

(ΤΙΤΛΟΣ:) Η ΕΓΚΡΙΣΗ ΣΥΝΟΛΙΚΗΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ ΥΠΟ ΤΟ ΠΡΙΣΜΑ ΤΟΥ ΠΑΛΑΙΟΥ ΚΑΙ ΝΕΟΥ ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΟΥ ΠΛΑΙΣΙΟΥ ΠΕΡΙ ΑΝΩΝΥΜΩΝ ΕΤΑΙΡΙΩΝ (ΑΡΘΡ. 108 Ν. 4548/2018, ΑΡΘΡ. 35 κ.ν. 2190/1920) ΚΑΙ ΤΟ ΖΗΤΗΜΑ ΠΕΡΙ ΑΠΑΛΛΑΓΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ ΜΕΛΩΝ ΤΟΥ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ

I. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Από την 1^η Ιανουαρίου 2019 τέθηκε σε ισχύ ο νέος νόμος περί Ανωνύμων Εταιρειών (Ν.4548/2018), ο οποίος αναθεωρεί και αντικαθιστά το προϊσχύσαν νομοθετικό καθεστώς (κ.ν.2190/1920), αναβαθμίζοντας την ποιότητα και τη νομοτεχνική αρτιότητα του εταιρικού δικαίου. Η συνολική αυτή αναμόρφωση του δικαίου των ανωνύμων εταιρειών είχε ως κύριο σκοπό οι επιμέρους ουσιαστικές ρυθμίσεις του προηγούμενου νόμου να βελτιωθούν, να απλουστευθούν και να γίνουν φιλικότερες με εισαγωγή καινοτομιών που προάγουν την επιχειρηματικότητα.

Στα πλαίσια αυτού του γενικότερου εκσυγχρονισμού οι ενδιαφερόμενοι και οι νομικοί παραστάτες οφείλουν να μελετήσουν τη νέα νομοθεσία, όχι μόνο για να αντιληφθούν τις γενικές γραμμές της αλλά και να εντοπίσουν με προσοχή τις επιμέρους διαφορές στα κατ' ιδίαν ζητήματα σε σχέση με το προϊσχύσαν καθεστώς,¹ τα οποία τυγχάνει να είναι ουκ ολίγα.

Αδιαμφισβήτητα, ο νέος νόμος εισάγει διευκρινιστικές διατάξεις σε πολλά αμφισβητούμενα ζητήματα, τα οποία αποτέλεσαν σημείο έριδος τόσο στη θεωρία όσο και στη νομολογία υπό το παλαιότερο καθεστώς, αποσαφηνίζοντας έτσι αμφιλεγόμενες ως προς την διατύπωση αλλά και το περιεχόμενο τους ρυθμίσεις του κ.ν. 2190/1920. Μία από αυτές τις διατάξεις στις οποίες ο νέος νόμος εμφανίζεται αρκετά διαφοροποιημένος και περισσότερο σαφής είναι αυτή του άρθρου 108 του Ν. 4548/2018 που αφορά στην έγκριση της συνολικής διαχείρισης από τη γενική συνέλευση. Εκτός των υπολοίπων διαφορών που εντοπίζουμε στην εν λόγω διάταξη συγκριτικά με τον προηγούμενο νόμο, κρίσιμη εν προκειμένω εμφανίζεται και η ερμηνευτική επίλυση του ακανθώδους μέχρι πρότινος ζητήματος της συσχέτισης της έγκρισης συνολικής διαχείρισης με την απαλλαγή μελών Διοικητικού Συμβουλίου (εφεξής ΔΣ) από πάσα ευθύνη.

Δεν είναι λίγες οι περιπτώσεις που επιχειρήσεις, είτε κατά τη διάρκεια αντιδικιών που αντιμετωπίζουν αναφορικά με θέματα εσωτερικής ευθύνης μελών ΔΣ, είτε κατά τη διάρκεια διαδικαστικών πλην όμως σημαντικών ενεργειών που αναλαμβάνουν υποχρεωτικά να διεκπεραιώσουν βάσει του νέου Νόμου, όπως τροποποιήσεις

¹ Βλ. αιτιολογική έκθεση του Ν. 4548/2018, στ. Ι αρ. 5

καταστατικών, διαμορφώνουν την εύλογη απορία του εάν τελικά η έγκριση της συνολικής διαχείρισης και χρηματοοικονομικών καταστάσεων (κατ' εφαρμογή του νέου άρθρου 108 Ν. 4548/2018) συνεπάγεται και απαλλαγή των μελών του ΔΣ από πάσα ευθύνη ή έστω εάν μπορεί να “ενεργοποιήσει” την ένσταση καταχρηστικότητας της εταιρείας που ασκεί εταιρική αγωγή ενώ προηγουμένως ενέκρινε τη συνολική διαχείριση. Τα συγκεκριμένα ερωτήματα καλούνται να απαντηθούν και να αποσαφηνιστούν επί του παρόντος άρθρου.

