
GesRZ	Der Gesellschafter - Zeitschrift für Gesellschafts- und Unternehmensrecht
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHR	GmbHRundschau
IPRax	Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts

IStR	Internationales Steuerrecht
J.B.L.	The Journal of Business Law
JCP/E	Juris-classeur périodique - La semaine juridique/entreprises et affaires
JZ	Juristen Zeitung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
NZI	Neue Zeitschrift für das Recht der Insolvenz und Sanierung
RabelsZ	Rabels Zeitschrift
Rev.Soc.	Revue des sociétés
RHDI	Revue Hellénique de Droit International
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft, Betriebs-Berater International
SE	Societas Europaea
SPE	Societas Privata Europaea
WM	Wertpapier-Mitteilungen
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
ZInsO	Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht

§ 3. Η ΕΝΩΣΙΑΚΗ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗΣ ΕΤΑΙΡΙΩΝ

Α. Η θεωρία της ιδρύσεως έναντι της θεωρίας της έδρας

Η εξέταση του διεθνούς εταιρικού δικαίου απαιτεί τον προσδιορισμό και την ανάλυση δύο διακριτών κανόνων σχετιζόμενων με εταιρίες επί των οποίων διαπιστώνονται στοιχεία αλλοδαπότητας και ειδικότερα κάποιος σύνδεσμος με το έδαφος ή τους υπηκόους αλλοδαπού κράτους. Εν πρώτοις προϋποτίθεται η διαμόρφωση ενός κανόνα αναγνώρισης, ο οποίος καλείται να ρυθμίσει υπό ποιους όρους εταιρίες, οι οποίες παρουσιάζουν σημεία επαφής με την αλλοδαπή και ιδίως οι οποίες διέπονται (είτε εξ αρχής κατά το στάδιο της σύστασης, είτε επιγενέστερα λόγω εταιρικού μετασχηματισμού ή μεταφοράς της έδρας) από κάποια αλλοδαπή έννομη τάξη, αναγνωρίζονται από το εκάστοτε *forum* και επί καταφατικής απάντησης υπό ποια μορφή.²⁰³ Εν συνεχεία επιβάλλεται ο προσδιορισμός του προσωπικού δικαίου της εταιρίας (*Gesellschaftsstatut*), δηλαδή της έννομης τάξης που καλείται σε εφαρμογή, προκειμένου να ρυθμίσει τις έννομες σχέσεις αυτής. Παρότι στην τελευταία περίπτωση μπορεί να γίνει λόγος για έναν κλασικό κανόνα σύγκρουσης, δεν μπορεί να παραγνωρισθεί το γεγονός ότι αμφότεροι οι εκτεθέντες κανόνες συνήθως ερείδονται επί ενός και του αυτού συνδετικού στοιχείου. Κατ' αυτόν τον τρόπο, ο εφαρμοστής του δικαίου βρίσκεται ενώπιον του ζητήματος σχετικά με τον κρίσιμο συνδέσμο που χαρακτηρίζει αυτή την ουσιωδέστατη διαφοροποίηση των νομικών συστημάτων των κρατών μελών της ΕΕ.

Ένας σημαντικός αριθμός κρατών²⁰⁴ αποδέχεται την αγγλοσαξονικής προέλευσης «θεωρία της ιδρύσεως ή συσσωματώσεως» (*théorie du siège statutaire, Gründungs- oder Inkorporationstheorie*).²⁰⁵ Σύμφωνα με την εν λόγω προσέγγιση, αλλοδαπά νομικά

203. Βλ. συναφώς Σ. Μεγγλίδου, Τινά περί της εγκαταστάσεως των αλλοδαπών εταιριών εν Ελλάδι, Αρμ 1971, 200, 201· Κ. Παμπούκη, Η αμοιβαία αναγνώριση των κοινοτικών εταιριών στη νομολογία του ΔΕΚ, ΕπισκεΔ 2003, 283, 285-6· του ιδίου, Η αναγνώριση των αλλοδαπών εταιριών ιδίως στα πλαίσια της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, ΕΕΕυρΔ 1994, 183, 189-191. Πρβλ. επίσης Χ. Παμπούκη, Νομικά πρόσωπα και ιδίως εταιρίες στις συγκρούσεις νόμων, σελ. 58-62 αρ. 33-5.

204. Στοιχεία ως προς τα κράτη μέλη που υιοθετούν τη θεωρία της ιδρύσεως σε αντιπαραβολή προς εκείνα που ασπάζονται τη θεωρία της έδρας παραθέτουν οι MüKoBGB/P. Kindler, IntGesR, τ. 11, σελ. 134 αρ. 339-340· H. Merkt, Das Europäische Gesellschaftsrecht und die Idee „Wettbewerb der Gesetzgeber“, RabelsZ 1995, 545, 560-1.

205. Βλ. σχετικά Ε. Βασιλακάκη, εις Α. Γραμματικάκη-Αλεξίου/Ζ. Παπασιώπη-Πασιά/Ε. Βασιλακάκη, Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο, 4^η έκδ. 2010, σελ. 139-140· Δ. Ευρυγένη, Ιδιωτικόν Διεθνές Δίκαιον, 1973, σελ. 214-5 αρ. 109· Η. Κρίστη, Νομικά πρόσωπα και ιδία ανώνυμοι εταιρείαι κατά το Ιδιωτικόν Διεθνές Δίκαιον, 1950, σελ. 43-5· Ε. Μαστρομανώλη, Το δίκαιο της καταστατικής έδρας: σύγχρονες εξελίξεις, εις 17^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου, Το Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο του Εμπορίου, 2008, σελ. 55, 59· Κ. Παμπούκη, ΕΕΕυρΔ 1994, 193, 207-9· Χ. Παμπούκη, Νομικά πρόσωπα και ιδίως εταιρίες στις συγκρούσεις νόμων, σελ. 44-9 αρ. 26-7· Τ. Συνοδινού, εις Β. Αντωνόπουλο/Σ. Μούζουλα (Επ.), Ανώνυμες Εταιρίες, τ. Ι, σελ. 99· Δ. Τζουγανάτο, Ελευθερία εγκατάστασης νομικών προσώπων κατά τα άρθρα 52, 58 ΣυνθΕΟΚ και εταιρικό διεθνές δίκαιο, ΝοΒ 1994, 14, 15. Βλ. περαιτέρω Β. Grossfeld, in J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche/IPR, Internationales Gesellschaftsrecht, 13^η έκδ. 1998, σ. 7-8, 12-4 αρ. 31-33, 52-57· Η. Eidenmüller, §1, εις Η. Eidenmüller (Hrsg.), Ausländische

πρόσωπα αναγνωρίζονται υπό τη μορφή²⁰⁶ που τους προσδίδεται από το δίκαιο του κράτους σύστασης και ειδικότερα της έδρας, η οποία αναγράφεται στο εταιρικό καταστατικό.²⁰⁷ Ομοίως, το δίκαιο αυτό συνιστά το προσωπικό δίκαιο της εταιρίας, με αποτέλεσμα να ρυθμίζει το σύνολο των εννόμων σχέσεων που εμπίπτουν στην εμβέλεια τούτου. Η συγκεκριμένη θεωρία βασίζεται στην άνευ άλλου αποδοχή της ιδιωτικής αυτονομίας στο επίπεδο του διεθνούς εταιρικού δικαίου, η οποία συμπυκνώνεται στο αξίωμα: «Άπαξ αναγνωρισμένη - απανταχού αναγνωρισμένη».²⁰⁸

Στον αντίποδα αυτής της θεώρησης βρίσκεται η επονομαζόμενη «θεωρία της έδρας» (*théorie du siège réel, Sitztheorie*),²⁰⁹ η οποία υιοθετείται από τις ηπειρωτικές έννομες τάξεις. Σύμφωνα με αυτήν, αποφασιστικής σημασίας συνδετικό στοιχείο συνιστά η πραγματική εταιρική έδρα, δηλαδή ο τόπος όπου πραγματικά ασκείται η διοίκηση της εκάστοτε κρινόμενης εταιρίας. Θα μπορούσε εύλογα να υποστηριχθεί ότι η ιδιαιτερότητα της θεωρίας έγκειται στην απαίτηση σύμπτωσης καταστατικής και πραγματικής εταιρικής έδρας, με αποτέλεσμα ενδεχόμενη διάσταση αυτών να συνεπάγεται το προβάδισμα της έννομης τάξης του κράτους εντός του οποίου ασκείται η διοίκηση.²¹⁰ Με

Kapitalgesellschaften, σελ. 4 αρ. 2-3· MükBGB/P. Kindler, IntGesR, τ. 11, σελ. 134 αρ. 339 επ.· N. Thirion, Droit international et européen des sociétés, 2009, σελ. 16-8 αρ. 10-3.

206. Διαφορετικό από το ζήτημα της αναγνώρισης είναι το θέμα της αντιστοιχισής/ισοδυναμίας των αλλοδαπών εταιριών με τους τύπους νομικών προσώπων που προβλέπει το *forum*. Βλ. σχετικά ΕφΑθ 2883/1977, ΝοΒ 1978, 222· Π. Δρακόπουλο, Άρ. 57-59, εις Ε. Περάκη (Επ.), Δίκαιο Ε.Π.Ε., σελ. 1134 αρ. 34-5, όπου η εν λόγω θεματική χαρακτηρίζεται ως ζήτημα συγκρούσεως χαρακτηρισμών (*conflict des qualifications*). Για την ανασφάλεια δικαίου και την αντιφατική νομολογία των ελληνικών δικαστηρίων επί του ζητήματος αντιστοιχίας των αγγλοσαξονικής προέλευσης public limited και private limited προς τις ελληνικές ΑΕ και ΕΠΕ, βλ. αναλυτικά Π. Δρακόπουλο, εις Ε. Περάκη (Επ.), Δίκαιο Ε.Π.Ε., σελ. 1134-5 αρ. 38-41· Χ. Παμπούκη, Νομικά πρόσωπα και ιδίως εταιρίες στις συγκρούσεις νόμων, σελ. 135-6 υποσ. 263· του ιδίου, Οι υπεράκτιες (Offshore) εταιρίες στο ελληνικό ιδιωτικό διεθνές δίκαιο, ΔΕΕ 2001, 965, 973-4. Πρβλ. επίσης ΜΠρΠατρών 2278/1986, ΝοΒ 1987, 568.
207. Η αναγραφή της εταιρικής έδρας στο καταστατικό αποτελεί κοινό τόπο όλων των εννόμων τάξεων, αφού δύναμει αυτής προσδιορίζεται η αρμοδιότητα του μητρώου, όπου θα εγγραφεί η εταιρία. Βλ. G. Rehm, §2, εις H. Eidenmüller (Hrsg.), Ausländische Kapitalgesellschaften, σελ. 41 αρ. 75-6. Από τη σκοπιά του ελληνικού δικαίου τούτο προκύπτει ρητώς επί των ΕΠΕ από τα αρ. 6 παρ. 2 στοιχ. γ' και 8 παρ. 1 εδ. α' Ν 3190/1955 και επί των ΙΚΕ από το αρ. 45 παρ. 1 και 3 σε συνδυασμό με το αρ. 50 παρ. 1 στοιχ. γ' Ν 4072/2012 (πρβλ. και υπό το πρίσμα του ΓΕΜΗ αρ. 1 παρ. 1 Ν 3419/2005).
208. „Einmal anerkannt - überall anerkannt“, έτσι B. Knobbe-Keuk, Umzug von Gesellschaften in Europa, ZHR 1990, 325, 327. Με τον τρόπο αυτό δηλώνεται ότι άπαξ μια εταιρία συσταθεί έγκυρα και αποκτήσει νομική προσωπικότητα, τούτη αναγνωρίζεται άνευ ετέρου στο *forum*.
209. Βλ. σχετικά Ε. Βασιλακάκη, εις Α. Γραμματικάκη-Αλεξίου/Ζ. Παπασιώπη-Πασιά/Ε. Βασιλακάκη, ΙΔΔ, σελ. 140· Δ. Ευρυγένη, ΙΔΔ, σελ. 215-6 αρ. 110· Η. Κρίστη, Νομικά πρόσωπα, σελ. 45-6· Ε. Μαστρομανώλη, εις 17^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου, Το Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο του Εμπορίου, σελ. 60· Κ. Παμπούκη, ΕΕΕυρΔ 1994, 193· Χ. Παμπούκη, Νομικά πρόσωπα και ιδίως εταιρίες στις συγκρούσεις νόμων, σελ. 49-53 αρ. 28· Τ. Συνοδινού, εις Β. Αντωνόπουλο/Σ. Μούζουλα (Επ.), Ανώνυμες Εταιρίες, τ. Ι, σελ. 99-102· Δ. Τζουγανάτο, ΝοΒ 1994, 16-7. Στην ξενόγλωσση βιβλιογραφία, βλ. H. Eidenmüller, §1, εις H. Eidenmüller (Hrsg.), Ausländische Kapitalgesellschaften, σελ. 4-5 αρ. 4-8· MükBGB/P. Kindler, IntGesR, τ. 11, σελ. 157-160 αρ. 400-5· N. Thirion, Droit international et européen des sociétés, σελ. 18-20 αρ. 14-6· Staudinger/B. Grossfeld, IntGesR, σελ. 5-6, 9-12 αρ. 26-30, 38-51.
210. Κ. Παμπούκης, Ίδρυση και αναγνώριση εταιριών ιδίως στα όρια της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, ΕΛΛνη 1995, 241, 246.

