

*Το εφαρμοστέο δίκαιο στην ΑΚ 479- Η δέσμευση τρίτων από το  
δεδικασμένο*

(ΠολΠρΝαυπλίου 53/2008)

*Των*

*i) Προκόπη Γ. Δημητριάδη, Δικηγόρου,  
LL.M. (Cambridge), ΜΔΕ Αστικού Δικαίου (Παν. Αθηνών), Συνεργάτη της  
«ΛΑΜΠΑΔΑΡΙΟΣ ΚΑΙ ΣΥΝΕΡΓΑΤΕΣ, Εταιρεία Δικηγόρων»*

*ii) Κωνσταντίνου Α. Ρόκα, Δικηγόρου,  
DEA en Droit International Privé (Pantheon-Assas II),  
ΜΔΕ Διεθνών Σπουδών (Παν. Αθηνών)  
Υπ. Δ.Ν. (Παν. Αθηνών & Univ. Cergy-Pontoise)*

Δεν απέχει και πολύ ο καιρός που τα ελληνικά δικαστήρια παρέκαμπταν τα ζητήματα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου που προέκυπταν κατά την ενώπιον τους εκδίκαση διαφόρων υποθέσεων με στοιχεία αλλοδαπότητας εφαρμόζοντας αυτόματα το ελληνικό δίκαιο. Την ολοένα και συχνότερα εμφανιζόμενη αντίθετη τάση επιβεβαιώνει η ΠολΠρΝαυπλίου 53/2008 η οποία αναλύει εξονυχιστικά (αν και όχι απόλυτα επιτυχημένα) μια σειρά από ζητήματα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου που τέθηκαν ενώπιον της. Παράλληλα αντιμετωπίζει και μια αξιοσημείωτη πτυχή του ενδιαφέροντος δικονομικά ζητήματος της δέσμευσης τρίτων από το δεδικασμένο.

Στην υπό εξέταση υπόθεση η ανώνυμη εταιρία Μ, με καταστατική έδρα στην Ελλάδα, είχε επιτύχει έκδοση ευνοϊκής για αυτήν διαιτητικής απόφασης με την οποία η ανώνυμη εταιρία Ν, με καταστατική έδρα επίσης στην Ελλάδα, καταδικάστηκε να της καταβάλει σημαντικό χρηματικό ποσό απορρέον από το κλείσιμο αλληλόχρεου λογαριασμού που εξυπηρετούσε μεταξύ τους σύμβαση εμπορικής αντιπροσωπείας. Με την ίδια διαιτητική απόφαση το ως άνω ποσό καταδικάστηκαν να καταβάλουν και ο Έλληνας υπήκοος Α.Ν. αλλά και η εταιρία Η, τύπου Limited, με καταστατική έδρα στη Λιβερία καθώς είχαν με ιδιωτικό συμφωνητικό εγγυηθεί για την εκπλήρωση αυτών των υποχρεώσεων. Η εταιρία Η μεταβίβασε το μοναδικό της περιουσιακό στοιχείο, ένα ακίνητο στο Πόρτο Χέλι, στην ανώνυμη εταιρία Ρ, με καταστατική έδρα στο Λουξεμβούργο. Η εταιρία Μ στράφηκε κατά της εταιρίας Ρ ζητώντας να

καταδικαστεί να της καταβάλει το ποσό στο οποίο είχε ήδη καταδικαστεί από τη διαιτητική απόφαση η εταιρία Η, επικαλούμενη την εφαρμογή της ΑΚ 479, σύμφωνα με την οποία: «Αν με σύμβαση μεταβιβάστηκε περιουσία ή επιχείρηση, αυτός που αποκτά ευθύνεται απέναντι στο δανειστή έως την αξία των μεταβιβαζόμενων στοιχείων για τα χρέη που ανήκουν στην περιουσία ή επιχείρηση». Η εταιρία Ρ στην άμυνά της, μεταξύ άλλων, προέβαλε την ανυπαρξία της απαίτησης της Μ κατά της Η επικαλούμενη την ακυρότητα της παρασχεθείσας εγγύησης διότι σύμφωνα με το καταστατικό της Η μια τέτοια εγγύηση δύναται να παρασχεθεί μόνο με απόφαση Γενικής Συνέλευσης και όχι με απόφαση του ΔΣ. Η εταιρία Μ αντέτεινε πως α) η εγκυρότητα της παρασχεθείσας εγγύησης είχε ήδη κριθεί από τη διαιτητική απόφαση και β) πως σε κάθε περίπτωση την εγγύηση είχε υπογράψει ο μοναδικός μέτοχος της Η, Α.Ν. οπότε ουσιαστικά υπήρξε απόφαση της Γενικής Συνέλευσης των μετόχων της Η. Τέλος, η εταιρία Ρ αντέτεινε πως οι μετοχές του Α.Ν. είχαν ήδη μεταβιβαστεί με ιδιωτικό συμφωνητικό φέρουσα βέβαιη χρονολογία σε άλλο πρόσωπο πριν την παροχή της εν θέματι εγγύησης, οπότε ο Α.Ν. δεν είχε καμία εξουσία εκπροσώπησης της εταιρίας Η.