II. ΠΑΡΑΘΕΣΗ ΟΙΚΕΙΩΝ ΔΙΑΤΑΞΕΩΝ

Η έγκριση συνολικής διαχείρισης ρυθμίζεται υπό το νέο Νόμο 4548/2018 στο άρθρο 108 το οποίο φέρει τίτλο «Έγκριση συνολικής διαχείρισης» και αναφέρει :

«1. Με απόφαση της γενικής συνέλευσης, που λαμβάνεται με φανερή ψηφοφορία μετά την έγκριση των ετήσιων χρηματοοικονομικών καταστάσεων, μπορεί να εγκρίνεται η συνολική διαχείριση που έλαβε χώρα κατά την αντίστοιχη χρήση. Παραίτηση όμως της εταιρείας από αξιώσεις της κατά των μελών του διοικητικού συμβουλίου ή άλλων προσώπων ή συμβιβασμός της εταιρείας με αυτούς μπορεί να λάβει χώρα μόνο με τις προϋποθέσεις της παραγράφου 7 του άρθρου 102. Κατά τη δίκη για αποζημίωση της εταιρείας λόγω ευθύνης των μελών του διοικητικού συμβουλίου κατά τα άρθρα 102 και επ. συνεκτιμάται η παραπάνω έγκριση.

2. Στην ψηφοφορία περί έγκρισης της συνολικής διαχείρισης, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του παρόντος άρθρου δικαιούνται να μετέχουν τα μέλη του διοικητικού συμβουλίου μόνο με μετοχές, των οποίων είναι κύριοι, ή ως αντιπρόσωποι άλλων μετόχων, εφόσον όμως έχουν λάβει σχετική εξουσιοδότηση με ρητές και συγκεκριμένες οδηγίες ψήφου. Το ίδιο ισχύει και για τους υπαλλήλους της εταιρείας.

Το άρθρο 108 του Ν. 4548/2018 αντιστοιχεί στο παλαιότερο άρθρο 35 του κ.ν. 2190/1920, το οποίο και αντικατέστησε. Το άρθρο 35 του κ.ν. 2190/1920 έφερε τίτλο «Απαλλαγή Διοικητικού Συμβουλίου» και είχε ως εξής:

«1. Μετά την ψήφισιν του ισολογισμού η γενική συνέλευσις αποφαινεται δι' ειδικής ψηφοφορίας, ενεργουμένης δι' ονομαστικής κλήσεως, περί απαλλαγής του Διοικητικού Συμβουλίου και των ελεγκτών από πάσης ευθύνης αποζημιώσεως. Η απαλλαγή αυτή καθίσταται ανίσχυρος εις τα περιπτώσεις του άρθρου 22α.

2. Στην ψηφοφορία περί απαλλαγής του Διοικητικού Συμβουλίου δικαιούνται να μετέχουν τα μέλη του μόνο με μετοχές, των οποίων είναι κύριοι, ή ως αντιπρόσωποι άλλων μετόχων, εφόσον έχουν λάβει σχετική εξουσιοδότηση με ρητές και συγκεκριμένες οδηγίες ψήφου. Το ίδιο ισχύει και για τους υπαλλήλους της εταιρείας.»

Στο δε απόσπασμα της αιτιολογικής έκθεσης του Ν. 4548/2018 επί του άρθρου 108 αναφέρεται ότι :

«Το άρθρο αυτό αντιστοιχεί στο άρθρο 35 κ.ν. 2190/1920, που αφορά την απαλλαγή του δ.σ. με απόφαση της γενικής συνέλευσης μετά την ψήφισιν του ισολογισμού. Σύμφωνα με τη νέα διάταξη, η γενική συνέλευση δεν «απαλλάσσει» το δ.σ. «από πάσης ευθύνης» (κάτι που είχε δημιουργήσει δυσεπίλυτα νομικά προβλήματα, ιδίως ως προς

τη θέση της «απαλλαγής» αυτής στο σύστημα της ευθύνης του δ.σ.), αλλά εγκρίνει τη «συνολική διαχείριση», τη διακυβέρνηση δηλ. της εταιρείας γενικά, όχι δε και επιμέρους πράξεις ή παραλείψεις που έχουν τυχόν βλάβει την εταιρεία. Συνεπώς η ευθύνη του δ.σ. παραμένει ακέραιη, κρινόμενη με βάση τις οικείες διατάξεις, ορίζεται όμως ότι η τυχόν έγκριση της συνολικής διαχείρισης θα συνεκτιμηθεί, εφόσον δόθηκε, όταν κρίνεται δικαστικά το θέμα της ευθύνης.»

III. ΕΝΝΟΙΟΛΟΓΙΚΗ ΠΡΟΣΕΓΓΙΣΗ ΤΗΣ ΕΓΚΡΙΣΗΣ ΣΥΝΟΛΙΚΗΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ

Σύμφωνα με τις νέες διατάξεις η γενική συνέλευση μπορεί να εγκρίνει τη συνολική διαχείριση της εταιρείας που αφορά σε προηγούμενη χρήση, ως προς την οποία έχει ήδη εγκρίνει κατ' αποκλειστική μάλιστα αρμοδιότητα τις ετήσιες χρηματοοικονομικές καταστάσεις. Δεδομένου ότι όρος «έγκριση συνολικής διαχείρισης» είναι νέος και δεν προϋπήρχε στην αντίστοιχη διάταξη (άρθρο 35) του κ.ν. 2190/1920, ο οποίος αναφερόταν ατυχώς σε «απαλλαγή ΔΣ», τίθεται ως εύλογο ερώτημα του εκάστοτε επιχειρηματία το τι σημαίνει εν τέλει ακριβώς η έγκριση συνολικής διαχείρισης και τι έννομες συνέπειες μπορεί να επιφέρει.

