

ΤΟ ΙΔΡΥΜΑ ΙΔΙΩΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ*

Απόστολος Χελιδόνης
Επ. Καθηγητής Νομικής ΔΠΘ

I. Εννοιολογικά και δικαιοπολιτικά χαρακτηριστικά

Το ίδρυμα¹ ιδιωτικού δικαίου (ΑΚ 108) αποτελεί το μόνο διαθέσιμο από το νόμο μέσο² για την πραγμάτωση από την πλευρά των ιδιωτών σκοπών που ενδιαφέρουν το κοινωνικό σύνολο³. Οι σκοποί αυτοί εξ ορισμού δεν μπορούν να υλοποιηθούν στο πλαίσιο της λειτουργίας ορισμένης αγοράς. Μέσω της δράσης του ιδρύματος ιδιωτικά κεφάλαια⁴ συμπληρώνουν το αντίστοιχο κρατικό έργο. Τα

* Προδημοσίευση από τον τόμο Liber Amicorum Φ. Δωρή.

1. Πρβλ. και *Pues/Scheerbarth*, *Gemeinnützige Stiftungen im Zivil- und Steuerrecht*, 2^η εκδ., 2004, σ. 1: „Was das Wort ‘Stiftung’ exakt bedeutet, ist nicht ganz eindeutig. Eine gesetzliche Definition der Stiftung existiert nicht. Weder die §§ 80 bis 88 BGB, die Grundsätze zur Entstehung der privatrechtlichen Stiftung enthalten, noch die Landesstiftungsgesetze, die im Wesentlichen öffentlichrechtliche Fragen regeln, beschäftigen sich näher mit dem Stiftungsbegriff. Nach jahrhundertalter Übung verstand man unter eine Stiftung zunächst die Widmung einer Vermögensmasse für einen frommen, später allgemeiner für einen gemeinnützigen Zweck. Nach preußischem Allgemeinen Landrecht war das Stiftungsvermögen ein Gut, welches einer bestimmten Korporation zur Verwendung nach Maßgabe des Widmungszwecks zugewiesen war“.

2. Με τη ρύθμιση στον αστικό κώδικα του ιδρύματος προβλέφθηκε για πρώτη φορά επίσημα το ίδρυμα ως ειδικός τύπος νομικού προσώπου. Στο κλασικό ρωμαϊκό δίκαιο το ίδρυμα αποτελούσε απλώς μορφή δικαιοπραξίας με χαριστικό υπόβαθρο. Με τον Κώδικα του Ιουστινιανού και ειδικά για τα εκκλησιαστικά ιδρύματα προβλέφθηκε μια μορφή συλλογικής προσωπικότητας που ενδεχομένως να παραπέμπει σε μια έστω πρόχειμη μορφή νομικού προσώπου, πρβλ. *Πετρόπουλου*, *Ιστορία και Εισηγήσεις του Ρωμαϊκού Δικαίου*, 2^η εκδ., 1963, σ. 428 επ.· *Hageman*, *Die Stellung der Piae Causae nach Justinianischem Recht*, 1953, σ. 9.

3. Υπάρχουν επίσης και νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου ιδρυματικής ή σωματειακής μορφής, πρβλ. *Σπηλιωτόπουλο*, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, 5^η εκδ., 1977, σ. 357· *Δαγτόγλου*, *Γενικό Διοικητικό Δίκαιο*, 2^η εκδ., 1984, σ. 1144. Η χρησιμοποίηση όμως του όρου ίδρυμα και για τα τυπικά νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου δεν σημαίνει ότι αυτά είναι ιδρύματα με την έννοια του άρθρου 108 ΑΚ, πρβλ. *Παπαντωνίου*, *Γενικές Αρχές του αστικού δικαίου*, 3^η εκδ., 1983, § 37.

4. Στη χώρα μας η σύσταση ιδρυμάτων περιορίστηκε μόνο σε αυτά που επιδιώκουν κοινωφελείς σκοπούς, γεγονός που έχει περισσότερο ιστορική εξήγηση. Από τη σύσταση του ελληνικού κράτους πλήθος εθνικών ευεργετών αφιέρωσαν τις περιουσίες τους για να ικανοποιήσουν κοινωνικές ανάγκες, στις οποίες το κράτος αδυνατούσε ν' ανταποκριθεί, πρβλ. κυρίως *Γαζή*, *Γενικά Αρχαία του Αστικού Δικαίου*, τ. Β2, *Τα νομικά πρόσωπα*, 1974, § 47 I. Για τις περιουσίες αυτές επικράτησε ο όρος «Εθνικά Κληροδοτήματα» ή απλώς «Κληροδοτήματα», βλ. *Π. Θεοδωρόπουλου*, *Το δίκαιο των Εθνικών Κληροδοτημάτων (Κληρονομία, κληροδοσία και δωρεά υπέρ κοινωφελούς σκοπού)*, *Γενικών Μέρους*, 1983, § 25. Η *Πελλένη - Παπαγεωργίου*, *Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου*, 1993, σ. 67, εκτιμά ότι στην Ελλάδα δεν υπάρχουν μεγάλα ιδρύματα κατά το αμερικανικό πρότυπο trust charities), επειδή: α) οι περισσότε-

κεφάλαια αυτά εξέρχονται του πεδίου της ανταγωνιστικής και ανταλλακτικής κοινωνίας.

Το ίδρυμα ως θεσμός του ιδιωτικού δικαίου εξακολουθεί ωστόσο να διέπεται από τη συλλογιστική της ιδιωτικής αυτονομίας⁵. Οι ιδιώτες μπορούν λοιπόν ελεύθερα να συστήσουν ίδρυμα⁶. Από την οπτική όμως γωνία της απόφασης του ιδιώτη να καθορίσει την τύχη μέρους της περιουσίας του για το μέλλον, αφιερώνοντάς την σε ορισμένο ίδρυμα, η συλλογιστική του ιδρύματος ομοιάζει πράγματι με το θεσμό της κληρονομικής διαδοχής⁷. Σε αυτό τον τελευταίο θεσμό ο κληρονομούμενος μέσω της διαθήκης προσδιορίζει ως γνωστό τον τρόπο, με τον οποίο επιθυμεί να οργανωθεί η τύχη της περιουσίας του μετά το θάνατό του⁸. Η αναγνώριση της δυνατότητας και του ιδρυτή να ορίσει τον τρόπο χρήσης ορισμένης περιουσίας του είτε εν ζωή είτε μετά το θάνατό του μέσω της αφιέρωσης της τελευταίας σε ορισμένο ίδρυμα⁹ έχει για την ταυτότητα του νομικού λόγου στο πλαίσιο του άρθρ. 5 § 1 Σ και συνταγματική κατοχύρωση¹⁰.

Όπως όμως συμβαίνει και στο σωματείο, το ίδρυμα δεν ρυθμίζεται αποκλειστικά από τον αστικό κώδικα. Σε αμφότερους τους παραπάνω θεσμούς ο νομοθέτης προσπάθησε πράγματι να ισορροπήσει ανάμεσα σε αξιολογικές επιλογές του ιδιωτικού και του δημοσίου δικαίου. Ο ιστορικός νομοθέτης του αστικού κώδικα αντιμετώπισε ωστόσο το ίδρυμα με ακόμη μεγαλύτερη επιφύλαξη σε σύγκριση προς το σωματείο. Αυτό συνέβη, επειδή ειδικότερα οι στόχοι του

ροι ιδρυτές ικανοποιούν κατά βάση κοινωνικές ανάγκες της ιδιαίτερης πατρίδας τους, οπότε τα περισσότερα ιδρύματα έχουν τοπικό χαρακτήρα, β) το αίσθημα συμμετοχής των πολιτών στην ικανοποίηση κοινωνικών αναγκών μέσω της σύστασης ιδρυμάτων δεν είναι ιδιαίτερα αναπτυγμένο και γ) το σύστημα της παραχώρησης που ισχύει για τα ιδρύματα και το οποίο προϋποθέτει έγκριση της πολιτείας αποθαρρύνει την ιδιωτική πρωτοβουλία, σε ό,τι αφορά τη σύσταση ιδρυμάτων. Πιο αρεστός είναι αντίθετα ο θεσμός του σωματείου που επιτρέπει στους ιδρυτές ένα ενεργότερο ρόλο στη διοίκηση της περιουσίας που αφιερώνεται.

5. Παπαντωνίου, Γενικές Αρχές του αστικού δικαίου, 3^η εκδ., 1983, § 30· Γαζή, Γενικά Αρχαί του Αστικού Δικαίου, τ. Β2, Τα νομικά πρόσωπα, 1974, σ. 60.

6. Η ελευθερία αυτή όμως, όπως θα δούμε αμέσως, δεν είναι απόλυτη ή εν πάση περιπτώσει δεν περιορίζεται στον οριστικό έλεγχο των ΑΚ 174 και 178, αφού εκτός από την ιδρυτική πράξη απαιτείται και έγκριση εκ μέρους της πολιτείας, πρβ. Παπανικολάου, Περί των ορίων της προστατευτικής παρεμβάσεως του δικαστή στη σύμβαση, 1991, σ. 54 υποσ. 1.

7. Πρβλ. Κορδογιαννόπουλου, Η κληρονομική διαδοχή και η υπέρ των κοινωφελών σκοπών διάθεσις περιουσιακών στοιχείων, ΕΕΝ 32, 296.

8. Flume, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Bd. I, Teil 2: Die juristische Person, 1983, V § 4, σ. 134.

9. Βλ. Κυρίως Πελένη - Παπαγεωργίου, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 1, που κάνει λόγο ενόψει του ιδρύματος για «κλασικό μέσο διαίωσης της ανθρώπινης θέλησης»· επίσης Ballerstedt, Soll das Stiftungsrecht bundesgesetzlich vereinheitlicht und reformiert werden, gegebenenfalls mit welchen Grundzügen?, σε Gutachten, Verhandlungen des 44. deutschen Juristentages, Bd. 1, 5 Teil, 1962, σ. 43.

10. Πελένη - Παπαγεωργίου, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 1.

ιδρύματος ικανοποιούνται κατά βάση μέσω κρατικών οργανωτικών μορφωμάτων. Μια άνευ όρων ενίσχυση του ιδρύματος ιδιωτικού δικαίου θα μεγιστοποιούσε πράγματι τον κίνδυνο, να μπορεί ο κάθε ιδιώτης που συστήνει ίδρυμα να επηρεάζει τις προτεραιότητες που το ίδιο το κράτος έχει θέσει απέναντι στους πολίτες του εξ αφορμής του κοινωνικού έργου που αυτό επιτελεί¹¹. Ο ιδιώτης που συστήνει λοιπόν ένα ίδρυμα θ' ασκούσε έτσι έμμεσα έντονη πίεση στις κρατικές επιλογές σε θέματα κοινωνικής πρόνοιας και πολιτικής¹². Το ίδρυμα δεν αποκλείεται να δράσει, υπό την έννοια αυτή, ανταγωνιστικά προς το κράτος¹³. Πέραν τούτου, ο άνευ όρων σεβασμός των προθέσεων του ιδρυτή θα περιόριζε την ευχέρεια των συνεχιστών του έργου του τελευταίου, να ολοκληρώσουν με πιο ελαστικό τρόπο τους αρχικούς στόχους του ιδρυτή που διαθέτει την περιουσία του για ορισμένο κοινωφελή σκοπό. Το ίδρυμα για όλους τους παραπάνω λόγους δεν θα μπορούσε ν' αφηθεί αποκλειστικά και μόνο στην «αγκαλιά» της ιδιωτικής αυτονομίας. Αντίθετα, υπόκειται εξ αρχής σε κρατικό έλεγχο, ο οποίος θέτει κάποια όρια¹⁴.

Ο έλεγχος αυτός αναπτύσσεται από το πρωταρχικό στάδιο ενός ιδρύματος, δηλαδή αυτό της σύστασής του. Η ιδρυτική πράξη υπόκειται έτσι στην έγκριση της πολιτείας. Η τελευταία δεν μπορεί όμως να οργανώσει την κρίση της αυθαίρετα. Η διακριτική ευχέρεια της διοίκησης θα επηρεασθεί κατ' αρχάς από τον πολιτειακό σχεδιασμό προς εξυπηρέτηση κοινωνικών σκοπών, αλλά η πολιτεία δεν μπορεί ν' αρνηθεί ανατιολόγητα και τότε την έγκριση ενός νέου ιδρύματος. Κάτι τέτοιο θα ήταν αναμφίβολα εύλογο, μόνο αν οι σκοποί του ιδρύματος θα ήταν παράλογοι, εξωπραγματικοί, αδύνατοι¹⁵ ή θα προσέκρουαν στις δικαιιοηθικές αρχές και τις

11. *MünchKomm/Reuter*, 4^η εκδ., 2001, Vor § 80, Rz. 3.

12. *Pues/Scheerbarth*, *Gemeinnützige Stiftungen im Zivil- und Steuerrecht*, 2^η εκδ., 2004, σ. 3: „Gegen eine privatrechtliche Stiftung bestanden seinerzeit staatspolitische Bedenken, da von einer Stiftung schädliche Auswirkungen auf das Gemeinwohl befürchtet wurden“.

13. Οι *Pues/Scheerbarth*, *Gemeinnützige Stiftungen im Zivil- und Steuerrecht*, 2^η εκδ., 2004, σ. 8, δεν βλέπουν τη σχέση αυτή όμως ως κατ' ανάγκη ανταγωνιστική. Αντίθετα, ως ένα βαθμό το κράτος ευνοεί τη σύσταση κυρίως κοινωφελών ιδρυμάτων, αφού με τη δράση των τελευταίων απαλλάσσονται δημόσια κεφάλαια, τα οποία θα έπρεπε να διοχετευθούν αλλιώς σε έργα κοινωνικής αντίληψης. Αυτό είναι και το νόημα των φορολογικών ελαφρύνσεων, που εισάγει ο α.ν. 2039/1939, δημιουργώντας κίνητρα για τη σύσταση ανάλογων ιδρυμάτων.

14. Πρβλ. και τις σχετικές αναπτύξεις της *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 51: «Για το ίδρυμα προκρίθηκε το σύστημα παραχώρησης με το επιχείρημα ότι το συμφέρον της κοινωνικής ολότητας απαιτεί να ελέγχονται αφενός ο σκοπός που έταξε ο ιδρυτής και αφετέρου τα μέσα τα οποία διέθεσε ο ιδρυτής για την επιδίωξη αυτού του σκοπού. Διότι οι σκοποί του ιδρύματος είναι «ζητήματα πολιτικής του κράτους» αλλά και διότι για την επίτευξη των σκοπών αυτών δεσμεύονται περιουσίες, ώστε να είναι σκόπιμο να ελέγχεται κάθε φορά το συμφέρον της εθνικής οικονομίας».

15. *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 26.

επιταγές της δημόσιας τάξης¹⁶. Το δικαϊκό μας σύστημα καλείται λοιπόν εκ των πραγμάτων εν προκειμένω να χαράξει την ορθή οριοθετική γραμμή ανάμεσα στη συνταγματικώς κατοχυρωμένη ελευθερία σύστασης ιδρυμάτων και την ικανοποίηση κρατικών προτεραιοτήτων, που συμπίπτουν με τους σκοπούς του ιδρύματος. Αυτή η οριοθετική γραμμή δεν μπορεί όμως να είναι άλλη από το ότι η διακριτική ευχέρεια της διοίκησης, σε ό,τι αφορά την έγκριση ενός ιδρύματος κατά τον έλεγχο σκοπιμότητας που η τελευταία οφείλει εξαιρετικά εδώ ν' ασκήσει¹⁷, δεν μπορεί να θέσει τόσο ισχυρά εμπόδια¹⁸, ώστε να καταστήσει αδύνατη την έγκριση¹⁹ ενός ιδρύματος²⁰.

Με βάση το άρθρο 108 ΑΚ²¹ το ίδρυμα είναι ειδικότερα, κυρίως σε ό,τι αφορά τη συστηματική υποδομή του, ένα σύνολο περιουσίας, που αφιερώνεται από κάποιον ιδιώτη μέσω μιας ιδρυτικής πράξης του τελευταίου για την εξυπηρέτηση ενός διαρκούς²², κατά βάση κοινωφελούς σκοπού ή ενός σκοπού που εν πάση περιπτώσει δεν εξαντλείται στην ικανοποίηση αυστηρά ιδιοτελών συμφερόντων του ιδρυτή. Το σύνολο αυτής της περιουσίας αποκτά στη συνέχεια με πράξη της πολιτείας νομική προσωπικότητα²³, συνεπώς αυτονομείται από τον ιδρυτή, ώστε

16. Ebersbach, Handbuch des deutschen Stiftungsrechts, 1972, σ. 62 επ.· Seifart, σε Münchener Vertragshandbuch, Bd. I, 2^η εκδ., 1985, Form VII/1 Anm. 8.

17. Σε αποφάσεις του το Συμβούλιο της Επικρατείας (ΣτΕ 4460/1988, Το Σ 14, 730 και ΣτΕ 1043/1989, Αρμ 43, 579), έκρινε ότι μπορεί ν' ακυρωθεί πράξη της διοίκησης με την οποία απορρίπτεται αίτημα για έγκριση σύστασης ενός ιδρύματος, όταν η διοίκηση δεν αιτιολογεί νόμιμα και επαρκώς την άρνησή της να εκδώσει το εγκριτικό προεδρικό διάταγμα.

18. Riemer, Die unselbständige Stiftung, σε Stiftungen in Deutschland und Europa, 1998, σ. 349, 355 επ.

19. Κατά την Πελένη - Παπαγεωργίου, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 22: «Το γεγονός ότι η έγκριση της πολιτείας είναι απαραίτητη για την σύσταση ενός ιδρύματος σημαίνει κυρίως ότι η πολιτεία έχει την δύναμη να επιτρέπει εκείνους μόνο τους σκοπούς που βρίσκονται σε αρμονία με το δημόσιο συμφέρον. Εφόσον δηλαδή ισχύει το σύστημα της παραχώρησης, το ερώτημα των επιτρεπομένων σκοπών ενός ιδρύματος επαφίεται στη διακριτική εξουσία».

20. Κρητικός σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρ. 112, αρ. 1.

21. Το ίδρυμα ρυθμίζεται στις ΑΚ 108-121. Ειδικά όμως για τα κοινωφελή ιδρύματα, τα οποία αποτελούν και την πλειοψηφία, υπάρχει ειδική νομοθεσία (α.ν. 2039/1939), που διατηρήθηκε σε ισχύ και μετά τον αστικό κώδικα (ΕισΝΑΚ 101) και η οποία παρουσιάζει σημαντικές αποκλίσεις από τη ρύθμιση του αστικού κώδικα· περισσότερα από Απ. Γεωργιάδη, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 3^η εκδ., 2002, σ. 209 επ.· Βεγλερή, ΕρμΕισΑΚ 101, αρ. 9.

22. Πρβλ. και Πελένη - Παπαγεωργίου, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 1: «Το ίδρυμα, το δεύτερο κατά σειρά από τα νομικά πρόσωπα που ρυθμίζει ο αστικός κώδικας, αποτελεί τη μοναδική μορφή οργάνωσης 'συνόλου περιουσίας'. Βασικό γνώρισμα του ιδρύματος είναι η επιδίωξη ορισμένου σκοπού σύμφωνα με τη θέληση του ιδρυτή».

23. Το ίδρυμα αποκτά επωνυμία και έδρα ακριβώς όπως και κάθε άλλο νομικό πρόσωπο με βάση την ΑΚ 64. Η οργάνωση και η λειτουργία του διέπεται από τις διατάξεις της ιδρυτικής πράξης, του εγκριτικού διατάγματος και των διατάξεων του νόμου και ειδικότερα των ΑΚ 65-69, που αναφέρονται

ακριβώς μέσω της ανεξάρτητης πια διοίκησής του να καταστεί δυνατή η επίτευξη του στόχου που έθεσε ο ιδρυτής²⁴. Το ίδρυμα δεν αποτελεί, κατ' αντιδιαστολή προς άλλα νομικά πρόσωπα, συνεπώς ένωση προσώπων. Αυτό σημαίνει ότι δεν έχει μέλη²⁵. Ο παραπάνω ορισμός περιγράφει ωστόσο το τι είναι ίδρυμα²⁶, δίνοντας μόνο έμφαση στις διαφορές του τελευταίου προς το σωματείο και την αστική εταιρία με νομική προσωπικότητα. Το ίδρυμα ομοιάζει πράγματι προς τα δύο παραπάνω μορφώματα ως προς το ότι διαθέτει ένα διαρκή σκοπό²⁷ αλλά και περιουσία που διασφαλίζει την επίτευξη αυτού του σκοπού. Διαφέρει όμως από αυτά ως προς την οργανωτική του δομή, καθώς δεν διαθέτει μέλη, ενώ οργανώνεται διαφορετικά και ο τρόπος της διοίκησής του.

