

ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ

Α

Η εταιρία "EUROPEAN ASSETS LIMITED" με έδρα το Λονδίνο Μεγάλης Βρετανίας, μέτοχος από το 1999 της εταιρίας "Καπνοβιομηχανία Καρέλια Α.Ε." με έδρα την Καλαμάτα Μεσσηνίας, μου έθεσε υπόψη τα ακόλουθα περιστατικά: Το Δ.Σ. της καπνοβιομηχανίας, η οποία είχε κεφάλαιο 27.600.000, αποφάσισε στις 28 Ιουλ. 1975 να αγοράσει από τα μέλη του Δ.Σ. Ι. Καρέλια, Ε. Καρέλια και Γ. Καρέλια ένα οικόπεδο, το οποίο ακόμη μέχρι σήμερα παραμένει οικονομικά αναξιόποητο, με τίμημα 24.000.000 δρχ.. Σύμφωνα με την απόφαση το τίμημα θα καταβόταν αμέσως και το προσύμφωνα ή οριστικό πωλητήριο θα καταρτιζόταν κατά την κρίση του Δ.Σ. στο μέλλον. Η εταιρία διατήρησε το δικαίωμα να ανατρέψει τη σύμβαση μέχρι το 1980 και αναζητήσει ατόκως το τίμημα. Η απόφαση λήφθηκε μετά την από 27 Ιουλ. 1975 όμοια απόφαση της Γ.Σ. της εταιρίας. Το Δ.Σ. αφού κατέβαλε σύμφωνα με τα παραπάνω το τίμημα αποφάσισε, αναφερόμενο στην προηγούμενη απόφαση της Γ.Σ. να καταρτίσει την πώληση με το προαναφερόμενο τίμημα που κατέβαλε συμφηφιστικά στους πωλητές, μέλη του Δ.Σ. της, Γ. Καρέλια, ατομικά και ως κληρονόμο του Ε. Καρέλια, και Κ. Καρέλια, κληρονόμο του Ε. και Γ. Καρέλια. Την ίδια μέρα συντάχτηκε το οικείο συμβολαιογραφικό έγγραφο το οποίο και μεταγράφηκε. Η Γ.Σ. της εταιρίας αποφάσισε το έτος 1982 την αύξηση του μετοχικού κεφαλαίου με κεφαλαιοποίηση αποθεματικών και αναπροσαρμογή πάγιων στα οποία περιέλαβε και το πιο πάνω ακίνητο. Ανάλογη αναπροσαρμογή αποφάσισε το έτος 1989 με έκδοση νέων μετοχών και με τρόπο υπολογισμού υπεραξίας του ακινήτου διαφορετικό από εκείνο που προέβλεπε ο νόμος. Τακτικές Γ.Σ. έλαβαν

Γ^ο στις 9 φεβρ.
1987



χώρα και κατά τα επόμενα έτη που ενέκριναν ετήσιες οικονομικές και στάσεις κ.λ.π. με βάση τις παραπάνω αναπροσαρμογές.

Με τα πιο πάνω δεδομένα με ρώτησε η EUROPEAN ASSETS LIMITED, αν είναι έγκυρη η αναπροσαρμογή παγίων και η έκδοση των μετοχών από την "Καπνοβιομηχανία Καρέλια Α.Ε.". Με ρώτησε επίσης, αν το ίδιο ισχύει σε περίπτωση που οι αποφάσεις του Δ.Σ. και της Γ.Σ. έτους 1975 στην πραγματικότητα απέβλεπαν στη δανειοδότηση των μελών του Δ.Σ. που φέρονταν ως πωλητές του οικοπέδου. Στη διάθεσή μου έχουν τεθεί τα πρακτικά του Δ.Σ. και της Γ.Σ. της εταιρείας καθώς και αιτήσεις για λήψη ασφαλιστικών μέτρων εναντίον της. Στα ερωτήματα αυτά η γνώμη μου είναι η εξής:

