



ΒΟΥΛΗ ΤΩΝ ΕΛΛΗΝΩΝ
ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΩΝ ΜΕΛΕΤΩΝ
ΤΜΗΜΑ ΝΟΜΟΤΕΧΝΙΚΗΣ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ
ΣΧΕΔΙΩΝ ΚΑΙ ΠΡΟΤΑΣΕΩΝ ΝΟΜΩΝ

ΕΚΘΕΣΗ ΣΤΟ ΣΧΕΔΙΟ ΝΟΜΟΥ

“Αποκρατικοποίηση επιχειρήσεων του Δημοσίου και άλλες διατάξεις”

Με τις διατάξεις του κεφαλαίου Α' Σχ.Ν. (άρθρα 1-11) ρυθμίζονται ζητήματα αποκρατικοποίησης επιχειρήσεων του Δημοσίου και καταργείται εν πολλοίς το υφιστάμενο ρυθμιστικό πλαίσιο του ν. 2000/1991. Στο Κεφάλαιο Β' Σχ.Ν. (άρθρα 12-13) ρυθμίζονται θέματα προώθησης επενδύσεων. Το Κεφάλαιο Γ' Σχ.Ν. (άρθρα 14 επ.) ρυθμίζει διάφορα θέματα, μεταξύ των οποίων θέματα λειτουργίας του Οργανισμού Περίθαλψης Ασφαλισμένων Δημοσίου (άρθρο 18 Σχ.Ν.), θέματα πνευματικής ιδιοκτησίας (14 Σχ.Ν.), θέματα του αναπτυξιακού νόμου 2601/1998 (άρθρο 15 Σχ.Ν.) κ.α.

Όσον αφορά στον τίτλο του Σχ.Ν., αξίζει να σημειωθεί ότι επειδή οι έννοιες του Κράτους και του Δημοσίου ταυτίζονται, θα μπορούσε αυτός να διατυπωθεί απλούστερα ως “Αποκρατικοποίηση επιχειρήσεων και άλλες διατάξεις”.

1. Στο άρθρο 2 Σχ.Ν.

Σύμφωνα με το άρθρο 2 (α) Σχ.Ν., ως «Αποκρατικοποίηση» ορίζεται «η πλήρης ή σταδιακή έξοδος επιχειρήσεων του δημοσίου από τον έλεγχο του». Πρέπει να σημειωθεί ότι αντίθετη της πλήρους είναι η «μερική» και όχι η σταδιακή έξοδος. Αντίστροφα, αντίθετη της σταδιακής είναι η «εφ' άπαξ» ή η «άμεση» έξοδος. Εξ άλλου, με την παρούσα διατύπωση είναι δυνατό να προκύψουν και ερμηνευτικά προβλήματα, αν ενδεχομένως θεωρηθεί ότι η έξοδος των επιχειρήσεων του δημοσίου από τον έλεγχο του μπορεί μεν να είναι «σταδιακή», οφείλει, όμως, να είναι σε κάθε περίπτωση «πλήρης» και όχι μερική.

2. Στο άρθρο 5 Σχ.Ν.

α. Στην περίπτωση (α) του άρθρου 5 Σχ.Ν.

Σύμφωνα με το άρθρο 5 περίπτωση (α) Σχ.Ν., με αποφάσεις της Διύπουρ-

2

γικής Επιτροπής Αποκρατικοποιήσεων (Δ.Ε.Α.) είναι δυνατόν να προβλέπεται, μεταξύ άλλων, η «σύναψη με ή χωρίς διαγωνισμό των απαραίτητων συμβάσεων, περιλαμβανομένων και των συμβάσεων με συμβούλους... για την πραγματοποίηση της αποκρατικοποίησης και γενικά την εφαρμογή της απόφασης της Δ.Ε.Α.»

