

ΠΡΟΛΟΓΟΣ

Σχεδόν όλες οι μελέτες του ανά χείρας τόμου ήταν αντικείμενο ανάπτυξης στην εκδήλωση του Τομέα του Δικαίου των Επιχειρήσεων και Εργασιακού Δικαίου στη Νομική Σχολή του Δημοκριτείου Πανεπιστημίου Θράκης.

Η εκδήλωση –διημερίδα έγινε στις αρχές Ιουνίου 2009. Όπως και στην προγενέστερη εκδήλωση το 2008 η συμμετοχή νέων και παλιών μεταπτυχιακών φοιτητών μας και η ανταπόκριση ήταν μεγάλη και άμεση.

Επελέγη ένα φλέγον θέμα, το δίκαιο της ανώνυμης εταιρίας μετά το ν. 3604/2007, το νέο πτωχευτικό δίκαιο και το δίκαιο της κεφαλαιαγοράς. Ιδιαίτερα το νέο πτωχευτικό δίκαιο δημιουργεί μια πληθώρα ερωτημάτων για την ευθύνη των διοικούντων πριν την πτώχευση αλλή και την οργάνωση της αε στο στάδιο της πτώχευσης.

Η σχεδίαση/υλοποίηση της εκδήλωσης απεικονίζει τη συλλογική δουλειά και προσπάθεια του τομέα του Δικαίου των Επιχειρήσεων. Συνέδραμαν επιστημονικά, υλικά, και οργανωτικά όλα τα μέλη του τομέα αλλή και ξένοι συνάδελφοι επιστήμονες, εξαιρετικοί γνώστες του εταιρικού δικαίου και της εταιρικής πρακτικής. Με την αφορμή αυτή θα ήθελα να ευχαριστήσω τους συναδέλφους Γ. Τριανταφυλλιάκη, Χ. Μαστροκώστα, Δ. Αυγητίδη, Α. Καραγκουνίδη, Κ. Μαντενιώτη, Γ. Μπαμπέτα, Θ. Κασά, τον ειδικό επιστήμονα του τομέα μας Δ. Χατζημιχαήλ, τον Στέργιο Σπυρόπουλο, ΔΝ δικηγόρο, την Α. Γουγά, ΔΝ δικηγόρο, τον Ι. Βενιέρη Λέκτορα της Νομικής Σχολής Αθηνών, την επιστημονική συνεργάτιδα Κ. Φωτεινάκη και την Γ. Αμυγδαλοπούδη για τη αποφασιστική και πολύπλευρη συνδρομή τους. Ευχαριστώ επίσης τον Γ. Αληφαντή, διαρκή προσκεκλημένο στο μεταπτυχιακό πρόγραμμα του τομέα μας και τον Βασ. Τουντόπουλο, αναπλ. Καθηγητή στο Πανεπ. Αιγαίου.

Η εκδήλωση κατέστη δυνατή χάριν στις ευγενικές χορηγίες της Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδας και την εταιρίας Vel. Α.Ε και υλοποιήθηκε με την άοκνη προσπάθεια της γραμματέως του Τομέα Γ. Αμυγδαλοπούδη.

Και ο τόμος αυτός αφιερώνεται στους μεταπτυχιακούς φοιτητές μας των παρελθόντων ετών με την ελπίδα ότι θα καταστεί δυνατή η συνέχιση αυτής της εκπαιδευτικής και επιστημονικής προσπάθειας και τα επόμενα έτη.

Αθήνα-Κομοτηνή

Απρίλιος 2011
Mix.-Θεοδ. Μαρίνος

Τα Ελαττώματα της Εταιρικής Σύμβασης στη Διελεγκυστίδα μεταξύ Εταιρικού και Δικαίου κατά των Περιορισμών του Ανταγωνισμού

[Περίπτωσης θετικής και αποφατικής σύγκρουσης εννόμων τάξεων]

Γιώργος Ι. Μπαμπέτας,

Δικηγόρος,

Λέκτορας Νομικής Σχολής Δ.Π.Θ.