Η εξυπηρέτηση ενός διαρκούς σκοπού²⁸ μέσω της διάθεσης σε αυτόν μέρους της περιουσίας του ιδρυτή αποτελεί το κείμενο, προσδιοριστικό στοιχείο ενός ιδρύματος ιδιωτικού δικαίου²⁹. Η απαίτηση του διαρκούς χαρακτήρα του σκοπού³⁰,

στη διοίκηση του νομικού προσώπου. Από τον οργανισμό του ιδρύματος μπορούν να προβλέπονται και ειδικότερα όργανα, όπως ορίζει και το άρθρ. 99 του α.ν. 2039/1939 για τα κοινοφελή ιδρύματα: πρβλ. *Κρητικό*, σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρ. 108 αρ. 4.

24. ΑΠ 382/1967, ΕΕΝ 34, 753· *Κρητικός*, σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρ. 108, αρ. 1.

25. *Pues/Scheerbarth*, *Gemeinnützige Stiftungen im Zivil- und Steuerrecht*, 2^η εκδ., 2004, σ. 1: „Die Stiftung wird somit als eine verselbständigte Verwaltungsorganisation zur Verwirklichung des Stiftungszwecks angesehen. Sie hat keine Mitglieder oder Gesellschafter, von deren Willen sie oder der Stiftungszweck abhängen“. Βλ. και *Απ. Γεωργιάδη*, *Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου*, 3^η εκδ., 2002, σ. 209· *Enneccerus/Nipperdey*, *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*, Bd. I, 1 Halbd., 15^η εκδ., 1959, § 117 I· *Larenz*, *Lehrbuch des Schuldrechts*, Bd. I: *Allgemeiner Teil*, 14^η εκδ., 1987, § 11. Το ότι το ίδρυμα δεν έχει μέλη, δεν σημαίνει όμως ότι η περιουσία είναι εκείνη που έχει από μόνη της νομική προσωπικότητα, καθώς η περιουσία δεν είναι υποκείμενο δικαιωμάτων, πρβλ. *Παπαντωνίου*, *Η εξέλιξις της εννοίας της περιουσίας εις το νεώτερον αστικόν δικαίον*, ΕΕΝ 32 (1965), 793, 796. Ομοίως, τα πρόσωπα που συγκροτούν τη διοίκηση του ιδρύματος δεν είναι φορείς των δικαιωμάτων του ιδρύματος αλλά ούτε και τα ωφελούμενα από τη δράση του ιδρύματος πρόσωπα.

26. Πρβλ. και τον ορισμό του *Nissel*, *Das neue Stiftungsrecht - Stiftungen bürgerlichen Rechts*, 2002, σ. 36: „Stiftung i.S.d. §§ 80 bis 88 BGB ist eine rechtsfähige, mitgliederlose Organisation zur Verfolgung eines durch das Stiftungsgeschäft festgelegten Zwecks mit einem dafür gewidmeten Vermögen, die durch die Einsetzung von Organen befähigt wird, im Rechtsverkehr selbständig aufzutreten und insbesondere Rechte zu erwerben und Verpflichtungen einzugehen“.

27. *Η Πελένη - Παπαγεωργίου*, *Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου*, 1993, σ. 23 επ., εκτιμά: «Ο σκοπός απαιτείται να έχει διάρκεια. Το στοιχείο της διάρκειας του σκοπού αν και δεν αναφέρεται ρητά στις διατάξεις του ΑΚ περί ιδρυμάτων, όμως, συνάγεται, και από το ότι με την προσθήκη της διάρκειας κατά την εκπλήρωση του σκοπού η επιτροπή εράνων εξελίσσεται σε ίδρυμα. Δεν απαιτείται πάντως, ο σκοπός να ορίζεται απεριόριστης διάρκειας, πράγμα συνηθισμένο, αλλά μπορεί να ορίζεται και για ορισμένο χρόνο».

28. *Κρητικός*, σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρ. 108, αρ. 2.

29. *Ebersbach*, *Die Stiftung des öffentlichen Rechts*, 1961, σ. 16.

30. Ο αστικός κώδικας δεν διευκρινίζει τα είδη των σκοπών που επιτρέπεται να επιδιώκει ένα ίδρυμα. Υπό την έννοια αυτή, και ενόσω ο νόμος δεν διακρίνει, ο σκοπός μπορεί να είναι κοινοφελής ή

για τον οποίο έχει αφιερωθεί κάποια ιδιωτική περιουσία, δεν σημαίνει όμως και το ότι η ολοκλήρωση του εν λόγω σκοπού δεν έχει κατ' ανάγκη κάποιο χρονικό τέλος³¹, δηλαδή αυτός δεν μπορεί παρά να είναι μόνο διηλεκτός³². Κρίσιμο για την έγκυρη σύσταση ενός ιδρύματος είναι αντίθετα το γεγονός ότι για την εξυπηρέτηση και ενός ακόμη περιορισμένου χρονικά σκοπού απαραίτητη είναι η δημιουργία ενός αυτόνομου οργανωτικού μηχανισμού (οργανισμού κατά την έκφραση του νόμου) που θα διοικεί και θα διαχειρίζεται τα αφιερωθέντα από τον ιδρυτή περιουσιακά μέσα για την ικανοποίηση του σκοπού που έχει θέσει ο τελευταίος. Η αυτόνομη διαχείριση αυτής της περιουσίας από τη διοίκηση του ιδρύματος συνιστά την ειδοποιό διαφορά του ιδρύματος από το σωματείο που εξυπηρετεί επίσης μη κερδοσκοπικούς σκοπούς³³. Στο τελευταίο η διαχείριση του σκοπού δεν ανατίθεται κατ' ανάγκη σ' ένα αυτοτελές από τα μέλη του όργανο³⁴. Το σωματείο διοικείται κατά βάση από τα ίδια τα μέλη του (ΑΚ 92)³⁵. Και εν πάση περιπτώσει το όργανο αυτό δεν είναι ποτέ εντελώς ανεξάρτητο, αφού στο σωματείο τον τελικό λόγο έχει πάντα η γενική συνέλευση των μελών του³⁶.

Υπό το πρίσμα της αυτόνομης οργάνωσης προς διαχείριση μιας αφιερωμένης για κάποιο κοινωφελές σκοπό ειδικής ιδιωτικής περιουσίας, το ίδρυμα θα πρέπει να διακριθεί περαιτέρω και από την παροχή ορισμένης περιουσίας σε υπάρχον ήδη φυσικό πρόσωπο ή νομικό πρόσωπο προς εξυπηρέτηση ενός κοινωφελούς σκοπού (π.χ. αφιέρωση περιουσίας σε Πανεπιστήμιο για τη χορήγηση υποτροφιών σε φοιτητές που πληρούν κάποιους όρους). Η περιουσία αυτή αποκαλείται ως γνωστό

ιδιοφελής. Η διατύπωση της ΑΚ 108 «προς εξυπηρέτηση ορισμένου σκοπού» ενισχύει την άποψη ότι δεν υφίστανται περιορισμοί, σε ό,τι αφορά τους σκοπούς ενός ιδρύματος, αρκεί αυτός να μην είναι παράνομος ή ανήθικος ή αντίθετος προς τη δημόσια τάξη, πρβλ. *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 21. Ωστόσο, η ιστορική εξέλιξη του ιδρύματος δικαιολογεί το συμπέρασμα ότι το ίδρυμα θα πρέπει να εκπληρώνει κατά βάση σκοπό που ενδιαφέρει το κοινωνικό σύνολο, έτσι ο *Die Anpassung der Stiftung an veränderte Verhältnisse*, Diss. Zürich, 1946, σ. 13.

31. Όπως ορθά παρατηρεί ο *Τούσης*, Νομικά πρόσωπα κατά τον Αστικόν Κώδικα, 1946, σ. 148, μόνο με τη δυνατότητα μεταβολής του σκοπού μπορεί να διασφαλισθεί η συνέχεια του ιδρύματος μέσα στις διαρκώς εξελισσόμενες ανθρώπινες ανάγκες.

32. Έτσι και το άρθρ. 95 § 1 α.ν. 2039/1939. Έτσι νοητό είναι ένα ίδρυμα που ο μοναδικός του σκοπός είναι η ανέγερση νοσοκομείου.

33. *Σημαντήρα*, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 4^η εκδ., 1988, αρ. 457.

34. *Staudinger/Coing*, 12^η εκδ., § 80, Rn. 7.

35. Η οργάνωση του ιδρύματος δεν είναι σωματειακή. Η διοίκησή του ιδρύματος αποτελεί το μοναδικό (μονομελές ή πολυμελές) όργανό του, πρβλ. *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 29.

36. Η *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 15, παρατηρεί εν προκειμένω: «Το ότι το ίδρυμα δεν έχει μέλη σημαίνει ότι δεν έχει ένα όργανο που να ελέγχει τη διοίκηση όπως είναι στο σωματείο η συνέλευση των μελών. Η εποπτεία που ασκείται από την πολιτεία υποκαθιστά κατά κάποιο τρόπο αυτό το κενό, την έλλειψη δηλαδή ενός οργάνου που να ελέγχει τη διοίκηση του ιδρύματος».

«υποτελές ίδρυμα»³⁷. Το τελευταίο δεν υπάγεται όμως στις διατάξεις για το ίδρυμα του αστικού κώδικα (ΑΚ 108-121)³⁸ αλλά ρυθμίζεται με βάση την πράξη³⁹, με την οποία παρέχεται αυτή η περιουσία⁴⁰ (π.χ. δωρεά υπό τρόπο - ΑΚ 503-504⁴¹, κληροδοσία υπό τρόπο - ΑΚ 1715, 2011 επ. κλπ.)⁴². Το υποτελές ίδρυμα μπορεί να δρα ενδεχομένως και με τη μορφή της καταπιστευτικής δικαιοπραξίας⁴³, αφού στο υποτελές ίδρυμα –σε αντίθεση με το αυθύπαρκτο– η αφιέρωση της περιουσίας δεν γίνεται εξ ορισμού με πρόθεση οριστικής μεταβίβασης⁴⁴. Η περιουσία μπορεί δηλαδή κάποτε να επιστραφεί⁴⁵. Το υποτελές ίδρυμα δεν διαθέτει νομική

37. Και το οποίο διακρίνεται από το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου με την κυριολεκτική έννοια του όρου που αποκαλείται συνήθως «αυτοτελές» ή «αυθύπαρκτο» ίδρυμα, πρβλ. Πελλένη - Παπαγεωργίου, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 30.

38. ΕφΑθ 326/1975, ΝοΒ 23, 313.

39. ΑΠ 598/1977, ΝοΒ 26, 215· ΑΠ 385/1992, ΝοΒ 41, 875.

40. Βλ. και *Schauhoff*, Handbuch der Gemeinnützigkeit - Verein, Stiftung, GmbH, Recht, Steuern, Personal, 2^η εκδ., 2005, σ. 179: „Die nichtrechtsfähige Stiftung hat im BGB keine eigenständige Regelung erfahren. Die analoge Anwendung der §§ 80-88 BGB auf die nichtselbständige Stiftung ist nicht zulässig ... Rechtsgrundlage für die zivilrechtliche Existenz der nichtrechtsfähigen Stiftung ist vielmehr der Vertrag zwischen dem Stifter und dem von ihm ausgewählten Rechtsträger“.

41. Η πρόβλεψη σκοπού που επηρεάζει το πώς θα αξιοποιηθεί η περιουσία που αφιερώνεται καθιστά κυρίαρχη τη γνώμη ότι πρόκειται για δωρεά υπό τρόπο. Ωστόσο, υποστηρίζεται και η ενδιαφέρουσα άποψη ότι πρόκειται για καταπιστευτική δικαιοπραξία, πρβλ. *Ballerstedt*, Soll das Stiftungsrecht bundesgesetzlich vereinheitlicht und reformiert werden, gegebenenfalls mit welchen Grundzügen σε Gutachten, Verhandlungen des 44. Deutschen Juristentages, Bd. 1, 5. Teil, 1962, σ. 15. Άλλοι πάλι στη γερμανόφωνη κυρίως βιβλιογραφία κάνουν λόγο για σύμβαση υπέρ τρίτου ή για σύμβαση sui generis, πρβλ. *Danckwerth*, Das Recht der unselbständigen Stiftungen, Diss. Heidelberg, 1908, σ. 75· *Nottarp*, Die Stiftungsreduktion, σε Berner Festgabe für E.Zitelmann, 1923, σ. 383.

42. Πελλένη - Παπαγεωργίου, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 131· Π. Φίλιου, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, τ. Α', 2001, § 43 Β· ΑΠ 1542/1998, ΕΕΝ 67, 203.

43. Βλ. Πελλένη - Παπαγεωργίου, Το σύστημα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 155 επ.

44. *Schauhoff*, Handbuch der Gemeinnützigkeit - Verein, Stiftung, GmbH, Recht, Steuern, Personal, 2^η εκδ., 2005, σ. 180: „Der Vertrag zwischen dem Stifter und dem Rechtsträger, in dem geregelt wird, für welche Zwecke der Rechtsträger die Erträge aus dem Stiftungsvermögen einzusetzen hat, wird beim Stiftungsgeschäft unter Lebenden entweder als Treuhandvertrag (Auftrag, Geschäftsbesorgung) oder als Schenkung unter Auflage qualifiziert“. Ο ίδιος συγγραφέας καταλήγει στο συμπέρασμα (σ. 181) ότι όταν για τη χρήση της περιουσίας που αφιερώνεται ενδιαφέρεται και ο διαχειριστής θα πρέπει να γίνει δεκτή δωρεά υπό τρόπο, ενώ αν η αφιέρωση της περιουσίας ενδιαφέρει μόνο αυτόν που την αφιερώνει θα υπάρχει καταπιστευτική δικαιοπραξία.

45. Το θέμα απασχόλησε τη γερμανική νομολογία. Από το OLG Dresden εκδόθηκε στις 2.5.2002 (NJW 2002, 3181), μια απόφαση που έκρινε ότι η περιουσία που δίδεται στο ίδρυμα πριν την έγκρισή του δεν ανήκει στο ίδρυμα, αλλά του δίδεται καταπιστευτικά. Το γερμανικό ακυρωτικό αναίρεσε την απόφαση, εκφράζοντας την άποψη ότι κάθε αφιέρωση περιουσίας σε ίδρυμα ακόμη και αν η σύστασή του δεν έχει συσταθεί συνιστά δωρεά, αφού η αφιέρωση γίνεται με πρόθεση οριστικής κατάληψης της περιουσίας, ώστε να βρίσκουν εφαρμογή οι διατάξεις περί δωρεών (BGH IV ZR 249/02 v. 10.12.2003, WM 2004, 415).

προσωπικότητα, η δε σύστασή του δεν απαιτεί την έγκριση της πολιτείας⁴⁶. Η δέσμευση για την πλήρωση του σκοπού για τον οποίο διατέθηκε η περιουσία επιτυγχάνεται συνήθως με την επιβολή ορισμένου τρόπου (δωρεά με τρόπο)⁴⁷. Βρίσκουν συνεπώς εφαρμογή οι διατάξεις περί δωρεάς⁴⁸. Ωστόσο, στην ελληνική θεωρία γίνεται δεκτό ότι και η αφιέρωση περιουσίας με τη μορφή υποτελούς ιδρύματος δεν αποκλείει την κρατική εποπτεία⁴⁹. Η αντίληψη αυτή είναι εύλογη και προσπαθεί να υπερκεράσει τον κίνδυνο καταστρατήγησης των διατάξεων για το ίδρυμα, αφού ο ιδρυτής στο υποτελές ίδρυμα έχει περισσότερες δυνατότητες ελέγχου του τρόπου διαχείρισης της περιουσίας⁵⁰.

Η αυτονομία του οργάνου που διοικεί το ίδρυμα καθιστά πέραν τούτου σαφές ότι ο σκοπός του ιδρύματος δεν μπορεί να κατατείνει στην ικανοποίηση ενός άμεσου οικονομικού ή άλλου συμφέροντος του ιδρυτή, με άλλα λόγια, θα πρέπει να εμφανίζει στοιχεία χαρακτηριστικής δικαιοπραξίας⁵¹ που ευνοεί τρίτα πρόσωπα. Ένα ίδρυμα, το οποίο θα δρούσε αποκλειστικά και μόνο προς όφελος του ιδρυτή („Selbststiftung“) δεν μπορεί να γίνει δεκτό, καθώς κάτι τέτοιο θα δημιουργούσε προβλήματα στην ορθολογική και απρόσκοπτη λειτουργία της αγοράς. Η εξέλιξη αυτή θα άνοιγε κυριολεκτικά το δρόμο για τη δημιουργία μιας «προστατευμένης» από τρίτους δανειστές περιουσίας του ιδρυτή⁵², που αξιοποιείται στην ουσία για επιχειρηματικούς στόχους, η οποία όμως δεν θα μπορούσε να καταστεί παράλληλα και αντικείμενο αναγκαστικής εκτέλεσης για την ικανοποίηση των χρεών που δημιούργησε στο μεταξύ ο ιδρυτής⁵³. Μια τέτοια καταστρατηγική συμπεριφορά του ιδρυτή, που λειτουργικά αγγίζει τα όρια της καταδολίευσης δανειστών, δεν μπορεί

46. Απ. Γεωργιάδη, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 3^η εκδ., 2002, σ. 209 επ.

47. Πελλένη - Παπαγεωργίου, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 130.

48. Στη Γερμανία υποστηρίζεται για παράδειγμα ότι δυνατή είναι η ανάκληση της δωρεάς για απορία του δωρητή, αν ο τελευταίος απώλεσε πριν την αφιέρωση της περιουσίας την τελευταία, πρβλ. *Schauhoff*, Handbuch der Gemeinnützigkeit - Verein, Stiftung, GmbH, Recht, Steuern, Personal, 2^η εκδ., 2005, σ. 131.

49. ΣτΕ 112/1983· 755/1956· 1072/1953· Φ. Χριστοδούλου, Νομική φύση και οικονομική δραστηριότητα των ειδικών λογαριασμών επιστημονικής έρευνας των ΑΕΙ, ΝοΒ 39 (1991), 729.

50. Αντίθετη η γερμανική θεωρία, πρβλ. *Pues/Scheerbarth*, Gemeinnützige Stiftungen im Zivil- und Steuerrecht, 2^η εκδ., 2004, σ. 75: „Die unselbständige Stiftung steht daher nicht unter Staatsaufsicht und zu ihrer Entstehung bedarf es keiner staatlichen Anerkennung“.

51. Πρβλ. *Andrick*, Stiftungsrecht und Staatsaufsicht unter besonderer Berücksichtigung der nordrhein-westfälischen Verhältnisse, 1988, σ. 55· *Rawert*, Die Genehmigungsfähigkeit der unternehmensverbundenen Stiftung, 1990, σ. 26· *Seifart/v.Campenhausen/Hof* (Hrsg.), Handbuch des Stiftungsrechts, 2^η εκδ., 1999, § 8 Rdnr. 56· *Kronke*, Stiftungstypus und Unternehmensträgerstiftung, 1988, σ. 140.

52. Κατά την Πελλένη - Παπαγεωργίου, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 11, η περιουσία που αφιερώνεται στο ίδρυμα ανεξαρτητοποιείται από την υπόλοιπη περιουσία του ιδρυτή.

53. *Schulte*, Staat und Stiftung, 1989, σ. 9 επ.

να ευνοηθεί από το νόμο. Επιπλέον, μια τέτοια ευχέρεια θα απειλούσε ή και θα έπληττε αρχές του κληρονομικού δικαίου, καθώς θα προσέβαλε τα συμφέροντα στενών συγγενών του ιδρυτή, που αναμένουν ν' αποκτήσουν κάποτε την εν λόγω περιουσία. Δεν είναι καθόλου τυχαίο ότι το άρθρο 115 ΑΚ ορίζει ότι: «... οι δανειστές και οι νόμιμοι μεριδούχοι του ιδρυτή μπορούν να προσβάλουν τη σύσταση του ιδρύματος σύμφωνα με τις διατάξεις για τις δωρεές».