Ο όρος «έγκριση συνολικής διαχείρισης» έχει υπό το πρίσμα του νέου νόμου περισσότερο πραγματική και ηθική σημασία παρά νομική, ενώ παράλληλα εξυπηρετεί πολιτικής - εταιρικής φύσεως κατευθύνσεις τις εταιρείας². **Ειδικότερα, έχει την έννοια ότι η Γενική Συνέλευση (εφεξής ΓΣ) δηλώνει εν γένει ικανοποιημένη από τη διαχείριση της χρήσης, την οποία αφορά και ότι εμπιστεύεται τους διοικούντες, ιδίως δε όταν δεν προκύπτει από τη διαχείριση της χρήσης αυτής λόγος ανάκλησης των μελών ΔΣ, τα οποία αφορά κυρίως η έγκριση. Για να καταστεί πιο εύληπτο θα μπορούσαμε να πούμε ότι η έγκριση συνολικής διαχείρισης λειτουργεί ως μια απλή δήλωση εμπιστοσύνης προς τους διοικούντες, χωρίς όμως να είναι πλήρως απαλλαγμένη, όπως θα αναλυθεί στη συνέχεια, από έννομες συνέπειες. Σε κάθε περίπτωση η νομική της σημασία είναι περιορισμένη, ενώ αντίθετα είναι πιθανό να έχει αξιολογή συμβολική σημασία για τη λειτουργία της εταιρείας.**

Παραπλανητικά ως προς την ορθώς υιοθετούμενη εννοιολογική προσέγγιση του νέου νόμου περί έγκρισης της συνολικής διαχείρισης, το προϊσχύσαν καθεστώς χρησιμοποιούσε τον αδόκιμο όρο «απαλλαγή του ΔΣ» μετά της εγκρίσεως από τη γενική συνέλευση του ισολογισμού. Εύλογα λοιπόν μετονομάστηκε η συγκεκριμένη διάταξη ώστε να καταδειχθεί σαφέστερα ότι **δεν πρόκειται για παραίτηση της εταιρείας από ενδεχόμενες αξιώσεις της, που ανάγονται στην εγκριθείσα διαχείριση, όπως παραπλανητικά υποδήλωνε ο όρος «απαλλαγή»³**. Βέβαια και υπό το προϊσχύσαν καθεστώς η απαλλαγή από την ευθύνη ερμηνευόταν από την πλειοψηφία της θεωρίας και νομολογίας ως απλή έγκριση της δραστηριότητας των

² Βλ. Δόκα, Η απαλλαγή μελών διοίκησης κεφαλαιουχικών εταιριών από την ευθύνη τους, 2012, σελ. 50 και Αθανασίου, εις ΔικΑΕ, άρθρ. 35 αρ. 11.

³ Βλ. Περάκη, Το νέο δίκαιο της ΑΕ, 57-58

απαλλασσομένων⁴ αλλά η ατυχία της διατύπωση άφηνε διαφορετική εντύπωση στο ευρύ κοινό και δημιουργούσε διχογνωμίες. Γι' αυτό και από μερικούς υποστηρίχθηκε εσφαλμένα η άποψη ότι η έγκριση των χρηματοοικονομικών καταστάσεων και η συνακόλουθη έγκριση της διαχείρισης συνεπάγεται αυτή καθ' αυτή και απαλλαγή των μελών του ΔΣ από πάσα ευθύνη.

Βάσει των ανωτέρω σκέψεων, η έγκριση συνολικής διαχείρισης πρόκειται για μια επιδοκιμασία της δράσης των διαχειριστών και μάλιστα αναπτύσσει όπως θα δούμε και περιορισμένες έννομες συνέπειες, λόγω της συνεκτίμησης της ως προς το ζήτημα της ευθύνης. Σε καμία περίπτωση όμως δεν μπορεί να υποστηριχθεί ότι η παραίτηση ή ο συμβιβασμός της εταιρείας σχετικά με πιθανές της αξιώσεις κατά μελών ΔΣ είναι ίδιας φύσεως με την έγκριση συνολικής διαχείρισης ή ότι η τελευταία συνεπάγεται άνευ άλλου την απαλλαγή από τη διαχειριστική ευθύνη. Το συγκεκριμένο ζήτημα της σύγκρισης ευθύνης μελών ΔΣ και έγκρισης συνολικής διαχείρισης θα αναλυθεί εκτενώς και κατωτέρω.

Τέλος, αξίζει να σημειωθεί ότι η απόφαση της έγκρισης έχει ως αντικείμενο την αξιολόγηση της διαχείρισης και υπό το πρίσμα της επιχειρηματικής σκοπιμότητας. Εγκρίνοντας δηλαδή η γενική συνέλευση τη συνολική διαχείριση των διοικούντων δεν αποφαινεται για το εάν υπάρχει ή όχι αστική ευθύνη των μελών ΔΣ, ούτε εμπλέκεται στο πεδίο της ουσιαστικής αξιολόγησης των νόμιμων επιχειρηματικών επιλογών αλλά παρέχει μια γενική και ως εκ τούτου ασθενή θα λέγαμε δήλωση περί επιτυχούς από επιχειρηματικής απόψεως διαχείρισης⁵, λαμβάνοντας υπόψη τον θεμελιώδη στο δίκαιο των κεφαλαιουχικών εταιρειών κανόνα της επιχειρηματικής κρίσης (άρθρο 102 παρ. 4 Ν. 4548/2018).⁶