τον τρόπο αυτό, επέρχεται μια σαφής διαφοροποίηση σε σχέση με τη θεωρία της ιδρύσεως, σύμφωνα με την οποία ο τόπος διοίκησης ή άσκησης επιχειρηματικής δραστηριότητας δεν ασκεί κάποια ιδιωτικοδιεθνολογική επίδραση κατά την κρίση των εταιρικής φύσεως ζητημάτων. Εξάλλου το αποτέλεσμα των κανόνων αναγνώρισης και σύγκρουσης συνίσταται απλώς στην παραπομπή σε μια εθνική έννομη τάξη. Τούτο πρέπει να διακριθεί από τις έννομες συνέπειες, τις οποίες επιφυλλάσσει το εφαρμοστέο ουσιαστικό δίκαιο για τα νομικά πρόσωπα, επί των οποίων διαπιστώνεται διάσταση μεταξύ πραγματικής και καταστατικής έδρας. Αυτές μπορεί να ποικίλλουν από τη μη αναγνώριση της νομικής προσωπικότητας έως τη μη αναγνώριση του κεφαλαιουχικού χαρακτήρα ή του εκ της αρχής του διαχωρισμού συναγόμενου περιορισμού της ευθύνης των εταίρων. Στην τελευταία περίπτωση, επέρχεται η αναγνώριση της αλλοδαπής κεφαλαιουχικής εταιρίας υπό τη μορφή ημεδαπού νομικού μορφώματος προσωπικού χαρακτήρα. Συμπερασματικά, καθίσταται εν προκειμένω σαφές ότι η θεωρία της έδρας επιβάλλει κατ' αποτέλεσμα μια «υποχρέωση αληθείας» των εταίρων, η οποία συνίσταται στο ότι ο τόπος άσκησης της διοίκησης οφείλει να συμπίπτει με την αναγραφόμενη στο καταστατικό εταιρική έδρα, περιορίζοντας έτσι την ιδιωτική αυτονομία.

Χάριν πληρότητας κρίνεται σκόπιμο να γίνει αναφορά και στις δύο σημαντικότερες από τις επονομαζόμενες «ενδιάμεσες θεωρίες», οι οποίες επιχειρούν να γεφυρώσουν το εκτεθέν ρυθμιστικό χάσμα. Η κυριότερη εξ αυτών, η «θεωρία της επικαλύψεως» (*Überlagerungstheorie*)²¹¹ εκκινεί από την αναγνώριση και τον προσδιορισμό του προσωπικού δικαίου μιας εταιρίας δυνάμει του συνδυαστικού στοιχείου της καταστατικής έδρας. Ωστόσο, σε συγκεκριμένα ζητήματα το εν λόγω δίκαιο επικαλύπτεται από την έννομη τάξη της πραγματικής εταιρικής έδρας προς το σκοπό εξασφάλισης της αποτελεσματικής προστασίας των συμφερόντων των εταιρικών πιστωτών, των εργαζομένων και των εταίρων της μειοψηφίας. Στον ευρωπαϊκό χώρο, το άρ. 4 παρ. 1 της Σύμβασης των Βρυξελλών της 29^{ης} Φεβρουαρίου 1968 περί της αμοιβαίας αναγνώρισης εταιριών και νομικών προσώπων²¹² φαίνεται να υιοθετεί τη συγκεκριμένη θεωρία.

Αντιθέτως, η «θεωρία της διαφοροποίησης» (*Differenzierungstheorie*)²¹³ αμφισβητεί την αναγκαιότητα ενός ενιαίου προσωπικού δικαίου, που οφείλει να κληθεί σε εφαρμογή επί αλλοδαπών εταιριών. Αποφασιστικής σημασίας είναι η ταυτοποίηση των προσώπων, τα συμφέροντα των οποίων θίγονται από το εκάστοτε ρυθμιστέο ζήτημα.

211. Η θεωρία αυτή υποστηρίχθηκε στην ελληνική επιστήμη από τον Κ. Παμπούκη, ΕΛΛΔνη 1995, 248· του ιδίου, ΕΕΕυρΔ 1994, 209-211. Βλ. επίσης Ε. Τζίβα, Η διενέργεια εκτάκτου ελέγχου με βάση τους κανόνες του ελληνικού δικαίου σε ανώνυμη εταιρία που έχει την καταστατική έδρα στην αλλοδαπή, πραγματική όμως στην Ελλάδα, ΕΕμπΔ 1994, 176, 182-4. Στη γερμανική θεωρία, βλ. Ο. Sandroch, Ein amerikanisches Lehrstück für das Kollisionsrecht der Kapitalgesellschaften, RabelsZ 1978, 227· του ιδίου, Die Konkretisierung der Überlagerungstheorie in einigen zentralen Einzelfragen, εις FS G. Beitzke, 1979, σελ. 669.

212. Για το κείμενο της Σύμβασης, βλ. Staudinger/B. Grossfeld, IntGesR, σελ. 33 αρ. 138. Για την ιστορία και το περιεχόμενο της Σύμβασης, βλ. Κ. Παμπούκη, ΕΛΛΔνη 1995, 251-4· του ιδίου, ΕΕΕυρΔ 1994, 222-230· U. Drobnič, Das EWG-Übereinkommen über die Anerkennung von Gesellschaften und juristischen Personen, AG 1973, 90.

213. Βλ. σχετικά Α. Μεταλληνό, εις Χ. Παμπούκη (Επ.), Δίκαιο Διεθνών Συναλλαγών, 2010, σελ. 80-1 αρ. 143-5· Χ. Παμπούκη, Νομικά πρόσωπα και ιδίως εταιρίες στις συγκρούσεις νόμων, σελ. 56-8 αρ. 31-2· G. Grasmann, System des internationalen Gesellschaftsrechts, 1970.

Για το λόγο αυτό προτείνεται η διαφοροποίηση μεταξύ εσωτερικών εταιρικών σχέσεων που αφορούν κατά κύριο λόγο τους εταίρους, και εξωτερικών σχέσεων, οι οποίες θίγουν ένα ευρύτερο κύκλο προσώπων που αναπτύσσουν συναλλακτικές σχέσεις με την εκάστοτε εταιρία. Οι πρώτες υπάγονται στο δίκαιο της καταστατικής έδρας, ενώ οι τελευταίες στο δίκαιο του κράτους, όπου επέρχονται οι εξ αυτών έννομες συνέπειες.

Β. Το ελληνικό διεθνές εταιρικό δίκαιο

Το ελληνικό διεθνές εταιρικό δίκαιο χαρακτηρίζεται από πληθώρα κανόνων οι οποίοι αφορούν το καθεστώς και τη νομική μεταχείριση αλλοδαπών νομικών προσώπων.²¹⁴ Ως βασική αρχή τίθεται με μια λακωνική διατύπωση από το άρ. 10 ΑΚ²¹⁵ η ρύθμιση της ικανότητας του νομικού προσώπου σύμφωνα με το δίκαιο της έδρας αυτού.²¹⁶ Παρότι η διάταξη αφήνει τελείως ανοικτό το ζήτημα του εννοιολογικού προσδιορισμού της εταιρικής έδρας, η κρατούσα άποψη²¹⁷ κάνει δεκτή τη θεωρία της έδρας, δεδομένης μάλιστα της ισχύος αυτής ήδη πριν την εισαγωγή του ΑΚ.²¹⁸

Η έννοια της έδρας ορίζεται από τη θεωρία²¹⁹ ως «ο τόπος, στον οποίο οι ιστάμενοι στην κορυφή του νομικού προσώπου κατά τον οργανισμό του εξαπολύουν τις εντολές που πραγματώνουν τον επιδιωκόμενο σκοπό του», ενώ ο ΑΠ²²⁰ ομιλεί για τον τόπο, «όπου είναι εγκατεστημένα τα όργανα που κινητοποιούν τον οργανισμό του νομικού προσώπου, δηλαδή ο τόπος στον οποίο συντελούνται οι σπουδαιότερες εκδηλώσεις

-
214. Αναφορικά με τις ιδιαιτερότητες της δραστηριοποίησης στην ημεδαπή εξωχώριων εταιριών, βλ. Α. Μπώλο, Εξωχώριες εταιρείες (offshore companies) και ελληνική έννομη τάξη, ΝοΒ 2013, 935-Φ. Χριστοδούλου, Προλεγόμενα στην προβληματική των υπεράκτιων εταιριών, ΔΕΕ 2001, 568.
215. Αντίθετα η κανονιστική εμβέλεια του άρ. 64 ΑΚ περιορίζεται σε επίπεδο ουσιαστικού δικαίου, με αποτέλεσμα ο καθορισμός της έδρας ενός νομικού προσώπου καταρχήν με βάση το καταστατικό ή τον οργανισμό του να προϋποθέτει τη σύσταση κατά το ελληνικό δίκαιο. Βλ. σχετικά ΕφΑθ 3865/1998, ΔΕΕ 1999, 726, παρατ. Α. Αθανασίου· ΕφΠειρ 247/1995, ΕΝΔ 1995, 483. Πρβλ. Ε. Μαστρομανώλη, εις 17^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου, Το Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο του Εμπορίου, σελ. 71-2· Κ. Παμπούκη, ΕΕΕυρΔ 1994, 196-7.
216. Αναφορικά με την υιοθέτηση του εν λόγω συνδέσμου, βλ. την κριτική του Γ. Γαρυφάλου, Η κρατούσα ερμηνεία σχετικά με την έννοια της έδρας του νομικού προσώπου του άρθρου 10 ΑΚ και η κοινοτική ελευθερία εγκατάστασης (άρθρα 43 κ.ε. ΣυνθΕΚ), Αρμ 2007, 640-1.
217. Ε. Αλεξανδρίδου, Δίκαιο Εμπορικών Εταιριών, σελ. 24-6· Ε. Βασιλακάκης, εις Α. Γραμματικάκη-Αλεξίου/Ζ. Παπασιώπη-Πασιά/Ε. Βασιλακάκη, ΙΔΔ, σελ. 140-1· Σ. Βρέλλης, ΙΔΔ, σελ. 151-3· Δ. Ευρυγένης, ΙΔΔ, σελ. 216-7 αρ. 110· Α. Καραμπατζός, Το κύρος υπεράκτιας εταιρείας-ιδιοκτήτριας ακινήτου με καταστατική έδρα σε «υπερπόντια χώρα» - Ιδίως υπό το πρίσμα της ΟλομΑΠ 2/2003, ΧρΙΔ 2009, 293, 294-5· Η. Κρίστης, Νομικά πρόσωπα, σελ. 60-2· Γ. Μαριδάκης, Ιδιωτικών Διεθνές Δίκαιον, 1967, σελ. 437-441· Σ. Μεγγλίδου, Αρμ 1971, 201· Α. Μεταλληνός, εις Χ. Παμπούκη (Επ.), Δίκαιο Διεθνών Συναλλαγών, σελ. 77-8 αρ. 138· του ιδίου, Άρ. 6, εις Ε. Περάκη (Επ.), Το Δίκαιο της ΑΕ, 2^η έκδ., τ. 1, σελ. 667 αρ. 12· Χ. Παμπούκης, Νομικά πρόσωπα και ιδίως εταιρίες στις συγκρούσεις νόμων, σελ. 79-82 αρ. 63-4· Δ. Παπαστερίου, Η έδρα των νομικών προσώπων στο ιδιωτικό δίκαιο, 1979, σελ. 255 επ.· Ν. Ρόκας, Εμπορικές Εταιρίες, σελ. 26-7. Πρβλ. όμως και την κριτική του Κ. Παμπούκη, ΕΕΕυρΔ 1994, 200-7.
218. ΑΠ 439/1954, Θ 1954, 788· Σ. Βρέλλης, ΙΔΔ, σελ. 147, υποσ. 3.
219. Γ. Μαριδάκης, ΙΔΔ, σελ. 437· Χ. Παμπούκη, Νομικά πρόσωπα και ιδίως εταιρίες στις συγκρούσεις νόμων, σελ. 80-1 αρ. 64· του ιδίου, ΔΕΕ 2001, 966-7. Πρβλ. επίσης Η. Κρίστη, Νομικά πρόσωπα, σελ. 61.
220. ΟΛΑΠ 2/2003, ΔΕΕ 2003, 525, παρατ. Α. Αθανασίου και Σ. Αλεξανδρή = ΝοΒ 2003, 1392 = ΕΕμπΔ 2003, 60· ΑΠ 1835/2007, ΔΕΕ 2008, 327· ΕφΠειρ 549/2006, ΔΕΕ 2006, 1027.