Ως προς τη δυνατότητα του Δημοσίου, που είναι αναθέτουσα αρχή, να συνάψει απ' ευθείας συμβάσεις παροχής υπηρεσιών χωρίς διαγωνισμό, πρέπει να επισημανθούν οι περιορισμοί του κοινοτικού δικαίου και ιδιαίτερα της Οδηγίας 92/50/ΕΟΚ (του Συμβουλίου), η οποία έχει ενσωματωθεί στην εθνική έννομη τάξη με το π.δ/μα 346/1998.

β. Στην περίπτωση (ε) του άρθρου 5 Σχ.Ν.

Σύμφωνα με το άρθρο 5 Σχ.Ν., είναι δυνατόν η αποκρατικοποίηση που γίνεται με τη διάθεση μετοχών του Ελληνικού Δημοσίου στην αποκρατικοποιούμενη επιχείρηση προς τους εργαζομένους σε αυτήν, τους συνταξιούχους της και τα μέλη του Δ.Σ. της, να προβλέπει υποχρέωση όλων αυτών για διακράτηση των μετοχών για ορισμένο χρόνο. Κατά την εξεταζόμενη διάταξη, εφ' όσον η απόφαση της Δ.Ε.Α. προβλέπει τέτοια υποχρέωση διακράτησης «η δέσμευση σημειώνεται στο Σύστημα Άυλων Τίτλων του Κεντρικού Αποθετηρίου Αξιών», ενώ «με απόφαση της Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς καθορίζονται οι όροι εφαρμογής [προφανώς, της δέσμευσης]». Συναφώς είναι δυνατόν να δημιουργηθεί προβληματισμός ως προς τις συνέπειες της σημείωσης στο Σύστημα Άυλων Τίτλων. Πρόκειται άραγε για οιονεί εμπράγματο βάρος των μετοχών, το οποίο ενεργεί έναντι πάντων; Η μήπως η απαγόρευση μεταβίβασης ενεργεί μόνον έναντι της εταιρείας. Αν η απαγόρευση της πρόωρης μεταβίβασης ενεργεί έναντι πάντων, πλήττεται το κύρος τυχόν μεταβίβσεων των διακρατητέων μετοχών; Τι θα συμβεί σε περίπτωση, π.χ., καθολικής διαδοχής κατά τη διάρκεια του χρόνου της διακράτησης; Δεσμεύονται ή όχι οι καθολικοί διάδοχοι του μετόχου από την υποχρέωση διακράτησης του δικαιοπαρόχου τους; Καταφατική απάντηση στο τελευταίο ερώτημα θα σήμαινε ότι η υποχρέωση ενεργεί οιονεί "in rem". Αρνητική, ότι η υποχρέωση είναι αμιγώς ενοχική.

Πρέπει να παρατηρηθεί ότι τα προβλήματα αυτά δεν είναι δυνατόν να ρυθμιστούν με την προβλεπόμενη απόφαση της Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς, αφού η παρεχόμενη σε αυτήν νομοθετική εξουσιοδότηση αναφέρεται, ως εικός, μόνο στη ρύθμιση των «όρων εφαρμογής», δηλαδή, προφανώς, των πρακτικών ζητημάτων που αναφέρονται προκειμένης της «σημειώσεως» της υποχρέωσης διακράτησης στο ΣΑΤ. Εξ άλλου, με την λακωνική διατύπωση της εξεταζόμενης νομοθετικής εξουσιοδότησης, η Επιτροπή Κεφαλαιαγο-

ράς θα εκωλύτεο κατ' άρθρο 43 Σ. να προχωρήσει σε ρύθμιση των ουσιαστικών εννόμων συνεπειών της «υποχρέωσης διακράτησης».