Το χαριστικό υπόβαθρο του ιδρύματος δεν σημαίνει όμως και ότι αποκλείονται κατηγορηματικά ο ιδρυτής ή πρόσωπα του οικογενειακού⁵⁴ ή του φιλικού του περιβάλλοντος από τις ωφέλειες που επιφυλάσσει η δράση ενός ιδρύματος. Εκείνο που υπονοείται μόνο είναι ότι το ίδρυμα δεν μπορεί ν' αποτελέσει το μέσο για την ικανοποίηση αυστηρά ιδιοτελών σκοπών του ιδρυτή, που συγκαλύπτουν μια αμιγώς συναλλακτική - επιχειρηματική δραστηριότητα του τελευταίου⁵⁵.

54. Ο νόμος δεν αποκλείει τη δυνατότητα σύστασης οικογενειακών ιδρυμάτων, των οποίων ο σκοπός είναι να εξυπηρετεί αποκλειστικά ή προεχόντως τα συμφέροντα των μελών μιας ή περισσότερων οικογενειών. Στην χώρα μας δεν έχουν εμφανισθεί όμως ακόμη ανάλογα ιδρύματα σε αντίθεση με άλλες χώρες, πρβλ. *Frommhold*, Die Familienstiftung, AcP 117 (1919), 87· *Gerhard*, Die Familienstiftung nach ZGB, ZSR 49, 142. Η *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 99, διατυπώνει την υποψία ότι στη χώρα μας μάλλον δύσκολα τα οικογενειακά ιδρύματα θα καταφέρουν να ξεπεράσουν τον σκοπέλο της έγκρισης εκ μέρους της πολιτείας. Ο λόγος είναι ότι τα ιδρύματα αυτά δεν είναι συμβατά με τις διατάξεις του ελληνικού κληρονομικού δικαίου ή υποκρύπτουν καταστρατηγική διάθεση εκ μέρους του διαθέτη αυτών ακριβώς των διατάξεων. Πολύ πριν ο *Γαζής*, Γενικά Αρχαία του αστικού δικαίου, τ. Β2, Τα νομικά πρόσωπα, 1974, § 47 III 1α, διατύπωσε την άποψη ότι το οικογενειακό ίδρυμα θα πρέπει να υπόκειται στους περιορισμούς των ΑΚ 1923 § 2, 1923, 1930 και 2009, καθώς η σύσταση ενός τέτοιου ιδρύματος καθιστά την περιουσία που αφιερώνεται πρακτικά αναπαλλοτρίωτη.

55. Βλ. *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 23 και κυρίως 103 επ., με εκτενή αναφορά στη γερμανική θεωρία που προβληματίστηκε έντονα ειδικά κατά την περίοδο του μεσοπολέμου για την αποδοχή των λεγομένων «επιχειρηματικών ιδρυμάτων». Χαρακτηριστικότερη όλων στη Γερμανία η *Carl-Zeiss-Stiftung*. Το ίδρυμα αυτό συμπλέκει στο καταστατικό του δύο διαφορετικές λειτουργίες, δηλαδή, αφ' ενός μεν, τη διαχείριση της βασικής επιχείρησης, αφ' ετέρου δε, την ειδικότερη διοίκηση του ιδρύματος. Το καταστατικό του αναφέρει ως σκοπούς του ιδρύματος: α) τη συνέχιση των επιχειρήσεων *Zeiss* και *Scott* υπό τη νομική μορφή του επιχειρηματικού ιδρύματος και την οικονομική εξασφάλιση αυτών των επιχειρήσεων, β) τη βελτίωση της οικονομικής και προσωπικής θέσης των εργαζομένων στις εν λόγω επιχειρήσεις και γ) την προώθηση της βιομηχανίας με ενίσχυση κοινωφελών οργανισμών, λήψη μέτρων προς όφελος των εργαζομένων και την προώθηση των φυσικών επιστημών στο πανεπιστήμιο της *Ιένα*, πρβλ. κυρίως *David*, Die Carl-Zeiss-Stiftung, *Offene Welt* 72 (1961), 193· *Wiederhold*, Stiftung und Unternehmen im Spannungsverhältnis, 1971, σ. 54. Το ίδρυμα αυτό εμφανίζεται να λειτουργεί κυριολεκτικά ως εταίρος μιας εμπορικής εταιρίας. Και στην ελληνική συναλλακτική ζωή εμφανίστηκαν όμως τις τελευταίες δεκαετίες ανάλογα ιδρύματα (π.χ. το Ίδρυμα Προαγωγής Δημοσιογραφίας Μπότση ή το Ίδρυμα Λίλιαν Βουδούρη) που είναι μέτοχοι εταιριών που εκδίδουν εφημερίδες μεγάλης ημερησίας κυκλοφορίας. Τα ιδρύματα αυτά εμπίπτουν κατά τη κρατούσα θέση στα κοινωφελή ιδρύματα του α.ν. 2039/1939, αφού το μείζον είναι εν προκειμένω ότι το ίδρυμα δεν λειτουργεί χάριν της επιχείρησης αλλά η επιχείρηση προς όφελος του

Πέραν του διαρκούς σκοπού με κοινωφελή υπόβαθρο, προσδιοριστικό στοιχείο του ιδρύματος είναι και η αυτόνομη οργάνωση και διοίκηση του τελευταίου. Το κρίσιμο αυτό στοιχείο διατρανώνει η ΑΚ 110, η οποία απαιτεί, η ιδρυτική πράξη να καθορίζει και τον οργανισμό του ιδρύματος. Το εδ. 2 του ίδιου άρθρου επιβεβαιώνει μάλιστα την καίρια διάσταση αυτής της προϋπόθεσης, αναφέροντας ότι το εγκριτικό του ιδρύματος διάταγμα μπορεί να θέσει εξ ολοκλήρου ή να τροποποιήσει τον οργανισμό που προβλέπει η ιδρυτική πράξη, υπό τον όρο πάντοτε ότι «η θέληση του ιδρυτή θα ... παραμείνει σεβαστή»⁵⁶. Αυτό σημαίνει ότι η λειτουργία του ιδρύματος τελεί υπό το άγρυπνο βλέμμα της κρατικής εποπτείας και κυρίως ότι ο οργανισμός και όχι ο ιδρυτής θα πρέπει να διοικεί το ίδρυμα. Το στοιχείο αυτό προσδίδει χωρίς άλλο στο ίδρυμα την ιδιότητα του αυτοτελούς σε σχέση με τον ιδρυτή νομικού προσώπου. Η αυτόνομη διοίκηση καθιστά νομοκατασκευαστικά επιτακτικό το γεγονός να διαθέτει το ίδρυμα αυτοτελή ικανότητα δικαίου και δικαιοπρακτική ικανότητα⁵⁷.

Είναι βέβαια δυνατή η πρόβλεψη τόσο στην ιδρυτική πράξη όσο και στο εγκριτικό της πολιτείας διάταγμα της δυνατότητας ότι και ο ιδρυτής ή άλλα φυσικά ή νομικά πρόσωπα μπορούν να συμμετέχουν στον οργανισμό του ιδρύματος, συμβάλλοντας και αυτά στη διαμόρφωση της βούλησης του τελευταίου ως νομικού προσώπου. Εκείνο που αποκλείεται αντίθετα κατηγορηματικά είναι ότι η βούληση του ιδρύματος θα σχηματίζεται αποκλειστικά και μόνο από τον ιδρυτή ή από συγκεκριμένα φυσικά ή νομικά πρόσωπα που συμμετέχουν στον οργανισμό του ιδρύματος ή από τρίτα εξωτικά πρόσωπα, προσδίδοντας στο ίδρυμα σωματειακά χαρακτηριστικά. Κάτι τέτοιο θα έπληττε την αυτονομία του ιδρύματος ως αυτονομημένου από τον ιδρυτή νομικού προσώπου, πράγμα που αφήνει ορολογικά να διαφανεί και η αντιδιαστολή ανάμεσα στο αυθύπαρκτο και το υποτελές ίδρυμα.

ιδρύματος. Η κρατούσα γνώμη στη Γερμανία δέχεται την ύπαρξη επιχειρηματικών ιδρυμάτων υπό τον όρο ότι δεν υπάρχει καμία ενεργός ανάμιξη του ιδρύματος στην εμπορική δράση της επιχείρησης που συνέστησε το ίδρυμα („keine institutionelle Bindung der Stiftung an den Geschäftsbetrieb“), πρβλ. *Schauhoff*, Handbuch der Gemeinnützigkeit - Verein, Stiftung, GmbH, Recht, Steuern, Personal, 2^η εκδ., 2005, σ. 165. Προς διερεύνηση παραμένει όμως το ζήτημα αν η ελευθερία σύστασης επιχειρηματικών ιδρυμάτων προσκρούει στην αρχή του κλειστού αριθμού των νομικών προσώπων που δέχεται η ελληνική έννομη τάξη, αφού το επιχειρηματικό ίδρυμα είναι μια μικτή, εμβληματική μορφή ανάμεσα στο κλασικό ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου και την εμπορική εταιρία που επινόησε η ιδιωτική πρωτοβουλία. Κρίσιμο για την αποδοχή ανάλογων ιδρυμάτων θα πρέπει να θεωρηθεί το κριτήριο και κυρίως η ανησυχία μήπως η σύστασή τους οδηγεί στη δημιουργία μιας περιουσίας, η οποία βρίσκεται στο απυρόβλητο της συναλλακτικής πράξης, δηλαδή ενώ ευννοείται το ίδρυμα από την επιχειρηματική δραστηριότητα, η περιουσία του δεν μπορεί να θηγεί από τρίτους δανειστές. Αν αυτός είναι ο απώτερος στόχος, το ίδρυμα δεν μπορεί να εγκριθεί.

56. *Palandt/Heinrichs*, 64η εκδ, 2005, Vorb v. § 80, Rn. 8.

57. Αναλυτικά *Πελλένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 30 επ.

Το τρίτο στοιχείο της νομικής φυσιογνωμίας του ιδρύματος⁵⁸ ως νομικού προσώπου, σύμφωνα με το άρθρο 110 ΑΚ⁵⁹, είναι η περιουσία του⁶⁰. Αυτό το στοιχείο είναι ίσως μάλιστα και το σημαντικότερο σε πρακτικό επίπεδο. Ίδρυμα χωρίς περιουσία δεν νοείται. Είναι προφανές ότι το κράτος οφείλει σε μια κοινωνία ελεύθερων πολιτών να επιτρέψει την παρεμβολή ιδιωτών στο κοινωνικό του έργο. Θα πρέπει όμως προηγουμένως το ίδιο να βεβαιωθεί για το ότι ο ιδιώτης που θα επιθυμούσε να συνδράμει σε αυτό το έργο, συστήνοντας ένα ίδρυμα, είναι πράγματι σε θέση να διασφαλίσει την περιουσιακή επάρκεια του εγχειρήματός του⁶¹. Το ίδρυμα θα πρέπει, με άλλα λόγια να είναι αρωγός του κρατικού έργου και όχι να καταστεί βάρος για το τελευταίο⁶². Αυτός είναι και ο λόγος για τον οποίο το άρθρο 111 αρ. 2 ΑΚ παρέχει στον ιδρυτή τη δυνατότητα, πριν από την έκδοση του εγκριτικού διατάγματος να ζητήσει ο τελευταίος με αίτησή του στο δικαστήριο την ανάκληση⁶³ της ιδρυτικής πράξης, εφόσον στο μεταξύ μεσολάβησε απορία⁶⁴ του⁶⁵. Για να εξοπλιστεί το ίδρυμα με περιουσία, ο νόμος ορίζει ότι αμέσως με τη

58. Κατά τον *Schauhoff*, Handbuch der Gemeinnützigkeit - Verein, Stiftung, GmbH, Recht, Steuern, Personal, 2^η εκδ., 2005, σ. 110: „Der Stiftungszweck, das Stiftungsvermögen und die Stiftungsorganisation sind die drei wesentlichen den Stiftungsbegriff prägenden Elemente“.

59. Ανάλογη και η ρύθμιση του ελβετικού αστικού κώδικα: Art. 80 ZGB· πρβλ. *Soergel/Neuhoff*, 12^η εκδ., Vor § 80, Rdnr. 14.

60. Κατά την *Πελλένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 14 επ., τα στοιχεία που συνθέτουν την έννοια του ιδρύματος είναι τέσσερα: α) η αφιερωμένη περιουσία, β) ο σκοπός γ) η οργάνωση του ιδρύματος, δηλαδή τα πρόσωπα που διοικούν το ίδρυμα και κυρίως η αναφορά στον τρόπο που αυτά θα αναδεικνύονται και δ) η νομική προσωπικότητα.

61. Μια ελάχιστη περιουσιακή βάση, όπως απαιτείται για την ανώνυμη εταιρία ή την εταιρία περιορισμένης ευθύνης δεν προβλέπει πάντως ο νόμος για τη σύσταση ιδρύματος, βλ. *Schauhoff*, Handbuch der Gemeinnützigkeit - Verein, Stiftung, GmbH, Recht, Steuern, Personal, 2^η εκδ., 2005, σ. 134.

62. Πρβλ. *Παπαγατζή*, Η εποπτεία της κρατικής διοικήσεως επί των ιδρυμάτων ιδιωτικού δικαίου, ΑΙΔ Η', 98.

63. Η ιδρυτική πράξη μπορεί ν' ανακληθεί έγκαιρα από μέρος του ιδρυτή χωρίς τη διαμεσολάβηση του δικαστηρίου, ακριβέστερα του Μονομελούς Πρωτοδικείου στο πλαίσιο της ΕισΝΑΚ 121 και των ΕισΝΚΠολΔ 3 § 3, ΚΠολΔ 740 § 1, όταν πρόκειται για ιδρυτική πράξη που αποτελεί περιεχόμενο διαθήκης. Η ανάκληση της διαθήκης συνεπάγεται τότε και ανάκληση της ιδρυτικής πράξης. Στην περίπτωση αυτή δεν εφαρμόζεται η ΑΚ 111, πρβλ. *Απ. Γεωργιάδη*, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 3^η εκδ., 2002, σ. 211.

64. Με βάση την ΑΚ 111 δυνατή είναι η ανάκληση και για σπουδαίους λόγους. Ερμηνεύοντας τη σχετική πρόβλεψη του νόμου, η *Πελλένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 42, υποστηρίζει ότι ως τέτοιοι είναι και οι λόγοι που προβλέπει ο νόμος στο κεφάλαιο περί δωρεών, π.χ. η επιγέννηση τέκνου (ΑΚ 508). Ως σπουδαίο λόγο η νομολογία θεωρεί επίσης την επί μακρό χρόνο παράλειψη έκδοσης από την αρμόδια πολιτειακή αρχή του εγκριτικού διατάγματος, πρβλ. ΑΠ 278/1985, ΝοΒ 34, 68 με παρατηρήσεις *Σπυριδάκη*· ΑΠ 386/1981 ΝοΒ 29, 1547· ΑΠ 860/1999 ΕλλΔνη 40, 422· ΑΠ 856/1999 ΕΕΝ 67, 720.

65. Πρβλ. και *Κρητικό* σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρ. 111, αρ. 2.

σύστασή του, δηλαδή με την έκδοση του ιδρυτικού διατάγματος, αναλαμβάνει ο ιδρυτής την ενοχική υποχρέωση να μεταβιβάσει στο ίδρυμα την περιουσία που αυτός υποσχέθηκε στο τελευταίο, γεγονός που κατοχυρώνει εν μέρει, χωρίς όμως και να διασφαλίζει απόλυτα την περιουσιακή φερεγγυότητα του ιδρύματος, αφού το τελευταίο δεν καθίσταται αυτομάτως ιδιοκτήτης της υπεσχημένης περιουσίας⁶⁶.

II. Σύσταση του ιδρύματος

Αφού ξεκαθάρισε η νομική φυσιογνωμία του ιδρύματος, ελέγχεται ακολούθως η σύσταση και η λειτουργία του ιδρύματος. Παρατηρείται αρχικά ότι για τη σύσταση του ιδρύματος απαιτούνται δύο προϋποθέσεις⁶⁷: Αφ' ενός μεν, η ιδρυτική πράξη εκ μέρους του ιδρυτή, αφ' ετέρου δε, το εγκριτικό διάταγμα⁶⁸ εκ μέρους της πολιτείας⁶⁹. Η τελευταία προϋπόθεση επιβεβαιώνει για την ελληνική έννομη τάξη το γεγονός ότι για το ίδρυμα ισχύει ακόμη το σύστημα της παραχώρησης (Konzessionssystem)⁷⁰, κατ' αντιδιαστολή προς τη σύσταση σωματείου που

66. Αυτή η κατασκευή υπάρχει και στη γερμανική έννομη τάξη με βάση την § 82 εδ. 1 γερμΑΚ, όπου υποστηρίζεται ότι δεν είναι απαραίτητο να υπάρχει περιουσία κατά τη στιγμή της σύστασης του ιδρύματος αλλά αρκεί να προκύπτει από την ιδρυτική πράξη ότι το ίδρυμα σε δεδομένο χρόνο θα αποκτήσει την περιουσία που είναι αναγκαία για την υλοποίηση του σκοπού του, βλ. *Stitzing, Über das Stiftungsgesetz nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch*, AcP 88 (1988), 392, 414· *Flume, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuches*, Bd. I, Teil 2: Die juristische Person, 1983, σ. 140. Ενόψει αυτού του δεδομένου η *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 27, υποστηρίζει ότι «(ο)ρθότερο είναι όμως να δεχθούμε ότι αποκλείεται η σύσταση ενός ιδρύματος όταν δεν αφιερώνεται συγχρόνως και ορισμένη περιουσία»· έτσι και ΠρΒολ 231/1953, EEN 16, 379. Η *Πελένη - Παπαγεωργίου* παραπέμπει για να στηρίξει την άποψή της σε ελβετική βιβλιογραφία (Bernerkomm-Reiter, Art. 8, En. 24), όπου όμως το νομικό καθεστώς είναι διαφορετικό, αφού εδώ η περιουσία αποκτάται αυτοδικαίως από το ίδρυμα. Η γνώμη μου είναι ότι, ενόσω το ίδρυμα αποκτά μόνο ενοχικό δικαίωμα για την κτήση της περιουσίας, επαφίεται στη διακριτική ευχέρεια της πολιτείας που εκδίδει το εγκριτικό διάταγμα να διαπιστώσει αν η περιουσία που αφιερώνεται από τον ιδρυτή καθιστά βέβαιη την ικανοποίηση του ιδρυματικού σκοπού, μέσω της ισχυρής πιθανολόγησης της κτήσης της περιουσίας λόγω της μεγάλης περιουσιακής επιφάνειας του ιδρυτή.

67. Αναλυτικά *Κρητικός*, σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρ. 108 αρ. 3 επ.

68. Ως προς το σημείο αυτό η επιτροπή εράνων (ΑΚ 122) ομοιάζει πράγματι με το ίδρυμα. Ωστόσο, αυτό το νομικό πρόσωπο διαθέτει μέλη και υπό την έννοια αυτή αποτελεί μια ενδιάμεση μορφή μεταξύ ιδρύματος και σωματείου, αναλυτικά από *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 16 επ.

69. Πρβλ. ΑΠ 195/1979, ΝοΒ 27, 1258. Κατά τον *Κρητικό* σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρ. 112, αρ. 1, το προεδρικό εγκριτικό διάταγμα αποτελεί όρο του ενεργού της δικαιοπραξίας που ενσωματώνει η ιδρυτική πράξη. Η έγκριση της πολιτείας αποτελεί διοικητική πράξη και δεν πρέπει να συγγέεται με την έγκριση της ΑΚ 238.

70. Πρβλ. τις αναλυτικές δικαιοσυγκριτικές παρατηρήσεις της *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 50 επ. Το σύστημα αυτό επικρίθηκε κατά τις προεργασίες του ελληνικού αστικού κώδικα από τον *Λιτζερόπουλο*, Κριτικά παρατηρήσεις επί του πρώτου βιβλίου του Αστικού Κώδικος του 1940, EEN 13, 141, για το ότι εκφράζει αντιλήψεις αυταρχικού κράτους.

περιορίζεται στον έλεγχο της νομιμότητάς του.