Το δικαστήριο προκειμένου να αποφανθεί στην εν θέματι υπόθεση μεταξύ άλλων αναζήτησε α) το εφαρμοστέο δίκαιο στην εξωσυμβατική ενοχή που δημιουργεί η ΑΚ 479 (υπό Α), β) το εφαρμοστέο δίκαιο στο ζήτημα της εγκυρότητας μεταβίβασης των μετοχών εταιρίας (υπό Β) . Τέλος, το Δικαστήριο αναζήτησε και τα όρια του δεδουλευμένου της διαιτητικής απόφασης με την οποία αναγνωρίστηκε η οφειλή της εταιρίας Η έναντι της Μ (υπό Γ).

#### **Α. Εφαρμοστέο δίκαιο στην ΑΚ 479**

Σύμφωνα με την κρατούσα στη νομολογία άποψη εφαρμοστέο δίκαιο στην αλληλέγγυο, εκ του νόμου, ευθύνη του αποκτώντος περιουσία ή επιχείρηση για τα χρέη αυτής είναι το εξ όλων των συνθηκών αρμόζον δίκαιο.<sup>1</sup> Η προσφυγή σε αυτό

---

<sup>1</sup> 591/2002 ΑΠ, *Νόμος*, (318066), *ΔΕΕ*, 2003, σελ. 187· 671/2005 ΕφΠειρ, *Νόμος*, (420996)· *ΕΝαντΔ*, 2005, σελ. 108· 619/2003 ΕφΠειρ, *Νόμος*, (355263)· *ΔΕΕ*, 2004, σελ. 681· 618/2003 ΕφΠειρ, *Νόμος*, (352115)· *ΕΝαντΔ*, 2004, σελ. 45· 42/1999 ΕφΠειρ, *Νόμος*, (277956)· *ΕΕμπΔ*, 1999, σελ. 555· 554/1998 ΕφΠειρ, *Νόμος*, (277481)· *ΔΕΕ*, 1999, σελ. 771· 1110/1998 ΕφΠειρ, *Νόμος*, (275158)· *Πειρ.Νομολ.*, 1999, σελ. 38· 3965/2005 ΜΠρΠειρ, *Νόμος*, (416062)· *ΕΝαντΔ*, 2006, σελ. 206· Μπέης Κώστας, «Η

αιτιολογείται, μεταξύ άλλων, εκ της ελλείψεως άλλης ρητής πρόβλεψης ρυθμίζουσας το εν λόγω ερώτημα. Στη νομολογία γίνεται ειδικότερα επίκληση του άρθρου 25 ΑΚ εδ. β'. Το Πολυμελές Πρωτοδικείο Ναυπλίου στην κρίση του περί του εφαρμοστέου δικαίου στην σωρευτική ευθύνη πωλητή-αποκτώντος ευθυγραμμίστηκε με την κρατούσα άποψη με τους κάτωθι όρους: « *Το κατά πόσο εκείνος, που με πράξη εν ζωή απέκτησε από τον άλλο περιουσία ή επιχείρηση ως σύνολο, καθίσταται αυτομάτως και σε ποιά έκταση συνυπεύθυνος με τον παλαιό κτήτορα της περιουσίας ή επιχείρησης για τα χρέη που ανήκουν στην περιουσία ή επιχείρηση, διέπεται ως ενοχική σχέση εκ του νόμου από το δίκαιο που εκ του συνόλου των ειδικών συνθηκών συνδέεται στενότερα με τη σχέση και εντεύθεν αρμόζει σ'αυτή και εξευρίσκεται με τη στάθμιση των στοιχείων που θεμελιώνουν την ενοχική σχέση και την εκτίμηση των συγκεκριμένων περιστάσεων και συνθηκών. Η ως άνω ενοχική σχέση (ευθύνη εκ του νόμου) δε διέπεται από το δίκαιο βάσει του οποίου κρίνεται η τυχόν υφιστάμενη υποσχετική σύμβαση περί μεταβίβασης της περιουσίας ή επιχείρησης (λ.χ. πώληση), που είναι σύμφωνα με το άρθρο 3 της Σύμβασης καταρχήν το δίκαιο που επέλεξαν τα συμβαλλόμενα μέρη*». Την ανωτέρω διατύπωση την βρίσκουμε σχεδόν αυτούσια στο διατακτικό της απόφασης 591/2002 ΑΠ<sup>2</sup> και σε σειρά αποφάσεων.<sup>3</sup>

