

Μελέτες Ιδιωτικού Διεθνούς Δικαίου και Δικαίου Διεθνών Συναλλαγών
Διεύθυνση Σειράς: Χάρης Π. Παμπούκης, Καθηγητής Νομικής Σχολής Πανεπιστημίου Αθηνών

3

Γιάννης Κυρ. Σωμαράκης
Δικηγόρος, ΔΝ

**Η ΜΕΘΟΔΟΣ ΑΝΑΓΝΩΡΙΣΗΣ
ΝΟΜΙΚΩΝ ΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ
στο Ιδιωτικό Διεθνές και Ευρωπαϊκό Δίκαιο**

Πρόλογος: Χάρης Π. Παμπούκης



ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ

**Η μέθοδος αναγνώρισης
νομικών καταστάσεων
στο Ιδιωτικό Διεθνές
και Ευρωπαϊκό Δίκαιο**

Μελέτες Ιδιωτικού Διεθνούς Δικαίου και Δικαίου Διεθνών Συναλλαγών
Διεύθυνση Σειράς: Χάρης Π. Παμπούκης, Καθηγητής Νομικής Σχολής Πανεπιστημίου Αθηνών

Γιάννης Κυρ. Σωμαράκης, Δικηγόρος, ΔΝ

Η μέθοδος αναγνώρισης νομικών καταστάσεων στο Ιδιωτικό Διεθνές και Ευρωπαϊκό Δίκαιο

Πρόλογος: Χάρης Π. Παμπούκης



ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ

Η μέθοδος αναγνώρισης νομικών καταστάσεων
στο Ιδιωτικό Διεθνές και Ευρωπαϊκό Δίκαιο
Γιάννης Σωμαράκης

ISBN 978-960-562-391-3

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 Μενούκος
Φωτοστοιχειοθεσία: Αγγελική Μαυρογιάννη
Παραγωγή: NB Production AM120315M23



NOMIKH BIBLIOTHKH

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



© 2015, ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ ΑΕΒΕ

*«... δίωκε δὲ δικαιοσύνην, εὐσέβειαν, πίστιν, ἀγάπην, ὑπομονήν, πραότητα.
ἀγωνίζου τὸν καλὸν ἀγῶνα τῆς πίστεως...»
Επιστολή προς Τιμόθεον Α΄, ς: 11β-12α*

The method of recognition of legal situations
in Private International Law and in European Law
Yannis Somarakis

ISBN 978-960-562-391-3

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



© 2015, NOMIKI BIBLIOTHIKI S.A.

*Στους γονείς μου,
Κυριάκο και Βασιλική*

ΠΡΟΛΟΓΟΣ

Το κύριο θέμα μεθόδου στη διεθνή επιστήμη είναι σήμερα η προβληματική της ή των μεθόδων αναγνώρισης. Η μέθοδος αυτή χαρακτηρίζεται από το ότι αξιώνει εφαρμογή προκειμένου περί εννόμου σχέσεως ή καταστάσεως που έχει ήδη *συγκροτηθεί* κατά τρόπο αμφισβητούμενο στο πλαίσιο συγκεκριμένης έννομης τάξεως. Συνεπώς τίθεται εκποδών η εφαρμογή του κανόνα σύγκρουσης και των άλλων τεχνικών *επιλογής* εφαρμοστέου δικαίου (ουσιαστικοί κανόνες ιδ.δ.δ. και κανόνες αμέσου εφαρμογής) αφού δεν αναζητείται το εφαρμοστέο δίκαιο εξ υποθέσεως γνωστό. Η προβληματική έτσι μετατοπίζεται στις προϋποθέσεις αναγνώρισης και στα ζητήματα ισχύος της εννόμου σχέσεως στην έννομη τάξη υποδοχής (αναγνωρίσεως). Έτσι διατυπωμένη αυτή η θεωρία έχει δανειστεί εν μέρει στοιχεία από τη σύγκρουση συστημάτων στο ιδ.δ.δ. και είναι απόγονος της σύγχρονης θεωρίας των κεκτημένων δικαιωμάτων που διατυπώθηκε από τον μεγάλο Έλληνα νομικό Φωκίωνα Φραντζεσκάκη. Το κύριο αποτέλεσμα της εφαρμογής της είναι η μη εφαρμογή του κανόνα σύγκρουσης τον οποίο περιορίζει στην υπόθεση μόνο της συγκρότησης (της δημιουργίας) ενώ εκδιώχνεται ως περιττός (και λόγω της υπερβολικής τυπικής συστηματικής του) ως προς την υπόθεση της αναγνώρισης στην ημεδαπή έννομη τάξη της ισχύος αποφάσεως, πράξεως ή εννόμου καταστάσεως που έχει ήδη δημιουργηθεί (προφανώς κατά κάποιο συγκεκριμένο γνωστό αλλοδαπό δίκαιο). Και βέβαια αποβλέπει πρωτίστως στη διατήρηση - ενός κρίσιμου αν όχι του πλέον κρίσιμου αγαθού για το σκοπό του ιδ.δ.δ. - της διεθνούς ομοιογένειας (τη μη κωλότητας δηλαδή) μιας εννόμου σχέσεως ή καταστάσεως.

Η εφαρμογή της μεθόδου αυτής δεν δημιουργεί ενδοιασμό φυσικά ως προς την αναγνώριση αποφάσεων - δικαστικών και διαιτητικών - που αποτελεί και το κύριο πεδίο εφαρμογής της. Τα τελευταία χρόνια η θέση που περιλαμβάνει στη μέθοδο αυτή και τις έννομες σχέσεις ή καταστάσεις που έχουν *αποκρυσταλλωθεί* συνήθως δυνάμει παρέμβασης δημόσιας αρχής σε μία ιδιωτική κατά τη φύση της έννομη σχέση έχει κερδίσει σημαντικά έδαφος. Μάλιστα στο ακραίο αυτής όριο εφαρμογής συζητείται να εμπίπτουν και αμιγώς ιδιωτικές έννομες σχέσεις των οποίων όμως η παραγωγή είδους φαινομένου (πεποίθησης ακριβέστερα) δικαίου πραγματολογικά δεν αμφισβητείται. Στην τελευταία αυτή περίπτωση η μέθοδος αναγνώρισης - είχα προτείνει να αναφέρεται ως μέθοδος αναφοράς για να αποφεύγονται οι συγχύσεις - (στην άλλη εκδοχή της ως συγγενή του κανόνα σύγκρουσης) θα έχει δράση επιβεβαιωτική.

Η διεθνής επιστημονική συζήτηση έχει έτσι επικεντρωθεί στο εάν πρόκειται για μία μέθοδο ή περισσότερες και κυρίως στο πεδίο εφαρμογής της ως προς το ποιες έννομες καταστάσεις ή σχέσεις έχουν αποκρυσταλλωθεί και πώς (βλ. P. Lagarde, *La méthode de reconnaissance de situations en droit international privé*, Pedone, Paris, 2013 Actes du Colloque de la Haye).

Ο κ. Σωμαράκης επέλεξε να επικεντρωθεί στην τελευταία αυτή πτυχή ενός πολύ δύσκολου και κρίσιμου για τη γενική θεωρία του ιδ.δ.δ. ζητήματος. Η συμβολή του στην ενημέρωση της ελληνικής νομικής επιστήμης είναι αποφασιστική ως προς αυτή την σύγχρονη και κρίσιμη μεθοδολογικά διεθνή συζήτηση.

Στην εισαγωγή της παρούσας εξαιρετικά τεκμηριωμένης μελέτης του, πράγματι, αποκλείει από το πεδίο έρευνάς του τόσο τις αποφάσεις όσο - έστω καταρχήν - τις δημόσιες πράξεις. Στην εισαγωγή του επίσης ο συγγραφέας προβαίνει σε μία χρήσιμη δογματικά διάκριση μεταξύ των εννοιών της εννόμου σχέσεως και εννόμου καταστάσεως μετά από μία αρχική εννοιολογική επίσκεψη στη φιλοσοφία ως προς τον όρο αναγνώριση.

Η μελέτη στη πραγματικότητα διαρθρώνεται σε δύο μέρη. Το πρώτο αφορά στη μεθοδολογική συγκρότηση της μεθόδου αναγνώρισεως και το δεύτερο μέρος στο πεδίο εφαρμογής της με την έννοια σε ποιες έννομες καταστάσεις και σχέσεις αυτή εφαρμόζεται.

Στο πρώτο μέρος εξετάζονται ζητήματα που άπτονται άμεσα ή έμμεσα με τη διάκριση της μεθόδου από συναφείς, συγγενείς μεθόδους ή τεχνικές. Εδώ συναντά ο αναγνώστης εύστοχες και εκτενείς αναπτύξεις για τη διεθνής δημόσια τάξη (τόσο την ουσιαστική όσο και τη δικονομική), τα κεκτημένα δικαιώματα, την αρχή της αμοιβαίας εμπιστοσύνης, φυσικά για τον κανόνα σύγκρουσης αλλά και την *lex originis* και το *renvoi* και για την εντελώς απομακρυσμένη μέθοδο του κανόνα αμέσου εφαρμογής χωρίς να παραλείπεται και ένας προβληματισμός περί λανθάνοντα κανόνα σύγκρουσης (που είχε αναπτυχθεί σε άλλο πλαίσιο στην ελληνική νομική επιστήμη από τον Ηλ. Κρίσπη). Οι εκτενείς αυτές αναπτύξεις προσφέρουν στην εννοιολογική και μεθοδολογική συγκρότηση της μεθόδου αναγνώρισης με χρήσιμες διακρίσεις και εύστοχες κατά κανόνα παρατηρήσεις. Είναι εντυπωσιακή η αναλυτική ικανότητα του κ. Σωμαράκη. Η μελέτη χωρίς υπερβολή «οργώνει» όλο το γενικό μέρος του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου.

Ειδικότερα στο πρώτο κεφάλαιο εξετάζονται κυρίως δύο ζητήματα: καταρχήν αυτό της «μεθόδου αναφοράς στην αρμόδια έννομη τάξη» (η γνωστή θεωρία του P. Picone που έχει συνάφεια ως προς το εξεταζόμενο ζήτημα), την οποία εκθέτει με ενάργεια ο συγγραφέας, και τη «σύγκρισή» της με την μέθοδο αναγνώρισης. Ο κ. Σωμαράκης θεωρεί ορθά εν κατακλείδι ότι: «Η βασική ομοιότητα των τριών θεωριών - προσθέτει και το *renvoi* - έγκειται σε ένα κοινό χαρακτηριστικό και για τις τρεις: το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο του *forum* δεν διεκδικεί εφαρμογή, κατά κάποιο τρόπο "υποχωρεί" από τη ρύθμιση ...». Στη συνέχεια εξετάζεται η κομβική έννοια της *αποκρυστάλλωσης*, η οποία οριοθετεί την εφαρμοσιμότητα της μεθόδου αναγνώρισης. Δηλαδή η μέθοδος αναγνώρισης εφαρμόζεται μόνο επί νομικών καταστάσεων που έχουν «αποκρυσταλλωθεί» σε δεδομένη έννομη τάξη. Δεν φαίνεται να δημιουργεί δυσκολία η περίπτωση της αποκρυστάλλωσης δυνάμει δικαστικής απόφασης ούτε μάλλον εκείνη της αποκρυστάλλωσης δυνάμει πράξεως δημοσίας αρχής (χωρίς όπως εξηγεί ο υποψήφιος η θέση αυτή να είναι αναντίρρητη στη διεθνή θεωρία). Αντίθετα πλέον προβληματική και ίσως γι αυτό πλέον ενδιαφέρουσα θεωρητικά είναι η περίπτωση της αποκρυστάλλωσης ελλείψει οιασδήποτε παρέμβασης δημοσίας αρχής (δικαστικής ή μη) ως προς τη διαμόρφωση της έννομης κατάστασης. Η περίπτωση του εμπιστεύματος (*trust*) είναι χαρακτηριστική, ενώ νομολογιακά η ανάλυση της περίφημης απόφασης *Swebel v. Unger* (που τόσο ενέπνευσε την εξαίρετη - και πάλι επίκαιρη - διατριβή της Καθηγήτριας Jobard-Bachellier) είναι λίαν εύστοχη.

Στο δεύτερο κεφάλαιο του πρώτου μέρους εξετάζεται η μεθοδολογική κατάταξη της αναγνώρισης στη (γενική) θεωρία του ιδ.δ.δ. Προηγείται ένα πρώτο υποτήμα στο οποίο κατά την ουσία συγκρίνεται αυτό που ο συγγραφέας διακρίνει ως η μέθοδος αναγνώρισης του δικονομικού διεθνούς δικαίου (η μέθοδος αναγνώρισης) και η μέθοδος αναγνώρισης του ιδ.δ.δ.

(δηλαδή η μέθοδος αναφοράς). Ο κ. Σωμαράκης διακρίνει, ως προς τις προϋποθέσεις κυρίως αναγνωρίσεως, τα πεδία συγκλίσεως (όπως ο προσδιορισμός της αρμόδιας έννομης τάξης, η καταστρατήγηση και η δημόσια τάξη) και τα πεδία αποκλίσεως (όπως η εξέταση της θεωρίας των κεκτημένων δικαιωμάτων και των προκρίμάτων).

Έχοντας έτσι ολοκληρώσει την «εσωτερική» αποσαφήνιση των δύο (;) μεθόδων (δηλαδή μεταξύ των διαφορετικών εκδοχών μεθόδων αναγνώρισης) προχωρεί στην «εξωτερική» αποσαφήνιση (δηλαδή ως προς άλλες μεθόδους του ιδ.δ.δ., ιδίως με τους ακόμη κυρίαρχους διμερείς ή πλήρεις κανόνες συγκρούσεως με το *renvoi* και τους κανόνες αμέσου εφαρμογής). Ιδιαίτερο ενδιαφέρον στη προοπτική μιας ολιστικής (διακλαδικής) προσέγγισης της μεθόδου αναγνώρισης παρουσιάζει και η σύγκριση με την ευρωπαϊκή αρχή αναγνώρισης.

* * *

Στο δεύτερο μέρος που αφορά κυρίως την εφαρμογή στο πεδίο του προσωπικού θεσμού τόσο των νομικών προσώπων όσο και των φυσικών προσώπων αφιερώνονται εκτεταμένες αναλύσεις, πληρέστερες με ανάλυση της νομολογίας τόσο του ΔΕΕ όσο και του ΕΔΔΑ, πληθώρα κρίσιμων αποφάσεων χωρίς να παραλείπεται η πλήρης αποτύπωση των σχετικών δογματικών συζητήσεων. Είναι εντυπωσιακό ότι ενυπάρχουν στις δύο αυτές θεματικές, μελέτες εντός της μελέτης, συχνά με αυτοτέλεια και πλήρη και εκτενή βιβλιογραφική υποστήριξη. Το δεύτερο μέρος της μελέτης (Πεδία εφαρμογής της μεθόδου αναγνώρισης στο ευρωπαϊκό και το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο) αποτελεί στη πραγματικότητα τη μελέτη εφαρμογής της μεθόδου στο θετικό δίκαιο και σε διάφορους πρόσφορους δικαιοκούς τομείς.

Εξετάζονται διαδοχικά δύο κυρίως χώροι που έχουν σχέση με τα πρόσωπα (φυσικά και νομικά) και τη νομική τους κατάσταση: οι εταιρίες και τα νομικά πρόσωπα και η προσωπική κατάσταση των φυσικών προσώπων συμπεριλαμβανομένης και της σχέσεώς των με τις ευρωπαϊκές ελευθερίες (λ.χ. την ελευθερία κυκλοφορίας, διαμονής κλπ, δια μέσου και της ευρωπαϊκής ιθαγένειας).

Είναι προφανές ότι υπάρχουν και άλλοι δικαιοκοί χώροι στους οποίους μπορεί να τύχει εφαρμογής η μέθοδος αναγνώρισης, οι οποίοι δεν εξετάζονται στη διατριβή και μάλλον ορθά, γιατί τότε θα χανόταν το κύριο μεθοδολογικό αντικείμενό της. Και ασφαλώς η προσωπική κατάσταση των νομικών και φυσικών προσώπων αποτελούν ένα προνομιακό πεδίο εφαρμογής της μεθόδου αναγνώρισης. Θα ήταν ευκτέο και θα είχε πράγματι μεγάλη θεωρητική υπεραξία η προσπάθεια αποσαφήνισης της «μεθόδου» αναφοράς σε σχέσεις δηλαδή που δεν έχουν αποκρυσταλλωθεί αλλά διέπονται από ένα δίκαιο αναμφισβήτητο (όπως π.χ. το *trust* εάν έχει επιλεγεί εφαρμοστέο σε αυτό δίκαιο).

* * *

Η κύρια εντύπωση από τη μελέτη είναι ότι στο σύγχρονο ιδ.δ.δ. όλα συνυπάρχουν ρυθμιστικά (ιδ.δ.δ., ευρωπαϊκό δίκαιο, ανθρώπινα δικαιώματα) και η οργάνωση των αλληλεπιδράσεων τους συστηματικά δεν είναι ευχερής. Ανακύπτει έτσι ένα θεμελιώδες ερώτημα: εάν εν μέσω αυτής της κανονιστικής πολυταξίας, η οποία έως ένα σημείο φλερτάρει σε ορισμένες περιπτώσεις με την αταξία, η μέθοδος αναγνώρισης συμβάλει μεθοδολογικά στην απλούστευση, εάν ευχεραίνει τις λύσεις και προάγει τη διεθνή ομοιογένεια των ιδιωτικών διεθνών σχέσεων (θύματα συχνά της ετερογένειας των δικαίων). Η σύνθεση όλων αυτών των επιμέρους συχνά εκ πρώτης όψεως τουλάχιστον ασύνδετων μεταξύ των εξελίξεων είναι έργο δυσχερές. Ο συγγραφέας όμως κατορθώνει να το δαμάσει και να προσφέρει στην ελληνική επιστήμη του ιδ.δ.δ μία μονογραφία που όχι μόνο συνεισφέρει στην εξοικείωση του Έλληνα νομικού με τις σύγχρονες μεθοδολογικές τάσεις του κλάδου, αλλά συγχρόνως προσφέρει ένα πανόραμα γνώσεων σε επιμέρους θέματα.

Αποτελεί συνάμα το ανά χείρας βιβλίο έξοχο δείγμα σύγχρονης επεξεργασίας θεμάτων ιδ.δ.δ. που απαιτούν *ολιστική προσέγγιση*. Όπως ορθά πράττει και ο κ. Σωμαράκης, οι σύγχρονες αναλύσεις του ιδ.δ.δ. δεν είναι δυνατό να συλλάβουν κατά ικανοποιητικό τρόπο το θέμα χωρίς τη βαθιά κατανόηση άλλων υπερκείμενων (εν προκειμένω) κλάδων, όπως το ευρωπαϊκό και το δίκαιο δικαιωμάτων του ανθρώπου, τα οποία διαπερνώντας το, το επανακαθορίζουν.

Οι θέσεις του είναι επίσης μετρημένες (όπως και η προσωπικότητά του). Ο κ. Σωμαράκης υποστηρίζει τη μεθοδολογική αυτοτέλεια της μεθόδου αναγνώρισης εννόμων καταστάσεων ως επιβεβαιωτική (και όχι ως μέθοδο προσδιορισμού του εφαρμοστέου δικαίου) παραλλαγή του κανόνα σύγκρουσης με βασική της λειτουργία την αναγνώριση στο *forum* της ύπαρξης και του κύρους μίας έννομης κατάστασης που έχει ήδη συγκροτηθεί σε αλλοδαπή έννομη τάξη, δεχόμενος κατά βάση τις θέσεις που υποστηρίζει και ο P. Mayer.