Η ιδρυτική πράξη είναι, ως προς τη νομική φύση της, μία μονομερής, μη απευθυντέα⁷¹ δικαιοπραξία⁷² εν ζωή ή αιτία θανάτου (διαθήκη) του ιδρυτή⁷³, με την οποία δημοσιοποιείται εκ μέρους του τελευταίου η βούλησή του⁷⁴ για τη σύσταση ιδρύματος (ΑΚ 109 εδ. α')⁷⁵. Η ιδρυτική πράξη μαζί με την προκήρυξη (ΑΚ 709 επ.) αποτελούν ως γνωστό τα βασικότερα παραδείγματα μονομερών δικαιοπραξιών που συνιστούν παράλληλα και υποσχετικές δικαιοπραξίες. Η ιδρυτική πράξη ως εμπереχούσα δήλωση βούλησης είναι προφανώς ακυρωτέα με βάση τις διατάξεις για την πλάνη, απάτη ή απειλή⁷⁶. Στο υποτελές ίδρυμα αντίθετα, ιδίως αν πρόκειται για αφιέρωση περιουσίας που λαμβάνει χώρα με δικαιοπραξία εν ζωή, αναγκαία είναι εκ των πραγμάτων η κατάρτιση σύμβασης, αφού ο λήπτης θα πρέπει να έχει εδώ τη δυνατότητα ν' αποδεχθεί την περιουσία που του αφιερώνεται⁷⁷, την οποία καλείται ακολούθως να διαχειρισθεί προς ικανοποίηση του ιδρυματικού σκοπού. Κατά την κρατούσα γνώμη η ιδρυτική πράξη είναι εκδοχή χαριστικής δικαιοπραξίας⁷⁸ υπέρ των ωφελούμενων από τη δράση του ιδρύματος, γι' αυτό και υπόκειται σε προσβολή σύμφωνα με τις διατάξεις για τις δωρεές⁷⁹, όπως ορίζει η ΑΚ 115⁸⁰. Εφαρμογή βρίσκουν λοιπόν οι ΑΚ 939 επ., 1835 επ. αλλά και η ΑΚ 2035⁸¹.

71. Ακριβέστερα εμπереχει μη απευθυντέα δήλωση βούλησης, η οποία δεν απαιτείται να γνωστοποιηθεί στα ωφελούμενα από το ίδρυμα πρόσωπα, πρβλ. *Κρητικό* σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρ. 109 αρ. 1.

72. Κατά την *Πελλήνη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 35, η ιδρυτική πράξη υπάγεται στο ιδιωτικό δίκαιο, ενώ το εγκριτικό διάταγμα στο διοικητικό δίκαιο· πρβλ. επίσης *Staudinger - Coing*, 12^η εκδ., 1978, § 80, αρ. 1 και 17.

73. Κατά την *Πελλήνη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 45, η σύσταση ιδρύματος με διάταξη τελευταίας βούλησης είναι συχνότερη απ' ό,τι με δικαιοπραξία εν ζωή.

74. Βλ. και *Pues/Scheerbarth*, *Gemeinnützige Stiftungen im Zivil- und Steuerrecht*, 2^η εκδ., 2004, σ. 16: „Der Stiftungsakt liegt in der Erklärung des Stifters, einen Teil seines Vermögens dauerhaft einem bestimmten Zweck zu widmen. Der Stifter muss zum Ausdruck bringen, dass er eine selbständige Stiftung zu gründen beabsichtigt“.

75. *Απ. Γεωργιάδη*, *Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου*, 3^η εκδ., 2002, 209 επ.

76. *Pues/Scheerbarth*, *Gemeinnützige Stiftungen im Zivil- und Steuerrecht*, 2^η εκδ., 2004, σ. 20.

77. *Hauger*, *Die unselbständige Stiftung*, Diss. Heidelberg, 1929, σ. 73.

78. Απολύτως κρατούσα γνώμη, πρβλ. *Μπαλή*, *Γενικά Αρχαία του Αστικού Δικαίου*, 8^η εκδ., 1961, § 17, σ. 60· *Σημαντήρα*, *Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου*, 4^η εκδ., αρ. 522· *Παπαντωνίου*, *Γενικές Αρχές του αστικού δικαίου*, 3^η εκδ., 1983, § 37 II.

79. Δεν συνιστά όμως κατά τον *Κρητικό* σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρ. 109, αρ. 1, κατ' ακρίβεια δωρεά. Η *Πελλήνη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 37, ισχυρίζεται ότι δυνατή είναι εν πάση περιπτώσει η αναλογική εφαρμογή των διατάξεων για τη δωρεά, σε ό,τι αφορά την ευθύνη του ιδρυτή.

80. Βλ. και *Πελλήνη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 37, με λεπτομέρειες.

81. *Απ. Γεωργιάδη*, *Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου*, 3^η εκδ., 2002, σ. 211· *Κρητικός* σε ΑΚ

Η δήλωση βούλησης του ιδρυτή τελεί υπό τη νομική αίρεση της έκδοσης του εγκριτικού διατάγματος⁸². Η ιδρυτική πράξη δεν χρειάζεται ωστόσο να επαναληφθεί αν η διοίκηση αρνηθεί να εκδώσει εγκριτικό διάταγμα, και υποβληθεί κατόπιν και νέα αίτηση για έγκριση⁸³. Η ιδρυτική πράξη, ενόσω πρόκειται για δικαιοπραξία εν ζώη, θα πρέπει επίσης να καταγραφεί σε συμβολαιογραφικό έγγραφο (ΑΚ 109 εδ. β'). Η πρόβλεψη ενισχυμένου τύπου ικανοποιεί την ανάγκη περίσκεψης του ιδρυτή για το χαρακτηριστών προδιαγραφών εγχείρημά του. Αν πρόκειται για ίδρυμα που συστήνεται με δικαιοπραξία αιτία θανάτου, αρκεί αντίθετα και ιδιόγραφη διαθήκη. Η τελευταία ανακαλείται –και η ιδρυτική πράξη που εμπεριέχεται σε αυτή– με τους όρους ανάκλησης κάθε διαθήκης.

Η ιδρυτική πράξη θα πρέπει να καθορίζει περαιτέρω και το σκοπό του ιδρύματος, όπως επίσης την περιουσία που αφιερώνεται από τον ιδρυτή. Ο σκοπός πρέπει όμως να είναι σαφώς προσδιορισμένος. Μπορούν να υπάρχουν και περισσότεροι σκοποί ή να καθορίζεται η σειρά της ικανοποίησής τους⁸⁴. Η ιδρυτική πράξη μπορεί επιπλέον να αναθέτει στη διοίκηση τον ειδικότερο προσδιορισμό του σκοπού του ιδρύματος στο πλαίσιο της ΑΚ 371⁸⁵. Η ιδρυτική πράξη συνήθως προσδιορίζει και τον οργανισμό του ιδρύματος. Τα δύο όμως πρώτα στοιχεία (δηλαδή ο σκοπός και η περιουσία) αποτελούν το ελάχιστο και αναγκαίο περιεχόμενο της ιδρυτικής πράξης⁸⁶. Αν η ιδρυτική πράξη δεν μνημονεύει το σκοπό του ιδρύματος και την περιουσία του⁸⁷, η μονομερής δικαιοπραξία του ιδρυτή είναι άκυρη⁸⁸. Ο οργανισμός του ιδρύματος⁸⁹ είναι αντίθετα μόνο δυνητικό περιεχόμενο

Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρ. 115, αρ. 1.

82. Εφόσον η ιδρυτική πράξη αποτελεί μονομερή δικαιοπραξία εφαρμόζεται και η ΑΚ 188, συνεπώς ο θάνατος του ιδρυτή πριν την έκδοση του εγκριτικού διατάγματος, δεν αποτρέπει την έκδοση του διατάγματος, πρβλ. Παπαχατζή, Η εποπτεία της κρατικής διοικήσεως επί των ιδρυμάτων ιδιωτικού δικαίου, ΑΙΔ Η', 98, 106-107.

83. *MünchKomm/Reuter*, 4^η εκδ., 2001, § 80, Rn. 1.

84. *MünchKomm/Reuter*, 4^η εκδ., 2001, § 80, Rn. 5.

85. *MünchKomm/Reuter*, 4^η εκδ., 2001, Vor § 80, Rn. 7.

86. Κρητικός σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρ. 110, αρ. 1.

87. Κατά τον *Schauhoff*, *Handbuch der Gemeinnützigkeit - Verein, Stiftung, GmbH, Recht, Steuern, Personal*, 2^η εκδ., 2005, σ. 115, εκτός από τα δύο παραπάνω στοιχεία η ιδρυτική πράξη οφείλει να μνημονεύει και την έδρα και την επωνυμία του ιδρύματος, με τα οποία το τελευταίο θα δραστηριοποιείται ως αυτοτελές νομικό πρόσωπο. Η επωνυμία απολαμβάνει της προστασίας της προσωπικότητας με την έννοια της ΑΚ 57 (πρβλ. από τη γερμανική νομολογία OLG Hambourg NJW-RR 1986, 1305).

88. Βλ. ΟΛΑΠ/1999 ΕλλΔνη 40, 270. Στην απόφαση αυτή κρίθηκε ότι ο σκοπός του ιδρύματος είναι επαρκώς ορισμένος, όταν ορίζεται από τον ιδρυτή ότι η περιουσία διατίθεται για φιλανθρωπικούς σκοπούς χωρίς ειδικότερο προσδιορισμό, ο οποίος θα γίνει από τα μέλη της διοίκησης.

89. Όπως προκύπτει και από το άρθρ. 99 α.ν. 2039/1939, ο οργανισμός του κοινωφελούς ιδρύματος πρέπει να περιέχει διατάξεις που θα καθορίζουν τα εξής: α) τη διοίκηση του ιδρύματος, δηλαδή το διοικητικό συμβούλιο, που συχνά αποτελεί και το μοναδικό όργανο του ιδρύματος, χωρίς ν'

της ιδρυτικής πράξης, αφού αυτός μπορεί να ορισθεί εξ ολοκλήρου ή να συμπληρωθεί⁹⁰ ή ακόμη και ν' αντικατασταθεί από το εγκριτικό διάταγμα της πολιτείας⁹¹.

Ο σκοπός του ιδρύματος δεν πρέπει, όπως λέχθηκε, να εντάσσεται στον κύκλο των επιχειρηματικών ή συναλλακτικών δραστηριοτήτων του ιδρυτή. Το ίδρυμα μπορεί να εξυπηρετεί μόνο παρεπιμπτόντως οικονομικούς σκοπούς αλλά σε καμία περίπτωση δεν μπορεί ν' αναπτύσσει το ίδιο επιχειρηματική δραστηριότητα. Η τελευταία, σε όση έκταση γίνεται αποδεκτή, θα πρέπει να είναι συνυφασμένη με την εκμετάλλευση, τη χρήση και την ανάλωση της περιουσίας του για την εκπλήρωση του σκοπού του⁹². Σκοπός του ιδρύματος μπορεί να είναι και δραστηριότητα που ευνοεί τον ιδρυτή ή τρίτα πρόσωπα, η οποία όμως δεν πρέπει να είναι παράνομη⁹³ ή ανήθικη, ενώ πρωτίστως οφείλει να εμφανίζει και στοιχεία χρονικής διάρκειας⁹⁴. Κρίσιμη είναι η σχέση σκοπού και περιουσίας του ιδρύματος: Η περιουσία θα πρέπει να επαρκεί για την επίτευξη των στόχων του ιδρύματος⁹⁵.

Το ίδρυμα θεωρείται ότι συστάθηκε από το χρόνο έκδοσης του εγκριτικού διατάγματος⁹⁶. Μόνο από αυτό το χρονικό σημείο και μετά θεωρείται ότι αυτό απέκτησε νομική προσωπικότητα⁹⁷. Το εγκριτικό διάταγμα της πολιτείας εκδίδεται

αποκλείεται όμως και ο καθορισμός άλλων οργάνων, β) την έδρα του ιδρύματος και την επωνυμία του, η οποία συνήθως περιέχει το όνομα του ιδρυτή ή και το σκοπό του ιδρύματος, γ) τον τρόπο διαχείρισης της περιουσίας του ιδρύματος, που στην περίπτωση του κοινωφελούς ιδρύματος γίνεται σύμφωνα με τις διατάξεις του α.ν. 2039/1939, δ) τον τρόπο επιλογής των ωφελούμενων προσώπων, ε) τις προϋποθέσεις μεταβολής του οργανισμού του ιδρύματος και στ) τους λόγους διάλυσης του ιδρύματος όπως και την τύχη της περιουσίας του σε περίπτωση διάλυσης του ιδρύματος, πρβλ. και *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 39.

90. Κατά τον *Schauhoff*, Handbuch der Gemeinnützigkeit - Verein, Stiftung, GmbH, Recht, Steuern, Personal, 2^η εκδ., 2005, σ. 116, η διοίκηση θα πρέπει να ελέγξει αν οι διατάξεις του οργανισμού είναι με σαφήνεια διατυπωμένες, ώστε ν' αποφεύγονται επικαλύψεις αρμοδιοτήτων που θα προκαλούσαν διχονομίες, γεγονός που θα καθιστούσε πρακτικά αδύνατη τη διοίκηση του ιδρύματος.

91. *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 38 επ.

92. Έτσι ο *Απ. Γεωργιάδης*, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 3^η εκδ., 2002, σ. 210. Πιο αυστηρός ο *Γεωργακόπουλος*, Επιχειρηματικός σκοπός κοινωφελούς ιδρύματος, ΔΕΕ 6, 460, ο οποίος υποστηρίζει ότι η ανάπτυξη επιχειρηματικής δραστηριότητας είναι ασυμβίβαστη με την έννοια του ιδρύματος, το οποίο μπορεί μόνο να χρησιμοποιεί ή ν' αναλίσκει την περιουσία του για την εκπλήρωση του σκοπού του, όχι όμως και να την εκμεταλλεύεται με σκοπό την επαύξησή της.

93. Χαρακτηριστικό παράδειγμα παράνομου σκοπού είναι αυτό που αναφέρει η *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 25, δηλαδή ενός ιδρύματος που αποβλέπει στην προώθηση της ευθανασίας.

94. *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 20 επ.

95. *Απ. Γεωργιάδης*, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 3^η εκδ., 2002, σ. 210.

96. *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 30.

97. Ακριβέστερα το ίδρυμα αποκτά νομική προσωπικότητα με τη δημοσίευση του εγκριτικού διατάγματος στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης (ΑΚ 108, ΕισΝΑΚ 119), πρβλ. και *Απ. Γεωργιάδης*,

ειδικότερα από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας μετά από πρόταση του αρμόδιου Υπουργού⁹⁸. Έτσι, αν σκοπός του ιδρύματος είναι π.χ. η ενίσχυση της έρευνας για τις γεωργικές καλλιέργειες, αρμόδιο για την έγκριση είναι το Υπουργείο Αγροτικής Ανάπτυξης. Ειδικά όμως για τα κοινωφελή ιδρύματα, με βάση το άρθρο 2 § 5 του α.ν. 2039/1939, αρμόδιο είναι αποκλειστικά το Υπουργείο Οικονομικών.

Το αρμόδιο υπουργείο που προτείνει στον Πρόεδρο της Δημοκρατίας την έκδοση του εγκριτικού διατάγματος, οφείλει προηγουμένως όμως να προβεί σε έλεγχο νομιμότητας, όπως επίσης σε έλεγχο σκοπιμότητας του υπό σύσταση ιδρύματος. Σε ό,τι αφορά τον πρώτο έλεγχο, παρατηρείται ότι το εκάστοτε υπουργείο ως αρμόδια αρχή οφείλει να ελέγξει κατ' αρχάς το κύρος της δήλωσης βούλησης του ιδρυτή⁹⁹. Το εγκριτικό διάταγμα δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να θεραπεύσει¹⁰⁰ ελαττώματα της ιδρυτικής πράξης¹⁰¹. Για έλεγχο σκοπιμότητας γίνεται αντίθετα λόγος όταν η διοίκηση κρίνει ότι ο σκοπός του ιδρύματος επηρεάζει ή ανατρέπει την κρατική πολιτική στο συγκεκριμένο ζήτημα¹⁰². Η ελληνική νομολογία εκτίμησε¹⁰³ για παράδειγμα ότι η απαιτούμενη έγκριση από την πολιτειακή αρχή δεν δικαιολογείται ενόψει του ότι η σύσταση του ιδρύματος μπορεί να οδηγήσει σε δέσμευση περιουσιακών στοιχείων για ασήμαντους σκοπούς, γεγονός που παραβιάζει το δημόσιο συμφέρον. Το ότι ο σκοπός του ιδρύματος δεν είναι κοινωφελής δεν δικαιολογεί όμως εξ ορισμού την μη έγκριση του ιδρύματος¹⁰⁴. Στο μεταίχμιο του ελέγχου νομιμότητας και σκοπιμότητας¹⁰⁵ κείται η διάγνωση του κατά πόσον η αφιερωθείσα από τον ιδρυτή με την ιδρυτική

Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 3^η εκδ., 2003, σ. 211.

98. Το Συμβούλιο της Επικρατείας εκτιμά ότι το εγκριτικό διάταγμα αποτελεί ατομική και όχι κανονιστική διοικητική πράξη, ακόμη και αν η διοίκηση κάνει χρήση της παρεχόμενης σε αυτό από την ΑΚ 110 εξουσίας να τροποποιεί ή να συμπληρώνει τον οργανισμό του ιδρύματος, καθώς η διοίκηση δεν θέτει εδώ κανόνες δικαίου αλλά ενεργεί κατά την εικαζόμενη βούληση του ιδρυτή προς ολοκλήρωση της εκ μέρους του τελευταίου διατυπωθείσης ιδιωτικής βούλησης, πρβλ. *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 57.

99. ΣτΕ 6431/1995 ΝοΒ 45, 1062.

100. Ανάλογη η εκτίμηση θεωρίας και νομολογίας και στη Γερμανία, πρβλ. *Schauhoff*, Handbuch der Gemeinnützigkeit - Verein, Stiftung, GmbH, Recht, Steuern, Personal, 2^η εκδ., 2005, σ. 177: „Die Genehmigung der Stiftungsrichtung durch die Aufsichtsbehörde vermag rechtliche Mängel grds. nicht zu heilen“ BVerwG VII C 103/66 v. 26.4.1968· BVerwGE 29, 314· BGHZ 70, 313.

101. ΣτΕ 1059/1978, Το Σ· Σημαντήρα, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 4^η εκδ., 1988, αρ. 519· *Γαζή*, Γενικά Αρχαία του Αστικού Δικαίου, τ. Β2, Τα νομικά πρόσωπα, 1974, § 47 III 5· ΣτΕ 1059/1978, Το Σ 4, 364.

102. *Κρητικός*, σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρ. 108 αρ. 3.

103. ΟΛΑΠ 1/1996 ΕλλΔνη 37, 1002.

104. *Mestmäcker*, Soll das Stiftungsrecht bundesrechtlich vereinheitlicht und reformiert werden, gegebenenfalls mit welchen Grundzügen?, σε Verhandlungen des 44. Deutschen Juristentages, Bd. II, 1964, G 16.

105. *Hindermann*, Das Stiftungszweck, ZSR 47 (1928), 225, 227.

πράξη περιουσία επαρκεί για την ικανοποίηση του σκοπού του ιδρύματος^{106, 107}.

Η άρνηση της αρμόδιας αρχής να προτείνει την έγκριση προεδρικού διατάγματος ελέγχεται σε κάθε περίπτωση δικαστικά με γνώμονα το κριτήριο της καλής άσκησης της διακριτικής ευχέρειας της τελευταίας και υπό το σκεπτικό της έλλειψης αιτιολογίας της απόφασης της διοίκησης¹⁰⁸.

III. Κτήση της περιουσίας

Το ίδρυμα δεν αποκτά αυτομάτως την περιουσία που του αφιερώνεται από τον ιδρυτή. Αν το ίδρυμα συστήθηκε με δικαιοπραξία εν ζωή, και αυτό εγκρίθηκε πριν από το θάνατο του ιδρυτή, το ίδρυμα έχει απλώς ενοχικό δικαίωμα έναντι του τελευταίου να του μεταβιβάσει την περιουσία που αυτός του υποσχέθηκε (ΑΚ 113 § 1). Αν πάλι πρόκειται για σύσταση ιδρύματος με διαθήκη, οι κληρονόμοι βαρύνονται με την υποχρέωση να μεταβιβάσουν στο ίδρυμα την περιουσία που του αφιερώνεται από το διαθέτη. Το ίδιο ισχύει και όταν ο κληρονόμος βαρύνεται από το περιεχόμενο της διαθήκης με τη σύσταση ιδρύματος¹⁰⁹.