IV. ΠΕΔΙΟ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΚΑΙ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΤΗΣ ΕΓΚΡΙΣΗΣ ΣΥΝΟΛΙΚΗΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ

- ✚ Από πλευράς αντικείμενου η έγκριση συνολικής διαχείρισης δεν αφορά σε επιμέρους διαχειριστικές πράξεις ή παραλείψεις αλλά αναφέρεται στο σύνολο της διαχείρισης του κρινόμενου χρόνου.
- ✚ Από χρονικής σκοπιάς η απόφαση περί έγκρισης της συνολικής διαχείρισης πρέπει αναγκαστικά να παρέχεται αφού εγκριθούν οι ετήσιες χρηματοοικονομικές καταστάσεις. Σκοπός του συγκεκριμένου χρονικού κανόνα είναι να παρέχεται η έγκριση επί τη βάσει επαρκούς πληροφόρησης που θα προκύπτει από τη λήψη γνώσης των ετήσιων χρηματοοικονομικών δεδομένων της εταιρείας. Σημειώνεται ότι η ΓΣ δεν υποχρεούται να εγκρίνει τη διαχείριση στην ίδια συνεδρίαση με την έγκριση των χρηματοοικονομικών καταστάσεων. Αρκεί να έχει δοθεί η έγκριση για τις τελευταίες, στην ίδια ή σε προηγούμενη συνεδρίαση. Συνεπώς η ΓΣ μπορεί να εγκρίνει τη διαχείριση σε επόμενη συνεδρίαση, μετά την έγκριση των χρηματοοικονομικών καταστάσεων και

⁴ Βλ. ΠΠρ/αρ 316/2010 ΝοΒ 2011, 358 = Αρμ 2011, 246 = ΕΕμπΔ 2011, 98, ΠΠρ/Φλωρ 9/2015 ΧριΔ 2016, 451, Αθανασίου, εις ΔικΑΕ, άρθρ. 35

⁵ Βλ. Tellis, Die Rechtsnatur der gesellschaftlichen Entlastung und die Entlastungsklage, 1988 13-16, 31-33, ο ίδιος Die Entlastungsklage im GmbH-Recht, GmbH 1989, 113, 115.

⁶ Βλ. Γ. Ψαρουδάκης σε Δίκαιο Ανώνυμης Εταιρείας, Ερμηνεία κατ' άρθρο του Ν. 4548/2018, 2020, σελ. 1571.

ενδεχομένως μετά και την πάροδο της επόμενης χρήσης. Μπορεί βέβαια όπως και συνηθίζεται στη πράξη η έγκριση της συνολικής διαχείρισης να αποφασίζεται από την τακτική ΓΣ, η οποία θα εγκρίνει στην ίδια συνεδρίαση τις χρηματοοικονομικές καταστάσεις, απλώς σε αυτή την περίπτωση πρέπει η ημερήσια διάταξη να αναφέρει πρώτα την έγκριση χρηματοοικονομικών καταστάσεων και να έπεται η απόφαση περί έγκρισης της συνολικής διαχείρισης.

✚ Από πλευράς υποκειμένων, η έγκριση της διαχείρισης δεν αναφέρεται πλέον υπό το νέο νόμο σε συγκεκριμένα πρόσωπα, αλλά στο σύνολο των ατόμων που μπορούν να ασκούν διαχείριση. Υπενθυμίζεται ότι διαχείριση μπορεί να ασκείται όχι μόνο από το ΔΣ αλλά και από υποκατάστατα όργανα του άρθρου 87 και 102 παρ. 5, είτε είναι μέλη του ΔΣ είτε όχι. Επιπρόσθετα, η απόφαση του άρθρου 108 δεν αναφέρει πλέον (και ορθά) τους ελεγκτές, παρόλο που συμπεριλαμβάνονταν στο προϊσχύσαν άρθρο 35 του κ.ν. 2190/1920, καθώς οι ίδιοι δεν ασκούν διαχείριση και ως εκ τούτου δεν καταλαμβάνονται πλέον ρητώς στο γράμμα της νέας διάταξης.

Στο σημείο αυτό τίθεται το ερώτημα εάν η ΓΣ μπορεί να περιορίσει την έκταση της έγκρισης που παρέχει (από αντικειμενικής, υποκειμενικής ή χρονική σκοπιάς), δηλαδή να παρέχει μερική έγκριση. Για παράδειγμα ερωτάται εάν η ΓΣ μπορεί να εγκρίνει τη διαχείριση με εξαίρεση όμως ορισμένη μεγάλη επένδυση, ή να επιφυλαχθεί για ένα συγκεκριμένο χρονικό διάστημα διότι θεωρεί ότι δεν έχει επαρκή πληροφόρηση γ' αυτό. Η απάντηση εδώ είναι όχι, καθώς αντικείμενο της έγκρισης είναι όλη η διαχείριση της κρινόμενης χρήσης,⁷ και αυτό διότι η μερική αυτή έγκριση θα υπονοεί στοχευμένη αποδοκιμασία ως προς το μη εγκρινόμενο μέρος και έτσι θα αποκτά εξειδικευμένη κατεύθυνση, κάτι που απομακρύνεται αισθητά από τον ρητό γενικό προσανατολισμό της συγκεκριμένης διάταξης.⁸