Αυτό βέβαια δεν σημαίνει άρνηση της (δικονομικής κατά το συγγραφέα) εκδοχής της (διαφορετικής εντούτοις) μεθόδου αναγνώρισης αλλοδαπών αποφάσεων και δημόσιων πράξεων. Όπως προανέφερα θα ήταν ίσως ορολογικά ευτυχέστερη η χρήση άλλων όρων π.χ. μέθοδος αναφοράς εννόμων καταστάσεων και μέθοδος αναγνώρισης αλλοδαπών αποφάσεων και δημόσιων πράξεων που διασκεδάζει έως ένα βαθμό τυχόν εννοιολογικές συγχύσεις λόγω της αυτής ορολογίας.

Απομένει για μελλοντική έρευνα η απάντηση στο ερώτημα πώς αυτή η μέθοδος λειτουργεί *in concreto* ενόψει μη αποκρυσταλλωμένων εννόμων καταστάσεων (ίσως και σχέσεων). Η τροχιοδεικτική ένδειξη που παρέχει σχετικά ο κ. Σωμαράκης ότι η αναγνώριση θα μπορούσε να προβληθεί ως λύση του χώρου της συγκρούσεως συστημάτων δείχνει πειστική. Αν και χρήζει πολλών ακόμη διευκρινήσεων ως προς τη θέση σε εφαρμογή των παραγόντων αυτοπεριορισμού του συστήματος ιδ.δ.δ. του *forum*. Πράγματι η ουσιαστική δικαιοσύνη απαιτεί τον παραμερισμό της τυπικής λογικής του κανόνα συγκρούσεως ιδίως για καταστάσεις υποστατές χωρίς δεσμό με την έννομη τάξη του *forum*. Αυτή η έννοια του δεσμού βρίσκεται ακριβώς στο επίκεντρο του προβληματισμού στην ποιοτική της διάσταση αλλά και στη χρονική της διάσταση.

* * *

Αν και η μελέτη επιγράφεται η μέθοδος της αναγνώρισης στο πεδίο του ιδ.δ.δ. και ευρωπαϊκού δικαίου, αυτή αποτελεί στην πραγματικότητα μελέτη κατά βάση ιδ.δ.δ. (το ευρωπαϊκό υποστηρίζει τη μέθοδο στην πραγματικότητα, γιατί η αναγνώριση στο ευρωπαϊκό έχει πολυσημία και άλλες επίσης εφαρμογές).

Η ανά χείρας μελέτη προσθέτει αναμφισβήτητητα στην ελληνική νομική επιστήμη του ιδ.δ.δ. και ιδίως στη γενική θεωρία των μεθόδων. Πρέπει επίσης να εξαρθεί, ξανά, η οιοσδήποτε συστηματική και δύσκολη προσπάθεια προσέγγισης του ιδ.δ.δ. σε σχέση με το ευρωπαϊκό δίκαιο αλλά και τα ανθρώπινα δικαιώματα καταδεικνύοντας ότι αν και οι τρεις αυτοί κλάδοι έχουν διαφορετική αφετηρία εντούτοις συνδυάζονται και διατηρούν σχέση αμοιβαίας επιρροής. Και βέβαια η μέθοδος αναγνώρισης, όπως και η εδώ αναλυθείσα μέθοδος αναφοράς, συνιστούν την κατεξοχήν μέθοδο του ολιστικού ιδ.δ.δ.

Εύχομαι και βάσιμα ελπίζω ότι αυτή η εντυπωσιακή είσοδος του κ. Σωμαράκη στον ακαδημαϊκό στίβο θα έχει τη συνέχεια που της αξίζει.

Αθήνα, 28 Οκτωβρίου 2014

Χάρης Π. Παμπούκης

ΣΗΜΕΙΩΜΑ

Το παρόν έργο εκπονήθηκε με βάση έρευνα που διεξήχθη στις βιβλιοθήκες του *Max Planck Institut für ausländisches und internationales Privatrecht* του Αμβούργου, του *Institute of Advanced Legal Studies* του Λονδίνου, της *Ακαδημίας Διεθνούς Δικαίου της Χάγης*, του *Ινστιτούτου Διεθνούς και Αλλοδαπού Δικαίου* στην Αθήνα, του *Σπουδαστηρίου Ιδιωτικού Διεθνούς Δικαίου* της Νομικής Σχολής του Πανεπιστημίου Αθηνών, καθώς και τις βιβλιοθήκες των *Δικηγορικών Συλλόγων* Αθηνών και Ηρακλείου.

Εγκάρδιες ευχαριστίες οφείλονται από τη θέση αυτή:

Στον Καθηγητή κ. Χαράλαμπο Παμπούκη για την πολύτιμη καθοδήγηση και συμπαράστασή του καθ' όλη τη διάρκεια της συγγραφής μου από τη θέση του Επιβλέποντα Καθηγητή, καθώς και για τη δημοσίευση του παρόντος έργου στο πλαίσιο της Σειράς Μελετών Ιδιωτικού Διεθνούς Δικαίου και Δικαίου Διεθνών Συναλλαγών που διευθύνει.

Στα μέλη της Συμβουλευτικής Επιτροπής της διατριβής μου, Ομότιμο Καθηγητή κ. Νικόλαο Σκανδάμη και Αναπληρώτρια Καθηγήτρια κα Χρυσαφώ Τσούκα, καθώς και στα μέλη της Εξεταστικής Επιτροπής, Ομότιμο Καθηγητή κ. Σπυρίδωνα Βρέλλη, Καθηγητή κ. Βασίλειο Χριστιανό, Επίκουρο Καθηγητή κ. Δημήτριο Σταματιάδη, Επίκουρη Καθηγήτρια κα Μεταξία Κουσκουνά, για την ευμενή κρίση τους, αλλά και γιατί με τις εύστοχες παρατηρήσεις και προτάσεις τους συνέβαλαν σημαντικά στη βελτίωση του παρόντος έργου.

Στη Γραμματέα του *Σπουδαστηρίου Ιδιωτικού Διεθνούς Δικαίου* της Νομικής Σχολής του Πανεπιστημίου Αθηνών, κα Εβελίνα Νιαβή για το ιδιαίτερο ενδιαφέρον της να με βοηθήσει με όλες τις τεχνικές πτυχές της συγγραφής.

Στο *Max Planck Institut für ausländisches und internationales Privatrecht* του Αμβούργου για την οικονομική υποστήριξή του καθ' όλη τη διάρκεια της έρευνάς μου που οδήγησε στη συγγραφή του παρόντος έργου.

Στον εκδοτικό οίκο της Νομικής Βιβλιοθήκης που ανέλαβε την έκδοσή του.

Σε ένα μεγάλο κύκλο φίλων που με συντρόφευσαν - ο καθένας με το δικό του τρόπο - κατά την εκπόνηση της διατριβής μου, προσφέροντάς μου ανεκτίμητη βοήθεια και σημαντική εμπύκωση. Εγκάρδιες ευχαριστίες στους Alfredo, Christopher, Giulia, Linda, Luca, Mara, Margreet, Trudy, Wim, Άκη, Αλέξανδρο Β., Αλέξανδρο Βλ., Άννα, Βίκυ, Βικτόρια, Γαλάτεια, Γιούλη, Γιώργο, Δανάη, Δάνο, Δήμητρα, Ελένη Δ., Ελένη Κ., Ερρίκο, Κλέλια, Μαρία Λ., Μαρία Ν., Μαρία Π., Ντένια, Νίκο, Νικόλα, Στέλιο, Τζίμμου, Φρύνη, Χριστίνα, Χρύσα.

Τέλος, θερμές ευχαριστίες οφείλω στους γονείς μου, Κυριάκο και Βασιλική, για την πολύπλευρη υποστήριξη και φροντίδα τους και γιατί, παρ' όλες τις αντιξοότητες, τις ανατροπές και τα προβλήματα που αντιμετώπισα κατά τη διάρκεια της συγγραφής, δεν έπαυσαν ποτέ να με υποστηρίζουν εμπράκτως σε αυτή μου την προσπάθεια, δείχνοντας ακλόνητη εμπιστοσύνη και ασειρέυτη υπομονή. Αντίστοιχα, θερμές ευχαριστίες και στα υπόλοιπα μέλη της οικογένειάς μου, Λάζαρο και Μαίρη, που στάθηκαν πάντα δίπλα μου με αγάπη, αξιοπρέπεια και ειλικρινές ενδιαφέρον.

Δεκέμβριος 2014

Γιάννης Κυρ. Σωμαράκης

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΠΡΟΛΟΓΟΣ	XI
ΣΗΜΕΙΩΜΑ	XV
ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ	XXXIII

Η ΜΕΘΟΔΟΣ ΤΗΣ ΑΝΑΓΝΩΡΙΣΗΣ ΝΟΜΙΚΩΝ ΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ ΣΤΟ ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΔΙΕΘΝΕΣ ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΣΤΟ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

Εισαγωγικές παρατηρήσεις.....	4
1. Η έννοια της αναγνώρισης	5
i. Η αναγνώριση σε διεθνή και εθνικά νομοθετικά κείμενα.....	9
ii. Η αναγνώριση στη νομολογία διεθνών και εθνικών δικαστηρίων	12
iii. Η αναγνώριση στη διεθνή θεωρία	15
2. Το ιδιαίτερο μεθοδολογικό ενδιαφέρον για την τεχνική της αναγνώρισης νομικών καταστάσεων στο forum.....	18
i. Το αντικείμενο της αναγνώρισης.....	21
i.a. Η έννοια της νομικής κατάστασης και της έννομης σχέσης	22
i.b. Η αναγνώριση στο πεδίο του ιδ.δ.δ.	23
i.c. Η αναγνώριση στο πεδίο του ευρωπαϊκού δικαίου	25
ii. Τα κριτήρια για την υπαγωγή μιας αλλοδαπής νομικής κατάστασης στη μέθοδο της αναγνώρισης	27
iii. Τα έννομα αποτελέσματα που αναπτύσσει η αλλοδαπή νομική κατάσταση στην έννομη τάξη του κράτους της αναγνώρισης	28
3. Η οριοθέτηση του αντικειμένου της μελέτης	29
i. Η εξαίρεση από το πεδίο εφαρμογής της αναγνώρισης του ιδ.δ.δ. των δημόσιων εγγράφων αλλοδαπών δημόσιων αρχών.....	30
ii. Η εξαίρεση από το πεδίο εφαρμογής της αναγνώρισης του ιδ.δ.δ. των αλλοδαπών διαιτητικών αποφάσεων.....	34
4. Διάγραμμα ύλης	37

ΜΕΡΟΣ 1ο

Η ΤΕΧΝΙΚΗ ΤΗΣ ΑΝΑΓΝΩΡΙΣΗΣ ΣΤΟ ΙΔ.Δ.Δ. ΚΑΙ ΣΤΟ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟ ΔΙΚΑΙΟ 39

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 1ο

Η αναγνώριση νομικών καταστάσεων στο πεδίο του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου.... 44

I. Η τεχνική της αναγνώρισης νομικών καταστάσεων στο ιδ.δ.δ. 46

A. Η δημιουργία νομικών καταστάσεων στο forum και η αναγνώρισή τους σε άλλες έννομες τάξεις 46

1. Η μέθοδος της αναφοράς του forum στην αρμόδια έννομη τάξη..... 48

i. Η λειτουργία της μεθόδου της αναφοράς..... 49

i.a. Ο προσδιορισμός από το forum της «αρμόδιας» έννομης τάξης..... 50

i.b. Η παραπομπή στην αρμόδια από τη σκοπιά του forum έννομη τάξη en bloc..... 51

ii. Τα είδη των κανόνων παραπομπής στην αρμόδια αλλοδαπή έννομη τάξη 51

ii.a. Ο όρος της αναγνώρισης ως προϋπόθεση ουσιαστικής εγκυρότητας της νομικής κατάστασης..... 52

ii.b. Ο όρος της αναγνώρισης ως δικονομική προϋπόθεση για τη θεμελίωση διεθνούς δικαιοδοσίας των δικαστηρίων του forum..... 53

iii. Η δομή του κανόνα αναφοράς κατά τη θεωρία του Picone 54

2. Η εφαρμογή της μεθόδου της αναφοράς..... 55

i. Η ανάγκη διάκρισης μεταξύ αλλοδαπού εφαρμοστέου δικαίου και αλλοδαπής έννομης τάξης 56

i.a. Η «εισδοχή» των προς εφαρμογή αλλοδαπών διατάξεων στην έννομη τάξη του forum κατά τη θεωρία του Picone..... 57

i.b. Η «μη-εξομείωση» των προς εφαρμογή αλλοδαπών διατάξεων προς τις εθνικές διατάξεις του forum κατά την ιταλική κρατούσα θεωρία 57

ii. Ο έλεγχος της προς αναγνώριση νομικής κατάστασης από το δικαστή βάσει του δικαίου en bloc που υποδεικνύει το forum..... 58

B. Η αναγνώριση στο forum αλλοδαπών νομικών καταστάσεων 58

1. Η εφαρμογή της θεωρίας της αναφοράς για την αναγνώριση στο forum αλλοδαπών νομικών καταστάσεων 59

i. Η προϋπόθεση της «λειτουργίας» της προς αναγνώριση νομικής κατάστασης στο κράτος αναφοράς 60

ii. Η απουσία ελέγχου του forum ως προς την αλλοδαπή διεθνή δικαιοδοσία και το εφαρμοστέο δίκαιο σύμφωνα με το εγχώριο ιδ.δ.δ..... 61

iii. Κανόνες ιδ.δ.δ. του forum που παραπέμπουν στους κανόνες σύγκρουσης του forum για τον προσδιορισμό της αρμόδιας έννομης τάξης 62

iii.a. Το πρώην άρθρο 17 του εισαγωγικού νόμου του ιταλικού ΑΚ 63

iii.b. Το άρθρο 65 του ιταλικού ν. 218/1995 64

iv. Κανόνες ιδ.δ.δ. του forum που προσδιορίζουν αυτόνομα την αρμόδια έννομη τάξη.....	65
iv.a. Τα άρθρα 42 και 73 του ελβετικού LDIP	66
iv.b. Τα άρθρα 58 και 165 του ελβετικού LDIP	67
2. Η εφαρμογή της μεθόδου της αναγνώρισης για την αναγνώριση στο forum αλλοδαπών νομικών καταστάσεων	68
i. Η αποκρυστάλλωση της νομικής κατάστασης ως προϋπόθεση της αναγνώρισης	73
i.a. Στοιχεία που λαμβάνονται υπ' όψιν κατά τη δικαστική εκτίμηση της αποκρυστάλλωσης	74
i.b. Η αποκρυστάλλωση της νομικής κατάστασης όταν υπάρχει δικαστική απόφαση.....	75
<i>i.b.a. Αναγνώριση της δικαστικής απόφασης ή της νομικής κατάστασης που αποκρυσταλλώνει;</i>	76
i.c. Η αποκρυστάλλωση της νομικής κατάστασης όταν υπάρχει πράξη δημόσιας αρχής.....	77
i.d. Η αποκρυστάλλωση της νομικής κατάστασης ελλείψει παρέμβασης της δημόσιας αρχής.....	78
ii. Ο στόχος της εύνοιας του κύριου της προς αναγνώριση νομικής κατάστασης (favor validitatis ή favor recognitionis).....	85
II. Οι έννομες συνέπειες της αναγνώρισης νομικών καταστάσεων στο ιδ.δ.δ.	86
A. Οι συνέπειες της αναγνώρισης που συνδέονται με την ισχύ των αλλοδαπών κανόνων που εφαρμόστηκαν στην προς αναγνώριση νομική κατάσταση στο κράτος προέλευσής της.....	87
1. Η αναγνώριση ως κατάφαση της υπερόριας ισχύος του εφαρμοζόμενου αλλοδαπού κανόνα στην υπό κρίση νομική κατάσταση στην έννομη τάξη του κράτους της αναγνώρισης	89
i. Σε περίπτωση που ο εφαρμοζόμενος κανόνας ορίζει ως μόνη συνέπεια την εγκυρότητα της συσταθείσας κατάστασης	91
ii. Σε περίπτωση που ο εφαρμοζόμενος αλλοδαπός κανόνας ορίζει περισσότερες έννομες συνέπειες εκ της συστάσεως της νομικής κατάστασης.....	94
2. Η αναγνώριση ως εξίσωση των νομικών αποτελεσμάτων από την εφαρμογή του αλλοδαπού κανόνα με τις νομικές συνέπειες αντίστοιχων/συγκρίσιμων νομικών καταστάσεων στην έννομη τάξη του κράτους της αναγνώρισης	97
i. Η προϋπόθεση υψηλού βαθμού ομοιότητας των συγκρίσιμων νομικών καταστάσεων.....	97
ii. Ζητήματα νομικού χαρακτηρισμού που προκύπτουν από τη θεωρία της αναγνώρισης	98

B. Οι συνέπειες της αναγνώρισης που συνδέονται με την εγκυρότητα της προς αναγνώριση νομικής κατάστασης	100
1. Ως προς τις νομικές καταστάσεις που έχουν αποκρυσταλλωθεί με πράξη δημόσιας αρχής	101
i. Νομικές καταστάσεις που έχουν αποκρυσταλλωθεί με πράξη διαπιστωτικού χαρακτήρα μίας αλλοδαπής δημόσιας αρχής	102
ii. Νομικές καταστάσεις που έχουν αποκρυσταλλωθεί με πράξεις δημόσιας αρχής σε περισσότερα κράτη	104
ii.a. Διαδοχικές πράξεις δημόσιας αρχής με παρόμοιο περιεχόμενο σε διαφορετικά κράτη.....	104
ii.b. Διαδοχικές πράξεις δημόσιας αρχής με αντίθετο μεταξύ τους περιεχόμενο σε διαφορετικά κράτη.....	106
iii. Νομικές καταστάσεις που έχουν αποκρυσταλλωθεί με πράξη δημόσιας αρχής σε ένα κράτος και έχουν ακυρωθεί με δικαστική απόφαση σε άλλο κράτος	108
2. Ως προς τις νομικές καταστάσεις που δεν έχουν αποκρυσταλλωθεί με πράξη δημόσιας αρχής	110
i. Η κατά κανόνα υπαγωγή στη ρύθμιση των κανόνων σύγκρουσης του κράτους της αναγνώρισης	112
ii. Ο σεβασμός των διατάξεων αναγκαστικού δικαίου του κράτους της αναγνώρισης	115
Ανακεφαλαίωση	118

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 2ο

Η μεθοδολογική κατάταξη της αναγνώρισης στη θεωρία του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου	120
I. Η διάκριση της αναγνώρισης δικαστικών αποφάσεων του δικονομικού διεθνούς δικαίου από την αναγνώριση νομικών καταστάσεων του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου	121
A. Πεδία σύγκλισης της αναγνώρισης του δικονομικού διεθνούς δικαίου και της αναγνώρισης του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου	121
1. Η κατά μέρος σύμπτωση της αναγνώρισης του δικονομικού διεθνούς δικαίου και της αναγνώρισης του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου ως προς την τεχνική της αναγνώρισης	125
i. Η ενιαία αντιμετώπιση δικαιοδοτικών και διοικητικών οργάνων για την αναγνώριση στο forum αλλοδαπών νομικών καταστάσεων	126
ii. Η υπαγωγή των πράξεων διαπλαστικού χαρακτήρα αλλοδαπών δημόσιων αρχών στο μηχανισμό της αναγνώρισης στο forum νομικών καταστάσεων του ιδ.δ.δ.....	129

