

Διοικώντας υπό το βάρος της ευθύνης

Πλαίσιο, προκλήσεις και προτάσεις

| Ιωάννης Αψούρης
| Γιώργος Γιαννόπουλος
| Κώστας Καλλιντέρης
| Ιωάννα Κυριαζή
| Λευκοθέα Ντέκα
| Pedro Oliveira
| Στάθης Ποταμίτης
| Αθηνά Σκοθαρίκου



Διοικώντας υπό το βάρος της ευθύνης

Πλαίσιο, προκλήσεις και προτάσεις

Διαθέσιμο και στην:



www.qualex.gr

Διοικώντας υπό το βάρος της ευθύνης Πλαίσιο, προκλήσεις και προτάσεις

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 ΑΠΟΠΟΙΗΣΗΣ ΕΥΘΥΝΩΝ

Το περιεχόμενο του παρόντος έργου έχει τύχει επιμελούς και αναλυτικής επιστημονικής επεξεργασίας. Ο εκδοτικός οίκος, ο συγγραφέας και όλοι οι συντελεστές του έργου 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. Επαγγελματικές νομικές συμβουλές θα πρέπει να αναζητηθούν πριν από κάθε νομική ενέργεια, η δε χρήση του παρόντος ή μέρους του δεν ιδρύει σχέση δικηγόρου - πελάτη ή οποιαδήποτε άλλη σχέση μεταξύ του χρήστη και της ΝΟΜΙΚΗΣ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗΣ, ή του συγγραφέα, ή των λοιπών συντελεστών.

Δημιουργία & concept εξωφύλλου: Γιάννης Κορναράκης

Μορφική επιμέλεια: Λάμπρος Μαντζαβίνος

Σελιδοποίηση: Ρούσσα Πετράτου

Παραγωγή: NB Production 130721M23



ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ



Μαυρομιχάλη 23 | 106 80 | Αθήνα

T 210 3678 800 | F 210 3678 819

www.nb.org | info@nb.org



member of Europe's 500
most innovative companies



Committed to excellence



Member of
MGIP
European network of independent publishers



Law Publishers in Europe

Διοικώντας υπό το βάρος της ευθύνης

Πλαίσιο, προκλήσεις και προτάσεις

- | Ιωάννης Αψούρης
- | Γιώργος Γιαννόπουλος
- | Κώστας Καλλιντέρης
- | Ιωάννα Κυριαζή
- | Λευκοθέα Ντέκα
- | Pedro Oliveira
- | Στάθης Ποταμίτης
- | Αθηνά Σκολαρίκου



Also available at:



www.qualex.gr

Governing under the weight of responsibility

Framework, challenges and recommendations

Abstract: The special edition titled “Governing under the weight of responsibility” includes contributions by leading experts on the Greek national provisions on directors’ duties in the fields of corporate, tax, employment, competition, bankruptcy, GDPR and corporate governance legislation, as well as the emerging EU framework with regards to sustainable corporate governance and due diligence..

COPYRIGHT

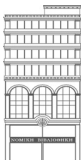
All rights reserved. No part of this publication may be reproduced, stored in a retrieval system, or transmitted, in any form or by any means, without the prior permission of NOMIKI BIBLIOTHIKI S.A., or as expressly permitted by law or under the terms agreed with the appropriate reprographic rights organization. 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, the author and the contributors make 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, or the author, or the rest of contributors.



NOMIKI BIBLIOTHIKI



23 Mavromichali str. | 106 80 | Athens | Greece
T +30 210 3678 800 | F +30 210 3678 819
www.nb.org | info@nb.org



Πρόλογος



Αλέξανδρος Χατζόπουλος

Γενικός Διευθυντής ΣΕΒ

Αγαπητά μέλη,

Για τη λειτουργία ανταγωνιστικών αγορών, προϋπόθεση αποτελεί η σταθερή επιδίωξη δημιουργίας κατάλληλου ρυθμιστικού περιβάλλοντος, με σαφή προσανατολισμό στην ενθάρρυνση της πραγματοποίησης επενδύσεων, την προαγωγή της καινοτομίας και την αποτελεσματική προστασία του υγιούς ελεύθερου ανταγωνισμού.

Κατά την έξοδο της παγκόσμιας οικονομίας από την πρωτοφανή υγειονομική κρίση που διανύουμε, **η δυναμική και η ταχύτητα της ανάκαμψης των εθνικών οικονομιών θα καθοριστεί από την επιτυχία των κανόνων να συμβάλουν στην διατήρηση της ανταγωνιστικότητας και της βιωσιμότητας των επιχειρήσεων απέναντι στις νέες συνθήκες και προκλήσεις.**

Υπό αυτό το πρίσμα, το παρόν τεύχος επιλέγει να εστιάσει σε ένα ιδιαίτερα κρίσιμο ζήτημα που απασχολεί έντονα τις διοικήσεις των κεφαλαιουχικών εταιρειών: την προσωπική ευθύνη των διοικούντων για τις εταιρικές πράξεις και υποχρεώσεις.

Σήμερα συζητείται ευρέως η ευθύνη που θα αναλαμβάνουν στελέχη της διοίκησης σε ζητήματα βιώσιμης ανάπτυξης και δέουσας επιμέλειας.

Μένει όμως προς διερεύνηση αν οι υφιστάμενοι κανόνες έχουν, χωριστά και ως σύνολο, συνεκτικότητα και αναλογικότητα ως προς τον προσδιορισμό του φυσικού προσώπου από το οποίο αναζητούνται οι ευθύνες, την αντικειμενικότητα των κριτηρίων βάσει των οποίων αποδίδονται καθώς και την αναλογικότητα των σχετικών ποινών. Η επίτευξη των στόχων βιώσιμης ανάπτυξης και αποτελεσματικής διοίκησης, καθώς και η αξιοποίηση των δυνατοτήτων που δίνει η ψηφιοποίηση, επιτάσσει συνεπώς μια αξιολόγηση του ισχύοντος πλαισίου ευθυνών των διοικητών και τη διασφάλιση ότι το πλαίσιο αυτό στηρίζει αποτελεσματικά τους στόχους που θέτει σήμερα η οικονομία και κοινωνία.

Είναι οι κανόνες αυτοί αναλογικοί και εναρμονισμένοι με τις αρχές της καλής νομοθέτησης, τα νομολογιακά διδάγματα και τις διεθνείς ορθές πρακτικές; Είναι **ορθολογικοί, πρακτικά εφαρμόσιμοι και ευθυγραμμισμένοι με την επιχειρηματική πραγματικότητα** και την ανάγκη των επιχειρήσεων και των διοικήσεων τους για ευελιξία και ταχύτητα στη λήψη αποφάσεων; Μέσα από την καταγραφή και την ανάλυση που ακολουθεί, τίθεται η βάση για κρίσιμες παραμέτρους που θα πρέπει να ληφθούν υπόψη για το σχεδιασμό των νέων πολιτικών που θα βοηθήσουν τις επιχειρήσεις και την αγορά να διέλθουν από τις συμπληγάδες της νέας αυτής κρίσης και να συμβάλλουν στη βιώσιμη ανάπτυξη κατά τις επόμενες δεκαετίες.

Ευελπιστούμε ότι θα αποτελέσει σημείο αναφοράς για τις διοικήσεις των εταιρειών και εστία προβληματισμού αλλά και έμπνευσης, τόσο για το νομοθέτη, όσο και για τις αρμόδιες διοικητικές και ρυθμιστικές αρχές.

Σας ευχόμαστε καλή ανάγνωση!

Με εκτίμηση

Αλέξανδρος Χατζόπουλος

Συντακτική ομάδα



Pedro Oliveira

Director for Legal Affairs Department, BusinessEurope



Αθηνά Σκολαρίκου

Εταίρος/ Επικεφαλής Τμήματος Corporate & Compliance,
Δικηγορική Εταιρεία Ζέπος & Γιαννόπουλος



Κώστας Καλλιντέρης

Επικεφαλής Τμήματος Φυσικών Προσώπων, PwC Ελλάδα



Ιωάννα Κυριαζή

Εταίρος, Δικηγορική Εταιρεία Κυριακίδης-Γεωργόπουλος



Λευκοθέα Ντέκα

Εταίρος, Δ. Κ. Αυγυτίδης & Συνεργάτες Δικηγορική Εταιρεία



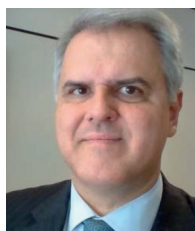
Στάθης Ποταμίτης

Εταίρος, Δικηγορική Εταιρεία Ποταμίτης - Βεκρής



Ιωάννης Α. Αψούρης

Γενικός Διευθυντής Νομικών Υπηρεσιών Ομίλου ΕΛΠΕ,
Πρόεδρος Επιτροπής Νομικών Υποθέσεων Ευρωπαϊκής Ένωσης
Πετρελαϊκών Εταιρειών (Fuels Europe)



Γιώργος Γιαννόπουλος

Δικηγόρος, Αναπληρωτής Καθηγητής στη Νομική Σχολή του ΕΚΠΑ
Διευθυντής του Εργαστηρίου Νομικής Πληροφορικής

Επιμέλεια από πλευράς ΣΕΒ



Μιχάλης Μητσόπουλος

Διευθυντής Τομέα Επιχειρηματικού Περιβάλλοντος και Ρυθμιστικών Πολιτικών ΣΕΒ



Αθηνά Βουνάτσου

Senior Advisor Τομέα Επιχειρηματικού Περιβάλλοντος και Ρυθμιστικών Πολιτικών ΣΕΒ

Για περισσότερες λεπτομέρειες απευθυνθείτε:

Τομέας Επιχειρηματικού Περιβάλλοντος και Ρυθμιστικών Πολιτικών ΣΕΒ

T: 211 5006 113, 211 5006 000

E: eper@sev.org.gr • www.sev.org.gr

Ξενοφώντος 5, 105 57 Αθήνα

Ακολουθήστε μας στα Μέσα Κοινωνικής Δικτύωσης:



Περιεχόμενα

Πρόλογος.....	V
Συντακτική ομάδα.....	VII
Επιμέλεια από πλευράς ΣΕΒ.....	IX
Εισαγωγικό Σημείωμα - Σκοπός.....	1

Ενότητα 1n

Εξελίξεις και διαφαινόμενες τάσεις σε ευρωπαϊκό επίπεδο

Developments and emerging trends of board of directors'

liability in the European Union..... 9

Παρέμβαση: **Pedro Oliveira**

Director, Legal Affairs Department, BusinessEurope

Ενότητα 2n

Ευθύνες διοικούντων στο πλαίσιο της εταιρικής λειτουργίας..... 13

Παρέμβαση: **Αθηνά Σκολαρίκου**

Εταίρος/ Επικεφαλής Τμήματος Corporate & Compliance,

Δικηγορική Εταιρεία Ζέπος & Γιαννόπουλος

Ενότητα 3n

Ευθύνες διοικούντων στο πλαίσιο της φορολογικής συμμόρφωσης..... 21

Παρέμβαση: **Κώστας Καλλιντέρης**

Επικεφαλής Τμήματος Φυσικών Προσώπων, PwC Ελλάδα

Ενότητα 4n

Ευθύνες διοικούντων στο πλαίσιο των εργασιακών σχέσεων..... 29

Παρέμβαση: **Ιωάννα Κυριαζή**

Εταίρος, Δικηγορική Εταιρεία Κυριακίδης- Γεωργόπουλος

Ενότητα 5η

Ευθύνες διοικούντων στο πλαίσιο του δικαίου του ανταγωνισμού..... 35

Παρέμβαση: **Λευκοθέα Ντέκα**

Εταίρος, Δικηγορική Εταιρεία Δ. Κ. Αυγητίδης & Συνεργάτες

Ενότητα 6η

Ευθύνες διοικούντων στο πτωχευτικό δίκαιο..... 47

Παρέμβαση: **Στάθης Ποταμίτης**

Εταίρος, Δικηγορική Εταιρεία Ποταμίτης-Βεκρής

Ενότητα 7η

Ευθύνες διοικούντων στη νομοθεσία περί εταιρικής διακυβέρνησης..... 55

Παρέμβαση: **Ιωάννης Αψούρης**

Γενικός Διευθυντής Νομικών Υπηρεσιών Ομίλου ΕΛΛΗΝΙΚΑ ΠΕΤΡΕΛΑΙΑ Α.Ε.,

Πρόεδρος Επιτροπής Νομικών Υποθέσεων Ευρωπαϊκής Ένωσης

Πετρελαϊκών Εταιρειών (Fuels Europe)

Ενότητα 8η

Ευθύνες διοικούντων στο δίκαιο για την προστασία των προσωπικών δεδομένων 63

Παρέμβαση: **Γιώργος Γιαννόπουλος**

Δικηγόρος, Αναπληρωτής Καθηγητής στη Νομική Σχολή του ΕΚΠΑ,

Διευθυντής του Εργαστηρίου Νομικής Πληροφορικής

Ενότητα 9η

Συμπεράσματα και Προτάσεις..... 71

Παράρτημα

Γλωσσάρι Εννοιών 79

Εισαγωγικό Σημείωμα - Σκοπός

Βασική αρχή του εταιρικού δικαίου, εθνικού και ενωσιακού, αποτελεί η αρχή της αυτοτέλειας του νομικού προσώπου της εταιρίας έναντι των μελών του, από την οποία απορρέει και η αρχή του διαχωρισμού της εταιρικής περιουσίας και της περιουσίας των εταίρων, σύμφωνα με την οποία, για τις υποχρεώσεις μιας κεφαλαιουχικής εταιρείας πρέπει να ευθύνεται η εταιρία μόνο και όχι οι εταίροι.

Η αρχή αυτή δεν είναι απόλυτη, καθώς αρκετοί εθνικοί νομοθέτες έχουν επιλέξει, υπό συγκεκριμένες συνθήκες, κατ' εξαίρεση προσωπική ευθύνη των εταίρων για εταιρικά χρέη, επεκτείνοντας την ευθύνη του νομικού προσώπου σε συγκεκριμένα φυσικά πρόσωπα, «σηκώνοντας το πέπλο» της αυτοτέλειας που τα καλύπτει ("lifting the corporate veil"). Τέτοιου είδους επιλογές δεν έρχονται κατ' ανάγκη σε αντίθεση με το ενωσιακό δίκαιο. Σε ό,τι αφορά τις εταιρείες περιορισμένης ευθύνης με έναν εταίρο, έχει κριθεί νομολογιακά ότι τα κράτη μέλη διατηρούν το δικαίωμα «σε εξαιρετικές περιπτώσεις, [να] επιβάλλουν μια ευθύνη αυτού του επιχειρηματία για τις υποχρεώσεις της επιχείρησης»¹ και ως εκ τούτου «οι εξαιρέσεις αυτές από τον περιορισμό της ευθύνης κατά το κοινοτικό δίκαιο είναι απολύτως θεμιτές»², ενώ και για τις ανώνυμες εταιρείες αναγνωρίστηκε συνολικά η ρυθμιστική αρμοδιότητα του εθνικού νομοθέτη

1. Πέμπτη αιτιολογική σκέψη Οδηγίας 89/667 σχετικά με τις εταιρείες περιορισμένης ευθύνης με έναν και μόνο εταίρο.

2. Βλ. Προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέως *Verica Trstenjak* της 2ας Ιουνίου 2010.

για κατ' εξαίρεση επιτρεπόμενη απόκλιση, ελλείψει ρητής ρύθμισης στα σχετικά ενωσι-
ακά κείμενα³.

Έτσι και στην ελληνική έννομη τάξη, υιοθετήθηκαν αντίστοιχες επιλογές με σκοπό την
επίτευξη συγκεκριμένων σκοπών και την προστασία συγκεκριμένων εννόμων συμφε-
ρόντων.

Για παράδειγμα, στο δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού, είναι ευρύς ο κύκλος των φυ-
σικών προσώπων που ευθύνονται με την προσωπική τους περιουσία για την καταβολή
του προστίμου που βαρύνει το νομικό πρόσωπο, ώστε να διασφαλίζεται η δυνατότητα
είσπραξης αυτού, ενώ η επιλογή της προσωπικής ευθύνης των φυσικών προσώπων και
η, βάσει αυτής, επιβολή αυτοτελούς προστίμου σε συγκεκριμένα φυσικά πρόσωπα που
συμμετείχαν σε παραβάσεις της εταιρείας, εκτιμήθηκε ότι «θα συμβάλει αποφασιστικά
στη διαπίστωση και εξάρθρωση αντι-ανταγωνιστικών πρακτικών»⁴.

Στο πεδίο του φορολογικού δικαίου, το ΣτΕ είχε κρίνει στο παρελθόν ότι η ευθύνη των
μελών διοίκησης για εταιρικές φορολογικές υποχρεώσεις είναι αντικειμενική⁵. Ως αποτέ-
λεσμα, αλληλέγγυα υπεύθυνα κρίνονταν όχι μόνο τα πρόσωπα τα οποία άσκησαν πραγ-
ματική διοίκηση κατά το χρονικό διάστημα γέννησης των φορολογικών υποχρεώσεων
αλλά και οι διάδοχοι αυτών, ενώ δεν εξεταζόταν η υπαιτιότητα των μελών διοίκησης ως
προς τη φορολογική παράβαση. Με την εισαγωγή του Ν 4646/2019, έγιναν σημαντικές
παρεμβάσεις στο κείμενο της διάταξης (άρθρο 50 του ΚΦΔ) αποσκοπώντας στον εξορ-
θολογισμό της αλληλέγγυας ευθύνης⁶, ενώ με ερμηνευτικές εγκυκλίους δόθηκαν περαι-
τέρω διευκρινίσεις αναφορικά με τη στοιχειοθέτηση της αλληλέγγυας ευθύνης και κατα-
γράφηκαν ενδεικτικές περιπτώσεις έλλειψης υπαιτιότητας των διοικούντων⁷.

Αντίστοιχα, στο εργατικό δίκαιο η σταδιακή αποπληρωμή των ασφαλιστικών οφειλών τέ-
θηκε ως προτεραιότητα «για την ενίσχυση των εσόδων των ασφαλιστικών ταμείων με
ταυτόχρονη μέριμνα για τη διασφάλιση της ομαλής λειτουργίας των επιχειρήσεων κυρί-
ως των μικρομεσαίων, τη συντήρηση των επαγγελματιών και των αυτοαπασχολούμε-
νων αλλά και την ανάσχεση του υφεσιακού κλίματος της οικονομίας και την επανεκκίνη-

3. Βλ. απόφαση της 16ης Δεκεμβρίου 1997, C-104/96, Coöperatieve Rabobank (Συλλογή 1997, σ. I-7219, σκέψεις 22 έως 24).

4. Αιτιολογική έκθεση Ν 3959/2011.

5. Βλ. Κ. Καλλιντέρη, Η ευθύνη διοικητών νομικών προσώπων για φορολογικές παραβάσεις και χρέη προς το δημόσιο, Νομική Βιβλιοθήκη, 2018.

6. Βλ. άρθρο 34 του Ν 4646/2019, το οποίο αντικατέστησε τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 50 του Ν 4174/2013 (Κώδικας Φορολογικής Διαδικασίας).

7. Με την ερμηνευτική εγκύκλιο Ε 2173/2020 της ΑΑΔΕ και την ΚΥΑ 1082/13.04.2021 (Β' 1487).

σή της»⁸, ενώ και εδώ έχουν υπάρξει αντίστοιχες με την περίπτωση των φορολογικών υποθέσεων προσπάθειες εξορθολογισμού.

Ως προς τα πρόσωπα που βαρύνονται, τους διοικητές δηλαδή, επισημαίνεται ότι, όπως φαίνεται, ο Έλληνας νομοθέτης δεν έχει τηρήσει ενιαία προσέγγιση, όχι μόνο μεταξύ των διαφορετικών ρυθμιστικών πεδίων, αλλά ούτε και μεταξύ νομοθετημάτων που εντάσσονται στο ίδιο ρυθμιστικό πεδίο, με αποτέλεσμα να δημιουργούνται σημαντικά ερμηνευτικά ζητήματα. Η νομολογία δίνει επίσης γενικές κατευθύνσεις: «Οι νόμιμες υποχρεώσεις γενικώς των νομικών προσώπων για πράξη ή παράλειψη ουσιαστικώς αφορούν τα διοικούντα και εκπροσωπούντα αυτά όργανα, ήτοι τα φυσικά πρόσωπα δια των οποίων διεξάγονται οι υποθέσεις τους και ενσαρκώνεται η βούλησή τους»⁹.

Ως γενικός κανόνας, τα φυσικά πρόσωπα επιλέγονται είτε εξαιτίας της τυπικής τους ιδιότητας είτε λόγω της πραγματικής τους συμμετοχής στη διαχείριση και εκπροσώπηση των εταιρειών. Τέτοια πρόσωπα μπορούν να είναι, ανάλογα με τη νομική μορφή, ο Πρόεδρος και τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου, ο νόμιμος εκπρόσωπος, διευθυντικά στελέχη, ο διαχειριστής, ο εντεταλμένος σύμβουλος στη διοίκηση του νομικού προσώπου, ο εκκαθαριστής και άλλα.

Βάσει της εξαίρεσης από την αρχή της αυτοτέλειας, ανάλογα με τις εξουσίες και τα καθήκοντα ενός φυσικού προσώπου και τη θέση του στην εταιρεία, συχνά μπορεί αυτό να βρεθεί υπόλογο για πράξεις ή παραλείψεις που επί της αρχής θα καταλογίζονταν στα μέλη της διοίκησης¹⁰.

Οι πράξεις αυτές μπορεί να συνιστούν παραβίαση κανόνων δικαίου με αποτέλεσμα να συνεπάγονται την επιβολή διοικητικών κυρώσεων που βαρύνουν τόσο το νομικό πρόσωπο όσο και τους διοικούντες, είτε ζημιογόνες ενέργειες ή παραλείψεις που ενεργοποιούν την υποχρέωση αποζημίωσης τρίτων προσώπων, ιδιωτών ή του Δημοσίου από την ζημία που υπέστησαν, με την καταβολή του ποσού της οποίας βαρύνεται τόσο η εταιρεία όσο και τα φυσικά πρόσωπα.

Τέλος, εφόσον οι πράξεις αυτές επισύρουν ποινικές κυρώσεις, καθώς το εθνικό δίκαιο δεν προβλέπει την επιβολή τέτοιας φύσης κυρώσεων σε νομικά πρόσωπα, τα μέλη της διοίκησης μπορεί να βρεθούν αντιμέτωπα με τις εν λόγω κυρώσεις.

8. Αιτιολογική έκθεση Ν 4321/2015.

9. ΑΠ 641/2011.

10. Σύμφωνα με τον Ο.Η.Ε., ένα φυσικό πρόσωπο μπορεί να θεωρηθεί διοικητής όταν είναι επιφορτισμένο με την λήψη αποφάσεων ή στην πράξη λαμβάνει ή θα πρέπει να λαμβάνει αποφάσεις σχετικά με τη διαχείριση της επιχείρησης βλ. United Nations Commission on International Trade Law, Legislative Guide on Insolvency Law Part four: Directors' obligations in the period approaching insolvency (including in enterprise groups), Φεβρουάριος 2020.

Τόσο το πλήθος των ευθυνών όσο και η βαρύτητά τους αποτελούν αφορμή συζητήσεων και έντονου προβληματισμού καθώς μπορούν να διαμορφώσουν τις επιλογές ενός προσώπου με καταλυτικό τρόπο και σε πολλαπλά επίπεδα, λειτουργώντας αποτρεπτικά ως προς την ανάληψη επιχειρηματικών κινδύνων, η οποία αποτελεί εγγενές στοιχείο κάθε επιχειρηματικού εγχειρήματος.

Έτσι, υπό το φόβο της ανάληψης υπέρμετρων ευθυνών, είναι εξαιρετικά πιθανή η υιοθέτηση μιας πιο παθητικής στάσης και η αποφυγή ανάληψης επιχειρηματικών αποφάσεων που θα μπορούσαν να αποφέρουν πραγματικά οφέλη στην εταιρεία και, μακροπρόθεσμα στην ευρύτερη οικονομική ανάπτυξη¹¹, ενώ προβληματική κρίνεται και η αποτρεπτική της λειτουργία και σε ό,τι αφορά «την ανάληψη της διαχείρισης επιχειρήσεων από δυναμικά και αξιόλογα στελέχη»¹².

Μια εξίσου σημαντική παράμετρος που καθιστά το ζήτημα των ευθυνών άξιο προσοχής και περαιτέρω μελέτης είναι το πλήγμα που δέχεται το φυσικό πρόσωπο στην προσωπική και επαγγελματική φήμη και υπόληψή του εξαιτίας της «αυτοματοποιημένης» διαδικασίας καταλογισμού ευθυνών, όπως είναι η περίπτωση της «αντικειμενικής» ευθύνης, ακόμη και για την καταβολή χρηματικού προστίμου¹³, το ύψος του οποίου μπορεί σε πολλές περιπτώσεις να αποβεί εξοντωτικό για το φυσικό πρόσωπο, και του, αντιστροφώς ανάλογα βραδέως κινούμενου συστήματος απονομής δικαιοσύνης εξαιτίας του οποίου μέχρι την έλευση της «κάθαρσης», η βλάβη μπορεί να είναι μη αναστρέψιμη¹⁴.

Η περιγραφή των ευθυνών που αναλαμβάνουν, σε προσωπικό επίπεδο, οι διοικητές μιας επιχείρησης, είτε είναι μέτοχοι και ιδιοκτήτες είτε στελέχη, συνεπώς καθορίζει άμεσα τα κίνητρα και αντικίνητρα που αντιλαμβάνονται κατά τη διάρκεια της λήψης αποφάσεων που αφορούν την πραγματοποίηση νέων εγχειρημάτων, τη διαχείριση έκτακτων γεγονότων ή ακόμα και την απόφαση δραστηριοποίησης εντός της Ελληνικής επικράτειας και την ανάληψη θέσεων ευθύνης σε ελληνικές επιχειρήσεις. Συνοπτικά, ο όγκος και το εύρος των ευθυνών αποτελεί κρίσιμο μέρος του συνολικού επιχειρηματικού περιβάλλοντος, η βελτίωση του οποίου αποτελεί κομβικό στοιχείο για την ικανότητα της χώρας να χαράξει μια πορεία βιώσιμης και ισχυρής ανάπτυξης.

11. Βλ. Γ. Σωτηρόπουλος, Η ευθύνη των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου για επιχειρηματικές επιλογές. Η ισχύς του "Business Judgement Rule" στην Ελλάδα, ΔΕΕ 7/2003, 773.

12. Βλ. Ν. Ρόκας, Αδικοπρακτική ευθύνη διοικητών εταιρειών έναντι τρίτων, ιδίως σε περίπτωση κατανομής αρμοδιοτήτων, ΕΛΛΔν 2/2016, 57.

13. Βλ. ΣτΕ Ολ 1622/2012 «η επιβολή της διοικητικής κύρωσης του χρηματικού προστίμου ... δεν προκαλεί μόνο οικονομική βλάβη στον παραβάτη, αλλά και ηθική, δεδομένου ότι η επιβολή του προστίμου εκφράζει και την ηθική απαξία της εννόμου τάξεως για την διαπραχθείσα παράβαση, η εκφραζόμενη δε μέσω της επιβολής του προστίμου ηθική απαξία είναι ευθέως ανάλογη με το ύψος του προστίμου».

14. Βλ. σχετικά άρθρο euro2day TT: Η ατέρμονη δίκη και ο στιγματισμός των αθώων: <https://www.euro2day.gr/specials/opinions/article/2035113/tt-h-atermonh-dikh-kai-o-stigmatismos-ton-athoon.html>

Για το λόγο αυτό, η ειδική αυτή έκδοση στοχεύει στην καταγραφή των βασικών περιπτώσεων ευθύνης των διοικούντων τις κεφαλαιουχικές εταιρίες όπως απορρέουν από συγκεκριμένα πεδία δικαίου, βάσει της θεμελιώδους διάκρισης του εθνικού δικαίου σε αστικό, διοικητικό και ποινικό, αναπτύσσοντας ανά πεδίο τόσο την αστική ευθύνη, είτε δικαιοπρακτική είτε αδιοπρακτική, όσο και την ποινική και τη διοικητική ευθύνη, εστιάζοντας στις προβλέψεις που αφορούν στην καθημερινή εταιρική λειτουργία και σε ένα πλήθος σχέσεων που αναπτύσσονται στο πλαίσιο αυτής με τρίτα μέρη, είτε δημόσια είτε ιδιωτικά.

Στόχος είναι η ανάδειξη περιπτώσεων μη αναλογικών ευθυνών που σε αρκετές περιπτώσεις βαρύνουν τα φυσικά πρόσωπα- διοικητές κεφαλαιουχικών εταιρειών είτε μέσω της προσωπικής τους ευθύνης είτε μέσω της αντικειμενικής αλληλέγγυας και εις ολόκληρο με το νομικό πρόσωπο ευθύνης, η εξέταση της, ενδεχομένως διαφορετικής, μεταχείρισης όμοιων περιπτώσεων ανά πεδίο δικαίου, η καταγραφή πρόσφατων θετικών και μη εξελίξεων, η πρόταση βελτιωτικών παρεμβάσεων για τον εξορθολογισμό του βάρους και της έκτασής της καθώς και των κριτηρίων καταλογισμού της.