Αναφορικά με τη διαδικασία λήψης της απόφασης, η ισχύουσα διάταξη δεν επανέλαβε την αναφορά σε ονομαστική ψηφοφορία αλλά προβλέπει φανερή ψηφοφορία. Έτσι διευκρινίζεται ένα αμφιλεγόμενο ζήτημα του προϊσχύσαντος καθεστώτος, όπου υποστηριζόταν ότι ονομαστική ψηφοφορία δεν συνεπάγεται κατ' ανάγκη και φανερή και ότι συνακόλουθα μπορεί να γίνεται με ονομαστική κλήση των μετόχων αλλά αυτοί να ψηφίζουν ακολούθως μυστικά, με ψηφοδέλτια. Συνεπώς η παρούσα διάταξη απαιτεί να τοποθετείται κάθε μέτοχος επί της εγκρίσεως της διαχείρισης κατά τρόπο που η στάση να καθίσταται γνωστή σε όλους, αναλαμβάνοντας έτσι το βάρος της ψήφου του. Βέβαια, γίνεται δεκτό και υπό το νέο δίκαιο, παρόλο που δεν αναφέρεται ρητώς, ότι πρέπει η ψηφοφορία να είναι ειδική. Πρακτικά αυτό σημαίνει ότι η έγκριση της συνολικής διαχείρισης θα πρέπει να αποτελεί αυτοτελές θέμα ημερησίας διάταξης, διακεκριμένο από την έγκριση

⁷ Βλ. Αθανασίου, εις ΔικΑΕ, άρθρ. 35 αρ. 11

⁸ Βλ. Γ. Ψαρουδάκης σε Δίκαιο Ανώνυμης Εταιρίας, Ερμηνεία κατ' άρθρο του Ν. 4548/2018, 2020, σελ. 1574.

χρηματοοικονομικών καταστάσεων ώστε να μην επηρεάζεται η ψήφος των μετόχων από άλλα θέματα.

V. ENNOMES ΣΥΝΕΠΕΙΕΣ ΤΗΣ ΕΓΚΡΙΣΗΣ ΣΥΝΟΛΙΚΗΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ

1. Η διαφοροποίηση της έγκρισης συνολικής διαχείρισης από την απαλλαγή ευθύνης μελών του ΔΣ

Όπως ήδη προαναφέρθηκε, ακόμα και υπό την παραπλανητική ορολογία περί απαλλαγής ευθύνης μελών ΔΣ που υιοθετούσε ο κ.ν. 2190/1920 στο άρθρο 35 γίνονταν δεκτό ότι η έγκριση συνολικής διαχείρισης δεν αποτελεί παραίτηση (ή συμβιβασμό της εταιρείας) από αξιώσεις της κατά μελών ΔΣ ή άλλων προσώπων που συμμετείχαν στη διαχείριση. Υπό το προηγούμενο δίκαιο είχε υποστηριχθεί βέβαια και η άποψη ότι η απόφαση περί απαλλαγής από την ευθύνη μπορούσε να αποκλείσει τη μεταγενέστερη άσκηση αξιώσεων αποζημίωσης, όταν η απόφαση αυτή δημιουργούσε δικαιολογημένη εμπιστοσύνη στα μέλη του ΔΣ περί μη άσκησης τέτοιων αξιώσεων⁹. Κάτι τέτοιο θα μπορούσε να συμβεί κυρίως όταν η ιστορική βάση μιας τέτοιας αξίωσης προς αποζημίωση ήταν ή μπορούσε εύλογα να είναι γνωστή στη ΓΣ κατά το χρόνο λήψης της απόφασης περί απαλλαγής.

Υπό το ισχύον καθεστώς του Ν. 4548/2018 έγινε ακόμα πιο σαφές ότι η έγκριση συνολικής διαχείρισης δεν συνεπάγεται από μόνη της αυτή καθ' εαυτή, καταρχήν, παραίτηση της εταιρείας ή συμβιβασμό από τις αξιώσεις αποζημίωσης κατά μελών ΔΣ. Συνεπώς η πράξη μιας εταιρείας που αρχικά εγκρίνει τη συνολική διαχείριση και κατόπιν εγείρει αξίωση αποζημίωσης σχετικά με τη διαχείριση αυτή δεν είναι κατ' ανάγκη καταχρηστική ούτε ενυπάρχει αντίφαση μεταξύ αυτών των δύο πράξεων, καθώς έχουμε να κάνουμε με διαφορετικό αντικείμενο αξιολόγησης. Ειδικότερα, η απόφαση του άρθρου 108 Ν. 4548/2018 είναι κυρίως «πολιτικής» φύσεως και αφορά την επιχειρηματική αξιολόγηση της διαχείρισης στο σύνολο της, ενώ η αξίωση αποζημίωσης κατά μελών ΔΣ αφορά ορισμένη πράξη και μόνο τη νομιμότητα αυτής.