της υποστάσεώς του, στον οποίο ασκείται πραγματικά η διοίκηση και λαμβάνονται οι βασικές για τη λειτουργία του αποφάσεις». Παρότι ο κανόνας του άρ. 10 ΑΚ κάνει λόγο για την ικανότητα του νομικού προσώπου γίνεται δεκτό ότι υπό τη ρυθμιστική εμβέλεια της *lex sedis* εμπίπτουν τόσο η αναγνώριση, όσο και το σύνολο των εκδηλώσεων του εταιρικού βίου, όπως η σύσταση και ο τύπος αυτής, η επωνυμία, το λογιστικό δίκαιο,²²¹ τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις των εταίρων, τα όργανα και η λειτουργία αυτών, η λύση και η εκκαθάριση.²²²

Πέρα από τα ιδιωτικοδιεθνολογικής φύσης συμπεράσματα, ιδιαίτερη σημασία παρουσιάζει η μεταχείριση από το ελληνικό δίκαιο εταιριών που έχουν συσταθεί κατά αλλοδαπό δίκαιο, αλλά διατηρούν την πραγματική έδρα τους εντός της ελληνικής επικράτειας. Η κρατούσα άποψη²²³ θεωρεί τις εν λόγω εταιρίες ως άκυρες (τουλάχιστον υπό τη μορφή αλλοδαπής κεφαλαιουχικής εταιρίας), αφού δεν έχουν τηρηθεί οι διατυπώσεις ιδρύσεως του εφαρμοστέου ελληνικού δικαίου. Το γεγονός αυτό οδηγεί στην εφαρμογή του άρ. 182 ΑΚ, με αποτέλεσμα τούτες να χαρακτηρίζονται κατά μετατροπή ως «εν τοις πράγμασι προσωπικές εταιρίες» και ειδικότερα ανάλογα με τον εμπορικό ή μη χαρακτήρα τους ως «αδημοσίευτες ή *de facto* ΟΕ» ή ως «εταιρίες αστικού δικαίου». Σε κάθε περίπτωση, η αλλοδαπή εταιρία με πραγματική έδρα στην ημεδαπή διαθέτει ικανότητα διαδίκου σύμφωνα με το άρ. 62 εδ. β' ΚΠολΔ.²²⁴ Ενόψει μάλιστα της ρητής διάταξης του άρ. 251 παρ. 3 Ν 4072/2012 αναφορικά με τις συνέπειες εκ της άσκησης εμπορικής δραστηριότητας από ΟΕ προ της ολοκλήρωσης των διαδικασιών καταχώρισης στο ΓΕΜΗ, οφείλει να γίνει δεκτό ότι η εν λόγω δογματική κατηγοριοποίηση των συγκεκριμένων εταιριών συνεπάγεται ότι τούτες διαθέτουν ικανότητα δικαίου και πτωχευτική ικανότητα. Ανοικτό, βέβαια, παραμένει το εριζόμενο στη θεωρία ζήτημα, εάν εκ της προκείμενης διάταξης δύναται να εξαχθεί το συμπέρασμα ότι οι υπό κρίση εταιρίες διαθέτουν τουλάχιστον κατ' αποτέλεσμα νομική προσωπικότητα.²²⁵

221. Αναλυτικά επ' αυτού, βλ. J. Nachtwey, Das anwendbare Bilanzrecht, σελ. 225 επ.

222. ΟΛΑΠ 2/2003, ΔΕΕ 2003, 525, παρ. 1. Αθανασίου και Σ. Αλεξανδρής = ΝοΒ 2003, 1392 = ΕΕμπΔ 2003, 60· ΑΠ 1835/2007, ΔΕΕ 2008, 327· ΑΠ 1627/1986, ΝοΒ 1987, 1050· ΕφΑθ 2883/1977, ΝοΒ 1978, 222· ΕφΠειρ 268/2013, ΔΕΕ 2014, 345. βλ. αναλυτικά Σ. Βρέλλη, ΙΔΔ, σελ. 157-8· Ε. Μαστρομανώλη, εις 17^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου, Το Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο του Εμπορίου, σελ. 64-9· Α. Μεταλληνό, εις Χ. Παμπούκη (Επ.), Δίκαιο Διεθνών Συναλλαγών, σελ. 87 αρ. 161 επ.· Δ. Παπαστερίου, Η έδρα των νομικών προσώπων, σελ. 265-7 με περαιτέρω παραπομπές.

223. ΟΛΑΠ 2/2003, ΔΕΕ 2003, 525, παρ. 1. Αθανασίου και Σ. Αλεξανδρής = ΝοΒ 2003, 1392 = ΕΕμπΔ 2003, 60· ΑΠ 812/2008 (ΝΟΜΟΣ)· ΕφΠειρ 999/2003, ΔΕΕ 2005, 53· ΕφΑθ 3865/1998, ΔΕΕ 1999, 726, παρ. 1. Αθανασίου· ΕφΠειρ 268/2013, ΔΕΕ 2014, 345· ΕφΠειρ 549/2006, ΔΕΕ 2006, 1027· ΕφΠειρ 1096/1995, ΕΕμπΔ 1996, 86· Ε. Αλεξανδρίδου, Δίκαιο Εμπορικών Εταιριών, σελ. 25· Α. Καραμπατζός, ΧρΙΔ 2009, 297-9· Ν. Ρόκας, Εμπορικές Εταιρίες, σελ. 27· Η. Χαρίση-Στάμου, Οι ναυτιλιακές «Εταιρίες ευκαιρίας» σαν εταιρίες «εν τοις πράγμασι», ΕλλΔνη 1985, 1106, 1110-2· Σ. Vrellis, Κοιν 1997, 18. Πρβλ. ωστόσο Χ. Παμπούκη, ΔΕΕ 2001, 969.

224. ΕφΘεσ 2420/1998, Αρμ. 1999, 87-8, όπου ορθώς κρίνεται ότι η ικανότητα διαδίκου ως δικονομικό ζήτημα υπάγεται στη *lex fori*, άρα στο άρ. 62 εδ. β' ΚΠολΔ και όχι στο δίκαιο της έδρας (*lex sedis*) του αλλοδαπού νομικού προσώπου. Πρβλ. επίσης ΑΠ 796/1994, ΔΕΕ 1995, 281. Αντίθετα Α. Μεταλληνός, εις Ε. Περάκη (Επ.), Το Δίκαιο της ΑΕ, τ. 1, 2^η έκδ., σελ. 673, 681 αρ. 28, 53.

225. βλ. σχετικά Γ. Σωτηρόπουλο, Θέματα διαχείρισης και εκπροσώπησης της ομόρρυθμης και ετερόρρυθμης εταιρίας, Συγχρόνως σκέψεις σε ορισμένα θεμελιώδη ζητήματα του δικαίου των προσωπικών εμπορικών εταιριών μετά το Ν 4072/2012, εις 22^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δι-

Παρότι η ισχύς της θεωρίας της έδρας υπήρξε αναμφισβήτητη στη θεωρία, η αρχικά οριακή αποδοχή της από τη νομολογία²²⁶ δημιούργησε αμφιβολίες για τη νομική υπόσταση πληθώρας ναυτιλιακών εταιριών, οι οποίες έχοντας συσταθεί σύμφωνα με κάποιο αλλοδαπό δίκαιο διατηρούσαν την έδρα τους στην ελληνική επικράτεια. Η αντίδραση του νομοθέτη υπήρξε άμεση με την ψήφιση του Ν 791/1978, το άρ. 1 παρ. 1 του οποίου υιοθετεί τη θεωρία της ιδρύσεως επί ναυτιλιακών εταιριών.²²⁷ Η απόκλιση αυτή επεκτάθηκε με το άρθρο 4 Ν 2234/1994 (το οποίο τροποποίησε τη διάταξη του άρθρου 25 Ν 27/1975²²⁸) επί αλλοδαπών εταιριών ιδιοκτητριών πλοίων με ξένη σημαία, εφόσον τα τελευταία διαχειρίζονται γραφεία ή υποκαταστήματα των κατά το άρθρο 25 Ν 27/1975 προβλεπομένων εταιριών.

Αμφίβολη παραμένει η έκταση εφαρμογής του δικαίου της καταστατικής έδρας στις περιπτώσεις εταιριών του άρ. 1 Ν 791/1978.²²⁹ Η επιφυλακτική και κρατούσα τάση²³⁰

καίου, Το νέο εταιρικό δίκαιο της μικρομεσαίας επιχείρησης (Ν 4072/2012), 2013, σελ. 228 επ.· Ζ. Τσολακίδη, Η αναγνώριση «ικανότητας δικαίου» σε στερούμενες νομικής προσωπικότητας ενώσεις στο Ν 4072/2012, εις 22^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου, Το νέο εταιρικό δίκαιο της μικρομεσαίας επιχείρησης (Ν 4072/2012), 2013, σελ. 429. Εν αναφορά προς τις δογματικές παραμέτρους, οι οποίες κατέστησαν επιτακτική τη συγκεκριμένη κατασκευή, η οποία ελάχιστα διαφοροποιείται της απονομής νομικής προσωπικότητας, βλ. Ν. Ρόκα, Η ικανότητα δικαίου της δημοσίου ΟΕ ή περί όνου σκιάς, εις 22^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου, Το νέο εταιρικό δίκαιο της μικρομεσαίας επιχείρησης (Ν 4072/2012), 2013, σελ. 457.

226. Βλ. την οριακή πλειοψηφία (9 έναντι 8 ψήφων) της ΟΛΑΠ 461/1978, ΕλλΔνη 1978, 347, παρ. Π. Τζίφρα = ΝοΒ 1979, 211. Απαρέγκλιτα ο ΑΠ ακολουθεί έκτοτε τη θεωρία της έδρας. Βλ. σχετικά ΟΛΑΠ 2/1999, ΝοΒ 1999, 1113 = Κοιν 1999, 1114· ΟΛΑΠ 2/2003, ΔΕΕ 2003, 525, παρ. Α. Αθανασίου και Σ. Αλεξανδρής = ΝοΒ 2003, 1392 = ΕΕμπΔ 2003, 60· ΑΠ 812/2008 (ΝΟΜΟΣ)· ΑΠ 186/2008 (ΝΟΜΟΣ)· ΑΠ 1835/2007, ΔΕΕ 2008, 327· ΑΠ 335/2001, ΔΕΕ 2001, 608 = ΕΕμπΔ 2001, 279 = ΕπισκΕΔ 2001, 397, παρ. Κ. Παμπούκη· ΑΠ 975/1997, ΔΕΕ 1997, 1083· ΑΠ 796/1994, ΔΕΕ 1995, 281· ΑΠ 1627/1986, ΝοΒ 1987, 1050. Βλ. σχετικά Ε. Βασιλακάκη, Το δίκαιο της καταστατικής έδρας ως *lex societatis* της ΙΚΕ, εις 22^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου, Το νέο εταιρικό δίκαιο της μικρομεσαίας επιχείρησης (Ν 4072/2012), 2013, σελ. 136.