Καθώς η εταιρική λειτουργία και δραστηριότητα ρυθμίζονται από ένα πολύ μεγάλο πλήθος διατάξεων τόσο γενικών όσο και ειδικών, αποφασίστηκε η αποτύπωση των ευθυνών που απορρέουν από τις διατάξεις περί λειτουργίας των κεφαλαιουχικών εταιρειών, το φορολογικό δίκαιο, το εργατικό δίκαιο, το δίκαιο του ελεύθερου και αθέμιτου ανταγωνισμού, το πτωχευτικό δίκαιο, τη νομοθεσία περί εταιρικής διακυβέρνησης και το δίκαιο προστασίας προσωπικών δεδομένων.

Εκτός πεδίου τέθηκαν επί του παρόντος, ειδικότερα ζητήματα που άπτονται της πνευματικής και βιομηχανικής ιδιοκτησίας, προστασίας του καταναλωτή, προστασίας του περιβάλλοντος, οικονομικά αδικήματα και λαθρεμπορία, καθώς και ζητήματα που απορρέουν από τις διατάξεις που διέπουν τη λειτουργία της κεφαλαιαγοράς (πλην του νόμου περί Εταιρικής Διακυβέρνησης), ασφαλιστικών επιχειρήσεων και των χρηματοπιστωτικών ιδρυμάτων.

Κάθε επιμέρους ενότητα δομείται σε επιμέρους υπο- ενότητες, στις οποίες μπορεί κανείς να βρει μια σύντομη εισαγωγή στο εκάστοτε πεδίο δικαίου, την έννοια του «διοικούντος» βάσει του εν λόγω πεδίου, το είδος και την έκταση της ευθύνης που προβλέπεται από τις σχετικές διατάξεις, τα κριτήρια καταλογισμού, τη βασική νομοθεσία και τέλος, ενδιαφέροντες και εποικοδομητικές συμπερασματικές σκέψεις.

Τα είδη της ευθύνης των διοικούντων	
Διοικητική	Οι κυρώσεις που επιβάλλει η διοίκηση στους διοικούμενους που παραβιάζουν τους κανόνες ή τις υποχρεώσεις που ρυθμίζει το διοικητικό δίκαιο.
Ποινική	Το πρόσωπο ευθύνεται μόνο εάν αποδειχθεί ότι η πράξη ή η παράλειψή του ήταν προϊόν δόλου / αμέλειας.
Αστική	Η ευθύνη για αποκατάσταση της ζημίας που υπέστη είτε η εταιρεία (εσωτερική ευθύνη) είτε τρίτοι, ιδιώτες / Δημόσιο (εξωτερική ευθύνη).

Οι διοικητές στις κεφαλαιουχικές εταιρείες	
Α.Ε.	• Ιδρυτής (μόνο για ψευδείς- παραπλανητικές δηλώσεις προς το κοινό). • Μέλη ΔΣ. • Πρόεδρος ΔΣ (για μη καταβεβλημένες ασφαλιστικές εισφορές).
Ε.Π.Ε.	Διαχειριστής
Ι.ΚΕ.	Διαχειριστής
όλες	• Διευθυντές / Διευθύνοντες Σύμβουλοι / Εντεταλμένοι ή συμπράττοντες Σύμβουλοι / Εκκαθαριστές. • Πρόσωπα που ασκούν επιρροή στη διοίκηση των εταιρικών υποθέσεων και στα οποία ανατίθενται σημαντικές εξουσίες και καθήκοντα. • Πρόσωπα εντεταλμένα από το νόμο, συμβατικά ή με δικαστική απόφαση. • Τα αρμόδια για την υλοποίηση των σχετικών αποφάσεων πρόσωπα. • Επί αποφάσεων συλλογικών οργάνων που ελήφθησαν κατά πλειοψηφία μόνο οι υπερψηφίσαντες (ανταγωνισμός). • Αυτός που άσκησε την επιρροή του στο μέλος ή τα μέλη του οργάνου διοίκησης, με αποτέλεσμα να μην υποβάλουν εγκαίρως την αίτηση πτώχευσης ή να προβούν σε πράξεις ή παραλείψεις που είχαν ως αποτέλεσμα την περιέλευση της εταιρείας σε παύση πληρωμών (πτωχευτικό).

Τα κριτήρια καταλογισμού της ευθύνης των διοικούντων	
Αντικειμενική	Το πρόσωπο ευθύνεται χωρίς να έχει το δικαίωμα να αποδείξει την έλλειψη δόλου ή αμέλειας από την πλευρά του.
Υποκειμενική	Το πρόσωπο ευθύνεται μόνο εάν αποδειχθεί ότι η πράξη ή η παράλειψή του ήταν προϊόν δόλου / αμέλειας. Το βάρος απόδειξης για την ύπαρξη δόλου / αμέλειας φέρει το τρίτο μέρος.
Νόθος Αντικειμενική	Το πρόσωπο ευθύνεται, εκτός εάν αποδείξει ότι η πράξη ή παράλειψή του δεν ήταν προϊόν δόλου / αμέλειας. Το βάρος απόδειξης για την έλλειψη δόλου / αμέλειας φέρει το πρόσωπο.
Αυτοτελής	Ανεξάρτητα από την όποια ευθύνη της εταιρείας, η νομοθεσία προβλέπει ρητά ξεχωριστή ευθύνη και του φυσικού προσώπου (π.χ. επιβάλλεται αυτοτελές πρόστιμο και στο διοικητή).
Αλληλέγγυα Απεριόριστη & Εις ολόκληρο	Το πρόσωπο ευθύνεται από κοινού με την εταιρεία με όλη την προσωπική του περιουσία και για το σύνολο των οφειλόμενων ποσών.

Προϋποθέσεις συνδρομής υποκειμενικής ευθύνης	
Αμέλεια	Αμέλεια, ως μορφή υπαιτιότητας, υπάρχει, όταν, εξαιτίας της παράλειψης του δράστη να καταβάλει την επιμέλεια, που αν κατέβαλε, με μέτρο τη συμπεριφορά του μέσου συνετού και επιμελούς εκπροσώπου του κύκλου δραστηριότητάς του, θα ήταν δυνατή η αποτροπή του ζημιογόνου αποτελέσματος, αυτός (δράστης) είτε δεν προέβλεψε την επέλευση του εν λόγω αποτελέσματος, είτε προέβλεψε μεν το ενδεχόμενο επελεύσεώς του, ήλπιζε όμως ότι θα το αποφύγει.
Βαριά αμέλεια	Βαριά αμέλεια μπορεί να θεωρηθεί ότι υφίσταται, όταν η παρέκκλιση από τη συμπεριφορά του μέσου επιμελούς ανθρώπου είναι σημαντική, ασυνήθης, ιδιαιτέρως μεγάλη και φανερώνει πλήρη αδιαφορία του δράστη για τα παράνομα σε βάρος τρίτων αποτελέσματα της (ΑΠ 1668/2013). Αιτιώδης σύνδεσμος υπάρχει, όταν, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας (άρθρ. 336 παρ. 4 ΚΠολΔ), η φερόμενη ως ζημιογόνος πράξη ή παράλειψη, κατά, συνηθισμένη και κανονική πορεία των πραγμάτων ή τις ειδικές περιστάσεις της συγκεκριμένης περίπτωσης (άρθρ. 298 ΑΚ), ήταν επαρκώς ικανή (πρόσφορη) να επιφέρει το επιζήμιο αποτέλεσμα το οποίο και επέφερε πράγματι στη συγκεκριμένη περίπτωση (ΑΠ 1398/2015).

Εξελίξεις και διαφαινόμενες τάσεις σε ευρωπαϊκό επίπεδο

Developments and emerging trends of board of directors' liability in the European Union

Παρέμβαση: **Pedro Oliveira**, Director, Legal Affairs Department, Business Europe

Ενότητα 1η

Board of directors have a duty to act in the interest of the company as a whole. While each individual company serves its own corporate purpose, there is an ongoing discussion on whether the “interest of the company” should be pursued to include (in a legally binding way) stakeholders' and wider societal interests. For some time, this has been a pressing topic within Corporate Governance and the debate has progressively sharpened its focus upon enhancing corporate responsibility together with director's accountability. Throughout Europe, we are witnessing changes to company law in member states to either redefine the corporate purpose to include other objectives beyond profit, to reorganise/expand directors' duties and responsibilities (e.g. liability applying not only to directors who have been formally appointed, but also to persons who in fact act as directors of the company and to the daily managers), to introduce caps on liability of directors or to reduce the legal differences between profit and non-profit entities (allowing the latter to pursue profit-seeking activities)¹⁵.

Across Europe, there is a wide variety of legal forms of companies, and no fewer board structures and practices among companies (e.g. one-tier, two-tier or hybrid board compositions). Inevitably, Member States frame the exact description and obligations of the role of directors of a company in different terms. In spite of this, there are some common Eu-

15. See, 2019 Belgian Company Law Reform (<https://www.jonesday.com/en/insights/2019/03/belgium-enacts-historic-corporate-law-reform>) or 2017 French loi PACTE (<https://www.gouvernement.fr/en/pacte-the-action-plan-for-business-growth-and-transformation>).

ropean features in areas such as market abuse/anti-corruption/competition law or the obligation not to continue trading if a company is insolvent. In these areas, the board of directors can be exposed to both personal civil liability and criminal sanctions, depending on the concrete case. Again, the detailed implications vary from one country to another. In recent mediatized cases such as the *Dieseldgate*, we can observe that there are severe legal (even criminal) consequences for directors of companies breaching EU and national laws¹⁶.

Within the different Member States, directors' duties are owed primarily to the company and not to the shareholders. Under English (common) law, the shareholders can intervene in the management of the company. But most jurisdictions in the French and German legal tradition consider the board of directors as independent corporate entities that are to some extent isolated from the shareholders¹⁷.

I. Trends across Europe

In response to the new challenges of the global economy, France passed an Action Plan for Business Growth and Transformation¹⁸ in 2019, where it is suggested the Civil Code to be amended in order for companies to take into consideration social and environmental issues inherent to their activity. In doing so, the French Government's Action Plan refers to the report "L'entreprise, objet d'intérêt collectif"¹⁹, which was commissioned by four ministers of the government, and specifies that the Civil Code should state that the "the company must be managed in its own interest, considering the social and environmental issues of its activity"²⁰. Recently, France joined forces with the Netherlands and issued a joint call for improving EU's approach towards trade and sustainable development in all its dimensions. The two Member States stressed the importance of developing an EU framework on Responsible Business Conduct. In a referendum in Autumn 2020, Swiss citizens narrowly rejected a far reaching duty of care for companies with broad liability implications for companies and directors.

Corporate Responsibility is not a new agenda in EU. For the past 15 years (green paper on CSR), the EU has been pursuing the goal of putting sustainable development at the heart of its policies. The recent commitment from the Commission comes under the

16. <https://www.industryweek.com/leadership/article/22028291/vw-leaders-charged-daimler-fined-957-million-in-dieselscandal-reckoning>

17. https://ecoda.org/wp-content/uploads/2019/08/ecoDa_Directors_Duties_Final_01-2.pdf

18. <https://www.gouvernement.fr/en/pacte-the-action-plan-for-business-growth-and-transformation>

19. https://www.economie.gouv.fr/files/files/PDF/2018/entreprise_objet_interet_collectif.pdf

20. <https://www.hugheshubbard.com/news/consequences-of-the-french-pacte-act-action-plan-for-growth-and-transformation-of-companies-on-the-corporate-governance-management-of-companies-based-on-their-interests-and-potentially-their-raison-detre-1>

framework of the ‘European Green Deal – the Commission’s roadmap for making the EU’s economy sustainable.’ The Commission published in April 2020 a public consultation on a renewed sustainable finance strategy, covering a wide range of topics including green investment, company reporting and transparency, sustainability ratings and corporate governance.

The European Commission is now seriously considering new rules at EU level on board director’s duties to better align them with sustainable corporate governance goals. The Commission – Directorate General for Justice and Consumers – has published a comprehensive study²¹ on directors’ duties prepared by E&Y (contractor). The study’s objective was to gather evidence of a possible trend towards short-term shareholder value maximisation and to analyse how a possible reform in corporate law and board duties could contribute to greater accountability for sustainable value creation and to the implementation of the Paris Agreement on climate change as well as the United Nations’ Sustainable Development Goals. The study, meanwhile heavily criticized by academia all over Europe, points to too much focus on the short term by the corporate world. Strongly energised by these findings the Commission Roadmap and recent public consultation point to EU measures to eliminate short-term maximisation pressures which force directors to disregard opportunities and risks stemming from long-term sustainability considerations and investments in R&I.

Along this line, the Commission is as well pursuing an initiative on due diligence through the supply chain, encouraged by the European Parliament and numerous stakeholders to come up with an EU level mandatory due diligence framework. The timing of a possible initiative is unclear; however, action is expected in Autumn 2021. Most likely, the focus will not solely be on human rights, but also on environmental and climate action, as these are clearly linked to the overall ‘Green agenda’ of the Commission.

Due diligence and directors’ duties are, in the eyes of EU institutions, clearly interlinked as policy areas and will both imply further exposure of company directors to liabilities in the future.

On due diligence, the French duty of care law adopted in 2017 and the recent German Lieferkettengesetz are likely to influence the EU’s approach. The requirements of the French law are notably different than laws like the U.K. Modern Slavery Act and the California Transparency in Supply Chains Act, which only required companies to report on their efforts, if any, to identify certain forms of human rights-related risks. Companies subject to the French law are actually required to adopt and implement a vigilance plan

21. Study on directors’ duties and sustainable corporate governance, European Commission (carried out by E&Y), July 2020. <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/e47928a2-d20b-11ea-adf7-01aa75ed71a1/language-en>

and could be exposed to liability if those harmed by a company's failures seek damages for corporate negligence in adopting and implementing such action. The Commission also plans to include smaller companies (SMEs) in the scope of the Autumn proposal, although the exposure to liability could be different from multinationals or listed companies.

II. Duties of tomorrow

The initiatives pursued by the Commission in Q4 2021 on sustainable corporate governance (expected timing according to a recently published Commission Roadmap²²) will take the form of a legislative proposal and may change the interest of companies to put other areas on equal footing as profitability, affecting the very core of companies and considerably increasing the liability exposure of its directors. This raises several questions. Which costs will such regulatory shift entail? Which effects will it have to the competitiveness of European companies, of which a major part are small companies? Will smaller companies be targeted by the two initiatives? How will directors be able to conciliate (legally imposed) objectives in the long term with pressure from activist shareholders (a growing phenomenon in EU listed companies)? How will the EU action affect or worsen the already negative trend of delisting (from the stock markets) in the EU?

It is essential that EU level action takes into account the limits of what companies and their boards can do (role of managing expectations) and be backed up by quality impact assessment. It should also not mix the roles of companies and states by transferring the traditional responsibilities of the latter to the former. A fitness check of corporate governance rules across Europe could provide the needed clarity and point to the most effective measures around directors' duties/liabilities, whether binding, non-binding, or a mix of both.

It is also important to note that at a time where value chains are heavily disrupted due to the COVID-19 crisis, introducing a new layer of legislation in the near future could make it harder for companies to effectively secure, redesign or be able to rebuild essential supply chains in the upcoming exit and recovery phases. Potential legislation would need to take this into account and also consider long-term structural changes to global value chains induced by COVID-19.

22. <https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/12548-Sustainable-corporate-governance>

Ευθύνες διοικούντων στο πλαίσιο της εταιρικής λειτουργίας

Παρέμβαση: **Αθηνά Σκολαρίκου**, Εταίρος/ Επικεφαλής Τμήματος Corporate & Compliance, Δικηγορική Εταιρεία Ζέπος & Γιαννόπουλος

Ενότητα 2η

I. Εισαγωγή

Το εταιρικό δίκαιο μέσω των βασικών νομοθετημάτων κάθε εταιρικού τύπου αλλά και ειδικότερων νόμων, θέτει το πλαίσιο της ευθύνης των διοικούντων των νομικών προσώπων.

Ο γενικός κανόνας ορίζει ότι καταρχήν υπεύθυνη για τη μη συμμόρφωσή της με τις υποχρεώσεις της είναι μόνο η εταιρεία. Ωστόσο, υπάρχουν εξαιρέσεις από την αρχή αυτή καθιστώντας ανά περίπτωση υπεύθυνους και τους διοικούντες. Η δε ευθύνη των διοικούντων προσδιορίζεται σε συνάρτηση με την υποχρέωση τήρησης των καθηκόντων και υποχρεώσεων που επιβάλλει ο νόμος, το καταστατικό και οι αποφάσεις της εταιρείας.

II. Οι διοικούντες

Η έννοια των «διοικούντων» εξαρτάται από την μορφή της εταιρείας αλλά γενικά περιλαμβάνει τα πρόσωπα που είναι μέλη Διοικητικού Συμβουλίου, πρόεδροι, διαχειριστές, διευθύνοντες σύμβουλοι, γενικοί διευθυντές, εντεταλμένοι στη διοίκηση, υποκατάστατα πρόσωπα ή διορισμένα από το ΔΣ, εκτελεστική επιτροπή, εκκαθαριστές νομικών προσώπων κατά το χρόνο της διάλυσης ή συγχώνευσης τους και γενικά κάθε πρόσωπο εντεταλμένο είτε άμεσα από το νόμο είτε συμβατικά, είτε με δικαστική απόφαση, να εκπροσωπεί την εταιρεία (π.χ. σε περίπτωση σύγκρουσης συμφερόντων ή προσωρινή διοίκηση), καλύπτοντας ακόμα και ελαττωματικό διορισμό.

III. Το είδος και η έκταση της ευθύνης

Τα καθήκοντα των διοικούντων θα μπορούσαν να συνοψιστούν στο εξής τρίπτυχο: α) τήρηση του νόμου, του καταστατικού και των αποφάσεων

των εταίρων/ μετόχων, β) επιμελής διαχείριση προς το συμφέρον της εταιρείας/καθήκον επιμέλειας («duty of care») και γ) τήρηση πίστης απέναντι στην εταιρεία («duty of loyalty») στην οποία εμπίπτει η αποφυγή σύγκρουσης συμφερόντων και η έγκαιρη και επαρκής αποκάλυψη αυτών, καθώς και η εχεμύθεια.

Α. Έναντι της εταιρείας (εσωτερική ευθύνη)

Ο γενικός κανόνας της ευθύνης των διοικούντων των ΑΕ ορίζει ότι τα διοικούντα πρόσωπα ευθύνονται μόνο έναντι της Εταιρείας για την (έμμεση) ζημία που αυτή υφίσταται λόγω πράξης ή παράλειψης που συνιστά παράβαση των καθηκόντων τους. Όσον αφορά τις ΙΚΕ και τις ΕΠΕ, οι διοικούντες ευθύνονται έναντι της εταιρείας για παραβάσεις της σχετικής νομοθεσίας, του καταστατικού και των αποφάσεων των εταίρων, καθώς και για κάθε διαχειριστικό πταίσμα.

Β. Έναντι τρίτων και έναντι των μετόχων/ εταίρων (εξωτερική ευθύνη)

Η ευθύνη των διοικούντων έναντι τρίτων κρίνεται με βάση τις γενικές διατάξεις (ΑΚ 914, 919, 281) και μπορεί να συνίσταται σε ευθύνη λόγω αδικοπραξίας υπό τον όρο ότι υφίσταται παράνομη πράξη ή παράλειψη η οποία βρίσκεται σε άμεσο αιτιώδη σύνδεσμο με τη ζημία που υπέστη ο τρίτος (προμηθευτές της εταιρείας, εργαζόμενοι, το Δημόσιο αλλά και οι μέτοχοι / εταίροι) συμπεριλαμβανομένης της ηθικής βλάβης.

Μάλιστα, η διάκριση σε εκτελεστικά μέλη και μη φαίνεται, τουλάχιστον από την νομολογιακή ερμηνεία της προγενέστερης νομοθεσίας περί Α.Ε. και περί εταιρικής διακυβέρνησης εισηγμένων εταιρειών, να μην επιδρά επί της ευθύνης τους (ιδίως αδιοπρακτικής ευθύνης) έναντι τρίτων αλλά μόνο επί της εσωτερικής τους ευθύνης. Πράγματι, σύμφωνα και με την κρίση του ΑΠ, από την εισηγητική έκθεση του νόμου 3016/2002 προκύπτει σαφώς ότι το διοικητικό συμβούλιο της ανώνυμης εταιρείας εξακολουθεί να είναι ενιαίο συλλογικό όργανο και οι αποφάσεις του λαμβάνονται από όλα τα μέλη του, ανεξάρτητα από την ιδιότητά τους ως εκτελεστικά ή μη εκτελεστικά. Ωστόσο, ο εκσυγχρονισμός που έκτοτε επήλθε στον πρόσφατο νόμο περί εταιρικής διακυβέρνησης εκτιμάται ότι θα συμβάλει στην διαμόρφωση διαφορετικού τοπίου ως προς τα κριτήρια καταλογισμού εξωτερικής ευθύνης καθώς πλέον σύμφωνα με την βούληση του νομοθέτη, όπως εκφράζεται στην σχετική αιτιολογική έκθεση, η στελέχωση των διοικητικών συμβουλίων των εισηγμένων εταιρειών πρέπει να γίνεται «με πρόσωπα που διαθέτουν τα απαιτούμενα εξέγγραφα ήθους, γνώσεων και εμπειρίας για την αποτελεσματική άσκηση των καθηκόντων τους ως μελών του διοικητικού συμβουλίου τόσο ανάλογα με την ιδιότητά τους ως εκτελε-

στικά, μη εκτελεστικά και ανεξάρτητα μη εκτελεστικά μελά όσο και με βάση την κατανομή των καθηκόντων τους»²³.

IV. Τα κριτήρια καταλογισμού

A. Έναντι της εταιρείας

Σε κάθε περίπτωση, προϋπόθεση για την ύπαρξη ευθύνης είναι η ύπαρξη πταίσματος και συνεπώς, υπαιτιότητας. Ο βαθμός ευθύνης κρίνεται πρωτίστως αντικειμενικά. Σε περίπτωση που η ζημία προέρχεται από κοινή πράξη περισσότερων διοικούντων ή αν για την ίδια ζημία ευθύνονται παράλληλα περισσότεροι, ευθύνονται όλοι εις ολόκληρον. Για πρώτη φορά με το Ν 4548/2018, ρυθμίζεται όχι μόνο το μερίδιο ευθύνης καθενός συνευθυνόμενου εσωτερικά (ως προς το δικαίωμα αναγωγής) αλλά και ο καταμερισμός της ευθύνης εξωτερικά, έναντι και της εταιρείας. Μάλιστα, η διαβάθμιση της ευθύνης δεν εξαρτάται μόνο από το βαθμό υπαιτιότητας αλλά και από τη βαρύτητα της πράξης και την κατανομή των αρμοδιοτήτων μεταξύ των διοικούντων (ΠΠρΑθ 4108/2019), οπότε κατ' εξαίρεση κρίνεται υποκειμενικά η ευθύνη.

Ωστόσο, η ανωτέρω ευθύνη δεν υφίσταται αν οι διοικούντες αποδείξουν ότι κατέβαλαν κατά την άσκηση των καθηκόντων τους την επιμέλεια του συνετού επιχειρηματία που δραστηριοποιείται σε παρόμοιες συνθήκες ("*business judgment rule*"). Η δε επιμέλεια αυτή κρίνεται *ad hoc* βάσει της ιδιότητας κάθε μέλους και των καθηκόντων που του έχουν ανατεθεί από τον νόμο, το καταστατικό ή με απόφαση εταιρικών οργάνων και μέτρο σύγκρισης είναι ο οποιοσδήποτε συνετός άνθρωπος.

Ειδικότερα, για τον αποκλεισμό της ευθύνης αυτής θα πρέπει να συντρέχουν οι κάτωθι προϋποθέσεις όσον αφορά τις υπό κρίση πράξεις/ παραλείψεις των διοικούντων:

- i) Να στηρίζονται σε σύννομη απόφαση της γενικής συνέλευσης ή
- ii) Να αφορούν εύλογη επιχειρηματική απόφαση, η οποία ελήφθη με καλή πίστη, με βάση επαρκή, για τις συγκεκριμένες συνθήκες πληροφόρηση και με αποκλειστικό κριτήριο την εξυπηρέτηση του εταιρικού συμφέροντος.

Ο χρόνος λήψης της απόφασης είναι κρίσιμος για τη διαπίστωση της τήρησης των ανωτέρω προϋποθέσεων ενώ το βάρος της απόδειξης συνδρομής τους το φέρουν οι διοικούντες. Η δε παράβαση των καθηκόντων των διοικούντων μπορεί να επιφέρει την άσκηση αγωγής από την εταιρεία.

Οι αξιώσεις της εταιρείας υπόκεινται σε τριετή παραγραφή με σημείο εκκίνησης την τέλεση της πράξης ή την παράλειψη. Η παραγραφή αυτή αναστέλλεται σε περίπτωση ευ-

23. Βλ. ΑΠ 78/2020 η οποία ωστόσο αναφέρεται σε παλαιότερη νομοθεσία (Ν 2190/1920 και Ν 3016/2002 αντί για τους νεότερους Ν 4548/2018 και Ν 4706/2020 που κατά τη γνώμη μας έχουν διαφορετικές ειδικές προβλέψεις).

θύνης διοικούντος του οποίου η πράξη διορισμού είναι ελαττωματική, σε κάθε περίπτωση όμως η παραγραφή επέρχεται μετά πάροδο δεκαετίας από την τέλεση της πράξης ή την παράλειψη.

Αξίζει να σημειωθεί ότι με τον νέο νόμο καταργήθηκε πλέον η αναφορά σε απαλλαγή των διοικούντων από κάθε ευθύνη με την έγκριση των χρηματοοικονομικών καταστάσεων της εταιρείας κατά την τακτική γενική συνέλευση. Με το νέο άρθρο, οι εταίροι / μέτοχοι της εταιρείας δύνανται να αποφασίσουν την έγκριση της συνολικής διαχείρισης της εταιρείας, γεγονός που δεν αποκλείει προφανώς την ευθύνη των διοικούντων αλλά συνεκτιμάται από το δικαστήριο στη δίκη για αποζημίωση της εταιρείας λόγω ευθύνης διοικούντος.

Β. Έναντι τρίτων και έναντι των μετόχων / εταίρων

Σε όλες τις περιπτώσεις ευθύνης λόγω αδικοπραξίας στις οποίες η παράνομη πράξη ή παράλειψη βρίσκεται σε άμεσο αιτιώδη σύνδεσμο με τη ζημία που υπέστη ο τρίτος, συνέπεια της εν λόγω παράβασης είναι η δυνατότητα άσκησης αγωγής από το ζημιωμένο μέρος. Οι δε αξιώσεις υπόκεινται σε παραγραφή σύμφωνα με τις προβλέψεις εκάστοτε διάταξης (πχ η αξίωση από αδικοπραξία παραγράφεται μετά πενταετία, αφότου ο παθών έμαθε τη ζημία, σε κάθε όμως περίπτωση η απαίτηση παραγράφεται μετά την πάροδο είκοσι ετών από την πράξη). Σε κάθε περίπτωση πρέπει να τονιστεί ότι ο παθών δεν μπορεί να ασκήσει τις αξιώσεις του μόνο κατά των διοικούντων αλλά και κατά της εταιρείας, καθώς σε κάθε περίπτωση ο παραλήπτης των υποχρεώσεων είναι η εταιρεία, οι δε διοικούντες συνευθύνονται μόνο εάν έδρασαν υπαιτίως.

Υ. Οι κυρώσεις

Σχετικά με τις ποινικές ευθύνες των διοικούντων, ξεχωρίζουμε ιδιαίτερα τις κάτωθι περιπτώσεις:

1. Εν γνώσει σύνταξη ή έγκριση ανακριβών ή παραπλανητικών χρηματοοικονομικών καταστάσεων ή ενοποιημένων χρηματοοικονομικών καταστάσεων ή σύνταξη κατά παράβαση του νόμου ως προς το περιεχόμενό τους.
2. Παράλειψη σύνταξης ή εκπρόθεσμη σύνταξη ετησίων χρηματοοικονομικών καταστάσεων ή ενοποιημένων χρηματοοικονομικών καταστάσεων.
3. Σύναψη για λογαριασμό της εταιρείας σύμβασης με συνδεδεμένο μέρος χωρίς τη χορήγηση της απαραίτητης άδειας από το Διοικητικό Συμβούλιο ή τη Γενική Συνέλευση (μόνο για ΑΕ).

Στην περίπτωση των ΑΕ, η ποινή για την υπό (1) παράβαση συνίσταται σε φυλάκιση και χρηματική ποινή 10.000 έως 100.000€ ενώ για τις υπό (2) και (3) περιπτώσεις οι παραβάσεις τιμωρούνται με φυλάκιση μέχρι 3 ετών ή με χρηματική ποινή 5.000 έως 50.000€.

Στην περίπτωση των ΙΚΕ και των ΕΠΕ, το ζήτημα των ποινών περιπλέκεται καθώς στα σχετικά άρθρα γίνεται παραπομπή στο άρθρο 458 του ΠΚ, το οποίο προέβλεπε πρόστιμο ύψους 59€. Ωστόσο, η σχετική διάταξη του ΠΚ πρόσφατα καταργήθηκε χωρίς να αντικατασταθεί από άλλο άρθρο και συνεπώς, δεν έχει καθοριστεί νέο πρόστιμο που να επιβάλλεται στις ανωτέρω περιπτώσεις ποινικής ευθύνης διοικούντων ΙΚΕ και ΕΠΕ, καθιστώντας τις σχετικές διατάξεις αλυσιτελείς.