Πέραν της ανωτέρω εκτεθείσας άποψης αξίζει να αναφερθούμε συνοπτικά στις απόψεις που έχουν διατυπωθεί ως προς το συγκεκριμένο ζήτημα. Ο Γεώργιος Μαριδάκης υποστήριξε την εφαρμογή του δικαίου που διέπει την υποσχετική σύμβαση μεταβίβασης της περιουσίας ή της επιχείρησης.<sup>4</sup> Η άποψη αυτή που παρουσιάζει το πλεονέκτημα της ασφάλειας δικαίου στις διεθνείς συναλλαγές αποτέλεσε αντικείμενο εύλογης κριτικής.<sup>5</sup> Της προσάπτεται, μεταξύ άλλων, ότι η

---

έναντι των δανειστών του δικαιοπαρόχου ευθύνη εκείνου που απέκτησε πλοίο κατά το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο, Κατ'ανάθεση ερευνητική επιστημονική μελέτη για την κάλυψη βιβλιογραφικού κενού (γνωμοδότηση)», Δ, 36, 2005, σελ. 1350-1360 και ειδικότερα σελ. 1355· Βρέλλης Σπυρίδων, *Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο*, Β' εκδ., Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2001, σελ. 266, υποσημ. 16 όπου περαιτέρω νομολογία επί του θέματος.

<sup>2</sup> ΔΕΕ, 2003, σελ. 187.

<sup>3</sup> Η έννοια αρμόζον δίκαιο είναι έννοια νομική ώστε η κρίση του δικαστηρίου να υπόκειται σε αναιρετικό έλεγχο ως προς το αν το καθορισθέν δυνάμει των πραγματικών περιστατικών εφαρμοστέο δίκαιο είναι το κατ'αντικειμενική κρίση αρμόζον: Βρέλλης Σπυρίδων, σε *ΕρμΑΚ Γεωργιάδη/Σταθόπουλου*, τ. Ι, *Γενικά αρχαί*, Εκδ. Οίκος Αφοί Π. Σάκκουλα, Αθήναι, 1978, σελ. 47, υπ'αρ.27.

<sup>4</sup> Μαριδάκης Σ. Γεώργιος, *Ιδιωτικών Διεθνές Δίκαιον*, τ. ΙΙ, εκδ. 2<sup>η</sup>, ΤΥΠΟΙΣ: Αδελφών Κλεισιούνη, σελ. 49-50· βλ. Κρητικός Αθανάσιος, σε *ΕρμΑΚ Γεωργιάδη/Σταθόπουλου*, τ. ΙΙ, *Γενικό Ενοχικό*, Εκδ. Οίκος Αφοί Π. Σάκκουλα, Αθήναι, 1979, σελ.665, υπ' αριθμ. 44 όπου παρατίθενται μεμονωμένες αποφάσεις υπέρ της άποψης Μαριδάκη.

<sup>5</sup> Βλ. την εμβριθή ανάλυση Μπέης Κώστας,οπ. π., υποσημ.1, σελ. 1352-1353.

εφαρμογή της θα είχε ως αποτέλεσμα τα μέρη να αποφεύγουν με ευκολία την εφαρμογή της 479 ΑΚ με την επιλογή, δυνάμει του άρθρου 3 παρ. 1 της Σύμβασης της Ρώμης, ως εφαρμοστέου δικαίου του δικαίου χώρας που δεν προβλέπει αντίστοιχη διάταξη. Πρέπει, εν τούτοις, να σημειώσουμε ότι, σύμφωνα με τον Γεώργιο Μαριδάκη, η επιλογή αυτή δικαίου από τα μέρη οριοθετείται ως εξής: « *Τα συμφώνως προς το δίκαιον της Πολιτείας ταύτης εγκύρως συμφωνούμενα δεν αποκλείεται ν'αντίκεινται εις την δημοσίαν τάξιν της Πολιτείας του δικαστού (της ελληνικής Πολιτείας). Επίσης, δεν αποκλείεται, να ανατραπούν εάν αποδεικνύεται ότι αποκλειστικός σκοπός των μερών καταφυγόντων εις το συμφωνηθέν δίκαιον, ήτο να καταστρατηγήσουν ελληνικούς ή και αλλοδαπούς νόμους μη ανεχόμενους αντίθετον ιδιωτικήν βούλησιν*». <sup>6</sup> Μας φαίνεται πάντως σωστή η μη υιοθέτηση της θέσης αυτής για τον πρόσθετο λόγο ότι η οριοθέτηση και λειτουργία της καταστρατήγησης μπορεί να είναι ιδιαίτερα δυσχερής.