Εν τέλει, αξίζει, ίσως, να σημειωθεί ότι από την ανάγνωση της διατάξεως της περιπτώσεως (στ) του άρθρου 5 Σχ.Ν., φαίνεται να προκύπτει εξ αντιδιαστολής ότι η Δ.Ε.Α. δεν μπορεί να επιβάλει τέτοια, οιονεί εμπράγματη υποχρέωση διακράτησης σε τρίτους μετόχους, δηλαδή, ιδίως, στους επενδυτές, προς τους οποίους μπορεί απλώς να παρέχει ορισμένα κίνητρα εφ' όσον διακρατήσουν τις μετοχές της αποκρατικοποιούμενης επιχείρησης για ορισμένο χρόνο. Υποχρέωση διακράτησης μπορεί, προφανώς, να συνομολογηθεί μεταξύ του Δημοσίου και των στρατηγικών επενδυτών και σε επίπεδο «συμφωνίας μετόχων», η οποία όμως, ως εκ της φύσεώς της, έχει ενοχική εμβέλεια.

3. Στο άρθρο 8 Σχ.Ν.

Με το άρθρο 8 Σχ.Ν. παρέχεται η δυνατότητα να καθορίζεται με κοινές υπουργικές αποφάσεις, κατά περίπτωση, ότι κατά την αποκρατικοποίηση επιχειρήσεών του το Δημόσιο θα δύναται να διατηρεί αριθμό μετοχών με ενσωματωμένα αυξημένα δικαιώματα («ειδική μετοχή»), όπως π.χ. το δικαίωμα της αρνησικυρίας στη λήψη αποφάσεων που έχουν χαρακτηριστεί με τις ίδιες υπουργικές αποφάσεις ως στρατηγικής σημασίας.

Το ζήτημα της «ειδικής» ή «χρυσής» μετοχής έχει απασχολήσει το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων στις υποθέσεις C-367/98 (κατά της Πορτογαλίας), C-483/99 (κατά της Γαλλίας) και C-503/99 (κατά του Βελγίου). Στις υποθέσεις αυτές το ΔΕΚ έκρινε ότι παρόμοιες εθνικές ρυθμίσεις έρχονται κατ' αρχήν σε αντίθεση με την ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων και την ελευθερία της εγκατάστασης και έκρινε αντικοινοτικές αντίστοιχες ρυθμίσεις της Γαλλίας και της Πορτογαλίας. Εντούτοις, το ΔΕΚ έκρινε ότι σε ορισμένες περιπτώσεις οι ρυθμίσεις αυτές μπορεί να θεωρηθούν ανεκτές, με την προϋπόθεση ότι αποσκοπούν στην προστασία του δημοσίου συμφέροντος ή στην προστασία στρατηγικής σημασίας στόχων, διατυπώνουν συγκεκριμένα και εκ των προτέρων γνωστά κριτήρια, είναι επιδεκτικές δικαστικής εκτιμήσεως και ανταποκρίνονται στην αρχή της αναλογικότητας.

Σημειώνεται ότι σύμφωνα με το τελευταίο εδάφιο της παρ. 1 του άρθρου 8 Σχ.Ν., ο νομοθέτης επιτάσσει, πράγματι, οι αποφάσεις αυτές να «λαμβάνονται με κριτήρια σαφή και αντικειμενικά, ικανά να επιτύχουν τον επιδιωκόμενο σκοπό, τα οποία δεν θα υπερβαίνουν το προσήκον μέτρο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου αποτελέσματος και θα εφαρμόζονται χωρίς διακρίσεις». Προφανώς η συμφωνία των εκάστοτε ρυθμίσεων προς το κοινοτικό δίκαιο θα κριθεί κατά περίπτωση.

4. Στο άρθρο 9 παρ. 3 Σχ.Ν.