227. Εξαιρούνται όσες είναι διαχειρίστριες ή ιδιοκτήτριες πλοίων αναψυχής. Βλ. ΜΠρΚερ 354/1985, ΕΝΔ 1986, 424-5.

228. Βλ. νέο άρ. 25 παρ. 9 Ν 27/1975.

229. Δικογνωμία είχε επικρατήσει και αναφορικά με την ερμηνεία των ΑΝ 89/1967 και ΑΝ 378/1968 (πρβλ. και την τροποποίηση από το Ν 3427/2005). Πιο συγκεκριμένα, αμφισβητήθηκε εάν τα εν λόγω νομοθετήματα εμπεριέχουν λανθάνοντα κανόνα δικαίου, με αποτέλεσμα η κατά τις εν λόγω διατάξεις χορηγούμενη άδεια εγκατάστασης να συνεπάγεται ακόμη μια απόκλιση υπέρ της θεωρίας της ιδρύσεως. Καταφατικά εν προκειμένω Κ. Παμπούκης, Αλλοδαπές εταιρίες που εγκαθίστανται στην Ελλάδα με βάση τον ΑΝ 89/1967, ΕπισκΕΔ 1998, 953 επ. Αρνητικά ΑΠ 335/2001, ΔΕΕ 2001, 608 = ΕΕμπΔ 2001, 279 = ΕπισκΕΔ 2001, 397, παρ. Κ. Παμπούκη· ΕφΑθ 2735/2000, ΔΕΕ 2000, 871· Χ. Παμπούκης, ΑΝ 89/1967 και ΑΚ 10 (γνωμ.), ΔΕΕ 2002, 369· του ιδίου, ΔΕΕ 2001, 974-6. Η ΟΛΑΠ 2/2003, ΔΕΕ 2003, 525, παρ. Α. Αθανασίου και Σ. Αλεξανδρής = ΝοΒ 2003, 1392 = ΕΕμπΔ 2003, 60 επιβεβαίωσε την αρνητική απάντηση στο συγκεκριμένο ζήτημα.

230. ΟΛΑΠ 2/1999, ΝοΒ 1999, 1113 = Κοιν 1999, 1114· ΕφΠειρ 1406/1982, ΕΕμπΔ 1983, 133· Ε. Τζίβα, ΕΕμπΔ 1994, 180. Πρβλ. επίσης ΑΠ 796/1994, ΔΕΕ 1995, 281· ΑΠ (Βουλ.) 949/1990, ΕΕμπΔ 1991, 318· ΕφΠειρ 247/1995, ΕΝΔ 1995, 483· ΕφΠειρ 1633/1989, ΕΝΔ 1990, 52· ΕφΠειρ 857/1982, ΠειρΝ 1982, 298· Ε. Μαστρομανώλη, εις 17^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου, Το Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο του Εμπορίου, σελ. 81. Ορισμένες αποφάσεις εφαρμόζουν το δίκαιο συστάσεως των εν λόγω εταιριών και για ορισμένα ζητήματα εσωτερικής οργάνωσης, βλ. ΑΠ 186/2008 (ΝΟΜΟΣ) (αντιπροσωπευτική εξουσία οργάνων)· ΑΠ 1709/1990, ΝοΒ 1991, 271 (υποχρεώσεις διαχειριστών)· ΕφΠειρ 65/1988, ΕΝΔ 1988, 130 (δικαστικός έλεγχος διαχείρισης μετά από αίτημα

προκρίνει την εφαρμογή του δικαίου της ίδρυσης μόνο αναφορικά με τη σύσταση, την αναγνώριση και την ικανότητα δικαίου της αλλοδαπής εταιρίας, αφήνοντας τα υπόλοιπα εταιρικά ζητήματα στο ρυθμιστικό πλαίσιο του δικαίου της έδρας. Η αντίθετη (και μάλλον ορθότερη) άποψη²³¹ θεωρεί τη συγκεκριμένη διάταξη ως γενικό κανόνα σύγκρουσης, που καταλαμβάνει το σύνολο των θεμάτων που εμπίπτουν στο προσωπικό δίκαιο μιας εταιρίας.

Πρόσθετες αποκλίσεις από τον κανόνα του άρ. 10 ΑΚ εισάγουν ορισμένες διμερείς συμβάσεις, όπως πχ. η Συνθήκη Φιλίας, Εμπορίου και Ναυτιλίας μεταξύ Ελλάδος και των Ηνωμένων Πολιτειών της Αμερικής της 3^{ης} Αυγούστου 1951, η οποία κυρώθηκε με το Ν 2893/1954. Το άρ. 24 παρ. 3 εδ. β' ²³² καθιερώνει τη θεωρία της ίδρυσης ως προς την αναγνώριση και τη μεταχείριση εταιριών, που συστάθηκαν με βάση το δίκαιο κάποιας από τις πολιτείες των Η.Π.Α.²³³

Γ. Η νομολογία του ΔΕΚ

Παρότι το δικαίωμα εγκατάστασης εταιριών²³⁴ που έχουν συσταθεί κατά το δίκαιο ενός κράτους μέλους ερείδεται στα άρ. 49 και 54 ΣυνθΛΕΕ,²³⁵ τα οποία άνευ σημαντικών τροποποιήσεων εμπεριέχονταν σε όλες τις ιδρυτικές συνθήκες των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (βλ. πρώην άρ. 43 και 48 ΣυνθΕΚ, άρ. 52 και 58 ΣυνθΕΟΚ), απαιτήθηκε μια σειρά αποφάσεων του ΔΕΚ προκειμένου να αποσαφηνισθεί το ακριβές περιεχόμενο

της μειοψηφίας). Βλ. περαιτέρω ΠΠρΠειρ 1593/1990, ΕΝΔ 1991, 308 (ευθύνη εκπροσώπων της εταιρίας).

231. Εφαθ 117/1982, ΕΝΔ 1982, 70· Α. Βερνάρδος, Το νομικόν καθεστώς των κατά τον Ν 791/1978 αλλοδαπών ναυτικών εταιριών, ΠειρΝ 1979, 375, 378-9· Σ. Βρέλλης, ΙΔΔ, σελ. 155· Α. Μεταλληνός, εις Χ. Παμπούκη (Επ.), Δίκαιο Διεθνών Συναλλαγών, σελ. 86-7 αρ. 159· του ιδίου, εις Ε. Περάκη (Επ.), Το Δίκαιο της ΑΕ, τ. 1, 3^η έκδ., 2010, σελ. 292-3 αρ. 35· S. Vrellis, Κοιν 1997, 8 υποσ. 35. Βλ περαιτέρω Ε. Βασιλακάκη, εις 22^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου, Το νέο εταιρικό δίκαιο της μικρομεσαίας επιχείρησης (Ν 4072/2012), σελ. 139-140. Πρβλ. επίσης ΑΠ 1627/1986, ΕΕμπΔ 1987, 289· ΠΠρΠειρ 1593/1990, ΕΝΔ 1991, 308.

232. Το άρ. 24 παρ. 3 εδ. β' ορίζει: «Εταιρείαι συσταθείσαι δυνάμει των εντός των εδαφών εκατέρου των Συμβαλλομένων Μερών ισχυόντων νόμων και κανονισμών, θα θεωρούνται εταιρείαι του Μέρους τούτου και θα αναγνωρίζεται η νομική αυτών υπόστασις εντός των εδαφών του ετέρου Μέρους».

233. ΟΛΑΠ 2/2003, ΔΕΕ 2003, 525, παρατ. Α. Αθανασίου και Σ. Αλεξανδρής = ΝοΒ 2003, 1392 = ΕΕμπΔ 2003, 60· ΑΠ 335/2001, ΔΕΕ 2001, 608 = ΕΕμπΔ 2001, 279 = ΕπισκΕΔ 2001, 397, παρατ. Κ. Παμπούκη· ΑΠ 1835/2007, ΔΕΕ 2008, 327· ΕφΠατρ 640/2006, ΑχΝομ 2007, 358· ΜΠρΠειρ 5261/2013, ΕΛΛΔνη 2014, 889.

234. Για τη σχέση μεταξύ της ενωσιακής ελευθερίας εγκατάστασης και παροχής υπηρεσιών, βλ. ΔΕΚ, Απόφ. της 30.11.1995, υπόθ. C-55/94 Reinhard Gebhard κατά Consiglio Dell' Ordine Degli Avvocati e Procuratori di Milano, Συλλ. 1995, I-4165, σκ. 20, 22- 34· Α. Κοτσίρη, Ευρωπαϊκό Εμπορικό Δίκαιο, 2^η έκδ. 2012, σελ. 255-7.

235. Αναφορικά με τη διάκριση μεταξύ πρωτογενούς και δευτερογενούς ελευθερίας εγκατάστασης, βλ. Κ. Παμπούκη, ΕΛΛΔνη 1995, 249-251· Χ. Παμπούκη, Νομικά πρόσωπα και ιδίως εταιρίες στις συγκρούσεις νόμων, σελ. 107 αρ. 93 επ.· του ιδίου, ΔΕΕ 2001, 976-8· MülKoBGB/P. Kindler, IntGesR, τ. 11, σελ. 481-2 αρ. 110· G. Rehm, §2, εις Η. Eidenmüller (Hrsg.), Ausländische Kapitalgesellschaften, σελ. 32 αρ. 52· G. Roth, Vorgaben der Niederlassungsfreiheit für das Kapitalgesellschaftsrecht, 2010, σελ. 3.

της εν λόγω ελευθερίας.²³⁶ Η κρατούσα για πολλά έτη μετά την ίδρυση της Κοινότητας άποψη²³⁷ συμπυκνωνόταν στο αξίωμα «το εταιρικό δίκαιο προηγείται της ελευθερίας εγκατάστασης».²³⁸ Πιο συγκεκριμένα, η κυρίαρχη αντίληψη πρέσβευε ότι το διεθνές εταιρικό δίκαιο αποτελούσε ζήτημα μη εμπίπτον στη ρυθμιστική εμβέλεια της ενωσιακής ελευθερίας, η οποία ανέπτυσσε τις έννομες συνέπειές της μόνο υπό τον όρο ότι η αλλοδαπή εταιρία αναγνωριζόταν από το κράτος υποδοχής. Κατά συνέπεια, η διευθέτηση του ζητήματος στο πλαίσιο των ενδοευρωπαϊκών συναλλακτικών σχέσεων μετατίθετο στη θέσπιση είτε κάποιας πράξεως του δευτερογενούς ενωσιακού δικαίου (βλ. άρ. 50 παρ. 2 στοιχ. ζ' ΣυνθΛΕΕ, πρώην άρ. 44 παρ. 2 στοιχ. ζ' ΣυνθΕΚ), είτε κάποιας διεθνούς συμβάσεως κατά το (πλέον καταργηθέν) άρ. 293 ΣυνθΕΚ.²³⁹

Η εν λόγω θεώρηση, παρότι φάνηκε να επιβεβαιώνεται²⁴⁰ από την απόφαση *Daily Mail*²⁴¹, αμφισβητήθηκε στην ακόλουθη απόφαση *Centros*²⁴², η οποία χαρακτηρίστηκε ως «μυστήριο»,²⁴³ με αποτέλεσμα ορισμένοι θεωρητικοί²⁴⁴ ευλόγως να αναρωτώνται εάν οι σχολιαστές έχουν αναγνώσει την ίδια απόφαση. Έτσι, οι πολέμιοι της θεωρίας της έδρας μίλησαν για τον «επιτάφιο»²⁴⁵ ή τον «εκμηδενισμό»²⁴⁶ αυτής, ενώ η αντίθετη άποψη έκανε λόγο για «πολλή φασαρία για το τίποτα».²⁴⁷ Ιδιαίτερης σημασίας κρίνεται εν προκειμένω η δικαιολόγηση περιορισμών της ελευθερίας εγκατάστασης μόνο

236. Βλ. και Χ. Ταγαρά/Μ. Μενγκ-Παπαντώνη, Η κατ' άρθρο 26.2 ΣΛΕΕ εσωτερική αγορά, 2013, σελ. 189-190.