2. Η κατά μέρος σύμπτωση της αναγνώρισης του δικονομικού διεθνούς δικαίου και της αναγνώρισης του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου ως προς τις προϋποθέσεις της αναγνώρισης.....	134
i. Ο προσδιορισμός της «αρμόδιας» έννομης τάξης.....	135
i.a. Η έμμεση διεθνής δικαιοδοσία του αρμόδιου δικαιοδοτικού οργάνου για την αναγνώριση της αλλοδαπής δικαστικής απόφασης στο δικονομικό διεθνές δίκαιο	136
i.b. Η ύπαρξη επαρκούς συνδέσμου της σχέσης με την «αρμόδια» έννομη τάξη για την αναγνώριση της αλλοδαπής νομικής κατάστασης στο ιδιωτικό διεθνές δίκαιο	137
i.c. Τα κριτήρια ταξινόμησης των προς χρήση συνδέσμων	140
ii. Η έλλειψη καταστρατηγικής δραστηριότητας των προσώπων που αφορά η αναγνώριση της νομικής κατάστασης	141
ii.a. Η καταστρατήγηση στο πεδίο της αναγνώρισης δικαστικών αποφάσεων του δικονομικού διεθνούς δικαίου.....	142
ii.b. Η καταστρατήγηση στο πεδίο της αναγνώρισης νομικών καταστάσεων του ιδ.δ.δ.	146
ii.b.a. Στη γαλλική θεωρία	147
ii.b.b. Στη γερμανική θεωρία.....	148
ii.b.c. Το άρθρο 9 της Σύμβασης της Χάγης του 1978 για την τέλεση και αναγνώριση του κύρους των γάμων	150
ii.b.d. Το άρθρο 45 του ελβετικού νόμου για το ιδ.δ.δ.	151
iii. Η μη πρόσκρουση στη δημόσια τάξη του forum της αναγνώρισης	152
iii.a. Οι συνιστώσες της έννοιας της δημόσιας τάξης στο ιδ.δ.δ. υπό ευρεία έννοια	154
iii.b. Η έννοια της δημόσιας τάξης του ιδ.δ.δ. και η λειτουργία της.....	157
iii.b.a. Θεωρίες για την πλήρωση του κενού σε περίπτωση αποκλεισμού της εφαρμογής συγκεκριμένων κανόνων του κατ' αρχήν εφαρμοστέου αλλοδαπού δικαίου	158
iii.c. Η λειτουργία της δικονομικής διεθνούς δημόσιας τάξης	161
iii.c.a. Στο πεδίο της αναγνώρισης αλλοδαπών δικαστικών αποφάσεων στο forum ...	161
iii.c.b. Στο πεδίο της αναγνώρισης αλλοδαπών νομικών καταστάσεων στο forum	162
iii.d. Η όμοια λειτουργία της δημόσιας τάξης του ιδ.δ.δ. και της δικονομικής δημόσιας τάξης στο πλαίσιο της αναγνώρισης αλλοδαπών νομικών καταστάσεων....	163
iii.d.a. Η εφαρμογή του ιδ.δ.δ. του κράτους υποδοχής σε περίπτωση αποκλεισμού της εφαρμογής ξένης <i>lex causae</i> εκ της λειτουργίας της δημόσιας τάξης του forum.....	164
iii.e. Συσχετισμός της λειτουργίας της δημόσιας τάξης του forum και του αιτήματος σεβασμού κεκτημένων στην αλλοδαπή δικαιωμάτων ιδιωτών	165
iii.e.a. Η θεωρία της «εξασθενημένης ενέργειας της δημόσιας τάξης»	166
iii.e.b. Η οριοθέτηση του πεδίου εφαρμογής της δημόσιας τάξης	169
iii.f. Η επίκληση της δημόσιας τάξης μεταξύ των κρατών μελών της Ένωσης.....	172
iii.f.a. Η έννοια της δημόσιας τάξης στο ευρωπαϊκό δίκαιο	173
iii.f.b. Ο έλεγχος της δημόσιας τάξης στο κράτος αναγνώρισης ως προς τους μη ενοποιημένους τομείς του ευρωπαϊκού δικαίου	175

B. Πεδία απόκλισης της αναγνώρισης του δικονομικού διεθνούς δικαίου και της αναγνώρισης του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου	176
1. Η αναγνώριση στο forum κεκτημένων στην αλλοδαπή δικαιωμάτων φυσικών προσώπων	178
i. Η ιστορική εξέλιξη της θεωρίας για την αναγνώριση κεκτημένων δικαιωμάτων στην αλλοδαπή.....	179
i.a. Στην αγγλική και αμερικανική νομική θεωρία	180
i.b. Στη γαλλική νομική θεωρία	182
ii. Σύγκριση της θεωρίας των κεκτημένων δικαιωμάτων και της μεθόδου της αναγνώρισης του ιδ.δ.δ.....	183
iii. Σύγκριση της θεωρίας των κεκτημένων δικαιωμάτων και της αρχής της αμοιβαίας αναγνώρισης του ευρωπαϊκού δικαίου.....	188
2. Η αναγνώριση στο forum εννόμων σχέσεων και νομικών καταστάσεων που αποτελούν πρόκριμα για τη ρύθμιση άλλης κύριας σχέσης.....	190
i. Η ρύθμιση των προκριμάτων στη γενική θεωρία του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου	191
ii. Η ρύθμιση των προκριμάτων στο πλαίσιο της αναγνώρισης αλλοδαπών νομικών καταστάσεων στο forum.....	193
ii.a. Η υιοθέτηση της θεωρίας της <i>lex causae</i> για την αντιμετώπιση του προκρίματος στο πλαίσιο της αναγνώρισης αλλοδαπών νομικών καταστάσεων;	194
ii.b. Η πρόταση της λήψης υπ' όψιν του αλλοδαπού δικαίου <i>en bloc</i> για τη ρύθμιση του προκρίματος	195
<i>ii.b.a. Η πρόταση δημιουργίας ειδικού κανόνα σύγκρουσης.....</i>	198
ii.c. Η πρόταση αντικατάστασης της θεωρίας των προκριμάτων από τη μέθοδο της αναγνώρισης	199
<i>ii.c.a. Η πρόταση δημιουργίας στο forum ειδικού κανόνα αναγνώρισης νομικών καταστάσεων που αποκρυσταλλώθηκαν στην αλλοδαπή.....</i>	200
II. Η σύγκριση της μεθόδου των κανόνων αναγνώρισης με άλλες μεθόδους και θεωρίες στο πεδίο των συγκρούσεων νόμων	201
A. Η σχέση της μεθόδου αναγνώρισης και της μεθόδου των διμερών κανόνων σύγκρουσης.....	202
1. Ζητήματα ως προς το εφαρμοστέο δίκαιο σύμφωνα με τον κανόνα αναγνώρισης	206
i. Η αδιαφορία για τη <i>lex causae</i> που υποδεικνύει ο κανόνας σύγκρουσης του κράτους αναγνώρισης.....	206
i.a. Η έννοια της <i>lex originis</i> στη μέθοδο της αναγνώρισης.....	207
i.b. Η θεωρία της <i>lex originis</i> στο ευρωπαϊκό δίκαιο.....	210
<i>i.b.a. Επιχειρήματα υπέρ και κατά της γενικευμένης εφαρμογής της <i>lex originis</i> στο πλαίσιο της ευρωπαϊκής έννομης τάξης</i>	<i>212</i>

<i>i.b.b.</i> Η αμφιλεγόμενη μεθοδολογική κατάταξη της θεωρίας της <i>lex originis</i> στο πεδίο του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου	216
<i>i.b.b.a.</i> Οι διαφορές του κανόνα παραπομπής στη <i>lex originis</i> από τον παραδοσιακό κανόνα σύγκρουσης ως προς τη δομή του κανόνα...	218
<i>i.b.b.b.</i> Οι διαφορές του κανόνα παραπομπής στη <i>lex originis</i> από τον παραδοσιακό κανόνα σύγκρουσης ως προς το συνδυαστικό στοιχείο του κανόνα	221
<i>i.b.b.c.</i> Ο κανόνας παραπομπής στη <i>lex originis</i> ως κανόνας αμέσου εφαρμογής; ...	222
<i>i.c.</i> Η διάκριση της <i>lex originis</i> της μεθόδου της αναγνώρισης από τη θεωρία της <i>lex originis</i> του ευρωπαϊκού δικαίου	224
<i>ii.</i> Η λήψη υπ' όψιν των κανόνων σύγκρουσης του κράτους προέλευσης της προς αναγνώριση νομικής κατάστασης.....	225
2. Ζητήματα ως προς λειτουργία του κανόνα αναγνώρισης	227
<i>i.</i> Υπάρχει λανθάνων κανόνας σύγκρουσης εντός του μηχανισμού της αναγνώρισης;	228
<i>i.a.</i> Η εισαγωγή πλειονότητας συνδέσμων στο πραγματικό του κανόνα αναγνώρισης.....	230
<i>ii.</i> Είναι δυνατή η σωρευτική εφαρμογή της μεθόδου της αναγνώρισης και της μεθόδου των διμερών κανόνων σύγκρουσης;	232
<i>ii.a.</i> Όταν υφίσταται αλλοδαπό δεδικασμένο.....	233
<i>ii.b.</i> Όταν συμπίπτουν <i>in concreto</i> οι λύσεις του <i>ιδ.δ.δ.</i> υπό στενή έννοια και της μεθόδου της αναγνώρισης	234
B. Ζητήματα της γενικής θεωρίας του <i>ιδ.δ.δ</i> σε σχέση με την αναγνώριση.....	237
1. Σύγκριση της μεθόδου της αναγνώρισης και της θεωρίας της αναφοράς στην αρμόδια έννομη τάξη.....	237
<i>i.</i> Ως προς την εκτίμηση του κριτηρίου της αποκρυστάλλωσης της προς αναγνώριση νομικής κατάστασης.....	237
<i>ii.</i> Ως προς τη στοχοθέτηση των δύο μεθόδων.....	238
2. Σύγκριση της μεθόδου της αναγνώρισης και της θεωρίας της <i>renvoi</i> του <i>ιδ.δ.δ.</i>	239
3. Σχέση της μεθόδου αναγνώρισης και της μεθόδου των κανόνων αμέσου εφαρμογής	241
Γ. Διάκριση της αρχής της αμοιβαίας αναγνώρισης του ευρωπαϊκού δικαίου και της μεθόδου της αναγνώρισης του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου	244
1. Οι συνιστώσες της αρχής της αμοιβαίας αναγνώρισης στην ευρωπαϊκή έννομη τάξη	245
<i>i.</i> Η αμοιβαία αναγνώριση στο πεδίο των διασυνοριακών εμπορικών συναλλαγών μεταξύ των κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης.....	246
<i>i.a.</i> Το περιεχόμενο της αρχής της αμοιβαίας αναγνώρισης στο πεδίο των εμπορικών συναλλαγών.....	247
<i>i.b.</i> Η σύνδεση της αμοιβαίας αναγνώρισης με την ερμηνεία των θεμελιωδών ελευθεριών του ευρωπαϊκού δικαίου ως απαγόρευσης των εμποδίων στις «ενδοκοινοτικές» ροές.....	251

ii. Η αμοιβαία αναγνώριση δικαστικών αποφάσεων μεταξύ των κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης	257
ii.a. Ο μηχανισμός της αμοιβαίας αναγνώρισης δικαστικών αποφάσεων μεταξύ των κρατών μελών της Ένωσης.....	259
ii.b. Η συνάφεια μεταξύ αναγνώρισης και εκτέλεσης δικαστικών αποφάσεων και η σχετική ευρωπαϊκή νομοθεσία.....	262
2. Το πεδίο εφαρμογής της αρχής της αμοιβαίας αναγνώρισης στο ευρωπαϊκό δίκαιο: Η δυσχερής διάκριση κανόνων δημοσίου και κανόνων ιδιωτικού δικαίου στο ευρωπαϊκό δίκαιο.....	266
i. Η διάκριση δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου στο πρωτογενές ευρωπαϊκό δίκαιο.....	266
ii. Η διάκριση δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου στη νομολογία των ευρωπαϊκών δικαστηρίων.....	266
iii. Η σημασία της διάκρισης δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου στο πλαίσιο της αρχής της αμοιβαίας αναγνώρισης του ευρωπαϊκού δικαίου.....	267
3. Η μεθοδολογική κατάταξη της αμοιβαίας αναγνώρισης του ευρωπαϊκού δικαίου στη γενική θεωρία του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου.....	268
i. Κατά της ύπαρξης λανθάνοντος κανόνα σύγκρουσης εντός του μηχανισμού της αμοιβαίας αναγνώρισης του ευρωπαϊκού δικαίου	269
ii. Υπέρ της ύπαρξης λανθάνοντος κανόνα σύγκρουσης εντός του μηχανισμού της αμοιβαίας αναγνώρισης του ευρωπαϊκού δικαίου	269
iii. Ενδιάμεσες απόψεις.....	270
Ανακεφαλαίωση	272
Συμπεράσματα του 1ου Μέρους.....	274
1. Εκτεταμένη εφαρμογή του αλλοδαπού ουσιαστικού δικαίου στο forum ή τάση «lex forisme» μέσω της μεθόδου της αναγνώρισης του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου;.....	275
2. Η μέθοδος της αναγνώρισης και η μέθοδος των διμερών κανόνων σύγκρουσης εξυπηρετούν διαφορετικούς στόχους;	278
3. Οι προοπτικές της αναγνώρισης στο πεδίο του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου και του ευρωπαϊκού δικαίου	281

ΜΕΡΟΣ 2ο**ΠΕΔΙΟ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΤΗΣ ΜΕΘΟΔΟΥ ΤΗΣ ΑΝΑΓΝΩΡΙΣΗΣ
ΣΤΟ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟ ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΣΤΟ ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΔΙΕΘΝΕΣ ΔΙΚΑΙΟ 287****ΚΕΦΑΛΑΙΟ 1ο**

Η εφαρμογή της μεθόδου της αναγνώρισης ως προς τον προσωπικό θεσμό των εταιριών στο πλαίσιο της έννομης τάξης της Ευρωπαϊκής Ένωσης..... 291

I. Η αναγνώριση του προσωπικού θεσμού των εταιριών με εγκατάσταση σε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης..... 292

A. Η αναγνώριση αλλοδαπών εταιριών μεταξύ των κρατών μελών της Ένωσης από τη σκοπιά του ευρωπαϊκού δικαίου 294

1. Η έννοια της εγκατάστασης στο πρωτογενές ευρωπαϊκό δίκαιο 295

i. Το περιεχόμενο και οι φορείς του δικαιώματος εγκατάστασης στο πρωτογενές ευρωπαϊκό δίκαιο 295

i.a. Υπέρ της ύπαρξης λανθάνοντος κανόνα σύγκρουσης στο άρθρο 54 της ΣΛΕΕ; 299

ii. Περιορισμοί στην υπέρμετρη αναγνώριση νομικών προσώπων μεταξύ των κρατών μελών της Ένωσης εκ του ευρωπαϊκού δικαίου 302

2. Η έννοια της εγκατάστασης των νομικών προσώπων στο παράγωγο ευρωπαϊκό δίκαιο 304

i. Η Ευρωπαϊκή Εταιρία 304

ii. Ο Ευρωπαϊκός Όμιλος Οικονομικού Σκοπού..... 308

B. Η αναγνώριση αλλοδαπών εταιριών μεταξύ των κρατών μελών της Ένωσης από τη σκοπιά του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου..... 309

1. Η ιδιωτικοδιεθνολογική αντιμετώπιση των νομικών προσώπων στο ελληνικό ιδιωτικό διεθνές δίκαιο (άρθρο 10 Α.Κ)..... 311

i. Μεταξύ καταστατικής και πραγματικής έδρας;..... 312

2. Η συνάρθρωση ευρωπαϊκού και ιδιωτικού διεθνούς δικαίου των κρατών μελών στο πεδίο των εταιριών 315

i. Θεωρίες ενιαίου δικαίου και μικτές θεωρίες για το εφαρμοστέο δίκαιο στις σχέσεις των αλλοδαπών εταιριών..... 316

i.a. Η θεωρία της συσσωμάτωσης..... 317

i.b. Η θεωρία της έδρας 319

i.c. Η θεωρία της επικαλύψεως 320

i.d. Η θεωρία της διακρίσεως 322

ii.	Οι συνέπειες της εφαρμογής των θεωριών της έδρας και της συσσωμάτωσης στην αναγνώριση των αλλοδαπών εταιριών μεταξύ των κρατών μελών της Ένωσης ...	324
ii.a.	Ως προς την ανεύρεση του εφαρμοστέου δίκαιου στην ίδρυση της εταιρίας.....	324
ii.b.	Ως προς την αναγνώριση των αλλοδαπών εταιριών	325
iii.	Η επίδραση του ευρωπαϊκού δικαίου ως προς το ισχύον σύστημα της πραγματικής έδρας	327
iii.a.	Ο καθορισμός του εφαρμοστέου δικαίου που ρυθμίζεται καταρχήν από τα εθνικά ιδιωτικά τις εταιρίες διεθνή δίκαια πρέπει να συνάδει με το ευρωπαϊκό ρυθμιστικό πλαίσιο για τις εταιρίες των κρατών μελών.....	328
iii.b.	Η προϊούσα ενοποίηση εντός Ευρωπαϊκής Ένωσης των ουσιαστικών ρυθμίσεων των εταιριών οδηγεί σε υπέρβαση του εθνικού ιδιωτικού διεθνούς δικαίου	329
iv.	Η δυνατότητα ιδιωτικοδιεθνολογικής «ανάγνωσης» της σχετικής νομολογίας του ΔΕΚ για την αναγνώριση νομικών προσώπων εντός της Ευρωπαϊκής Ένωσης	330
iv.a.	Η απόφαση ΔΕΚ «Centros» (1999)	332
iv.a.a.	<i>Τα δεδομένα της υπόθεσης</i>	333
iv.a.b.	<i>Το ζήτημα της συμβατότητας του συστήματος της πραγματικής έδρας προς το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης και η «αυτόματη» αναγνώριση των νομικών προσώπων στις «ενδοκοινοτικές» σχέσεις</i>	334
iv.b.	Η απόφαση ΔΕΚ «Überseering» (2002).....	337
iv.b.a.	<i>Τα δεδομένα της υπόθεσης</i>	337
iv.b.b.	<i>Η υποχρέωση αναγνώρισης της νομικής προσωπικότητας αλλοδαπής εταιρίας που ιδρύθηκε κατά τη νομοθεσία άλλου κράτους μέλους από το κράτος μέλος υποδοχής της εταιρίας</i>	338
iv.c.	Η απόφαση ΔΕΚ «Inspire Art» (2003)	340
iv.c.a.	<i>Τα δεδομένα της υπόθεσης</i>	341
iv.c.b.	<i>Το ζήτημα της εγκατάστασης εταιριών που δε διατηρούν καμία σχέση με το κράτος ίδρυσης (ψευδο-αλλοδαπές εταιρίες)</i>	343
iv.d.	Η απόφαση ΔΕΚ «Cartesio» (2008)	345
iv.d.a.	<i>Τα δεδομένα της υπόθεσης</i>	345
iv.d.b.	<i>Η διατήρηση αυτούσιου του δικαιώματος του κράτους ίδρύσεως να περιορίζει ή να απαγορεύει τη μεταφορά της καταστατικής έδρας του νομικού προσώπου ή της κεντρικής διοίκησης σε άλλο κράτος</i>	347
II.	Μεθοδολογικά ζητήματα εκ της αναγνωρίσεως του προσωπικού θεσμού των εταιριών στο πεδίο του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου	350
A.	Το ζήτημα της μεταφοράς έδρας του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου σε σχέση με την ελευθερία εγκατάστασης του ευρωπαϊκού δικαίου	351
1.	Η διάκριση μεταξύ ενδημίας και αποδημίας της εταιρίας που ιδρύθηκε στην ευρωπαϊκή επικράτεια	353