Σύμφωνα με την πρ. 3 του άρθρ. 9 Σχ.Ν., «Με απόφαση της Γ.Σ. των μετόχων επιχείρησης του Δημοσίου, που λαμβάνεται με την απαρτία και πλειοψηφία που προβλέπονται στον κ.ν. 2190/1920 και το καταστατικό της, μπορεί να καταργούνται περιορισμοί που επιβάλλονται από διάταξη νόμου ή καταστατικού και αναφέρονται στην απαγόρευση τροποποίησης του καταστατικού ή ορισμένων διατάξεών του, εκτός εάν αφορούν υποχρεωτικό ποσοστό συμμετοχής ή εκπροσώπησης του Δημοσίου ή των εργαζομένων στην επιχείρηση και τα όργανά της ή σε δικαιώματα του δημοσίου προστατευόμενα με ειδική μετοχή.» Κατά την αιτιολογική έκθεση στο άρθρο αυτό του Σχ.Ν., σκοπός της διατάξεως είναι να καταργήσει «περιορισμ[ούς] που επιβάλλονται από διάταξη νόμου ή καταστατικό επιχείρησης του δημοσίου και αναφέρονται στην τροποποίηση του καταστατικού. Με την εισαγόμενη διάταξη διευκολύνεται κυρίως η τροποποίηση διατάξεων καταστατικών που αναφέρονται σε περιορισμούς του δικαιώματος ψήφου μετόχων...».

Η εξεταζόμενη ρύθμιση μπορεί να χαρακτηριστεί ως συστηματικά και νομοτεχνικά ασυνήθης. Με τη ρύθμιση αυτή παρέχεται σε κατώτερο όργανο (στη γενική συνέλευση των μετόχων) το δικαίωμα να καταργεί περιορισμούς που επιβάλλονται από τον ίδιο το νόμο ή και από το καταστατικό της εταιρείας, ως προς την τροποποίηση του ίδιου της του καταστατικού. Με τον τρόπο αυτό η γενική συνέλευση αποκτά υπερκαταστατική ισχύ, τη στιγμή που το νόημα του καταστατικού μιας ανώνυμης εταιρείας έγκειται, ακριβώς, στον προσδιορισμό των ακροτάτων ορίων εντός των οποίων είναι δυνατόν να κινηθεί η γενική συνέλευση. Με την εξεταζόμενη ρύθμιση, η ισορροπία αυτή ανατρέπεται, με αποτελέσματα που δεν είναι δυνατόν να προσδιοριστούν στο σημείο αυτό με ακρίβεια.

Πρέπει να σημειωθεί ότι η διατύπωση της εξεταζόμενης διάταξης του Σχ.Ν. παρίσταται ως πολύ ευρύτερη από τον σκοπό που διατυπώνει η αιτιολογική έκθεση, αφού φαίνεται να επιτρέπει στην Γ.Σ. να καταργεί, γενικά, κάθε περιορισμό που επιβάλλεται από τον νόμο ή το καταστατικό και απαγορεύει την τροποποίηση του καταστατικού ή ορισμένων διατάξεών του.

Ένα ερμηνευτικό ζήτημα είναι αν η εξεταζόμενη ρύθμιση θα έχει εφαρμογή σε περιορισμούς που θέτουν υφιστάμενα νομοθετήματα και καταστατικά, ή αν πρέπει να θεωρηθεί ότι παρέχει τέτοια ηυξημένη εξουσία στις γενικές συνελεύσεις εφεξής και επ' άπειρον. Η τελευταία ερμηνεία δεν θα μπορούσε, κατά πάσα πιθανότητα, να ευσταθήσει, τουλάχιστον όσον αφορά την εξουσία της γενικής συνελεύσεως να ακυρώνει μεταγενέστερους νομοθετικούς περιορισμούς. Θα μπορούσε, όμως να ευσταθήσει ως προς τις υπερκαταστατικές εξουσίες της γενικής συνελεύσεως των εν λόγω εταιρειών στο

μέλλον, με συνέπεια την εφεξής κάμψη της ρυθμιστικής εμβέλειας των καταστατικών των εν λόγω εταιρειών.

Ας σημειωθεί επίσης ότι η εξεταζόμενη διάταξη αναφέρεται σε αποφάσεις που λαμβάνονται «με την απαρτία και πλειοψηφία που προβλέπονται στον κ.ν. 2190/1920 και το καταστατικό». Εντούτοις, τόσο ο κ.ν. 2190/1920 όσο και τα καταστατικά των ανωνύμων εταιρειών, εν γένει, προβλέπουν διαφορετικές απαρτίες και πλειοψηφίες κατά περίπτωση (συνήθη, αυξημένη κλπ.). Μπορεί κανείς να αναρωτηθεί μήπως θα έπρεπε, εν προκειμένω, να απαιτηθεί πάντως η αυξημένη απαρτία και πλειοψηφία.