237. Βλ. ενδεικτικά C.T. Ebenroth, Neuere Entwicklungen im deutschen internationalen Gesellschaftsrecht - Teil 1, JZ 1988, 18, 24· T. Kalligin, Das internationale Gesellschaftsrecht der Bundesrepublik Deutschland, DB 1985, 1449, 1451. Πρβλ. επίσης Δ. Παπαστερίου, Η έδρα των νομικών προσώπων, σελ. 286-7.

238. P. Kindler, Niederlassungsfreiheit für Scheinauslandsgesellschaften? NJW 1999, 1993, 1997.

239. Βλ. επίσης Ι. Παπαγιάννη/Δ. Καλογερά, Η μεταφορά της έδρας νομικού προσώπου στο διεθνές και ευρωπαϊκό εταιρικό δίκαιο, Αρμ 1998, 1458, 1460-2.

240. Πρβλ. ωστόσο στην ελληνική επιστήμη Κ. Παμπούκη, Οι εταιρίες και η ελευθερία των θαλασσιών ενδομεταφορών στις χώρες της Κοινότητας, ΕΕΕυρΔ 1995, 533, 557· του ίδιου, ΕΕΕυρΔ 1994, 217-222· Δ. Τζουγανάτο, ΝοΒ 1994, 22-32, ο οποίος δέχεται τη δικαιολόγηση μόνο εκείνων των περιορισμών που σχετίζονται με τη συμμετοχή των εργαζομένων στην εταιρική διοίκηση. Πρβλ. επίσης Σ. Μεγγλίδου, Αρμ 1971, 208. Στη γερμανική θεωρία, βλ. P. Behrens, Die Umstrukturierung von Unternehmen durch Sitzverlegung oder Fusion über die Grenze im Licht der Niederlassungsfreiheit im Europäischen Binnenmarkt (Art. 52 und 58 EGV), ZGR 1994, 1, 15-9· B. Knobbe-Keuk, ZHR 1990, 342-5· C. Timmermans, RabelsZ 1984, 38-41.

241. ΔΕΚ, Απόφ. της 27.9.1988, υπόθ. 81/87 The Queen κατά H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte *Daily Mail* and General Trust PLC, Συλλ. 1988, 5483. Βλ. ενδεικτικά Ι. Παπαγιάννη/Δ. Καλογερά, Αρμ 1998, 1462-3, 1465· C.T. Ebenroth, JZ 1988, 24· B. Gross/A. Schork, Strafbarkeit des directors einer Private Company Limited by Shares wegen verspäteter Insolvenzantragstellung, NZI 2006, 11· Staudinger/B. Grossfeld, IntGesR, σελ. 28-30 αρ. 120-6.

242. ΔΕΚ, Απόφ. της 9.3.1999, υπόθ. C-212/97 *Centros Ltd* κατά Erhvervs-og Selskabsstyrelsen, Συλλ. 1999, I-1459 = Αρμ 1999, 883, παρ. Γ. Τσερκεζί = ΔΕΕ 1999, 610, παρ. Δ. Τζουγανάτου και Κ. Κυριακάκη = Κοιν 2000, 102, παρ. Π. Κατσιγιαννάκη.

243. D. Zimmer, Mysterium „Centros“, ZHR 2000, 42.

244. D. Zimmer, Wie es Euch gefällt? Offene Fragen nach dem Überseering-Urteil des EuGH, BB 2003, 1.

245. E. Werlauff, ZIP 1999, 875.

246. W. Meilicke, DB 1999, 627.

247. W.H. Roth, „Centros“: Viel Lärm um Nichts? ZGR 2000, 311.

υπό τη συνδρομή των εξής παγιωμένων στη σχετική νομολογία²⁴⁸ τεσσάρων προϋποθέσεων: (α) τη μη δημιουργία διακρίσεων, (β) την ύπαρξη επιτακτικών λόγων γενικού συμφέροντος, (γ) την καταλληλότητα των λαμβανομένων μέτρων προς επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού και (δ) τη μη δεσμευτικότητα αυτών πέραν του αναγκαίου βαθμού για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού (σκ. 34).²⁴⁹ Η οριστική ανατροπή ήλθε με τις ακόλουθες αποφάσεις *Überseering*²⁵⁰ και *Inspire Art*,²⁵¹ όπου η από το ΔΕΚ υιοθετούμενη *primo loco* εφαρμογή του δικαίου του κράτους σύστασης σε συνδυασμό με το διαζευκτικό χαρακτήρα της εμπεριεχόμενης στο άρ. 54 ΣυνθΛΕΕ απαρίθμησης των συνδετικών στοιχείων κρίθηκε²⁵² ως απολήγουσα στην υιοθέτηση της θεωρίας της ιδρύσεως σε ευρωπαϊκό επίπεδο. Η εν λόγω «ευρωπαϊκή θεωρία της ίδρυσης» (*europarechtliche Gründungstheorie*)²⁵³ συνιστά αμάλγαμα τριών εκ πρώτης όψεως αντιφατικών θεωρητικών υποβάθρων. Έναντι του κράτους υποδο-

248. Βλ. ΔΕΚ, Απόφ. *Gebhard*, σκ. 37· ΔΕΚ, Απόφ. της 31.3.1993, υπόθ. C-19/92 *Dieter Kraus* κατά Land Baden-Württemberg, Συλλ. 1993, I-1663, σκ. 32.

249. Πρόκειται για τον επονομαζόμενο «έλεγχο των τεσσάρων προϋποθέσεων» (*Vier Konditionen-Test*). Βλ. συναφώς *Ε. Κινινή*, εις *Β. Αντωνόπουλο/Σ. Μούζουλα* (Επ.), *Ανώνυμες Εταιρίες*, τ. Ι, σελ. 160-2· *Δ.Π. Τζάκα/Α. Ρόκα*, ΧρΙΔ 2007, 686, 691· *Δ.Π. Τζάκα*, ΝοΒ 2006, 538· *H.J. Sonnenberger/F. Bauer*, *Vorschlag des Deutschen Rates für Internationales Privatrecht für eine Regelung des Internationalen Gesellschaftsrechts auf europäischer/nationaler Ebene*, RIW Beilage 1 zu Heft 4/2006, 1, 6· *H. Eidenmüller*, §3, εις *H. Eidenmüller* (Hrsg.), *Ausländische Kapitalgesellschaften*, σελ. 54 αρ. 20 επ.· *J. Nachtwey*, *Das anwendbare Bilanzrecht*, σελ. 156 επ.· *E. Schanze/A. Jüttner*, *Anerkennung und Kontrolle ausländischer Gesellschaften - Rechtslage und Perspektiven nach der Überseering-Entscheidung des EuGH*, AG 2003, 30, 34.

250. ΔΕΚ, Απόφ. της 5.11.2002, υπόθ. C-208/00 *Überseering BV* κατά *Nordic Construction Company Baumanagement GmbH (NCC)*, Συλλ. 2002, I-9919 = ΔΕΕ 2003, 61, παρατ. *Ε. Περάκη* = ΕΕμπΔ 2003, 172 = ΧρΙΔ 2003, 347, παρατ. *Ε. Κουνενού*.

251. ΔΕΚ, Απόφ. της 30.9.2003, υπόθ. C-167/01 *Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam* κατά *Inspire Art Ltd*, Συλλ. 2003, I-10155 = ΕπισκΕΔ 2003, 1029, παρατ. *Κ. Παμπούκης*. Βλ. σχετικά *Ε. Περάκη*, εις Θέματα θεωρίας και πράξης του εμπορικού δικαίου, σελ. 317-8· *Α. Ρόκα*, Η απόφαση *Inspire Art* του ΔΕΚ για την εγκατάσταση των εταιριών στην Κοινότητα, ΝομΕπ 2007, 31.

252. *Ε. Κινινή*, Ελευθερία εγκατάστασης κοινοτικών εταιριών και προστασία εταιρικών δανειστών, ΔΕΕ 2005, 907-910· *Φ. Κοζύρης*, Δικαιοδοσία και εφαρμοστέο δίκαιο στις εσωτερικές εταιρικές σχέσεις, Προτάσεις για την Ελλάδα μετά τις Αποφάσεις *Centros* και *Überseering*, ΕπισκΕΔ 2003, 623-630· *Λ. Κοτσίρης*, εις 16^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου, Κοινοτικό Δίκαιο και Εμπορικό Δίκαιο, σελ. 21-2· *Α. Μεταλληνός*, Το τέλος της θεωρίας της έδρας στο πλαίσιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ΕΕμπΔ 2003, 194, 202-6· *Γ. Μπεχρή-Κεχαγιόγλου*, ΕπισκΕΔ 2004, 867-870· *Κ. Παμπούκης*, ΕπισκΕΔ 2003, 294-5· *W. Bayer*, Die EuGH-Entscheidung „*Inspire Art*“ und die deutsche GmbH im Wettbewerb der europäischen Rechtsordnungen, BB 2003, 2357, 2361· *P. Behrens*, Das Internationale Gesellschaftsrecht nach dem Überseering-Urteil des EuGH und den Schlussanträgen zu *Inspire Art*, IPRax 2003, 197 επ.· *H. Eidenmüller*, Wettbewerb der Gesellschaftsrechte in Europa, ZIP 2002, 2238-2242· *S. Leible/J. Hoffmann*, „Überseering“ und das deutsche Gesellschaftskollisionsrecht, ZIP 2003, 926-9· *E. Schanze/A. Jüttner*, AG 2003, 31-4. Πρβλ. επίσης *D. Zimmer*, BB 2003, 4-5.

253. Ο όρος χρησιμοποιείται από τους *Ε. Κινινή*, εις 18^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου, Τάσεις και προοπτικές του δικαίου της ανώνυμης εταιρίας, σελ. 445· *Ι. Παπαδημόπουλο*, ΔΕΕ 2003, 399· *Δ.Π. Τζάκα/Α. Ρόκα*, ΧρΙΔ 2007, 689, υποσ. 114· *Δ.Π. Τζάκα*, ΝοΒ 2006, 538· *C.G. von Bernstorff*, RIW 2004, 500· *M. Jaensch*, EWS 2007, 100· *S. Leible*, ZGR 2004, 534. Βλ. επίσης *Α. Καραγκουνίδη*, ΕλλΔνη 2005, 1331· *Α. Καραμπατζό*, ΧρΙΔ 2009, 295, οι οποίοι ομιλούν περί της «θεωρίας της κοινοτικής σύστασης» (*Community formation theory*).

χής διαπιστώνεται η θεμελιακή υιοθέτηση της θεωρίας της ιδρύσεως υπό τη μορφή της αρχής του κράτους προέλευσης, η οποία σχετικοποιείται από σαφείς υποχωρήσεις υπέρ της θεωρίας της επικαλύψεως. Αντιστρόφως, από τη σκοπιά του κράτους συστάσεως θεσμοθετείται ένα ευρύ ρυθμιστικό προβάδισμα, το οποίο καταλαμβάνει τόσο το ΙΔΔ, όσο και τις ουσιαστικού δικαίου συνέπειες εκ της εφαρμογής της (από τη σκοπιά του εν λόγω κράτους μέλους) εσωτερικής εταιρικής εννόμου τάξεως.²⁵⁴ Κατ' ουσίαν, το ΔΕΚ προβαίνει σε μια δογματικά συνεπή σύνθεση των αποκλινουσών αντιλήψεων των επιμέρους κρατών μελών, εμμένοντας ορθά στο γράμμα και πιο συγκεκριμένα στη διαζευκτική απαρίθμηση των επιμέρους συνδετικών στοιχείων του άρ. 54 παρ. 1 ΣυνθΛΕΕ.