Ως προς μία δεύτερη εκδοχή, αυτήν της εφαρμογής του δικαίου που διέπει την εκπαιδευτική σύμβαση, λόγω του ότι η επερχόμενη συνευθύνη πωλητή-αποκτώντος αποτελεί εκ του νόμου επερχόμενη συνέπεια της εκποίησης, θα μπορούσε κανείς να αντιτάξει αφ'ενός ότι και αυτή παρέχει στα μέρη τη δυνατότητα να μεθοδεύσουν την εφαρμογή δικαίου που δεν προβλέπει τέτοιου είδους συνέπεια και αφ'ετέρου ότι η διάκριση μεταξύ υποσχετικής και εκπαιδευτικής σύμβασης είναι μία διάκριση η οποία, δεδομένου ότι δεν υιοθετείται απ'όλα τα δίκαια, <sup>7</sup> υιοθέτησή της θα οδηγούσε ενδεχομένως σε εν τοις πράγμασι αποδοχή της πρώτης λύσης.

Τρίτη άποψη που έχει υποστηριχθεί είναι η εφαρμογή του δικαίου που διέπει το διασφαλιζόμενο χρέος. <sup>8</sup> Υπέρ αυτής ελέχθη ότι λειτουργεί αποτρεπτικά καταστρατηγικών τακτικών. Παράλληλα ίσως θα μπορούσε να αναζητήσει κανείς και

---

<sup>6</sup> Μαριδάκης, ο.π., υποσημ. 4, σελ. 42. Υπέρ της άποψης αυτής τάχθηκε η απόφαση 840/2000 ΕφΠειρ, ΔΕΕ, 2000, σελ. 1262 η οποία θεωρώντας ότι υπάρχει περίπτωση καταστρατήγησης κατέληξε στην εφαρμογή του ελληνικού δικαίου. Πρέπει βέβαια να σημειωθεί ότι ενώ το δικαστήριο καταφάσκει την ύπαρξη καταστρατήγησης θεωρεί κατόπιν σκόπιμο να προβεί στον έλεγχο του ότι το εξ όλων των ειδικών συνθηκών αρμόζον δίκαιο είναι το ελληνικό για να φτάσει στην εφαρμογή της 479ΑΚ. Παρόμοια θέση υιοθετεί και η απόφαση 3998/1998 ΜΠρΠειρ, *Νόμος*, (275793)· *ΑρχΝ*, 1999, σελ. 402. Για περισσότερα για την καταστρατήγηση βλ. Βρέλλης Σπυρίδων, *Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο*, Β' έκδ., Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2001, σελ. 85-92 και ειδικότερα 91-92.

<sup>7</sup> Η διάκριση δεν ακολουθείται από το γαλλικό και το ιταλικό δίκαιο. Για το πως επηρεάζει η διάκριση την λειτουργία του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου στο πλαίσιο μεταβιβάσεων επιχειρήσεων στη Γερμανία βλ. DROSTE Volker Triebel, *Mergers & Acquisitions in Germany*, CCH Europe, 1995, σελ. 316. Σύμφωνα με τα ανωτέρω αν το επιλεγέν δίκαιο ως προς τη μεταβίβαση των περιουσιακών στοιχείων της εταιρείας προβλέπει ότι η μεταβίβαση των τίτλων κυριότητας ολοκληρώνεται με τη σύμβαση της πώλησης η μεταβίβαση δε θα αναγνωριστεί στη Γερμανία, αν τα περιουσιακά στοιχεία βρίσκονται στη Γερμανία.

<sup>8</sup> Μπέης Κώστας, ο.π., υποσημ. 1, σελ. 1354.