της Αγγελικής

Διάγραμμα

§ 1. Εισαγωγή	
Α. Αντικείμενο της μελέτης	1
Β. Πραγματικά περιστατικά – Ίδρυση κοινής επιχείρησης (ΚΕ)	4
Γ. Διευθετήσεις – Διαπιστώσεις – Προβληματική	8
Δ. Δομή της μελέτης – Μέθοδος πραγμάτευσης του ζητήματος	14
§ 2. Η θεωρία της ελαττωματικής εταιρείας	
Α. Εισαγωγικώς	17
I. Ο αντικείμενος στο δίκαιο του ανταγωνισμού σκοπός της εταιρείας ως ελάττωμα της εταιρικής σύμβασης	17
II. Δογματικό θεμέλιο της ελαττωματικής θεωρίας	20
III. Σκοπός της θεωρίας της ελαττωματικής εταιρείας	23
Β. Έννομες συνέπειες από την εφαρμογή της θεωρίας της ελαττωματικής εταιρείας	25
I. Προσωπικές εταιρείες	25
II. Κεφαλαιουχικές εταιρείες	30
III. Ενδιάμεσο συμπέρασμα	37
§ 3. Ο μηχανισμός των παρ. 1 και 2 άρθρ. 81 ΣυνθΕΚ	39
Α. Σκοπός του δικαίου κατά των περιορισμών του ανταγωνισμού	39
Β. Αστικού δικαίου κυρώσεις εκ της παράβασης της παρ. 1 άρθρ. 81 ΣυνθΕΚ	
I. Ακυρότητα	41
1. Νομικό μέρος	41
2. Έννομες συνέπειες για την ΚΕ	47
II. Λοιπές ιδιωτικού δικαίου κυρώσεις	
1. Εισαγωγικώς	49
2. Αξιώσεις μεταξύ συμπραττουσών επιχειρήσεων	51
α. Αξίωση εκπλήρωσης	51
β. Αξίωση αποζημίωσης	53
γ. Έννομες συνέπειες για τους εταίρους/μετόχους της ΚΕ	56
III. Η νομική τύχη των συμβάσεων ακολουθίας	57
1. Νομικό μέρος	57

2. Ένομες συνέπειες για τρίτους – αντισυμβαλλόμενους της ΚΕ	69
§ 4. Οριοθέτηση του πεδίου σύγκρουσης των εννόμων τάξεων εταιρικού και δικαίου κατά των περιορισμών του ανταγωνισμού	
Α. Σύνοψη της προβληματικής	75
Β. Αποτύπωση των αντινομικών περιστατικών	
I. Το ανεφάρμοστο της παρ. 3 άρθρ. 81 ΣυνθΕΚ και 1 ν. 703/77 ως προϋπόθεση αντινομίας	80
II. Μεταγενέστερη της ίδρυσης τροποποίηση του σκοπού της εταιρείας	81
III. Ακυρότητα άηλων πλην του σκοπού συμβατικών διευθετήσεων	85
IV. Πολλαπλότητα σκοπών	89
V. Ο εν τοις πράγμασι επιδιωκόμενος σκοπός	92
Γ. Συμπεράσματα	95
§ 5. Άρση της αντινομίας	
Α. Η προστασία υπέρτερων συμφερόντων της ολότητας	99
I. Προσωπικές εταιρείες	99
II. Κεφαλαιουχικές εταιρείες	104
Β. Κριτική – Ιδία άποψη	
I. Θέση	108
II. Απόδειξη	109
1. Μεθοδολογικώς	109
2. Δογματικώς	114
Γ. Πρόταση ερμηνευτικής προσέγγισης	
I. Εισαγωγικές διευθετήσεις	120
II. Θέση: Η ex tunc ακυρότητα της υπόστασης υπερακοντίζει τον σκοπό της παρ. 1 άρθρ. 81 ΣυνθΕΚ	
1. Εισαγωγικώς	131
2. Απόδειξη	134
3. Ιδιαιρότητες κατά την εφαρμογή του άρθρ. 1 ν. 703/77;	163
§ 6. Πορίσματα	168

Λημματικό Ευρετήριο

[οι παραπομπές αφορούν στους πηλαγιάριθμους του κειμένου, οι εκθέτες σε υποσημειώσεις]