Πέραν των ανωτέρω, πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι υπάρχουν παράλληλες ποινικές διατάξεις σε άλλους νόμους (π.χ. για την κατάχρηση της αγοράς, την μόλυνση του περιβάλλοντος) ενώ συγχρόνως μπορεί να τύχουν εφαρμογής διατάξεις του ποινικού κώδικα (π.χ. δωροδοκία).

VI. Βασική νομοθεσία

- Ν 4072/2012 «Βελτίωση επιχειρηματικού περιβάλλοντος - Νέα εταιρική μορφή - Σήματα - Μεσίτες Ακινήτων - Ρύθμιση θεμάτων ναυτιλίας, λιμένων και αλιείας και άλλες διατάξεις» (Α' 86).
- Ν 3190/1955 «Περί Εταιρειών Περιορισμένης Ευθύνης» (Α' 91).
- Ν 4548/2018 «Αναμόρφωση του δικαίου των ανωνύμων εταιρειών» (Α' 104).
- Αστικός Κώδικας (Α' 164).

VII. Συμπεράσματα

Αν και ο γενικός κανόνας ορίζει ότι καταρχήν υπεύθυνη για τη μη συμμόρφωσή της με τις υποχρεώσεις της είναι μόνο η εταιρεία, προβλέπονται εξαιρέσεις από την αρχή αυτή καθιστώντας ανά περίπτωση υπεύθυνους και τους διοικούντες.

Παράλληλα, οι διοικούντες έχουν υποχρέωση έναντι της εταιρείας για επιμελή διαχείριση και πίστη καθώς και για εκπλήρωση των καταστατικών προβλέψεων και των σχετικών αποφάσεων αυτής.

Η διάκριση σε εκτελεστικά μέλη και μη φαίνεται να επιδρά μόνο επί της εσωτερικής τους ευθύνης αν και η νομολογία δεν έχει ενσωματώσει ακόμα τους νεότερους νόμους 4548/2018 και 4706/2020.

Σε κάθε περίπτωση, έναντι της εταιρείας, η ευθύνη κρίνεται βάσει υποκειμενικών κριτηρίων. Προϋπόθεση για την ύπαρξη ευθύνης είναι η ύπαρξη υπαιτιότητας, ο βαθμός ευθύνης κρίνεται πρωτίστως αντικειμενικά και η διαβάθμιση της ευθύνης εξαρτάται και από τη βαρύτητα της πράξης και την κατανομή των αρμοδιοτήτων μεταξύ των διοικούντων. Επιπλέον, οι διοικούντες έχουν τη δυνατότητα να αποδείξουν ότι κατέβαλαν κατά την άσκηση των καθηκόντων τους την επιμέλεια του συνετού επιχειρηματία που δραστηριοποιείται σε παρόμοιες συνθήκες ("business judgment rule") και η επιμέλεια αυτή

κρίνεται ad hoc βάσει της ιδιότητας κάθε μέλους και των καθηκόντων που του έχουν ανατεθεί από τον νόμο, το καταστατικό ή με απόφαση εταιρικών οργάνων και μέτρο σύγκρισης είναι ο οποιοσδήποτε συνετός άνθρωπος.

Σε ό,τι αφορά τις ποινικές κυρώσεις, παρατηρούνται ορισμένα περιθώρια νομοτεχνικών βελτιώσεων στην κατεύθυνση της απλοποίησης, αποσαφήνισης και θεραπείας επικαλύψεων με ειδικότερη νομοθεσία. Για παράδειγμα, θα ήταν δυνατός ο διαχωρισμός των διαφορετικών περιπτώσεων παραβάσεων περί της εύρυθμης λειτουργίας της εταιρείας που σήμερα τυποποιούνται σε ένα άρθρο²⁴ και η διαφορετική μεταχείρισή τους ανάλογα με τη βαρύτητα της τελούμενης παράβασης. Αντίστοιχα, αποσαφήνιση απαιτείται ως προς την επιλογή της εφαρμοστέας διάταξης στην περίπτωση επικάλυψης διατάξεων όπως η πρόβλεψη για ψευδή ή παραπλανητική δήλωση προς το κοινό που προβλέπεται τόσο στην νομοθεσία περί ΑΕ όσο και στις διατάξεις περί κατάχρησης αγοράς²⁵, ή στην περίπτωση παράβασης της διάταξης περί σύνταξης αναληθούς ή ελλιπούς κάποιας εκ των κατά τον νόμο ετησίων εκθέσεων, ειδικά στην περίπτωση της δήλωσης εταιρικής διακυβέρνησης για την οποία ο νόμος περί ΑΕ προβλέπει συγκεκριμένο περιεχόμενο, ενώ ο νόμος περί εταιρικής διακυβέρνησης (ο οποίος δεν είναι ειδικότερος, αλλά βάσει του άρ. 1 αυτού αναφέρεται ως συμπληρωματικός του περί ΑΕ νόμου) απαιτεί τη συμπερίληψη πρόσθετων πληροφοριών.

ΠΟΙΝΙΚΕΣ ΚΥΡΩΣΕΙΣ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος ευθύνης
Ψευδής/παραπλανητική δήλωση προς το κοινό για κάλυψη / καταβολή κεφαλαίου ή με σκοπό την εγγραφή σε εταιρικούς τίτλους και αφορά στοιχεία αυτής που ασκούν ουσιώδη επιρροή επί των εταιρικών υποθέσεων.	Ιδρυτής / μέλος ΔΣ / διευθυντής.	Φυλάκιση + 10.000€- 100.000€.	Υποκειμενική
Έγκριση - σύνταξη ανακριβών / παραπλανητικών χρηματοοικονομικών ή ενοποιημένων χρ. καταστάσεων- όχι για επουσιώδεις ελλείψεις.	Μέλη ΔΣ.	Φυλάκιση + 10.000€- 100.000€.	Υποκειμενική

24. Άρθρο 179 Ν 4548/2018 και άρ. 31 Ν 4443/2016.

25. Άρθρο 176 Ν 4548/2018.

ΠΟΙΝΙΚΕΣ ΚΥΡΩΣΕΙΣ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος ευθύνης
Διανομή κερδών / ωφελημάτων που δεν προκύπτουν από τις χρ. κατ. ή χωρίς σύνταξη χρ. Κατ. ή με βάση ανακριβείς / παραπλανητικές / παράνομα συνταχθείσες χρ. κατ.	Μέλη ΔΣ.	Φυλάκιση + 10.000€- 100.000€.	Υποκειμενική
Παράνομη εξαγορά εξαγοράσιμων μετοχών / πρόκληση απόκτησης ιδίων μετοχών ή τίτλων κτήσης μετοχών / μετοχών ή τίτλων κτήσης μετοχών μητρικής.	Μέλη ΔΣ.	Φυλάκιση + 10.000€- 100.000€.	Υποκειμενική
Προκαταβολή / δάνειο / εγγύηση με επιβάρυνση της εταιρείας ή θυγατρικής της & σκοπό την απόκτηση από τρίτο, μετοχών της εταιρείας ή της θυγατρικής.	Μέλη ΔΣ.	Φυλάκιση + 10.000€- 100.000€.	Υποκειμενική
Σύνταξη αναληθούς / ελλιπούς έκθεσης διαχείρισης / άλλης έκθεσης.	Μέλη ΔΣ.	Φυλάκιση + 10.000€- 100.000€.	Υποκειμενική
Μη εμπρόθεσμη πιστοποίησης καταβολής κεφαλαίου.	Μέλη ΔΣ.	Φυλάκιση ≤ 3 έτη ή 5.000€-50.000€.	Υποκειμενική
Παράλειψη σύνταξης / εκπρόθεσμη σύνταξη ετησίων χρηματοοικονομικών καταστάσεων.	Μέλη ΔΣ.	Φυλάκιση ≤ 3 έτη ή 5.000€-50.000€.	Υποκειμενική
Παραβίαση υποχρέωσης αναπροσαρμογής κεφαλαίου.	Μέλη ΔΣ.	Φυλάκιση ≤ 3 έτη ή 5.000€-50.000€	Υποκειμενική
Παραβίαση υποχρέωσης παροχής πληροφοριών σε μετόχους.	Μέλη ΔΣ.	Φυλάκιση ≤ 3 έτη ή 5.000€-50.000€.	Υποκειμενική
Παράβαση κατά τη θεώρηση οικονομικών καταστάσεων (ευθύνη ηθικού αυτουργού / συνεργού).	Μέλη ΔΣ.	Φυλάκιση ≤ 3 έτη ή/και 10.000€-100.000€.	Υποκειμενική
Σύναψη σύμβασης χωρίς την απαιτούμενη άδεια. Παρακώλυση διενέργειας ελέγχου.	«όποιος»	Φυλάκιση ≤ 3 έτη ή 5.000€-50.000€.	Υποκειμενική

ΠΟΙΝΙΚΕΣ ΚΥΡΩΣΕΙΣ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος ευθύνης
Παράλειψη σύγκλησης ΓΣ. Συμμετοχή ή ψήφος σε ΓΣ χωρίς σχετικό δικαίωμα.	«όποιος»	5.000€-15.000€.	Υποκειμενική

ΑΣΤΙΚΗ ΕΥΘΥΝΗ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος ευθύνης
Ζημιογόνα πράξη για τρίτους / μετόχους.	Μέλος ΔΣ.	Αποζημίωση	Νόθος αντικειμενική - για την απαλλαγή αρκεί να αποδειχθεί η καταβολή της επιμέλειας του συνετού επιχειρηματία που δραστηριοποιείται σε παρόμοιες συνθήκες. Σημαντικά στοιχεία ο χρόνος λήψης της απόφασης, προηγούμενη σύνοψη απόφαση ΓΣ, καλή πίστη, επαρκής πληροφόρηση, επιδίωξη εταιρικού συμφέροντος, γνώμη / απόφαση οργάνου ή επιτροπής. Η επιμέλεια κρίνεται βάσει και της ιδιότητας, των καθηκόντων που του έχουν ανατεθεί κατά το νόμο, το καταστατικό ή με απόφαση των αρμόδιων εταιρικών οργάνων). Συλλογική ευθύνη σε κοινή πράξη (Κριτήρια καταλογισμού & Επιμερισμός ευθύνης και αποζημίωσης / αναγωγή μεταξύ των μελών ΔΣ).
Ζημιογόνα για την εταιρεία πράξη / παράλειψη που συνιστά παράβαση καθηκόντων.	Μέλος ΔΣ.	Εταιρική αγωγή (αποζημίωση).	Νόθος αντικειμενική (ό.π.).

Ευθύνες διοικούντων στο πλαίσιο της φορολογικής συμμόρφωσης

Παρέμβαση: **Κώστας Καλλιντέρης**, Επικεφαλής Τμήματος Φυσικών Προσώπων, PwC Ελλάδα

Ενότητα 3η

I. Εισαγωγή

Τα μέλη της διοίκησης ενός νομικού προσώπου αντιμετωπίζονταν διαχρονικά από το νομοθέτη ως εγγυητές των φορολογικών του υποχρεώσεων. Το νομοθετικό πλαίσιο που έχει διαμορφωθεί για την ευθύνη των μελών της διοίκησης ενός νομικού προσώπου προβλέπει τόσο την ποινική ευθύνη τους όσο και την ευθύνη τους με την προσωπική τους περιουσία (αλληλέγγυα ευθύνη), επέκταση της οποίας αποτελεί και η επιβολή μέτρων διασφάλισης σε βάρος τους.

Το άρθρο αυτό εστιάζει στο ως άνω νέο νομοθετικό πλαίσιο της αλληλέγγυας ευθύνης. Προκειμένου να δοθεί μία ολοκληρωμένη εικόνα των ευθυνών, γίνεται επίσης μία σύντομη μνεία στις νομοθετικές βελτιώσεις που έχουν επέλθει στα μέτρα διασφάλισης και στο μηχανισμό έγερσης της ποινικής ευθύνης των μελών διοίκησης.

II. Αλληλέγγυα Ευθύνη (άρθρο 50 του ΚΦΔ)

Υπό το προγενέστερο νομοθετικό καθεστώς, είχε διαπιστωθεί ότι η αλληλέγγυα ευθύνη των μελών διοίκησης ήταν ασύμμετρη. Ενδεικτικά, η ευθύνη ενός μέλους διοίκησης δεν αφορούσε μόνο τη χρονική περίοδο που έφερε την ιδιότητα αυτή. Αντίθετα, επεκτεινόταν και σε άλλες χρονικές περιόδους, προγενέστερες ή μεταγενέστερες της θητείας του. Επιπλέον, η αλληλέγγυα ευθύνη του μέλους είχε κριθεί από τα δικαστήρια ως αντικειμενική, δηλαδή ανεξάρτητη από τυχόν ενέργειες που συνέβαλαν στη δημιουργία της φορολογικής υποχρέωσης ή από παραλείψεις που δεν την απέτρεψαν²⁶.

26. Βλ. μεταξύ άλλων, ΣτΕ 496/2011, ερμηνεύοντας τη σχετική διάταξη, όπως ίσχυε (άρθρο 115 του Ν 2238/1994).

Το ως άνω πλαίσιο εφαρμογής της αλληλέγγυας ευθύνης εξορθολογίστηκε πρόσφατα²⁷. Οι σημαντικότερες τροποποιήσεις συνίστανται (α) στον περιορισμό του κύκλου των οφειλών, (β) στον περιορισμό της ευθύνης των διοικούντων σε φορολογικές οφειλές που ανάγονται αποκλειστικά στον χρόνο της θητείας τους και (γ) στη δυνατότητα των βαρυνόμενων προσώπων να επικαλεστούν την έλλειψη υπαιτιότητάς τους.

A. Προϋποθέσεις έγερσης ευθύνης

1. Τα ευθυνόμενα πρόσωπα

Η νέα διάταξη μνημονεύει σωρευτικά συγκεκριμένες ιδιότητες (εκτελεστικοί πρόεδροι, διευθυντές κ.λπ.) υιοθετώντας παράλληλα και μία γενικότερη διατύπωση, η οποία αναφέρεται σε εντεταλμένα πρόσωπα στη διοίκηση της εταιρείας. Ορθότερο είναι η ευθύνη να αναζητείται από πρόσωπα που είναι πράγματι εντεταλμένα να διοικούν την εταιρεία, ανεξάρτητα από την ιδιότητά τους. Η διάταξη επίσης μνημονεύει ως αλληλέγγυα υπεύθυνα τα πρόσωπα τα οποία, ανεξαρτήτως τίτλου ή ιδιότητας, διαπιστώνεται ότι ασκούν εν τοις πράγμασι τη διαχείριση ή διοίκηση της εταιρείας.

Εκτός από τη θέση που κατέχει το μέλος διοίκησης, θα πρέπει να συντρέχουν πλέον και άλλες ουσιαστικές προϋποθέσεις για την ευθύνη του, οι οποίες εξετάζονται ως εξής:

(α) Στο όνομα του κάθε διορισμένου μέλους που δεν εκπλήρωσε τη φορολογική υποχρέωση εξετάζονται ενδεικτικά:

- Αν συμμετείχε ενεργά στη διοίκηση και ασκούσε αποδεδειγμένα σχετικά καθήκοντα. Το μέλος της διοίκησης όμως φέρει το βάρος απόδειξης της μη συμμετοχής του²⁸.
- Αν τα καθήκοντά του περιλάμβαναν την εκπλήρωση των φορολογικών υποχρεώσεων του νομικού προσώπου. Αυτή η διάκριση αφορά συνήθως εταιρείες με σύνθετο οργανόγραμμα που περιλαμβάνει διαφορετικά «κέντρα» καθηκόντων. Μέλη της διοίκησης που αναλαμβάνουν καθήκοντα που δεν σχετίζονται με τη φορολογική συμμόρφωση της εταιρείας (π.χ. εντεταλμένοι για διαπραγμάτευση και υπογραφή εμπορικών συμβάσεων) αποκλείονται από την εφαρμογή των διατάξεων της αλληλέγγυας ευθύνης²⁹.
- Αν ήταν εντεταλμένος στη διοίκηση του νομικού προσώπου κατά τη λήξη της προθεσμίας (μη) εκπλήρωσης ή πλημμελούς εκπλήρωσης της φορολογικής υποχρέωσης.

Συνεπώς, η ευθύνη του μέλους διοίκησης περιορίζεται πλέον στο χρόνο που ασκεί τα καθήκοντά του, σε συνδυασμό με τις φορολογικές υποχρεώσεις που ανακύπτουν το συ-

27. Βλ. άρθρο 34 του Ν 4646/2019, το οποίο αντικατέστησε τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 50 του Ν 4174/2013 (Κώδικας Φορολογικής Διαδικασίας).

28. Πρβλ. απόφαση 1082/07.04.2021 του Υπουργείου Οικονομικών, άρθρο 2 περ. 1 και περ. 9 (ΚΥΑ υπ' αρ. 1082/ΦΕΚ Β/1487/13.04.2021).

29. Βλ. και Α 1082/07.04.2021 του Υπουργείου Οικονομικών, άρθρο 2 περ. 3.

γκεκριμένο χρονικό διάστημα. Με άλλα λόγια, το μέλος ευθύνεται για τις φορολογικές υποχρεώσεις που ανακύπτουν από το χρόνο της ανάληψης των καθηκόντων του έως την ημερομηνία απώλειας της ιδιότητας (π.χ. λόγω παραίτησης).

(β) Επιπλέον των ανωτέρω μελών διοίκησης, ευθύνη εγείρεται στο όνομα του διορισμένου μέλους που απώλεσε μία δόση ρύθμισης. Στο πρόσωπο του συγκεκριμένου διοικού-ντος θα πρέπει να εξετάζεται και η οικονομική κατάσταση της εταιρείας κατά το χρόνο επέλευσης του γεγονότος. Συνεπώς, όταν η οικονομική κατάσταση της εταιρείας δεν της επιτρέπει αποδεδειγμένα να καταβάλει τις φορολογικές της υποχρεώσεις, πριν ή μετά την καταβολή των μισθών, δεν είναι δικαιολογημένη η αναζήτηση ευθύνης από το μέλος της διοίκησης της εταιρείας κατά το χρόνο απώλειας της δόσης. Η περιπτωσιολογία που καταγράφεται στις σχετικές πρόσφατες εγκυκλίους δεν περιλαμβάνει ρητά το εν λόγω γεγονός ως κρίσιμο για την ευθύνη του μέλους διοίκησης, σημειώνεται όμως ότι η απα-ρίθμηση των περιπτώσεων είναι ενδεικτική.

Είναι σημαντικό ωστόσο να σημειωθεί ότι το θέμα έχει αντιμετωπιστεί νομοθετικά στα πλαίσια της πτώχευσης της εταιρείας που οφείλει³⁰. Ειδικότερα, το αλληλέγγυο υπεύθυ-νο μέλος της διοίκησης, υπό τις χρονικές προϋποθέσεις που ορίζονται στη διάταξη, δύ-ναται να απαλλαγεί από κάθε ευθύνη για τις φορολογικές και ασφαλιστικές οφειλές της υπό πτώχευση εταιρείας.

2. Το στοιχείο της υπαιτιότητας

Νέα προϋπόθεση που θέτει η διάταξη αποτελεί το *στοιχείο της υπαιτιότητας*. Τα όρια της υπαιτιότητας μάλλον θα πρέπει να ληφθούν από την ερμηνεία του άρθρου 914 του ΑΚ. Με άλλα λόγια, εξετάζεται στο πρόσωπο των μελών της διοίκησης αν υπήρξε *παράνομη και υπαίτια συμπεριφορά* κατά την άσκηση των καθηκόντων τους. Το στοιχείο της υπαι-τιότητας φαίνεται ότι δεν μπορεί να εξεταστεί από τη φορολογική διοίκηση, η οποία έχει καθήκον εφαρμογής του νόμου κατά την ελεγκτική διαδικασία. Συνεπώς, οι φορολογι-κοί ελεγκτές δεν διαθέτουν διακριτική ευχέρεια, προκειμένου να κρίνουν από μόνοι τους την επιμέλεια που έχει επιδείξει το μέλος της διοίκησης κατά τη διαχείριση των εταιρικών φορολογικών υποχρεώσεων. Για το λόγο αυτό, εκδόθηκαν οδηγίες από το Υπουργείο Οι-κονομικών³¹, προκειμένου να οριοθετηθεί το πλαίσιο ευθύνης και να αποκλειστούν εκ των προτέρων προφανείς περιπτώσεις που δεν συνιστούν υπαίτια παράβαση φορολογι-κής υποχρέωσης. Ασφαλώς, αναμένεται ότι τα δικαστήρια θα εμπλουτίσουν με τη νομο-λογία τους την προτεινόμενη από την ΑΑΔΕ περιπτωσιολογία.

30. Βλ. άρθρο 195 του Πτωχευτικού Κώδικα.

31. Βλ. Εγκύκλιο ΑΑΔΕ 2173/2020 και κοινή απόφαση ΥΟ και ΑΑΔΕ 1082/2021.

3. Οι καλυπτόμενοι φόροι

Η ευθύνη αφορά αποκλειστικά φόρο εισοδήματος, παρακρατούμενους και επιρριπτόμενους φόρους, ΦΠΑ και ΕΝΦΙΑ, συμπεριλαμβανομένων τόκων και προσαυξήσεων.

Όπως αναφέρθηκε και ανωτέρω, η διάταξη διακρίνει μεταξύ φορολογικών υποχρεώσεων που δεν εκπληρώθηκαν και ρυθμισμένων φορολογικών οφειλών που δεν εξοφλήθηκαν εμπρόθεσμα. Ειδικότερα, η διάκριση αφορά:

(α) *οφειλές που κατέστησαν ληξιπρόθεσμες κατά τη διάρκεια της θητείας του μέλους διοίκησης.* Η ευθύνη ορθά έχει συνδεθεί με την εκάστοτε νόμιμη προθεσμία απόδοσης του φόρου.

Στην πράξη, η αλληλέγγυα ευθύνη ενεργοποιείται συνήθως μεταγενέστερα, όταν η φορολογική υποχρέωση που δεν εκπληρώθηκε διαπιστώνεται κατόπιν ελέγχου. Η εν λόγω περίπτωση μνημονεύεται ρητά στο νόμο.

(β) *δόση ρύθμισης που δεν πληρώθηκε ή ρύθμιση που απωλέστηκε:* ο διοικών την εταιρεία θεωρείται αλληλέγγυα ευθυνόμενος για τις δόσεις που δεν πληρώθηκαν κατά τη διάρκεια θητείας του ή συνολικά για το υπολειπόμενο ποσό της ρύθμισης, όταν η απώλεια της δόσης συνεπάγεται την απώλεια της ρύθμισης.

4. Συνέπεια της έγερσης της αλληλέγγυας ευθύνης

Τα φυσικά πρόσωπα που θεωρούνται αλληλέγγυα υπεύθυνα οφείλουν να προβούν σε εκπλήρωση των ανωτέρω φορολογικών υποχρεώσεων της εταιρείας από την προσωπική τους περιουσία. Σε περίπτωση που δεν ανταποκριθούν, η φορολογική διοίκηση έχει δικαίωμα να εκτελέσει σε βάρος των ατομικών περιουσιακών στοιχείων τους.

Β. Τα μέτρα διασφάλισης (άρθρο 46 παρ. 5 και 6 του ΚΦΔ)

Ουσιαστικά πρόκειται για δέσμευση περιουσιακών στοιχείων, ιδίως τραπεζικών καταθέσεων, των αλληλέγγυα υπεύθυνων προσώπων μόνο για παρακρατούμενους φόρους και ΦΠΑ του νομικού προσώπου, εφόσον το ποσό του φόρου που προσδιορίζεται, κατόπιν ελέγχου, υπερβαίνει τις 150.000€.

Στις πρόσφατες θετικές νομοθετικές εξελίξεις σημειώνεται ότι τα μέτρα διασφάλισης λαμβάνονται πλέον αποκλειστικά σε βάρος προσώπων που θεωρούνται αλληλέγγυα υπεύθυνα κατ' άρθρο 50 ΚΦΔ. Στην περίπτωση αυτή δεσμεύεται το πενήντα τοις εκατό (50%) των καταθέσεων, των πάσης φύσεως λογαριασμών και παρακαταθηκών και του περιεχομένου των θυρίδων του υπόχρεου παραβάτη και κατ' ανώτατο μέχρι του διπλάσιου του ποσού, για το οποίο διαπιστώνεται ο σκοπός μη πληρωμής ή η είσπραξη επιστροφής. Το μη χρηματικό περιεχόμενο θυρίδων και οι μη χρηματικές παρακαταθήκες, δεσμεύονται στο σύνολό τους.

Ωστόσο, η προβλεπόμενη στο νόμο πενταετής διάρκεια των μέτρων δεν ανταποκρίνεται στον προσωρινό χαρακτήρα των μέτρων και ζημιώνει δυσανάλογα το βαρυνόμενο.

Γ. Η ποινική ευθύνη για τη φοροδιαφυγή (άρθρα 66-68 του ΚΦΔ)

Ποινική ευθύνη του μέλους της διοίκησης του νομικού προσώπου προβλέπεται (α) σε περίπτωση φοροδιαφυγής και (β) σε περίπτωση υπερημερίας ως προς την καταβολή των φόρων (άρθρο 25 του Ν 1882/1990). Ο σχολιασμός που ακολουθεί αφορά τις διατάξεις για τη φοροδιαφυγή και ειδικότερα τις τελευταίες εξελίξεις ως προς τη διαδικασία έναρξης της ποινικής δίκης.

Ως φοροδιαφυγή νοείται η απόκρυψη εισοδήματος ή περιουσιακών στοιχείων ή η μη απόδοση φόρων με σκοπό την αποφυγή πληρωμής φόρου. Η ποινική διαδικασία ενεργοποιείται μόνο όταν ο φόρος που απέφυγε το νομικό πρόσωπο ξεπερνά το ποσό των 100.000€ ανά έτος και ανά είδος φόρου (το όριο μειώνεται στο ποσό των 50.000€ για ΦΠΑ). Υπεύθυνο ποινικά θεωρείται το μέλος της διοίκησης που φέρει την ιδιότητα που προβλέπει η διάταξη (διευθύνων ή εντεταλμένος σύμβουλος κλπ) κατά το χρόνο που τελέστηκε η φοροδιαφυγή.

Η διατύπωση της ως άνω διάταξης είναι σαφής και δεν παρουσιάζει σημαντικά ερμηνευτικά προβλήματα. Στην πράξη, μέχρι πρόσφατα, μετά την απόρριψη της ενδικοφανούς προσφυγής της εταιρείας, τα όργανα της φορολογικής διοίκησης διαβίβαζαν σχεδόν το σύνολο των υποθέσεων φορολογικών παραβάσεων στην εισαγγελική αρχή, εκτός από αυτές (α) οι οποίες δεν πληρούν τα ποσοτικά κριτήρια φοροδιαφυγής (100.000€ ή 50.000€ για ΦΠΑ) και (β) για τις οποίες έχουν ρητά οδηγίες από τη φορολογική διοίκηση ότι δεν αποτελούν φοροδιαφυγή (βλ. ΠΟΛ. 1209/2017 για τις απλές λογιστικές διαφορές). Περαιτέρω, η εισαγγελική αρχή με τη σειρά της παρέπεμπε στο ακροατήριο τη συντριπτική πλειοψηφία των αναφερόμενων υποθέσεων αυτοματοποιημένα. Τα ποινικά δικαστήρια αποφαινόταν συνήθως ότι τελέστηκε φοροδιαφυγή, δίχως να εξετάζουν την ουσία της διαφοράς ούτε αν τα μέλη της διοίκησης είχαν πράγματι σκοπό να μην πληρώσουν το φόρο που αναλογεί. Το μέλος της διοίκησης απέφευγε ουσιαστικά την ποινή μόνο αν η εταιρεία είχε καταβάλει έως τη δικάσιμο τους σχετικούς φόρους.

Με τα άρθρα 32 και 92 του Ν 4745/2020 ορίζεται πλέον ότι η ποινική διαδικασία αναστέλλεται έως την κρίση του διοικητικού δικαστηρίου, το οποίο ορίζεται ως το πλέον υπεύθυνο προκειμένου να κρίνει την τέλεση φορολογικής παράβασης. Με την ως άνω τροποποίηση, εξορθολογίστηκε η ποινική διαδικασία, αφού εξαλείφεται ο κίνδυνος ποινικοποίησης όλων των φορολογικών παραβάσεων, αποκλειστικά με ποσοτικά κριτήρια. Συνεπώς, και τα στελέχη των επιχειρήσεων δεν κινδυνεύουν να θεωρηθούν ποινικά υπεύθυνα άμεσα, με τον καταλογισμό της παράβασης, αλλά μεσολαβεί πλέον η διαδικασία της διοικητικής δίκης και η κρίση του αρμόδιου δικαστηρίου ως προς την ύπαρξη παράβασης και τη φύση αυτής.

III. Βασική Νομοθεσία

- Ν 1882/1990 «Μέτρα για την περιστολή της φοροδιαφυγής, διαρρυθμίσεις στην άμεση και έμμεση φορολογία και άλλες διατάξεις» (Α΄ 43).
- Ν 4174/2013 «Φορολογικές διαδικασίες και άλλες διατάξεις» (Α΄ 170).