2. Η περίπτωση των διεθνών συγχωνεύσεων	360
i. Η απόφαση ΔΕΚ «SEVIC» (2005)	360
i.a. Τα δεδομένα της υπόθεσης	361
i.b. Η απαγόρευση θέσης εμποδίων στην ελεύθερη κυκλοφορία των εταιριών εκ του περιορισμού της αλλαγής νομικής μορφής της εταιρίας μέσω της εθνικής νομοθεσίας του κράτους μέλους ίδρυσης στην περίπτωση των διεθνών συγχωνεύσεων	362
ii. Το εφαρμοστέο δίκαιο για την αναγνώριση της συγχώνευσης και των αποτελεσμάτων της	364
B. Η έκταση της αναγνώρισης του δικαίου της συσσωμάτωσης στο κράτος μέλος υποδοχής της κοινοτικής εταιρίας	367
1. Ως προς τον προσωπικό θεσμό της εταιρίας	367
2. Ως προς το ζήτημα των εξωτερικών σχέσεων της εταιρίας	369
Ανακεφαλαίωση	373

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 2ο

Η εφαρμογή της μεθόδου της αναγνώρισης στο πεδίο του status των φυσικών προσώπων στο πλαίσιο της έννομης τάξης της Ευρωπαϊκής Ένωσης..... 375

I. Η αναγνώριση της προσωπικής κατάστασης και της έννομης θέσης των ιδιωτών στο πλαίσιο της έννομης τάξης της Ευρωπαϊκής Ένωσης	375
A. Τα οικονομικά δικαιώματα των ιδιωτών εντός της Ευρωπαϊκής Ένωσης ως αντικείμενο της αμοιβαίας αναγνώρισης	381
1. Η ερμηνεία των ελευθεριών της εσωτερικής αγοράς της Ένωσης ως κανόνων άμεσης ισχύος και εφαρμογής	384
i. Η διασταλτική ερμηνεία των ελευθεριών της εσωτερικής αγοράς	387
ii. Η συσταλτική ερμηνεία των ελευθεριών της εσωτερικής αγοράς	387
2. Η αναγνώριση δικαιωμάτων και σχέσεων δημοσίου δικαίου των φυσικών προσώπων στο πλαίσιο της έννομης τάξης της Ευρωπαϊκής Ένωσης	390
i. Η αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης και η ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων	391
i.a. Η ερμηνεία της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων: αποφάσεις ΔΕΚ «Bosman» (1995), «Graf» (2000)	392
i.b. Η αναγνώριση πλεονεκτημάτων κοινωνικής πρόνοιας υπέρ των εργαζόμενων και των μελών της οικογένειάς τους: οι αποφάσεις ΔΕΚ «Giletti» (1987), «Hartmann» (2007) και ΔΕΕ «Ibrahim» (2010)	398

ii. Η αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης και η ελεύθερη κυκλοφορία των κατόχων διπλωμάτων επαγγελματικής εκπαίδευσης.	403
ii.a. Οι προϋποθέσεις για την αναγνώριση διπλωμάτων και πιστοποιητικών επαγγελματικής κατάρτισης μεταξύ των κρατών μελών	403
ii.b. Η εφαρμογή των διατάξεων του πρωτογενούς ευρωπαϊκού δικαίου.....	407
B. Η αναγνώριση των στοιχείων προσωπικής κατάστασης των φυσικών προσώπων από τη σκοπιά του ευρωπαϊκού δικαίου.....	408
1. Η προστασία των δικαιωμάτων προσωπικής και οικογενειακής κατάστασης που συνδέονται με τα απορρέοντα εκ της ιθαγένειας της Ένωσης δικαιώματα ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής των πολιτών της Ένωσης στην επικράτεια των κρατών μελών	411
i. Η νομολογιακή εξέλιξη της έννοιας της ιθαγένειας της Ένωσης.....	415
i.a. Το δικαίωμα διαμονής των ευρωπαίων πολιτών στο έδαφος των κρατών μελών: οι αποφάσεις ΔΕΚ «Martinez Sala» (1998), «Grzelcyk» (2001), «Baumbast» (2002), «Collins» (2004), «De Cuyper» (2006)	416
i.b. Η απόλαυση του απορρέοντος εκ της ιθαγένειας της Ένωσης δικαιώματος διαμονής στο έδαφος των κρατών μελών από πρόσωπα χωρίς ιθαγένεια της Ένωσης- μέλη της οικογένειας ευρωπαίου πολίτη: οι αποφάσεις ΔΕΚ «Zhu & Chen» (2004), «Επιτροπή κατά Βελγίου» (2006), «Metock» (2008)	423
i.c. Η δυνατότητα απέλασης των ευρωπαίων πολιτών από τα κράτη μέλη για λόγους δημόσιας ασφάλειας: οι αποφάσεις ΔΕΚ «Ορφανόπουλος και Oliveri» (2004) και «Επιτροπή κατά Βασιλείου των Κάτω Χωρών» (2007).....	424
i.d. Η δυνατότητα των κρατών μελών να ανακαλούν την πράξη απονομής της εθνικής ιθαγένειας: η απόφαση ΔΕΕ «Rottman» (2010).....	425
ii. Το άρθρο 21 της ΣΛΕΕ.....	426
iii. Το άρθρο 2 § 2 α, β της οδηγίας 2004/38/ΕΚ.....	429
2. Η σύνδεση της αναγνώρισης στοιχείων της προσωπικής κατάστασης του ευρωπαίου πολίτη με την αρχή της μη διάκρισης λόγω ιθαγένειας του πρωτογενούς ευρωπαϊκού δικαίου	432
i. Η απόφαση ΔΕΚ «Κωνσταντίνιδης» (1993).....	434
i.a. Τα δεδομένα της υπόθεσης.....	434
i.b. Η διαφορά στη γραφή του επωνύμου φυσικού προσώπου ως αιτία πρόκλησης μειονεκτικής νομικής ή πραγματικής κατάστασης σε άλλο κράτος.....	434
ii. Η απόφαση ΔΕΚ «Garcia Avello» (2003).....	438
ii.a. Τα δεδομένα της υπόθεσης	439
ii.b. Τα ζητήματα εκ της ιδιωτικοδιεθνολογικής «ανάγνωσης» της απόφασης «Garcia Avello».....	440
ii.b.a. Η απόρριψη αντικειμενικών κριτηρίων για τη θεμελίωση της ενεργούς ιθαγένειας πολυϊθαγενούς προσώπου	441

ii.b.b. Το προβάδισμα του δικαίου της ιθαγένειας που επιλέγει το φυσικό πρόσωπο για την αναγνώριση του ονόματός του σε κράτη μέλη της Ένωσης....	442
ii.b.c. Η επιλογή <i>lex patriae</i> από το φυσικό πρόσωπο συμπεριλαμβάνει και το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο του κράτους αυτού;.....	445
ii.c. Συνέπειες της εφαρμογής της αρχής της αμοιβαίας αναγνώρισης σε σχέση με τη νομική αντιμετώπιση και τα δικαιώματα του ευρωπαϊού πολίτη στην έννομη τάξη της Ευρωπαϊκής Ένωσης	446
ii.c.a. Το ευρύτερο περιεχόμενο της έννοιας της ευρωπαϊκής ιθαγένειας	447
ii.c.b. Η νομολογιακή προσπάθεια επέκτασης του καθ' ύλην πεδίου εφαρμογής του ευρωπαϊκού δικαίου	448
Γ. Η αναγνώριση των στοιχείων προσωπικής κατάστασης των φυσικών προσώπων από τη σκοπιά του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου	450
1. Η επιλογή συνδετικού στοιχείου για τις προσωπικές και οικογενειακές σχέσεις: μεταξύ ιθαγένειας και συνήθους διαμονής	452
2. Η αναγνώριση άγνωστων θεσμών στο forum. Το παράδειγμα της ελεύθερης ενώσεως μεταξύ προσώπων του ίδιου φύλου.....	456
i. Οι προϋποθέσεις για την καταχώριση της σχέσης συμβίωσης μεταξύ προσώπων του ίδιου φύλου στις εθνικές νομοθεσίες και οι συνέπειες της καταχώρισης	458
ii. Οι προτάσεις για την αναγνώριση στο forum αλλοδαπών καταχωρισμένων σχέσεων συμβίωσης.....	463
ii.a. Η σύμβαση του Μονάχου της 5.9.2007 για την αναγνώριση των καταχωρισμένων ενώσεων	463
ii.b. Οι λύσεις που προτείνονται στη διεθνή θεωρία	465
II. Οι συνέπειες εκ της λειτουργίας της μεθόδου της αναγνώρισης στις σχέσεις της προσωπικής και οικογενειακής κατάστασης	467
A. Πεδία σύγκρουσης εθνικών ιδιωτικοδιεθνολογικών διατάξεων των κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης με τις ελευθερίες που απορρέουν από την ευρωπαϊκή ιθαγένεια	472
1. Η άνιση μεταχείριση πολυϊθαγενούς ευρωπαϊού πολίτη στην εθνική έννομη τάξη κράτους μέλους της Ένωσης που προκύπτει εκ της εφαρμογής εθνικών κανόνων ιδ.δ.δ.	473
i. Η παραβίαση του ευρωπαϊκού δικαίου περί μη διάκρισης λόγω ιθαγένειας από την αρχή του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου περί πρωταρχίας της ιθαγένειας του forum για πολυϊθαγενές πρόσωπο.....	474
i.a. Η διακριτική μεταχείριση πολυϊθαγενούς δεν μπορεί να θεμελιωθεί σε αρχές του εθνικού αστικού δικαίου	475
i.b. Η διακριτική μεταχείριση πολυϊθαγενούς δεν μπορεί να θεμελιωθεί σε εθνικούς στόχους κοινωνικής πολιτικής.....	476

2. Η in casu παρεμπόδιση της ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής φυσικού προσώπου εκ της εφαρμογής εθνικών κανόνων ιδ.δ.δ.	477
i. Η απόφαση ΔΕΚ «Grunkin Paul» (2008)	478
i.a. Τα δεδομένα της υπόθεσης	479
i.b. Εθνικός κανόνας σύγκρουσης που χρησιμοποιεί το συνδετικό στοιχείο της ιθαγένειας ως εμπόδιο στην ελεύθερη κυκλοφορία και διαμονή του ευρωπαϊκού δικαίου.....	481
i.c. Η απόλαυση των απορρεουσών εκ της ευρωπαϊκής ιθαγένειας ελευθεριών υφίσταται ανεξαρτήτως στοιχείων της προσωπικής κατάστασης (πολυϊθαγένειας ή ηλικίας) για κάθε ευρωπαϊό πολίτη.....	483
i.d. Το ζήτημα της αναγνώρισης.....	484
B. Η διαλεκτική ευρωπαϊκού και ιδιωτικού διεθνούς δικαίου ως προς τη ρύθμιση θεμάτων προσωπικής και οικογενειακής κατάστασης των ευρωπαϊών πολιτών	486
1. Η επίδραση του ευρωπαϊκού δικαίου επί του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου στο πεδίο των σχέσεων προσωπικής και οικογενειακής κατάστασης.....	487
i. Η θέση εκποδών κανόνων και αρχών του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου που προσκρούουν στις θεμελιώδεις ελευθερίες του ευρωπαϊκού δικαίου.....	490
i.a. Η παραβίαση του πρωτογενούς ευρωπαϊκού δικαίου	491
i.b. Η αρχή της πρωταρχίας της ιθαγένειας του forum στο πλαίσιο της ευρωπαϊκής έννομης τάξης	492
i.c. Η άρση των εμποδίων εκ των εθνικών νομοθεσιών εκ της λειτουργίας των ελευθεριών του ευρωπαϊκού δικαίου	495
ii. Η πρόταση εφαρμογής της μεθόδου της αναγνώρισης για την άρση της κωλότητας των οικογενειακών σχέσεων εντός Ευρωπαϊκής Ένωσης.....	499
2. Η επίδραση του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου επί του ευρωπαϊκού δικαίου στο πεδίο των σχέσεων προσωπικής και οικογενειακής κατάστασης.....	502
i. Η προσφυγή στις λύσεις του παραδοσιακού ιδιωτικού διεθνούς δικαίου για την πλήρωση των μεθοδολογικών κενών του ευρωπαϊκού δικαίου.....	503
i.a. Η περίπτωση της «θετικής συγκρούσεως νόμων περί ιθαγένειας».....	503
i.b. Η επίλυση της «σύγκρουσης δικαίων περί ιθαγένειας» βάσει της αυτονομίας της ιδιωτικής βούλησης στην υπόθεση ΔΕΚ «Garcia Avello»	505
ii. Η εισδοχή της αυτονομίας της βούλησης για τη θεμελίωση στοιχείων του status του φυσικού προσώπου στο πλαίσιο της ευρωπαϊκής έννομης τάξης	506
ii.a. Η νομολογιακή τάση από τις αποφάσεις του ΔΕΚ	507
ii.b. Τα θεωρητικά ζητήματα που προκύπτουν.....	508
ii.b.a. Ποια είναι τα ακραία όρια της ελευθερίας επιλογής δικαίου για το όνομα του φυσικού προσώπου;	509
ii.b.b. Επιτρέπεται <i>dérégage</i> στην επιλογή δικαίου για τα στοιχεία του status του φυσικού προσώπου;	509

ii.c. Η έννοια της αυτονομίας της βούλησης και όρια της στο ιδιωτικό διεθνές δίκαιο.....	510
ii.d. Η σύνδεση της αυτονομίας της ιδιωτικής βούλησης με την αρχή της εγγύτητας του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου	513
<i>ii.d.a. Η πρόταση περί οριοθετημένης επιλογής δικαίου από τα μέρη στα θέματα προσωπικής κατάστασης.....</i>	<i>515</i>
iii. Η αναγνώριση θεμελιωδών δικαιωμάτων του ανθρώπου στο πλαίσιο της έννομης τάξης της Ευρωπαϊκής Ένωσης	518
iii.a. Το δικαίωμα στο όνομα του φυσικού προσώπου ως τμήμα του πυρήνα θεμελιωδών δικαιωμάτων του <i>civis europaeus sum</i>	521
<i>iii.a.a. Η γνωμοδότηση του Γενικού Εισαγγελέα στην υπόθεση ΔΕΚ «Κωνσταντινίδης».....</i>	<i>521</i>
<i>iii.a.b. Συνιστά ο μεταγραμματισμός του ονόματος του φυσικού προσώπου προσβολή του δικαιώματος στην ιδιωτική ζωή (άρθρο 8 της ΕΣΔΑ);.....</i>	<i>523</i>
iii.b. Ο σεβασμός του δικαιώματος στην ιδιωτική και οικογενειακή ζωή	526
Ανακεφαλαίωση	531
Συμπεράσματα του 2ου Μέρους.....	534
1. Αντίθεση στόχων ιδιωτικού διεθνούς δικαίου και ευρωπαϊκού δικαίου ως προς τη ρύθμιση των κοινοτικών εταιριών;.....	534
2. Η προώθηση της «ιδιωτικοποίησης του ιδ.δ.δ.» δια της εφαρμογής της μεθόδου της αναγνώρισης στο πεδίο του status των φυσικών προσώπων.....	541
Γενικά Συμπεράσματα	545
1. Η κατάταξη της τεχνικής της αναγνώρισης νομικών καταστάσεων μεταξύ των μεθόδων του ιδ.δ.δ.	546
2. Η εφαρμογή της μεθόδου της αναγνώρισης στο πεδίο του ευρωπαϊκού δικαίου και στο πλαίσιο της έννομης τάξης της Ευρωπαϊκής Ένωσης.....	552
ΠΙΝΑΚΑΣ ΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΑΠΟΦΑΣΕΩΝ	559
ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ ΚΑΙ ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ.....	569
ΑΛΦΑΒΗΤΙΚΟ ΕΥΡΕΤΗΡΙΟ	617

2. Η περίπτωση των διεθνών συγχωνεύσεων

- 715 Η διεθνής συγχώνευση εταιριών συνιστά μια μορφή διεθνούς δράσης των εταιριών με σκοπό να επιτευχθεί η συγκέντρωση περισσότερων εταιριών, δηλαδή νομικών προσώπων που έχουν την έδρα τους σε διαφορετικά κράτη, υπό έναν ενιαίο φορέα¹⁶²⁷. Το ζήτημα αποκτά ιδιωτικοδιεθνολογική σημασία εφόσον παρατηρούνται διάφορες μορφές συγχώνευσης που ρυθμίζονται διαφορετικά στα επιμέρους εθνικά δίκαια¹⁶²⁸, οπότε η συγχώνευση νομικών προσώπων που έχουν την έδρα τους σε διαφορετικά κράτη οδηγεί σε ανταγωνισμό περισσότερων *leges societatis* προς εφαρμογή, ως προς τις προϋποθέσεις και τα αποτελέσματα της συγχώνευσης¹⁶²⁹. Η περίπτωση των διεθνών συγχωνεύσεων εντάσσεται στην προβληματική της αναγνώρισης των εταιριών, καθόσον για την έγκυρη κατάρτιση μιας συγχώνευσης τίθεται ως πρόκριμα η αμοιβαία αναγνώριση της ύπαρξης των προς συγχώνευση εταιριών από αμφότερα τα δίκαια των εδρών τους¹⁶³⁰.

ι. Η απόφαση ΔΕΚ «SEVIC» (2005)

- 716 Όσον αφορά στο ζήτημα των διεθνών συγχωνεύσεων εταιριών, οι σχέσεις και τα δικαιώματα του κράτους μέλους της ίδρυσης ως προς εταιρία που συστάθηκε σύμφωνα με το δίκαιό του, σε συνάρτηση με την ελευθερία εγκατάστασης, απασχόλησαν το ΔΕΚ και στην απόφασή του

το ζήτημα της μεταφοράς της καταστατικής έδρας επρόκειτο σύντομα να διευκρινιστεί από το ΔΕΚ στην υπόθεση *Cartesio*. Ως εκ τούτου, θα ήταν πιο σωστό να καταγραφούν πρώτα οι συνέπειες αυτών των εξελίξεων ώστε να ανιχνευθεί η ύπαρξη ανάγκης ή μη και το πεδίο εφαρμογής οποιασδήποτε μελλοντικής ευρωπαϊκής πράξης για το θέμα, βλ. Commission Staff Working Document: Impact assessment on the Directive on the cross-border transfer of registered office, 12.12.2007, SEC(2007) 1707, σημ. 5-6. Βλ. και για κριτική *M. Johnson*, Does Europe still need a Fourteenth Company law Directive?, *Hertfordshire Law Journal* 3 (2005), σσ. 18-44, *Ph. Pellé*, Companies crossing borders within Europe, *Utrecht Law Review* 4 (1), (2008), σσ. 6-12, σ. 11, *G.-J. Vosses-stein*, Transfer of the registered office: The European Commission's decision not to submit a proposal for a Directive, *Utrecht Law Review* 4 (1), (2008), σσ. 53-65.