Αφετηρία για την κατανόηση αυτής της θεωρητικής κατασκευής συνιστά η παγίως επαναλαμβανόμενη²⁵⁵ διαπίστωση του νομικού δεσμού μεταξύ εταιριών και κράτους σύστασης. Πιο συγκεκριμένα, είναι σαφές ότι ο εθνικός χαρακτήρας των εξεταζομένων εταιρικών μορφωμάτων, ο οποίος άνευ άλλου συνεπάγεται την υπαγωγή αυτών σε μια εθνική έννομη τάξη κατά την επονομαζόμενη «*θεωρία του δημιουργήματος δικαίου*» (*Creatures of the Law- theory, Geschöpf- Theorie*),²⁵⁶ δεν γίνεται ούτε να παραγνωρισθεί, ούτε να παραμερισθεί από την έως τώρα αποσπασματική εναρμόνιση των εταιρικών εθνικών εννόμων τάξεων. Η απονομή νομικής προσωπικότητας και ικανότητας δικαίου στις εθνικές εταιρίες προϋποθέτει τον προσδιορισμό και τη συγκεκριμενοποίηση ενός δεσμού με το έδαφος του κράτους σύστασης. Ως ελάχιστο σημείο επαφής κρίνεται άνευ άλλου η αναγραφόμενη στο εταιρικό καταστατικό έδρα, η οποία από τη μία πλευρά δεν είναι πάντοτε αναγκαίο να συμπίπτει με τον τόπο ανάπτυξης της επιχειρηματικής δράσης ή της διοίκησης της εταιρίας, από την άλλη ωστόσο θεμελιώνει την αρμοδιότητα²⁵⁷ εγγραφής στο εθνικό μητρώο εταιριών.²⁵⁸ Ωστόσο, η εναλλακτική απαρίθμηση περισσότερων συνδετικών στοιχείων στο άρ. 54 παρ. 1 ΣυνθΛΕΕ, η οποία ανάγεται στο σεβασμό των επιμέρους εθνικών παραδόσεων από τον ενωσιακό νομοθέτη, επιτρέπει τη θέσπιση μίας πρόσθετης προϋπόθεσης υπό την έννοια του προσδιορισμού του εφαρμοστέου εταιρικού δικαίου δυνάμει του τόπου κεντρικής διοικήσεως ή κύριας εγκατάστασης.²⁵⁹ Η παροχή της ευχέρειας να προσα-

254. Βλ. συναφώς και ΕφΠειρ 586/2012, ΔΕΕ 2013, 145· Τ. Συνοδινού, εις Β. Αντωνόπουλο/Σ. Μούζουλα (Επ.), *Ανώνυμες Εταιρίες*, τ. Ι, σελ. 113-5.

255. ΔΕΚ, Απόφ. της 10.7.1986, υπόθ. 79/85 D.H.M. Segers κατά Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor Bank- en Verzekeringswezen, Groothandel en Vrije Beroepen, Συλλ. 1986, 2375, σκ. 13· ΔΕΚ, Απόφ. *Daily Mail*, σκ. 19· ΔΕΚ, Απόφ. *Centros*, σκ. 20· ΔΕΚ, Απόφ. *Überseering*, σκ. 81· ΔΕΚ, Απόφ. *Cartesio*, σκ. 104· ΔΕΚ, Απόφ. 29.11.2011, υπόθ. C-371/10 *National Grid Indus BV*, αδημ., σκ. 27· ΔΕΚ, Απόφ. *VALE*, σκ. 27, 29, 51.

256. Α. Καραγκουνίδης, ΕλλΔνη 2005, 1316· Ε. Κινινή, ΔΕΕ 2012, 777· Δ.Π. Τζάκας, ΕΕμπΔ 2012, 777· Μ. Doralt, IPRax 2006, 574 υποσ. 36· R. Frenzel, EWS 2009, 160-1· Ε.Μ. Kieninger, EWS 2006, 49, 51· MüköBGB/P. Kindler, IntGesR, τ. 11, σελ. 496 αρ. 131· C. Teichmann, ZIP 2006, 358.

257. Κ. Παμπούκης, ΕΕΕυρΔ 1995, 537-8· του ιδίου, ΕΕΕυρΔ 1994, 197-8. Πρβλ. επίσης Α. Καραγκουνίδη, ΕλλΔνη 2005, 1338.

258. Για τις επιμέρους παραλλαγές της θεωρίας της ιδρύσεως, βλ. Η. Eidenmüller, §1, εις Η. Eidenmüller (Hrsg.), *Ausländische Kapitalgesellschaften*, σελ. 4 αρ. 3.

259. Βλ. σχετικά Ε. Περάκη, ΔΕΕ 2009, 65, ο οποίος κάνει λόγο για τη «*ius vitae necisque*» που διαθέτει το δίκαιο συστάσεως επί της εκάστοτε εταιρίας. Πρβλ. επίσης Χ. Παμπούκη, εις Χ. Παμπούκη

παιτηθούν περισσότεροι σύνδεσμοι με το έδαφος του ρυθμίζοντος και απονέμοντος νομική προσωπικότητα κράτους μέλους σημαίνει κατ' αποτέλεσμα και την απαλλαγή αυτών των προσθέτων στοιχείων από την κανονιστική εμβέλεια της ελευθερίας εγκατάστασης.²⁶⁰

Όπως εξάλλου κατέστη σαφές από τις ακόλουθες αποφάσεις *Cartesio*²⁶¹ και *VALE*,²⁶² το γεγονός αυτό όμως δεν συνεπάγεται τη νομιμοποίηση μιας τόσο ευρείας έννομης συνέπειας, όπως η «φυλάκιση» εθνικών εταιρικών μορφωμάτων, γεγονός που αποστερεί τούτα της δυνατότητας μεταβολής του επ' αυτών εφαρμοστέου δικαίου με ταυτόχρονη διατήρηση της υφιστάμενης νομικής προσωπικότητας (δηλαδή άνευ λύσεως και ανασυστάσεως κατά το δίκαιο του κράτους υποδοχής).²⁶³ Στην τελευταία περίπτωση το ΔΕΚ φαίνεται να αποδέχεται και να κρίνει ως ανεκτές κανονιστικές αρρυθμίες που δημιουργούνται εξ αυτού του γεγονότος.²⁶⁴ Πιο συγκεκριμένα, για τα κράτη μέλη που αποδέχονται τη θεωρία της ιδρύσεως η διαδικασία μεταβολής της εθνικότητας μιας εταιρίας - άλλως του εφαρμοστέου επί μιας εταιρίας δικαίου - θα λαμβάνει χώρα μόνο συνεπεία της μεταβολής της καταστατικής έδρας (δεδομένου ότι η απο-

(Επ.), Δίκαιο Διεθνών Συναλλαγών, σελ. 148 αρ. 326· MüköBGB/P. Kindler, IntGesR, τ. 11, σελ. 496 αρ. 130· J. Nachtwey, Das anwendbare Bilanzrecht, σελ. 119-121.

260. Βλ. Η. Σουφλερό, εις 18^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου, Τάσεις και προοπτικές του δικαίου της ανώνυμης εταιρίας, σελ. 321-2, ο οποίος επικαλείται εν προκειμένω τη θεωρία των «εγγενών (σύμφυτων) περιορισμών». Πρβλ. και J. Nachtwey, Das anwendbare Bilanzrecht, σελ. 117-8.

261. ΔΕΚ, Απόφ. της 16.12.2008, υπόθ. C-210/06 *Cartesio* Oktató és Szolgáltató bt, Συλλ. 2008, I-9641 = ΔΕΕ 2009, 60, παρατ. Ε. Περράκη = ΕΕμπΔ 2008, 795. Βλ. σχετικά. Γ. Αργυρό, Η Ελευθερία εγκατάστασης των εταιριών μετά την απόφαση *Cartesio*, ΔΕΕ 2010, 1044· Ε. Κινινή, εις 18^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου, Τάσεις και προοπτικές του δικαίου της ανώνυμης εταιρίας, σελ. 443· της ίδιας, εις Β. Αντωνόπουλο/Σ. Μούζουλα (Επ.), Ανώνυμες Εταιρίες, τ. Ι, σελ. 135 επ.· της ίδιας, Περιορισμοί στην έξοδο των κοινοτικών εταιριών, Συγχρόνως παρατηρήσεις στην Απόφαση του ΔΕυρΚ “*Cartesio*”, ΕΕμπΔ 2008, 729· Χ. Παμπούκη, εις Χ. Παμπούκη (Επ.), Δίκαιο Διεθνών Συναλλαγών, σελ. 147-8 αρ. 325-6· Ν. Παξινού, Ελευθερία εγκατάστασης των εταιριών: σκέψεις με αφορμή την απόφαση *Cartesio*, ΝοΒ 2010, 1674· Ι. Παπαδημόπουλο/Χ. Αρκούδα, Η μεταφορά της έδρας των κοινοτικών εταιριών μετά την έκδοση της από 16.12.2008 απόφασης *CARTESIO* του ΔΕΚ, ΕΛΛΔνη 2010, 624· Η. Σουφλερό, εις 18^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου, Τάσεις και προοπτικές του δικαίου της ανώνυμης εταιρίας, σελ. 319 επ.· C. Gerner-Beuerle/M. Schillig, The Mysteries of Freedom of Establishment after *Cartesio*, διαθέσιμο υπό το δίκτυο SSRN (<http://ssrn.com/abstract=1340964>)· C. Teichmann, *Cartesio*: Die Freiheit zum formwechselnden Wegzug, ZIP 2009, 393.

262. ΔΕΚ, Απόφ. της 12.7.2012, υπόθ. C-378/10 *VALE* Építési kft, ΔΕΕ 2012, 769, παρατ. Ε. Κινινή = ΕΕμπΔ 2012, 636. Βλ. Ε. Κινινή, εις Β. Αντωνόπουλο/Σ. Μούζουλα (Επ.), Ανώνυμες Εταιρίες, τ. Ι, σελ. 150· Δ.Π. Τζάκα, Η ενωσιακή ελευθερία εγκατάστασης εταιριών μετά την απόφαση ΔικΕΕ *VALE*, ΕΕμπΔ 2012, 780-1· W. Bayer/J. Schmidt, ZIP 2012, 1490-1· R. Ege/S. Klett, DStR 2012, 2443-4· M. Jeansch, EWS 2007, 98. Πρβλ. και H. Wicke, Zulässigkeit des grenzüberschreitenden Formwechsels, Rechtssache „Vale“ des Europäischen Gerichtshofs zur Niederlassungsfreiheit, DStR 2012, 1758-9.

263. Βλ. επίσης Ε. Κινινή, ΕΕμπΔ 2008, 744-5· Ν. Παξινού, ΝοΒ 2010, 1681-4· Δ.Π. Τζάκα/Α. Ρόκα, ΧρΙΔ 2007, 693-4· D. Zimmer, BB 2003, 3. Πρβλ. ωστόσο G. Roth, Vorgaben der Niederlassungsfreiheit, σελ. 17-9. Πρβλ. επίσης επί ναυτιλιακών εταιριών Α. Καραγκουνίδη, ΕΛΛΔνη 2005, 1341-3.

264. C. Gerner-Beuerle/M. Schillig, The Mysteries of Freedom of Establishment, σελ. 12-4. Πρβλ. εν προκειμένω Γ. Αργυρό, ΔΕΕ 2010, 1048-9· R. Frenzel, EWS 2009, 162.

χώρηση της πραγματικής έδρας θα είναι από τη σκοπιά του διεθνούς εταιρικού δικαίου των εν λόγω χωρών άνευ νομικών συνεπειών). Αντιθέτως, για τα κράτη μέλη που υιοθετούν τη θεωρία της έδρας λογικώς θα απαιτείται η ταυτόχρονη αποχώρηση καταστατικής και πραγματικής έδρας. Έτσι, η προσδοκία σημαντικής μερίδας θεωρητικών²⁶⁵ περί ανατροπής της διάκρισης ανάμεσα σε περιορισμούς του κράτους προέλευσης (*outbound cases*, *Wegzugsfälle*) και του κράτους υποδοχής (*inbound cases*, *Zuzugsfälle*) ενόψει των αποφάσεων *Lasteyrie*,²⁶⁶ *Cadbury Schweppes*²⁶⁷ και *Rosella*²⁶⁸ δεν ευοδώθηκε.