IV. Συμπεράσματα

Οι ως άνω νέες ρυθμίσεις, στο πλαίσιο των ευθυνών των μελών διοίκησης για εταιρικές φορολογικές υποχρεώσεις, εξορθολογίζουν τον κίνδυνο που αναλαμβάνουν τα μέλη της διοίκησης έναντι των φορολογικών αρχών και ευνοούν την επιχειρηματικότητα. Με το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο, εξισορροπείται η εισπρακτική διάσταση του δημοσίου συμφέροντος με άλλες εκφάνσεις του, όπως η ενίσχυση των επενδύσεων και η ανάπτυξη της οικονομίας. Κατά την εφαρμογή των νέων διατάξεων τα επόμενα χρόνια θα φανούν οι όποιες αδυναμίες του συστήματος ευθυνών των μελών διοίκησης, τις οποίες θα κληθούμε πλέον να αντιμετωπίσουμε στοχευμένα.

ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΕΣ ΚΥΡΩΣΕΙΣ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος ευθύνης
Μη πληρωμή φόρου εισοδήματος, παρακρατούμενων φόρων, επιρριπτόμενων φόρων, Φ.Π.Α., ΕΝΦΙΑ.	Εκτελεστικοί πρόεδροι, διευθυντές, δι-αχειριστές, διευθύνοντες σύμβουλοι, εντεταλμένοι στη διοίκηση, εκκαθαριστές και εν τοις πράγμασι διοικούντες.	Οφειλόμενοι φόροι, Τόκοι εκπρόθεσμης καταβολής, πρόστιμα ανακριβούς δήλωσης/μη υποβολής δήλωσης/μη καταβολής, πρόσθετοι φόροι/προσαυξήσεις, διοικητικές χρηματικές κυρώσεις.	Αλληλέγγυα υποκειμενική.
Μη πληρωμή δόσης ρυθμισμένης οφειλής φόρου εισοδήματος, παρακρατούμενων φόρων, επιρριπτόμενων φόρων, Φ.Π.Α., ΕΝΦΙΑ.	Εκτελεστικοί πρόεδροι, διευθυντές, δι-αχειριστές, διευθύνοντες σύμβουλοι, εντεταλμένοι στη διοίκηση, εκκαθαριστές και εν τοις πράγμασι διοικούντες.	Πληρωμή ληξιπρόθεσμων δόσεων και απώλεια ρύθμισης.	Αλληλέγγυα υποκειμενική.

ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΕΣ ΚΥΡΩΣΕΙΣ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος ευθύνης
Μη απόδοση, ανακριβής απόδοση, συμπληφισμός, έκπτωση ή διακράτηση και παράνομη είσπραξη επιτροφής Φ.Π.Α., Φόρου Ασφαλιστρών και παρακρατούμενων και επιρριπτόμενων φόρων, τελών και εισφορών ύψους άνω των 150.00€.	Ομόρρυθμοι εταίροι, εκτελεστικοί πρόεδροι, διευθυντές, διαχειριστές, διευθύνοντες σύμβουλοι, εντεταλμένοι στη διοίκηση, εκκαθαριστές και εν τοις πράγμασι διοικούντες.	Δέσμευση προσωπικών τραπεζικών λογαριασμών και περιοχόμενου θυρίδων σε ποσοστό 50% και έως το διπλάσιο της οφειλής. Το μη χρηματικό περιεχόμενο των θυρίδων δεσμεύεται στο σύνολό του. Μη έκδοση φορολογικής ενημερότητας και άρνηση έκδοσης και παραλαβής εγγράφων που απαιτούνται για μεταβίβαση περιουσιακών στοιχείων.	Αντικειμενική

ΠΟΙΝΙΚΕΣ ΚΥΡΩΣΕΙΣ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος ευθύνης
Απόκρυψη εισοδήματος / περιουσιακών στοιχείων (παράλειψη υποβολής δήλωσης / υποβολή παραπλανητικής δήλωσης).	Πρόεδροι ΔΣ, διευθυντές, διευθύνοντες, εντεταλμένοι ή συμπράτοντες σύμβουλοι, διοικητές, εντεταλμένοι στη διοίκηση. Απλά μέλη ΔΣ, αν ελλείπουν τα ανωτέρω πρόσωπα και ασκούν πράγματι τα καθήκοντα αυτών.	Φόρος >100.000€ = 2-5 έτη. Φόρος >150.000€ = 5-20 έτη.	Υποκειμενική

ΠΟΙΝΙΚΕΣ ΚΥΡΩΣΕΙΣ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος ευθύνης
Μη απόδοση παρακρατούμενου / επιρριπτόμενου φόρου.	Πρόεδροι ΔΣ, διευθυντές, διευθύνοντες, εντεταλμένοι ή συμπράττοντες σύμβουλοι, διοικητές, εντεταλμένοι στη διοίκηση. Απλά μέλη ΔΣ, αν ελλείπουν τα ανωτέρω πρόσωπα και ασκούν πράγματι τα καθήκοντα αυτών.	Φόρος >100.000€ = 2-5 έτη. Φόρος >150.000€ = 5-20 έτη.	Υποκειμενική
Μη απόδοση ΦΠΑ.	Πρόεδροι ΔΣ, διευθυντές, διευθύνοντες, εντεταλμένοι ή συμπράττοντες σύμβουλοι, διοικητές, εντεταλμένοι στη διοίκηση. Απλά μέλη ΔΣ, αν ελλείπουν τα ανωτέρω πρόσωπα και ασκούν πράγματι τα καθήκοντα αυτών.	Φόρος >50.000€ = 2-5 έτη. Φόρος >100.000€ = 5-20 έτη.	Υποκειμενική
Μη καταβολή χρεών προς το Δημόσιο.	Πρόεδροι ΔΣ, διευθυντές, διευθύνοντες, εντεταλμένοι ή συμπράττοντες σύμβουλοι, διοικητές, εντεταλμένοι στη διοίκηση. Απλά μέλη ΔΣ, αν ελλείπουν τα ανωτέρω πρόσωπα και ασκούν πράγματι τα καθήκοντα αυτών.	10 μέρες-5 έτη.	Υποκειμενική

Ευθύνες διοικούντων στο πλαίσιο των εργασιακών σχέσεων

Παρέμβαση: **Ιωάννα Κυριαζή**, Partner, Δικηγορική Εταιρεία Κυριακίδης- Γεωργόπουλος

Ενότητα 4η

I. Εισαγωγή

Στο σημερινό επιχειρηματικό περιβάλλον τα ανώτατα στελέχη των διοικήσεων των κεφαλαιουχικών εταιρειών οφείλουν να είναι ενημερωμένα, όχι μόνο για τα καθήκοντα και τις υποχρεώσεις τους, αλλά και για τις νομικές ευθύνες που υπέχει η εταιρική τους ιδιότητα έναντι των εργαζομένων της εταιρείας αλλά και των αρμοδίων αρχών, για πιθανές εργατικές αξιώσεις και παραβιάσεις των σχετικών διατάξεων της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας.

II. Οι διοικούντες

Στο πεδίο των εργασιακών σχέσεων, πέραν των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου μιας Ανώνυμης Εταιρείας και των Διαχειριστών των Εταιρειών Περιορισμένης Ευθύνης και των Ιδιωτικών Κεφαλαιουχικών Εταιρειών, τα πρόσωπα τα οποία υπάγονται στην έννοια των «διοικούντων», δηλαδή τα εντεταλμένα πρόσωπα που ασκούν εν τοις πράγμασι καθήκοντα διοίκησης και διαχείρισης της εταιρείας μπορεί να είναι ο Διευθυντής Ανθρωπίνου Δυναμικού, ο Υπεύθυνος Μισθοδοσίας της εταιρείας, αλλά και ο άμεσος προϊστάμενος του θιγόμενου εργαζομένου (υπό συγκεκριμένες προϋποθέσεις και για συγκεκριμένες πράξεις) κ.λπ.

III. Το είδος και η έκταση της ευθύνης

Στις εργατικές αξιώσεις η αστική ευθύνη, δηλαδή η ευθύνη προς αποζημίωση, βαρύνει κατ' αρχήν το νομικό πρόσωπο και όχι τους διοικούντες. Ειδικότερα, κατά ρητή διατύπωση του άρθρου 71 ΑΚ, το νομικό πρόσωπο είναι εκείνο που ευθύνεται για τις πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων που το αντιπροσωπεύουν, εφόσον η πράξη ή η παράλειψη έγινε κατά την εκτέλεση των καθηκόντων που τους είχαν ανατεθεί και δημιουργεί υπο-

χρέωση αποζημίωσης. Μόνο εφόσον τα διοικούντα και εκπροσωπούντα το νομικό πρόσωπο όργανα, παραβιάσουν υπαιτίως, με πράξη ή παράλειψή τους, κανόνα που επιβάλλει επιταγή ή απαγόρευση στο νομικό πρόσωπο, τότε ευθύνονται και αυτά προσωπικά για αδικοπραξία. Για το λόγο άλλωστε αυτό, σε περίπτωση δικαστικής διαμάχης με εργαζόμενο π.χ. για άκυρη απόλυση ή για μη καταβολή υπερωριακής αμοιβής κλπ., η σχετική αγωγή στρέφεται κατά του νομικού προσώπου που αποτελεί τον εργοδότη και όχι προσωπικά κατά των διοικούντων αυτό. Κατ' εξαίρεση, δύναται να εναχθεί προσωπικά και ο νόμιμος εκπρόσωπος του νομικού προσώπου με αίτημα την προσωπική του κράτηση, ως μέτρο εκτέλεσης της δικαστικής απόφασης που θα εκδοθεί σε περίπτωση μη συμμόρφωσης του νομικού προσώπου με αυτήν.

Δεν αποκλείεται, βεβαίως, κατά τα ως άνω αναφερόμενα, ο καταλογισμός προσωπικής ευθύνης των διοικούντων, σε περίπτωση που οι ίδιοι προσωπικά φέρουν υπαιτιότητα ως προς την τελεσθείσα παράνομη πράξη ή παράλειψη και, ως εκ τούτου, έχουν εφαρμογή οι διατάξεις για την ευθύνη από αδικοπραξία. Κατά την πάγια νομολογία των ελληνικών δικαστηρίων, σε περίπτωση αδικοπρακτικής ευθύνης, δεν απαιτείται εξειδίκευση των επιμέρους αρμοδιοτήτων και της προσωπικής στάσης εκάστου μέλους της διοίκησης για την κατ' αρχήν θεμελίωση της δικής του υποχρέωσης προς αποζημίωση. Αντίθετα, το μέλος της διοίκησης θα πρέπει να επικαλεσθεί με ένσταση, την οποία και βαρύνεται να αποδείξει, ότι για ειδικούς λόγους δεν είναι προσωπικά υπαίτιο για την διάπραξη του αδικήματος και την ζημία του παθόντος, για την οποία ευθύνεται το νομικό πρόσωπο.

Ομοίως, και η διοικητική ευθύνη, δηλαδή η ευθύνη προς πληρωμή χρηματικών προστίμων που επιβάλλονται από τις Διοικητικές Αρχές που είναι επιφορτισμένες με τον έλεγχο της τήρησης της εργατικής νομοθεσίας (Σώμα Επιθεώρησης Εργασίας), καταλογίζεται στον εργοδότη, δηλαδή στο νομικό πρόσωπο και όχι προσωπικά στα όργανα διοίκησης αυτού.

Αντίθετα, στην περίπτωση της ποινικής ευθύνης, αυτή δεν δύναται εκ του νόμου να αποδοθεί στο νομικό πρόσωπο και, επομένως, η ποινική δίωξη για διαπραχθέντα ποινικά εργατικά αδικήματα ασκείται αποκλειστικά σε βάρος των φυσικών προσώπων που είναι επιφορτισμένα με τα καθήκοντα διοίκησης αυτού. Παρότι η ποινική ευθύνη βαρύνει κατ' αρχήν τους διοικούντες το νομικό πρόσωπο όπως αυτοί καθορίζονται ανωτέρω, ωστόσο, η ποινική ευθύνη των διοικούντων δύναται να διερευνηθεί αυτεπάγγελα περαιτέρω από τις δικαστικές και εισαγγελικές αρχές, προκειμένου να διαπιστωθεί αν συμμετείχαν ή όχι στην αξιόποινη πράξη.

Περαιτέρω, ειδικά ως προς τις ασφαλιστικές υποχρεώσεις του νομικού προσώπου έναντι του αρμοδίου ασφαλιστικού φορέα, τυγχάνει εφαρμογής η νέα διάταξη του άρθρου 64 του Ν 4646/2019, σύμφωνα με την οποία οι διοικούντες το νομικό πρόσωπο (νόμιμοι εκπρόσωποι, πρόεδροι, διαχειριστές, διευθύνοντες σύμβουλοι, εντεταλμένοι στη διοίκηση και εκκαθαριστές) ευθύνονται με την προσωπική τους περιουσία - εις ολόκληρον με

την εταιρεία - για οφειλές της εταιρείας έναντι των φορέων κοινωνικής ασφάλισης, υπό τις ακόλουθες, όμως, προϋποθέσεις:

(α) τα παραπάνω πρόσωπα να είχαν μία από τις προαναφερθείσες ιδιότητες, είτε κατά τη διάρκεια λειτουργίας του νομικού προσώπου, είτε κατά τον χρόνο λύσης, διάλυσης, συγχώνευσης ή εκκαθάρισης αυτού,

(β) οι οφειλές έναντι του ασφαλιστικού φορέα να κατέστησαν ληξιπρόθεσμες κατά τη διάρκεια της θητείας των ανωτέρω προσώπων και,

(γ) οι οφειλές να μην καταβλήθηκαν στον αρμόδιο ασφαλιστικό φορέα από υπαιτιότητα των προσώπων αυτών. Μάλιστα, το βάρος απόδειξης της ύπαρξης ή μη της υπαιτιότητάς τους το φέρουν τα ίδια τα εν λόγω πρόσωπα.

Αξίζει να σημειωθεί ότι η νέα ρύθμιση του αρ. 64 του Ν 4646/2019 για την ευθύνη των διοικούντων για ασφαλιστικές υποχρεώσεις της εταιρείας έναντι των δημοσίων αρχών δεν αλλάζει τον κατάλογο των ευθυνόμενων προσώπων, ούτε τον περιορίζει στους εκτελεστικούς προέδρους ή στα πρόσωπα που ασκούν εν τοις πράγμασι διαχείριση, όπως κάνει η αντίστοιχη φορολογική διάταξη του αρ. 34 του ίδιου νομοθετήματος για τις φορολογικές υποχρεώσεις, ερχόμενη, έτσι, σε αντίθεση με την τρέχουσα νομολογιακή τάση που επιλέγει να περιορίσει την σχετική ευθύνη σε όσους Προέδρους ασκούν εν τοις πράγμασι πράξεις διαχείρισης και εκπροσώπησης της εταιρείας, κι όχι απλά σε όσους φέρουν τυπικά την εν λόγω ιδιότητα.

Ωστόσο, παρά την ως άνω παράλειψή της αναφορικά με τον περιορισμό της έννοιας του διοικούντος, εντούτοις, η νέα διάταξη του αρ. 64 του Ν 4646/2019 καθιερώνει δύο σημαντικά στοιχεία: αφενός οριοθετεί το διάστημα της ευθύνης των διοικούντων στην διάρκεια της θητείας τους και αφετέρου απαιτεί την ύπαρξη υπαιτιότητας των προσώπων αυτών ως προϋπόθεση της ατομικής τους ευθύνης.

IV. Οι κυρώσεις

A. Διοικητικές κυρώσεις

Οι βασικότερες παραβιάσεις διατάξεων της εργατικής νομοθεσίας που επιφέρουν την ευθύνη των διοικούντων έναντι της διοίκησης, είναι η παράλειψη εκπλήρωσης των ασφαλιστικών υποχρεώσεων έναντι των ασφαλιστικών φορέων.

B. Ποινικές κυρώσεις

Οι σημαντικότερες παραβιάσεις των διατάξεων της εργατικής νομοθεσίας που επιφέρουν την ποινική ευθύνη των διοικούντων είναι ενδεικτικά οι εξής: η μη καταβολή δεδουλευμένων αποδοχών πάσης φύσεως (π.χ. μισθοί, επιδόματα και λοιπές μισθολογικές παροχές κάθε είδους, αποζημίωση για υπερωριακή εργασία κ.λπ.), η μη καταβολή της

νόμιμης αποζημίωσης απόλυσης, η παραβίαση των διατάξεων περί υγιεινής και ασφάλειας στην εργασία, η μη καταβολή των οφειλομένων ασφαλιστικών εισφορών, η παραβίαση των διατάξεων των Ν 1264/1982 και 1767/1988 (παράνομη απόλυση/μετάθεση προστατευομένων συνδικαλιστικών στελεχών, άρνηση επαναπρόσληψης/πραγματικής απασχόλησης εργαζομένου του οποίου η απόλυση έχει κριθεί άκυρη), η παραβίαση των διατάξεων του Ν 1876/1990 (παραβίαση όρων Συλλογικής Σύμβασης Εργασίας ή Διαιτητικής Απόφασης), αλλά και η προσβολή της προσωπικότητας του εργαζομένου. Οι περισσότερες από τις αξιόποινες πράξεις για τις οποίες ευθύνονται προσωπικά οι διοικούντες το νομικό πρόσωπο είναι πλημμεληματικές πράξεις και, ως τέτοιες, παραγράφονται μετά την παρέλευση 5 ετών από τον χρόνο τέλεσής τους.

V. Βασική νομοθεσία

- Ν 1264/1982 «Για τον εκδημοκρατισμό του Συνδικαλιστικού Κινήματος και την κατοχύρωση των συνδικαλιστικών ελευθεριών των εργαζομένων» (Α' 79).
- Ν 1767/1988 «Συμβούλια εργαζομένων και άλλες εργατικές διατάξεις - Κύρωση της 135 διεθνούς σύμβασης εργασίας» (Α' 63).
- Ν 1876/1990 «Ελεύθερες συλλογικές διαπραγματεύσεις και άλλες διατάξεις» (Α' 27).
- Ν 4321/2015 «Ρυθμίσεις για την επανεκκίνηση της οικονομίας» (Α' 32).
- Ν 4646/2019 «Φορολογική μεταρρύθμιση με αναπτυξιακή διάσταση για την Ελλάδα του αύριο» (Α' 201).

VI. Συμπεράσματα

Συμπερασματικά, το πλαίσιο ευθύνης των διοικούντων ρυθμίζεται σε μια σειρά από διαφορετικά νομοθετήματα, τα οποία προβλέπουν διαφορετικό βαθμό και είδος ευθύνης κατά περίπτωση. Μάλιστα, λόγω της γενικόλογης αναφοράς σε προσωπική ευθύνη προσώπων της διοίκησης, χωρίς ειδικότερη μνεία ως προς την υποχρέωση εν τοις πράγμασι άσκησης των εν λόγω καθηκόντων, η διαμόρφωση του εκάστοτε ισχύοντος πλαισίου ευθύνης εναπόκειται στην κρίση του αρμόδιου Δικαστηρίου. Με αυτό το δεδομένο, ο καταλογισμός ή μη της ευθύνης δεν μπορεί να προδιαγραφεί πάντοτε εκ των προτέρων με ασφάλεια. Αν, επιπροσθέτως, ληφθεί υπόψη το μεγάλο χρονικό διάστημα που απαιτείται μέχρι την κήρυξη μιας δικαστικής απόφασης ως εκτελεστής, καθίσταται δικαιολογημένη η επιφυλακτική στάση πολλών στελεχών να αναλάβουν θέσεις διοίκησης σε εταιρείες.

Επισημαίνεται ότι το ζήτημα της ευθύνης των διοικούντων αντιμετωπίζεται νομοθετικά με παρόμοιο τρόπο και σε άλλες έννομες τάξεις εντός της Ευρωπαϊκής Ένωσης (π.χ. Γερμανία, Γαλλία), μετατρέποντας πλέον την ανεύρεση ταλαντούχων στελεχών που προτίθενται να αναλάβουν υψηλές θέσεις ευθύνης σε “war for talent”. Για το λόγο αυτό, παρατηρείται η αυξητική τάση στην σύναψη ειδικών ασφαλιστήριων συμβολαίων για την

κάλυψη της (αστικής) ευθύνης των διοικούντων νομικών προσώπων (“D&O Insurance”), κάτι το οποίο θέτουν πλέον τα περισσότερα στελέχη ως προαπαιτούμενο για την ανάληψη θέσεων ευθύνης.

Ενδιαφέρον παρουσιάζει η πρόσφατη νομοθετική αλλαγή του Εταιρικού Κώδικα του Βελγίου (“BCCA”), ο οποίος εισήγαγε ανώτατο όριο στην προσωπική ευθύνη των διοικούντων, σε μια προσπάθεια προσέλκυσης επενδύσεων και διευκόλυνσης της επιχειρηματικότητας. Συγκεκριμένα, με βάση το νέο Βελγικό νομοθετικό πλαίσιο, το ανώτατο όριο προσωπικής ευθύνης των διοικούντων διαφοροποιείται ανάλογα με το μέγεθος της εταιρείας, φθάνοντας στα 12.000.000€ για εταιρείες που έχουν τζίρο μεγαλύτερο των 50.000.000€, ενώ για μικρότερες εταιρείες με τζίρο κάτω των 350.000€, η προσωπική ευθύνη των διοικούντων περιορίζεται στις 125.000€.

Στο πλαίσιο αυτό, κρίνεται αναγκαία η ευθυγράμμιση της ελληνικής νομοθεσίας με το συνεχώς διευρυνόμενο πνεύμα συγκεκριμενοποίησης και εξορθολογισμού της προσωπικής ευθύνης των διοικούντων και για εργατικές ή ασφαλιστικές αξιώσεις, εξέλιξη η οποία μακροπρόθεσμα μπορεί να ενισχύσει την προσέλκυση επενδύσεων και την ανάπτυξη της εθνικής οικονομίας.

ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΕΣ ΚΥΡΩΣΕΙΣ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος ευθύνης
Οφειλές ασφαλιστικών εισφορών έναντι Φ.Κ.Α.	Νόμιμοι εκπρόσωποι, πρόεδροι, διαχειριστές, διευθύνοντες σύμβουλοι, εντεταλμένοι στη διοίκηση και εκκαθαριστές.	Πληρωμή ασφαλιστικών εισφορών, τελών και προσαυξήσεων.	Αλληλέγγυα. Δικαίωμα ανταπόδεις υπό προϋποθέσεις.

ΠΟΙΝΙΚΕΣ ΚΥΡΩΣΕΙΣ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος ευθύνης
Μη καταβολή δεδουλευμένων αποδοχών/αποζημίωσης απόλυσης. Παραβίαση διατάξεων περί υγιεινής & ασφάλειας.	Μέλη ΔΣ & τα εντεταλμένα πρόσωπα που ασκούν εν τοις πράγμασι καθήκοντα διοίκησης και διαχείρισης της εταιρείας.	Φυλάκιση τουλάχιστον 6 μηνών ή/και τουλάχιστον 900€.	Υποκειμενική

ΠΟΙΝΙΚΕΣ ΚΥΡΩΣΕΙΣ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος ευθύνης
Παράνομη απόλυση / μετάθεση προστατευομένων συνδικαλιστικών στελεχών, άρνηση επαναπρόσληψης / πραγματικής απασχόλησης εργαζομένου του οποίου η απόλυση έχει κριθεί άκυρη). Παραβίαση όρων ΣΣΕ / Δ.Α. Προσβολή προσωπικότητας.	Μέλη ΔΣ & τα εντεταλμένα πρόσωπα που ασκούν εν τοις πράγμασι καθήκοντα διοίκησης και διαχείρισης της εταιρείας.	Φυλάκιση τουλάχιστον 6 μηνών ή/και τουλάχιστον 900€.	Υποκειμενική
Παρεμπόδιση ελέγχου.	Κάθε εργοδότης ή διευθυντής ή επιτετραμμένος ή με οποιονδήποτε τίτλο εκπρόσωπος οποιασδήποτε επιχείρησης, εκμετάλλευσης ή εργασίας.	Φυλάκιση τουλάχιστον 1 έτος ή/και τουλάχιστον 900€.	Υποκειμενική
Μη καταβολή οφειλομένων ασφαλιστικών εισφορών.	Μέλη ΔΣ & τα εντεταλμένα πρόσωπα που ασκούν εν τοις πράγμασι καθήκοντα διοίκησης και διαχείρισης της εταιρείας.	Εργοδοτικές εισφορές > 20.000€ φυλάκιση τουλάχιστον 3 μηνών & πρόστιμο. Εισφορές εργαζομένων > 10.000€ φυλάκιση τουλάχιστον 6 μηνών & πρόστιμο.	Υποκειμενική

Ευθύνες διοικούντων στο πλαίσιο του δικαίου του ανταγωνισμού

Παρέμβαση: **Λευκοθέα Ντέκα**, Εταίρος, Δικηγορική Εταιρεία Δ. Κ. Αυγιντίδης & Συνεργάτες

Ενότητα 5η

Α. Δίκαιο ελεύθερου ανταγωνισμού

I. Εισαγωγή

Παράλληλα με την επιβολή κυρώσεων στο νομικό πρόσωπο της εταιρείας, ο νομοθέτης έχει επιλέξει να υπέχουν ευθύνη για την παραβίαση των κανόνων του ελεύθερου ανταγωνισμού και τα φυσικά πρόσωπα που διοικούν μια εταιρία που έχει παραβιάσει τους κανόνες του δικαίου του ανταγωνισμού, τόσο με την προσωπική τους περιουσία (αλληλέγγυα ευθύνη) για την καταβολή του προστίμου που επιβλήθηκε στο νομικό πρόσωπο, όσο και αυτοτελώς για την ενεργή συμμετοχή τους στην παράβαση. Οι διοικούντες υπέχουν, επίσης, ποινική ευθύνη.

II. Οι διοικούντες

Στην περίπτωση των Ανωνύμων Εταιρειών την σχετική ευθύνη, αυτοτελή ή αλληλέγγυα, φέρουν τα μέλη του συλλογικού οργάνου, ή σε περίπτωση λήψης απόφασης κατά πλειοψηφία, όσα μέλη του διοικητικού συμβουλίου υπερψήφισαν την απόφαση, καθώς και τα στελέχη που είναι αρμόδια για την υλοποίηση των σχετικών αποφάσεων, ανεξαρτήτως της θέσης που κατέχουν στην εταιρία. Διευρύνεται, έτσι, ο συνήθης σε άλλα πεδία του δικαίου κύκλος των φυσικών προσώπων που φέρουν προσωπική ευθύνη για τις ενέργειες της εταιρίας.

Τα ανωτέρω πρόσωπα ορίζονται ως υπεύθυνα για την τήρηση των κανόνων του δικαίου του ανταγωνισμού από την εταιρία και δεν επιτρέπεται να απαλλαγούν από την ευθύνη αυτή με το διορισμό άλλων προσώπων ως υπεύθυνων.

III. Το είδος και η έκταση της ευθύνης

Προβλέπονται δύο είδη ευθύνης των φυσικών προσώπων που διοικούν μια εταιρία που έχει παραβιάσει τους κανόνες του δικαίου του ανταγωνισμού:

- «αλληλέγγυα και εις ολόκληρον» ευθύνη του φυσικού προσώπου με την προσωπική του περιουσία για την καταβολή του προστίμου που επιβλήθηκε από την Επιτροπή Ανταγωνισμού στην εταιρία που διέπραξε την παράβαση ή παραβίασε τη διαδικαστική υποχρέωση και
 - προσωπική ευθύνη του φυσικού προσώπου για την ενεργή συμμετοχή του στην παράνομη πράξη που διέπραξε η εταιρία, με την απειλή επιβολής αυτοτελούς προστίμου.
- Ενεργοποίηση αλληλέγγυας ευθύνης

Για την ενεργοποίηση της αλληλέγγυας ευθύνης των υπεύθυνων φυσικών προσώπων, αρκεί η κατοχή μίας από τις ανωτέρω θέσεις ή ιδιότητες στην εταιρία, που υπέπεσε στην παράβαση, κατά το χρόνο τέλεσής της. Ποικίλες δυσχέρειες, ουσιαστικής και διαδικαστικής φύσης, αναφύονται κατά την εφαρμογή της διάταξης (εκτίμηση συνδρομής προϋποθέσεων, δικαιώματα άμυνας, κατανομή ευθύνης σε διαρκείς παραβάσεις, κ.ά.).

Έως σήμερα δεν υπάρχουν παραδείγματα όπου φυσικά πρόσωπα κλήθηκαν να καταβάλουν το πρόστιμο που επιβλήθηκε στην εταιρία από την Επιτροπή Ανταγωνισμού αντί αυτής.

- Ενεργοποίηση αυτοτελούς ευθύνης

Αυτοτελώς ευθύνονται όσα από τα υπεύθυνα φυσικά πρόσωπα αποδεδειγμένα συμμετείχαν σε προπαρασκευαστικές πράξεις ή στην οργάνωση ή τη διάπραξη της παράνομης συμπεριφοράς από την εταιρία. Αρκεί το υπεύθυνο φυσικό πρόσωπο να ήταν ικανό να διαβλέψει ότι η επίμαχη συμπεριφορά οδηγούσε σε περιορισμό του ανταγωνισμού.

Ο νόμος ρητά επιβάλλει στην περίπτωση αυτή τον σεβασμό των δικαιωμάτων άμυνας των υπεύθυνων φυσικών προσώπων από την Επιτροπή Ανταγωνισμού. Αυτό πραγματώνεται, ιδίως, με την κοινοποίηση εισήγησης όπου περιγράφεται η παράνομη συμπεριφορά, την χορήγηση πρόσβασης στο διοικητικό φάκελο, την υποβολή υπομνημάτων, την κλήση σε προφορική ακρόαση, την παράσταση με δικηγόρο, κ.ά.