Σημειώνεται περαιτέρω ότι η παραίτηση είναι αυτοτελής απόφαση, διαφορετική από την έγκριση της συνολικής διαχείρισης και ως τέτοια πρέπει να εισάγεται στη ΓΣ¹⁰, πρακτικά δε αυτό γίνεται με την εισαγωγή ξεχωριστού θέματος ημερησίας διατάξεως. Προς αυτή τη κατεύθυνση κατατείνουν δύο λόγοι: α) Αφενός οι δύο αποφάσεις ρυθμίζονται αυτοτελώς με ξεχωριστές διατάξεις στον Ν. 4548/2018, η κάθε μία από τις οποίες φέρει διαφορετικούς όρους και προϋποθέσεις εφαρμογής. Η μεν παραίτηση – συμβιβασμός ρυθμίζεται στο άρθρο 102 παρ. 7 του Ν. 4548/2018 με απόλυτα συγκεκριμένες προϋποθέσεις, η δε έγκριση συνολικής διαχείρισης ρυθμίζεται στο άρθρο 108 του Ν. 4548/2018. β) Αφετέρου λόγω της ιδιαίτερης βαρύτητας που φέρει η απόφαση παραίτησης της εταιρείας από αξιώσεις

⁹ Βλ. Αντωνόπουλο, Δίκαιο Α.Ε. & Ε.Π.Ε., 490, Τζίβα, εις Αντωνόπουλο/Μούζουλα, άρθρ. 35 αρ. 9

¹⁰ Βλ. Αθανασίου, εις ΔικΑΕ, άρθρ. 35 αρ. 13

της, πρέπει να καθίσταται σαφές στη ΓΣ ότι ψηφίζει επ' αυτής και ιδίως να γίνεται γνωστό στη μειοψηφία ώστε να μπορεί αυτή να αντιταχθεί. Σε διαφορετική περίπτωση μπορεί να ανακύψει ζήτημα προσβολής δικαιωμάτων μειοψηφίας.

Πρέπει να επισημανθεί βέβαια ότι στη πράξη η έγερση αξιώσεων αποζημίωσης κατά μελών ΔΣ είναι πολύ σπάνια. Γ' αυτό το λόγο και τα άρθρα 103 – 106 του Ν. 4548/2018 εισάγουν αναλυτικό σύστημα που κατατείνει στη διευκόλυνση της άσκησης τέτοιων αξιώσεων. Γίνεται επίσης αντιληπτό ότι η απόφαση για άσκηση αξιώσεων ενέχει μεγάλη βαρύτητα και εκφράζει έντονη αποδοκιμασία για τα πρόσωπα, κατά των οποίων στρέφεται. Οπότε εάν υπάρχει ήδη πρόθεση για λήψη τέτοιας απόφασης είναι πολύ πιθανό να επηρεάσει και την έγκριση συνολικής διαχείρισης με μία αρνητική απόφαση επί αυτής από τη ΓΣ.

Αναφορικά με το εν λόγω ακανθώδες μέχρι πρότινος ζήτημα περί απαλλαγής μελών ΔΣ μετά της εγκρίσεως της διαχείρισης, το σύνολο πλέον θεωρίας και νομολογίας καταλήγει σε ένα ενδιάμεσο συμπέρασμα βάσει του οποίου η έγκριση συνολικής διαχείρισης δεν αναπτύσσει αναγκαία αντίφαση με την μεταγενέστερη άσκηση αξίωσης αποζημίωσης, ενδέχεται ωστόσο να υπάρξει κάποια ένσταση¹¹. Σε καμία πάντως περίπτωση η έγκριση διαχείρισης, ανεξάρτητα εάν και σε ποιο μέτρο αφήνει ανοιχτό το πεδίο για άσκηση μεταγενέστερης αξίωσης προς αποζημίωση, δεν αποτελεί η ίδια ποτέ παραίτηση της εταιρείας¹². Ακόμα κι αν η απόφαση ελήφθη υπό όρους που ικανοποιούν τις προϋποθέσεις του άρθρ. 102 παρ. 7 και αν ακόμη έχουν παρέλθει δύο χρόνια από την εγκρινόμενη διαχείριση κι αν δεν αντιτάχθηκε μειοψηφία του ενός δεκάτου του εκπροσωπούμενου κεφαλαίου και πάλι δεν πρόκειται για παραίτηση. Καταλήγοντας, η έγκριση δεν αποκλείει την ευθύνη, δεν είναι όμως και παντελώς αδιάφορη για την αξιολόγησή της, όπως θα εξηγηθεί αναλυτικά και στη συνέχεια.

2. Η έννοια της συνεκτίμησης για την αξιολόγηση της ευθύνης

Από το άρθρο 108 παρ. 1 εδ γ' του Ν. 4548/2018, στο οποίο αναφέρεται ότι «*Κατά τη δίκη για αποζημίωση της εταιρείας λόγω ευθύνης των μελών του διοικητικού συμβουλίου κατά τα άρθρα 102 και επ. συνεκτιμάται η παραπάνω έγκριση*», προκύπτει η βασική έννοια της συνεκτίμησης, η οποία ανάγεται σε βασική έννομη συνέπεια της έγκρισης συνολικής διαχείρισης, καθώς μπορεί υπό τις προϋποθέσεις που θα αναλυθούν κάτωθι να συνδράμει στην αξιολόγηση της ευθύνης των μελών του ΔΣ.