1627. Για την έννοια της συγχώνευσης στο εσωτερικό δίκαιο, βλ. ορισμό που δίνει ο *Χ. Παμπούκης*: «Ως συγχώνευση, νοείται η ένωση περιουσιών δύο ή περισσότερων νομικών προσώπων σε ένα φορέα, με αποτέλεσμα την επέλευση, ως προς τις περιουσίες, καθολικής διαδοχής και διάλυση των τέως υποκειμένων των εν λόγω περιουσιών, τα τέλη των οποίων λαμβάνουν είτε νεοεκδιδόμενες μετοχές, είτε χρήμα, είτε άλλη παροχή αποκλειστικά ή σωρευτικά.», βλ. *Χ. Παμπούκη*, Νομικά πρόσωπα ...², ό.π., σ. 168 με περαιτέρω παραπομπές.
1628. Πρβλ. όμως και 3^η Οδηγία 78/855/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 9^{ης} Οκτωβρίου 1978 βασιζόμενη στο άρθρο 54 παράγραφος 3 περίπτωση ζ) της συνθήκης περί των συγχωνεύσεων των ανωνύμων εταιριών, ΕΕ L 295, 20.10.1978, σσ. 36-43 (ειδ. ελλ. εκδ. κεφαλ. 6, τόμος 2, σσ. 38-45) με την οποία κατηγοριοποιήθηκαν οι μορφές συγχωνεύσεως εθνικών εταιριών στα κράτη μέλη της Ένωσης, μεταφέρθηκε στο ελληνικό δίκαιο με το π.δ. 498/1987, ΦΕΚ 236 Α', 31.12.1987.
1629. Για τις προτεινόμενες στο ιδ.δ.δ. λύσεις σωρευτικής ή επιμεριστικής εφαρμογής των εμπλεκόμενων *leges societatis* στις προϋποθέσεις και τα έννομα αποτελέσματα της διεθνούς συγχώνευσης εταιριών βλ. αναλυτ. *Χ. Παμπούκη*, ό.π., σ. 170 επ.
1630. Βλ. *G. Beitzke*, Les conflits de lois en matière du fusion de sociétés (droit communautaire et droit international privé), *Rev. crit. DIP* 1967, σσ. 1-22, σ. 5 και *Χ. Παμπούκη*, ό.π., σ. 170 με περαιτέρω παραπομπές.

της 13^{ης} Δεκεμβρίου 2005 στην υπόθεση *SEVIC Systems AG κατά Amtsgericht Neuwied* (στο εξής απόφαση *SEVIC*)¹⁶³¹.

i.a. Τα δεδομένα της υπόθεσης

Η απόφαση εκδόθηκε κατόπιν αιτήσεως γερμανικού δικαστηρίου για την ερμηνεία των άρθρων (κατά την τότε ισχύουσα αρίθμηση) 43 και 48 της ΣυνθΕΚ (νυν άρθρα 49 και 54 της ΣΛΕΕ αντίστοιχα) στο πλαίσιο προσφυγής ασκηθείσας από τη *SEVIC Systems AG* (στο εξής *SEVIC*), μια γερμανική εταιρία με έδρα το *Neuwied* της Γερμανίας, κατ' αποφάσεως του *Amtsgericht Neuwied* με την οποία είχε απορριφθεί η αίτησή της να της επιτραπεί η εγγραφή στο εθνικό εμπορικό μητρώο της συγχωνεύσεως της ίδιας με τη *Security Vision Concept SA* (στο εξής *Security Vision*), μια εταιρία με έδρα το Λουξεμβούργο, ως εκ του λόγου ότι το γερμανικό δίκαιο σχετικά με τις μετατροπές των εταιριών προέβλεπε μόνο τη συγχώνευση μεταξύ εταιριών εδρευουσών στη Γερμανία. Σημασία έχει το γεγονός ότι η συναφθείσα το 2002 μεταξύ *SEVIC* και *Security Vision* σύμβαση συγχωνεύσεως προέβλεπε τη διάλυση άνευ εκκαθαρίσεως της δεύτερης εταιρίας και τη μεταβίβαση, στο σύνολό της, της περιουσίας της στη *SEVIC*, χωρίς αλλαγή της εταιρικής επωνυμίας της, δηλαδή χωρίς αλλαγή της νομικής μορφής της απορροφούσας εταιρίας. Ο γερμανικός νόμος για τη μετατροπή εταιριών, ωστόσο, προέβλεπε περιορισμούς ως προς τις μορφές μετατροπής των προς συγχώνευση εταιριών, ένας εκ των οποίων ήταν ότι αφορούσε αποκλειστικώς τις συγχωνεύσεις μεταξύ υποκειμένων δικαίου εδρευόντων στη Γερμανία.

717

Στην υπόθεση αυτή το ΔΕΚ επανέλαβε ότι δεν πρέπει να εμποδίζεται από τις εθνικές νομοθεσίες η ελεύθερη καταρχήν διακίνηση των νομικών προσώπων εντός της εσωτερικής αγοράς της Ένωσης¹⁶³² και αφετέρου ότι η μη έκδοση οδηγιών δεν μπορεί να έχει ως συνέπεια την αδράνεια των θεμελιωδών αρχών κυκλοφορίας του ευρωπαϊκού δικαίου¹⁶³³.

1631. Βλ. απόφαση ΔΕΚ της 13^{ης} Δεκεμβρίου 2005, υπόθεση C-411/03, *SEVIC Systems AG κατά Amtsgericht Neuwied*, ΣυλλΝομ 2005 σ. I-10805= ΕΕμπΔ 2006, σ. 341 επ. με παρατηρήσεις *M. Μπουλούκου*. Βλ. σχετ. *L.L. Hansen*, Merger, moving and division across national borders – When case law breaks through barriers and overtakes Directives, *EBLR* 18 (1), (2007) σσ. 181-204, *T. Ronfeldt/E. Werlauff*, Merger as a method of establishment: on cross-border merger, transfer of domicile and divisions, directly applicable under the EC Treaty's freedom of establishment, *European Company Law* 3 (2006), σσ. 125-129, σσ. 127 επ. και *M. Siems*, *SEVIC: Beyond Cross-Border Mergers*, *European Business Organization Law Review* 8 (2007), σσ. 307-316.

1632. Βλ. σκ. 19 και 23 της απόφασης.

1633. Σύμφωνα με την άποψη του Δικαστηρίου στη σκ. 26 της απόφασης: «Συναφώς, πρέπει να υπομνηστεί ότι, καίτοι οι κοινοτικοί κανόνες εναρμονίσεως υπηρετούν ασφαλώς τη διευκόλυνση των διασυνοριακών συγχωνεύσεων, η ύπαρξη παρομοίων κανόνων εναρμονίσεως δεν μπορεί να αναχθεί σε προαπαιτούμενο για την εφαρμογή της αναγνωριζόμενης από τα [σύμφωνα με την ισχύουσα αρίθμηση κατά την έκδοση της απόφασης] άρθρα 43 ΕΚ και 48 ΕΚ [νυν άρθρα 49 και 54 της ΣΛΕΕ αντίστοιχα] ελευθερίας εγκαταστάσεως». Η Οδηγία 2005/56/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26^{ης} Οκτωβρίου 2005, για τις διασυνοριακές συγχωνεύσεις κεφαλαιουχικών εταιρειών, ΕΕ L 310, 25.11.2005, σ. 1-9 δεν είχε ακόμη δημοσιευθεί κατά την περίοδο έκδοσης της απόφασης, αλλά η Επιτροπή είχε καταθέσει την «Πρόταση Οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για τις διασυνοριακές συγχωνεύσεις κεφαλαιουχικών εταιρειών», βλ. COM (2003) 703 τελ., 18.11.2003.

i.b. Η απαγόρευση θέσης εμποδίων στην ελεύθερη κυκλοφορία των εταιριών εκ του περιορισμού της αλλαγής νομικής μορφής της εταιρίας μέσω της εθνικής νομοθεσίας του κράτους μέλους ίδρυσης στην περίπτωση των διεθνών συγχωνεύσεων

- 718 Το Δικαστήριο με την εν λόγω απόφαση εκτίμησε ότι οι συγχωνεύσεις κοινοτικών εταιριών εμπίπτουν στο δικαίωμα ελεύθερης εγκατάστασης εντός της Ευρωπαϊκής Ένωσης:

«Όπως ακριβώς και οι λοιπές πράξεις μετατροπής εταιριών, οι πράξεις διασυννοριακών συγχωνεύσεων ικανοποιούν τις ανάγκες συνεργασίας και συνενώσεως εταιριών εγκατεστημένων σε διαφορετικά κράτη μέλη. Συνιστούν ειδικές λεπτομέρειες ασκήσεως της ελευθερίας εγκαταστάσεως, σημαντικές για την εύρυθμη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς, και ως εκ τούτου εμπίπτουν στις οικονομικές δραστηριότητες για τις οποίες τα κράτη μέλη οφείλουν να σέβονται την προβλεπόμενη στο [πρώην] άρθρο 43 ΕΚ [νυν άρθρο 49 της ΣΛΕΕ] ελευθερία εγκαταστάσεως.», (σκ. 19).

Το Δικαστήριο, υιοθετώντας την άποψη που εξέφρασε ο Γενικός Εισαγγελέας *Ant. Tizzano* στις Προτάσεις του¹⁶³⁴, αρχικά επισημαίνει ότι:

«...συχώνευση όπως η επίδικη στα πλαίσια της κύριας δίκης συνιστά αποτελεσματικό μέσον μετατροπής εταιριών στον βαθμό που επιτρέπει, στο πλαίσιο μίας και μόνο πράξεως, να ασκείται ορισμένη δραστηριότητα υπό νέα μορφή και αδιαλείπτως, μειώνοντας ως εκ τούτου σημαντικά τις πολυπλοκότητες, τις προθεσμίες και το συνδεδόμενο με εναλλακτικές μορφές συνενώσεως εταιριών κόστος, όπως εκείνο που συνεπάγεται, επί παραδείγματι, η λύση εταιρίας με εκκαθάριση των περιουσιακών της στοιχείων και η σύσταση ακολούθως νέας εταιρίας μέσω μεταφοράς των περιουσιακών στοιχείων προς αυτήν.»

για να καταλήξει στο συμπέρασμα ότι η εθνική νομοθεσία που απαγορεύει τις συγχωνεύσεις ημεδαπών με αλλοδαπές κοινοτικές εταιρίες αντίκειται στο ευρωπαϊκό δίκαιο:

«Στον βαθμό κατά τον οποίο, κατ' εφαρμογή των εθνικών κανόνων, είναι αδύνατη η προσφυγή σε παρόμοιο μέσο μετατροπής των εταιριών αφ' ης στιγμής η μία εξ αυτών εδρεύει σε κράτος μέλος εκτός της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας, το γερμανικό δίκαιο εισάγει διαφορετική μεταχείριση μεταξύ εταιριών ανάλογα με την εγχώρια ή διασυννοριακή φύση της συγχωνεύσεως, ικανή να τις αποτρέπει από την άσκηση της αναγνωριζόμενης με τη Συνθήκη ελευθερίας εγκαταστάσεως.», (σκ. 22), (εμείς υπογραμμίζουμε).

- 719 Όσον αφορά τις διεθνείς συγχωνεύσεις, η απόφαση του Δικαστηρίου στην υπόθεση *SEVIC* φαίνεται να υποστηρίζει ότι η διαφορετική αντιμετώπιση μιας διασυννοριακής συγχώνευσης

1634. Βλ. Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα ΔΕΚ *Antonio Tizzano* της 7^{ης} Ιουλίου 2005, υπόθεση C-411/03, *Sevic Systems AG* κατά *Amtsgericht Neuwied*, ΣυλλΝομ 2005 σ. I-10805, σκ. 47.

εταιριών (που αφορά δηλαδή τη συγχώνευση εταιριών με έδρα σε διαφορετικά κράτη) σε σύγκριση με την αντίστοιχη αντιμετώπιση εσωτερικών συγχωνεύσεων (μεταξύ εταιριών με καταστατική έδρα στο ίδιο κράτος) ισοδυναμεί με περιορισμό του δικαιώματος εγκατάστασης του ευρωπαϊκού δικαίου, ανεξαρτήτως εάν η διαφοροποιημένη αντιμετώπιση προέρχεται από το κράτος της έδρας της απορροφούσας εταιρίας ή το κράτος της έδρας της απορροφούμενης εταιρίας¹⁶³⁵. Έτσι, στην απόφαση αυτή το ΔΕΚ φαίνεται να απορρίπτει και τη σχετική «διχοτόμηση» ως προς την αντιμετώπιση στο πλαίσιο της ευρωπαϊκής έννομης τάξης ανάλογα με το εάν η επίδικη περίπτωση αφορά τις σχέσεις εταιρίας προς το κράτος μέλος της υποδοχής ή της συστάσεως¹⁶³⁶.

Η παρατήρηση αυτή σηματοδοτεί μία σημαντική διαφοροποίηση από την απόφαση ΔΕΚ *Daily Mail*, τουλάχιστον ως προς τα εθνικά μέτρα που επιβάλλουν διακρίσεις σε βάρος αλλοδαπών προσώπων¹⁶³⁷, υιοθετώντας - έστω με διαφορετική αιτιολόγηση- την ευρεία ερμηνεία του Γενικού Εισαγγελέα *Tizzano* ως προς το δικαίωμα εγκατάστασης, ο οποίος είχε καταλήξει στο συμπέρασμα ότι: «... το δικαίωμα εγκαταστάσεως δεν άπτεται μόνον του δικαιώματος μεταβάσεως σε άλλο κράτος μέλος προς άσκηση ίδιας δραστηριότητας, αλλά αφορά όλες τις πτυχές που συμπληρώνουν και καθιστούν λειτουργική, υπό οποιαδήποτε μορφή, την άσκηση της εν λόγω δραστηριότητας και ως εκ τούτου την πλήρη άσκηση της αναγνωριζόμενης με τη Συνθήκη ελευθερίας.»¹⁶³⁸. Εντούτοις, πρέπει επίσης να επισημανθεί ότι στην εν λόγω υπόθεση, η

1635. Βλ. σκ. 31 της απόφασης: «Υπό τις περιστάσεις αυτές, η απάντηση που προσήκει στο υποβληθέν ερώτημα είναι ότι προσκρούει στα άρθρα 43 ΕΚ και 48 ΕΚ [νυν άρθρα 49 και 54 της ΣΛΕΕ αντίστοιχα] η εγγραφή στο εθνικό εμπορικό μητρώο της συγχωνεύσεως διά λύσεως άνευ εκκαθαρίσεως μιας εταιρίας και δια μεταβιβάσεως στο σύνολό της της περιουσίας της σε άλλη εταιρία, εγγραφή η οποία δεν γίνεται δεκτή κατά κανόνα οσάκις η μία εκ των δύο εταιριών έχει την έδρα της σε άλλο κράτος μέλος, τη στιγμή κατά την οποία παρόμοια εγγραφή είναι εφικτή εφόσον τηρούνται ορισμένες προϋποθέσεις και οι μετέχουσες στη συγχώνευση εταιρίες έχουν αμφότερες την έδρα τους στο έδαφος του πρώτου κράτους μέλους.»

1636. Πρβλ. άποψη του Γενικού Εισαγγελέα επί της υποθέσεως, στις Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα ΔΕΚ *Antonio Tizzano* της 7^{ης} Ιουλίου 2005, υπόθεση *Sevic* όπ.π., σκ. 45: «...το άρθρο 43 ΕΚ δεν περιορίζεται στο να απαγορεύει σε κράτος μέλος να παρεμποδίζει ή να περιορίζει την εγκατάσταση αλλοδαπών επιχειρηματιών στην επικράτειά του, αλλά και να παρεμποδίζει την εγκατάσταση ημεδαπών επιχειρηματιών σε άλλο κράτος μέλος Με άλλους λόγους, απαγορεύονται τόσο οι περιορισμοί «εισόδου» όσο και οι περιορισμοί «εξόδου» από την εθνική επικράτεια.» (εμείς υπογραμμίζουμε).

1637. Όπως επισήμανε το Δικαστήριο στη σκ. 17 της απόφασης η διάκριση από κάποιο κράτος μέλος της Ένωσης μεταξύ ημεδαπών και αλλοδαπών εταιριών ως προς τις προϋποθέσεις για την ίδρυση και διοίκηση επιχειρήσεων μπορεί να θέσει εμπόδια στην ελευθερία εγκαταστάσεως εντός της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Πρβλ. και σκ. 22 της απόφασης: «Στον βαθμό κατά τον οποίο, κατ' εφαρμογή των εθνικών κανόνων, είναι αδύνατη η προσφυγή σε παρόμοιο μέσο μετατροπής των εταιριών [δηλαδή δια μίας και μόνο πράξεως απορροφήσεως, με λύση της απορροφούμενης εταιρίας χωρίς την ανάγκη εκκαθάρισης των περιουσιακών της στοιχείων και σύστασης ακολούθως νέας εταιρίας μέσω μεταφοράς των περιουσιακών στοιχείων προς αυτήν] αφ' ης στιγμής η μία εξ αυτών εδρεύει σε κράτος μέλος εκτός της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας, το γερμανικό δίκαιο εισάγει διαφορετική μεταχείριση μεταξύ εταιριών ανάλογα με την εγκώρια ή διασυννοριακή φύση της συγχωνεύσεως, ικανή να τις αποτρέπει από την άσκηση της αναγνωριζόμενης με τη Συνθήκη ελευθερίας εγκαταστάσεως.» (εμείς υπογραμμίζουμε).

1638. Βλ. Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα ΔΕΚ *Antonio Tizzano* της 7^{ης} Ιουλίου 2005, υπόθεση *Sevic*, όπ.π., σκ. 32, (εμείς υπογραμμίζουμε). Ο Γενικός Εισαγγελέας, επιχειρηματολογώντας στις Προτά-

καταχώριση της συγχώνευσης απορρίφθηκε από το κράτος μέλος ίδρυσης της απορροφούσας εταιρίας, που στη συγκεκριμένη περίπτωση θα μπορούσε ευλόγως να υποστηριχθεί ότι ήταν το κράτος υποδοχής και όχι το κράτος προέλευσης της εταιρίας.

ii. Το εφαρμοστέο δίκαιο για την αναγνώριση της συγχώνευσης και των αποτελεσμάτων της

- 721 Στο πεδίο του ιδ.δ.δ. όσον αφορά στο θέμα του εφαρμοστέου δικαίου (κυρίως ως προς τις προϋποθέσεις της διεθνούς συγχώνευσης) έχουν προταθεί τόσο η σωρευτική όσο και η επιμεριστική εφαρμογή των *leges societatis* που εμπλέκονται¹⁶³⁹. Τα κύρια ζητήματα που προκύπτουν ως προς τις προϋποθέσεις της διεθνούς συγχώνευσης αφορούν στην ανάγκη ύπαρξης σύμβασης συγχώνευσης (και τους όρους δημοσιότητας αυτής)¹⁶⁴⁰, στην έγκριση από τις γενικές συνελεύσεις των ενδιαφερόμενων εταιριών του σχεδίου συγχώνευσης και στην προστασία των συμφερόντων των εργαζομένων και των πιστωτών¹⁶⁴¹. Ειδικότερα, ως προς τις σχέσεις που γεννήθηκαν πριν τη συγχώνευση και τις προϋποθέσεις της, έχει προταθεί να εφαρμόζονται τα δίκαια των υπό συγχώνευση εταιριών σωρευτικά, δηλαδή η κάθε *lex societatis* να καταλαμβάνει ολόκληρη τη σχέση (μεταξύ των οποίων η σύμβαση συγχώνευσης και η προστασία των πιστωτών). Αυτό σημαίνει ότι θα επιβάλλεται, όσον αφορά στις προϋποθέσεις της συγχώνευσης, η τήρηση και των αυστηρότερων όρων που θα θέτει ένα από τα εμπλεκόμενα δίκαια¹⁶⁴². Κατά μία άλλη πρόταση, θα εφαρμόζεται ως προς τις προϋποθέσεις της συγχώνευσης το δίκαιο της κάθε εταιρίας επιμεριστικά, δηλαδή σε σχέση με το επιτρεπτό και τις προϋποθέσεις, θα ρυθμίζονται τα σχετικά ζητήματα ως προς την κάθε εταιρία από το δίκαιο της έδρας της¹⁶⁴³.