Δεν υπάρχουν έως σήμερα περιπτώσεις στις οποίες η Επιτροπή Ανταγωνισμού επέβαλε αυτοτελή πρόστιμα σε υπεύθυνα φυσικά πρόσωπα για ενεργή συμμετοχή τους σε παραβάσεις.

IV. Οι κυρώσεις

Η παράβαση των διατάξεων περί προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού του Ν 3959/2011 (αντι-ανταγωνιστική σύμπραξη και κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης) επισύρει διοικητικές και ποινικές κυρώσεις, ενώ θεμελιώνει και αστική ευθύνη για αποζημί-

ωση όποιου υπέστη ζημία από την αντι-ανταγωνιστική πρακτική. Επιβολή διοικητικών και ποινικών κυρώσεων προβλέπεται και για περιπτώσεις παραβίασης διαδικαστικών υποχρεώσεων.

1. Διοικητικές κυρώσεις

(α) Σε περίπτωση που διαπιστωθεί ότι μια επιχείρηση ή ένας σύνδεσμος επιχειρήσεων («ένωση επιχειρήσεων») έχει παραβιάσει τους κανόνες του δικαίου του ανταγωνισμού ή δεν έχει τηρήσει συγκεκριμένη διαδικαστική υποχρέωση, η Επιτροπή Ανταγωνισμού δύναται να επιβάλει διοικητικές κυρώσεις στην επιχείρηση (νομικό ή φυσικό πρόσωπο με οικονομική δραστηριότητα) που διέπραξε την παράβαση.

(β) Τα υπεύθυνα φυσικά πρόσωπα ευθύνονται αλληλέγγυα και εις ολόκληρον με την εταιρία για τα διοικητικά πρόστιμα που επιβάλλονται σε αυτή στις ακόλουθες περιπτώσεις:

- παραβίαση των άρθρων 1 (παράνομες οριζόντιες και κάθετες συμπράξεις) και 2 (κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης) του Ν 3959/2011. Επισύρει πρόστιμο έως 10% επί του κύκλου εργασιών της επιχείρησης ή του ομίλου στον οποίο αυτή ανήκει, κατά το τελευταίο έτος της παράβασης.
- μη συμμόρφωση με όρο ή υποχρέωση που επιβλήθηκε με απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού για παραβίαση των άρθρων 1 και 2 του Ν 3959/2011 (αθέτηση υποχρέωσης παύσης και μη επανάληψης της παράβασης, αθέτηση διορθωτικών μέτρων, αθέτηση δεσμεύσεων). Επισύρει πρόστιμο έως 10% επί του κύκλου εργασιών της επιχείρησης ή του ομίλου στον οποίο ανήκει κατά το τελευταίο έτος της παράβασης, ή/και την καταβολή χρηματικής ποινής έως 10.000€ για κάθε ημέρα μη συμμόρφωσης προς την απόφαση.
- μη συμμόρφωση με απόφαση επιβολής ασφαλιστικών μέτρων για παραβίαση των άρθρων 1 και 2 του Ν 3959/2011. Προβλέπεται η καταβολή χρηματικής ποινής έως 10.000€ για κάθε ημέρα μη συμμόρφωσης προς την απόφαση.
- μη συμμόρφωση με απόφαση επιβολής κανονιστικών μέτρων στο πλαίσιο έρευνας σε κλάδο της οικονομίας. Επισύρει πρόστιμο από 15.000€ έως 10% επί του κύκλου εργασιών της επιχείρησης.
- παραβάσεις στο πλαίσιο προληπτικού ελέγχου συγκεντρώσεων (παράλειψη ή εκπρόθεσμη γνωστοποίηση συγκέντρωσης, παράβαση υποχρέωσης αναστολής πραγματοποίησης συγκέντρωσης, μη συμμόρφωση με διορθωτικά μέτρα, μη συμμόρφωση με απόφαση που διατάσσει λύση συγκέντρωσης και επιβάλλει μέτρα αποκατάστασης). Επισύρουν πρόστιμο έως 10% του κύκλου εργασιών της επιχείρησης ή του ομίλου στον οποίο αυτή ανήκει, ενώ στις δύο πρώτες περιπτώσεις δεν μπορεί να επιβληθεί πρόστιμο μικρότερο των 30.000€ και στην τελευταία περίπτωση επιβάλλεται επιπλέον ημερήσιο πρόστιμο 10.000€ για κάθε ημέρα μη συμμόρφωσης.

(γ) Αυτοτελή προσωπική ευθύνη έχουν τα υπεύθυνα φυσικά πρόσωπα για την ενεργή συμμετοχή τους σε παράνομη συμπεριφορά της εταιρίας. Το διοικητικό πρόστιμο που προβλέπεται κυμαίνεται από 200.000€ έως 2.000.000€. Για τον προσδιορισμό του ύψους του η Επιτροπή Ανταγωνισμού λαμβάνει υπόψη ιδίως τη θέση του υπεύθυνου φυσικού προσώπου στην εταιρία και το βαθμό συμμετοχής του στην παράνομη πράξη.

Από τις συναινετικές διαδικασίες επίλυσης διαφορών ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού (Πρόγραμμα Επείκειας, Διαδικασία Διευθέτησης Διαφορών), μόνο το Πρόγραμμα Επείκειας φαίνεται να είναι διαθέσιμο στα ανωτέρω φυσικά πρόσωπα. Έτσι, κατόπιν αίτησης της επιχείρησης ή υποβολής αυτοτελούς αίτησης από τα υπεύθυνα φυσικά πρόσωπα για υπαγωγή σε καθεστώς επείκειας, είναι δυνατή η απαλλαγή ή μείωση του αυτοτελούς διοικητικού προστίμου που επιβάλλεται στα φυσικά πρόσωπα. Ωστόσο, δεν προσδιορίζεται στο Πρόγραμμα Επείκειας, αν επέρχεται απαλλαγή του φυσικού προσώπου και από την αλληλέγγυα ευθύνη, στην περίπτωση που μόνο το φυσικό πρόσωπο, και όχι η εταιρία, υπέβαλε αίτηση υπαγωγής στο πρόγραμμα επείκειας.

(δ) Διοικητικά πρόστιμα δύναται, επίσης, να επιβληθούν σε επιχειρήσεις ή φυσικά πρόσωπα που παρακωλύουν τα μέτρα έρευνας που λαμβάνει η Επιτροπή Ανταγωνισμού, π.χ. με την άρνηση παροχής πληροφοριών ή την παροχή ανακριβών πληροφοριών ή την παρεμπόδιση επιτόπιων ελέγχων. Τα πρόστιμα αυτά, που κυμαίνονται από 15.000€ έως 1% του κύκλου εργασιών της επιχείρησης ή του ομίλου στον οποίο αυτή ανήκει, μπορούν να επιβληθούν σε οποιοδήποτε πρόσωπο παρακωλύει τις έρευνες της Επιτροπής Ανταγωνισμού, ανεξαρτήτως της θέσης που κατέχει στην εταιρία.

2. Ποινικές κυρώσεις

Σε περίπτωση που η Επιτροπή Ανταγωνισμού διαπιστώσει παράβαση των κανόνων του δικαίου ανταγωνισμού, ανακοινώνει τις σχετικές παραβάσεις στην αρμόδια εισαγγελική αρχή. Για την τέλεση των σχετικών αδικημάτων απαιτείται δόλος. Ποινικές κυρώσεις προβλέπονται:

- για τα υπεύθυνα φυσικά πρόσωπα, στις περιπτώσεις διαδικαστικών παραβάσεων στο πλαίσιο προληπτικού ελέγχου συγκεντρώσεων και μη συμμόρφωσης με απόφαση επιβολής κανονιστικών μέτρων. Η χρηματική ποινή κυμαίνεται από 15.000€ έως 150.000€.
- για όποιον συμμετείχε στην παράνομη πράξη, στις περιπτώσεις σύστασης και συμμετοχής σε καρτέλ, σύναψης λοιπών αντι-ανταγωνιστικών συμπράξεων, εναρμονισμένων πρακτικών και αποφάσεων ενώσεων επιχειρήσεων και κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης. Στην περίπτωση των καρτελικών συμπράξεων, προβλέπεται ποινή φυλάκισης από 2 έως 5 έτη και χρηματική ποινή από 100.000€ έως 1.000.000€. Για την κατάχρηση δε-

σπόζουσας θέσης, προβλέπεται χρηματική ποινή από 30.000€ έως 300.000€. Για τις λοιπές παραβάσεις, προβλέπεται χρηματική ποινή από 15.000€ έως 150.000€.

- για όποιον παρακωλύει τα μέτρα έρευνας της Επιτροπής Ανταγωνισμού, με ποινή φυλάκισης τουλάχιστον 6 μηνών.

Ο νόμος προβλέπει δυνατότητα απαλλαγής ή μείωσης των ανά περίπτωση ποινών στις ακόλουθες περιπτώσεις:

- υπαγωγής στο πρόγραμμα επιείκειας, για τις περιπτώσεις σύστασης και συμμετοχής σε καρτέλ, και εξόφλησης του προστίμου, εφόσον χορηγηθεί μείωση αυτού, αντί πλήρους απαλλαγής,
- υπαγωγής στη διαδικασία διευθέτησης διαφορών, για τις περιπτώσεις σύστασης και συμμετοχής σε καρτέλ, και εξόφλησης του προστίμου,
- υπαγωγής στο πρόγραμμα επιείκειας και μη πλήρους εξόφλησης του προστίμου,
- συνεργασίας με τις αρμόδιες αρχές.

3. Αστική ευθύνη

Σε περίπτωση παραβίασης του δικαίου ανταγωνισμού, όποιος ζημιώθηκε μπορεί να αξιώσει αποζημίωση από την επιχείρηση ή ένωση επιχειρήσεων που του προκάλεσε τη ζημία. Δεν υπάρχουν παραδείγματα δικαστικών αποφάσεων που να διαπιστώνουν ευθύνη προς αποζημίωση υπεύθυνου φυσικού προσώπου, το οποίο ευθύνεται αυτοτελώς για την ενεργή συμμετοχή του στην παράβαση. Στις περιπτώσεις αλληλέγγυας ευθύνης, η πιθανότητα θεμελίωσης ευθύνης σε αποζημίωση των υπεύθυνων φυσικών προσώπων είναι εξαιρετικά απομακρυσμένη.

Β. Δίκαιο αθέμιτου ανταγωνισμού

Ι. Κυρώσεις

1. Διοικητικές κυρώσεις

Ο Ν 146/1914 περί αθέμιτου ανταγωνισμού δεν προβλέπει διοικητικές κυρώσεις σε περίπτωση παράβασης των διατάξεων του. Τέτοιες κυρώσεις προβλέπονται στη νομοθεσία περί προστασίας καταναλωτή ή σε ειδικά νομοθετήματα. Η παραβίαση των διατάξεων του Ν 146/1914 επισύρει ποινικές κυρώσεις, ενώ θεμελιώνει και αστική ευθύνη για αποζημίωση όποιου υπέστη ζημία από την αθέμιτη πρακτική.

2. Ποινικές κυρώσεις

Ποινικές κυρώσεις προβλέπονται, μεταξύ άλλων:

- για όποιον προβαίνει σε ανακριβείς δηλώσεις ικανές να παραπλανήσουν το κοινό (παραπλανητική διαφήμιση).
- για όποιον σε γνώση του διαδίδει αναληθείς ειδήσεις σε βάρος ανταγωνιστών για το πρόσωπό ή τα εμπορεύματά τους.
- για όποιον μιμείται εν γνώσει του και με πρόθεση εμπορικό σήμα ή επωνυμία ανταγωνιστή.
- για όποιον, ατομικά ή ως εκπρόσωπος νομικού προσώπου προβαίνει σε πρακτικές καταχρηστικές εκμετάλλευσης της σχέσης οικονομικής εξάρτησης στην οποία τελεί πελάτης ή προμηθευτής.

Τα τρία πρώτα αδικήματα επισύρουν, σωρευτικά ή διαζευκτικά, ποινή φυλάκισης έως 6 μηνών και καταβολή χρηματικής ποινής έως 3.000€. Για το τελευταίο, προβλέπεται η επιβολή χρηματικής ποινής που κυμαίνεται από 5.000€ έως 50.000€, και σε περίπτωση υποτροπής από 10.000€ έως 100.000€.

Στις δύο πρώτες περιπτώσεις προβλέπεται ρητά ότι, εφόσον η πράξη τελέσθηκε από υπάλληλο ή αντιπρόσωπο της εταιρίας, τιμωρείται και ο κύριος ή ο διευθυντής της επιχείρησης.

3. Αστική ευθύνη

Η παραβίαση των διατάξεων του Ν 146/1914 θεμελιώνει και αστική ευθύνη για αποζημίωση όποιου υπέστη ζημία από την αθέμιτη πρακτική και δημιουργεί ανά περίπτωση αξιώσεις παράλειψης της προσβολής στο μέλλον, άρσης της προσβολής, ικανοποίησης της ηθικής βλάβης και αποκατάστασης των πραγμάτων στην προηγούμενη κατάσταση.

Οι αξιώσεις αυτές στρέφονται κατά οποιασδήποτε επιχείρησης πράττει αθέμιτα. Ως επιχείρηση νοείται και κάθε πρόσωπο που ενεργεί στο όνομα ή για λογαριασμό άλλης επιχείρησης, συνεπώς και τα στελέχη της εταιρίας, τα οποία ενάγονται αυτοτελώς.

II. Βασική νομοθεσία

- Ν 3959/2011 «Προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού» (Α' 93).
- Ν 146/1914 «Περί αθέμιτου ανταγωνισμού» (Α' 21).

III. Συμπεράσματα

Από την έως σήμερα εξαιρετικά περιορισμένη διοικητική πρακτική, δεν μπορούν να αντληθούν σαφή συμπεράσματα για τη σκοπιμότητα διατήρησης και την αποτελεσματικότητα των προβλέψεων περί ευθύνης των διοικούντων για παραβιάσεις της νομοθεσίας περί προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού.

Καθώς, μάλιστα, παρατηρείται ότι στις περισσότερες αποφάσεις επιβολής προστίμων, η Επιτροπή Ανταγωνισμού καθιστά εις ολόκληρον, απεριόριστα και αλληλεγγύως υπεύθυνη για την καταβολή του προστίμου και την μητρική εταιρία της επιχείρησης που διέπραξε την παράβαση, η διατήρηση της εις ολόκληρον ευθύνης των υπεύθυνων φυσικών προσώπων, τουλάχιστον στις περιπτώσεις αυτές, παρουσιάζεται ως αμφίβολης χρησιμότητας και αποτελεσματικότητας.

Προς την κατεύθυνση αυτή, θα μπορούσαν, επίσης, να εξετασθούν η υιοθέτηση ενός ανώτατου ορίου για την εις ολόκληρον ευθύνη των διοικούντων, με κριτήρια το είδος και τη φύση της παράβασης, καθώς και το μέγεθος της εταιρίας, και η εισαγωγή προϋποθέσεων υπό τις οποίες ένα υπεύθυνο φυσικό πρόσωπο ευθύνεται με την παρουσία του ταυτόχρονα για την καταβολή του προστίμου που επιβλήθηκε στο ίδιο αυτοτελώς και για την καταβολή του προστίμου που επιβλήθηκε στην εταιρία που διέπραξε την παράβαση, ενόψει και της νομολογιακής διάπλωσης της αρχής *ne bis in idem*.

Επιπλέον, παρατηρούνται ορισμένα περιθώρια νομοτεχνικών βελτιώσεων στην κατεύθυνση της ορθολογικότερης διάρθρωσης των προβλεπόμενων κυρώσεων.

Για παράδειγμα, θα ήταν σκόπιμη η επανεξέταση των διατάξεων βάσει των οποίων προβλέπεται όμοια μεταχείριση παραβάσεων διαφορετικής βαρύτητας σε επίπεδο κυρώσεων, διοικητικών, όπως για παράδειγμα η επιβολή προστίμου ύψους έως 10% του κύκλου εργασιών της επιχείρησης ή του ομίλου στον οποίο αυτή ανήκει, η οποία προβλέπεται τόσο για την περίπτωση εκπρόθεσμης γνωστοποίησης συγκέντρωσης όσο και για την περίπτωση παραβίασης των άρθρων 1 (παράνομες οριζόντιες και κάθετες συμφυγίες) και 2 (κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης) του Ν 3959/2011, ή ποινικών, όπως για παράδειγμα η επιβολή χρηματικής ποινής από €15.000 έως €150.000, τόσο για διαδικαστικές παραβάσεις στο πλαίσιο προληπτικού ελέγχου συγκεντρώσεων όσο και για τις περιπτώσεις σύναψης κάθετων αντι-ανταγωνιστικών συμφωνιών.

Ως προς το δίκαιο αθέμιτου ανταγωνισμού, επισημαίνεται η ελλιπής νομολογιακή επεξεργασία των σχετικών διατάξεων, που επιτείνει την ανασφάλεια δικαίου, ενώ σκόπιμη κρίνεται η αναθεώρηση του σχετικού παρωχημένου πλαισίου, το οποίο δεν είναι προσαρμοσμένο στο σύγχρονο τρόπο διοίκησης μιας επιχείρησης και διαδικασίας λήψης αποφάσεων από τα συλλογικά όργανα των νομικών προσώπων.

ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΕΣ ΚΥΡΩΣΕΙΣ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος ευθύνης
Παράνομη οριζόντια / κάθετη σύμπραξη. Κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης. Μη συμμόρφωση με απόφαση Ε.Α. Μη συμμόρφωση με απόφαση αποδοχής δεσμεύσεων.	Υπεύθυνα για την τήρηση των διατάξεων πρόσωπα.	≤10% κ.ε. εταιρίας ή ομίλου (ή κ.ε. μελών ένωσης επιχειρήσεων).	Αντικειμενική («τεκμαιρόμενη» εις ολόκληρον ευθύνη φ.π με την προσωπική τους περιουσία για την καταβολή του προστίμου).
Μη συμμόρφωση με κανονιστικά μέτρα Ε.Α.		15.000€- 10% κ.ε.	
Συνέχιση ή επανάληψη παράβασης.		≤10% κ.ε. εταιρίας ή ομίλου (ή κ.ε. μελών ένωσης επιχειρήσεων) ή/ & έως 10.000€/ ημέρα καθυστέρησης συμμόρφωσης.	
Μη συμμόρφωση με απόφαση επιβολής ασφαλιστικών μέτρων. Μη συμμόρφωση με απόφαση αποδοχής δεσμεύσεων.		Έως 10.000€/ ημέρα καθυστέρησης συμμόρφωσης.	
Παράλειψη γνωστοποίησης συγκέντρωσης / Εκπρόθεσμη γνωστοποίηση συγκέντρωσης. Παράβαση υποχρέωσης αναστολής πραγματοποίησης συγκέντρωσης.		≥30.000€-10% κ.ε.	

ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΕΣ ΚΥΡΩΣΕΙΣ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος ευθύνης
Μη συμμόρφωση με διορθωτικά μέτρα (συγκέντρωση).	Υπεύθυνα για την τήρηση των διατάξεων πρόσωπα.	$\leq 10\%$ κ.ε.	ντικειμενική («τεκμαιρόμενη» εις ολόκληρον ευθύνη φ.π με την προσωπική τους περιουσία για την καταβολή του προστίμου).
Μη συμμόρφωση με απόφαση που διατάσσει λύση συγκέντρωσης και επιβάλλει προς τούτο κατάλληλα μέτρα ή μέτρα αποκατάστασης.		$\leq 10\%$ κ.ε. & έως 10.000€/ ημέρα καθυστέρησης συμμόρφωσης.	
Παράνομη οριζόντια / κάθετη σύμπραξη. Κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης. Μη συμμόρφωση με Απόφαση Ε.Α. (επιβολής κανονιστικών μέτρων, περί παύσης και μη συνέχισης παράβασης, αποδοχής δεσμεύσεων, επιβολής ασφαλιστικών μέτρων, επιβολής διορθωτικών μέτρων). Παραβάσεις διατάξεων περί συγκέντρωσης επιχειρήσεων.	Υπεύθυνα για την τήρηση των διατάξεων πρόσωπα.	200.000€- 2.000.000€	Υποκειμενική (αποδεδειγμένη συμμετοχή σε προπαρασκευαστικές πράξεις, στην οργάνωση ή διάπραξη της παράνομης συμπεριφοράς).
Άρνηση, δυστροπία ή καθυστέρηση παροχής ή παροχή ανακριβών ή ελλιπών αιτούμενων στοιχείων.	Διευθυντές/ υπάλληλοι.	$\geq 15.000\text{€} - 1\%$ κ.ε.	Αυτοτελής υποκειμενική ευθύνη.
Παραμπόδιση ερευνών ή άρνηση επίδειξης στοιχείων κατά την έρευνα.	Όσοι καθ' οιονδήποτε τρόπο παρεμποδίζουν ή δυσχεραίνουν τις έρευνες.	$\geq 15.000\text{€} - 1\%$ κ.ε.	Αυτοτελής υποκειμενική ευθύνη.

ΠΟΙΝΙΚΕΣ ΚΥΡΩΣΕΙΣ - ΕΛΕΥΘΕΡΟΣ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΣ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος Ευθύνης
Οριζόντια σύμπραξη.	Όποιος συνάπτει συμφωνία / λαμβάνει ή εφαρμόζει απόφαση.	Φυλάκιση ≥ 2 ετών + 100.000€- 1.000.000€.	Υποκειμενική
Κάθετη σύμπραξη.	Όποιος συνάπτει συμφωνία / λαμβάνει ή εφαρμόζει απόφαση.	15.000€- 150.000€.	Υποκειμενική
Καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης.	Όποιος προβαίνει σε κατάχρηση.	30.000€- 300.000€.	Υποκειμενική
Παραβίαση διατάξεων για συγκεντρώσεις επιχειρήσεων. Μη συμμόρφωση με διορθωτικά μέτρα Ε.Α. στο πλαίσιο κανονιστικής παρέμβασης σε κλάδους της οικονομίας.	Τα υπεύθυνα φυσικά πρόσωπα.	15.000€- 150.000€.	Υποκειμενική
Παραμπόδιση / δυσχέραση μέτρων έρευνας Ε.Α. (τα υπεύθυνα φ.π.).	Όποιος παρακωλύει τα μέτρα έρευνας της Επιτροπής Ανταγωνισμού.	Φυλάκιση τουλάχιστον 6 μηνών.	Υποκειμενική

ΠΟΙΝΙΚΕΣ ΚΥΡΩΣΕΙΣ - ΑΘΕΜΙΤΟΣ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΣ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος ευθύνης
Ανακριβείς δηλώσεις – παραπλανητικές διαφημίσεις.	Το υπεύθυνο φυσικό πρόσωπο και ο διευθυντής / κύριος της επιχείρησης εφόσον ήταν εν γνώσει.	Φυλάκιση έως 6 μήνες.	Υποκειμενική

ΠΟΙΝΙΚΕΣ ΚΥΡΩΣΕΙΣ - ΑΘΕΜΙΤΟΣ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΣ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος ευθύνης
Συκοφαντικές ή δυσφημιστικές διαδόσεις ανταγωνιστών και των προϊόντων τους.	Το υπεύθυνο φυσικό πρόσωπο και ο διευθυντής / κύριος της επιχείρησης εφόσον ήταν εν γνώσει.	Φυλάκιση έως 6 μήνες.	Υποκειμενική
Απομίμηση ονόματος ή εμπορικού σήματος.	Το υπεύθυνο φυσικό πρόσωπο.	Φυλάκιση έως 6 μήνες.	Υποκειμενική
Καταχρηστική εκμετάλλευση της σχέσης οικονομικής εξάρτησης πελάτη / προμηθευτή χωρίς ισοδύναμη εναλλακτική λύση.	Το υπεύθυνο φυσικό πρόσωπο ατομικά ή ως εκπρόσωπος νομικού προσώπου.	5.000€ - 50.000€.	Υποκειμενική-αυτοτελής.

ΑΣΤΙΚΗ ΕΥΘΥΝΗ - ΕΛΕΥΘΕΡΟΣ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΣ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος ευθύνης
Παράβαση άρθρων 1 και 2 Ν 3959/2011.	Δεν προκύπτει παθητική νομιμοποίηση των υπεύθυνων φ.π σε περίπτωση αλληλέγγυας ευθύνης.	Αποζημίωση (Οδηγία 104/2014 και Ν 4529/2018).	N/A
Παράβαση άρθρων 1 και 2 Ν 3959/2011.	Όποιος υπαίτια ζημιώσει άλλον.	ΑΚ 914.	Υποκειμενική - αυτοτελής.

ΑΣΤΙΚΗ ΕΥΘΥΝΗ - ΑΘΕΜΙΤΟΣ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΣ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος ευθύνης
Παραβάσεις Ν 146/1914.	Τα στελέχη της εταιρίας.	Αποζημίωση	Υποκειμενική - αυτοτελής.

Ευθύνες διοικούντων στο πτωχευτικό δίκαιο

Παρέμβαση: **Στάθης Ποταμίτης**, Εταίρος, Δικηγορική Εταιρεία Ποταμίτης-Βεκρής

Ενότητα 6η

I. Εισαγωγή

Την 1η Μαρτίου 2020 τέθηκε σε ισχύ το μεγαλύτερο μέρος του νόμου για τη Ρύθμιση οφειλών και παροχή δεύτερης ευκαιρίας (Ν 4738/2020). Ο νέος αυτός νόμος αναμορφώνει ριζικά την πτωχευτική διαδικασία, εναρμονίζει την διαδικασία εξυγίανσης με την Ευρωπαϊκή Οδηγία 1023/2019 (Οδηγία για την αναδιάρθρωση και την αφερεγγυότητα), ενώ εισάγει και νέα, εν πολλοίς αυτοματοποιημένη διαδικασία εξωδικαστικού συμβιβασμού. Μεταξύ άλλων διατάξεων βρίσκονται ήδη σε ισχύ οι διατάξεις που αφορούν την ευθύνη διοικούντων.

II. Υπεύθυνα Πρόσωπα

Πέραν των μελών του οργάνου της διοίκησης που έχει την αρμοδιότητα υποβολής αίτησης πτώχευσης, ευθύνη σε περίπτωση που δεν υποβληθεί εγκαίρως η αίτηση έχει και αυτός που άσκησε την επιρροή του στο μέλος ή τα μέλη του οργάνου διοίκησης, με αποτέλεσμα να μην υποβάλουν εγκαίρως την αίτηση.

III. Το είδος και η έκταση της ευθύνης

Οι διατάξεις του νέου νόμου που εισάγουν πρόσθετες ευθύνες των διοικούντων περιλαμβάνονται στο άρθρο 127. Ειδικότερα, η διοίκηση νομικού προσώπου ευθύνεται σε περίπτωση που δεν υποβάλει αίτηση πτώχευσης για το νομικό πρόσωπο εντός 30 ημερών από την περိέλευση του σε κατάσταση παύσης πληρωμών.

Παύση πληρωμών υφίσταται κατά το νόμο όταν ο οφειλέτης δεν είναι σε θέση να εκπληρώσει τις ληξιπρόθεσμες χρηματικές του οφειλές κατά τρόπο γενικό και μόνιμο. Μάλιστα, ο νέος νόμος εισάγει ως τεκμήριο της παύσης πληρωμών την αδυναμία του οφειλέτη να εξυπηρετήσει υποχρε-

ώσεις του προς το δημόσιο, τους φορείς κοινωνικής ασφάλισης ή πιστωτικά ή χρηματοδοτικά ιδρύματα τουλάχιστον σε ποσό που να υπερβαίνει τα €30.000 και το 40% των αντίστοιχων συνολικών ληξιπρόθεσμων υποχρεώσεών του (διαφοροποίηση ως προς τα ποσά υφίσταται για τις πτωχεύσεις μικρού οικονομικού αντικειμένου).

IV. Κυρώσεις

α. Αστικές ευθύνες μελών διοίκησης κατά τις πτωχευτικές διατάξεις

Στο άρθρο 127 εξειδικεύονται οι ευθύνες των διοικούντων για την μη εκπλήρωση της σχετικής υποχρέωσης. Ειδικότερα, προβλέπεται ότι αν η διοίκηση του νομικού προσώπου καθυστερήσει να υποβάλει την αίτηση πτώχευσης πέραν των 30 ημερών τότε δημιουργείται ευθύνη στα υπαίτια για την καθυστέρηση μέλη για την αποκατάσταση της ζημίας των εταιρικών πιστωτών. Ευθύνη μπορεί να έχει και πρόσωπο που δεν συμμετέχει στη διοίκηση αλλά άσκησε την επιρροή του στα μέλη της διοίκησης για να καθυστερήσουν την υποβολή της αίτησης πτώχευσης. Παράδειγμα που μπορούσε να είναι η καθυστέρηση υποβολής πτώχευσης που οφείλεται στην πίεση ελέγχοντα μετόχου.