Σε περίπτωση ιδρυτικής πράξης εν ζωή θα πρέπει όμως να επακολουθήσει μετά την έκδοση του εγκριτικού διατάγματος και η εκποιητική δικαιοπραξία¹¹⁰ και μάλιστα για κάθε περιουσιακό αντικείμενο αυτοτελώς, το οποίο αφιερώνει ο ιδρυτής στο ίδρυμα (αρχή της ειδικότητας της εμπράγματης μεταβίβασης)¹¹¹. Έτσι, αν πρόκειται για μεταβίβαση ακινήτου απαραίτητο είναι ένα νέο συμβολαιογραφικό έγγραφο πλην της ιδρυτικής πράξης στο πλαίσιο της ΑΚ 1033. Ειδικά όμως για τα δικαιώματα που μεταβιβάζονται με απλή εκχώρηση (π.χ. καταθέσεις σε τράπεζα)¹¹² και υπό τον όρο ότι δεν διαπιστώνεται αντίθετη βούληση του ιδρυτή, τα δικαιώματα αυτά περιέρχονται ipso iure στο ίδρυμα, δηλαδή χωρίς ν' απαιτείται νέα εμπράγματη δικαιοπραξία (ΑΚ 113 § 2). Το πλεονέκτημα αυτής της ρύθμισης είναι ότι η τυχόν διάθεση των δικαιωμάτων που μεταβιβάζονται με απλή εκχώρηση που αφιερώνονται

106. Πρβλ. ΣτΕ 3127/1990 ΝοΒ 39, 633 (ανεπάρκεια της αφιερωθείσης περιουσίας, με αποτέλεσμα την αποδεδειγμένη αδυναμία εκπλήρωσης του σκοπού του ιδρύματος).

107. Μια άλλη περίπτωση που απασχόλησε τη γερμανική θεωρία και βρίσκεται ακριβώς στη γκριζα ζώνη μεταξύ ελέγχου νομιμότητας και σκοπιμότητας και είναι η περίπτωση να εγκατασταθεί το ίδρυμα ως βεβαρημένο με καταπίστευμα ή κληροδοσία. Εδώ, επειδή ακριβώς δεν υπάρχει το εγγύο της οριστικής κτήσης της περιουσίας από το ίδρυμα, δεν είναι σκόπιμη η έγκριση του ιδρύματος, πρβλ. *Staudinger/Rawert*, 13^η εκδ., 1995, § 83, Rn. 4· *Schwarz*, *Zur Neuregelung des Stiftungsrechts* (Teil II), *DStR* 2002, 1718 επ.

108. Πρβλ. ΣτΕ 1043/1989 Αρμ 43, 579· ΣτΕ 112/1983 ΝοΒ 31, 1259.

109. *Τούση*, *Γενικά Αρχαία του αστικού δικαίου*, 2^η εκδ., 1978, § 59 X, υποσ. 12.

110. *Αναλυτικά από Κρητικό* σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρ. 113, αρ. 1.

111. Συνεπώς, ενώ η ιδρυτική πράξη είναι μονομερής δικαιοπραξία, αποτελούν συμβάσεις οι πράξεις με τις οποίες ο ιδρυτής εκτελεί τις παροχές που υποσχέθηκε με την ιδρυτική πράξη προς το ίδρυμα, πρβλ. *Πελένη - Παπαγεωργίου*, *Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου*, 1993, σ. 37.

112. *Απ. Γεωργιάδη*, *Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου*, 3^η εκδ., 2002, σ. 212 επ.

από το διαθέτη στο ίδρυμα κατά τον ενδιάμεσο χρόνο από τον κληρονόμο, συνιστά διάθεση από μη δικαιούχο (ΑΚ 239 § 1)¹¹³. Σε αυτή την τελευταία περίπτωση υποστηρίζεται ότι η ιδρυτική πράξη ενεργεί επίσης τόσο ως υποσχετική όσο και ως εκποιητική δικαιοπραξία¹¹⁴. Αναγκαία είναι και τότε όμως η αναγγελία της ΑΚ 460.

Η αγωγή εναντίον του ιδρυτή ή των κληρονόμων του για τη μεταβίβαση της περιουσίας ή η αγωγή αποζημίωσης ασκείται κατά κανόνα από τη διοίκηση του ιδρύματος. Σε περίπτωση ολιγορίας του ιδρύματος, τη σχετική αγωγή επιτρέπεται όμως ν' ασκήσει και η εποπτεύουσα αρχή¹¹⁵.

Όταν η ιδρυτική πράξη είναι διαθήκη, το εγκριτικό διάταγμα εκδίδεται εκ των πραγμάτων μετά το θάνατο του ιδρυτή. Επειδή εδώ η σύσταση του ιδρύματος ακόμη εκκρεμεί, προβλέφθηκε με το άρθρο 114 ΑΚ ένα πλάσμα δικαίου¹¹⁶, με βάση το οποίο το ίδρυμα θεωρείται ως υπάρχον ήδη από το χρόνο του θανάτου του ιδρυτή, συνεπώς υφίσταται από το χρόνο επαγωγής της κληρονομιάς (πρβλ. και ΑΚ 1711)¹¹⁷. Το αποτέλεσμα είναι ότι το ίδρυμα, αν έχει εγκατασταθεί ως κληρονόμος, αποκτά την αφιερωθείσα περιουσία άμεσα και αυτοδίκαια (με βάση την ΑΚ 1846). Επίσης, αν εγκατασταθεί ως κληροδόχος αποκτά αμέσως την ενοχική (ΑΚ 1995) ή την εμπράγματη αξίωση (ΑΚ 1996) για το κληροδοτηθέν περιουσιακό αντικείμενο, ανάλογα με το αν πρόκειται για απλή ή άμεση κληροδοσία αντίστοιχα. Κατά την κρατούσα γνώμη, στην περίπτωση αυτή δεν εφαρμόζονται μάλιστα οι διατάξεις των 1924 § 2, 1999 και 2000 ΑΚ, που αναφέρονται σε εγκατάσταση μήπω συνειλημμένου (non conceptus) ως καταπιστευματοδόχου και κληροδόχου αντίστοιχα¹¹⁸. Οι διατάξεις αυτές δικαιολογούνται μόνο όταν πρόκειται για περιουσία που καταλείπεται από τρίτο διαθέτη¹¹⁹ –όχι από τον ίδιο τον ιδρυτή– σε

113. Έτσι οι *v. Tuhr*, Allgemeiner Teil des deutschen Bürgerlichen Rechts I, 1910 (ανατύπωση 1957), § 41 V· *Enneccerus - Nipperdey*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 15^η εκδ., 1959, § 118.

114. *Απ. Γεωργιάδη*, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 3^η εκδ., 2002, σ. 213. Με την άποψη αυτή διαφωνεί η *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 38.

115. Εφαθ 7094/1976, ΝοΒ 25, 546· *Γαζή*, Γενικά Αρχαία του Αστικού Δικαίου, τ. Β2, Τα νομικά πρόσωπα, 1974, § 47 III 3β· *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 71.

116. *Παπαντωνίου*, Κληρονομικό Δίκαιο, 5^η εκδ., 1989, § 8. Η ρύθμιση της ΑΚ 114 έχει ως στόχο να ενισχύσει την τάση να καταλείπεται περιουσία για κοινωφελείς σκοπούς, πρβλ. *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 30.

117. Με το πλάσμα αυτό, το ίδρυμα, αν και δεν υπάρχει στο χρόνο θανάτου του διαθέτη - ιδρυτή καθίσταται κληρονόμος και όχι καταπιστευματοδόχος. Αυτό έχει ως πλεονέκτημα ότι η κτήση των δικαιωμάτων που παρέχονται σε ίδρυμα με διαθήκη ανατρέχουν στο χρόνο θανάτου του διαθέτη, συνεπώς δεν εφαρμόζονται οι ΑΚ 1999 και 2000, πρβλ. *Μπαλή*, Γενικά Αρχαία του Αστικού Δικαίου, 8^η εκδ., 1961, § 17, σ. 58. Μέχρι να εκδοθεί το εγκριτικό διάταγμα, η κληρονομία που περιέρχεται στο ίδρυμα είναι λοιπόν σχολάζουσα, βλ. και ΑΠ 278/1985, ΝοΒ 34, 68 με παρατηρήσεις *Σπυριδάκη*· ΜΠρΑθ 5632/1989 ΕλλΔνη 31, 398· *Μπαλή*, Κληρονομικόν Δίκαιον 5^η εκδ., 1965, § 184.

118. *Κρητικός* σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρ. 114, αρ. 1.

119. Ο λόγος είναι, όπως αφήνει να εννοηθεί και η διατύπωση της ΑΚ 114, ότι το πλάσμα δικαίου

μη συνεστημένο κατά το θάνατο του τελευταίου ίδρυμα¹²⁰.

IV. Λειτουργία του ιδρύματος και μεταβολή του σκοπού του

Τα ζητήματα που αφορούν τη λειτουργία του ιδρύματος ρυθμίζονται κατά βάση από τις γενικές διατάξεις για τα νομικά πρόσωπα (ΑΚ 65 επ.). Συνήθως όμως ο τρόπος διοίκησης του ιδρύματος θα ορίζεται διεξοδικότερα από τον οργανισμό του τελευταίου.

Ο οργανισμός αποτελεί, όπως λέχθηκε, δυνητικό και όχι υποχρεωτικό περιεχόμενο της ιδρυτικής πράξης. Αυτό αφήνει να εννοηθεί ήδη η 110 § 2 εδ. β' που ορίζει ότι ο οργανισμός του ιδρύματος μπορεί να τροποποιηθεί από την αρμόδια αρχή. Αν η τροποποίηση του οργανισμού γίνει μετά από αίτημα του συσταθέντος ήδη ιδρύματος, το περιεχόμενο του οργανισμού μπορεί να λάβει μάλιστα μορφή αντίθετη προς τη θέληση του ιδρυτή¹²¹, υπό τον όρο όμως ότι αυτό είναι αναγκαίο για τη διατήρηση της περιουσίας του ιδρύματος ή για την εκπλήρωση του σκοπού του τελευταίου (ΑΚ 119)¹²².

Η μεταγενέστερη μεταβολή του σκοπού που έθεσε ο ιδρυτής επέρχεται με νέο προεδρικό διάταγμα, που εκδίδεται κατόπιν πρωτοβουλίας της αρμοδίας πολιτειακής αρχής και μόνον εφόσον ο σκοπός του ιδρύματος κατέστη ανέφικτος, όπως ειδικότερα ορίζει η ΑΚ 120¹²³. Για τα κοινωφελή ιδρύματα, όπου τα ωφελούμενα πρόσωπα εξ ορισμού δεν σχετίζονται άμεσα με τον ιδρυτή, η μεταβολή του σκοπού επιτρέπεται και πάλι (ΑΚ 121 εδ. α')¹²⁴, όταν ο σκοπός του ιδρύματος κατέστη απολύτως απραγματοποίητος και εφόσον τηρηθούν οι όροι που το ν.δ. 424/1970 ορίζει (ΑΚ 121 εδ. β')¹²⁵. Η ελληνική νομολογία έκρινε¹²⁶ όμως, ερμηνεύοντας τη διάταξη του άρθρου 121 ΑΚ, ότι δυνατή είναι τελικά και η

αφορά την αφιέρωση της περιουσίας προς το ίδρυμα με δικαιοπραξία του ιδρυτή, όχι δικαιοπραξίες τρίτου προσώπου προς το ίδρυμα, πρβλ. και *Palandt/Heinrichs*, 64η εκδ., 2005, Vorb v. § 84, Rn. 1.

120. Έτσι οι *Απ. Γεωργιάδης*, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 3^η εκδ., 2002, σ. 213· *Πελλένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 49· *Μπαλής*, Γενικά Αρχαία του Αστικού Δικαίου, 7^η εκδ., 1955, § 17 σ. 58· *Σπυριδάκης*, Γενικές Αρχές, 1985, αρ. 107 β· επιφυλακτικός ο *Σημαντήρας*, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 4^η εκδ., 1988, αρ. 524.

121. Πρβλ. κυρίως *Κρητικό* σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρ. 119, αρ. 1.

122. Βλ. και ΕφΑθ 10446/1997 ΕλλΔνη 39, 1676.

123. *Απ. Γεωργιάδη*, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 3^η εκδ., 2002, σ. 214.

124. Στην περίπτωση του κοινωφελούς ιδρύματος απαιτείται σε συνδυασμό προς το άρθρ. 109 Σ αρχικά η δικαστική διαπίστωση στο πλαίσιο της ΚΠολΔ 825 του ότι η βούληση του ιδρυτή δεν μπορεί να πραγματοποιηθεί είτε εξ ολοκλήρου είτε κατά το μεγαλύτερο μέρος ή είναι εφικτή η ικανοποίηση αυτής της βούλησης με μεταβολή του σκοπού του ιδρύματος και επιπλέον απαιτείται η έκδοση ειδικού νόμου, ο οποίος θα προσδιορίζει την επωφελέστερη αξιοποίηση της ιδρυματικής περιουσίας, πρβλ. *Κρητικό* σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρ. 121, αρ. 1.

125. Πρβλ. ειδικότερα ΕφΑθ 5968/1995 ΕλλΔνη 35, 1416· ΕφΑθ 4299/1979 ΝοΒ 27, 1333.

126. ΕφΑθ 10446/1997 ΕλλΔνη 39, 1676· ΕφΑθ 9622/1997 ΝοΒ 47, 1298.

μεταβολή του σκοπού κοινωφελούς ιδρύματος, όταν δεν είναι εντελώς ανέφικτη η πραγματοποίηση του σκοπού που έταξε ο ιδρυτής, αλλά η βούληση του ιδρυτή δεν μπορεί να πραγματοποιηθεί κατά το μεγαλύτερο μέρος της (πρβλ. και άρθρ. 1 του ν. 455/1976). Όλα τα παραπάνω θα πρέπει να βεβαιώνονται για τα κοινωφελή ιδρύματα πάντως με δικαστική απόφαση, η οποία και θα εξετάζει τον τρόπο της επωφελέστερης αξιοποίησης της περιουσίας του ιδρυτή (πρβλ. και Σ 109 § 2)¹²⁷. Αν δεν εκδοθεί δικαστική απόφαση, το εγκριτικό διάταγμα της πολιτείας που εμπεριέχει την αλλαγή του ιδρυματικού σκοπού, είναι, κατά την εκτίμηση της νομολογίας, ακυρωτέο¹²⁸.

V. Η διάλυση του ιδρύματος

Το ίδρυμα διαλύεται¹²⁹ αυτοδίκαια στις περιπτώσεις που προβλέπει η ιδρυτική πράξη ή ο οργανισμός του, σύμφωνα με την ΑΚ 117. Στις περιπτώσεις αυτές δεν απαιτείται εγκριτικό διάταγμα το οποίο θα κηρύσσει τη διάλυση¹³⁰. Αυτό συμβαίνει, με βάση ειδικότερα την επόμενη διάταξη, την ΑΚ 118, μόνο όταν: α) ο σκοπός του ιδρύματος εκπληρώθηκε ή κατέστη στο μεταξύ απραγματοποίητος, β) το ίδρυμα έχει παρεκκλίνει κατά τη δραστηριότητά του από το σκοπό του και γ) ο σκοπός του ή λειτουργία του κατέστη στον ενδιάμεσο χρόνο παράνομος ή ανήθικος ή κατέστη αντίθετος προς τη δημόσια τάξη. Γίνεται παράλληλα δεκτό ότι η απώλεια της περιουσίας του ιδρύματος δεν αποτελεί από μόνη της λόγο διάλυσης του ιδρύματος, παρά μόνο αν εξέλιπε πλήρως η προσδοκία κτήσης νέας περιουσίας¹³¹.

Κατά την εκτίμηση του Αρείου Πάγου¹³² ένα ίδρυμα μπορεί να διαλυθεί επίσης με νόμο, όταν η έγκρισή του έγινε ομοίως με νόμο και όχι με προεδρικό διάταγμα.

127. Επ' αυτού αναλυτικά Απ. Γεωργιάδης, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 3^η εκδ., 2002, σ. 214.

128. Βλ. χαρακτηριστικά ΣτΕ 819/1990, Αρμ 45, 87.

129. Στην κατηγορία της αυτοδίκαιης διάλυσης του ιδρύματος υπάγεται και η πλήρωση διαλυτικής αίρεσης ή προθεσμίας υπό την οποία συστήθηκε το ίδρυμα· έτσι οι Μπαλής, Γενικά Αρχαία του Αστικού Δικαίου, 8^η εκδ., 1961, § 21· Σημαντήρας, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 4^η εκδ., 1988, αρ. 529. Υποστηρίζεται όμως και η αντίθετη γνώμη από τον Γαζή, Γενικά Αρχαία του αστικού δικαίου, τ. Β2, Τα νομικά πρόσωπα, 1974, § 47 V I, κατά τον οποίο η προσθήκη διαλυτικής αίρεσης υπέρ του ιδρυτή «δεν συμβιβάζεται προς την φύσιν της συστάσεως του ιδρύματος δια συμπράξεως της αρχής», καθώς κάτι τέτοιο θα προσέδιδε στο ίδρυμα σωματειακό χαρακτήρα. Υπέρ της άποψης αυτής και η Πελλένη - Παπαγεωργίου, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 122.

130. Αντίθετος ο Κρητικός σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρ. 118 αρ. 2, κατά τον οποίον η «έκδοσις του οικείου προεδρικού διατάγματος αποτελεί κατά νόμον αναγκαία προϋπόθεσιν δια την διάλυσιν του ιδρύματος ... Από της δημοσιεύσεως του διατάγματος εις το οικείον φύλλον Εφημερίδος ακολουθεί κατ' ΑΚ 72 επ. το στάδιον της εκκαθαρίσεως»· έτσι και οι Ράμμος/Σγουρίτσας/Τσάτσος, Γνωμοδότησις, Θεμ. ΞΒ', 8.

131. Κρητικός σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρ. 118, αρ. 1.

132. ΟΛΑΠ 1/1996, ΕλλΔνη 37, 1302.

Ο νόμος αυτός υπόκειται ωστόσο σε δικαστικό έλεγχο, σε ό,τι αφορά τη συνταγματικότητά του¹³³.

Μετά τη διάλυσή του το ίδρυμα περιέρχεται αυτομάτως στο στάδιο της εκκαθάρισης, οπότε εφαρμόζονται οι γενικές διατάξεις για την εκκαθάριση των νομικών προσώπων, δηλαδή τα άρθρ. 72 επ. ΑΚ¹³⁴. Συνήθως όμως οι οργανισμοί των ιδρυμάτων θα προβλέπουν λεπτομέρειες για την τύχη των περιουσιών μετά τη διάλυση του ιδρύματος. Έτσι, τις περισσότερες φορές η περιουσία αυτή περιέρχεται σε άλλα, παρεμφερή ιδρύματα ή στο νομικό πρόσωπο που συνέστησε το ίδρυμα¹³⁵. Κάτι τέτοιο προβλέπεται ήδη για τα κοινωφελή ιδρύματα.

Με τη διάλυση το ίδρυμα παύει να υπάρχει. Δεν αποκλείεται όμως να μεταβάλλεται το αυθύπαρκτο ίδρυμα σε υποτελές, αν κάτι τέτοιο συμφωνήθηκε ρητά ανάμεσα στον ιδρυτή και σε κάποιο νομικό ή φυσικό πρόσωπο που αναλαμβάνει τη διαχείριση της περιουσίας στο πλαίσιο μιας καταπιστευτικής δικαιοπραξίας, μιας σύμβασης εντολής ή μιας σύμβασης εργασίας¹³⁶.

V. Οι ωφελούμενοι από το ίδρυμα

Τα ωφελούμενα από τη δράση του ιδρύματος πρόσωπα αποκτούν, όπως και το ίδρυμα απέναντι στον ιδρυτή, ενοχικό δικαίωμα κατά του ιδρύματος, με το οποίο μπορούν ν' αξιώσουν την ωφέλεια, την οποία δικαιούνται. Αυτό ορίζει ειδικότερα η ΑΚ 116 εδ. α'. Υπό την έννοια αυτή, τα ωφελούμενα από το ίδρυμα πρόσωπα είναι δανειστές του ιδρύματος¹³⁷. Τα πρόσωπα αυτά δεν αποτελούν όμως, κατά την κρατούσα γνώμη¹³⁸, δωρεοδόχους¹³⁹, ούτε η παροχή του ιδρύματος προς αυτούς συνιστά, παρά το χαριστικό υπόβαθρό της, κατ' ακρίβεια δωρεά με την έννοια των άρθρων 496 επ. ΑΚ¹⁴⁰. Εφαρμόζονται όμως συμπληρωματικά οι διατάξεις για τη δωρεά.