ένα θετικού δικαίου έρεισμα στη σύμβαση της Ρώμης για το εφαρμοστέο δίκαιο στις συμβατικές ενοχές. Παρά το γεγονός ότι η ευθύνη που απορρέει από τη διάταξη του 479 ΑΚ είναι εκ του νόμου, μπορεί κανείς να εντοπίσει αναλογίες με τις διατάξεις που προβλέπουν το εφαρμοστέο δίκαιο στην εκχώρηση και συγκεκριμένα στο εφαρμοστέο δίκαιο στη σχέση μεταξύ εκδοχέα και οφειλέτη. Η διάταξη του άρθρου 12 § 2 της σύμβασης της Ρώμης ορίζει: *«Το δίκαιο που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση καθορίζει το εκχωρητό της, τις σχέσεις μεταξύ εκδοχέα και οφειλέτη, τους όρους με τους οποίους μπορεί να γίνει επίκληση της εκχώρησης έναντι του οφειλέτη και το εξοφλητικό αποτέλεσμα παροχής του οφειλέτη»*. Παρά το γεγονός ότι πρόκειται για δύο διαφορετικές περιπτώσεις υπάρχουν αναλογίες αφ' ενός ως προς το ότι και στην διάταξη του άρθρου 12 § 2 έχουμε τριγωνική σχέση και αφ' ετέρου ως προς το ότι η επιλογή του δικαίου που διέπει την εκχωρούμενη απαίτηση στις σχέσεις εκδοχέα-οφειλέτη απορρέει από προστατευτική διάθεση προς τον οφειλέτη. Τα χαρακτηριστικά των δύο σχέσεων είναι τέτοια που επιτρέπουν την κατ'αναλογία δικαίου εφαρμογή του δικαίου του διασφαλιζόμενου χρέους. Ωστόσο πρέπει να σημειώσουμε ότι η θέση αυτή καθιστά ιδιαίτερα επισφαλή τη θέση του υποψήφιου αγοραστή επιχείρησης. Δεδομένου ότι μία επιχείρηση μπορεί να έχει μεγάλο αριθμό συμβατικών σχέσεων, και δη με συμβαλλόμενους του εξωτερικού, οι υποψήφιοι αγοραστές θα πρέπει προκειμένου να αξιολογήσουν την αξία μίας προς αγορά επιχείρησης να μπορούν να αξιολογήσουν το ενεργητικό και το παθητικό αυτής. Βάσει της άποψης αυτής οι υποψήφιοι αγοραστές θα πρέπει να αναζητήσουν το εφαρμοστέο δίκαιο σε κάθε συμβατική σχέση της εταιρείας στην οποία είναι οφειλέτης η τελευταία και να πληροφορηθούν το μέτρο της υπεγγυότητας της περιουσίας έναντι κάθε εγκύρως αναληφθείσας υποχρέωσης.

Τέλος, μία ακόμα πιθανή ανάγνωση του εφαρμοστέου δικαίου στην σωρευτική ευθύνη πωλητή-αποκτώντος είναι η ύπαρξη λανθάνοντα μονομερούς κανόνα σύγκρουσης<sup>9</sup> υποδεικνύοντος το ελληνικό δίκαιο. Σε μία τέτοια περίπτωση η σύμπτωση πιστωτών και επιχείρησης ή περιουσίας στην ελληνική επικράτεια θα πρέπει να οδηγεί τον δικαστή στην εφαρμογή της ανωτέρω διάταξης παρά την υπεισέλευση άλλων στοιχείων αλλοδαπότητας. Υπέρ αυτής μπορεί κανείς να

---

<sup>9</sup> Π.χ. τέτοιου κανόνα βρίσκουμε στη διάταξη του άρθρου 9 ΑΚ. Περισσότερα για τους μονομερείς κανόνες σύγκρουσης βλ. Βρέλλη, οπ.π., υποσημ. 6, σελ. 6-7· Γραμματικάκη-Αλεξίου Αναστασία/Παπασιώπη-Πασιά Ζωή/Βασιλακάκης Ευάγγελος, *Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο*, Εκδόσεις Σάκουλα, Θεσσαλονίκη, 1997, σελ. 30-31.

υποστηρίζει ότι ο καθορισμός του μέτρου υπεγγυότητας μίας περιουσίας ή επιχείρησης, η λειτουργία της οποίας εντοπίζεται σε μία χώρα και επηρεάζει κατ'αρχάς τους δανειστές αυτής, είναι από τα θέματα που εντάσσονται στο στενό πυρήνα της κυριαρχικής αρμοδιότητας μίας έννομης τάξης. Προς υποστήριξη, εξάλλου, αυτής της θέσης μπορούμε να αντλήσουμε επιχείρημα από το γερμανικό δίκαιο το οποίο προ της κατάργησης της υπό εξέταση διάταξης φαίνεται ότι εξαρτούσε την συνεισφορά του αποκτώντος από την τοποθεσία των περιουσιακών στοιχείων.<sup>10</sup> Η προσέγγιση αυτή προσδίδει μεγαλύτερη ασφάλεια στις συναλλαγές από την προσφυγή στην ερμηνεία της διάταξης του άρθρου 25 εδ. β' ΑΚ ως γενικής ρήτρας προσδίδουσας μεγαλύτερη ευχέρεια στους δικαστές. Τέλος, είναι σύμφωνη με τη λογική ότι το μέτρο της υπεγγυότητας μίας περιουσίας δεν μπορεί να αποτελεί ζήτημα ελεύθερα καθοριζόμενο από τα μέρη σε μία σύμβαση.