σεις του, είχε συμπεριλάβει και τις διεθνείς συγχωνεύσεις στις πτυχές της άσκησης επιχειρηματικής δραστηριότητας, βλ. σκ. 33. Πρβλ. όμως και άποψη της *Panayi*, η οποία επισημαίνει σχετικά με την απόφαση *SEVIC* ότι: «In its decision, the Court of Justice did not refer to the fact that there was a remaining branch in Luxembourg. Therefore, it could be argued that the merger itself, with or without a remaining branch, is encompassed under Articles 43 and 48 EC», *Chr. HJI Panayi, Corporate Mobility in Private International Law and European Community Law: ...*, όπ.π., σ. 161.

1639. Βλ. *Χ. Παμπούκη, Νομικά πρόσωπα ...²*, όπ.π., σσ. 170 επ. και κριτική για την ανεπάρκεια των σχετικών κανόνων σύγκρουσης και τη σχέση τους με εθνικούς κανόνες αμέσου εφαρμογής, όπ.π., σ. 171.
1640. Οι διαφορές που παρατηρούνται μεταξύ των εθνικών νομοθεσιών αφορούν στην ανάγκη κατάρτισης σύμβασης (για παράδειγμα στο βελγικό δίκαιο δεν απαιτείται σύνταξη συμβάσεως), στον τύπο αυτής (στο γερμανικό δίκαιο απαιτείται να καταρτισθεί η σύμβαση με συμβολαιογραφικό έγγραφο), στο όργανο που συντάσσει το σχέδιο συμβάσεως (για παράδειγμα στο γαλλικό δίκαιο το διοικητικό συμβούλιο) και στους διάφορους κανόνες ψηφοφορίας και απαρτίας.
1641. Πρβλ. άρθρα 5-11 της Οδηγίας 2005/56/ΕΚ όπ.π., σ. 1-9, για την οποία βλ. *infra*, § 722.
1642. Από την πρόταση αυτή προκύπτουν πρακτικά προβλήματα και ζητήματα προσαρμογής, βλ. κριτική από *Χ. Παμπούκη, Νομικά πρόσωπα ...²*, όπ.π., σ. 171.
1643. Βλ. για επιμέρους θέματα *Χ. Παμπούκη*, όπ.π., σ. 171. Το επιμεριστικό σύστημα ακολουθείται και ως προς τις αυξήσεις κεφαλαίου και τη λύση της απορροφούμενης εταιρίας. Βλ. γενικά *G. Beitzke, Les conflits de lois en matière de fusion de sociétés (droit communautaire et droit international privé)*, *Rev. crit. DIP* 56 (1967), σσ. 1-22, *B. Grobfeld/D. Jasper, Identitätswahrende Sitzverlegung und Fusion von Kapitalgesellschaften in die Bundesrepublik Deutschland*, *RabelsZ* 53 (1989), σσ. 52-71, *H.J. Sonnenberger, Der Vorentwurf eines Abkommens über die internationale Fusion*, *AG* 1969, σσ. 381-386.

Τα αποτελέσματα της συγχώνευσης εν γένει ρυθμίζονται από το δίκαιο που διέπει την εταιρία που προέρχεται από τη συγχώνευση, είτε πρόκειται για νέα εταιρία είτε για την απορροφώσα. Όμως, ως προς τα αποτελέσματα της συγχώνευσης που αφορούν αφενός τους μετόχους και τους πιστωτές και αφετέρου την καθολική μεταβίβαση της εταιρικής περιουσίας, γίνεται μία περαιτέρω διάκριση: α) τα δικαιώματα των εταίρων ως προς τη λήψη αποφάσεως συγχώνευσης διέπονται από το δίκαιο της απορροφούμενης εταιρίας¹⁶⁴⁴, β) τα ζητήματα περί των οργάνων της νέας εταιρίας, του τίτλους που θα παραδοθούν στους εταίρους της απορροφούμενης και τα δικαιώματα συμμετοχής τους στο νέο εταιρικό μόρφωμα από το δίκαιο της νέας εταιρίας¹⁶⁴⁵, ενώ, γ) η προστασία των τρίτων και η δυνατότητα καθολικής μεταβίβασης της εταιρικής περιουσίας της απορροφούμενης εταιρίας στην απορροφώσα, ρυθμίζεται με τη σωρευτική εφαρμογή των *leges societatis* και την τήρηση των αυστηρότερων διατάξεων των εμπλεκόμενων δικαίων¹⁶⁴⁶.

Στο πεδίο του ευρωπαϊκού δικαίου, εκδόθηκε και η Οδηγία 2005/56/ΕΚ για τις διασυνοριακές συγχωνεύσεις κεφαλαιουχικών εταιρειών¹⁶⁴⁷. 722

1644. Χ. Παμπούκη, Νομικά πρόσωπα ...², όπ.π., σ. 173.

1645. Χ. Παμπούκη, Νομικά πρόσωπα ...², όπ.π., σ. 173.

1646. Χ. Παμπούκη, Νομικά πρόσωπα ...², όπ.π., σ. 171, 174. Η καθολική μεταβίβαση της εταιρικής περιουσίας, συγκεκριμένα, πρέπει να προβλέπεται σωρευτικά από όλες τις *leges societatis*, βλ. Χ. Παμπούκη, όπ.π., σ. 174.

1647. Βλ. Οδηγία 2005/56/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26^{ης} Οκτωβρίου 2005 για τις διασυνοριακές συγχωνεύσεις κεφαλαιουχικών εταιρειών, ΕΕ L 310, 25.11.2005, σ. 1-9 και σχετ. *M.M. Siems*, *The European Directive on cross-border mergers: An international model?*, *Columbia Journal of European Law* 11 (2004-2005), σσ. 167-185. Η οδηγία μεταφέρθηκε στο ελληνικό δίκαιο με το ν. 3777/2009, ΦΕΚ Α' 127/28.7.2009 (άρθρα 1 έως 17). Πρβλ. και την Οδηγία 90/434/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 23^{ης} Ιουλίου 1990 σχετικά με το κοινό φορολογικό καθεστώς για τις συγχωνεύσεις, διασπάσεις, εισφορές ενεργητικού και ανταλλαγές μετοχών που αφορούν εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών, σε ΕΕ L 225, 20.8.1990, σ. 1-5 (η οποία μεταφέρθηκε στο ελληνικό δίκαιο με τις διατάξεις των άρθρων 1 έως και 8 του ν. 2578/1998 ΦΕΚ Α' 30/17.2.1998), όπως αυτή ισχύει μετά την τροποποίησή της με την Οδηγία 2005/19/ΕΚ του Συμβουλίου, της 17^{ης} Φεβρουαρίου 2005, για την τροποποίηση της οδηγίας 90/434/ΕΟΚ σχετικά με το κοινό φορολογικό καθεστώς για τις συγχωνεύσεις, διασπάσεις, εισφορές ενεργητικού και ανταλλαγές μετοχών που αφορούν εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών, σε ΕΕ L 58, 4.3.2005, σ. 19-27 (ν. 3517/2006, ΦΕΚ Α' 271/21.12.2006), με την οποία παρέχονται φορολογικά κίνητρα για τη συγχώνευση εταιριών δύο ή περισσότερων κρατών μελών. Έτσι, στο πλαίσιο της ελληνικής έννομης τάξης, κατόπιν της προσαρμογής του ελληνικού δικαίου στις διατάξεις του κοινοτικού δικαίου με την ενσωμάτωση των εν λόγω οδηγιών, με τις διατάξεις της περ. α' του άρθρου 2 του νόμου ν. 2578/1998 προβλέπεται συγχώνευση ημεδαπής ανώνυμης εταιρίας ή εταιρίας περιορισμένης ευθύνης και εταιρίας άλλου κράτους μέλους της Ευρωπαϊκής Ένωσης είτε με απορρόφηση, είτε με σύσταση νέας εταιρίας. Η υπεραξία που προκύπτει κατά την ως άνω πράξη δεν υπόκειται, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 3 του ν. 2578/1998, σε φόρο εισοδήματος στην Ελλάδα κατά το χρόνο που λαμβάνει χώρα η εν λόγω πράξη, ενώ περαιτέρω, με τις διατάξεις του ίδιου άρθρου προβλέπονται και άλλου είδους φορολογικά κίνητρα για την πραγματοποίηση των διασυνοριακών αυτών συγχωνεύσεων, ήτοι η μη φορολόγηση των αφορολόγητων εκπώσεων και αποθεματικών που έχουν σχηματισθεί από την εισφέρουσα ημεδαπή ανώνυμη εταιρία ή εταιρία περιορισμένης ευθύνης, η διατήρηση του δικαιώματος μεταφοράς των ζημιών παρελθουσών χρήσεων των πιο πάνω εταιριών στα επόμενα έτη κ.α.

Σύμφωνα με την οδηγία αυτή για τις διασυνοριακές συγχωνεύσεις εταιριών οι κοινοτικές εταιρίες έχουν τη δυνατότητα να μεταφέρουν την καταστατική τους έδρα στο εξωτερικό (σε άλλο κράτος μέλος της Ένωσης) μέσω συγχωνεύσεως με άλλη εταιρία. Στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας εμπίπτουν οι διασυνοριακές συγχωνεύσεις κεφαλαιουχικών εταιριών (α.ε., ε.π.ε, ετερόρρυθμης κατά μετοχές εταιρίας και Ευρωπαϊκής Εταιρίας SE), που έχουν συσταθεί κατά το δίκαιο κάποιου κράτους μέλους και έχουν την καταστατική του έδρα, κεντρική διοίκηση ή την κύρια εγκατάστασή τους εντός της Ευρωπαϊκής Ένωσης¹⁶⁴⁸. Η οδηγία προβλέπει τη συγχώνευση εταιριών με μία πράξη, υπό τις εξής μορφές: «α) μία ή περισσότερες εταιρείες μεταβιβάζουν κατά τη διάλυσή τους χωρίς εκκαθάριση όλα τα περιουσιακά τους στοιχεία, του ενεργητικού και του παθητικού, σε άλλη, προϋπάρχουσα εταιρεία —την απορροφούσα εταιρεία— ως αντάλλαγμα για τη διάθεση στους εταίρους τους τίτλων ή μεριδίων του εταιρικού κεφαλαίου της εν λόγω άλλης εταιρείας και, ενδεχομένως, εξοφλητικού ποσού σε μετρητά μη υπερβαίνον το 10 % της ονομαστικής αξίας ή, ελλείψει ονομαστικής αξίας, της λογιστικής αξίας των εν λόγω τίτλων ή μεριδίων· ή β) δύο ή περισσότερες εταιρείες μεταβιβάζουν κατά τη διάλυσή τους χωρίς εκκαθάριση όλα τα περιουσιακά τους στοιχεία, του ενεργητικού και του παθητικού, σε εταιρεία την οποία συνιστούν —τη νέα εταιρεία— ως αντάλλαγμα για τη διάθεση στους εταίρους τους τίτλων ή μεριδίων του εταιρικού κεφαλαίου της νέας εταιρείας και, ενδεχομένως, εξοφλητικού ποσού σε μετρητά μη υπερβαίνον το 10 % της ονομαστικής αξίας ή, ελλείψει ονομαστικής αξίας, της λογιστικής αξίας αυτών των τίτλων ή μεριδίων· ή γ) μία εταιρεία μεταβιβάζει κατά τη διάλυσή της χωρίς εκκαθάριση όλα τα περιουσιακά της στοιχεία, του ενεργητικού και του παθητικού, στην εταιρεία που κατέχει όλους τους τίτλους ή μερίδια του εταιρικού της κεφαλαίου.»¹⁶⁴⁹.

Ως προς τις προϋποθέσεις της διεθνούς συγχωνεύσεως η οδηγία υιοθετεί ουσιαστικούς κανόνες ιδ.δ.δ.¹⁶⁵⁰, ενώ στον προσωπικό θεσμό της εταιρίας μετά τη συγχώνευση ορίζεται ως εφαρμοστέο το δίκαιο του κράτους μέλους όπου βρίσκεται η καταστατική έδρα της εταιρίας¹⁶⁵¹. Ως εκ τούτου, η οδηγία παρέχει εμμέσως τη δυνατότητα μεταφοράς της έδρας των κοινοτικών

1648. Βλ. άρθρο 1 της οδηγίας: «Η παρούσα οδηγία εφαρμόζεται σε κάθε συγχώνευση κεφαλαιουχικών εταιριών οι οποίες έχουν συσταθεί σύμφωνα με τη νομοθεσία κράτους μέλους και έχουν την καταστατική τους έδρα, την κεντρική τους διοίκηση ή την κύρια εγκατάστασή τους εντός της Κοινότητας, υπό τον όρο ότι τουλάχιστον δύο από τις εταιρείες αυτές διέπονται από το δίκαιο διαφορετικών κρατών μελών...». Πρβλ. όμως και άρθρο 4 παρ. 1 της οδηγίας για το ποιες συγχωνεύσεις επιτρέπονται (μ.α. πρέπει η εθνική νομοθεσία των οικείων κρατών μελών να επιτρέπει τις συγχωνεύσεις μεταξύ των συγκεκριμένων μορφών εταιριών.)

1649. Άρθρο 2 παρ. 2 της οδηγίας. Πρβλ. και άρθρο 3 της οδηγίας το οποίο ορίζει ότι η οδηγία εφαρμόζεται- εφόσον το επιτρέπει η εθνική νομοθεσία ενός εκ των κρατών μελών που έχουν την έδρα τους οι υπό συγχώνευση εταιρίες- και σε συγχωνεύσεις με καταβολή ποσού επί των τίτλων που υπερβαίνει το ποσοστό του 10% της ονομαστικής ή λογιστικής αξίας των τίτλων της εταιρίας που προέκυψε από τη συγχώνευση.

1650. Βλ. άρθρα 5-11 με την εξαίρεση για το εφαρμοστέο δίκαιο επί των διατυπώσεων δημοσιότητας του σχεδίου συγχωνεύσεως, όπου προβλέπεται η επιμεριστική εφαρμογή των εμπλεκόμενων *leges societatis*, βλ. άρθρο 6. Περαιτέρω, όμως, το άρθρο 6 παρ. 2 της οδηγίας εισάγει έναν ουσιαστικό κανόνα ιδ.δ.δ. ως προς τη δημοσιότητα των συγχωνεύσεων, ορίζοντας τα ελάχιστα στοιχεία προς δημοσίευση των συγχωνευόμενων εταιριών. Πρβλ. όμως και άρθρο 24 του Κανονισμού (ΕΚ) αρ. 2157/2001 του Συμβουλίου της 8^{ης} Οκτωβρίου 2001 περί του καταστατικού της ευρωπαϊκής εταιρίας, ΕΕ L 294, 10.11.2001, σ. 1-21.

1651. Βλ. άρθρα 12-14, 16 της οδηγίας. Πρβλ. σημ. 11 του Προοιμίου της οδηγίας.

εταιριών: μια εταιρία που επιδιώκει μεταφορά της καταστατικής της έδρας στο εξωτερικό, δύναται να ιδρύσει μια θυγατρική εταιρία σε όποιο κράτος μέλος της Ένωσης επιθυμεί και εν συνεχεία να μεταβιβάσει όλα τα περιουσιακά της στοιχεία άνευ εκκαθαρίσεως της μητρικής στη θυγατρική. Ως εκ τούτου, η καταστατική έδρα της θυγατρικής εταιρίας γίνεται καταστατική έδρα της νέας εταιρίας που περιλαμβάνει την απορροφούσα θυγατρική και την απορροφούμενη μητρική εταιρία.

Συμπερασματικά, η οδηγία για τις διασυνοριακές συγχωνεύσεις επιτρέπει τη μεταφορά της καταστατικής έδρας μιας κοινοτικής (ή ευρωπαϊκής SE) εταιρίας σε άλλο κράτος μέλος, αλλά μόνο εμμέσως.

B. Η έκταση της αναγνώρισης του δικαίου της συσσωμάτωσης στο κράτος μέλος υποδοχής της κοινοτικής εταιρίας

Εάν θεωρήσουμε ότι γίνεται αποδεκτή στο πλαίσιο της ευρωπαϊκής έννομης τάξης η θεωρία της συσσωμάτωσης¹⁶⁵², ένα ζήτημα που παραμένει εκκρεμές- και δημιουργεί αβεβαιότητα δικαίου- είναι η έκταση της αναγνώρισεως του δικαίου της συσσωματώσεως, δηλαδή το κατά πόσο οφείλει το κράτος υποδοχής να αναγνωρίσει πέραν της νομικής προσωπικότητας και την εσωτερική οντότητα του νομικού προσώπου δηλαδή την καταστατική οργάνωση των εσωτερικών του σχέσεων. Ποιοι κανόνες «ταξιδεύουν», «συνοδεύουν» διασυνοριακά την εταιρία¹⁶⁵³; 723

1. Ως προς τον προσωπικό θεσμό της εταιρίας

Από την υπόθεση *Überseering* σε ένα πρώτο στάδιο ετέθηκε η αρχή ότι η νομική προσωπικότητα και η ικανότητα δικαίου και διαδίκου μιας κοινοτικής εταιρίας αναγνωρίζονται αυτομάτως στο σύνολο των κρατών μελών χωρίς κανένα καταρχήν περιορισμό από το δίκαιο της πραγματικής έδρας της εταιρίας¹⁶⁵⁴. Εν συνεχεία, η απόφαση ΔΕΚ *Inspire Art Ltd* απάντησε εμμέσως καταφατικά το ερώτημα περί αναγνώρισης εν συνόλω από το κράτος υποδοχής των 724

1652. Υπό την ιδιότυπη μορφή που αυτή λαμβάνει στο ευρωπαϊκό δίκαιο ως συνονθύλευμα της θεωρίας της ίδρυσης, η οποία υποχωρεί μερικώς λόγω της υπό προϋποθέσεις αναγνώρισης της δυνατότητας επικάλυψης του δικαίου της καταστατικής έδρας από το δίκαιο της πραγματικής έδρας, αφήνοντας παράλληλα ανεπηρέαστους κάποιους τομείς στους οποίους τα κράτη μέλη διατηρούν ανέπαφη τη ρυθμιστική τους αρμοδιότητα, βλ. για τη θεμελίωση της «ευρωπαϊκής θεωρίας της ίδρυσης», («*europarechtliche Gründungstheorie*»), *St. Leible/J. Hoffmann, "Überseering" und das (vermeintliche) Ende der Sitztheorie*, RIW 2002, σσ. 925-936, σ. 930.

1653. Όπως εύστοχα παρατηρεί η *Eva Micheler*: «What is unclear is the scope of this mutual recognition of companies. Exactly what rules travel with the company when it moves within the Community is a topic that will provoke considerable litigation in coming years.», βλ. *Ev. Micheler, Recognition of companies incorporated in other EU Member States*, ICLQ 52 (2003), σσ. 521-529, σ. 529, ενώ όπως συμπληρώνει η *Christiana HJI Panayi*: «...it is not certain which company law rules ought to be given effect in the host Member State. Later cases have not really shed any light on this point.», βλ. *Chr. HJI Panayi, Corporate Mobility in Private International Law and European Community Law ...*, όπ.π., σ. 159.

1654. Βλ. απόφαση ΔΕΚ, *Überseering*, όπ.π., σκ. 82 και για προβλήματα που δημιουργούνται βλ. κριτική από *T. Ballarino, Les règles de conflit sur les sociétés commerciales à l' épreuve du droit communautaire d' établissement. ...*, όπ.π., σσ. 394-397 και *P. Kindler, "Anerkennung" der Schein- auslandsgesellschaft und Niederlassungsfreiheit*, IPrAX 2003, σσ. 41-44, σ. 42 με παραπομπές σε γερμανική νομολογία.