Οι ως άνω διαπιστώσεις καθιστούν σαφές ότι η εναλλακτική απαρίθμηση του άρ. 54 παρ. 1 ΣυνθΑΕΕ οδηγεί σε διαφοροποιημένες έννομες συνέπειες. Πιο συγκεκριμένα, επιτρέπεται στο κράτος σύστασης να θέτει και να διατηρεί κάποιες *maximum* προϋποθέσεις για την ίδρυση και την απονομή νομικής προσωπικότητας, ενώ για το κράτος υποδοχής επιτάσσεται η αναγνώριση και εφαρμογή του δικαίου σύστασης απλώς και μόνο με την εκπλήρωση μιας *minimum* προϋπόθεσης, τούτέστιν της έγκυρης ίδρυσης, η οποία δύναται να ερείδεται στον απλό εντοπισμό της καταστατικής έδρας εντός της επικράτειας του κράτους σύστασης. Η κανονιστική αυτή διαφοροποίηση κρίνεται ως δογματικά συνεπής,²⁶⁹ αφού σε διαφορετική περίπτωση το ΔΕΚ θα όφειλε να επιβάλει αδιακρίτως την υποβολή μιας εταιρίας στο δίκαιο του κράτους σύστασης απλώς και μόνο βάσει της καταστατικής έδρας, γεγονός που φαίνεται να υπερβαίνει τις ρυθμιστικές δυνατότητες της ελευθερίας εγκατάστασης. Τούτο γίνεται σαφές, εφόσον γίνεται δεκτό ότι η θεμελίωση ενός νομικού δεσμού με το δίκαιο ενός κράτους μέλους, η

265. Γ. Αργυρός, ΔΦΝ 2007, 1006-8· Θ. Κατσάς, Η αμοιβαία αναγνώριση κοινοτικών νομικών προσώπων και η συνάρθρωσή της με το εθνικό ιδιωτικό διεθνές δίκαιο, ΔΕΕ 2004, 1115, 1122-3· Ε. Κινινή, Περιορισμοί στην έξοδο των κοινοτικών εταιριών, εις 18^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου, Τάσεις και προοπτικές του δικαίου της ανώνυμης εταιρίας, 2009, σελ. 447 επ.· Γ. Κωστόπουλος, εις 16^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου, Κοινοτικό Δίκαιο και Εμπορικό Δίκαιο, σελ. 75-6· P. Behrens, IPRax 2003, 205· C.R. Beul, IStR 2006, 36· M. Doralt, IPRax 2006, 575· H. Eidenmüller, JZ 2004, 29-30· του ιδίου, ZIP 2002, 2242-3· M. Jaensch, Der grenzüberschreitende Formwechsel vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des EuGH, EWS 2007, 97, 103· G. Kraft/J. Bron, Grundfreiheiten und grenzüberschreitende Verschmelzung im Lichte aktueller EuGH-Rechtsprechung (Sevic), IStR 2006, 26-7· S. Leible, ZGR 2004, 536· W. Paefgen, GmbH 2004, 466-7· V. Triebel/K. von Hase, BB 2003, 2410-3· D. Zimmer, BB 2003, 3. Πρβλ. επίσης Α. Καραγκουνιδή, ΕλλΔνη 2005, 1343· Ε. Κουνενού, ΧρΙΔ 2003, 538-9· H. Eidenmüller/G. Rehm, ZGR 2004, 175-8· V. Geyrhalter/T. Weber, NZG 2005, 838· G. Rehm, §2, εις H. Eidenmüller (Hrsg.), Ausländische Kapitalgesellschaften, σελ. 36-7 αρ. 62-5. Πρβλ. ωστόσο Γ. Πανόπουλο, ΔΕΕ 2009, 955-6· Δ.Π. Τζάκα/Α. Ρόκα, ΧρΙΔ 2007, 692-4· Δ.Π. Τζάκα, ΝοΒ 2006, 542-3· S. Leible/J. Hoffmann, ZIP 2003, 929-930· M. Lutter, BB 2003, 10.

266. ΔΕΚ, Απόφ. της 11.3.2004, υπόθ. C-9/02 Hughes de Lasteyrie du Saillant κατά Ministère de l'Économie, des Finances et de l'Industrie, Συλλ. 2004, I-2409.

267. ΔΕΚ, Απόφ. της 12.9.2006, υπόθ. C-196/04 Cadbury Schweppes plc, Cadbury Schweppes Overseas Ltd κατά Commissioners of Inland Revenue, Συλλ. 2006, I-7995 = ΕυρΠολ 2007, 256, παρατ. Π. Μούρκου, σκ. 42, 46, 54. Βλ. σχετικά J. Nachtwey, Das anwendbare Bilanzrecht, σελ. 149-154. Πρβλ. και τις ευρύτερες συνέπειες που διαγιγνώσκει για το διεθνές εταιρικό δίκαιο ο G. Roth, Vorgaben der Niederlassungsfreiheit, σελ. 47-50.

268. ΔΕΚ, Απόφ. της 11.12.2007, υπόθ. C-438/05 International Transport Workers' Federation κατά Viking Line ABP, Συλλ. 2007, I-10779 = ΕυρΠολ 2008, 479, παρατ. Χ. Σταμέλου.

269. Πρβλ. ωστόσο Ε. Κινινή, ΕΕμπΔ 2008, 736-9.

οποία συνιστά προκριματικό όρο²⁷⁰ για τη γένεση του ενωσιακού δικαιώματος εγκατάστασης, διακρίνεται από την άσκηση αυτού, η οποία περιλαμβάνει μεν την αποχώρηση (άνευ λύσεως του υφιστάμενου νομικού προσώπου) από το κράτος σύστασης, αλλά μόνο δύναμει αποκοπής του θεμελιωθέντος νομικού δεσμού.

Εξάλλου, το Δικαστήριο δεν αποφαινεται σε ένα δικαιοκ *vacuum*, με αποτέλεσμα να επιβάλλεται η ενσωμάτωση των εκ της οικείας νομολογίας εξαγομένων συμπερασμάτων στις παραδοχές και συστηματικές κατηγοριοποιήσεις των κρατών μελών με το βέλτιστο δυνατό τρόπο. Η συνολική αποτίμηση, λοιπόν, της προεκτεθείσας νομολογίας οδηγεί στο συμπέρασμα ότι αναφορικά με το κράτος υποδοχής το ΔΕΚ επιβάλλει την καταρχήν (με την επιφύλαξη των αναφερθεισών περιορισμένων εξαιρέσεων) εφαρμογή του δικαίου συστάσεως. Αντιθέτως, αναφορικά με το κράτος μέλος ίδρυσης το Δικαστήριο δεν επιτρέπει τις (ουσιαστικού δικαίου) γενικές απαγορεύσεις ως προς την αποχώρηση της εταιρικής έδρας με ταυτόχρονη μεταβολή του εφαρμοστέου επί της αποδημούσας εταιρίας δικαίου. Ωστόσο, στο επίπεδο του ΙΔΔ το Δικαστήριο δεν ελέγχει το αποφασιστικό συνδυαστικό στοιχείο υπό τη μορφή των όρων δημιουργίας νομικού δεσμού με το έδαφος και την έννομη τάξη ορισμένου κράτους μέλους. Ενδεχόμενη ένσταση ότι αυτό συνιστά ένα δικαστικό αυτοπεριορισμό και υπαναχώρηση από την ομοιομορφοποίηση των εθνικών δικαίων²⁷¹ κρίνεται δικαιιοπολιτικά ως δικαιολογημένη. Ειδικότερα, η υιοθετηθείσα προσέγγιση θα πρέπει να αποδοθεί (α) στην αναγνώριση ενός ελάχιστου περιθωρίου ρυθμιστικής αυτονομίας υπέρ των κρατών μελών και (β) στη διάθεση να μην απαξιωθούν πλήρως τα υπόλοιπα δύο συνδυαστικά στοιχεία του άρ. 54 παρ. 1 ΣυνθΛΕΕ (κεντρική διοίκηση, κύρια εγκατάσταση).²⁷²

Η εν λόγω προσέγγιση μετεξελίσσεται στο δίκαιο των εταιρικών μετασχηματισμών σε έλεγχο των αποτελεσμάτων εκ της εφαρμογής περισσότερων εθνικών εννόμων τάξεων. Καταρχήν, το ΔΕΚ είναι κατηγορηματικό ως προς την ανάγκη διασφάλισης της κινητικότητας εταιριών, γεγονός που απολήγει στην κατά το μέγιστο δυνατό βαθμό²⁷³ εξασφάλιση της δυνατότητας πραγματοποίησης διασυνοριακών εταιρικών μετασχηματισμών, τουλάχιστον υπό τη μορφή συγχωνεύσεως, διασπάσεως ή αποσχίσεως. Έτσι, στην υπόθεση *Sevic*²⁷⁴ το Δικαστήριο κατέστησε σαφές ότι όχι μόνο συγχωνεύσεις με αποχώρηση της εταιρικής έδρας (*ελευθερία προς το συγχωνεύεσθαι, outbound case, Hinausverschmelzung*), αλλά και η αντίστροφη κατασκευή (*ελευθερία προς το συγχωνεύειν, inbound case, Hineinverschmelzung*) οφείλουν να θεωρηθούν ως καλυπτόμενες από την ελευθερία εγκατάστασης, με αποτέλεσμα τυχόν περιορισμοί ως

270. ΔΕΚ, Απόφ. *Cartesio*, σκ. 109.

271. Τούτη θα μπορούσε να επιτευχθεί μόνο εάν το ΔΕΚ έκρινε ότι επαρκή συνδεσμός για την απονομή νομικής προσωπικότητας και για την εφαρμογή της εσωτερικής έννομης τάξης του κράτους σύστασης συνιστά αποκλειστικά και μόνο ο εντοπισμός της καταστατικής έδρας στην επικράτειά του.

272. Πρβλ. επίσης Γ. Πανόπουλο, ΔΕΕ 2009, 955-6· Ν. Παξινού, ΝοΒ 2010, 1677-1681.

273. Προς τούτο, απαιτείται η πρόβλεψη του αυτού εγχειρήματος από την έννομη τάξη και των δύο χωρών, όπου εδρεύουν τα εμπλεκόμενα στο διασυνοριακό μετασχηματισμό νομικά πρόσωπα, και δη κατ' ελάχιστον προς όφελος των εθνικών μορφωμάτων. Βλ. P. Kindler, EuZW 2012, 890. Πρβλ. και H. Wicke, DStR 2012, 1758.

274. ΔΕΚ, Απόφ. της 13.12.2005, C-411/03 *SEVIC Systems AG*, Συλλ. 2005, I-10805.

προς την πραγματοποίηση τούτων να γίνονται δεκτοί μόνο στην έκταση και το βαθμό που δύνανται να τύχουν δικαιολόγησης κατά τους ορισμούς της πάγιας νομολογίας.²⁷⁵ Η αυτή *ratio* υιοθετείται και στο πλαίσιο των διασυνοριακών μετατροπών, όπου ωστόσο κρίνονται αναγκαίες συγκεκριμένες δογματικές τροποποιήσεις προκειμένου να επιτευχθεί ο συντονισμός ανάμεσα σε δύο αρχές. Πρόκειται αφενός για την απεριορίστη (και από το σκοπιά της ενωσιακής ελευθερίας ανέλεγκτη) κανονιστική αυτονομία του κράτους σύστασης κατά τον προσδιορισμό του κρίσιμου νομικού συνδέσμου με την εσωτερική έννομη τάξη,²⁷⁶ η οποία σημειωτέον ανακύπτει διττά, ήτοι από τη σκοπιά τόσο του κράτους αποχώρησης όσο και του κράτους υποδοχής, δεδομένου ότι εν προκειμένω σκοπεύεται η αντικατάσταση του εν λόγω συνδέσμου. Αφετέρου είναι σκόπιμο να συνεκτιμηθεί τόσο η ευρύτατη ρυθμιστική εμβέλεια του δικαιώματος εγκατάστασης, όσο και η δραστικότητα του ελέγχου περιορισμών του εν λόγω δικαιώματος. Όπως προκύπτει από τις αποφάσεις *Cartesio* και *VALE*, το ΔΕΚ είναι και στο συγκεκριμένο τομέα εξίσου κατηγορηματικό ως προς την απεριορίστη διασφάλιση της δυνατότητας των εθνικών εταιριών να εγκαταλείψουν άνευ λύσεως ή εκκαθαρίσεως το κράτος σύστασης, μεταβάλλοντας το εφαρμοστέο επ' αυτών δίκαιο.