## **B. Εφαρμοστέο δίκαιο στο ζήτημα της εγκυρότητας της μεταβίβασης μετοχών**

*Η ΠολΠρΝαυπλίου 53/2008 έκρινε πως «το θέμα της εγκυρότητας ή μη της μεταβίβασης του συνόλου των μετοχών της εταιρίας H από τον A.N. στην A.I, από την οποία μεταβίβαση εξαρτάται κατά λογική και νομική αναγκαιότητα και το κύρος των συμβάσεων εγγυήσεως και σωρευτικής αναδοχής χρέους, που καταρτίστηκαν μεταξύ της ανωτέρω εταιρίας και της εταιρίας M και συνεπώς και η ύπαρξη απαίτησης της τελευταίας από την εν λόγω αιτία, προς καταβολή της οποίας, κατά την M ευθύνεται εις ολόκληρον με την H και η P, ως αποκτώσα το μοναδικό περιουσιακό στοιχείο της εταιρίας H με τη συνδρομή των προϋποθέσεων του άρθρου 479 του ΑΚ, διέπεται από τις διατάξεις του δικαίου της Λιβερίας, το οποίο εφαρμόζεται εν προκειμένω, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 10 του ΑΚ, ως το δίκαιο της έδρας του ανωτέρω νομικού προσώπου, το οποίο κατά το καταστατικό του εδρεύει στη Μονρόβια της Λιβερίας.»*

---

<sup>10</sup> Βλ. Droste, οπ.π., υποσημ. 7, σελ. 327, Πρέπει να ειπωθεί ότι η διάταξη αυτή καταργήθηκε στο γερμανικό δίκαιο με ταυτόχρονη όμως μεταρρύθμιση του πτωχευτικού δικαίου της Γερμανίας. Ένας εκ των λόγων της κατάργησης φαίνεται ότι ήταν το ότι η εν λόγω διάταξη αποτελούσε ένα εκ των σημαντικότερων εμποδίων στις μεταβιβάσεις περιουσίας (Droste, οπ.π., σελ. 178-188). Ωστόσο ως προς την Ελλάδα θα πρέπει, πριν απ' οποιαδήποτε νομοθετική κίνηση αφορώσα τη διάταξη του άρθρου 479ΑΚ, να ληφθούν υπ' όψη η διαφορετική οικονομική θέση της χώρας μας και των ελληνικών επιχειρήσεων σε συνδυασμό με τον νέο πτωχευτικό κώδικα .

Στην ως άνω κρίση του το Πολυμελές Πρωτοδικείο Ναυπλίου κατέληξε χωρίς να προβληματιστεί ως προς την έννοια της έδρας στην ΑΚ 10. Καταλήγοντας αβασάνιστα όμως στην εφαρμογή του δικαίου της καταστατικής έδρας, το Πολυμελές Πρωτοδικείο Ναυπλίου απομακρύνεται από την πάγια νομολογία των ελληνικών δικαστηρίων σύμφωνα με την οποία ως έδρα κατά την ΑΚ 10 νοείται όχι η καταστατική έδρα του νομικού προσώπου αλλά η πραγματική του έδρα. Όπως παρατηρείται «η έδρα κατά την ΑΚ10 είναι πραγματικό περιστατικό και σημαίνει τον βαρύνοντα για τη ζωή του νομικού προσώπου τόπο, εκείνο στον οποίο συντελούνται οι σπουδαιότερες εκδηλώσεις της υπόστασής του, στον οποίο ασκείται πραγματικά η διοίκηση και λαμβάνονται οι βασικές για τη λειτουργία του αποφάσεις<sup>11</sup>». Την άποψη αυτή υποστηρίζει και η νομολογία.<sup>12 13</sup>

Σύμφωνα με την άποψη αυτή η σχολιαζόμενη απόφαση λανθασμένα έκρινε πως ως έδρα στην ΑΚ10 νοείται η καταστατική έδρα του νομικού προσώπου, γι' αυτό και έκρινε ως εφαρμοστέο στην εν θέματι περίπτωση το δίκαιο της Λιβερίας. Αντίθετα, το Πολυμελές Πρωτοδικείο Ναυπλίου θα έπρεπε να αναζητήσει την πραγματική έδρα του νομικού προσώπου ( η οποία με βάση τα δεδομένα της υπόθεσης – διοικητικό συμβούλιο αποτελούμενο από Έλληνες το οποίο συνεδριάζει στην Ελλάδα, Έλληνες μοναδικοί μέτοχοι, κάτοικοι Ελλάδας- θα ήταν μάλλον η Ελλάδα) και να εφαρμόσει το δίκαιο του κράτους της έδρας αυτής- ήτοι το ελληνικό.