θεμάτων που ρυθμίστηκαν από το δίκαιο του κράτους ιδρύσεως της κοινοτικής εταιρίας¹⁶⁵⁵. Έτσι, η απάντηση στο παραπάνω ερώτημα μάλλον είναι καταφατική- όπως προκύπτει και από την *Inspire Art Ltd*- γιατί επιπλέον δεν νοείται διαιρετή νομική προσωπικότητα δηλαδή η αναγνώριση του νομικού προσώπου μάλλον πρέπει να γίνεται εν συνόλω, να περιλαμβάνει δηλαδή και τις εσωτερικές του σχέσεις (ήτοι σχέσεις των εταίρων ή μετόχων με το νομικό πρόσωπο και μεταξύ τους)¹⁶⁵⁶.

Σε κάθε περίπτωση, η νομολογία του Δικαστηρίου στις υποθέσεις *Centros*, *Überseering*, *Inspire Art*, υποχρεώνει τα κράτη μέλη να αναγνωρίζουν τις εταιρίες που έχουν συσταθεί σε άλλο κράτος μέλος¹⁶⁵⁷, ακόμη και στην περίπτωση που η πραγματική έδρα τους βρίσκεται στην επικράτεια του κράτους της αναγνώρισης, και μάλιστα χωρίς να μπορούν να εφαρμοστούν οι επιτακτικοί κανόνες του κράτους μέλους υποδοχής της εταιρίας, παρά μόνο για λόγους υπέρτερου γενικού συμφέροντος και σε πολύ περιορισμένη έκταση¹⁶⁵⁸. Έτσι, «οι παρεμβάσεις της χώρας υποδοχής πρέπει να περιορίζονται σε συγκεκριμένους κανόνες εταιρικού δικαίου και μόνο προς εξυπηρέτηση συμφερόντων μέσα στα πλαίσια της ρυθμιστικής τους αρμοδιότητας»¹⁶⁵⁹, δηλαδή οι περιορισμοί στην ελεύθερη εγκατάσταση δια της εφαρμογής του κράτους υποδοχής θα πρέπει να κρίνονται με βάση την κατάχρηση όπως θα θεμελιώνεται συγκεκριμένα σε κάθε περίπτωση.

- 725 Όπως υποστηρίζει ο *Lagarde* σχετικά, με τις εν λόγω αποφάσεις το Δικαστήριο της Ένωσης επιχειρεί όχι να επιβάλει ευθέως τη θεωρία της συσσωμάτωσης («*Gründungstheorie*») στα κράτη μέλη όσον αφορά το δίκαιο που ρυθμίζει την ίδρυση και τις σχέσεις της εταιρίας που συνίσταται στο έδαφος της Ένωσης, αλλά να «παρακινήσει» δυναμικά τα κράτη μέλη για την εφαρμογή της¹⁶⁶⁰. Να επαναλάβουμε, βέβαια, ότι σύμφωνα με την προϊσχύσασα νομολογία στην υπόθεση *Daily Mail*, το ζήτημα του συνδέσμου για την ανεύρεση του εφαρμοστέου δικαίου στη σύσταση της εταιρίας δε ρυθμίζεται από την ιδρυτική συνθήκη της Ρώμης και κυρίως από τις διατάξεις για το δικαίωμα εγκατάστασης¹⁶⁶¹.

Η στροφή αυτή στη νομολογία του ΔΕΚ που επήλθε με τη σειρά αποφάσεων *Centros*, *Überseering*, *Inspire Art*, από τη σκοπιά του ευρωπαϊκού δικαίου, στοχεύει στην προστασία

1655. Βλ. σκ. 95-96 της απόφασης.

1656. Έτσι ο *X. Παμπούκης*, ο οποίος υποστηρίζει την υιοθέτηση μιας παραλλαγής της θεωρίας της αναγνώρισεως που ομοιάζει με την θεωρία της διακρίσεως, βλ. σχετ. *X. Παμπούκη*, Νομικά πρόσωπα ...², όπ.π., σσ. 240-241, ενώ για τις διάφορες θέσεις που έχουν υποστηριχθεί σχετικά στην ελληνική θεωρία βλ. όπ.π., σσ. 237-240. Διαφορετικό είναι το ζήτημα της εκτάσεως της *lex societatis*, η οποία πρέπει να περιοριστεί, ώστε να εξαιρούνται οι εξωτερικές σχέσεις του νομικού προσώπου, οι οποίες και να ρυθμίζονται από την εκάστοτε *lex causae* της σχέσεως, βλ. *infra* § 727 επ.

1657. Βλ. *Ev. Micheler*, Recognition of companies incorporated in other EU Member States, όπ.π., σ. 529. Ομοίως και η *St. Bariatti*, η οποία υποστηρίζει ότι το Δικαστήριο εν προκειμένω αποφεύγει να πάρει θέση στη διαμάχη μεταξύ των θεωριών της πραγματικής έδρας και της συσσωμάτωσης, βλ. *St. Bariatti*, Reconnaissance et droit de l' Union Européenne, όπ.π., σσ. 64-65.

1658. Βλ. *P. Lagarde*, Rapport de synthèse, όπ.π., σ. 288 και *St. Bariatti*, Reconnaissance et droit de l' Union Européenne, όπ.π., σ. 65.

1659. Όπως παρατηρεί εύστοχα ο *Κοζύρης*, βλ. *Φ. Κοζύρη*, Δικαιοδοσία και εφαρμοστέο δίκαιο στις εσωτερικές εταιρικές σχέσεις. ..., όπ.π., σ. 625.

1660. Βλ. *P. Lagarde*, Rapport de synthèse, όπ.π., σσ. 288 επ., 292.

1661. Βλ. απόφαση ΔΕΚ, *Daily Mail*, όπ.π., σκ. 17, 19-21. Στην απόφαση αυτή βρίσκει έρεισμα η άποψη περί ανεξαρτησίας ευρωπαϊκού και εθνικού ιδιωτικού διεθνούς δικαίου.

του ανταγωνισμού μεταξύ των κρατών μελών της ΕΕ¹⁶⁶² και στην αποφυγή μιας πολιτικής επιβολής κυρώσεων των κρατών μελών σε εταιρίες, οι οποίες συστάθηκαν σε κάποιο κράτος μέλος της Ένωσης, σύμφωνα με το δίκαιο που ισχύει στο κράτος αυτό, αλλά ασκούν τις κύριες επιχειρηματικές τους δραστηριότητες και ενδεχομένως διατηρούν τους στενότερους συνδέσμούς με άλλο κράτος μέλος της Ένωσης (όπου και βρίσκεται η πραγματική τους έδρα)¹⁶⁶³.

Από τη σκοπιά του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου, η υποχρέωση αναγνώρισης αλλοδαπών εταιριών με έδρα σε κράτος μέλος της ΕΕ, από άλλα κράτη μέλη της Ένωσης, αφορά κατ' ουσίαν πραγματικές καταστάσεις που έχουν δημιουργηθεί στο εξωτερικό, σύμφωνα με το δίκαιο που ισχύει στο κράτος προέλευσης και συνίσταται σε «υποχρέωση αναγνώρισης του πραγματικού»¹⁶⁶⁴. Παράλληλα, η υποχρέωση αυτή σηματοδοτεί την «αποχή» τρόπον τινά του κράτους αναγνώρισης από την ιδιωτικοδιεθνολογική αντιμετώπιση της προς αναγνώριση νομικής κατάστασης (για παράδειγμα όσον αφορά το θέμα της νομικής προσωπικότητας της εταιρίας) βάσει των εγχώριων κανόνων σύγκρουσης. Προς αυτή την κατεύθυνση κινείται το ευρωπαϊκό δίκαιο, ειδικά για τους εναρμονισμένους τομείς¹⁶⁶⁵.

2. Ως προς το ζήτημα των εξωτερικών σχέσεων της εταιρίας

Διαφορετικά ζητήματα είναι αφενός η έκταση και συνακόλουθα ο νομικός χαρακτηρισμός του 727 τι εμπίπτει στις εσωτερικές σχέσεις και τι στις εξωτερικές σχέσεις του νομικού προσώπου, που ίσως στο μέλλον διευκρινισθεί σταδιακά από τη νομολογία και αφετέρου η μεταχείριση των εξωτερικών σχέσεων που φαίνεται να καταλείπεται στην δικαιοδοσία του εθνικού δικαίου και του σχετικού κανόνα σύγκρουσης¹⁶⁶⁶.

1662. Και σε επίπεδο νομοθεσιών μεταξύ των κρατών μελών που θα επιλέξουν οι εταιρίες που συνίστανται σε ευρωπαϊκή επικράτεια για την ίδρυσή τους και την απόκτηση νομικής προσωπικότητας. Βλ. και ενδιαφέρουσα μελέτη της *Muir-Watt* για το ρόλο του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου στον ανταγωνισμό μεταξύ εννόμων τάξεων, βλ. *H. Muir-Watt, Concurrence d' ordres juridiques et conflits de lois de droit privé*, in: *Le droit international privé: esprit et méthodes, Mélanges en l' honneur P. Lagarde*, Dalloz, Paris, 2005, σσ. 615-633.

1663. Βλ. *P. Lagarde, Rapport de synthèse*, ό.π.ν., σ. 288.

1664. Δανειζόμαστε την έκφραση αυτή από τον *Lagarde*, ο οποίος υποστηρίζει ότι: «*Cette obligation de reconnaître ce qui s' est passé à l' étranger conformément à la loi locale, c' est, d' une certaine façon, l' obligation de reconnaître la réalité.*», (εμείς υπογραμμίζουμε), βλ. *P. Lagarde, Rapport de synthèse*, ό.π.ν., σ. 288. Ομοίως και ο *X. Παμπούκης*, βλ. *Ch. Pamboukis, Droit international privé holistique: droit uniforme et droit international privé*, ό.π.ν., σ. 261.

1665. Βλ. για παράδειγμα τη ρήτρα «εσωτερικής αγοράς» της οδηγίας 2000/31 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 8^{ης} Ιουνίου 2000 για ορισμένες πτυχές των υπηρεσιών της κοινωνίας της πληροφορίας, ιδίως του ηλεκτρονικού εμπορίου στην εσωτερική αγορά, (οδηγία για το ηλεκτρονικό εμπόριο), ΕΕ L 178, 17.7.2000, σ. 1-16, η οποία ενώ υποτίθεται ότι δε θεσπίζει πρόσθετους κανόνες ιδιωτικού διεθνούς δικαίου, εντούτοις (σκ. 23 του προοιμίου και άρθρο 1 παρ. 4), όμως, απαγορεύει κάθε περιορισμό, για λόγους που ανάγονται στον εναρμονισμένο τομέα, από τα κράτη μέλη, της ελεύθερης κυκλοφορίας των υπηρεσιών της κοινωνίας της υπηρεσίας που προέρχονται από άλλο κράτος μέλος, όπως αυτή ρυθμίζεται από την οδηγία 2000/31/ΕΚ για το ηλεκτρονικό εμπόριο (σκ. 23 του προοιμίου). Για την εν λόγω ρήτρα βλ. *infra* § 729 και σχετ. *M. Fallon/ J.Meeusen, Le commerce électronique, la directive 2000/31/CE et le droit international privé*, *Rev. crit. DIP* 2002, σσ. 435 επ., ειδ. σσ. 472 επ.

1666. Βλ. *X. Παμπούκη, Νομικά πρόσωπα ...?*, ό.π.ν., σσ. 151-152 με περαιτέρω παραπομπές σε ελληνική νομολογία.

Ως προς το ζήτημα των εσωτερικών σχέσεων, το βασικό ζήτημα που ανακύπτει είναι το ζήτημα της ευθύνης των οργάνων έναντι του νομικού προσώπου, το οποίο εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της *lex societatis*. Ειδικότερα, το ζήτημα του περιορισμού της ευθύνης των μετόχων και των εταίρων είναι ιδιαίτερα κρίσιμο στη πράξη. Έτσι, έχει κριθεί στην ελληνική έννομη τάξη για παράδειγμα, όσον αφορά στις κεφαλαιουχικές εταιρίες, ότι η ατομική ευθύνη των μετόχων, του διοικητικού συμβουλίου και του προέδρου αυτού, ως οργάνων της εταιρίας, έναντι του νομικού προσώπου προσδιορίζεται βάσει του δικαίου της πραγματικής έδρας (συναλλακτικής δραστηριότητας) της εταιρίας¹⁶⁶⁷. Από το δίκαιο της πραγματικής έδρας κρίνεται και το ζήτημα της ατομικής ευθύνης ή μη του εταίρου έναντι των εταιρικών δανειστών¹⁶⁶⁸.

Σε αυτή την περίπτωση, πρέπει να διευκρινιστεί, συναφώς, το ζήτημα της εκτάσεως εφαρμογής του δικαίου της πραγματικής έδρας που δεν είναι εν τέλει διάφορο από την ουσία: να προσδιορισθεί η ιεραρχία ισχύος των διαφόρων κανόνων –ελευθερία εγκατάστασης του δικαίου της ΕΕ, περιορισμοί της, έκτασης υλικής εφαρμογής του δικαίου της πραγματικής έδρας, κανόνες άμεσου εφαρμογής του δικαίου της πραγματικής έδρας– καθώς και η συνάρθρωση του ευρωπαϊκού δικαίου προς τα εθνικά δίκαια.

Ωστόσο, σύμφωνα με μία άλλη γνώμη, πρέπει να αναγνωρίζεται ο περιορισμός της ευθύνης των εταίρων που λειτουργούν ως όργανα του νομικού προσώπου, εφόσον αυτό προβλέπεται από το δίκαιο του τόπου ιδρύσεως της εταιρίας και αυτό παρά το ότι το θέμα της νομικής προσωπικότητας είναι διάφορο από αυτό του περιορισμού της ευθύνης των εταίρων ή μετόχων¹⁶⁶⁹. Και τούτο διότι η άρνηση αναγνώρισης του περιορισμού της ευθύνης μπορεί μεν άμεσα να μην περιορίζει την ελευθερία εγκατάστασης αλλά έμμεσα ασφαλώς την περιορίζει, αφού είναι κρίσιμο το θέμα της προσωπικής ευθύνης των διευθυνόντων ως προς την εγκατάσταση και στη πράξη θα συνιστά αντικίνητρο για την εγκατάσταση σε ένα κράτος μέλος που δεν αναγνωρίζει τον περιορισμό της και συνεπώς έμμεσα εμπόδιο στην ελευθερία εγκατάστασης.

- 728 Όσον αφορά όμως τις εξωτερικές σχέσεις της εταιρίας, σε περίπτωση αποδοχής της θεωρίας της καταστατικής έδρας στο πλαίσιο της ευρωπαϊκής έννομης τάξης και ενόψει των αναγκών ολοκλήρωσης της εσωτερικής αγοράς της Ένωσης, θα πρέπει να συρρικνωθεί το καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής της *lex societatis* προς όφελος της *lex causae* και για την αποτελεσματικότερη προστασία των τρίτων συναλλασσομένων με την εταιρία. Αυτό σημαίνει ότι η ευθύνη του νομικού προσώπου από πράξεις των οργάνων του έναντι τρίτων, θα διέπεται από την εκάστοτε *lex causae* που υποδεικνύεται από τον κανόνα ιδ.δ.δ. του κράτους υποδοχής, εφόσον δε πρόκειται για αδικοπρακτική ευθύνη νομικού προσώπου και εφόσον πρόκειται για κοινοτικές εταιρίες από τη *lex causae* σύμφωνα με τον Κανονισμό Ρώμη ΙΙ¹⁶⁷⁰.

1667. Βλ. ΜΠΠειρ 2001/1994, ΕΝΔ 24 (1996), σ. 89, ΜΠΠειρ 4543/1998, ΔΕΕ 5 (1999), σ. 414=ΕΕμπΔ 1999, σ. 375.

1668. Βλ. ΕφΠειρ 1193/1995, ΕΕμπΔ 1996, σ. 352.

1669. Βλ. για το θέμα αυτό και απόφαση ΔΕΚ *Inspire Art* (2003), *supra*, § 688-689, πρβλ. και Σπ. Βρέλλη, *Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο*³, όπ.π., σ. 154 για την υιοθέτηση αυτής της άποψης από το ΔΕΚ στην απόφαση ΔΕΚ *Inspire Art*.

1670. Βλ. άρθρα 4, 5, 6, 7 του Κανονισμού 864/2007 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 11^{ης} Ιουλίου 2007 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις εξωσυμβατικές ενοχές, ΕΕ L 199, 31.1.2007, σσ. 40-49. Ο Κανονισμός Ρώμη ΙΙ δεν υιοθετεί την εφαρμογή της αρχής του *lex loci delicti commissi*, παρόλο που αυτή αποτελεί τη βασική λύση όσον αφορά τις εξωσυμβατικές ενοχές στο σύνολο σχεδόν των κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης, βλ. σκ. 15 του Προοιμίου του

Η εξέλιξη της νομολογίας του ΔΕΚ ως προς την ελεύθερη εγκατάσταση των νομικών προσώπων εγγράφεται σε ένα πιο γενικό πλαίσιο- υπέρ της γενικότερης τάσεως πρωταρχίας της *lex originis* στις «ενδοκοινοτικές» σχέσεις. Η εφαρμογή της *lex originis* αδιακρίτως για τις έννομες σχέσεις (εξωτερικές και εσωτερικές) των νομικών προσώπων εντάσσεται στο πλαίσιο της συζήτησης για την αρχή του κράτους προελεύσεως¹⁶⁷¹, η οποία έχει απασχολήσει εκτενώς τη θεωρία του ευρωπαϊκού δικαίου¹⁶⁷². Η αρχή αυτή είναι ευμετάβλητη ως προς το ακριβές περιεχόμενο και τους στόχους που υπηρετεί¹⁶⁷³, αποτυπώθηκε δε για πρώτη φορά ευκρινώς στο παράγωγο δίκαιο της ΕΕ¹⁶⁷⁴, με το άρθρο 3 παρ. 2 της Οδηγίας 2000/31/ΕΚ του Ευρωπαϊκού

Κανονισμού Ρώμη ΙΙ. Ως αιτιολογία προβάλλεται η πρόκληση αβεβαιότητας εκ του γεγονότος ότι «...η αρχή αυτή δεν εφαρμόζεται πάντα με τον ίδιο τρόπο σε περίπτωση διασποράς των στοιχείων της υπόθεσης σε περισσότερες χώρες.», (σκ. 15 του Προοιμίου).