Όπως γνωρίζουμε, ο βασικός κανόνας είναι ότι έγκριση διαχείρισης δεν αποκλείει την εταιρική αγωγή, δεν είναι όμως και αδιάφορη ως προς αυτή, με την έννοια ότι σε ένα επίπεδο ένστασης επί της εταιρικής αγωγής μπορεί να συνεκτιμηθεί η απόφαση περί έγκρισης όσον αφορά τον τελικό καταλογισμό ευθυνών ως προς τα μέλη του ΔΣ. **Προκειμένου βέβαια η έγκρισης συνολικής διαχείρισης να αναπτύξει την έννομη**

¹¹ Βλ. Γ. Ψαρουδάκης σε Δίκαιο Ανώνυμης Εταιρείας, Ερμηνεία κατ' άρθρο του Ν. 4548/2018, 2020 σελ. 1578.

¹² Βλ. Δόκα, Η απαλλαγή μελών διοίκησης κεφαλαιουχικών εταιριών από την ευθύνη τους, 2012, 181, 216-217, Μάρκου, ΕΕμπΔ 1990, 594.

συνέπεια της συνεκτίμησης και αυτή να αποβεί προς όφελος των διοικούντων θα πρέπει να ληφθούν υπόψη σωρευτικά δύο βασικοί παράγοντες:

A) το επίπεδο ουσιαστικής και επαρκούς πληροφόρησης της ΓΣ κατά τη στιγμή έγκρισης της συνολικής διαχείρισης

B) η συμπεριφορά των μετόχων και δη της μειοψηφίας

- ✓ **Αναφορικά με την πρώτη προϋπόθεση, της πληροφόρησης της ΓΣ,** πρέπει να γίνει δεκτό ότι για να ληφθεί υπόψη η απόφαση περί έγκρισης της συνολικής διαχείρισης στην αξιολόγηση της ευθύνης των διαχειριστών θα πρέπει να έχουν τεθεί στη κρίση της ΓΣ τα πραγματικά περιστατικά βάσει των οποίων τίθεται ζήτημα έγερσης αξίωσης προς αποζημίωση. Σε περίπτωση θετικής απάντησης η έννοια της συνεκτίμησης ισχυροποιείται και υπάρχει μεγαλύτερη πιθανότητα να ωφελήσει τους διοικούντες. Και αντιστρόφως, εάν δηλαδή η ΓΣ δεν είχε καμία απολύτως ενημέρωση για τα πραγματικά περιστατικά που συγκροτούν στη συνέχεια την ιστορική βάση της εταιρικής αγωγής, αυτό σημαίνει ότι η συνεκτίμηση της έγκρισης δεν ωφελεί τους διοικούντες. Προς αυτή την κατεύθυνση κατατείνει και η νομολογία του Αρείου Πάγου η οποία επιβάλλει επιπροσθέτως η πληροφόρηση να είναι ουσιαστική και επαρκής, θέτοντας την περίπτωση όπου ναί μεν μια δαπάνη έχει επηρεάσει τις εγκριθείσες χρηματοοικονομικές καταστάσεις πλην όμως σε αυτές δεν απεικονίζονται μεμονωμένες δαπάνες. Σε αυτή την περίπτωση λοιπόν η παρεχόμενη πληροφόρηση δεν μπορεί να θεωρηθεί ουσιαστική και επαρκής. (ΑΠ 732/2017 ΔΕΕ 2018, 67, 68).
- ✓ **Αναφορικά με τη δεύτερη προϋπόθεση, της συμπεριφοράς των μετόχων,** και προκειμένου αυτή να γίνει περισσότερο αντιληπτή θα πρέπει σε πρώτη φάση να ληφθεί υπόψη το ιδιαίτερο καθεστώς έγερσης εταιρικής αγωγής. Ειδικότερα, τα άρθρα 104-105 θέτουν τις ειδικότερες προϋποθέσεις έγερσης εταιρικής αγωγής, την οποία μπορεί να προκαλέσει και η μειοψηφία του 1/20. Η ίδια ωστόσο μειοψηφία δεν δύναται να εμποδίσει την έγκριση της συνολικής διαχείρισης κατά το άρθρο 108. Αν λοιπόν μερίδα μετόχων καταψηφίσει την έγκριση, η οποία όμως εγκριθεί πλειοψηφικά και εν συνεχεία η ίδια μερίδα μετόχων προκαλέσει, όπως νομοθετικά μπορεί, την άσκηση εταιρικής αγωγής, είναι αυτονόητο ότι τα μέλη του ΔΣ δεν έχουν λόγο παραπόνου. Το ίδιο συμβαίνει και εάν η διαχείριση εγκριθεί αλλά η μειοψηφία είτε δεν γνωρίζει (ή δεν γνωρίζει επαρκώς) τα κρίσιμα περιστατικά είτε καταψηφίσει την έγκριση. Σε αυτή την περίπτωση η μεταγενέστερη έγερση εταιρικής αγωγής με πρωτοβουλία αυτής της μειοψηφίας δεν μπορεί να θεωρηθεί αντιφατική ούτε και καταχρηστική. Αντίθετα, όταν τα πραγματικά περιστατικά είναι γνωστά εξ αρχής σε όλους τους μετόχους και η διαχείριση εγκριθεί ομόφωνα, ωστόσο μεταγενέστερα μια μειοψηφία προκαλέσει την έγερση εταιρικής αγωγής, δέον όπως θεωρηθεί ότι ενυπάρχει αντίφαση συμπεριφοράς και καταχρηστικότητας εκ μέρους της εταιρείας. Χρειάζεται λοιπόν προκειμένου να μην τίθεται μετέπειτα ζήτημα καταχρηστικότητας (αναφορικά πάντα με τη δεύτερη προϋπόθεση) να μην έχει σχηματιστεί κατά την απόφαση περί έγκρισης μειοψηφία με τέτοιο ποσοστό συμμετοχής, ώστε να μπορεί καταρχήν να προκαλέσει την άσκηση εταιρικής αγωγής. Τέτοιο μειοψηφικό ποσοστό συμμετοχής είναι το κατά το άρθρο 104 παρ. 1 το 1/20 των συμμετεχόντων.