Για λόγους πληρότητας πρέπει να αναφερθεί πως υποστηρίζεται και η αντίθετη άποψη σύμφωνα με την οποία εφαρμοστέο δίκαιο στην περίπτωση μας πρέπει να θεωρηθεί το δίκαιο της καταστατικής έδρας. Η άποψη αυτή υποστηρίζεται στο γερμανικό δίκαιο σύμφωνα με το οποίο η μεταβίβαση των μετοχών ρυθμίζεται από τα άρθρα του καταστατικού της εταιρείας<sup>14</sup> και επομένως κρίσιμο είναι το δίκαιο της καταστατικής έδρας. Είναι προφανές πως σύμφωνα με αυτή την άποψη η απόφαση του Δικαστηρίου είναι ορθή.

---

<sup>11</sup> Βρέλλης, οπ.π, υποσημ. 1., σελ. 148,

<sup>12</sup> ΟΛΑΠ 461/1978, *NoB*, σελ. 27, 211, ΑΠ 1627/1986, *NoB* 35, σελ. 1050.

<sup>13</sup> Για τις περιπτώσεις που με νόμο ορίστηκε ως εφαρμοστέο το δίκαιο της καταστατικής έδρας, κυρίως σε σχέση με τις ναυτιλιακές εταιρίες βλ. Βρέλλη, ό.π., υποσημ. 1, σελ. 149.

<sup>14</sup> Picot Gerhard, *Mergers & Acquisitions in Germany*, 2<sup>nd</sup> ed., JURIS PUBLISHING, INC, New York, USA, 2000, p. 193.

### **Γ. Η δέσμευση τρίτων από το δεδικασμένο.**

Η σχολιαζόμενη απόφαση απέρριψε την ένσταση δεδικασμένου από την διαιτητική απόφαση την οποία επικαλέστηκε η εταιρία Μ με την εξής σκέψη: *«Σημειωτέον ότι το θέμα της εγκυρότητας ή μη της σύμβασης εγγύησης δεν καλύπτεται από το δεδικασμένο της ανωτέρω διαιτητικής απόφασης το οποίο σε κάθε περίπτωση δεν ισχύει και κατά της Ρ, αφού η τελευταία δεν ήταν διάδικος στη διαιτητική δίκη (άρθρο 325, αριθμ. 1 του ΚΠολΔ) ούτε εξάλλου είναι ειδική διάδοχος της τότε διαδίκου Η ώστε να καταλαμβάνεται από το δεδικασμένο υπό την ιδιότητα της αυτή (άρθρο 325, αριθ. 2 του ΚΠολΔ) αφού η Ρ αγόρασε ένα ακίνητο, η κυριότητα του οποίου δεν ήταν αντικείμενο της δίκης επί της οποίας εκδόθηκε η απόφαση του Διαιτητικού Δικαστηρίου αλλά το έγκυρο ή μη της καταγγελίας της σύμβασης αντιπροσωπείας στις 23.12.1996, καθώς και το τυχόν κατάλοιπο του αλληλόχρεου λογαριασμού κατά την ημερομηνία αυτή.»*

Η ως άνω σκέψη της σχολιαζόμενης απόφασης είναι ωστόσο δεκτική κριτικής και τούτο διότι δε λαμβάνει καθόλου υπόψη της τη λεγόμενη «τριτενέργεια του δεδικασμένου». Σύμφωνα με τη θεωρία αυτή από την ανωτέρω διαιτητική απόφαση και την τριτενέργεια του δεδικασμένου της δεσμεύεται και η εταιρία Ρ. Σύμφωνα με τη θεωρία της τριτενέργειας «ο κανόνας της σχετικής ισχύος του δεδικασμένου δεν είναι καθεαυτόν αντίθετος προς την πρόσδοση σ' αυτό απόλυτης εμβέλειας: κάθε τρίτος υποχρεούται να σεβαστεί ό,τι ισχύει τελεσιδικώς μεταξύ των διαδίκων και των προσώπων που καταλαμβάνονται από τα υποκειμενικά όρια του δεδικασμένου. Η αναπτυσσόμενη τριτενέργεια του δεδικασμένου (βλ. ρητώς ΕφΑθ 5361/1993, Δ 1994, 733,734-735 παρατ. Γιαννούλη, Σταματόπουλου) εισηγείται την αξιοποίηση της βαρύνουσας κάθε τρίτον υποχρέωσης, να μην αμφισβητεί την αυθεντική διάγνωση του δικαιώματος, (πρβλ. ΟΛΑΠ 44/1996, ΝοΒ 1997,451, 455 ΙΙ, 456 ΙΙ) από την απόφαση που εκδόθηκε μεταξύ των διαδίκων ως *legitimi contradictores*, εκτός αν αυτή υπήρξε προίον συμπαιγνίας τους. (ΕφΑθ 2725/1999 Αρμ, 2000,249). Έτσι χωρίς το δεδικασμένο να ισχύει έναντι του τρίτου ευθέως, πάντως δεν μπορεί να