Εν τέλει, πρέπει να επισημανθεί ότι ο κ.ν. 2190/1920 όπως ισχύει, ενσωματώνει ήδη πληθώρα κοινοτικών Οδηγιών, οι διατάξεις των οποίων έχουν, όπως είναι γνωστό, αυξημένη τυπική ισχύ. Συνεπώς, σε κάθε περίπτωση, οι οποιεσδήποτε αποφάσεις των γενικών συνελεύσεων που προβλέπει η εξεταζόμενη ρύθμιση δεν θα μπορούν να έρχονται σε αντίθεση προς δικαιώματα των μετόχων που απορρέουν από το κοινοτικό δίκαιο.

5. Στο άρθρο 14 Σχ.Ν.

Με το άρθρο 14 Σχ.Ν. αντικαθίστανται διατάξεις του άρθρου 18 του ν. 2121/1993 περί πνευματικής ιδιοκτησίας.

Πρόκειται για διατάξεις που καθιερώνουν τη λεγόμενη εύλογη αμοιβή των πνευματικών δημιουργών και ερμηνευτών και εκτελεστών καλλιτεχνών για την ιδιωτική αναπαραγωγή του έργου. Η εύλογη αυτή αμοιβή εισπράττεται ως ποσοστό επί της αξίας ορισμένων αντικειμένων που θεωρούνται πρόσφορα για την πραγματοποίηση ιδιωτικής αντιγραφής του έργου, όπως είναι οι συσκευές εγγραφής ήχου και εικόνας, τα φωτοτυπικά μηχανήματα, το χαρτί φωτοτυπίας κλπ.

Όπως διδάσκεται, η ανάγκη καταφυγής στη λύση της εύλογης αμοιβής στις περιπτώσεις αυτές προέκυψε από τις εξελίξεις της τεχνικής, οι οποίες έχουν καταστήσει ευχερή την αναπαραγωγή για ιδιωτική χρήση, χωρίς να είναι δυνατός ο έλεγχος, ο περιορισμός ή η απαγόρευση της (βλ. π.χ. Γ. Κουμάντο, Πνευματική ιδιοκτησία, 8η έκδ., Αθήνα 2002, σελ. 240). Παρατηρείται ότι η θέσπιση της εύλογης αμοιβής από τον εσωτερικό νομοθέτη συνιστά, ενδεχομένως, υποχρέωση που απορρέει από το άρθρο 9 παρ. 2 της Διεθνούς Σύμβασης Βέρνης (-Παρισιού) που έχει κυρώσει και η χώρα μας με το ν. 100/1975 και έχει, επομένως, αυξημένης τυπικής ισχύος έρεισμα. (βλ. Γ. Κουμάντο, όπ.π., σελ. 241-43).

Με την εισαγόμενη ρύθμιση περιορίζεται η βάση υπολογισμού της εύλογης αμοιβής, αφού αφ' ενός καταργείται η παρακράτηση ποσοστού 2% επί της αξίας των ηλεκτρονικών υπολογιστών, ενώ σε ορισμένες περιπτώσεις

(φωτοτυπικές συσκευές, σαρωτές, φωτοτυπικό χαρτί και αποθηκευτικά μέσα - δισκέτες - χωρητικότητας κάτω των 100 Mbytes) το ποσοστό παρακράτησης μειώνεται από 6% σε 4%. Περαιτέρω, με την προτεινόμενη διάταξη η εισπραξη των ανωτέρω ποσοστών εύλογης αμοιβής βαρύνει πλέον και εισπράττεται μόνον από τους παραγωγούς ή εισαγωγείς των εν λόγω μέσων ιδιωτικής αναπαραγωγής, όχι όμως και από τους εμπόρους των αντικειμένων αυτών.