Τα πρόσωπα που ωφελούνται από το σκοπό του ιδρύματος κατά κανόνα θα

133. Απ. Γεωργιάδη, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 3^η εκδ., 2002, σ. 215.

134. Βλ. σχετικά ΑΠ 494/1984, ΝοΒ 33, 420.

135. Έτσι η ρητή πρόβλεψη της § 88 εδ. 1 του γερμανικού αστικού κώδικα. Το εδ. 2 προβλέπει περιέλευση της περιουσίας στο κράτος, αν ο οργανισμός του ιδρύματος δεν ρυθμίζει το θέμα (όμοια και η λύση της ελληνικής ΑΚ 77).

136. Pues/Scheerbarth, Gemeinnützige Stiftungen im Zivil- und Steuerrecht, 2^η εκδ., 2004, σ. 71.

137. Πελλένη - Παπαγεωργίου, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 73.

138. Μπαλής, Γενικά Αρχαία του Αστικού Δικαίου, 7^η εκδ., 1955, § 17, σ. 59.

139. Έτσι και ο Palandt/Heinrichs, 64^η εκδ., 2005, Vorb v. § 80, Rn. 4.

140. Πρβλ. και Schauhoff, Handbuch der Gemeinnützigkeit - Verein, Stiftung, GmbH, Recht, Steuern, Personal, 2^η εκδ., 2005, σ. 172: „Die Rechtsnatur von Ansprüchen auf Stiftungsleistungen ist nicht abschließend geklärt. Einigkeit besteht nur darüber, dass es sich nicht um Schenkungen handelt. Durch Zuwendungen an die Begünstigten wird der Stiftungszweck erfüllt. Folglich bildet der Stiftungszweck und nicht ein Rechtsgeschäft iSd. § 518 BGB die causa der Leistung“.

προσδιορίζονται σαφώς από την ιδρυτική πράξη ή τον οργανισμό του ιδρύματος. Ο προσδιορισμός είναι πρωτίστως υπόθεση του ιδρυτή. Η δυνατότητα αυτή ανήκει αναμφίβολα στο σκληρό πυρήνα της ιδιωτικής αυτονομίας του ιδρυτή¹⁴¹. Αν ο ιδρυτής όμως δεν μεριμνήσει για την εξειδίκευση των ωφελουμένων προσώπων, ο ακριβής προσδιορισμός τους θα πρέπει να γίνει σύμφωνα με την ΑΚ 116 εδ. β¹⁴² κατόπιν από τη διοίκηση του ιδρύματος, που οφείλει να ενεργήσει εδώ με εύλογη κρίση¹⁴³. Στην τελευταία περίπτωση, τα ωφελούμενα πρόσωπα δεν αποκτούν αμέσως δικαίωμα επί της ωφέλειας, δηλαδή πριν από τον προσδιορισμό τους¹⁴⁴. Οι ωφελούμενοι από το ίδρυμα δεν έχουν πάντως δικαίωμα ενημέρωσης για την έκταση της ωφέλειάς τους σύμφωνα με τους κανόνες περί λογοδοσίας¹⁴⁵.

VI. Το ίδρυμα κατά το εγκριτικό στάδιο

Στη συνέχεια εξετάζονται κάποια διαφορούμενα ζητήματα από τη λειτουργία των ιδρυμάτων. Κρίσιμο έτσι θέμα είναι το ποια είναι η τύχη των δικαιωμάτων που καταρτίζονται στο όνομα του υπό σύσταση ιδρύματος κατά το ιδρυτικό στάδιο. Με το παραπάνω ερώτημα σχετίζεται και ο συναφής προβληματισμός ως προς το πώς θα μεταβιβασθούν κατόπιν στο ίδρυμα τα κτηθέντα δικαιώματα και υποχρεώσεις στο στάδιο αυτό. Τα ερωτήματα αυτά δεν απασχολούν το ίδρυμα, του οποίου η ιδρυτική πράξη αποτελεί περιεχόμενο διαθήκης, αφού το προβλεπόμενο στην ΑΚ 114 πλάσμα δικαίου καθιστά δυνατή την κτήση των δικαιωμάτων και την επιβάρυνση του ιδρύματος με υποχρεώσεις και κατά το ιδρυτικό στάδιο. Το ίδρυμα θεωρείται τότε ότι υφίσταται από το χρόνο του θανάτου του ιδρυτή. Η κληρονομία είναι συνεπώς σχολάζουσα και εφόσον το ίδρυμα έχει εγκατασταθεί ως μοναδικός κληρονόμος, οι πράξεις διαχείρισης που επιχειρεί ο κηδεμόνας, εξαιτίας ακριβώς της αναδρομικής ενέργειας της ΑΚ 114, εκλαμβάνονται ως πράξεις του ιδρύματος ως νομικού πια προσώπου¹⁴⁶.

Τι συμβαίνει όμως σε περίπτωση που η ιδρυτική πράξη είναι δικαιοπραξία εν ζωή; Στη Γερμανία διατυπώθηκε από μερίδα της θεωρίας η άποψη ότι σε αυτό το

141. *MünchKomm/Reuter*, 4^η εκδ., 2001, § 85, Rn. 23

142. Υποστηρίζεται ότι όχι απλώς η εποπτεύουσα αρχή αλλά, σε περίπτωση ολιγορίας της διοίκησης του ιδρύματος, και όποιος έχει έννομο συμφέρον μπορεί να ζητήσει από το δικαστήριο να προβεί στον προσδιορισμό κατ' αναλογία προς την ΑΚ 371, βλ. *Πελλένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 74.

143. Με βάση την ΑΚ 371, όπως υποστηρίζει και ο *Κρητικός* σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρ. 116, αρ. 1. Το εύλογο της κρίσης της διοίκησης του ιδρύματος υπόκειται σε δικαστικό έλεγχο μετά από αγωγή οποιουδήποτε θα ωφελούνταν από τη δράση του ιδρύματος.

144. Πρβλ. *Απ. Γεωργιάδη*, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 3^η εκδ., 2002, σ. 215.

145. *MünchKomm/Reuter*, 4^η εκδ., 2001, § 85, Rn. 22.

146. *Flume*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Bd. 1, Teil 2: Die juristische Person, 1983, § 5 II.

στάδιο και μέχρι την έγκριση του διατάγματος από την πολιτεία θα πρέπει το ίδρυμα να έχει όμοια μεταχείριση προς το σωματείο και την εταιρία¹⁴⁷. Ακριβέστερα, το σωματείο που αναμένεται ν' αποκτήσει νομική προσωπικότητα ταυτίζεται με την ένωση προσώπων που προϋπάρχει. Έτσι, τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις που δημιουργήθηκαν κατά το ιδρυτικό στάδιο του σωματείου εξακολουθούν να υπάρχουν και για το σωματείο ως νομικό πρόσωπο, χωρίς να χρειάζεται να μεταβιβασθούν αυτοτελώς στο τελευταίο. Η θεωρία του «υπό δημιουργία νομικού προσώπου»¹⁴⁸ δεν βρίσκει όμως πρόσφορο έδαφος εφαρμογής ούτε στη γερμανική, ούτε και στην ελληνική έννομη τάξη. Η τελευταία διαθέτει επιπλέον την ΑΚ 107, η οποία απουσιάζει σε αυτή τη μορφή στο γερμανικό δίκαιο. Στο άρθρο αυτό ρυθμίζεται η ένωση προσώπων που δεν αποτελεί σωματείο, η οποία γεινιάζει ουσιαστικά και με το ίδρυμα, στο βαθμό που η ΑΚ 126 ορίζει ότι η περιουσία που έχει συγκεντρωθεί από την επιτροπή εράνων, που είναι μια τέτοια ένωση προσώπων, αν η τελευταία προορίζεται για κάποιο διαρκή σκοπό, θα πρέπει να καταλήξει σε σύσταση ιδρύματος. Το άρθρο 107 ΑΚ προβλέπει λοιπόν ότι με την μετατροπή της ένωσης προσώπων σε σωματείο, η περιουσία της ένωσης μεταβιβάζεται στο σωματείο «σύμφωνα με τις κοινές διατάξεις». Συνεπώς, δεν ισχύει η θεωρία της αυτοδίκαιης υπεισέλευσης του σωματείου που απέκτησε νομική προσωπικότητα στην περιουσία του λεγομένου προσωματείου. Διατυπώθηκε παράλληλα όμως μια άλλη πρόταση, συγκεκριμένα το ότι το ίδρυμα στο εγκριτικό στάδιο λειτουργεί ως υποτελές ίδρυμα με το σκεπτικό της καταπιστευτικής δικαιοπραξίας. Και η εν λόγω κατασκευή προσκρούει όμως σε εμπόδια, αφού η καταπιστευτική δικαιοπραξία δεν κατατείνει κατ' ανάγκη στην οριστική μεταβίβαση της περιουσίας, ενώ και με το μοντέλο της καταπιστευτικής σύμβασης δεν αποφεύγεται τελικά η υποχρέωση να μεταβιβασθούν στο ίδρυμα μετά τη σύστασή του τα περιουσιακά στοιχεία που αποτελούν αντικείμενο του καταπιστεύματος¹⁴⁹.

Η θεωρία προσπάθησε ν' αντιμετωπίσει το πρόβλημα της ισχύος των δικαιοπραξιών που έγιναν στο ιδρυτικό στάδιο, ορθότερα με τη βοήθεια των διατάξεων της διοίκησης αλλοτρίων και κυρίως της έλλειψης εξουσίας αντιπροσώπευσης¹⁵⁰. Ο καθηγητής κ. Φίλιππος Δωρής¹⁵¹ υποστηρίξε εύλογα ότι αυτός που ενεργεί στο όνομα του ανύπαρκτου ακόμη ιδρύματος ενεργεί πράγματι

147. Βλ. κυρίως *Schwinge*, Die Stiftung im Errichtungsstadium, BB 1978, 527.

148. Αναλυτική έκθεση της όλης συλλογιστικής από *Rittner*, Die werdende juristische Person, 1973, σ. 39 επ.

149. *MünchKomm/Reuter*, 4^η εκδ., 2001, § 80, Rn. 25.

150. Έτσι κυρίως ο *Γεωργακόπουλος*, Εγχειρίδιο Εμπορικού Δικαίου, τόμος 2, τεύχος 2, Οι εμπορικές πράξεις, 1991, σ. 61.

151. Στον ΑΚ *Γεωργιάδη - Σταθόπουλου*, άρθρ. 229-231, αρ. 7.

ως ψευδαντιπρόσωπος (ΑΚ 229 επ.). Το «πλεονέκτημα» της θεώρησης αυτής είναι ότι η έννομη σχέση μπορεί κατόπιν να εγκριθεί (ΑΚ 238) από τη διοίκηση του συσταθέντος ιδρύματος. Η θέση αυτή αποτελεί ήδη την κρατούσα αντίληψη στη γερμανική θεωρία¹⁵².

VII. Ειδικά το κοινωφελές ίδρυμα

Τα ιδρύματα που επιδιώκουν κοινωφελή σκοπό (θρησκευτικό, φιλανθρωπικό κλπ.) διέπονται, όπως διαφάνηκε ήδη, από ειδικότερο νόμο, τον α.ν. 2039/1939¹⁵³. Επειδή στη χώρα μας η πλειονότητα των ιδρυμάτων έχουν κοινωφελή σκοπό – άγνωστα είναι τα οικογενειακά και περιορισμένα τα επιχειρηματικά ιδρύματα –, ο νόμος αυτός έχει πράγματι μεγάλη πρακτική αξία¹⁵⁴. Ένα ίδρυμα χαρακτηρίζεται ως κοινωφελές, όταν η κοινή ωφέλεια του σκοπού του αποτελεί την άμεση και πρώτιστη επιδίωξη του ιδρύματος¹⁵⁵. Το άρθρ. 1 του α.ν. 2039/1939 δίνει ακριβώς τον ορισμό του κοινωφελούς σκοπού, αναφέροντας ότι: «(Κ)οινωφελής σκοπός κατά την έννοιαν του παρόντος είναι, κατ' αντίθεσιν προς τον ιδιωτικόν, πας κρατικός, θρησκευτικός, φιλανθρωπικός, εν γένει δ' επωφελής εις το κοινόν εν όλω ή εν μέρει σκοπός»¹⁵⁶. Η απαρίθμηση είναι προφανώς ενδεικτική¹⁵⁷. Η επιδίωξη κέρδους δεν ανατρέπει όμως τον κοινωφελή χαρακτήρα του ιδρύματος, όταν τα κέρδη του ιδρύματος στοχεύουν στο να καλύψουν απλώς τις ανάγκες του¹⁵⁸.

Ένα πρόσθετο στοιχείο που εισάγει το άρθρ. 95 § 1 του α.ν. 2039/1939 είναι και το ότι ο σκοπός του κοινωφελούς ιδρύματος θα πρέπει να εκπληρώνεται «εις το

152. Πρβλ. BayObLG v. 5.10.1989, BB 1989, 2425· αναλυτική παρουσίαση από *Schauhoff*, Handbuch der Gemeinnützigkeit - Verein, Stiftung, GmbH, Recht, Steuern, Personal, 2^η εκδ., 2005, σ. 156. Βλ. επίσης *Pues/Scheerbarth*, Gemeinnützige Stiftungen im Zivil- und Steuerrecht, 2^η εκδ., 2004, σ. 68: „Bis zur Erteilung der Genehmigung ist das Rechtsgeschäft schwebend unwirksam. Die Genehmigung wirkt gem. § 184 BGB auf den Zeitpunkt der Vornahme des Rechtsgeschäftes zurück“· επίσης *Hof* σε *Seifart/Campenhausen*, Handbuch des Stiftungsrechts, 2^η εκδ., 1999, § 11, Rn. 229.

153. Ο νόμος αυτός διατηρήθηκε σε ισχύ και μετά την έναρξη ισχύος του αστικού κώδικα με την ΕισΝΑΚ 101· περισσότερα από *Κρητικό*, σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρ. 108, αρ. 2.

154. *Πελλήνη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 77.

155. Όπως προκύπτει και από το άρθρ. 95 § 1 α.ν. 2039/1939, τα κοινωφελή ιδρύματα είναι ιδρύματα ιδιωτικού δικαίου που διαχειρίζονται ιδιωτική περιουσία που τάχθηκε με διαθήκη ή δωρεά «υπέρ του δημοσίου ή υπέρ κοινωφελούς σκοπού». Η αφιέρωση ιδιωτικής περιουσίας τα διαφοροποιεί από τις ιδρυματικές μορφές των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου. Ωστόσο, τα εκκλησιαστικά ιδρύματα θεωρούνται ιδρύματα με την έννοια της ΑΚ 108, πρβλ. *Πελλήνη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 19, με περαιτέρω σχολιασμό του θέματος.

156. Ως κοινωφελείς δεν εννοούνται οι *stricto sensu* σκοποί του Κράτους, όπως είναι η δημόσια τάξη και η ασφάλεια, αλλά αυτοί τους οποίους υποχρεούται να εκπληρώσει το «Κράτος Προνοίας», πρβλ. *Μάνεση*, Συνταγματικά Δικαιώματα, α' ατομικές ελευθερίες, 4^η εκδ., 1982, σ. 59.

157. *Βεγλερής*, ΕρμΕισΝΑΚ, 119, αρ. 19.

158. *Απ. Γεωργιάδη*, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 3^η εκδ., 2002, σ. 212.

διηνεκές ή εφ' ωρισμένην διάρκειαν χρόνου»¹⁵⁹. Η διαφορά της ειδικής αυτής ρύθμισης με τις διατάξεις του αστικού κώδικα για το ίδρυμα έγκειται ακριβώς στο ότι στις τελευταίες η διάρκεια του ιδρύματος δεν μνημονεύεται ρητά ως προϋπόθεση για την έγκυρη σύσταση ιδρύματος.

Ο α.ν. 2039/1939 διαφοροποιείται όμως σε πολλές από τις διατάξεις του αστικού κώδικα για το ίδρυμα¹⁶⁰. Ο νόμος αυτός είναι βεβαίως αδύνατο να εξετασθεί στις λεπτομέρειές του από τη θέση αυτή. Επί τροχάδην αρκεί να επισημανθεί εδώ μόνο ότι με το εν λόγω νομοθέτημα ρυθμίζονται θέματα που αφορούν την αποδοχή, την εκκαθάριση, τη διαχείριση κληρονομιών, κληροδοσιών και δωρεών προς το Δημόσιο και επιπλέον ζητήματα που αφορούν την εποπτεία των κοινωφελών ιδρυμάτων ή τις υποχρεώσεις των ιδρυμάτων με κοινωφελή σκοπό¹⁶¹.

Άξιο προσοχής σε σχέση με τα κοινωφελή ιδρύματα είναι όμως το γεγονός ότι κατ' αντιδιαστολή προς τα κοινά ιδρύματα που περιορίζονται στην προστασία της Σ 5 § 1, τα πρώτα απολαμβάνουν και αυτοτελή συνταγματική προστασία μέσω της Σ 109. Η διάταξη αυτή συνιστά πράγματι ελληνική συνταγματική πρωτοτυπία. Το εν λόγω άρθρο δεν επιτρέπει λοιπόν μεταβολή του περιεχομένου των κοινωφελών ιδρυμάτων¹⁶² ή των όρων της διαθήκης ή και δωρεάς¹⁶³, που έλαβε χώρα υπέρ

159. Επ' αυτού *Ασπρογέρακας - Γρίβας*, Γενικές Αρχές του Αστικού Δικαίου, 1981, § 19 υποσ. 139· *Σόντης*, Τα κοινωφελή σωματεία (Φιλεκπαιδευτική Εταιρία) και ο α.ν. 2039/1939, γνωμοδότηση, ΝοΒ 22, 1143· *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 84.

160. Αναλυτικά από *Απ. Γεωργιάδη*, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 3^η εκδ., 2002, σ. 212.

161. Εφαρμογή έχει και το ν.δ. 430/1970. Στο άρθρ. 1 του σχετικού ν.δ. ορίζεται ότι όταν με διαθήκη καταλείπεται περιουσιακό στοιχείο «υπέρ του δημοσίου ή κοινωφελούς σκοπού» το δικαίωμα προσβολής ακυρότητας της διαθήκης «αποσβέννεται άμα τη παρόδω πενταετίας από της δημοσιεύσεως της διαθήκης ή του κωδικέλλου». Η γνώμη της θεωρίας είναι ότι, επειδή το νομοθέτημα αυτό διασπά πολλαπλώς το σύστημα του αστικού δικαίου είναι σκόπιμο να ερμηνεύεται στενά, ώστε να οδηγεί σε ακυρότητα μόνο μετά από παράβαση των ΑΚ 1719-1757· έτσι και ο *Παπαντωνίου*, Κληρονομικό Δίκαιο, 5^η εκδ., 1989, § 64.

162. Η ερμηνεία αυτού του άρθρου δημιούργησε προβλήματα στην πράξη. Κατά τον *Παπαχατζή*, Η εποπτεία της κρατικής διοικήσεως επί των ιδρυμάτων ιδιωτικού δικαίου, ΑΙΔ Η', 98, το άρθρ. 109 Σ δεν επιτρέπει σε καμία περίπτωση τη διάλυση κοινωφελών ιδρυμάτων, συνεπώς δεν έχει εφαρμογή σε αυτά η ΑΚ 118. Η θεωρία όμως δέχεται (βλ. *Σημαντήρα*, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 4^η εκδ., 1988, αρ. 528) αλλά και η νομολογία (π.χ. ΕφΑθ 3348/1980, ΝοΒ 28, 1226) συμφωνεί με το ότι η πολιτεία έχει τη δυνατότητα διάλυσης τόσο των ιδιωτικών όσο και των κοινωφελών ιδρυμάτων, αφού η ΑΚ 118 δεν διακρίνει ανάμεσα στους δύο αυτούς τύπους ιδρυμάτων.