Συμπερασματικά, το ζήτημα της συνεκτίμησης στην αξιολόγηση της ευθύνης των μελών του ΔΣ πρέπει να κρίνεται *ad hoc* αφού γίνει διάκριση μεταξύ περιπτώσεων και ληφθούν υπόψη σωρευτικά οι ανωτέρω τιθέμενες δύο προϋποθέσεις. Σε κάθε περίπτωση σημειώνεται ότι η συνεκτίμηση δεν αποτελεί τον σημαντικότερο παράγοντα για την αξιολόγηση της ευθύνης, καθώς η ίδια η απόφαση περί έγκρισης αναπτύσσει ασθενή ενέργεια ως προς αυτό το θέμα. Δεν πρέπει άλλωστε να λησμονείται ότι η ευθύνη μελών ΔΣ δεν κρίνεται καταρχήν από την ύπαρξη ή μη της έγκρισης της συνολικής διαχείρισης. Η αξίωση δε αποζημίωσης πρέπει να θεμελιώνεται καταρχήν επαρκώς ανεξάρτητα από την έγκριση ή τις περιστάσεις της έγκρισης, οι οποίες απλώς κατ' εξαίρεση μπορούν να παρακωλύσουν τελικά την επιτυχή άσκηση της αξίωσης¹³.

3. Το χρονικό σημείο της συνεκτίμησης

Η αιτιολογική έκθεση του άρθρου 108 προβλέπει ότι η έγκριση «*θα συνεκτιμηθεί, εφόσον δόθηκε, όταν κρίνεται δικαστικά το θέμα της ευθύνης*» ενώ στο ίδιο το άρθρο 108 αναφέρεται «*Κατά τη δίκη για αποζημίωση της εταιρείας λόγω ευθύνης των μελών του διοικητικού συμβουλίου κατά τα άρθρα 102 και επ. συνεκτιμάται η παραπάνω έγκριση*».

Από το λεκτικό λοιπόν της εν λόγω διατάξεως προκύπτει εκ πρώτης όψεως ότι η συνεκτίμηση λαμβάνεται υπόψη το πρώτον στη δίκη επί της αγωγής που ασκεί η εταιρεία κατά των διοικούντων. Αυτό σημαίνει ότι το ΔΣ δεν θα μπορεί να συνεκτιμά την έγκριση διαχείρισης όταν κρίνει αν θα ασκήσει η όχι εταιρική αγωγή είτε εξ ίδιας πρωτοβουλίας είτε κατόπιν αιτήματος της μειοψηφίας. Παρόλα αυτά τίθεται εύλογα το ερώτημα γιατί η συνεκτίμηση να γίνει το πρώτον στη δίκη επί της αγωγής και όχι νωρίτερα ειδικά αν λάβουμε υπόψη τη γενικότερη φιλοσοφία του νέου καθεστώτος επί θεμάτων εταιρικής αγωγής που επιβάλλει απλουστευμένη διαδικασία με γνώμονα κυρίως το εταιρικό συμφέρον (βλ. άρθρο 103 Ν. 4548/2018). Υπενθυμίζεται, ως προς τον προβληματισμό αυτόν, ότι ήδη στα προηγούμενα στάδια αξιολόγησης (από το ΔΣ, από το δικαστήριο του άρθρου 105 παρ. 2 και από τον ειδικό εκπρόσωπο) εκτιμάται η σκοπιμότητα ακριβώς αυτής της δίκης κατόπιν σταθμίσεως του εταιρικού συμφέροντος. Συνεπώς, προκειμένου να εκτιμηθεί το σκόπιμο της δικαστικής οδούς δόκιμο είναι να αξιολογείται προκαταρκτικά το ίδιο το ζήτημα της συνεκτίμησης της έγκρισης συνολικής διαχείρισης σε προηγούμενα χρονικά στάδια αντιμετωπιζόμενο ως ένα από τα στοιχεία που επηρεάζουν την εκτιμώμενη ευόδωση της αγωγής.

Καταλήγοντας, δεν πρέπει να θεωρηθεί ότι η αιτιολογική έκθεση του άρθρου 108 του Ν. 4548/2018 αποκλείει τη συνεκτίμηση και στα προηγούμενα στάδια αλλά απλώς ότι αναφέρεται στο τελευταίο στάδιο της δίκης, όπου πραγματοποιείται η συνεκτίμηση αυτή καθαυτή, ενώ στα προηγούμενα γίνεται μια προκαταρκτική αξιολόγηση της¹⁴.

¹³ Βλ. Γ. Ψαρουδάκης σε Δίκαιο Ανώνυμης Εταιρείας, Ερμηνεία κατ' άρθρο του Ν. 4548/2018, 2020 σελ. 1581-1583.

¹⁴ ό.π. σελ. 1584