Αγωγή

- αναγνωριστική: 43, 80
- διαπληαστική: 33, 35, 80, 171

Αδιαρετότητα σύμβασης

- αστικοδικαϊκή: 45⁸⁸, 46, 83
- καρτελλική: 45⁸⁸, 47, 85-86, 89, 150, 160

Αδικαιολόγητος πλουτισμός: 18, 52, 56, 106, 137, 158

Ακυρότητα

- ex nunc: 26, 33-34, 37, 93, 123-125, 148, 166

– ex tunc: 18, 35, 43, 47-48, 56, 82, 86-87, 93, 100, 141, 166

– μερική: 45-46, 90

– ολική: 45-47, 83, 86-87, 89, 160

Αντινομία

– αξιολογική: 122, 130, 169

– αποφαιτική: 86, 92, 97, 160, 162, 168, 171

– θετική: 86, 92, 96, 162, 168, 170

– κανονιστική: 122-124, 165

Αντιποίηση κανονιστικού πεδίου παρ. 3 άρθρ. 81 ΣυνθΕΚ και 1 ν. 703/77: 161

Αποζημίωση

– άρθρ. 2 παρ. 3 ν. 2190/1920: 36

– άρθρ. 7 παρ. 5 ν. 3190/1955: 36

– για παράβαση κανόνων ανταγωνισμού: 60, 77, 138, 156

Ασφάλεια συναλλαγών: 23-24, 58-59, 103, 107, 109, 112, 133, 136-137, 140, 155-156, 162, 169

Ασφαλιστικά μέτρα: 35

Ατομική εξαίρεση: 80, 130

Βάρος απόδειξης: 46

Γενική πρόληψη: 141

Διαφέρον

– θετικό: 53

– αρνητικό: 55

Εκκαθάριση: 27, 35, 56, 104, 106-107, 137, 158

Ένσταση: 27, 33, 51, 56, 148-149

Ενσυνείδητη και ηθελημένη παράβαση απαγορευτικών κανόνων: 101, 141, 151

Ευθύνη ομορρύθμων εταιρών: 78, 136, 158³⁰⁰

Ίαση ελαττωμάτων: 20, 26, 94, 141, 160-161

Καλόπιστος τρίτος: 36

Πληγιαστική άσκηση δικαιώματος: 28²⁹

Προστασία της υπόστασης της εταιρείας: 13, 21-24, 26, 76, 103, 105-107, 109, 111-112, 114-117, 119-126, 130, 133, 135, 137-139-141, 150, 156, 158-159, 162, 167

Σκοπός

– εταιρείας

– αναγραφόμενος: 32, 160

– πραγματικός: 92-94, 160

– δικαίου ανταγωνισμού: 39-40

– θεωρίας ελαττωματικής εταιρείας: 23-24

Σύμβαση

– ακολουθίας: 57-68, 70-73, 77, 139, 153, 156

– εκτελεστική: 159

– ενοχική: 21-22, 26, 115-118, 155-156, 159, 161-162, 166, 170

– οργανωτική: 21-22, 72, 115-118, 155-156, 159, 170

Τροποποίηση καταστατικού

- εν τοις πράγμασι: 32, 92-94, 160
- με απόφαση γενικής συνέλευσης: 81-84
- Υπεροχή κοινοτικού δικαίου: 88, 120, 130-131, 164-165, 167
- Υπέρτερα συμφέροντα της ολότητας: 99-119
- Υποχρέωση
 - πίστης: 27
 - προνοίας: 35
 - διαχείρισης: 35
- Ψευδοαντιπρόσωπος: 78, 135