163. Κατ' εξαίρεση και προς εκτέλεση του άρθρ. 109 § 2 Σ εκδόθηκε ο ν. 455/1976, ο οποίος επιτρέπει τελικά την επωφελέστερη αξιοποίηση ή διάθεση της περιουσίας του κοινωφελούς ιδρύματος για το σκοπό ή άλλο παρεμφερή που έθεσε ο ιδρυτής, υπό τον όρο ότι συντρέχουν οι ακόλουθες δύο προϋποθέσεις: α) η αρχική βούληση του ιδρυτή να μην μπορεί να πραγματοποιηθεί εντελώς ή κατά το μεγαλύτερο μέρος της, ή να μπορεί μεν να υλοποιηθεί πλην όμως αυτό είναι ευχερέστερο με τη μεταβολή του σκοπού, και β) η συνδρομή της παραπάνω προϋπόθεσης να βεβαιώνεται με δικαστική

κοινοφελούς ιδρύματος¹⁶⁴. Ο α.ν. 2039/1939 εισήγαγε επιπλέον, επειδή τα συγκεκριμένα ιδρύματα εμπίπτουν στο σκληρό πυρήνα της κρατικής πολιτικής προνοίας, ευρύτερη κρατική εποπτεία των κοινοφελών ιδρυμάτων και προέβλεψε παράλληλα, για να ενισχύσει τα κίνητρα σύστασης ανάλογων ιδρυμάτων, και αξιοπρόσεκτες φορολογικές ελαφρύνσεις των περιουσιών που διατίθενται για τη σύστασή τους¹⁶⁵.

VIII. Το υποτελές ίδρυμα

Προβλήματα επιφυλάσσει όμως και η έννοια του υποτελούς ιδρύματος, το οποίο, όπως είδαμε παραπάνω, δεν διαθέτει αυτοτελή νομική προσωπικότητα. Ήδη, και αυτός ο όρος «υποτελές ίδρυμα» μπορεί να παραπλανήσει ως προς το ότι υπάρχει δήθεν κανονικό ίδρυμα¹⁶⁶. Ο προβληματισμός εντείνεται ακόμη περισσότερο ενόψει του α.ν. 2039/1939 και ειδικότερα του άρθρ. 96¹⁶⁷ του συγκεκριμένου νόμου που δεν διακρίνει ανάμεσα στο υποτελές ίδρυμα και τα «κεφάλαια αυτοτελούς διαχείρισεως». Η ελληνική νομολογία και η θεωρία¹⁶⁸

απόφαση. Αρμόδιο κατά το άρθρ. 3 ν. 455/1976 είναι το Εφετείο Αθηνών, πρβλ. *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 117.

164. Όμοιο άρθρο με το Σ 109 τέθηκε για πρώτη φορά στο Σύνταγμα του 1927 (πρόκειται για το άρθρ. 20) και έκτοτε η διατύπωση παραμένει αμετάβλητη σε όλα τα Συντάγματα που ψηφίσθηκαν στο μεταξύ, πρβλ. *Παπαντωνίου*, Γενικές Αρχές του αστικού δικαίου, 3^η εκδ., 1983, § 37. Είναι χαρακτηριστικό ότι η θέσπιση συνταγματικής προστασίας για τα κοινοφελή ιδρύματα δεν απαντάται σε ξένα Συντάγματα, πρβλ. *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 90. Τα όρια αυτής της προστασίας αποτελεί ακόμη ένα αδιευκρίνιστο νομικό ζήτημα για την ελληνική θεωρία, βλ. *Βεγλερή*, Η συνταγματική προστασία των διαθηκών και δωρεών υπέρ κοινοφελών σκοπών, σε Σύμμικτα Σβώλου, 1960, σ. 495, 520. Στο επίκεντρο της προσοχής βρέθηκαν δύο κυρίως ζητήματα, συγκεκριμένα: α) η δυνατότητα μετατροπής κοινοφελών ιδρυμάτων σε ν.π.δ.δ. και β) η σχέση της συνταγματικής εγγύησης με την εποπτεία που εισάγει για τα κοινοφελή ιδρύματα ο α.ν. 2039/1939. Η κρατούσα αντίληψη είναι κατά το *Βεγλερή* (σ. 549) ότι ούτε η κρατική εποπτεία μπορεί ν' αποκλεισθεί από την ιδρυτική πράξη αλλά ούτε η εποπτεία θα πρέπει να φτάνει, από το άλλο μέρος, σε όρια που καταργούν την αυτονομία του ιδρύματος.

165. Βλ. και ΟλΣτΕ 1004/1962, ΝοΒ 11, 258· Περισσότερα από *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 86 επ.

166. Κατά τους *Palandt/Heinrichs*, 64η εκδ, 2005, Vorb v. § 80, Rn. 10, μπορεί ωστόσο το υποτελές ίδρυμα να χρησιμοποιεί τον όρο ίδρυμα στην επωνυμία του.

167. Η διατύπωση του άρθρου αυτού έχει ως εξής: «Περιουσία διατιθεμένη κατά τα εν τω ανωτέρω άρθρω (εννοείται το άρθρ. 95 § 1) προς εκπλήρωσιν ειδικού κοινοφελούς σκοπού, η εκτέλεσις του οποίου ανατίθεται δια της συστατικής πράξεως εις υφιστάμενα ιδρύματα, σωματεία, πάσης φύσεως οργανισμούς τοπικής αυτοδιοικήσεως, νομικά πρόσωπα κλπ. άνευ ειδικότερου καθορισμού τρόπου διοικήσεως, αποτελεί κεφάλαιον αυτοτελούς διαχείρισεως, διακεκριμένης της λοιπής περιουσίας αυτών». Το άρθρο αυτό συγχέει τις δύο βασικές αρχές του ιδρύματος δηλαδή την αφιέρωση ειδικής περιουσίας, η οποία αυτονομείται από τον ιδρυτή, εκφεύγοντας της συναλλακτικής ζωής, με την απουσία αυτόνομης διοίκησης.

168. Πρβλ. χαρακτηριστικά *Μαριδάκη*, Γνωμοδότηση ΝοΒ 22, 1142· *Σόντη*, Γνωμοδότηση, ΝοΒ 22, 1144· *Βεγλερή*, ΕρμΕισΝΑΚ 119, αρ. 15· *Κ. Σούρλα*, Τινά περί αυτοτελών και μη αυτοτελών

δέχονται ότι το συγκεκριμένο άρθρο δεν μπορεί παρά να υπονοεί τελικά υποτελές ίδρυμα¹⁶⁹. Καθοριστικό για την κρίση, αν τα εν λόγω κεφάλαια παραπέμπουν σε υποτελές ή σε αυθύπαρκτο ίδρυμα θα πρέπει να είναι το αν η περιουσία που αφιερώνεται με αυτόν τον τρόπο υπόκειται σε αυτόνομη διοίκηση¹⁷⁰. Αν αυτό δεν συμβαίνει, θα πρόκειται για υποτελές ίδρυμα. Τα μεγαλύτερα προβλήματα εμφανίζονται κατά τη σύσταση κοινωφελών ιδρυμάτων με διαθήκη, εξαιτίας των ασαφειών με τις οποίες διατυπώνουν συχνά οι διαθέτες την τελευταία τους βούληση. Όμως και σε αυτή την περίπτωση θα πρέπει να είναι κυρίαρχο το στοιχείο της έλλειψης αυτονομίας της διοίκησης, το οποίο θα πρέπει να προκύπτει ερμηνευτικά από τη βούληση του διαθέτη¹⁷¹.

Σε ό,τι αφορά τη λειτουργία του υποτελούς ιδρύματος αναφέρθηκε ήδη ότι το τελευταίο δεν υπόκειται στο νομικό καθεστώς των διατάξεων του αστικού κώδικα (ΑΚ 108-121) αλλά σε αυτό των διατάξεων, με βάση τις οποίες αφιερώθηκε ειδικά η συγκεκριμένη περιουσία. Κατά κανόνα θα πρόκειται δηλαδή για τις διατάξεις περί δωρεάς. Η μη εφαρμογή των διατάξεων για το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου δημιουργεί όμως εδώ ένα άλλο πρόβλημα, συγκεκριμένα το τι θα γίνει στην περίπτωση όπου ο σκοπός του υποτελούς ιδρύματος δεν μπορεί από κάποια στιγμή και μετά να εκπληρωθεί. Μπορεί –αναρωτιέται κανείς τότε– αυτός που διέθεσε την περιουσία του ή οι κληρονόμοι του να ζητήσουν την επιστροφή της αφιερωθείσας περιουσίας; Στη γερμανική θεωρία διατυπώθηκε η άποψη ότι σκόπιμη είναι εξαιρετικά η αναλογική εφαρμογή της διάταξης του αστικού κώδικα για τα αυθύπαρκτα ιδρύματα (δηλαδή στο ελληνικό δίκαιο της ΑΚ 119) που προβλέπει τη δυνατότητα τροποποίησης του σκοπού του ιδρύματος¹⁷². Η κρατούσα όμως γνώμη είναι ότι στα υποτελή ιδρύματα δεν μπορούν να εφαρμοσθούν οι διατάξεις για το αυθύπαρκτο ίδρυμα. Στην περίπτωση αυτή η περιουσία θα πρέπει να επιστραφεί στον ιδρυτή ή τους κληρονόμους του. Σε ό,τι αφορά τα κοινωφελή ιδρύματα, που είναι και τα πολυπληθέστερα στην ελληνική πραγματικότητα, το πρόβλημα αντιμετωπίζεται εξειδικευμένα, αφού τόσο η συνταγματική ρύθμιση του άρθρου 109 § 2 όσο και ο ειδικός νόμος 455/1976 που εξειδικεύει την παραπάνω συνταγματική επιταγή επιτρέπουν την επωφελέστερη αξιοποίηση της ιδρυματικής περιουσίας για άλλο

οργανισμών, ΝοΒ 1961, 273.

169. ΑΠ 134/1980, ΝοΒ 28, 1453· 598/1977, ΝοΒ 26, 215.

170. Έτσι ο Βεγλερής, ΕρμΕισΝΑΚ 119, αρ. 10 επ.· αντίθετος ο Μπαλής, Κληρονομικόν Δίκαιον, 5^η εκδ., 1965, § 358 Δ, ο οποίος θεωρεί ενόψει του άρθρ. 95 του α.ν. 2039/1939 ότι κάθε αφιέρωση ειδικής περιουσίας υπονοεί τη δημιουργία αυτοτελούς ιδρύματος.

171. Βουζίκας, Κληρονομικόν Δίκαιον, τ. Β', 1976, § 126 ΙΙΙ.

172. Soergel - Neuhoff, 12^η εκδ., 1990, Vor § 80, Rn. 30· Strickrodt, Stiftungsrecht und Stiftungswirklichkeit, JZ 1961, 111· Liermann, Handbuch des Stiftungsrechts, Bd. 1, Geschichte des Stiftungsrechts, 1963, σ. 244· άλλης γνώμης οι Ennecerus - Nipperdey, Allgemeiner Teil des Bprgerlichen Rechts, 15^η εκδ., 1959, σ. 178.

παρεμφερή σκοπό¹⁷³.

Ενδιαφέρον είναι όμως και το ζήτημα αν η περιουσία που αφιερώνεται σε κάποιο ίδρυμα καθίσταται αντικείμενο αναγκαστικής εκτέλεσης από τους δανειστές του λήπτη και διαχειριστή αυτής της περιουσίας. Μόνο σε ό,τι αφορά τα κοινωφελή ιδρύματα το ζήτημα ρυθμίζεται και πάλι με ειδική διάταξη. Πρόκειται για το άρθρ. 76 α.ν. 2039/1939 που αναφέρεται στα λεγόμενα «κεφάλαια αυτοτελούς διαχείρισης», το οποίο αποκλείει την υπεγγυότητα αυτών των περιουσιών. Το σκεπτικό της εν λόγω ρύθμισης επιχειρήθηκε όμως να μεταφερθεί και σε κάθε υποτελής ίδρυμα¹⁷⁴. Το ζήτημα αυτό αποτελεί το πιο σκοτεινό και ενδιαφέρον για τη συλλογιστική του υποτελούς ιδρύματος. Επιχειρώντας να απαντήσουμε στο ερώτημα αυτό, παρατηρούμε ότι επιβοηθητική εμφανίζεται πράγματι η προβληματική της καταπιστευτικής δικαιοπραξίας. Αν γίνει δεκτή η ύπαρξη καταπιστευτικής σύμβασης στο υποτελής ίδρυμα, ο μὲν διαχειριστής της περιουσίας που αφιερώνει την περιουσία του, είναι καταπιστευτικός κύριος της τελευταίας, ενώ αυτός που την αφιερώνει έχει προσδοκία δικαιώματος. Συνεπώς μπορεί ν' αμυνθεί ο τελευταίος σε περίπτωση αναγκαστικής εκτέλεσης των δανειστών του διαχειριστή με την ανακοπή της ΚΠολΔ 933, κατ' αναλογία των όσων γίνονται δεκτά για την καταπιστευτική μεταβίβαση κυριότητας^{175, 176}. Το πλεονέκτημα αυτό δεν ισχύει όμως για τα ωφελούμενα από τη δράση του υποτελούς ιδρύματος πρόσωπα¹⁷⁷. Σε περίπτωση συγχώνευσης του νομικού προσώπου που είναι ο λήπτης της περιουσίας που αφιερώνεται με άλλο νομικό πρόσωπο υποστηρίζεται πάντως στην ελληνική θεωρία ότι το νέο νομικό πρόσωπο που δημιουργείται δεσμεύεται να εκπληρώσει το σκοπό του υποτελούς ιδρύματος¹⁷⁸.

173. Έτσι η Πελλένη - Παπαγεωργίου, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 137.

174. Βλ. κυρίως Μπαλή, Γενικά Αρχαί του Αστικού Δικαίου, 8^η εκδ., 1961, § 183· Βεγλερή, ΕισΝΑΚ 119, αρ. 11· Βουζίκια, Κληρονομικών Δίκαιον, τ. β', 1976, § 126 III υποσ. 33.

175. Έτσι η κρ. γν. στη Γερμανία, πρβλ. *Schauhoff*, Handbuch der Gemeinnützigkeit - Verein, Stiftung, GmbH, Recht, Steuern, Personal, 2^η εκδ., 2005, 2^η εκδ., 2005, σ. 183. Πρβλ. επίσης *Pues/Scheerbarth*, Gemeinnützige Stiftungen im Zivil- und Steuerrecht, 2^η εκδ., 2004, σ. 79 επ.: „Der Treugeber kann daher bei einer Zwangsvollstreckung von Gläubigern des Treuhänders in dieses Vermögen seine Rechte mit der Drittwiderspruchsklage gem. § 771 ZPO geltend machen. Wird über das Vermögen des Treuhänders das Insolvenzverfahren eröffnet, steht dem Treugeber in Bezug auf das treuhänderisch gebundene Vermögen ein Aussoderungsanspruch gem. § 47 Insolvenzordnung zu. Aufgrund dieser Rechtsbehelfe, haftet das Stiftungsvermögen für Schulden des Treuhänders in der Regel also nicht“.

176. Ο *MünchKomm/Reuter*, 4^η εκδ., 2001, Vor § 80, Rn. 86, εμφανίζεται όμως επιφυλακτικός απέναντι στη διευρυμένη χρήση του υποτελούς ιδρύματος με το σκεπτικό της καταπιστευτικής δικαιοπραξίας, εξαιτίας του φόβου ότι αυτό θα έδινε λαβή για καταστρατηγικές συμπεριφορές, αφού θα επέτρεπε τη δημιουργία μιας χωριστής περιουσίας μη επιδεκτικής αναγκαστικής εκτέλεσης εκ μέρους τρίτων.

177. *MünchKomm/Reuter*, 4^η εκδ., 2001, Vor § 80, Rn. 88.

178. Πελλένη - Παπαγεωργίου, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993, σ. 142.

Ολοκληρώνοντας την αναφορά στο υποτελές ίδρυμα, επισημαίνεται ακόμη ότι, επειδή ακριβώς στο υποτελές ίδρυμα δεν υπάρχει αυτοτελές νομικό πρόσωπο, ο ιδρυτής μπορεί άμεσα –και όχι μόνο έμμεσα και αδυνατισμένα, συμμετέχοντας δηλαδή απλώς στον οργανισμό του ιδρύματος ή ανακαλώντας την ιδρυτική πράξη με τους όρους της ΑΚ 111 § 2– ν’ ασκήσει καθοριστική επιρροή στη διαχείριση της περιουσίας που αφιερώνει¹⁷⁹. Έτσι ο δωρητής ή ο εντολέας που παραχωρεί την περιουσία του στο υποτελές ίδρυμα μπορεί ν’ ασκήσει την πρωτογενή αξίωση προς εκπλήρωση της παροχής (ΑΚ 287), δηλαδή να ζητήσει την αξιοποίηση της περιουσίας για το σκοπό για τον οποίο αυτή δόθηκε ή και ν’ ανακαλέσει τη δωρεά ή την εντολή με βάση τις διατάξεις της δωρεάς ή της εντολής αντίστοιχα, δηλαδή καταγγέλλοντας τη σύμβαση. Συνεπώς, στο υποτελές ίδρυμα υπάρχει εντονότερη διασφάλιση του προσώπου που αφιερώνει την περιουσία του για το ότι αυτή θ’ αξιοποιηθεί για τους σκοπούς για τους οποίους η ίδια δόθηκε. Σε αντίθεση περαιτέρω προς το αυθύπαρκτο ίδρυμα, στο υποτελές ίδρυμα η διάθεση περιουσίας σε υπάρχον νομικό πρόσωπο που γίνεται με τον όρο να τη διαχειρίζεται αυτό ως ομάδα χωριστή από τη λοιπή περιουσία του μπορεί να μην είναι οριστική¹⁸⁰, με εξαίρεση τα κοινωφελή ιδρύματα που υπόκεινται, όπως τονίστηκε, σε ειδικό νομοθετικό καθεστώς («ειδικά κεφάλαια»).

IX. Exkurs: Η πρόσφατη αλλαγή του δικαίου περί ιδρυμάτων στη Γερμανία

Η ρύθμιση του ιδρύματος ιδιωτικού δικαίου από το γερμανικό αστικό κώδικα (§§ 80-88) παρουσιάζει πολλές ομοιότητες με το ελληνικό νομοθετικό καθεστώς των ΑΚ 108-121. Τα πράγματα άλλαξαν όμως ελαφρώς στο μεταξύ στο γερμανικό δίκαιο. Από τη δεκαετία του ’60 κατά τον 20^ο αιώνα ξεκίνησε πράγματι μια έντονη συζήτηση στο νομικό κόσμο της χώρας αυτής ως προς το κατά πόσο θα έπρεπε να εγκαταλειφθεί τελικά το αμφισβητούμενο σύστημα της παραχώρησης, σε ό,τι αφορά τη σύσταση ιδρυμάτων, αφού αυτό το σύστημα συνιστά κατάλοιπο του απολυταρχικού κράτους του 19^{ου} αιώνα, το οποίο έβλεπε με επιφύλαξη κάθε ανάμιξη του ιδιωτικού παράγοντα στις κρατικές δραστηριότητες. Η κατάληξη αυτής της συζήτησης ήταν η πρόσφατη αλλαγή του νομοθετικού πλαισίου για τα ιδρύματα με τον „Gesetz zur Modernisierung des Stiftungsrechts“ της 15.7.2002. Η αλλαγή αυτή δεν υπήρξε όμως και τόσο επαναστατική. Περιορίστηκε σε κάποιες βελτιώσεις στο σύστημα της παραχώρησης, το οποίο ορολογικά μετέβαλε όψη, αφού ο νόμος κάνει λόγο πλέον για «σύστημα αναγνώρισης» („Anerkennung“).

179. Kohler, Über das Recht der Stiftungen, ArchBürgR 3 (1890), 228, 251· Hindemann, Der Stiftungszweck, ZSR 47 (1928), 225, 248.

180. Βλ. και Pues/Scheerbarth, Gemeinnützige Stiftungen im Zivil- und Steuerrecht, 2^η εκδ., 2004, σ. 78: „Ein Vorteil der unselbständigen Stiftung ist, dass sie kurzfristig durch einen Vertrag zwischen dem Stifter und dem Rechtsträger errichtet werden kann. Das u.U. zum Teil langwierige und zum Teil als kompliziert empfundene Anerkennungsverfahren muss nicht durchlaufen werden“.