Ο προηγούμενος πτωχευτικός νόμος (Ν 3588/2007) ήδη προέβλεπε την προσωπική ευθύνη μελών της διοίκησης νομικού προσώπου για την μείωση του πτωχευτικού μερίσματος πιστωτών που οφείλεται στην καθυστερημένη υποβολή της αίτησης. Ο νέος νόμος προσθέτει ειδική αναφορά και στην αποκατάσταση της ζημίας των πιστωτών των οποίων οι απαιτήσεις δημιουργήθηκαν μετά την περιέλευση της εταιρίας σε παύση πληρωμών. Όπως και στο παρελθόν οι αξιώσεις των εταιρικών δανειστών για την καθυστέρηση υποβολής αίτησης πτώχευσης ασκούνται μόνο από τον σύνδικο. Αυτό σημαίνει στη πράξη ότι η ευθύνη αυτή προκύπτει εφόσον το νομικό πρόσωπο οφειλέτης πτωχεύσει. Εδώ ίσως υπάρχει κενό προστασίας για τους οφειλέτες που δεν πτωχεύουν λόγω έλλειψης ενεργητικού ή που εγκαταλείπονται σε κατάσταση zombie – ίσως όμως εδώ μπορεί να αναζητηθεί αποζημίωση απευθείας από πιστωτές σε αδιοπρακτική βάση.

Ο νέος νόμος εισάγει ως εξαίρεση από την ευθύνη την καθυστέρηση που οφείλεται σε απόπειρα αποφυγής της αφερεγγυότητας μέσω διαπραγματεύσεων για την επίτευξη συμφωνίας εξυγίανσης ή συμφωνίας στο πλαίσιο του εξωδικαστικού συμβιβασμού. Με τον τρόπο αυτό ο νομοθέτης προστατεύει τις διοικήσεις που επιδιώκουν την εξυγίανση της επιχείρησης του νομικού προσώπου που διοικούν από την μη υποβολή αίτησης πτώχευσης κατά το χρόνο που επιχειρούν τη διάσωση της επιχείρησης μέσω διαπραγματεύσεων με πιστωτές τους.

Προσωπική ευθύνη για την αποκατάσταση της ζημίας που υφίστανται εταιρικοί πιστωτές από πτώχευση προκύπτει για τα μέλη της διοίκησης του οφειλέτη νομικού προσώπου ή τα πρόσωπα που τις επηρεάζουν και στην περίπτωση που η παύση πληρωμών οφείλεται σε δόλο ή βαρεία αμέλεια.

Σημειώνεται ότι προβλέπεται τριετής παραγραφή για τις αξιώσεις κατά των μελών της διοίκησης εκτός αν πρόκειται για ζημία εκ δόλου, οπότε η παραγραφή είναι δεκαετής.

β. Ποινικές ευθύνες μελών διοίκησης κατά τον πτωχευτικό νόμο

Ο νέος νόμος επαναφέρει τις ποινικές ευθύνες του οφειλέτη για πράξεις ή παραλείψεις που συνδέονται με την πτώχευσή του (βλέπε άρθρα 197 και 198) που ήδη προβλέπονταν στον Πτωχευτικό Κώδικα.

Τα σχετικά αδικήματα καλύπτουν διάφορες επιλήψιμες συμπεριφορές κατά την ύποπτη περίοδο ή και κατά την περίοδο 6 μηνών πριν και μετά την κήρυξη της πτώχευσης.

Μεταξύ άλλων ποινική ευθύνη δημιουργούν η εξαφάνιση ή παρασιώπηση στοιχείων που ανήκουν στην πτωχευτική περιουσία, η παράλειψη τήρησης εμπορικών βιβλίων ή παράλειψη υποβολής φορολογικών δηλώσεων, η παράλειψη κατάρτισης ισολογισμών, η ψευδής αναγνώριση δήθεν απαιτήσεων ή δικαιωμάτων τρίτων αλλά και διαχειριστικές επιλογές που κρίνονται μη συνετές και ματαιώνουν τις απαιτήσεις τρίτων ή που οδηγούν σε κατάρτιση ζημιολόγων, ριψοκίνδυνων ή κερδοσκοπικών δικαιοπραξιών.

Αντίστοιχα ποινικό αδίκημα αποτελεί η ευνοϊκή μεταχείριση πιστωτή (με την παροχή πρόσθετης ασφάλειας ή με την ικανοποίηση της απαίτησής του εφόσον η σχετική πράξη είναι ανακλητή κατά το πτωχευτικό δίκαιο). Επίσης κολάσιμη είναι και η παράλειψη παροχής συνδρομής και των απαιτούμενων στοιχείων στο πλαίσιο πτωχευτικής διαδικασίας. Επί νομικών προσώπων, ο νόμος καθιστά σαφές (άρθρο 202) ότι ποινική ευθύνη έχουν οι διοικούντες που τέλεσαν τις σχετικές πράξεις (ή ευθύνονται για τις σχετικές παραλείψεις).

Απαλλاکτικές διατάξεις του νέου νόμου για τους διοικούντες

Βασικό στοιχείο του νέου νόμου είναι η έμφαση στην λειτουργία της πτωχευτικής διαδικασίας ως οδού προς την απαλλαγή του οφειλέτη από χρέη ή όπως αναφέρεται στον τίτλο του νόμου, η παροχή «δεύτερης ευκαιρίας». Αξίζει να σημειωθεί ότι η αναφορά σε «δεύτερη ευκαιρία» δεν πρέπει να εκληφθεί ως περιορισμός, καθώς ο νόμος επιτρέπει και περισσότερες ευκαιρίες για οφειλέτη που οδηγείται σε πολλαπλές πτωχεύσεις.

Οι απαλλاکτικές διατάξεις του νέου δεν περιορίζονται στην απαλλαγή του οφειλέτη αλλά επεκτείνονται και στους εκπροσώπους ή διαχειριστές του, εφόσον πρόκειται για νομικό πρόσωπο.

Όπως έχει αναπτυχθεί από άλλους, οι διοικούντες νομικά πρόσωπα καθίστανται αλληλεγγύως συνοφειλέτες τους σε διάφορες περιπτώσεις, ιδίως στη περίπτωση παράλειψης έγκαιρης εξόφλησης οφειλών προς την εφορία και ασφαλιστικά ταμεία. Με το άρθρο 195, ο νέος νόμος προσφέρει προστασία αντίστοιχη με αυτή της απαλλαγής του πτωχού οφειλέτη από τα χρέη του και στους διοικούντες του ως προς την εκ του νόμου αλληλέγγυα ευθύνη τους.

Η προστασία αυτή αφορά οφειλές που προέκυψαν κατά την διάρκεια της τριετίας που προηγήθηκε της ύποπτης περιόδου (σε περίπτωση που η αίτηση πτώχευσης έχει απορριφθεί λόγω έλλειψης περιουσιακών στοιχείων του οφειλέτη, ως ύποπτη περίοδος θεωρείται το τριανταήμερο που προηγείται της υποβολής αίτησης πτώχευσης). Η παραπάνω προθεσμία (που μπορεί να εκτείνεται μέχρι και 5 χρόνια πριν την κήρυξη της πτώχευσης) επιτρέπει στην διοίκηση φορέα επιχείρησης που αντιμετωπίζει δυσκολίες στην εξυπηρέτηση των υποχρεώσεων του να επιχειρήσει την ανάκαμψή του, ενδεικτικά επιχειρώντας συμφωνία εξυγίανσης με τους πιστωτές του, χωρίς να εκτίθεται στον κίνδυνο της αλληλέγγυας ευθύνης για την κάλυψη των οφειλών προς το δημόσιο ή τα ασφαλιστικά ταμεία, ή να αναλάβει τις σχετικές ποινικές ευθύνες. Άρα η επιλογή του νομοθέτη να προβλέψει την απαλλαγή των διοικούντων στις περιπτώσεις αυτές δημιουργεί πλαίσιο κινήτρων τόσο για την επιδίωξη της ανάκαμψης ή εξυγίανσης επιχείρησης που αντιμετωπίζει προβλήματα χρέους όσο και για την προσφυγή στην πτωχευτική διαδικασία σε περίπτωση που οι προσπάθειες αυτές δεν φαίνεται να αποδίδουν.

Όπως και στην περίπτωση της απαλλαγής του φυσικού προσώπου – οφειλέτη, η απαλλαγή επέρχεται αυτομάτως με την πάροδο 36 μηνών από την υποβολή της αίτησης ή 24 μηνών από την κήρυξη της πτώχευσης, όποιο από τα δύο προηγηθεί χρονικά.

Επίσης, σε αντιστοιχία προς τις προβλέψεις που αφορούν την απαλλαγή φυσικού προσώπου – οφειλέτη, ο πιστωτής μπορεί να προσφύγει κατά της απαλλαγής διοικούντων εντός της παραπάνω προθεσμίας. Για την κρίση του επί της προσφυγής το δικαστήριο υποχρεούται να λάβει υπόψη του αν ο διοικών επέδειξε καλή πίστη κατά την κήρυξη και στη διάρκεια της πτωχευτικής διαδικασίας, αν ήταν συνεργάσιμος με τα όργανα της πτώχευσης, αν υπέβαλε εμπρόθεσμα την αίτηση ή αν προκάλεσε την παύση πληρωμών με δόλο. Ο νόμος προβλέπει επίσης ότι δεν απαλλάσσονται πλήρως όσοι έχουν καταδικαστεί για τα πτωχευτικά αδικήματα που αναφέραμε παραπάνω ή για κακουρηματική πράξη κλοπής, απάτης, υπεξαίρεσης ή πλαστογραφίας.

Βεβαίως, πρέπει να σημειωθεί ότι το άρθρο 195 του νόμου αναφέρεται στην απαλλαγή του εκπροσώπου ή διοικούντα από «κάθε» ευθύνη, άρα στις απαλλαγές πρέπει να θεωρηθεί ότι καταλαμβάνονται και αυτές των ποινικών ευθυνών, π.χ. για παράλειψη καταβολής δεδουλευμένων σε εργαζομένους.

Επίσης είναι σαφές ότι η απαλλαγή εκπροσώπου ή διοικούντα δεν περιλαμβάνει τις οφειλές που έχουν βάσει σύμβασης – π.χ. ως εγγυητές χρέους του νομικού προσώπου. Ο νόμος ρητά περιορίζει την απαλλαγή στις συνοφειλές που δημιουργούνται εκ του νόμου, εξαιρώντας με τον τρόπο αυτό τις συνοφειλές από σύμβαση.

V. Βασική νομοθεσία

- Ν 4738/2020 «Ρύθμιση οφειλών και παροχή δεύτερης ευκαιρίας και άλλες διατάξεις» (Α' 207)

VI. Συμπεράσματα

Με τις πρόσφατες αλλαγές στο σχετικό πλαίσιο η αντιμετώπιση των ευθυνών στην ιδιαίτερα ευαίσθητη περίπτωση της πορείας προς την εξυγίανση ή και πτώχευση έχει αποκτήσει από τις πλέον σύγχρονες διατυπώσεις στο εθνικό δίκαιο, με την πρόκριση της υποκειμενικής ευθύνης και την αντικειμενική αξιολόγηση πραγματικών περιστατικών. Προσαρμοσμένη σε βέλτιστες διεθνείς πρακτικές και προκρίνοντας την υποκειμενική ευθύνη τίθεται το βάρος στη δικαιοσύνη και τους διοικητικούς μηχανισμούς να υποστηρίξουν τη νομοθεσία μέσω ικανής αξιολόγησης αντικειμενικών κριτηρίων.

ΠΟΙΝΙΚΕΣ ΚΥΡΩΣΕΙΣ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος ευθύνης
Εξαφάνιση / παρασιώπηση περιουσιακών στοιχείων πτωχευτικής περιουσίας. Ματαίωση εκπλήρωσης υποχρεώσεων τρίτων, βλάβη ή απαξίωση. Μη υποβολή φορολογικών / άλλων δηλώσεων περιουσίας. Ελάττωση της κατάστασης της περιουσίας / παρασιώπηση / απόκρυψη αληθινών δικαιοπρακτικών σχέσεων. Κατάρτιση ζημιογόνων / κερδοσκοπικών / ριψοκίνδυνων δικαιοπραξιών. Διάθεση υπερβολικών ποσών σε παίγνια / στοιχήματα/αντιοικονομικές δαπάνες ή σύναψη χρεών για τους σκοπούς αυτούς.	Οι διοικούντες που τέλεσαν τις σχετικές πράξεις.	Φυλάκιση τουλάχιστον 2 ετών και χρηματική ποινή.	Υποκειμενική

ΠΟΙΝΙΚΕΣ ΚΥΡΩΣΕΙΣ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος ευθύνης
Προμήθεια εμπορευμάτων /αξιογράφων με πίστωση και διάθεση / παραχώρησή τους ή των πραγμάτων που κατασκευάζει με αυτά σε τιμές ουσιωδώς κάτω της αξίας τους, κατά τρόπο που αντίκειται στους κανόνες της συνετής οικονομικής διαχείρισης. Ψευδής παράσταση ύπαρξης οφειλής σε τρίτους / αναγνώριση ανυπαρκτων δικαιωμάτων τρίτων. Λήψη προκαταβολών ανωτέρων των προβλεπομένων στο καταστατικό ή στην απόφαση του αρμοδίου οργάνου.	Τα μέλη της διοίκησης του οφειλέτη νομικού προσώπου ή τα πρόσωπα που τις επηρεάζουν.	Φυλάκιση τουλάχιστον 2 ετών και χρηματική ποινή.	Υποκειμενική
Παράλειψη τήρησης /μεταβολή / εξαφάνιση /απόκρυψη / καταστροφή / βλάβη / παρασιώπηση εμπορικών βιβλίων & στοιχείων ή άλλων στοιχείων.	Τα μέλη της διοίκησης του οφειλέτη νομικού προσώπου ή τα πρόσωπα που τις επηρεάζουν.	Αμέλεια: Φυλάκιση έως 2 ετών ή χρηματική ποινή.	Υποκειμενική
Παράλειψη σύνταξης ισολογισμών ή απογραφής / κατάρτιση ισολογισμών ή απογραφής κατά τρόπο που δυσχεραίνεται η διαπίστωση της κατάστασης της περιουσίας.	Τα μέλη της διοίκησης του οφειλέτη νομικού προσώπου ή τα πρόσωπα που τις επηρεάζουν.	Αμέλεια: Φυλάκιση έως 2 ετών ή χρηματική ποινή.	Υποκειμενική

ΑΣΤΙΚΗ ΕΥΘΥΝΗ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος ευθύνης
Καθυστέρηση υποβολής αίτησης πτώχευσης.	Τα μέλη της διοίκησης του οφειλέτη νομικού προσώπου ή τα πρόσωπα που τις επηρεάζουν.	Αποκατάσταση ζημίας εταιρικών πιστωτών α) για την μείωση του πτωχευτικού μερίσματος που επήλθε λόγω της καθυστέρησης και β) των οποιών οι απαιτήσεις δημιουργήθηκαν κατά την περίοδο μεταξύ της τριακοστής πρώτης ημέρας μετά την παύση πληρωμών και της επομένης της υποβολής αίτησης πτώχευσης.	Υποκειμενική - δεν υφίσταται ευθύνη εφόσον η καθυστέρηση υποβολής της αίτησης οφείλεται σε απόπειρα αποφυγής της αφερεγγυότητας μέσω διαπραγματεύσεων για την επίτευξη συμφωνίας εξυγίανσης του οφειλέτη ή συμφωνίας στο πλαίσιο του εξωδικαστικού μηχανισμού ρύθμισης οφειλών, με γνώμονα την εξυπηρέτηση των συμφερόντων των πιστωτών, των μετόχων ή εταιρών και άλλων ενδιαφερομένων μερών.
Πρόκληση παύσης πληρωμών.	Τα μέλη της διοίκησης του οφειλέτη νομικού προσώπου ή τα πρόσωπα που τις επηρεάζουν.	Αποζημίωση των εταιρικών πιστωτών για τη ζημία που τους προκλήθηκε.	Υποκειμενική: Δόλος / Βαριά αμέλεια.

Ευθύνες διοικούντων στη νομοθεσία περί εταιρικής διακυβέρνησης

Παρέμβαση: **Ιωάννης Αψούρης**, Γενικός Διευθυντής Νομικών Υπηρεσιών Ομίλου ΕΛΛΗΝΙΚΑ ΠΕΤΡΕΛΑΙΑ Α.Ε., Πρόεδρος Επιτροπής Νομικών Υποθέσεων Ευρωπαϊκής Ένωσης Πετρελαιοειδών (Fuels Europe)

Ενότητα 7η

I. Εισαγωγή

Το άρθρο 24 του Ν 4706/2020 (ο «Νόμος») και η Απόφαση 1Α/890/18.9.2020 (η «Απόφαση») του Δ.Σ. της Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς (ΕΚ) που εξεδόθη κατ' εξουσιοδότηση της παρ. 4 του εν λόγω άρθρου, προβλέπουν την επιβολή διοικητικής φύσεως κυρώσεων σε περίπτωση παράβασης ενός εκτεταμένου φάσματος υποχρεώσεων που περιγράφονται στα άρθρα 1-23 του Νόμου.

II. Οι διοικούντες

Τα πρόσωπα κατά των οποίων επαπειλούνται οι κυρώσεις είναι τα εποπτευόμενα από την Επιτροπή Κεφαλαιαγοράς φυσικά ή νομικά πρόσωπα, τα οποία εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των παραπάνω άρθρων του Νόμου και της παρ. 1 του άρθρου 44 και του άρθρου 4 του Ν 4449/2017, όπως: οι εισηγμένες εταιρίες, τα μέλη του Διοικητικού τους Συμβουλίου, τα μέλη της Επιτροπής Ελέγχου. Η απαρίθμηση είναι ενδεικτική κι έτσι στα παραπάνω πρόσωπα εμπίπτουν και στελέχη των εταιρειών – μη μέλη Δ.Σ., στα οποία έχει ανατεθεί, είτε με απόφαση του Δ.Σ. (υποκατάστατο του Δ.Σ.), είτε δυνάμει εταιρικών κανονισμών και πολιτικών, η ευθύνη για τη συμμόρφωση των εταιρειών αυτών προς τις διατάξεις του Νόμου. Τέτοια στελέχη μπορεί να είναι κατά περίπτωση ο υπεύθυνος εταιρικής διακυβέρνησης και/ή κανονιστικής συμμόρφωσης, ο εταιρικός γραμματέας (του Δ.Σ.), ο νομικός σύμβουλος. Η ευθύνη των παραπάνω προσώπων είναι πάντοτε συντρέχουσα με αυτή του νομικού προσώπου και, στις περισσότερες περιπτώσεις, με αυτήν του Δ.Σ. (π.χ. στις περιπτώσεις μη εκπλήρωσης των υποχρεώσεων των παρ. 1 και 4 του άρθρου 4 του Νόμου).

III. Το είδος και η έκταση της ευθύνης

Η Απόφαση θα ήταν σαφέστερη και θα καθιστούσε την επιβολή κυρώσεων στα παραπάνω πρόσωπα ευχερέστερη και αποτελεσματικότερη αν περιλάμβανε εξαντλητική απαρίθμηση των υποχρεώσεων τους που προκύπτουν από το Νόμο για τις οποίες ελέγχονται. Έτσι, η Απόφαση θα καθίστατο συνεπέστερη προς το γράμμα του άρθρου 24 του Νόμου που προβλέπει ότι η εν λόγω απόφαση της ΕΚ αποσκοπεί στην «ανά παράβαση» εξειδίκευση του συστήματος προσδιορισμού, υπολογισμού και επιμέτρησης του ύψους των κυρώσεων. Τα μέλη του Δ.Σ. πάντως, ανεξαρτήτως του εκτελεστικού ή μη ρόλου τους, φαίνεται να υπέχουν γενική ευθύνη εφαρμογής των άρθρων 1-24 του Νόμου, αφού στην παρ. 1 του άρθρου 4 προβλέπεται ότι το Δ.Σ. ορίζει και επιβλέπει την υλοποίηση του συστήματος εταιρικής διακυβέρνησης των διατάξεων 1 έως 24, [...] προβαίνοντας στις δέουσες ενέργειες για την αντιμετώπιση ελλείψεων³².

Η ευθύνη των διοικούντων τις εταιρείες κατά το Νόμο είναι υποκειμενική, συνεπώς οι πράξεις ή παραλείψεις τους που συνιστούν παραβάσεις των άρθρων 1-23 του Νόμου επισύρουν κυρώσεις μόνο αν είναι υπαίτιες. Στη διάταξη IV 4 της Απόφασης, η υπαιτιότητα ορίζεται ως η ευθύνη των προσώπων στα οποία αναφερθήκαμε υπό στοιχείο (1) ανωτέρω για την τέλεση των ανωτέρω παραβάσεων. Όμως η υπαιτιότητα δεν ταυτίζεται με την ευθύνη, αποτελεί μία εκ των προϋποθέσεων αυτής. Η υπαιτιότητα έχει διαβαθμίσεις, το δόλο και την αμέλεια, οι οποίες κι αυτές διακρίνονται σε ειδικότερες κατηγορίες. Η Απόφαση δεν κάνει καμία αναφορά στους βαθμούς υπαιτιότητας. Η αναφορά στο «βαθμό υπαιτιότητας» στο κείμενο της Απόφασης θα πρέπει να προσδιοριστεί περαιτέρω, με τρόπο πιο συγκεκριμένο. Π.χ. θα πρέπει να γίνεται διάκριση μεταξύ ελαφράς και βαρείας, συγκεκριμένης και αφηρημένης αμελείας. Άραγε πώς θα αντιμετωπίζεται το ζήτημα της (πραγματικής) πλάνης του υπαίτιου;

Ισχύει το κριτήριο επιμέλειας του συνετού επιχειρηματία που δραστηριοποιείται σε παρόμοιες συνθήκες με αυτές του υπεύθυνου μέλους του Δ.Σ., το οποίο μάλιστα κρίνεται με βάση και την ιδιότητα κάθε μέλους και τα καθήκοντα που του έχουν ανατεθεί κατά το νόμο, το καταστατικό ή με απόφαση των αρμόδιων εταιρικών οργάνων, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 102 Ν 4548/2018; Επιχείρημα υπέρ της εφαρμογής του κριτηρίου αυτού αποτελεί το γράμμα της διάταξης IV 4.1 της Απόφασης που επαναλαμβάνει τη διατύπωση της παρ. 2 του άρθρου 102.

32. Αξίζει να αναφέρουμε ότι και υπό το καθεστώς του Ν 3016/2002 το σύνολο των μελών του Δ.Σ. κρίθηκε υπεύθυνο για παράβαση της υποχρέωσης αποφυγής σύγκρουσης συμφερόντων, παρ' ότι το άρθρο 10 του Ν 3016/2002 δεν επαπειλεί κυρώσεις για παράβαση του άρθρου 2 του ίδιου νόμου που προβλέπει υποχρέωση των μελών του Δ.Σ. να μην τελούν σε σύγκρουση συμφερόντων με την εταιρεία. Βλ. ΔΕφΑθ 2473/2015 «όλα τα μέλη του Δ.Σ., εκτελεστικά και μη εκτελεστικά, είναι υπεύθυνα για την τήρηση των υποχρεώσεων που απορρέουν από τα άρ. 3 έως 8 και 11 του Ν 3016/2002, ενώ η διάκρισή τους αυτή δεν επηρεάζει τη φύση του Δ.Σ., το οποίο είναι ενιαίο όργανο, και γι' αυτό η ανάθεση της εποπτείας του εσωτερικού ελεγκτή σε μη εκτελεστικό όργανο, δεν αναιρεί τη συλλογική ευθύνη του Δ.Σ.».

Ζήτημα προκύπτει επίσης από το αν εφαρμόζεται επί των παραβάσεων του Νόμου ο κανόνας της επιχειρηματικής κρίσης (Business Judgement Rule – BJR) ως «ασφαλής λιμμένας» που προστατεύει τους διοικούντες της Α.Ε. από την αναζήτηση ευθυνών για της εύλογες αποφάσεις της, στο βαθμό που ισχύουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 102 παρ. 4 Ν 4548/2018³³; Ομοίως η απάντηση θα πρέπει να είναι καταφατική, αν και στην πράξη δύσκολα ταυτίζεται η συμμόρφωση σε αναγκαστικούς κανόνες δικαίου με μία επιχειρηματική απόφαση.

Οι παράγοντες που απαριθμούνται ενδεικτικά στη διάταξη IV 4.2 της Απόφασης ως εξεταζόμενοι για την κατάδειξη της υπαιτιότητας των φυσικών προσώπων είναι αντικειμενικοί και όχι υποκειμενικοί, όπως θα ανέμενε κανείς όταν γίνεται αναφορά στην υπαιτιότητα, δηλαδή στον ψυχικό δεσμό του προσώπου με μία ενέργειά του ή το αποτέλεσμα της³⁴. Οι παράγοντες αυτοί, όπως η ιδιότητα, θέση, αρμοδιότητα/καθήκοντα των προσώπων έχουν να κάνουν με το βαθμό επιμέλειας που αναμένεται να επιδεικνύουν, δεν καθιστούν μία δολία πράξη αμελή ή το αντίθετο. Περαιτέρω, η αναφορά σε «κατάχρηση εξουσίας της θέσης την οποία κατέχουν οι Παραβάτες» στην ίδια διάταξη της Απόφασης δημιουργεί σύγχυση με την αναφορά σε «παράβαση των εφαρμοζόμενων πολιτικών και κωδίκων» παρακάτω. Πιθανότατα θα ήταν ορθότερο να συμπτυχθούν οι δύο αναφορές στην έννοια της υπέρβασης των καθηκόντων που σε μεγάλο βαθμό περιλαμβάνει και την παράβαση των εταιρικών πολιτικών και διαδικασιών.

Μία ειδικότερη νομοτεχνική ατέλεια αφορά στο άρθρο 21 του Νόμου που προβλέπει την υποχρέωση του ορκωτού ελεγκτή να βεβαιώνει στην Έκθεση Ελέγχου ότι η εταιρεία διαθέτει κανονισμό λειτουργίας με το περιεχόμενο που προβλέπεται από το άρθρο 14 του ίδιου νόμου, παράλληλα όμως, οι ορκωτοί δεν περιλαμβάνονται στον ορισμό της διάταξης II της Απόφασης, αφού δεν εποπτεύονται από την ΕΚ.

IV. Κυρώσεις

Παρά το ότι η διάταξη III1 της Απόφασης προβλέπει ότι ο κύριος σκοπός της επιβολής κυρώσεων είναι «η προώθηση υψηλών προδιαγραφών συμπεριφοράς από τα Πρόσωπα (βλ. ανωτέρω, υπό 1), καθώς και η εμπέδωση του οφέλους της αγοράς από τη συμμορφούμενη συμπεριφορά», ο «παιδευτικός» χαρακτήρας του Νόμου (και της Απόφασης) απουσιάζει, αφού προβάλλεται ως βασική επιδίωξή του η παρωχημένη λειτουργία της ειδικής και γενικής πρόληψης³⁵ των διοικητικο-κατασταλτικών κυρώσεων (διατά-

33. *Ι. Αφούρης*, Ο κανόνας της εύλογης επιχειρηματικής κρίσης (Business Judgement Rule) και η διάταξη του άρθρου 102 παρ. 4 Ν 4548/2018, Οι αναμορφώσεις του Εταιρικού Δικαίου 20018-2019, 28ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου, Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 213 επ. και τις εκεί παραπομπές.

34. *Μ. Σταθόπουλος*, Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, Ι, Σάκκουλας, 1979, σελ. 138.

35. *Πλάτων*, Πρωταγόρας, 324b.

ξεις III3 και IV της Απόφασης), η οποία λειτουργεί ως ατομικός και συλλογικός «εκφοβισμός» (intimidation individuelle et collective) και όχι ως πραγματικός μηχανισμός πρόληψης των παραβάσεων και δημιουργίας εταιρικής κουλτούρας συμμόρφωσης³⁶.

Έτσι, η Απόφαση δεν προβλέπει τη γνήσια προληπτική διαδικασία επανόρθωσης – θεραπείας της παράβασης είτε ως αυτοτελή κύρωση, είτε ως προ-στάδιο της επιβολής της κύρωσης, ιδίως επί πράξεων ή παραλείψεων χαμηλής σημαντικότητας ή χαμηλού βαθμού υπαιτιότητας, δηλαδή αμέλειας, κυρίως ελαφράς.

Η πρόβλεψη «προειδοποιήσεων» ή «συστάσεων» είναι γνωστή στο δίκαιο και περιλαμβάνεται σε διατάξεις που εμφανίζουν ομοιότητα με την προκειμένη διότι αφορούν σε ρυθμιζόμενες δραστηριότητες των οποίων η σύννομη λειτουργία έχει ανατεθεί σε ανεξάρτητες αρχές³⁷. Το επιχείρημα ότι ανάλογη πρόβλεψη στην Απόφαση θα αποτελούσε υπέρβαση της νομοθετικής εξουσιοδότησης της παρ. 4 του άρθρου 24 του Νόμου έχει σοβαρό αντίλογο αφού η εν λόγω διάταξη προβλέπει εξειδίκευση του συστήματος προσδιορισμού των κυρώσεων και όχι την εξειδίκευση του συστήματος προσδιορισμού των «κυρώσεων αυτών» (δηλαδή μόνο της «επίπληξης» και του «προστίμου») και κατ' αυτόν τον τρόπο δεν αποκλείει την πρόβλεψη και άλλων κυρώσεων από την ΕΚ, και μάλιστα υπέρ του διοικουμένου. Αυτή η πρόβλεψη θα ήταν επιτρεπτή ως συμπληρωματική της σκέψης του νομοθέτη αφού αποτελεί εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας του άρθρου 25 του Συντάγματος.