αμφισβητηθεί από αυτόν στη συγκεκριμένη υποκειμενική και αντικειμενική του έκταση.»<sup>15</sup>

Χαρακτηριστικά η ως άνω ΕφΑΘ 2725/1999<sup>16</sup> αναφέρει: «...Εντούτοις είναι δυνατόν, από την ερμηνεία των σχετικών διατάξεων να συνάγεται ότι η συγκεκριμένη νομοθετική ρύθμιση (ενν. του δεδικασμένου) στηρίζεται σε γενικότερες αρχές του δικαίου, η συνεπής εφαρμογή των οποίων επιβάλλει την ισχύ του δεδικασμένου υπέρ ή εις βάρος και άλλων προσώπων, πέραν των προβλεπόμενων στα άρθρα 325 έως 329. Στην περίπτωση αυτή θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι το δεδικασμένο θα ισχύσει και έναντι αυτών των προσώπων (Δ. Κονδύλη, Το δεδικασμένο κατά τον ΚΠολΔ, παρ. 25, σελ. 296). Για να τεθεί όμως ζήτημα δέσμευσης κάποιου τρίτου από το δεδικασμένο, θα πρέπει αυτός ο τρίτος να έχει κάποια σχέση με το αντικείμενο της δίκης. Θα πρέπει, συγκεκριμένα, η έννομη σχέση του τρίτου να ταυτίζεται με την τελεσιδίκως κριθείσα έννομη σχέση ή η μια να είναι προδικαστική της άλλης. ...Υποστηρίχθηκε δε, εκτός άλλων και ότι όταν το αποτέλεσμα της δίκης, που διεξήχθη μεταξύ των νομίμων αντιδίκων είναι προδικαστικό για την έννομη σχέση κάποιου τρίτου το δεδικασμένο θα πρέπει να δεσμεύει πάντα τον τρίτο... Έχει δηλαδή υποστηριχθεί η άποψη, ότι όταν η κριθείσα μεταξύ των διαδίκων έννομη σχέση είναι προδικαστική για την έννομη σχέση μεταξύ του ενός εξ αυτών και του τρίτου, τότε το δεδικασμένο πρέπει να δεσμεύει πάντοτε και τον τρίτο, αν τούτο δεν είναι ανεπιεικές γι' αυτόν εκ δικονομικών λόγων.....Βεβαίως σε κάθε περίπτωση ο (τρίτος) μπορεί να προστατευθεί από τις συμπαιγνίες (των διαδίκων) προσβάλλοντας το δεδικασμένο εξαιτίας δόλου των διαδίκων....»

Σύμφωνα με την κατά τη γνώμη μας ορθή ως ανωτέρω θεωρία της τριτενέργειας του δεδικασμένου δεν είναι δυνατόν η εταιρία Ρ να αμφισβητήσει την αυθεντικώς διαγνωσθείσα από το διαιτητικό δικαστήριο ύπαρξη υποχρέωσης της εταιρίας Η κατά της εταιρίας Μ για να απαλλαγεί από την κατά ΑΚ479 ex lege σωρευτική αναδοχή χρέους ως προς την οποία ενάγεται εκτός και αν ισχυριστεί την ύπαρξη συμπαιγνίας μεταξύ των διαδίκων της αρχικής δίκης. Επομένως, κρίνοντας αντίθετα η σχολιαζόμενη απόφαση κατά τη γνώμη μας έσφαλε και ως προς το σημείο αυτό.

---

<sup>15</sup> Κουσουλής σε Κεραμεύς/Κονδύλης/Νίκας, ΚΠολΔ Ι (2000) 325 αριθ. 10επ. όπου και σειρά παραδειγμάτων από τη νομολογία.

<sup>16</sup> Αρμ. 2000, 249.