Ωστόσο, και με αυτή την κατασκευή η σύσταση του ιδρύματος απαιτεί διοικητική πράξη και όχι δικαστική απόφαση όπως στο σωματείο. Η εμφανής αλλαγή σε σχέση με το προϊσχύσαν καθεστώς είναι ότι με τη νέα § 80 παρ. 2 γερμΑΚ προβλέπεται πια (η προηγούμενη διατύπωση της ίδιας διάταξης αγνοούσε την δυνατότητα έγερσης αξίωσης προς την πολιτεία) έννομη αξίωση του ιδρυτή προς την πολιτεία, ώστε αυτή να εγκρίνει το ίδρυμα, όταν συντρέχουν οι προϋποθέσεις που προβλέπει ο νόμος¹⁸¹. Η πολιτεία δεν μπορεί μάλιστα σήμερα πια ν' αρνηθεί την έγκριση όταν η ιδρυτική πράξη περιέχει το όνομα, την έδρα, το σκοπό, την περιουσία και το προεδρείο του ιδρύματος, όταν η έκταση της περιουσίας διασφαλίζει την εκπλήρωση του σκοπού και όταν η σύσταση του ιδρύματος δεν απειλεί το κοινωνικό σύνολο („Gemeinwohl“). Η νομοθετική αυτή αλλαγή επιβεβαίωσε όμως, καθιστώντας απλώς νομοθετικό κείμενο, την πάγια τακτική της γερμανικής νομολογίας, με βάση και την προϊσχύσασα διατύπωση της § 80, κατά την οποία η πολιτεία δεν μπορούσε ν' αρνηθεί την έγκριση ενός ιδρύματος, παρά μόνο αν η δράση του τελευταίου συνιστούσε εμφανή απειλή της κοινωνικής συμβίωσης των μελών της πολιτείας. Το πλεονέκτημα αυτής της νέας διατύπωσης είναι ότι η διακριτική ευχέρεια της πολιτείας περιορίζεται δραστικά¹⁸², αφού το κριτήριο για την άρνηση έγκρισης ενός ιδρύματος δεν είναι πλέον η ανταγωνιστική δράση του ιδρύματος προς τις επιλογές του κράτους στην περιοχή της κοινωνικής προνοίας αλλά ότι το ίδρυμα δεν ικανοποιεί σκοπούς που εμφανώς αντιβαίνουν στις επιταγές της δημόσιας τάξης¹⁸³. Υπό την έννοια αυτή το σύστημα της αναγνώρισης κείται ακριβώς στο μεταίχμιο μεταξύ του συστήματος της παραχώρησης που ισχύει ακόμη στην Ελλάδα για τα ιδρύματα και το σύστημα της νομιμότητας που προβλέπεται για τα σωματεία. Από το σύστημα της παραχώρησης το σύστημα της αναγνώρισης διατηρεί ακόμη το χαρακτηριστικό ότι και με την αναγνώριση απαιτείται επίσης η διοικητική πράξη έγκρισης. Από αυτό διαφέρει ως προς το ότι το σύστημα αναγνώρισης περιορίζει στο ελάχιστο τα όρια της διακριτικής ευχέρειας της πολιτείας με το κριτήριο της μη εμφανούς αντίθεσης των

181. Πρβλ. και Pues/Scheerbarth, *Gemeinnützige Stiftungen im Zivil- und Steuerrecht*, 2^η εκδ., 2004, σ. 21: „Gegen die Verweigerung der Anerkennung kann der Stifter daher Verpflichtungsklage auf Erteilung der ihn begünstigenden Anerkennung erheben“.

182. Αναλυτικά Andrick/Suerbaum, *Das Gesetz zur Modernisierung des Stiftungsrechts*, NJW 2002, 2905 επ.

183. Βλ. κυρίως Pues/Scheerbarth, *Gemeinnützige Stiftungen im Zivil- und Steuerrecht*, 2^η εκδ., 2004, σ. 23 επ.: „Die Stiftungsbehörde kann die Anerkennung der Stiftung nicht deswegen ablehnen, weil sie die Festlegung des Stifters als nicht plausibel ansieht. Die Anerkennung ist auch nicht davon abhängig, dass es sich um eine gemeinwohlfördernde oder gemeinwohlorientierte Stiftung handelt. Die Anerkennung wird nur versagt werden können, wenn der Stiftungszweck im Widerspruch zur Rechtsordnung steht“.

σκοπών του ιδρύματος προς το συμφέρον του κοινωνικού συνόλου¹⁸⁴. Ο έλεγχος της διοίκησης δεν γίνεται έτσι πια με γνώμονα το αν προάγεται η κοινωνική ωφέλεια από το ίδρυμα, αλλά το αν δεν πλήττεται η τελευταία¹⁸⁵.

Ο νέος νόμος πήρε επίσης θέση στο στρυφνό ζήτημα των επιχειρηματικών ιδρυμάτων. Το θέμα ρυθμιζόταν πριν σε επιμέρους νόμους των γερμανικών κρατιδίων. Το θέμα είναι πλέον ομοσπονδιακή αρμοδιότητα και τα ιδρύματα αυτά επιτρέπονται¹⁸⁶, υπό τον όρο ότι συμμετέχουν απλώς στη διοίκηση εμπορικών εταιριών με μη αποφασιστικό λόγο και ποσοστό. Δεν είναι ξεκάθαρο τι πρέπει όμως να γίνει με τα ιδρύματα στα οποία ανήκουν απευθείας εμπορικές εταιρίες¹⁸⁷. Το θέμα είναι από τα πιο διαφορούμενα και θα πρέπει ν' απασχολήσει και τον έλληνα νομοθέτη, στο βαθμό που ανάλογα ιδρύματα έκαναν ήδη την εμφάνισή τους και στη χώρα μας.

X. Κατακλείδα

Οι σκέψεις που προηγήθηκαν δεν είχαν ως σκοπό βέβαια –και δεν θα

184. Πρβλ. *Nissel*, Das neue Stiftungsrecht - Stiftungen bürgerlichen Rechts, 2002, σ. 45· *Rawert*, Der Einsatz der Stiftung zu stiftungsfremden Zwecken, ZEV 1999, 294.

185. Με το κριτήριο της μη προσβολής του κοινωνικού συνόλου ο σύγχρονος γερμανός ιστορικός νομοθέτης εκτίμησε παράλληλα ότι θα πρέπει να επιτρέπονται πια και τα οικογενειακά ιδρύματα. Κατά τις προπαρασκευές του νόμου για την αλλαγή του νομικού καθεστώτος περί ιδρυμάτων ακούστηκαν φωνές για το ότι τα οικογενειακά ιδρύματα, επειδή ακριβώς δεσμεύουν την περιουσία για απεριόριστο χρόνο, αποκλείοντας ουσιαστικά την κληρονομική διαδοχή, θα έπρεπε να επιτραπεί μόνο για 30 χρόνια (για μια γενιά - παρεμφερής η συλλογιστική στο ελληνικό δίκαιο για το οικογενειακό καταπίστευμα στην ΑΚ 1929 που ουσιαστικά περιορίζει το καταπίστευμα σε μία γενιά). Ο *MünchKomm/Reuter*, 4^η εκδ., 2001, Vor § 80, αρ. 40, κάνει μάλιστα λόγο στα συμφραζόμενα αυτά για „Milliärdärprivileg“, δηλαδή ένα προνόμιο υπέρ των δισεκατομμυριούχων, ώστε να διασφαλίζουν τις περιουσίες τους εσαεί και είναι κατηγορηματικά αντίθετος με τα οικογενειακά ιδρύματα. Οι φωνές αυτές δεν επικράτησαν τελικά, πρβλ. κυρίως *Nissel*, Das neue Stiftungsrecht - Stiftungen bürgerlichen Rechts, 2002, σ. 66. Στην Ελβετία από το φόβο ότι τα οικογενειακά ιδρύματα θα λειτουργούσαν ως νομική βάση για τη διατήρηση των προνομίων των ευγενών, έτσι ώστε οι περιουσίες τους να εκφεύγουν του συναλλακτικού (έτσι το μεσαιωνικό Fideikommiß) πεδίου τα οικογενειακά ιδρύματα με το άρθρ. 335 παρ. 1 ελβΑΚ (ZGB) επιτρέπονται μόνο προς ενίσχυση των σπουδών των μελών μιας οικογένειας, προς διευκόλυνση των γονικών παροχών και παρόμοιων σκοπών, πρβλ. *MünchKomm/Reuter*, 4^η εκδ., 2001, Vor § 80, αρ. 40. Ανάλογη η αντίληψη και στην Αυστρία, πρβλ. *Beinhauer*, Länderbericht „Österreich“, σε *Stiftungen in Europa*, 1971, σ. 71 επ.

186. *Palandt/Heinrichs*, 64^η εκδ, 2005, § 80, Rn. 9: „Der Bericht der Arbeitsgruppe (Vorbem. 1 v. § 80) stellt mit Recht fest (S. 53), dass es weder de lege lata noch de lege ferenda überzeugende Gründe für eine Einschränkung oder ein Verbot der Unternehmerstiftung gibt“. Στη Γερμανία επιχειρείται η διάκριση ανάμεσα σε „unternehmensbezogene Stiftungen“ με μοναδικό παράδειγμα την *Carl-Heinz-Stiftung* και τη „Beteiligungsträgerstiftung“ που δεν αντίκειται στο νόμο, πρβλ. *MünchKomm/Reuter*, 4^η εκδ., 2001, Vor § 80, αρ. 43.

187. *Nissel*, Das neue Stiftungsrecht - Stiftungen bürgerlichen Rechts, 2002, σ. 69 επ.

μπορούσαν άλλωστε στο πλαίσιο αυτής της έκδοσης να το πράξουν— να πραγματευθούν αναλυτικά όλα τα ζητήματα που χαρακτηρίζουν τη συλλογιστική του ιδρύματος. Θέλησαν απλώς να δώσουν μια κατά το δυνατό εποπτική εικόνα των προβλημάτων και των θέσεων που διέπουν τη συλλογιστική του ιδρύματος, εισάγοντας τον ενδιαφερόμενο αναγνώστη στη σχετική προβληματική, και αναδεικνύοντας ζητήματα προς περαιτέρω προβληματισμό. Συνοψίζοντας με δύο λόγια τα όσα προηγήθηκαν θα λέγαμε ότι βασική αρχή του δικαίου περί ιδρυμάτων παραμένει παρά την έντονη κρατική εποπτεία ο σεβασμός της επιθυμίας του ιδρυτή προς ικανοποίηση του σκοπού για τον οποίο αφιερώνεται η περιουσία του. Για να καταστεί αυτό δυνατό απαραίτητο είναι το ίδρυμα να διαθέτει αυτοτελή νομική προσωπικότητα¹⁸⁸ και αυτόνομη διοίκηση που δεν εξαρτάται από την ύπαρξη και τις αποφάσεις των μελών του¹⁸⁹.

Οι παραπάνω σκέψεις θέλησαν όμως επίσης να καταδείξουν και κάτι άλλο, δηλαδή το ότι ακόμη και οι φαινομενικά απλούστεροι θεσμοί του αστικού δικαίου, σε μια βαθύτερη ματιά, κρύβουν ενδιαφέροντα ζητήματα με διαφορούμενες δικαιοπολιτικές πτυχές που αναμένουν τη λύση τους από τις νεότερες γενιές των νομικών.

Βιβλιογραφία

Α) Ελληνική: *Ασπρογέρακα - Γρίβα*, Γενικές Αρχές του Αστικού Δικαίου, 1981· *Βεγλερής*, ΕρμΕισΑΚ 101, 119· *του ίδ.*, Η συνταγματική προστασία των διαθηκών και δωρεών υπέρ κοινωφελών σκοπών, σε Σύμμικτα Σβώλου, 1960, σ. 495 επ· *Βουζίκια*, Κληρονομικόν Δίκαιον, τ. Β', 1976· *Γαζή*, Γενικά Αρχαί του Αστικού Δικαίου, τ. Β2, Τα νομικά πρόσωπα, 1974· *Γεωργακόπουλου*, Επιχειρηματικός σκοπός κοινωφελούς ιδρύματος, ΔΕΕ 6, 460· *του ίδ.*, Εγχειρίδιο Εμπορικού Δικαίου, τ. 2, τευχ. 2, Οι εμπορικές πράξεις, 1991· *Απ. Γεωργιάδη*, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 3^η εκδ., 2002· *Λαγτόγλου*, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, 2^η εκδ., 1984· *Π. Θεοδωρόπουλου*, Το δίκαιο των Εθνικών Κληροδοτημάτων (Κληρονομία, κληροδοσία και δωρεά υπέρ κοινωφελούς σκοπού), Γενικόν Μέρος, 1983· *Κορδογιαννόπουλου*, Η κληρονομική διαδοχή και η υπέρ των κοινωφελών σκοπών διάθεσις περιουσιακών στοιχείων, ΕΕΝ 32, 296· *Κρητικός*, σε ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, άρθρ. 108 επ· *Λιτζερόπουλου*, Κριτικά παρατηρήσεις επί του πρώτου βιβλίου του Αστικού Κώδικος του 1940, ΕΕΝ 13, 141· *Μάνεση*, Συνταγματικά Δικαιώματα, α' ατομικές ελευθερίες, 4^η εκδ., 1982· *Μαριδάκη*, Γνωμοδότηση, ΝοΒ 22, 1142· *Μπαλή*, Γενικά Αρχαί του Αστικού Δικαίου, 7^η εκδ.,

188. Ενδεικτικός ο ορισμός του *Palandt/Heinrichs*, 64η εκδ, 2005, Vorb v. § 80, Rn. 5: „Stiftung iSd §§ 80 ff. ist eine mit Rechtsfähigkeit ausgestattete, nicht verbandsgemäß organisierte Einrichtung, die einen vom Stifter bestimmten Zweck mit Hilfe eines dazu gewidmeten Vermögens dauernd fördern soll“.

189. *Jauernig/Jauernig*, Vor §§ 80-88, 11^η εκδ., 2004, Rn. 1.

1955, και 8^η εκδ., 1961· *του ίδ.*, Κληρονομικόν Δίκαιον, 5^η εκδ., 1965· *Παπανικολάου*, Περί των ορίων της προστατευτικής παρεμβάσεως του δικαστή στη σύμβαση, 1991· *Παπαντωνίου*, Γενικές Αρχές του αστικού δικαίου, 3^η εκδ., 1983· *του ίδ.*, Η εξέλιξις της εννοίας της περιουσίας εις το νεώτερον αστικόν δίκαιον, EEN 32, 793· *του ίδ.*, Κληρονομικό Δίκαιο, 5^η εκδ., 1989· *Παπαχατζή*, Η εποπτεία της κρατικής διοικήσεως επί των ιδρυμάτων ιδιωτικού δικαίου, ΑΙΔ Η', 98· *Πελένη - Παπαγεωργίου*, Το ίδρυμα ιδιωτικού δικαίου, 1993· *Πετρόπουλου*, Ιστορία και Εισηγήσεις του Ρωμαϊκού Δικαίου, 2^η εκδ., 1963· *Ράμμος/Σγοθρίτσας/Τσάτσος*, Γνωμοδότησις, Θεμ. ΕΒ', 8· *Σημαντήρα*, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 4^η εκδ., 1988· *Σπηλιωτόπουλου*, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, 1977· *Σόντη*, Τα κοινωφελή ιδρύματα (Φιλεκπαιδευτική Εταιρία) και ο α.ν. 2039/1939, Γνωμοδότηση, ΝοΒ 22, 1143· *Σπυριδάκης*, Γενικές Αρχές, 1985· *Τούσης*, Νομικά Πρόσωπα κατά τον Αστικόν Κώδικα, 1946· *του ίδ.*, Γενικαί Αρχαί του αστικού δικαίου, 2^η εκδ., 1978· *Π. Φίλιου*, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, τ. Α', 2001· *Φ. Χριστοδούλου*, Νομική φύση και οικονομική δραστηριότης των ειδικών λογαριασμών επιστημονικής έρευνας των ΑΕΙ, ΝοΒ 39, 729.

Β) *Ξένη*: *Andrick*, Stiftungsrecht und Staatsaufsicht unter besonderer Berücksichtigung der nordrhein-westfälischen Verhältnisse, 1988· *Andrick/Suerbaum*, Das Gesetz zur Modernisierung des Stiftungsrechts, NJW 2002, 2905· *Ballerstedt*, Soll das Stiftungsrecht bundesgesetzlich vereinheitlicht und reformiert werden, gegebenenfalls mit welchen Grundzügen?, σε Gutachten, Verhandlungen des 44. deutschen Juristentages, Bd. 1, 5. Teil, 1962· *Beinhauer*, Länderbericht „Österreich“, σε Stiftungen in Europa, 1971, σ. 71 επ· *Danckwerth*, Das Recht der unselbständigen Stiftungen, Diss. Heidelberg, 1908· *David*, Die Carl-Zeiss-Stiftung, Offene Welt 72 (1961), 193· *Ebersbach*, Handbuch des Stiftungsrechts, 1972· *του ίδ.*, Die Stiftung des öffentlichen Rechts, 1961· *Ennecerus/Nipperdey*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Bd. I, 1 Halbbd., 15^η εκδ., 1959· *Flume*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Bd. I, Teil 2: Die juristische Person, 1983· *Frommhold*, Die Familienstiftung, AcP 117 (1919), 87· *Gerhard*, Die Familienstiftung nach ZGB, ZSR 49, 142· *Häfelin*, Die Anpassung der Stiftung an veränderte Verhältnisse, Diss. Zürich 1946· *Hagemann*, Die Stellung der Piae Causae nach Justinianischem Recht, 1953· *Hauger*, Die unselbständige Stiftung, Diss. Heidelberg, 1929· *Hindermann*, Das Stiftungswerk, ZSR 47, 225· *Jauernig/Jauernig*, Vor §§ 80-88, 11^η εκδ., 2004· *Kohler*, Über das Recht der Stiftungen, ArchBürgR 3, 228· *Kronke*, Stiftungstypus und Unternehmestragerstiftung, 1988· *Larenz*, Lehrbuch des Schuldrechts, Bd. I: Allgemeiner Teil, 14^η εκδ., 1987· *Liermann*, Handbuch des Stiftungsrechts, Bd. 1: Geschichte des Stiftungsrechts, 1963· *Mestmäcker*, Soll das Stiftungsrecht bundesrechtlich vereinheitlicht und reformiert werden, gegebenenfalls mit welchen

Grundzügen?, σε Verhandlungen des 44. Deutschen Juristentages, Bd. II, 1964· *MünchKomm/Reuter*, 4^η εκδ., § 80 επ· *Nissel*, Das neue Stiftungsrecht - Stiftungen bürgerlichen Rechts, 2002· *Nottarp*, Die Stiftungsreduktion, σε Berner Festgabe für E. Zitelmann, 1923, σ. 383 επ· *Palandt/Heinrichs*, 64^η εκδ., 2005, Vorb v. § 80· *Pues/Scheerbarth*, Gemeinnützige Stiftungen im Zivil- und Steuerrecht, 2^η εκδ., 2004· *Rawert*, Die Genehmigungsfähigkeit der unternehmensverbundenen Stiftung, 1990· *τον ίδ.*, Der Einsatz der Stiftung zu stiftungsfremden Zwecken, ZEV 1999, 294· *Riemer*, Die unselbständige Stiftung, σε Stiftungen in Deutschland und Europa, 1998, σ. 349 επ· *Rittner*, Die werdende juristische Person, 1973· *Schauhoff*, Handbuch der Gemeinnützigkeit - Verein, Stiftung, GmbHm Recht, Steuern, Personal, 2^η εκδ., 2005· *Schulte*, Staat und Stiftung, 1989· *Schwarz*, Zur Neuregelung des Stiftungsrechts (Teil II), DStR 2002, 1718· *Schwinge*, Die Stiftung im Errichtungsstadium, BB 1978, 527· *Seifart*, σε Münchener Vertragshandbuch, Bd. I, 2^η εκδ., 1985· *Seifart/v.Campenhausen/Hof* (Hrsg.), Handbuch des Stiftungsrechts, 2^η εκδ., 1999· *Soergel/Neuhoff*, 12^η εκδ., Vor § 80· *Staudinger/Coing*, 12^η εκδ., 1978, § 80· *Staudinger/Rawert*, 13^η εκδ., § 83· *Stitzing*, Über das Stiftungsgesetz nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch, AcP 88 (1988), 392· *Strickrodt*, Stiftungsrecht und Stiftungswirklichkeit, JZ 1961, 111· *v. Tuhr*, Allgemeiner Teil des deutschen Bürgerlichen Rechts I, 1910 (ανατ.).