Ακόμη όμως κι αν ήθελε θεωρηθεί ότι η εξουσιοδοτική διάταξη του άρθρου 24 του Νόμου περιορίζει τα είδη των κυρώσεων που δύνανται να επιβληθούν, η επανόρθωση θα μπορούσε να προβλεφθεί ως προ-στάδιο μεταξύ της διενέργειας ελέγχου και της έκδοσης της σχετικής έκθεσης.

Στην προηγούμενη ενότητα επιχειρήσαμε να συσχετίσουμε τις διατάξεις του Νόμου και της Απόφασης περί υπαιτιότητας με τις σχετικές διατάξεις του Ν 4548/2018. Αξίζει όμως να αναφερθούμε και στην πιθανή συρροή της ευθύνης των διοικούντων τις εταιρείες που

36. Αντί πολλών: *R. Gassin, Criminologie*, 2ème édition, Dalloz, 1990, 735-2, 3 & 4, p. 726-728.

37. Για παράδειγμα: 1) Στο άρθρο 21 παρ. 1 περίπτ. α' του Ν 2472/1997 («Προστασία από την επεξεργασία προσωπικών δεδομένων») προβλέπεται ως διοικητική κύρωση από την Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα η προειδοποίηση, με θέση αποκλειστικής προθεσμίας για άρση της παράβασης. 2) Στο άρθρο 58 παρ. 2 περ. α' του Κανονισμού ΕΕ 2016/679, επίσης για την προστασία των προσωπικών δεδομένων, προβλέπεται ως διοικητική κύρωση από την Αρχή η προειδοποίηση «ότι σκοπούμενες πράξεις επεξεργασίας είναι πιθανόν να παραβαίνουν διατάξεις του παρόντος Κανονισμού». 3) Στο άρθρο 25 παρ. 1 περ. α' του Ν 3959/2011 («Προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού») προβλέπεται ως διοικητική κύρωση από την Επιτροπή Ανταγωνισμού η σύσταση «σε περίπτωση παράβασης των άρθρων ...». 4) Στο άρθρο 51 του Ν 4002/2011 («ρύθμιση της αγοράς παιγνίων»), όπως διαμορφώθηκε μετά την προσθήκη του άρθρου 173 παρ. 16 του Ν 4261/2014, προβλέπεται ότι η Επιτροπή Εποπτείας και Ελέγχου Παιγνίων δύναται πριν από την επιβολή διοικητικών κυρώσεων να «προβαίνει στην παροχή οδηγιών, κατευθύνσεων και συστάσεων, προκειμένου οι παραβάτες να συμμορφωθούν».

προκύπτει από τους δύο νόμους. Όπως είδαμε παραπάνω, οι κυρώσεις του Νόμου είναι διοικητικο-κατασταλτικής φύσεως, στο βαθμό όμως που οι πράξεις ή παραλήψεις των μελών του Δ.Σ., οι οποίες συνιστούν παράβαση των καθηκόντων τους που προβλέπει ο Νόμος, επιφέρουν ζημία στην εταιρεία, συντρέχει και αποζημιωτική ευθύνη κατά το άρθρο 102 παρ. 1 του Ν 4548/2018. Η ζημία της εταιρείας μπορεί να συνίσταται στο πρόστιμο που θα της επιβάλει η ΕΚ λόγω παραβάσεως του Νόμου που επήλθε από πράξη ή παράληψη του μέλους ή των μελών του Δ.Σ. της, καθώς και στην τρώση της φήμης της.

Σε περίπτωση που μέλος ή μέλη του Δ.Σ. συντάσσουν ή εγκρίνουν ανακριβείς ή παραπλανητικές χρηματοοικονομικές καταστάσεις, ή τις συντάσσουν κατά παράβαση του νόμου ως προς το περιεχόμενό τους, εκτός από τα πρόστιμα που προβλέπει ο συνδυασμός των άρθρων 24 και 4 παρ. 3 εδ. (δ) του Νόμου, υπέχουν και ποινική ευθύνη και τιμωρούνται με φυλάκιση και με χρηματική ποινή από 10.000 μέχρι 100.000€, δυνάμει της ειδικής ποινικής διάταξης του άρθρου 177 παρ. 1 του Ν 4548/2018. Οι ποινικές κυρώσεις όμως απαιτούν δόλο του δράστη και μάλιστα δευτέρου βαθμού (γνώση), ενώ τα πρόστιμα του Νόμου επιβάλλονται και σε περιπτώσεις αμελούς συμπεριφοράς του υπευθύνου. Επίσης, το μέλος του Δ.Σ. απαλλάσσεται από την ποινική ευθύνη, όχι όμως και τις κυρώσεις του Νόμου, σε περίπτωση επουσιωδών ελλείψεων που δεν επηρεάζουν τη συνολική εικόνα των οικονομικών καταστάσεων.

Σε περίπτωση που το μέλος του Δ.Σ. παραλείπει να συμπεριλάβει στη δήλωση εταιρικής διακυβέρνησης αναφορά στην πολιτική καταλληλότητας, στα πεπραγμένα των επιτροπών υποψηφιοτήτων, αποδοχών και ελέγχου και στις λοιπές πληροφορίες της παραγράφου 3 του άρθρου 18 του Νόμου, εκτός από τις κυρώσεις του ιδίου νόμου, μπορεί να υπέχει και ποινική ευθύνη σύμφωνα με την παρ. 5 του άρθρου 177 Ν 4548/2018, αν ενήργησε εν γνώση του (δόλος β' βαθμού).

Τέλος αν τα μέλη του Δ.Σ. παραλείπουν να συγκαλέσουν τη γενική συνέλευση των μετόχων ή να συμπεριλάβουν ως θέμα στην ημερήσια διάταξη της συνέλευσης την έγκριση της πολιτικής καταλληλότητας του άρθρου 3 του Νόμου, πλην των προστίμων του ιδίου νόμου, υπέχουν και ποινική ευθύνη κατά το άρθρου 180 παρ. 1 του Ν 4548/2018, τιμωρούμενοι με χρηματική ποινή από 5.000 έως 15.000€. Για την ποινική ευθύνη αρκεί και ενδεχόμενος δόλος.

Η συρροή των προστίμων και λοιπών κυρώσεων του Νόμου προς τις ποινές που προβλέπουν οι ειδικές ποινικές διατάξεις του Ν 4548/2018 προβλέπεται ρητά από το άρθρο 181 του τελευταίου νόμου.

V. Βασική νομοθεσία»

- Ν 4548/2018 Αναμόρφωση του δικαίου των ανωνύμων εταιρειών (Α' 104)
- Ν 4706/2020 Εταιρική διακυβέρνηση ανωνύμων εταιρειών σύγχρονη αγορά κεφαλαίου, ενσωμάτωση στην ελληνική νομοθεσία της Οδηγίας (ΕΕ) 2017/828 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, μέτρα προς εφαρμογή του Κανονισμού (ΕΕ) 2017/1131 και άλλες διατάξεις (Α' 136).

VI. Συμπεράσματα

Ο Νόμος αποτελεί σημαντική τομή στον τρόπο διοίκησης των εισηγμένων ανωνύμων εταιρειών, αναδιαρθρώνει και εκσυγχρονίζει το θεσμό της εταιρικής διακυβέρνησης αντικαθιστώντας τον ξεπερασμένο πλέον Ν 3016/2002. Το γενικό σχόλιο είναι ότι αποτελεί βελτίωση αν και με τη λεπτομερειακή ρύθμιση παραμέτρων της εταιρικής διακυβέρνησης στην οποία προβαίνει, περιορίζει, ως υποχρεωτικός κανόνας δικαίου, σημαντικά το ρόλο της αυτορρύθμισης (comply or explain) των εταιρειών. Ο Νόμος δεν είναι *lex blanka* και είναι αναμενόμενο να προβλέπει σύστημα επιβολής κυρώσεων για τους παραβάτες των διατάξεών του. Στις προβλέψεις περί κυρώσεων εντοπίζονται κάποια από τα σημαντικότερα σημεία που ενδεχομένως χρήζουν βελτιώσεως:

Κατ' αρχήν λείπει μία εξαντλητική απαρίθμηση των υποχρεώσεων των προσώπων κατά των οποίων επαπειλούνται οι κυρώσεις. Ο Νόμος θα έπρεπε να έχει σαφή ορισμό των πράξεων που επισύρουν τις κυρώσεις διοικητικο-κατασταλτικού χαρακτήρα.

Επίσης, διαπιστώνεται μία σύγχυση των εννοιών της υπαιτιότητας και της ευθύνης που δεν είναι ταυτόσημες, καθώς η πρώτη αποτελεί μία από της προϋποθέσεις της δεύτερης. Ο Νόμος και η Απόφαση δεν κάνουν αναφορά στους βαθμούς υπαιτιότητας (δόλο και αμέλεια). Περαιτέρω, αν και η ευθύνη των διοικούντων τις εταιρείες κατά το Νόμο είναι υποκειμενική, τα στοιχεία που, σύμφωνα με την Απόφαση, εξετάζονται για τη στοιχειοθέτηση της υπαιτιότητας των φυσικών προσώπων είναι αντικειμενικά και όχι υποκειμενικά. Επίσης, δεν είναι σαφής ο τρόπος που επιδρά το κριτήριο επιμέλειας του συνετού επιχειρηματία στη διαμόρφωση της ευθύνης των προσώπων που εμπíπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Νόμου.

Τέλος, απουσιάζει ο «παιδευτικός» χαρακτήρας που θα έπρεπε να έχει ο Νόμος λόγω των σημαντικών θεσμών που εισάγει και προς τους οποίους καλούνται να συμμορφωθούν οι εισηγμένες εταιρείες. Παρότι ευαγγελίζεται την πρόληψη, δεν προβλέπει διαδικασία επανόρθωσης – θεραπείας των παραβάσεων, είτε ως αυτοτελή μορφή κύρωσης, είτε ως προστάδιο της επιβολής της κύρωσης, ιδίως επί παραβάσεων ήσσονος βαρύτητας.

ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΕΣ ΚΥΡΩΣΕΙΣ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος ευθύνης
Παραβίαση άρθρων 1-23 Ν 4706/2020.	Μέλη ΔΣ, μέλη Επιτροπών Ελέγχου, στελέχη στα οποία έχει ανατεθεί η ευθύνη για τη συμμόρφωση των εταιρειών αυτών προς τις διατάξεις του Νόμου.	Επίπληξη.	Υποκειμενική
Παραβίαση άρθρων 1-23 Ν 4706/2020.	Μέλη ΔΣ, μέλη Επιτροπών Ελέγχου, στελέχη στα οποία έχει ανατεθεί η ευθύνη για τη συμμόρφωση των εταιρειών αυτών προς τις διατάξεις του Νόμου.	Χρηματικό πρόστιμο έως 3 εκ.€.	Υποκειμενική
Παραβίαση άρθρων 44 παρ. 1 και 3 περ. α', β' και γ' Ν 4449/2017.	Μέλη Επιτροπών Ελέγχου.	Επίπληξη.	Υποκειμενική
Παραβίαση άρθρων 44 παρ. 1 και 3 περ. α', β' και γ' Ν 4449/2017.	Μέλη Επιτροπών Ελέγχου.	Χρηματικό πρόστιμο έως 3 εκ.€.	Υποκειμενική

Ευθύνες διοικούντων στο δίκαιο για την προστασία των προσωπικών δεδομένων

Παρέμβαση: **Γιώργος Γιαννόπουλος**, Δικηγόρος, Αναπληρωτής Καθηγητής στη Νομική Σχολή του ΕΚΠΑ, Διευθυντής του Εργαστηρίου Νομικής Πληροφορικής

Ενότητα 8η

Ι. Εισαγωγή - η ελληνική προσαρμογή στον ΓΚΠΔ

Στην Ελλάδα, η εφαρμογή του ΓΚΠΔ συμπληρώθηκε με την ψήφιση τον Αύγουστο 2019 του Ν 4624/2019. Ο ελληνικός νόμος, αντί να παραπέμψει στους ορισμούς του ΓΚΠΔ, διατήρησε σε ισχύ τους ορισμούς του προϋσχύσαντος Ν 2472/97. Για τους κρίσιμους ρόλους του Υπευθύνου Επεξεργασίας (ΥΕ / Controller) και του Εκτελούντος την Επεξεργασία (ΕκτΕ / Processor) οι ορισμοί δεν αφίστανται από αυτούς του ΓΚΠΔ: Ως ΥΕ ορίζεται «οποιοσδήποτε καθορίζει το σκοπό και τον τρόπο επεξεργασίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, όπως φυσικό ή νομικό πρόσωπο, δημόσια αρχή ή υπηρεσία ή οποιοσδήποτε άλλος οργανισμός...» και ως ΕκτΕ «οποιοσδήποτε επεξεργάζεται δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα για λογαριασμό υπεύθυνου επεξεργασίας...».

Για την έννοια των διοικούντων του ΥΕ ή του ΕκτΕ - νομικού προσώπου - πρέπει να ανατρέξουμε σε όσα αναφέρθηκαν σε προηγούμενη ενότητα (βλ. σελ. 13), δηλαδή, θα εννοηθούν οι πρόεδροι, οι διευθύνοντες σύμβουλοι, τα μέλη ΔΣ, οι διαχειριστές, οι γενικοί διευθυντές, οι εντεταλμένοι στη διοίκηση, τα υποκατάστατα πρόσωπα ή διορισμένα από το ΔΣ, η τυχόν εκτελεστική επιτροπή, οι εκκαθαριστές (κατά το χρόνο της διάλυσης ή συγχώνευσης) και γενικά κάθε πρόσωπο εντεταλμένο είτε άμεσα από το νόμο είτε συμβατικά, είτε με δικαστική απόφαση, να εκπροσωπεί το νομικό πρόσωπο. Το τεκμήριο, σε σχέση με την εφαρμογή του ΓΚΠΔ, πάντως είναι ότι υπεύθυνο θεωρείται το νομικό πρόσωπο και σπανίως θα αποδοθούν ευθύνες σε φυσικό πρόσωπο, ακόμη και αν είναι εντεταλμένο για την εκτέλεση της επεξεργασίας (βλ. Γνώμη WG29 1/2010 παρ. III.1.c σελ. 15).

II. Το είδος και η έκταση της ευθύνης (τι υποχρεώσεις φέρουν οι διοικούντες απέναντι στο νομικό πρόσωπο / στο Υποκείμενο των δεδομένων)

Σε αντίθεση με την προϊσχύσασα Οδηγία 95/46/ΕΚ, ο ΓΚΠΔ επιβάλλει υποχρεώσεις τόσο στον ΥΕ, όσο και στον ΕκτΕ. Με νομικά κριτήρια, πρόκειται για «νόθο αντικειμενική ευθύνη», δηλαδή πρόκειται για αντιστροφή του βάρους απόδειξης (βλ. προηγουμένως και σελ. 7). Με βάση τον ΓΚΠΔ «...κάθε πρόσωπο το οποίο υπέστη υλική ή μη υλική ζημία ως αποτέλεσμα παραβίασης του παρόντος κανονισμού δικαιούται αποζημίωσης από τον υπεύθυνο επεξεργασίας ή τον εκτελούντα την επεξεργασία για τη ζημία που υπέστη...». Ωστόσο, η κύρια διαφορά του ΓΚΠΔ είναι ότι επιτείνει την ευθύνη εισάγοντας συμπληρωματικώς καθεστώς λογοδοσίας (accountability), αφού ο ΥΕ πρέπει ανά πάσα στιγμή να «...εφαρμόζει κατάλληλα τεχνικά και οργανωτικά μέτρα (εφεξής ΚΤΟΜ) προκειμένου να διασφαλίζει και να μπορεί να αποδεικνύει ότι η επεξεργασία διενεργείται σύμφωνα με τον ΓΚΠΔ». Επιπροσθέτως, ορίζεται ότι τα μέτρα αυτά, ως προς τον ΥΕ, περιλαμβάνουν και «κατάλληλες πολιτικές». Από το πλέγμα αυτών των υποχρεώσεων συνάγεται ότι η ευθύνη του ΥΕ πλησιάζει κατ' ουσίαν την αντικειμενική ευθύνη και την ευθύνη από διακινδύνευση.

Ός προς τον ΕκτΕ, όλες οι ενέργειές του τελούν σε άμεση συνάρτηση με τις εντολές του ΥΕ. Οφείλει να εφαρμόζει και ο ίδιος ΚΤΟΜ ώστε η επεξεργασία να πληροί τις προϋποθέσεις του ΓΚΠΔ και να διευκολύνει τον ΥΕ προκειμένου να συμμορφώνεται προς τις υποχρεώσεις για την ασφάλεια των δεδομένων. Ο ΓΚΠΔ περιγράφει σε ειδικό κατάλογο τις υποχρεώσεις και τις προϋποθέσεις επεξεργασίας που πρέπει να αποτελούν τις ελάχιστες συμβατικές δεσμεύσεις του ΕκτΕ έναντι του ΥΕ. Συνεπώς, η ευθύνη του ΥΕ, όπως περιγράφηκε, επιμερίζεται - στον βαθμό που αναλογεί - και στον ΕκτΕ. Παρεπόμενη υποχρέωση του ΕκτΕ αποτελεί η αμελλητί ενημέρωση του ΥΕ σε περίπτωση παραβιάσεων. Περαιτέρω, ο ΓΚΠΔ περιλαμβάνει κανόνες για την ευθύνη εις ολόκληρον μεταξύ περισσότερων ΥΕ ή ΕκτΕ, αλλά και για τυχόν αναγωγικές αξιώσεις από όποιον κατέβαλε αποζημίωση (βλ. αντιστοίχως ΑΚ 926, 927).

III. Οι ειδικές «τεχνικές» υποχρεώσεις λόγω του ΓΚΠΔ

Στο πλαίσιο της οιονεί αυτορρυθμιστικής «λογοδοσίας» που εισάγει ο ΓΚΠΔ προκύπτει μια σειρά από «τεχνικές» υποχρεώσεις – και αντίστοιχη ευθύνη – για τον ΥΕ. Ειδικότερα:

A. Ευθύνη για τροποποιήσεις στις διαδικασίες

Ο ΥΕ οφείλει να αναπροσαρμόσει τις διαδικασίες με βάση την αρχή της διαφάνειας και να παρέχει πληροφόρηση στα Υποκείμενα σχετικά με την επεξεργασία των δεδομένων, εύκολα προσβάσιμη, κατανοητή, σε σαφή και απλή γλώσσα. Ο ΓΚΠΔ περιλαμβάνει εκτενείς καταλόγους με τις πληροφορίες που πρέπει να παρέχονται ανάλογα με το εάν τα δεδομέ-

να έχουν συλλεγεί από το ίδιο το Υποκείμενο των δεδομένων ή τρίτους. Ιδίως ως προς τα δικαιώματα των Υποκειμένων, ο ΥΕ πρέπει, σε περίπτωση αιτημάτων, να απαντήσει εντός μηνός. Ως έκφανση της λογοδοσίας, όταν έχει απαιτηθεί «συγκατάθεση» των Υποκειμένων, ο ΥΕ πρέπει να μπορεί να τεκμηριώσει ότι αυτή παρασχέθηκε με τον προσήκοντα τρόπο. Για όλα αυτά ο ΥΕ οφείλει να υιοθετήσει κατάλληλες πολιτικές «προστασίας δεδομένων» σε συνδυασμό με πολιτική ασφαλείας πληροφορικών συστημάτων.

Σε περίπτωση παραβιάσεων, ο ΥΕ οφείλει να γνωστοποιήσει τυχόν παραβιάσεις στην Εποπτική Αρχή «αμελλήτι» και πάντως εντός 72 ωρών. Αντίστοιχη υποχρέωση ανακοίνωσης προβλέπεται και προς το Υποκείμενο και πάλι με την φράση «αμελλήτι», χωρίς, όμως αναφορά σε συγκεκριμένο χρονικό όριο. Στην ίδια κατηγορία υποχρεώσεων του ΥΕ εντάσσεται και το δικαίωμα στην φορητότητα των δεδομένων, δηλαδή το δικαίωμα του Υποκειμένου να λαμβάνει τα δεδομένα σε ηλεκτρονική μορφή ή να ζητά να διαβιβαστούν απ' ευθείας σε άλλον ΥΕ.

Τέλος, επιβάλλεται η υποχρέωση τήρησης «αρχείων δραστηριοτήτων» (Record of Processing Activities) από τον ΥΕ και τον ΕκΤΕ για επιχειρήσεις ή οργανισμούς που απασχολούν πάνω από 250 εργαζόμενους ή όταν η επεξεργασία ενδέχεται να προκαλέσει κίνδυνο για τα δικαιώματα και τις ελευθερίες των Υποκειμένων.

Β. Ευθύνη για τροποποιήσεις στα συστήματα πληροφορικής

Ο ΓΚΠΔ προβλέπει την προστασία *κατά τον σχεδιασμό (by design)*, δηλαδή την προληπτική αντιμετώπιση των προσβολών της ιδιωτικότητας. Με βάση αυτή την αρχή, ο ΥΕ ευθύνεται να σχεδιάσει εξ αρχής την δομή, την τεχνολογία και τις διαδικασίες, ώστε να ανταποκρίνονται στις απαιτήσεις του ΓΚΠΔ τόσο κατά καθορισμό των μέσων, όσο και κατά την επεξεργασία και να παρεμβαίνει εφ' όσον προκύπτουν παρεκκλίσεις. Ο ΓΚΠΔ αναφέρει συγκεκριμένα μέτρα (ΚΤΟΜ) όπως η ψευδωνυμοποίηση, η ελαχιστοποίηση και η ενσωμάτωση εγγυήσεων που πρέπει να λαμβάνει ο ΥΕ.

Περαιτέρω, ο ΓΚΠΔ εντάσσει την *εξ ορισμού (by default)* προστασία κατά τον σχεδιασμό, ως θετική υποχρέωση: Τα ΚΤΟΜ πρέπει να διασφαλίζουν με εξ ορισμού ιδιότητες του συστήματος ότι υφίστανται επεξεργασία μόνον τα απαραίτητα δεδομένα για τον σκοπό της επεξεργασίας. Συνεπώς, ο ΥΕ οφείλει με προεπιλεγμένες τεχνικές ρυθμίσεις να περιορίζει το εύρος των υπό επεξεργασία δεδομένων, τον βαθμό της επεξεργασίας και την χρονική διάρκεια αποθήκευσης.

Γ. Ευθύνη για την διεξαγωγή DPIA

Ο ΥΕ υποχρεούται - πριν την όποια επεξεργασία - να εκπονήσει Μελέτη για την Εκτίμηση των Επιπτώσεων στην Προστασία Δεδομένων από τις σχεδιαζόμενες πράξεις επεξεργασίας (ΕΑΠΔ / Data Protection Impact Assessment – DPIA). Η Μελέτη αυτή καθίσταται υποχρεωτική όταν η επεξεργασία «ενδέχεται να επιφέρει υψηλό κίνδυνο για τα δικαιώ-

ματα και τις ελευθερίες των φυσικών προσώπων» και ιδίως αν: α) επίκειται συστηματική και εκτενής αξιολόγηση προσωπικών πτυχών φυσικών προσώπων ή β) μεγάλης κλίμακας επεξεργασία είτε επεξεργασία ειδικών κατηγοριών δεδομένων ή γ) συστηματική παρακολούθηση δημοσίου χώρου.

Ο ΓΚΠΔ επιβάλλει διαβούλευση με την εποπτική Αρχή όταν από την ΕΑΠΔ υπάρχει ένδειξη ότι η επεξεργασία θα προκαλέσει υψηλό κίνδυνο, λόγω ελλείψεως μέτρων που τον μετριάζουν. Σε αυτή την περίπτωση, ο ΥΕ οφείλει να ζητήσει τη γνώμη της εποπτικής Αρχής, πριν από τη επεξεργασία. Πάντως, από την επιχειρηματική πλευρά ο ΓΚΠΔ δεν αντιμετωπίζει το ζήτημα του κόστους για την εκπόνηση της Μελέτης.

Δ. Ευθύνη για τον διορισμό DPO

Ο ορισμός Υπευθύνου Προστασίας Δεδομένων (ΥΠΔ, Data Protection Officer / DPO) είναι υποχρεωτικός για τον δημόσιο τομέα ενώ για τον ιδιωτικό τομέα εμφανίζεται προαιρετικός, εκτός αν πρόκειται για «τακτική και συστηματική παρακολούθηση σε μεγάλη κλίμακα» ή για «μεγάλης κλίμακας επεξεργασία ειδικών κατηγοριών δεδομένων».

Ο ΥΠΔ επιλέγεται «...βάσει της εμπειρογνώσιας που διαθέτει στον τομέα του δικαίου και των πρακτικών περί προστασίας δεδομένων...», είναι ανεξάρτητος από τον ΥΕ, λογοδοτεί στο ανώτατο επίπεδο διοίκησης, δεν λαμβάνει εντολές και δεν απολύεται ούτε υφίσταται κυρώσεις επειδή εκτέλεσε τα καθήκοντά του. Ο ΓΚΠΔ προβλέπει ξεχωριστό πρόστιμο μέχρι 10 εκ. € ή 2% ετήσιου παγκόσμιου τζίρου, για τις παραβιάσεις των διατάξεων περί ΥΠΔ.

IV. Οι κυρώσεις

A. Διοικητικές

Τα διοικητικά πρόστιμα του ΓΚΠΔ για τις παραβιάσεις της νομοθεσίας είναι εξοντωτικά: μέχρι 20 εκ. € ή 4% του παγκόσμιου ετήσιου κύκλου εργασιών. Ο ελληνικός νόμος (άρ. 40 Ν 4624/2019), έχει περιορίσει τα πρόστιμα σε φορείς του δημοσίου μέχρι 10 εκ. €. Τα πρόστιμα καταλογίζονται στο νομικό πρόσωπο και όχι στα όργανα διοίκησης. Στην προϊσχύσασα νομοθεσία (άρ. 21 Ν 2472/1997) προβλεπόταν καταλογισμός στους ΥΕ «ή στους τυχόν εκπροσώπους τους», αλλά μάλλον η διάταξη δεν είχε εφαρμοστεί.

B. Ποινικές

Η ποινική ευθύνη δεν δύναται να αποδοθεί στο νομικό πρόσωπο και, επομένως, η ποινική δίωξη για τα αδικήματα του άρ. 38 Ν 4624/2019 ασκείται σε βάρος των φυσικών προσώπων που είναι επιφορτισμένα με τα καθήκοντα διοίκησης αυτού. Αξίζει να σημειωθούν οι επιβαρυντικές περιπτώσεις κακουργηματικού χαρακτήρα όπως όταν ο υπαίτιος προσπορίστηκε παράνομο περιουσιακό όφελος άνω των 120.000€ (άρ. 38§4) ή όταν

προκλήθηκε κίνδυνος για την ελεύθερη λειτουργία του δημοκρατικού πολιτεύματος ή την εθνική ασφάλεια (άρ. 38§5).

Γ. Αστικές

Αναφέρθηκε ήδη ότι κάθε πρόσωπο το οποίο υπέστη υλική ή μη υλική ζημία ως αποτέλεσμα παραβίασης του ΓΚΠΔ δικαιούται αποζημίωση από τον ΥΕ ή τον ΕκτΕ για τη ζημία που υπέστη. Αντίστοιχα οι ΥΕ (και οι ΕκτΕ) που συμμετέχουν στην επεξεργασία είναι υπεύθυνοι για τη ζημία που προκάλεσε η εκ μέρους τους επεξεργασία κατά παράβαση του ΓΚΠΔ. Από πλευράς ενεργητικής νομιμοποίησης το δικαίωμα αναγνωρίζεται μόνο σε Υποκείμενα δεδομένων για παραβιάσεις που έχουν επιπτώσεις σε δικαιώματά τους και όχι λόγω παραβίασης γενικών διατάξεων του ΓΚΠΔ. Το νομικό πρόσωπο δεν νομιμοποιείται σε σχέση με δικαιώματα του Υποκειμένου κατά άλλου ΥΕ ή ΕκτΕ, μπορεί όμως να προσφύγει κατά αποφάσεων της ΑΠΔΠΧ. Ο ΓΚΠΔ προβλέπει ότι τα Υποκείμενα μπορούν να αναθέσουν σε μη κερδοσκοπικό φορέα, οργάνωση ή ένωση να ασκήσουν, στο όνομα και για λογαριασμό των Υποκειμένων δικαστική προσφυγή κατά του ΥΕ ή του ΕκτΕ. Αξίζει, όμως, να αναφερθεί ότι ο ελληνικός νόμος (άρ. 41§1 Ν 4624/2019) έχει περιορίσει το δικαίωμα αυτό μόνον σε καταγγελία ενώπιον της ΑΠΔΠΧ.

Ως προς την παθητική νομιμοποίηση ο ΓΚΠΔ δεν περιέχει κάποια ειδική αναφορά συνεπώς, οι δικαστικές ενέργειες πρέπει να απευθύνονται κατά του ΥΕ ή του ΕκτΕ. Στον ελληνικό νόμο προβλέπεται και ειδική δωσιδικία του τόπου στην περιφέρεια του οποίου ο ΥΕ ή ο ΕκτΕ έχει την εγκατάστασή του (άρ. 40 Ν 4624/2019).