Β

1. Η πώληση ακινήτου ως σύμβαση που έχει αντικείμενο τη μεταβίβαση της κυριότητας στο ακίνητο γίνεται ενώπιον συμβολαιογράφου (369 ΑΚ). Το ίδιο ισχύει και για το προσύμφωνο της πώλησης (166 ΑΚ). Η τυχόν καταβολή του τιμήματος σε εκτέλεση έγκυρης πώλησης είναι καταβολή χωρίς νόμιμη αιτία (904 επ.), κατά την ορθότερη άποψη, αχρεώστητη (Φίλιου Ενοχ. Ειδ. Μέρ. τόμ. ΙΙ/Ι (1998) § 143 Α). Με τα δεδομένα αυτά, ανεξάρτητα από οποιοδήποτε άλλο λόγο, η "Καπνοβιομηχανία Καρέλια Α.Ε." τουλάχιστον μέχρι τις 9 Φεβρ. 1987 δεν απέκτησε την κυριότητα του ακινήτου.

2. Κάθε σύμβαση της Α.Ε. με μέλη του Δ.Σ. είναι άκυρη χωρίς προηγούμενη ειδική έγκριση της Γ.Σ. (άρθρ. 23α § 2, ν. 2190/1920). Ο σκοπός της έγκρισης (εξασφάλιση της εταιρείας με αντιπροσωπευτικότερη εκτίμηση της ενεστώσης κατάστασης συμφερόντων της) επιβάλλει την κατάρτιση της σύμβασης μέσα σε εύλογο χρόνο από τη χορήγησή της. Η τυχόν κατάρτιση μετά την πάροδο αυτού αποδυναμώνει και συνεπώς



ακυρώνει την έγκριση, αφού παύει να υπάρχει η δικαιολογητική βάση της τελευταίας. Με το πρίσμα αυτό η κατάρτιση της πώλησης το έτος 1987 δηλ. δώδεκα περίπου χρόνια μετά την έγκριση και με διαφορετικό κόστος κατά ένα μέρος όρους (λ.χ. συμφητισμός απαίτησης αδικαιολόγητου πλουτισμού, επιβάρυνση με τα έξοδα μεταβίβασης) είναι, κατά τη γνώμη μου, άκυρη (άρθρ. 23α § 2, ν. 2190/1920).

Γ

Η κατάσταση στο αποτέλεσμα δε διαφέρει με την άποψη ότι οι αποφσεις του Δ.Σ. και της Γ.Σ. το έτος 1975 στην πραγματικότητα περιεχαν δανειοδότηση της εταιρίας προς τα πιο πάνω μέλη του Δ.Σ. της αν υπήρχε ή όχι πρόθεση δανειοδότησης, αποτελεί ζήτημα πραγματικό. Το σύνολο όμως των συνθηκών περιέχει, κατά τη γνώμη μου, ένδειξη γ δανειοδότηση (λ.χ. άμεση πληρωμή τιμήματος χωρίς προσύμφωνο κ.λ.π και κατάρτιση πώλησης μετά από δώδεκα χρόνια, διατήρηση δικαιώματ εταιρίας να ανατρέψει μέσα σε πέντε έτη τη συμφωνία και να αναλάβ άτοκα το τίμημα, έλλειψη ανάγκης αγοράς εικοπέδου με τιμή που πλη σίαζε την αξία του κεφαλαίου της εταιρίας χωρίς αυτό να έχει αξιο ποιηθεί μέχρι σήμερα δηλ. επί είκοσι πέντε περίπου χρόνια?)). Με την άποψη συνεπώς αυτή η σχετική σύμβαση δανείου είναι άκυρη κατά το άρθρο 23α § 1, ν. 2190/1920. Η κατάρτιση της πώλησης το έτος 1987 είναι άκυρη, γιατί δεν υπάρχει ειδική έγκριση της Γ.Σ. (άρθρ 23α § 2, ν. 2190/1920). Εδώ η έγκριση που είχε δοθεί το έτος 1975 ανεξάρτητα από την αποδυνάμωσή της (ανωτ. Β), δεν είναι δυνατό να χαρακτηριστεί ως ειδική έγκριση για πώληση, αφού στην πραγματικότητα ήταν έγκριση για δάνειο.