Με τη διάταξη της παρ. 5 του άρθρου 14 Σχ.Ν. προστίθεται νέα παράγραφος 11 στο άρθρο 18 του ν. 2121/1993, με την οποία επιλύεται το ζήτημα της διαφωνίας περισσότερων οργανισμών συλλογικής διαχείρισης πνευματικών δικαιωμάτων ως προς την μεταξύ τους κατανομή του ποσοστού της εύλογης αμοιβής που τους αναλογεί, ζήτημα το οποίο είχε δημιουργήσει δυσχέρειες στην δικαστική επιδίωξη της εισπράξεως των σχετικών ποσών από τους δικαιούχους.

Ανοικτό, παραμένει, εντούτοις, το ζήτημα του κατά πόσον δικαιούνται εύλογης αμοιβής και αλλοδαποί δημιουργοί (υπέρ της καταφατικής απόψεως Μιχ.-Θεοδ. Δ. Μαρίνος, Πνευματική ιδιοκτησία, Αθήνα 2000, σελ. 189).

Ζήτημα είναι ενδεχόμενο να γεννήσει η μεταβατική διάταξη της παρ. 4 του άρθρου 14 Σχ.Ν., σύμφωνα με την οποία «Αξιώσεις για την καταβολή αμοιβής σύμφωνα με την αντικαθιστώμενη ως άνω παράγραφο 3 του άρθρου 18 του ν. 2121/1993 καταργούνται. Η παρούσα διάταξη δεν αφορά αξιώσεις οι οποίες έχουν επιδικασθεί τελεσίδικα με δικαστικές αποφάσεις.»

Ένα πρώτο ερμηνευτικό ζήτημα είναι το κατά πόσον ο νομοθέτης εννοεί να καταργήσει όλες τις αξιώσεις οι οποίες γεννήθηκαν μέχρι σήμερα δυνάμει των διατάξεων της παρ. 3 του άρθρου 18 του ν. 2121/1993, όπως ισχύει, ή μήπως μόνον τις αξιώσεις εκείνες οι οποίες υπερβαίνουν τα περιορισμένα, πλέον, όρια της εύλογης αμοιβής, όπως αυτά προσδιορίζονται και καθορίζονται από την εισαγόμενη ρύθμιση.

Περαιτέρω, στο βαθμό που η ρύθμιση καταργεί γεγεννημένα ενοχικά δικαιώματα, είναι αμφίβολο αν εναρμονίζεται με τις διατάξεις του πρώτου άρθρου, εδ. α', του Πρώτου Προσθέτου Πρωτοκόλλου της Σύμβασης της Ρώμης. Σημειώνεται ότι και η ελληνική νομολογία δέχεται πλέον ότι τα ενοχικά δικαιώματα απολαμβάνουν την αυξημένη τυπικής προστασίας της ιδιοκτησίας μέσω, ακριβώς, των διατάξεων της Ε.Σ.Δ.Α. (βλ. ΑΠ 40/1998. Σχετικώς με

τον παλαιότερο προβληματισμό βλ. και Εκθέσεις ΙΙΙ, σελ. 111-112, ΙV, σελ. 282-282 και VII-VIII, σελ. 32).

Αθήνα, 19 Αυγούστου 2002

Ο εισηγητής επιστημονικός συνεργάτης
Ξενοφών Ιω. Παπαρρηγόπουλος

Ο προϊστάμενος του Τμήματος
Στέλιος Ν. Κουσουλής
Επικ. Καθηγητής Νομικής Παν/μίου Αθηνών

Ο προϊστάμενος της Διεύθυνσης
Αντώνης Μ. Παντελής
Καθηγητής Νομικής Παν/μίου Αθηνών

Για το Επιστημονικό Συμβούλιο

Ο Πρόεδρος
Καθηγητής Κώστας Μαυριάς