1671. Κατά της ενσωμάτωσης της αρχής αυτής στο κείμενο των πράξεων της ΕΕ για τις συμβατικές και αδιοπρακτικές ενοχές τίθεται ο *Stone*, επικαλούμενος τα συμφέροντα των επαγγελματιών/επιχειρήσεων του ηλεκτρονικού εμπορίου ως βασικό λόγο για τον οποίο συμπεριλαμβάνονται σχετικές διατάξεις σε πράξεις του παραγωγού δικαίου της ΕΕ, βλ. *P. Stone*, *EU Private International Law*, Ed. Elgar, Cheltenham, 2006, σ. 336, *του ιδίου*, *Internet Consumer Contracts and European Private International Law*, Information and Communications Technology Law 9 (2000), σ. 5 και *του ιδίου*, *The Treatment of Electronic Contracts and Torts in Private International Law under European Community Legislation*, Information and Communications Technology Law 11 (2002), σ. 121.
1672. Για την αρχή αυτή σε ένα πρώιμο στάδιο βλ. ήδη *R. Savatier*, *Le marché commun au regard du droit international privé*, *Rev. Crit. DIP* 48 (1959), σσ. 37-258, ειδ. σ. 237, 253 και *K. Zweigert*, *Einige Auswirkungen des Gemeinsamen Marktes auf das internationale Privatrecht der Mitgliedstaaten*, in: *E. von Cammerere et al (eds.)*, *Probleme des europäischen Rechts. Festschrift für Walter Hallstein zu seinem 65. Geburtstag*, Klostermann, Frankfurt, 1965, σσ. 554 επ., ειδ. σ. 555. Για το περιεχόμενό της και τη μεθοδολογική της κατάταξη στο πεδίο του ιδ.δ.δ., βλ. *supra*, § 434 επ.
1673. Έτσι και *A. Dickinson*, *The Rome II Regulation*, Oxford University Press, Oxford, 2008, σ. 645. Για αντικρουόμενες απόψεις ως προς την επίδραση της Οδηγίας 2000/31/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 8^{ης} Ιουνίου 2000 για το ηλεκτρονικό εμπόριο, στο σύγχρονο ιδιωτικό διεθνές δίκαιο, βλ. *A. Thünken*, *Multi-State Advertising over the Internet and the Private International Law of Unfair Competition*, *ICLQ* 51 (2002), σσ. 909 επ., *M. Hellner*, *The Country of Origin Principle in the E-Commerce Directive, A Conflict with the Conflict of Laws?*, *Eur. Rev. Priv. L* 12 (2004), σσ. 193 επ., *J. Hörnle*, *The UK Perspective on the Country of Origin Rule in the E-Commerce Directive-A Rule of Administrative Law Applicable to Private Law Disputes*, *Int'l L. & I.T.* 12 (2004), σσ. 333 επ.
1674. Ορισμένες προγενέστερες οδηγίες περιέχουν ασαφείς (ως προς τη μεθοδολογική κατάταξη και τη σχέση τους με κανόνες σύγκρουσης των κρατών μελών) διατάξεις, όπως επί παραδείγματι η Οδηγία 89/552/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 3ης Οκτωβρίου 1989 για το συντονισμό ορισμένων νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων των κρατών μελών σχετικά με την άσκηση τηλεοπτικών δραστηριοτήτων, *EE L* 298, 17.10.1989, σσ. 23-30, που απαγόρευε εμμέσως στα κράτη μέλη που μεταδίδονται οι εκπομπές να εφαρμόζουν δικούς τους (αυστηρότερους από αυτούς που θεσπίζονταν με την οδηγία) κανόνες σε ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς που εκπέμπουν από άλλα κράτη μέλη, (βλ. άρθρα 2 παρ. 1 και 3 παρ. 1), αν και η σχέση της με το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο παρέμενε αδιευκρίνιστη. Η οδηγία αυτή τροποποιήθηκε από την οδηγία 97/36/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 30^{ης} Ιουνίου 1997 για την τροποποίηση της οδηγίας 89/552/ΕΟΚ του Συμβουλίου για το συντονισμό ορισμένων νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων των κρατών μελών σχετικά με την άσκηση τηλεοπτικών δραστηριοτήτων, *EE L*

Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 8^{ης} Ιουνίου 2000 για ορισμένες νομικές πτυχές των υπηρεσιών της κοινωνίας της πληροφορίας, ιδίως του ηλεκτρονικού εμπορίου, στην εσωτερική αγορά¹⁶⁷⁵ –«οδηγία για το ηλεκτρονικό εμπόριο»^{1676, 1677}, η οποία, όπως υποστήριξαν διάφοροι θεωρητικοί, θα πρέπει να αντιμετωπίζεται ως κανόνας σύγκρουσης¹⁶⁷⁸.

Το πρόβλημα ετέθη σαφέστερα, αναφορικά με τη σχέση της εν λόγω διάταξης της οδηγίας για το ηλεκτρονικό εμπόριο και των ενοποιημένων ιδιωτικοδιεθνολογικών διατάξεων του παράγωγου ευρωπαϊκού δικαίου σε γενικές κατηγορίες σχέσεων (όπως τις συμβατικές και τις εξωσυμβατικές ενοχές, Κανονισμοί Ρώμη I και Ρώμη II αντίστοιχα), που περιέχουν διατάξεις για τη σχέση των συγκεκριμένων κοινοτικών πράξεων με άλλες διατάξεις του ευρωπαϊκού δικαίου¹⁶⁷⁹. Η σχέση μεταξύ της αρχής του κράτους καταγωγής (που περιέχει η οδηγία 2000/31 για το ηλεκτρονικό εμπόριο) και των κανόνων σύγκρουσης που θεσπίζονται με τους κανονισμούς Ρώμη I και Ρώμη II δε διευκρινίζεται ούτε στα εισαγωγικά προοίμια των τελευταίων, οξύνο-

-
- 202, 30.7.1997, σσ. 60-70. Για το πεδίο εφαρμογής της αρχής του κράτους προελεύσεως βλ. συνεκδικασθείσες υποθέσεις με αριθμ. C-34/95, C-35/95, C-36/95, *Konsumentombudsmannen (KO) κατά De Agostini (Svenska) Förlag AB (C-34/95) και TV-Shop i Sverige AB (C-35/95 et C-36/95)*, απόφαση ΔΕΚ της 9^{ης} Ιουλίου 1997, ΣυλλΝομ 1997, σ. I- 03843. Για το χαρακτηρισμό της αρχής ως ιδιωτικοδιεθνολογικό κανόνα, βλ. A. Thünken, *Multistate Advertising over the Internet and the Private International Law of Unfair Competition*, ICLQ 51 (2002), σσ. 909 επ., ειδ. σ. 939.
1675. Για τις λύσεις που προτάθηκαν κατά την νομοπαρασκευαστική διαδικασία από τα συμμετέχοντα όργανα της ΕΕ, βλ. R. Michaels, *EU Law as Private International Law? ...*, όπ.π., σσ. 201 επ.
1676. ΕΕ L της 17.7.2000, σσ. 1-16.
1677. Βλ. προοίμιο αυτής, σκ. 23, στην οποία εντούτοις, ο νομοθέτης της ΕΕ δηλώνει σαφώς ότι δεν επιδιώκει με την εν λόγω οδηγία «...να θεσπίσει πρόσθετους κανόνες ιδιωτικού διεθνούς δικαίου περί συγκρούσεως δικαίων ούτε θίγει [η οδηγία] τη δικαιοδοσία των δικαστηρίων...», για παρατηρήσεις επί του κειμένου βλ. ειδ. M.Fallon/J.Meeusen, *Le commerce électronique, la directive 2000/31/CE et le droit international privé*, Rev. crit. DIP 2002, σσ. 435-490.
1678. Βλ. γενικά για την παρούσα κατάσταση ως προς το συγκεκριμένο θέμα E. Crabit, *La directive sur le commerce électronique. Le projet « Méditerranée »*, Rev. du droit de l'Union européenne 2000/4, σσ. 749-833, O. Deinert, *Das Herkunftslandprinzip und seine Bedeutung für das Internationale Deliktsrecht*, EWS 17 (2006), σσ. 445 επ., S. Koos, *Rome II and the International Economic Law*, The European Legal Forum 4 (2006), σσ. 145-146, A. Ohly, *Das Herkunftslandprinzip im Bereich vollständig angeglichener Lauterkeitsrechts, Wettbewerb in Recht und Praxis* 52 (2006), σσ. 1401 επ. και για μία συγκριτική ανάλυση της διχογνωμίας βλ. R. Michaels, *EU Law as Private International Law? ...*, όπ.π., σσ. 195 επ. Βλ. και G. de Baere, *Is this a Conflict Rule which I see Before Me? ...*, όπ.π., σσ. 305-317, O. Cachard, *Le domaine coordonné par la directive sur le commerce électronique et le droit international privé*, International Business Law Journal 4, (2004), σσ. 161 επ. με περαιτέρω παραπομπές.
1679. Βλ. Κανονισμό (ΕΚ) αριθμ. 593/2008 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 17^{ης} Ιουνίου 2008 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις συμβατικές ενοχές (Ρώμη I), ΕΕ L 177, 4.7.2008, σ. 6-16 και Κανονισμό (ΕΚ) αριθμ. 864/2007 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 11^{ης} Ιουλίου 2007 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις εξωσυμβατικές ενοχές (Ρώμη II), ΕΕ L 199, 31.7.2007, σ. 40-49. Βλ. συγκεκριμένα το άρθρο 23 σε συνδυασμό με τη σκέψη 40 του Προοιμίου του Κανονισμού Ρώμη I για τις συμβατικές ενοχές και το αντίστοιχο άρθρο 27 σε συνδυασμό με τη σκέψη 35 του Κανονισμού Ρώμη II για τις αδικοπρακτικές ενοχές.

ντας ολοένα περισσότερο τη θεωρητική διαμάχη για την ιεράρχηση μεταξύ αρχής του κράτους προέλευσης και κανόνων σύγκρουσης ευρωπαϊκής προέλευσης¹⁶⁸⁰.

Η αποδοχή της θεωρίας περί ύπαρξης λανθάνοντος κανόνα σύγκρουσης στο πρωτογενές ευρωπαϊκό δίκαιο¹⁶⁸¹, ο οποίος επιβάλλει να εφαρμόζεται το δίκαιο του κράτους καταγωγής για όλες τις σχέσεις¹⁶⁸² που αποτελούν αντικείμενο ρυθμίσεως του ευρωπαϊκού ιδιωτικού διεθνούς δικαίου, δηλαδή και στις (διεθνείς) ιδιωτικές σχέσεις των εμπόρων (φυσικών και νομικών προσώπων) εντός της εσωτερικής αγοράς της Ένωσης συνεπάγεται μια *de facto* πλήρη ενοποίηση του ευρωπαϊκού ιδιωτικού διεθνούς δικαίου, ενδεχομένως - και ανάλογα με την άποψη που υποστηρίζει κανείς - και για τη ρύθμιση του συνόλου των ζητημάτων του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου, ανεξαρτήτως διακρίσεως σε «ενδοκοινοτικές» και αμιγώς διεθνείς σχέσεις¹⁶⁸³. Η συνέπεια, λοιπόν, μιας τέτοιας θεώρησης θα μπορούσε να είναι ο εξ ολοκλήρου εκτοπισμός των εθνικών λύσεων στο πεδίο του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου και ως προς την ιεραρχική κατάταξη των πηγών και ως προς τη διαμόρφωση του περιεχομένου των κανόνων¹⁶⁸⁴, ενδεχόμενο το οποίο απορρίπτεται, εφόσον αμφισβητείται εντόνως το ιδιωτικοδιεθνολογικό περιεχόμενο της αρχής από την κρατούσα γνώμη στη θεωρία¹⁶⁸⁵.

Ανακεφαλαίωση

Στο πεδίο του ιδ.δ.δ. και σε σχέση με την αναγνώριση αλλοδαπών νομικών προσώπων (και 730 ιδίως εταιριών) παρατηρείται η ανάπτυξη της θεωρίας της αναγνώρισης, η οποία συνδέθηκε, στη νομολογία του ΔΕΚ και σε ένα ευρωπαϊκό πλαίσιο, με την κατάργηση των εμποδίων στις διασυνοριακές ροές εντός της Ένωσης και την ελεύθερη πρόσβαση των οικονομικά δρώντων με εγκατάσταση σε κάποιο κράτος, στις αγορές όλων των κρατών μελών της Ένωσης. Η θεωρία αυτή προέβαλε την υιοθέτηση ενός ουσιαστικού κανόνα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου και συγκεκριμένα ενός ελαστικού κανόνα δικαιοδοσίας των αλλοδαπών δημόσιων αρχών που επιτάσσει- δυνάμει των άρθρων 49 και 54 της ΣΛΕΕ (Ι.Α.1.ι.)- την καταρχάς αυτόματη αναγνώριση της νομικής προσωπικότητας των νομικών προσώπων που ιδρύθηκαν στην αλλοδαπή, χωρίς τη λήψη υπ' όψιν των λύσεων του ιδιωτικοδιεθνολογικού συστήματος (κυρίως κανόνων σύγκρουσης) του κράτους αναγνώρισης (υποδοχής) (Ι.Α.1.ι.α.), τηρουμένων ωστόσο-σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΚ- κάποιων περιορισμών στην υπέρμετρη αναγνώριση

1680. Το άρθρο 23 σε συνδυασμό με τη σκέψη 40 του Προοιμίου του Κανονισμού Ρώμη Ι για τις συμβατικές ενοχές και το αντίστοιχο άρθρο 27 σε συνδυασμό με τη σκέψη 35 του Κανονισμού Ρώμη ΙΙ για τις αδικοπρακτικές ενοχές περιορίζονται στη διατήρηση της υπάρχουσας κατάστασης ως προς την εισαγωγή της αρχής του κράτους προέλευσης με την οδηγία για το ηλεκτρονικό εμπόριο, παραλείποντας την επίλυση των δυσχερών θεμάτων ιεράρχησής τους.

1681. Για το θέμα αυτό βλ. αναλυτ. παρατηρήσεις *supra*, § 434 επ.

1682. Δηλαδή όχι μόνο σε θέματα που αφορούν την πρόσβαση του οικονομικώς δρώντος στην αγορά, ήτοι καταρχάς όσον αφορά διατάξεις δημοσίου (διοικητικού) δικαίου, βλ. *K. Funken, Das Anerkennungsprinzip ...*, όπ.π., σ. 34

1683. Ανεξαρτήτως δηλαδή του ενδοκοινοτικού ή μη χαρακτήρα της εκάστοτε ρυθμιστέας σχέσης ή του ειδικότερου αντικειμένου αυτής.

1684. Η εν λόγω προβληματική, εφόσον δεν εμπίπτει στο πεδίο της έρευνάς μας δε θα αποτελέσει περαιτέρω αντικείμενο ανάλυσης. Για τη θεωρία της *lex originis* στο ευρωπαϊκό δίκαιο, βλ. τις σκέψεις που διατυπώθηκαν στο οικείο τμήμα, βλ. *supra*, § 434 επ.

1685. Για το θέμα αυτό βλ. παρατηρήσεις *supra*, § 440 επ.

νομικών προσώπων μεταξύ των κρατών μελών της Ένωσης (I.A.1.ii.). Η λύση αυτή προτείνεται ενόψει του ισχυρισμού ότι εφαρμοστέο, εν προκειμένω, είναι το δίκαιο της πολιτείας στην οποία ιδρύθηκε το νομικό πρόσωπο με τη σύμπραξη της δημόσιας αρχής (δηλαδή *lex societatis* είναι η *lex auctoris της δημόσιας αρχής που συνέδραμε στη σύσταση του νομικού προσώπου*). Εντούτοις, εκ της ερμηνείας της έννοιας της εγκατάστασης του ευρωπαϊκού δικαίου, και συναφώς, τον προσδιορισμό του εφαρμοστέου δικαίου επί του προσωπικού θεσμού των νομικών προσώπων εντός Ε.Ε. στις σχετικές πράξεις του παράγωγου ευρωπαϊκού δικαίου για την Ευρωπαϊκή Εταιρία (I.A.2.i.) και τον ΕΟΟΣ (I.A.2.ii.) προκαλείται διχογνωμία για το εάν, εντέλει, η *lex auctoris* είναι το εφαρμοστέο δίκαιο στον προσωπικό θεσμό των νομικών προσώπων, για την αναγνώριση τους στο πλαίσιο της ευρωπαϊκής έννομης τάξης.

- 731 Ειδικότερα, το ζήτημα της έκτασης εφαρμογής του δικαιώματος ελεύθερης εγκατάστασης των νομικών προσώπων εντός της Ε.Ε. και συναφώς της αναγνώρισης αλλοδαπών εταιριών μεταξύ των κρατών μελών της Ένωσης συνδέεται στο πεδίο του ιδ.δ.δ. με τη διαμάχη μεταξύ των θεωριών της πραγματικής και της καταστατικής έδρας ως προς το δίκαιο που διέπει τις εταιρικές υποθέσεις (βλ. για παράδειγμα τη λύση που προκρίνεται στο ελληνικό δίκαιο, I.B.1.), ενώ, επιπλέον- σε σχέση με το πεδίο εφαρμογής του δικαίου αυτού- έχουν διατυπωθεί διάφορες θεωρίες που είτε προκρίνουν την εφαρμογή ενός δικαίου για όλες τις σχέσεις του νομικού προσώπου, είτε υποστηρίζουν, σε σχέση με το ζήτημα αυτό, αφενός συνδυασμό εφαρμοστέων δικαίων ή, αφετέρου, διάκριση των θεμάτων και επιλογή εφαρμοστέου δικαίου ανά κατηγορία σχέσεων (I.B.2.i.). Η επιλογή του ενός ή του άλλου δικαίου (της πραγματικής ή της καταστατικής έδρας) επιφέρει συνέπειες τόσο ως προς τον προσδιορισμό του εφαρμοστέου δικαίου στην ίδρυση της εταιρίας (I.B.2.ii.a.), όσο και ως προς την αναγνώριση των αλλοδαπών εταιριών (I.B.2.ii.b.).
- 732 Η επίδραση του ευρωπαϊκού δικαίου στα εθνικά συστήματα ιδ.δ.δ., αναφορικά με το πεδίο των εταιριών, διέρχεται τρεις φάσεις (I.B.2.iii.), που αποτυπώνονται στη σχετική νομολογία του ΔΕΚ (I.B.2.iv.), ενώ η πιο πρόσφατη εξέλιξη, στο ζήτημα της μεταφοράς έδρας και συναφώς της αναγνώρισης των νομικών προσώπων μεταξύ των κρατών μελών, φαίνεται να καταφάσκει τη σύμφωνα με την προγενέστερη νομολογία διχοτόμηση ως προς το ζήτημα αυτό, ανάλογα με το εάν εξετάζεται από τη σκοπιά του κράτους προέλευσης (αποδημία) ή του κράτους υποδοχής (ενδημίας) της κοινοτικής εταιρίας (I.B.2.iv.d.,d.a.,d.b.). Αυτή η νομολογιακή εξέλιξη θέτει περαιτέρω μεθοδολογικά ζητήματα από την αναγνώριση του προσωπικού θεσμού των εταιριών στο πεδίο του ιδ.δ.δ. αφενός όσον αφορά το ειδικότερο ζήτημα της μεταφοράς έδρας και το ζήτημα της διάκρισης μεταξύ ενδημίας και αποδημίας της εταιρίας (II.A.1.) και αφετέρου όσον αφορά το ζήτημα του ανταγωνισμού μεταξύ περισσότερων εφαρμοστέων δικαίων από τη συγχώνευση περισσότερων νομικών προσώπων με έδρα σε διαφορετικά κράτη (II.A.2.). Τέλος, σπουδαίας σημασίας μεθοδολογικό ζήτημα το οποίο παραμένει εκκρεμές στην ευρωπαϊκή νομοθεσία και νομολογία είναι- σε περίπτωση υιοθέτησης στο πλαίσιο της ευρωπαϊκής έννομης τάξης του δικαίου του κράτους ίδρυσης της εταιρίας, σύμφωνα με τη σχετική θεωρία- η έκταση εφαρμογής του εν λόγω δικαίου κατά την αναγνώριση της αλλοδαπής κοινοτικής εταιρίας στο έδαφος των κρατών μελών της Ένωσης (II.B.). Σε κάθε περίπτωση, πάντως, η αναγνώριση του αλλοδαπού νομικού προσώπου στη θεωρία του ιδ.δ.δ. *περιορίζεται στο ζήτημα του κατά πόσο και με ποιες προϋποθέσεις θα αναγνωριστεί η νομική προσωπικότητα του αλλοδαπού νομικού προσώπου στην ημεδαπή έννομη τάξη* (II.B.1.) και όχι στα λοιπά εταιρικά θέματα και ιδίως τις εξωτερικές σχέσεις του νομικού προσώπου (II.B.2.), τα οποία διέπονται από το ιδ.δ.δ. του κράτους όπου αναπτύσσεται η επιχειρηματική δραστηριότητα του νομικού προσώπου. Προς αυτή την κατεύθυνση προσανατολίζεται και η σχετική νομολογία του ΔΕΚ.

ISSN: 978-960-562-391-3



15318