Δ

Με τις παραπάνω διαπιστώσεις (Β-Γ) καθίσταται βέβαιο ότι η "Κα

πνοβιμηχανία Καρέλιας Α.Ε." δεν απέκτησε από τους προαναφερόμενου λόγους κυριότητα στο πιο πάνω ακίνητο. Συνεπώς οι αυξησεις κεφαλών με αναπροσαρμογή παγίων στα οποία περιλαμβάνονταν και το πιο πάνω ακίνητο, κατά τα έτη 1982 και 1989, ήταν άκυρες, γιατί ρητά το άρθρο 10 ν. 1249/1982 απαιτούσε ως προϋπόθεση αναπροσαρμογής το ακίνητο να ανήκει κατά κυριότητα στην εταιρία, πράγμα που δε συνέβαινε στην εξεταζόμενη περίπτωση. Ανεξάρτητα όμως από αυτά, άκυρες πρέπει να θεωρηθούν και οι αποφάσεις στην έκταση που προέβησαν σε αναπροσαρμογή κατά τρόπο διαφορετικό από εκείνον που προέβλεπε ο οικείος φορολογικός νόμος. Η ακυρότητα συνάγεται τόσο από το χαρακτηρισμό ως κανόνα δημόσιας τάξης, αφού επηρεάζει ευρύ κύκλο συμφερόντων (λ.χ. μετόχων, δανειστών εταιρίας, φορολογικής αξίωσης κράτους κ.λ.π.) όσο και από την ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 9 § 5 ν. 2190/1920 για την εξακρίβωση της αξίας των εισφορών σε είδος (ο τρόπος υπολογισμού της αναπροσαρμογής που ορίζει ο νόμος έχει το ανάλογό του στον τρόπο εξακρίβωσης των εισφορών σε είδος).

Ε

Η ακυρότητα των αποφάσεων της Γ.Σ. που αποφάσισε την αύξηση του κεφαλαίου και την έκδοση νέων μετοχών, κατά τη γνώμη μου, δεν υποκεινται στον περιορισμό αντίταξης του άρθρου 35α § 2 ν. 2190/1920 (διεπία). Ο περιορισμός αυτός, σύμφωνα με την πιο ορθή άποψη (λ.χ. Ν. Ρόκα, Εμπορικές εταιρίες έκδ. δ' 1996 § 25 Ε ΙΙ 3 (σ. 194) Κιάτου- Παμπούκη, Σημελίωση στο ΝοΒ ΙΓ' σ. 837 σημ. 55), δεν καταλαμβάνει και ακυρότητες που προέρχονται από κανόνες δημόσιας τάξης ή από αντίθεση στα χρηστά ήθη. Κάτι τέτοιο θα αποτελούσε νομικό τερματισμό.



τούργημα που δεν είναι δυνατό να θέλησε γνωστικός νομοθέτης, αφού θα διαιώνιζε καταστάσεις που βρίσκονται σε αντίθεση με κανόνες αναγκαστικού δικαίου ή χρηστών ηθών με συνέπεια να θίγεται ευρύς κύκλος συμφερόντων (λ.χ. μετόχων, δανειστών, κράτους κ.λ.π.). Τέτοι περίπτωση είναι, κατά τη γνώμη μου, και η αύξηση κεφαλαίου καθώς και η έκδοση μετοχών χωρίς να τηρηθούν οι προϋποθέσεις που αναγράφονται στον νόμο. Αυτές θα μπορούσαν να τηρηθούν, κατά τη σύγχρονη ορολογία, "μετοχή φύσκα" με όλες τις περαιτέρω συνέπειες. Για τον ίδιο ακριβώς λόγο δεν υπόκειται, κατά τη γνώμη μου, στον πιο πάνω χρονικό περιορισμό και η αντίταξη της ακυρότητας που απορρέει από αναπροσαρμογή παγίων χωρίς να τηρηθεί ο τρόπος υπολογισμού του οποίου προβλέπει ο οικείος φορολογικός νόμος.

Πόρισμα

Φρονώ ότι οι αποφάσεις της Γ.Σ. της εταιρίας "Καπνοβιομηχανία Καρέλια Α.Ε." κατά τα έτη 1982 και 1989 που αύξησαν το κεφάλαιο της εταιρίας και η έκδοση των σχετικών μετοχών είναι άκυρες χωρίς να υπόκειται η ακυρότητα στο χρονικό περιορισμό αντίταξης του άρθρου 35α § 2 ν. 2190/1920).

Αθήνα 6 Οκτ. 1999

ο γνωμοδοτών

α.μ. 1643