Ενόψει τούτων, το Δικαστήριο επιβεβαιώνει κατηγορηματικά τη συμβατότητα της ευρύτατα διαδεδομένης²⁷⁷ «ενωτικής ή συνδυαστικής θεωρίας» (*Vereinigungstheorie, Kombinationslehre*)²⁷⁸ με τα άρ. 49 και 54 ΣυνθΛΕΕ, απαλλάσσοντας έτσι τους οικεί-

275. Έτσι Βερβεσός, ΧρΙΔ 2006, 928· Δ.Π. Τζάκας/Α. Ρόκας, ΧρΙΔ 2007, 687-9· V. Geyrhalter/T. Weber, DStR 2006, 150· H. Kallmeyer/St. Kappes, AG 2006, 226· E.M. Kieninger, EWS 2006, 51-2· M. Lutter/T. Drygala, Internationale Verschmelzungen in Europa, JZ 2006, 771-2· W. Meilicke/D. Rabbach, Die EuGH-Entscheidung in der Rechtssache Sevic und die Folgen für das deutsche Umwandlungsrecht nach Handels- und Steuerrecht, GmbHR 2006, 125-6· M. Siems, Sevic: Der letzte Mosaikstein im internationalen Gesellschaftsrecht der EU? EuZW 2006, 138· A. Spahlinger/G. Wegen, Deutsche Gesellschaften in grenzüberschreitenden Umwandlungen nach „Sevic“ und der Verschmelzungsrichtlinie in der Praxis, NZG 2006, 724· C. Teichmann, Binnenmarktmobilität von Gesellschaften nach „Sevic“, ZIP 2006, 358. Βλ. επίσης Μ. Μπουλούκο, ΕΕμπΔ 2006, 351.

276. Βλ. συναφώς και C. Teichmann, DB 2012, 2088-9, ο οποίος διακρίνει εν προκειμένω δύο στάδια, κατά πρώτον τη θεμελίωση του κρίσιμου νομικού συνδέσμου και κατά δεύτερον την πλήρωση του στοιχείου της διασυνοριακής δραστηριοποίησης. Το ένα συνιστά προαπαιτούμενο για την εξέταση του άλλου.

277. Πρβλ. ωστόσο την απόφαση του αυστριακού Ακυρωτικού (*Oberster Gerichtshof*, OGH, Besch. v. 20.3.2003, EWIR 2003, 595-6 = IPRax 2004, 128-131 = ZIP 2003, 1086-90), το οποίο κλήθηκε να αποφανθεί επί μιας διασυνοριακής συγχώνευσης με απορρόφηση αυστριακής ΕΠΕ από γερμανική ΕΠΕ, η οποία ήταν μοναδικός εταίρος αυτής. Το Δικαστήριο ύστερα από επίκληση της απόφασης Überseering έκανε δεκτή τη δυνατότητα διεκπεραίωσης του εν λόγω εγχειρήματος, κρίνοντας ωστόσο ως αποκλειστικά εφαρμοστέο το δίκαιο της απορροφούμενης αυστριακής εταιρίας. Η τελευταία προσέγγιση έτυχε δριμύειας κριτικής στη θεωρία, βλ. Μ. Doralt, Sevic: Traum und Wirklichkeit, IPRax 2006, 577· της ιδίας, Österreichischer OGH zur verschmelzenden Umwandlung über die Grenze nach Deutschland, NZG 2004, 398-400· E. Gottschalk, EuZW 2006, 83· W. Paefgen, Umwandlung über die Grenze - ein leichtes Spiel? IPRax 2004, 132-7· L. Schenk/F. Scheibeck, Vereinfachte Möglichkeit der Übertragung des Unternehmens einer österreichischen Tochter- auf die deutsche Muttergesellschaft, RIW 2004, 673-6.

278. Στην ελληνική θεωρία, βλ. Ν. Βερβεσός, ΧρΙΔ 2006, 925· Α. Καραγκουνίδη, Η μεταχείριση των διασυνοριακών συγχωνεύσεων και εξαγορών στο ιδιωτικό διεθνές δίκαιο (Η αλληλεπίδραση διεθνούς εταιρικού δικαίου και διεθνούς δικαίου της κεφαλαιαγοράς), εις αναμνηστικό τόμο Θ. Λιακόπουλου, 2010, σελ. 304-7· Α. Μεταλληνό, Διεθνείς όψεις της ανασυγκρότησης επιχει-

ους κανόνες σύγκρουσης από τον κατά τα ανωτέρω έλεγχο.²⁷⁹ Η εν λόγω κατασκευή κρίνεται ως συνεπής δεδομένου ότι σε περιπτώσεις διασυννοριακών μετατροπών, αλλά και γενικότερα μετασχηματισμών η μεταβολή του εφαρμοστέου δικαίου επί του εκάστοτε εμπλεκόμενου νομικού προσώπου συνεπάγεται τη νομιμοποίηση (και) του κράτους υποδοχής να επέμβει ρυθμιστικά.²⁸⁰ Οι δυσχέρειες, ωστόσο, που αναφέρονται ως προς τη μεθοδολογία ελέγχου των εφαρμοστέων εννόμων τάξεων φέρνουν το Δικαστήριο αντιμέτωπο με το δίλημμα είτε της συνολικής απαλλαγής των ουσιαστικού δικαίου προβλέψεων των εθνικών νομοθεσιών από τη ρυθμιστική εμβέλεια των άρ. 49 και 54 ΣυνθΛΕΕ, είτε του αδιαφοροποίητου ελέγχου αυτών, βάσει ενός δραστηκότητας αλλά δυσχερώς προσδιορίσιμου κριτηρίου, ήτοι της απαγόρευσης περιορισμών. Για το λόγο αυτό, το ΔΕΚ επιστρατεύει την ενδιάμεση λύση, ήτοι τον έλεγχο των εφαρμοστέων εθνικών διατάξεων με τα σταθμά των αρχών της ισοδυναμίας²⁸¹ και της (σαφώς λιγότερο δραστηκής, αλλά ευχερέστερα προσδιορίσιμης) αποτελεσματικότητας. Κατ' ακριβολογία, πρόκειται για τα απαραίτητα εργαλεία ελέγχου εκείνων των διατάξεων, τις οποίες οι εθνικές έννομες τάξεις υποχρεούνται να θέτουν σε εφαρμογή προς το σκοπό επίτευξης συγκεκριμένου αποτελέσματος, εν προκειμένω του επιθυμητού βαθμού κινητικότητας των εθνικών εταιρικών μορφωμάτων εντός της ΕΕ.²⁸²

Παρότι οι ανωτέρω παραδοχές διατυπώθηκαν στο πλαίσιο εταιρικών μορφωμάτων εθνικής προέλευσης, δεν στερούνται ενδιαφέροντος για τους ευρωπαϊκούς υπερεθνικούς εταιρικούς τύπους, όπως η SPE. Η μεθοδολογική σημασία των ανωτέρω συμπερασμάτων έγκειται στη δυνατότητα κατανόησης και ορθολογικής αποτίμησης των

ρήσεων, εις Ν Κοροβέση (Επ.), Αναδιάρθρωση Επιχειρήσεων, 2001, σελ. 62· του ιδίου, εις Ε. Περάκη (Επ.), Το δίκαιο της ΑΕ, 2^η έκδ., τ. 1, σελ. 675-6 αρ. 35-7· Κ. Ντζούφα, ΕΕμπΔ 2006, 802-3· Χ. Παμπούκη, Νομικά πρόσωπα και ιδίως εταιρίες στις συγκρούσεις νόμων, σελ. 170-4. Πρβλ. επίσης Η. Κρίστη, Νομικά πρόσωπα, σελ. 129-130. Στη γερμανική θεωρία, βλ. G. Beitzke, Internationalrechtliches zur Gesellschaftsfusion, εις FS W. Hallstein, 1966, σελ. 14, 20 επ· V. Geyrhalter/T. Weber, Die Schlussanträge des Generalanwalts in Sachen SEVIC Systems AG - Niederlassungsfreiheit über Alles, NZG 2005, 837-8· των ιδίων, Transnationale Verschmelzungen - im Spannungsfeld zwischen SEVIC Systems und die Verschmelzungsrichtlinie, DStR 2006, 147-8· H. Kallmeyer/St. Kappes, Grenzüberschreitende Verschmelzungen und Spaltungen nach SEVIC Systems und der EU-Verschmelzungsrichtlinie, AG 2006, 230-1· E.M. Kieninger, Grenzüberschreitende Verschmelzungen in der EU - das SEVIC-Urteil des EuGH, EWS 2006, 50-1· MüKoBGB/P. Kindler, IntGesR, τ. 11, σελ. 306-310 αρ. 848-866· W. Paefgen, Umwandlung, europäische Grundfreiheiten und Kollisionsrecht, GmbHR 2004, 463-4.

279. Όχι όμως και τη δι' αυτών επιτυχανόμενη ρυθμιστική εμβέλεια του εθνικού εταιρικού δικαίου, δηλαδή τον κύκλο των ζητημάτων που έκαστη εμπλεκόμενη έννομη τάξη επιθυμεί δια της συνδυαστικής θεωρίας να υποβάλλει στο πεδίο εφαρμογής της. Βλ. σχετικά ΔΕΚ, Απόφ. VALE, σκ. 52, όπου κρίνεται ως επιτρεπτή η εφαρμογή του δικαίου του κράτους υποδοχής επί των ζητημάτων της σύστασης και της λειτουργίας της μετατραπείσας εταιρίας, όπως πχ. οι απαιτήσεις σχετικά με την κατάρτιση ισολογισμού και την απογραφή περιουσιακών στοιχείων.

280. Βλ. και Μ. Jeansch, EWS 2007, 98.

281. Ως προς την ομοιότητα του ρυθμιστικού περιεχομένου της αρχής της ισοδυναμίας και της απαγόρευσης διακρίσεων, βλ. Δ.Π. Τζάκα, ΕΕμπΔ 2012, 779· C. Behme, NZG 2012, 938.

282. Δ.Π. Τζάκας, ΕΕμπΔ 2012, 778. Ομοίως και C. Teichmann, DB 2012, 2090, ο οποίος ομιλεί περί «enabling law».

Η μικρομεσαία επιχείρηση βρίσκεται ολοένα και πιο έντονα στο επίκεντρο του επιστημονικού διαλόγου και των νομοθετικών πρωτοβουλιών σε ενωσιακό και εθνικό επίπεδο. Η βασική δικαιοπολιτική στόχευση κατατείνει στην απλοποίηση του εφαρμοστέου κανονιστικού πλέγματος, τη διαφύλαξη της ρυθμιστικής ευελιξίας και την κατοχύρωση των προσωπικής φύσεως χαρακτηριστικών που διέπουν τις σχέσεις των εταιρών. Η πρωτοβουλία εισαγωγής της Ευρωπαϊκής Ιδιωτικής Εταιρίας (*Societas Privata Europaea* - SPE) σε επίπεδο ΕΕ, καθώς επίσης η θεσμοθέτηση της Ιδιωτικής Κεφαλαιουχικής Εταιρίας εντάσσονται στο συγκεκριμένο πλαίσιο.

Η ανά χείρας μελέτη εκκινεί από τις εξελίξεις σε ευρωπαϊκό επίπεδο δίνοντας έμφαση στο υφιστάμενο ενωσιακό κεκτημένο υπό την έννοια της ελευθερίας εγκατάστασης εταιριών, των εταιρικού περιεχομένου Οδηγιών της ΕΕ και των υπερεθνικών νομικών προσώπων. Στο πλαίσιο αυτό, αναλύονται οι υφιστάμενες νομοθετικές προτάσεις για τη θεσμοθέτηση της SPE και αντιπαραβάλλονται με τις σταθμίσεις του ελληνικού δικαίου ΙΚΕ και ΕΠΕ. Η εν λόγω εξέταση δεν εξαντλείται στην κατάστρωση του καινοφανούς υπερεθνικού εταιρικού τύπου, αλλά υπεισέρχεται στο σύνολο των εκδηλώσεων του εταιρικού βίου, όπως η ίδρυση, το καταστατικό, η έδρα, το εταιρικό κεφάλαιο (σκοπιμότητα, κάλυψη, καταβολή, διατήρηση), τα εταιρικά μερίδια, τα όργανα και οι αρμοδιότητες αυτών, τα συμμετοχικά δικαιώματα των εργαζομένων, η ευθύνη των μελών του διοικητικού οργάνου, η νομική θέση των εταιρών, τα δικαιώματα μειοψηφίας, κ.ο.κ. Ομοίως αναλύονται επιλεγμένα ζητήματα πτωχευτικού δικαίου.