Βιβλιογραφία

Ελληνική: *Αντωνόπουλου*, Δίκαιο Ανώνυμης Εταιρίας και Ε.Π.Ε.², 2008· *ιδίου*, Δίκαιο προσωπικών εταιριών², 2007· *Αρχανιωτάκη*, Η παραγραφή σε επιδικία, ΝοΒ 49 (2001), 961επ· *Γεωργιάδη*, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου¹, 1996· *Δαγτόγλου*, Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο², τόμος Ι, 1985· *Καραγκουνίδη*, Το δίκαιο της ανώνυμης εταιρίας², τόμος 1^{ος}, 2002· *Καράση*, εις: *Γεωργιάδη – Σταθόπουλου* ΑΚ, 180, 181, 197-198· *Κοκκίνη*, Το δίκαιο των προσωπικών εταιριών, τόμος 1^{ος}, 2001· *Κουτσούκη*, Οι ιδιωτικού δικαίου συνέπειες της παράβασης των άρθρων 85 και 86 ΣυνθεΟΚ, ΕυΒ 1991, 323επ· *Κράνη*, εις: *Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα*, Ερμηνεία ΚΠολΔ ΙΙ, 2000· *Λιακόπουλου*, Βιομηχανική Ιδιοκτησία^ε, 2000· *ιδίου*, Ένομες σχέσεις στην ανώνυμη εταιρία από το ιδρυτικό στάδιο, 1982· *ιδίου*, Η ελληνική ανώνυμη εταιρία και το σύστημα της δημοσιότητας, ΕΕμπΔ 1989, 169επ· *ιδίου*, εις: *Γεωργιάδη – Σταθόπουλου* ΑΚ, 766· *ιδίου*, Η οικονομική ελευθερία αντικείμενο προστασίας στο δίκαιο του ανταγωνισμού, 1981· *Μαρίνου*, Η διανομή αυτοκινήτων στην Ευρωπαϊκή Ένωση: Ι Κανονισμός 1400/2002 ΕΚ Ι, 2005· *ιδίου*, Σημείωμα υπό την C-453/99 απόφαση του ΔΕΚ, ΔΕΕ 2002, 187επ· *ιδίου*, εις: Το δίκαιο των προσωπικών εταιριών, τόμος 1^{ος}, 2001· *ιδίου*, εις: Το δίκαιο της εταιρίας περιορισμένης ευθύνης, 1994· *ιδίου*, Μερικές παρατηρήσεις για τη διοικητική διαδικασία στα πλαίσια του ν. 703/77, ΕλλΔνη 33 (1992), 1402επ· *Μιχαήλου*, εις: Το δίκαιο της εταιρίας περιορισμένης ευθύνης, 1994· *Μούζουλα*, Ν. 3604/2007 για την αναμόρφωση και τροποποίηση του κ.ν. 2190/1920 περί ανωνύμων εταιριών, 2008· *Μπαμπέτα*, Όψεις του νέου θεσμού των ασφαλιστικών μέτρων στα πλαίσια του ν. 703/77, ΧρΙΔ ΣΤ/2006, 197επ· *ιδίου*, Η εμπορική αντιπροσωπεία στο δίκαιο κατά των περιορισμών του ελεύθερου ανταγωνισμού, 2003· *ιδίου*, Οικονομική εξάρτηση και καταχρηστική εκμετάλλευση, 2008· *Νικολαΐδη*, Σκέψεις για την αναλογική εφαρμογή των διατάξεων για την εμπορική αντιπροσωπεία εμπορευμάτων σε άλλες όμοιες διαμεσοληθτικές συμβάσεις, ΧρΙΔ ΣΤ/2006, 843επ· *Παμπούκη*, Δίκαιον Εμπορικών Εταιριών, Γενικό Μέρος, 1979· *Παπανικοιάου*, Μεθοδολογία του Ιδιωτικού Δικαίου, 2000· *Παπαντωνίου*, Γενικές Αρχές του Αστικού Δικαίου³, 1983· *Ρόκα*, εμπορικές εταιρίες^δ, 2008· *Σελέκου*, Το Εμπορικό Μητρώο στο παράδειγμα του Μητρώου Α.Ε., 1995· *Σκανδάμη*, Ευρωπαϊκό Δίκαιο, Θεσμοί και Ένομες Τάξεις της Ευρωπαϊκής Ένωσης, τόμος Ι, 1997· *Σουφληρού*, Όψεις του κάθετου και οριζόντιου άμεσου αποτελέσματος των κοινοτικών Οδηγιών και συναφή ζητήματα, ΕΕμπΔ 1998, 429επ· *ιδίου*, Η κοινή θυγατρική επιχεί-

ρηση, εις: Η οργάνωση της επιχείρησης των κεφαλαιουχικών επιχειρήσεων, 13^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικόλογων, 2004, σ. 125επ.· **Συνοδινού**, Εκφάνσεις της υπεροχής των κοινοτικών οδηγιών έναντι του εθνικού δικαίου και συναφείς εξουσίες των εθνικών δικαστηρίων, ΕΕμπΔ 1997, 612επ.· **Τουπόπουλου**, Ευθύνη των ιδρυτών για πλημμέλειες κατά την ίδρυση ανώνυμης εταιρείας, ΕπισκΕμπΔ Β/2008, 339επ.· **Ψυχομάνη**, εις: Το δίκαιο των προσωπικών εταιριών, τόμος 1^{ος}, 2001.