Υ. Βασική νομοθεσία

- ΓΚΠΔ: Κανονισμός (ΕΕ) 2016/679 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 27ης Απριλίου 2016, για την προστασία των φυσικών προσώπων έναντι της επεξεργασίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και για την ελεύθερη κυκλοφορία των δεδομένων αυτών και την κατάργηση της οδηγίας 95/46/ΕΚ (Γενικός Κανονισμός για την Προστασία Δεδομένων).
- Ν 4624/2019: Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα, μέτρα εφαρμογής του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/679 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 27ης Απριλίου 2016 για την προστασία των φυσικών προσώπων έναντι της επεξεργασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και ενσωμάτωση στην εθνική νομοθεσία της Οδηγίας (ΕΕ) 2016/680 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 27ης Απριλίου 2016 και άλλες διατάξεις (ΦΕΚ Α' 137).
- Ν 3471/2006: Προστασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και της ιδιωτικής ζωής στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών και τροποποίηση του Ν 2472/1997 (ΦΕΚ Α' 133).

VI. Συμπεράσματα

Στο σύστημα του ΓΚΠΔ διαφαίνεται μια σημαντική μετατόπιση του κέντρου βάρους από την κατασταλτική επέμβαση των Αρχών στις προληπτικές - αυτορρυθμιστικές ενέργειες των παραγόντων. Υπ' αυτήν την παραδοχή ο ΥΕ (και ο Εκτε) έχουν καθήκον να κατευθύνουν τις προσπάθειές τους σε αυτορρυθμιστικού τύπου ενέργειες έχοντας κατά νου την υποχρέωση για «λογοδοσία»: Στο σύστημα του ΓΚΠΔ, ο ΥΕ δεν αρκεί μόνο να ισχυριστεί ότι «δεν φταίει», αλλά οφείλει να τεκμηριώνει διαρκώς ότι κινείται εντός των ορίων που χαράσσει η νέα νομοθεσία. Στην παρούσα φάση δεν μπορεί να προβλεφθεί αν το νέο σύστημα αποδειχτεί αποτελεσματικότερο. Το βέβαιο είναι ότι, με δεδομένη τη μεγάλη κλίμακα χρήσης δεδομένων, οι υπόχρεοι οφείλουν να καταβάλουν ιδιαίτερη προσπάθεια προκειμένου να ανταποκριθούν στις νέες απαιτήσεις.

ΠΟΙΝΙΚΕΣ ΚΥΡΩΣΕΙΣ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος ευθύνης
Χρήση, μετάδοση, διάδοση, κοινολόγηση με διαβίβαση, διάθεση, ανακοίνωση ή κατάσταση ΠΔ εργαζομένων και τρίτων προσιτών σε μη δικαιούμενα πρόσωπα η γνώση των οποίων έγινε μέσω επέμβασης με οποιονδήποτε τρόπο σε σύστημα αρχειοθέτησης ΠΔ.	Φυσικά πρόσωπα επιφορτισμένα με καθήκοντα διοίκησης.	Φυλάκιση 10 μέρες - 5 έτη.	Υποκειμενική
Χρήση, μετάδοση, διάδοση, κοινολόγηση με διαβίβαση, διάθεση, ανακοίνωση ή κατάσταση <i>ειδικών κατηγοριών</i> ΠΔ εργαζομένων και τρίτων προσιτών σε μη δικαιούμενα πρόσωπα η γνώση των οποίων έγινε μέσω επέμβασης με οποιονδήποτε τρόπο σε σύστημα αρχειοθέτησης ΠΔ.	Φυσικά πρόσωπα επιφορτισμένα με καθήκοντα διοίκησης.	Φυλάκιση 1 - 5 έτη Χρηματική ποινή ≤100.000€.	Υποκειμενική

ΠΟΙΝΙΚΕΣ ΚΥΡΩΣΕΙΣ			
Πράξη	Υπεύθυνος	Κύρωση	Είδος ευθύνης
Εάν η χρήση, μετάδοση, δι- άδοση, κοινολόγηση με δι- αβίβαση, διάθεση, ανα- κοίνωση ή κατάσταση ΠΔ εργαζομένων και τρίτων προσιτών σε μη δικαιούμε- να πρόσωπα για τα οποία έλαβε γνώση μέσω επέμβα- σης με οποιονδήποτε τρόπο σε σύστημα αρχειοθέτησης ΠΔ έγινε με σκοπό παρά- νομο περιουσιακό όφελος/ πρόκληση περιουσιακής ζη- μίας τρίτου >120.000€.	Φυσικά πρόσω- πα επιφορτισμένα με καθήκοντα διοί- κτησης.	Κάθειρξη 5-10 έτη.	Υποκειμενική
Αν από την παραβίαση προ- κλήθηκε κίνδυνος για την ελευθερία του δημοκρατι- κού πολιτεύματος ή για την εθνική ασφάλεια.	Φυσικά πρόσω- πα επιφορτισμένα με καθήκοντα διοί- κτησης.	Κάθειρξη 5-20 έτη Χρηματική ποινή ≤300.000€.	Υποκειμενική

Συμπεράσματα και Προτάσεις

Σήμερα, σε μια εποχή στην οποία οι διοικητές επιχειρήσεων καλούνται όχι μόνο να εξασφαλίσουν την κερδοφορία των εταιρειών και τη δημιουργία αξίας για τους μετόχους τους, αλλά και να ανταποκριθούν στην επίτευξη στόχων βιώσιμης ανάπτυξης και κοινωνικής ευθύνης, έχει σημασία το πλαίσιο που διαμορφώνει τις ευθύνες που υφίστανται να είναι λειτουργικό και εύλογο. Μόνο έτσι θα διευκολύνει τη επίτευξη των φιλόδοξων στόχων που έχουν τεθεί όχι μόνο για τη βιώσιμη ανάπτυξη και την κοινωνική υπευθυνότητα, αλλά και την πλήρη αξιοποίηση των δυνατοτήτων που προσφέρει η ψηφιακή εποχή.

Το εθνικό δίκαιο που εξετάστηκε έχει δημιουργηθεί σε διαφορετικούς χρόνους και ως εκ τούτου επηρεάζεται σε διαφορετικό βαθμό από την κατανόηση της ευρωπαϊκής έννομης τάξης, τις προτεραιότητες που έθετε ο εκάστοτε νομοθέτης αλλά και την εμπιστοσύνη του στην ικανότητα της διοίκησης και της δικαιοσύνης να διαχειριστούν την έννοια της υποκειμενικής ευθύνης. Ως αποτέλεσμα και με δεδομένη τη βλάβη, υπάρχουν διαφορετικές προσεγγίσεις σε ότι αφορά τα κριτήρια σύμφωνα με τα οποία: α) αναζητούνται τα φυσικά πρόσωπα στα οποία ο νόμος αποδίδει ευθύνη, β) διαμορφώνονται τα κριτήρια καταλογισμού ευθύνης στα πρόσωπα αυτά και προσδιορισμού του βαθμού της υπαιτιότητας και, γ) προσδιορισμού της, ιδανικά αναλογικής, ποινής, συμπεριλαμβανομένων και, όταν ενδείκνυται, των συστάσεων συμμόρφωσης.

Η ανάλυση που προηγήθηκε καταδεικνύει ότι παραμένουν σημεία τα οποία απαιτείται να βελτιωθούν περαιτέρω και με ομοιόμορφο τρόπο σε όλα τα πεδία δικαίου και συγκεκριμένα:

α) Η ευθύνη να αποδίδεται στα πρόσωπα εκείνα που, κατά το χρόνο τέλεσης της παράβασης, υπέχουν ευθύνη για την εκπλήρωση της συγκεκριμένης εταιρικής υποχρέωσης και όχι στους φορείς τυπικών ιδιοτήτων, χωρίς σύνδεση με τις ουσιαστικές υποχρεώσεις που προβλέπει ο νόμος.

Συνιστάται, ενδεικτικά, να υπάρξει ευθυγράμμιση προς το πνεύμα συγκεκριμενοποίησης και εξορθολογισμού της προσωπικής ευθύνης των διοικούντων για εργατικές ή ασφαλιστικές αξιώσεις που επικρατεί στην Ευρώπη.

β) Η ευθύνη που καταλογίζεται να αξιολογείται συνυπολογίζοντας το βαθμό υπαιτιότητας (δόλου ή αμέλειας). Ειδικά σε ό, τι αφορά το νομικό πρότυπο απόδειξης, το πλαίσιο που εξετάστηκε έχει σημαντικές αποκλίσεις κατά περίπτωση: Νομοθεσίες που δημιουργήθηκαν πριν από δεκαετίες ή που αναπαράγουν ρυθμιστικές παραδόσεις που προηγούνται της διαμόρφωσης του σύγχρονου ενωσιακού δικαίου τείνουν να συνδέουν το φυσικό πρόσωπο με την κύρωση, δίνοντας μικρότερη, ή και μηδενική, βαρύτητα σε αυτή τη σημαντική διάκριση, παρόλο που εντοπίζονται και σύγχρονα νομοθετήματα με αδυναμίες στο σημείο αυτό, όπως ενδεικτικά η νέα νομοθεσία περί εταιρικής διακυβέρνησης. Η επιλογή αυτή οφείλεται, ενδεχομένως, στην ανησυχία του νομοθέτη για την επάρκεια του μηχανισμού που είναι επιφορτισμένος με την αξιολόγηση των πραγματικών περιστατικών και την ικανότητα του να επιμετρά υψηλό βαθμό ευθύνης εκεί που πράγματι αυτός τεκμηριώνεται. Έτσι, φαίνεται ότι σε πολλές περιπτώσεις έχει προκρίνει την αντικειμενικοποίηση της ευθύνης, με απλή εκπλήρωση τυπικών προϋποθέσεων, προκειμένου να αποτραπεί το ενδεχόμενο επιβολής δυσανάλογα μικρών ποινών στην περίπτωση που υφίσταται υψηλός βαθμός υπαιτιότητας για πράξεις μεγάλης βαρύτητας.

Σημειώνεται όμως ότι η προσέγγιση αυτή δε συνεισφέρει στη δημιουργία μιας δίκαιης και λειτουργικής έννομης τάξης, με αποτέλεσμα το ζήτημα αυτό να παρέχει σημαντικές ευκαιρίες όχι μόνο εκλογίκευσης του θεσμικού πλαισίου αλλά και ενδυνάμωσης της ικανότητας της δικαιοσύνης και των αρμόδιων αρχών να αντιπαραβάλλουν με ταχύτητα και αποτελεσματικότητα νομικά πρότυπα αξιολόγησης με γεγονότα και αποδεικτικά στοιχεία.

γ) Η διαδικασία διαπίστωσης και επιβολής της κύρωσης να περιγράφεται με ξεκάθαρα βήματα συμπεριλαμβάνοντας την προειδοποίηση, τη σύσταση ή την παρατήρηση με την οποία η αρχή μπορεί να καλεί τον διοικούμενο για άρση της παράβασης εντός αποκλειστικής προθεσμίας, είτε ως κύρωση είτε ως διοικητικό μέτρο εκτελεστού χαρακτήρα³⁸, ειδικά για παραβάσεις μικρότερου βαθμού διακινδύνευσης.

δ) Κατά την επιμέτρηση του ύψους των κυρώσεων να τηρείται η συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή της αναλογικότητας, η οποία συγκαταλέγεται μεταξύ των γενικών αρχών του ενωσιακού δικαίου. Εφόσον πρόκειται για χρηματικό πρόστιμο, το ύψος αυτού δε θα πρέπει να υπερβαίνει ένα εύλογο όριο ενώ σε κάθε περίπτωση, θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη ότι οι κάθε είδους «περιορισμοί στην άσκηση των ατομικών δικαιωμάτων να είναι μόνο οι αναγκαίοι και να συνάπτονται προς το υπό του νόμου επιδιωκόμενο σκο-

38. Όπως ακριβώς προβλέπεται σύμφωνα με το άρθρο 21 του Ν 2472/1997 περί προστασίας προσωπικών δεδομένων και ως προς την εκτελεστικότητα των πράξεων αυτών έχει κριθεί με ΣτΕ Ολ 3841/1997, ΣτΕ επταμ. 507/1983.

πό»³⁹. Η νομοθεσία θα πρέπει να λάβει ιδιαίτερη μέριμνα για το ζήτημα αυτό, καθώς νομολογιακά δεν ακολουθείται ενιαία κατεύθυνση, έχει δε υποστηριχθεί από το ΣτΕ τόσο ότι ενδέχεται να ανακύψει ζήτημα για το αν η κύρωση προσλαμβάνει ποινικό χαρακτήρα όταν υπερβαίνει το εύλογο αυτό όριο, όσο και το ακριβώς αντίθετο⁴⁰ ενώ η οικονομική εξουθένωση των επιχειρήσεων που προκύπτει στην περίπτωση αυστηρότατων κυρώσεων κρίθηκε μόνο από τη μειοψηφία του ΣτΕ σε γνωστή υπόθεση⁴¹ ως προδήλως δυσανάλογη με τον επιδιωκόμενο σκοπό.

ε) Κυρώσεις οι οποίες στην πράξη δεν επιβάλλονται και έχουν καταστεί ανενεργές, να καταργηθούν.

στ) Οι κυρώσεις (ποινικές ή διοικητικές) εντός του ίδιου νομοθετικού πλαισίου να επανεξεταστούν στο πλαίσιο της αρχής της ισότητας ώστε, σοβαρότερες παραβάσεις να μην τιμωρούνται ηπιότερα από ελαφρύτερες παραβάσεις⁴².

ζ) Να ενθαρρυνθεί η εισαγωγή υποθέσεων σε δίκη (επί πλημμελημάτων), μόνο όταν από την προδικασία έχουν προκύψει πραγματικά επάρκειες ενδείξεις ενοχής, όπως επίσης η άσκηση ποινικής δίωξης με την παραγγελία κυρίας ανάκρισης, όταν από την προκαταρκτική εξέταση προκύπτουν σοβαρές ενδείξεις ενοχής. Τέλος, αντίστοιχα επί κακουρημάτων, στο επίπεδο των συμβουλίων της ενδιάμεσης διαδικασίας, η έκδοση παραπεμπτικών βουλευμάτων να λαμβάνει χώρα όταν από την προδικασία προκύπτουν πραγματικά αποχρώσεις ενδείξεις ενοχής.

Έτσι θα αντιμετωπιστεί το ζήτημα της «μαζικής» άσκησης δίωξεων και της «σωρηδόν» παραπομπής σε δίκη προσώπων για τα οποία δεν τεκμηριώνεται σε ικανοποιητικό βαθμό η σοβαρή υπόνοια ενοχής του κατηγορουμένου.

Σε κάθε περίπτωση, κατά την αναμόρφωση θα πρέπει να λαμβάνεται μέριμνα για την τήρηση των αρχών της καλής νομοθέτησης, ήτοι:

- Αναγκαιότητα, καταλληλότητα και αναλογικότητα των ρυθμίσεων για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού.
- Απλότητα και σαφήνεια του περιεχομένου.
- Πλήρης εναρμόνιση με το ισχύον εθνικό, κοινοτικό και διεθνές δίκαιο, καθώς και με τους κανόνες της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου.

39. ΣτΕ ΟΛ 990/2004 υπόθεση Μαιμάκη.

40. Βλ. Ι. Δημητρακόπουλο, Διοικητικές Κυρώσεις και Θεμελιώδη Δικαιώματα, Νομική Βιβλιοθήκη, 2014.

41. Ό.π., ΣτΕ ΟΛ 990/2004.

42. Πρβλ. Συνταγματικό Δικαστήριο του Βελγίου απόφαση 42/2009, σκέψη Β20.

- Αποτελεσματικότητα, αποδοτικότητα και αποφυγή περιττών οικονομικών δαπανών κατά την εφαρμογή τους.
- Επιτάχυνση της απονομής της δικαιοσύνης σε ποινικές, αστικές και διοικητικές δίκες.
- Αποτελεσματικότητα, αποδοτικότητα και αποφυγή περιττών, χρονοβόρων και δαπανηρών διαδικασιών.

Οι ανωτέρω προτεινόμενες βελτιώσεις, θα πρέπει να αποτελέσουν αντικείμενο εκτενούς διαβούλευσης που θα περιλαμβάνει τις επιχειρήσεις και τους φορείς της επιχειρηματικότητας, προκειμένου να προκύψει ένα ασφαλές συμπέρασμα ως προς τις νομοτεχνικά κατάλληλες παρεμβάσεις.

Η σχετική άσκηση θα πρέπει να γίνει άμεσα καθώς, όπως προκύπτει από την πορεία των εξελίξεων σε ευρωπαϊκό επίπεδο⁴³ και αναπτύχθηκε ανωτέρω, το ενωσιακό εταιρικό δίκαιο αναμένεται να υποστεί άμεσα σημαντικές τροποποιήσεις στο πλαίσιο υλοποίησης των δράσεων για την επίτευξη των στόχων της πρωτοβουλίας Green Deal και συγκεκριμένα, διεύρυνση των ευθυνών των μελών της διοίκησης των εταιρειών, όχι μόνο απέναντι στους μετόχους αλλά και απέναντι σε τρίτα μέρη, αναφορικά με τις πρακτικές της επιχείρησης αλλά και των προμηθευτών της σε ό,τι αφορά τον αντίκτυπο της εταιρικής δραστηριότητας και των αποφάσεων που λαμβάνονται απέναντι στην κοινωνία και το περιβάλλον (κλίμα, βιοποικιλότητα)⁴⁴.

Η θέσπιση νέων εποπτικών κυρώσεων στο ενωσιακό δίκαιο θα οδηγήσει αντίστοιχα, σε τροποποίηση των εθνικών κανόνων. Ωστόσο, ειδικά στο βαθμό που παραμένουν ουσιαστικές αδυναμίες στο εν λόγω πλαίσιο, μια τέτοια τροπή θα είναι ιδιαίτερα επιβαρυντική για τα στελέχη των διοικήσεων των εταιρειών, καθώς η διεύρυνση της διοικητικής ευθύνης των στελεχών, θα πυροδοτήσει την αναζήτηση αντίστοιχα, διευρυμένων αστικών και ποινικών ευθυνών, καταλαμβάνοντας ένα μεγάλο αριθμό στελεχών, δεδομένου ότι η νομολογία έχει αποφανθεί περί της συλλογικής ευθύνης των μελών του ΔΣ.

Συγκεκριμένα, σε ό,τι αφορά την αστική ευθύνη για αποζημίωση, κατά τον Άρειο Πάγο «τα διοικούντα και εκπροσωπούντα το νομικό πρόσωπο όργανα φέρουν προσωπική αδικοπρακτική ευθύνη για τις παραβάσεις νομίμων υποχρεώσεων τόσο των ίδιων, όσο και των νομικών προσώπων (ΑΠ 253/2013). Αν το νομικό πρόσωπο είναι ανώνυμη εταιρία, το όργανο εκπροσώπησης και διοίκησης αυτής, όπως προκύπτει από τις διατάξεις των άρθρων 18 παρ. 1 και 22 παρ. 1 εδ. α' του κώδικα νόμων 2190/1920 «περί ανωνύμων εταιριών» είναι το διοικητικό της συμβούλιο **το οποίο δρα με συλλογικό τρόπο** και είναι

43. Βλ. σχετικά διαβούλευση ΕΕ σχετικά με την βιώσιμη εταιρική διακυβέρνηση εδώ: https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/12548-Sustainable-corporate-governance/public-consultation_en

44. Ήδη σκέψεις περί ποινικοποίησης του «ecocide» έχουν βρει πολιτικό έρεισμα στη Γαλλία <https://www.dw.com/en/france-plans-to-jail-ecocide-offenders-for-10-years-under-new-laws/a-55693750>

αρμόδιο να αποφασίζει για κάθε πράξη που αφορά στη διοίκηση της εταιρίας, στη διαχείριση της περιουσίας της και γενικά στην επιδίωξη του εταιρικού σκοπού. Η διάκριση εξάλλου των μελών του διοικητικού συμβουλίου ανώνυμης εταιρίας σε εκτελεστικά και μη εκτελεστικά, η οποία εισήχθη με το άρθρο 3 παρ. 1 εδ. α' και β' του Ν 3016/2002 για την εταιρική διακυβέρνηση, δεν αλλάζει τα ανωτέρω ειδικά ως προς την ευθύνη των «μη εκτελεστικών μελών» του διοικητικού της συμβουλίου έναντι των τρίτων.

Οι διατάξεις για την συν-ευθύνη των διοικούντων πρέπει να ερμηνεύονται στενά, ως θεσπίζουσες εξαίρεση από την αρχή της αυτοτέλειας του νομικού προσώπου και της νομικής οντότητας (βλ. ενδεικτικά άρθρο 1 παρ. 1 του Ν 2190/1920 (Α' 144) για τις ανώνυμες εταιρείες και ΣτΕ 1769/2018, πρβλ. ΑΠ 1160/1979), η δε ερμηνεία αυτών πρέπει να είναι σύμφωνη και με το Σύνταγμα (άρθρο 78 παρ. 4 του Συντάγματος) και την απορρέουσα από αυτό αρχή της νομιμότητας του φόρου (βλ. ΣτΕ 884/2011, πρβλ. ΣτΕ 3333/2008, ΝΣΚ 380/2012, 173/2011)⁴⁵.

Οι προτάσεις που αναπτύσσονται στις επιμέρους ενότητες του παρόντος τεύχους, αποτυπώνονται συνοπτικά ως εξής:

Πεδίο δικαίου	Πρόταση
Εταιρικό	1. Διαχωρισμός διαφορετικών περιπτώσεων παραβάσεων περί της εύρυθμης λειτουργίας της εταιρείας που σήμερα τυποποιούνται σε ένα άρθρο και διαφορετική μεταχείρισή τους ανάλογα με τη βαρύτητα της τελούμενης παράβασης. 2. Αποσαφήνιση ως προς την επιλογή της εφαρμοστέας διάταξης στην περίπτωση επικάλυψης διατάξεων όπως η πρόβλεψη για ψευδή ή παραπλανητική δήλωση προς το κοινό που προβλέπεται τόσο στην νομοθεσία περί ΑΕ όσο και στις διατάξεις περί κατάχρησης αγοράς, ή στην περίπτωση παράβασης της διάταξης περί σύνταξης αναληθούς ή ελλιπούς κάποιας εκ των κατά τον νόμο ετησίων εκθέσεων, ειδικά στην περίπτωση της δήλωσης εταιρικής διακυβέρνησης για την οποία ο νόμος περί ΑΕ προβλέπει συγκεκριμένο περιεχόμενο, ενώ ο νόμος περί εταιρικής διακυβέρνησης (ο οποίος δεν είναι ειδικότερος, αλλά βάσει του άρ. 1 αυτού αναφέρεται ως συμπληρωματικός του περί ΑΕ νόμου) απαιτεί τη συμπερίληψη πρόσθετων πληροφοριών.

45. Ελ. Πασαμιχάλη, Νομική Σύμβουλος του Κράτους, Η αλληλέγγυα Ευθύνη Διοικούντων Νομικά Πρόσωπα και Νομικές Οντότητες, Δεκέμβρης 2019.

Πεδίο δικαίου	Πρόταση
Εργασιακά	Κριτήρια αναζήτησης ευθυνών: Εναρμόνιση με διατύπωση διάταξης περί ευθύνης των φ.π. για φορολογικές οφειλές μόνο σε περίπτωση εν τοις πράγμασι άσκησης των σχετικών καθηκόντων. Κριτήριο προσδιορισμού του ύψους της προσωπικής ευθύνης: Θέσπιση ανώτατου ορίου βάσει μεγέθους ή τζίρου της επιχείρησης.
Ανταγωνισμός	1. Επανεξέταση της αλληλέγγυας ευθύνης των υπεύθυνων φυσικών προσώπων, τουλάχιστον στις περιπτώσεις όπου η Επιτροπή Ανταγωνισμού καθιστά εις ολόκληρον, απεριόριστα και αλληλεγγύως υπεύθυνη για την καταβολή του προστίμου και την μητρική εταιρία της επιχείρησης που διέπραξε την παράβαση. 2. Υιοθέτηση ανώτατου ορίου για την αλληλέγγυα ευθύνη των διοικούντων, με κριτήρια το είδος και τη φύση της παράβασης, καθώς και το μέγεθος της εταιρίας, και των προϋποθέσεων υπό τις οποίες ένα υπεύθυνο φυσικό ευθύνεται με την παρουσία του ταυτόχρονα για την καταβολή του προστίμου που επιβλήθηκε στο ίδιο αυτοτελώς και για την καταβολή του προστίμου που επιβλήθηκε στην εταιρία που διέπραξε την παράβαση. 3. Επανεξέταση των διατάξεων βάσει των οποίων προβλέπεται όμοια μεταχείριση παραβάσεων διαφορετικής βαρύτητας σε επίπεδο κυρώσεων, διοικητικών, όπως η επιβολή προστίμου ύψους έως 10% του κύκλου εργασιών της επιχείρησης, η οποία προβλέπεται τόσο για την περίπτωση εκπρόθεσμης γνωστοποίησης συγκέντρωσης όσο και για την περίπτωση παραβίασης των άρθρων 1 (παράνομες οριζόντιες και κάθετες συμπράξεις) και 2 (κατάχρηση δεσπόζουσας θέσης) του Ν 3959/2011, ή ποινικών, όπως για παράδειγμα η επιβολή χρηματικής ποινή από 15.000€ έως 150.000€, τόσο για διαδικαστικές παραβάσεις στο πλαίσιο προληπτικού ελέγχου συγκεντρώσεων όσο και για τις περιπτώσεις σύναψης κάθετων αντι-ανταγωνιστικών συμφωνιών. 4. Αναθεώρηση του παρωχημένου πλαισίου περί αθέμιτου ανταγωνισμού κατά τρόπο ώστε να προσαρμόζεται στο σύγχρονο τρόπο διοίκησης μιας επιχείρησης και διαδικασίας λήψης αποφάσεων από τα συλλογικά όργανα των νομικών προσώπων.

Πεδίο δικαίου	Πρόταση
Πτωχευτικό	1. Παρακολούθηση αποτελεσματικότητας αναζήτησης ευθυνών όταν μια επιχείρηση εγκατελείπεται σε κατάσταση zombie αλλά δεν πτωχεύει και εφόσον χρειαστεί διορθωτική παρέμβαση. 2. Ενδυνάμωση δικαιοσύνης και διοικητικών μηχανισμών για να υποστηρίξουν τη νομοθεσία με ταχύτητα και αποτελεσματικότητα.
Εταιρική Διακυβέρνηση	1. Εξαντλητική απαρίθμηση των υποχρεώσεων για τις οποίες τα υπόχρεα πρόσωπα ελέγχονται. 2. Εξειδίκευση των διαβαθμίσεων υπαιτιότητας και εξαντλητική απαρίθμηση των παραγόντων που εξετάζονται για την κατάδειξη της υπαιτιότητας των φυσικών προσώπων. 3. Σύνδεση του κριτηρίου επιμέλειας του συνετού επιχειρηματία που δραστηριοποιείται σε παρόμοιες συνθήκες με το κριτήριο του υπεύθυνου μέλους του ΔΣ και αποσαφήνιση σχετικά με την εφαρμογή του κανόνα της επιχειρηματικής κρίσης. 4. Ανάδειξη του «παιδευτικού» χαρακτήρα του Νόμου και της απόφασης της ΕΚ περί κυρώσεων μέσω της προσθήκης διαδικασίας «προειδοποιήσεων» ή «συστάσεων».

Παράρτημα

Γλωσσάρι Εννοιών

Α.Ε.	Ανώνυμη Εταιρεία
Ε.Π.Ε.	Εταιρεία Περιορισμένης Ευθύνης
Ι.Κ.Ε.	Ιδιωτική Κεφαλαιουχική Εταιρεία
ΓΚΠΔ	Γενικός Κανονισμός Προστασίας Δεδομένων
Διοικητικές κυρώσεις	Οι εν γένει κυρώσεις που επιβάλλει η διοικητική αρχή ή το διοικητικό δικαστήριο στους διοικούμενους που παραβιάζουν τους κανόνες ή τις υποχρεώσεις που ρυθμίζει το διοικητικό δίκαιο.
Ποινικές κυρώσεις	Κυρώσεις οι οποίες αποτελούν κακό με το οποίο εκφράζεται η ιδιαίτερη αποδοκιμασία του δράστη μίας άδικης πράξης από την έννομη τάξη και επιβάλλονται από τα τακτικά ποινικά δικαστήρια.
ΑΚ	Αστικός Κώδικας
Αστική ευθύνη	Η ευθύνη προς αποζημίωση
ΚΦΔ	Κώδικας Φορολογικής Διαδικασίας
ΠΚ	Ποινικός Κώδικας
ΠΠρΑθ	Πολυμελές Πρωτοδικείο Αθηνών
ΔΣ	Διοικητικό Συμβούλιο
ΓΣ	Γενική Συνέλευση
ΑΑΔΕ	Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Εσόδων
Εκ.τ.Ε	Εκτελών την Επεξεργασία
ΥΕ	Υπεύθυνος Επεξεργασίας
ΚΤΟΜ	Κατάλληλα Τεχνικά και Οργανωτικά Μέτρα
ΕΑΠΔ	Εκτίμηση των Επιπτώσεων στην Προστασία Δεδομένων
ΥΠΔ	Υπεύθυνος Προστασίας Δεδομένων



ΕΠΙΜΕΛΕΙΑ / ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΕΣ

Τομέας Επιχειρηματικού Περιβάλλοντος και Ρυθμιστικών Πολιτικών ΣΕΒ
Μιχάλης Μπτσόπουλος, Διευθυντής / Αθηνά Βουνάτσου, Senior Advisor

E: eper@sev.org.gr / T: 211 5006 109