Αλλοδαπή: Bauer, Wettbewerbsbeschränkungen durch Staaten?, 1990· **Bechtold**, Zulassungsansprüche zu selektiven Vertriebssystemen unter besonderer Berücksichtigung der Kfz - Vertriebssysteme, NJW 2003, 3929επ.· **Belke**, Die vertikalen Wettbewerbsbeschränkungenverbote nach der Kartellgesetznovelle 1973, ZHR 138 (1974), 277επ.· **Beuthien**, Gesellschaftsrecht und Kartellrecht, ZHR 142 (1978), 259επ.· **Bornkamm**, εις: **Langen/Bunte**, Kommentar zum deutschen und europäischen Kartellrecht, Bd. 1 & 2, 10. Aufl., 2006· **Brinker**, Schadenersatz als Sanktion für Wettbewerbsverstöße, μεταφορώσιμο εις: www.gleisslutz.com/de/publikationen· **de Bronett**, Kommentar zum europäischen Kartellverfahrensrecht VO 1/2003, 2005· **Brühl**, Die Formel von den "institutionellen Gegebenheiten" zur Einschränkung des § 15 GWB, WRP 1983, σ. 3επ.· **Bunte**, εις: **Langen/Bunte**, Kommentar zum deutschen und europäischen Kartellrecht, Bd. 1 & 2, 10. Aufl., 2006· **Butschek**, Reichweite und Wirkung EG-kartellrechtlich bedingter Nichtigkeit im Gesellschaftsrecht, εις: **Straube/Aicher** (Hrsg.) EURO-JUS Schriftenreihe der Abteilung für europäische Integration, bd. 8, 2004· **Dalheimer**, εις: **Dalheimer/Feddersen/Miersch**, EU - Kartellverfahrensverordnung, Kommentar zur VO 1/2003, 2005· **Ebenroth**, Absatzmittlungsverträge im Spannungsverhältnis von Kartell- und Zivilrecht, 1980· **Emmerich**, Kartellrecht, 7. Aufl., 1994· **Fischer**, Grenzen der Anerkennung der faktischen Gesellschaft, NJW 1959, 969επ.· **Ganal**, Die handels- und kartellrechtliche Beurteilung von Agentursystemen, 1986· **Götz**, Verfassungsschranken interventionistischer Regulierung nach europäischem Gemeinschaftsrecht im Vergleich zum Grundgesetz, JZ 1989, 1021επ.· **Hommelfoff**, Zum vorläufigen Bestand fehlerhafter Strukturänderungen in Kapitalgesellschaften, ZHR 158 (1994), 11επ.· **Hüffer**, εις: Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, Bd. 7, §§ 222-277, 2. Aufl., 2001· **Immenga**, εις: **Immenga/Mestmäcker**, Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, 1 & 2. Aufl., 1981, 1992· **Keßler**, Preisbindungsverbot und Agenturvertrieb – zur Funktionalen Auslegung materieller Kartellrechtornen, WuW 1985, 933επ.· **Ιδίου**, Der Agenturvertrieb im Lichte des Verbotes vertikaler Preisbindung - zu den wettbewerbsrechtlichen Grenzen handelsrechtlicher Organisationsprinzipien, WRP 1984, 124επ.· **Kraft**, εις: Kölner Kommentar zum Aktiengesetz, Bd. 5/3, 2. Aufl. 1. Lieferung, §§ 262-277, 1996· **Lettl**, Der Schadenersatzanspruch gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V. mit Art. 81 Abs. 1 EG, ZHR 167 (2003), 473επ.· **Metallinos**, Die europarechtskonforme Auslegung, 1994· **Möschel**, Recht der Wettbewerbsbeschränkungen, 1983· **Papadimitriou**, Zum Belieferungsanspruch des Außenseiters eines selektiven Vertriebsbindungssystems aus Art. 81 EG und deutschem Zivilrecht, εις: **Drexl** (Hrsg.), Münchener Schriften zum Europäischen und Internationalen Kartellrecht, Bd. 9, 2005· **Paschke**, Die fehlerhafte Kooperation, ZHR 155 (1991), 1επ.· **Rittner**, Einführung in das Wettbewerbs- und Kartellrecht, 1981· **Sack**, Der "spe-