



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
Εθνικόν και Καποδιστριακόν
Πανεπιστήμιον Αθηνών
— ΙΔΡΥΘΕΝ ΤΟ 1837 —

ΝΟΜΙΚΗ ΣΧΟΛΗ

ΕΝΙΑΙΟ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ
ΚΑΤΕΥΘΥΝΣΗ: ΑΣΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΣΥΓΧΡΟΝΕΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΕΣ ΣΥΝΑΛΛΑΓΕΣ
ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΑΚΟ ΕΤΟΣ: 2017-2018

ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ
της Χαρίκλειας Κωνσταντίνου Ζούκα
A.M.:7340010317006

**«Η αρχή της διαφάνειας στους τραπεζικούς όρους στεγαστικής
πίστης»**

Επιβλέποντες:

Αναπληρώτρια Καθηγήτρια, Παρασκευή Παπαρσενίου
Καθηγήτρια, Ανθή Πελλένη-Παπαγεωργίου
Επίκουρος Καθηγητής, Θεόδωρος Λύτρας

Αθήνα, 2018

Copyright © [Χαρίκλεια Ζούκα, 2018]

Με επιφύλαξη παντός δικαιώματος. All rights reserved.

Απαγορεύεται η αντιγραφή, αποθήκευση και διανομή της παρούσας εργασίας, εξ ολοκλήρου ή τμήματος αυτής, για εμπορικό σκοπό. Επιτρέπεται η ανατύπωση, αποθήκευση και διανομή για σκοπό μη κερδοσκοπικό, εκπαιδευτικής ή ερευνητικής φύσης, υπό την προϋπόθεση να αναφέρεται η πηγή προέλευσης και να διατηρείται το παρόν μήνυμα.

Οι απόψεις και θέσεις που περιέχονται σε αυτήν την εργασία εκφράζουν τον συγγραφέα και δεν πρέπει να ερμηνευθεί ότι αντιπροσωπεύουν τις επίσημες θέσεις του Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών.

Πίνακας περιεχομένων

Εισαγωγή	5
<i>A. Η Οδηγία 93/13/ΕΟΚ σχετικά με τις καταχρηστικές ρήτρες των συμβάσεων που συνάπτονται με καταναλωτές .</i>	6
A1. Η πορεία προς την θέσπιση της Οδηγίας και οι στόχοι της.....	6
A2. Συνοπτική ανάλυση των επιμέρους άρθρων της Οδηγίας.	7
A.3 Η εναρμόνιση της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ στην ελληνική έννομη τάξη (άρθρο 2 του ν.2251/1994).	10
A4. Το περιεχόμενο της αρχής της διαφάνειας μέσα από την Οδηγία 93/13/ΕΟΚ και το ν.2251/1994 στο πλαίσιο των τροποποιήσεων του.	14
A5. Η αρχή της διαφάνειας μέσα από τις διατάξεις του Αστικού Κώδικα.	18
A.6 Η αρχή της διαφάνειας στα στάδια ελέγχου των ΓΟΣ	20
I. Το στάδιο ελέγχου της ένταξης των ΓΟΣ στη σύμβαση.....	20
II. Το στάδιο ελέγχου των ΓΟΣ μέσω της ερμηνείας.....	23
III. Το στάδιο ελέγχου του κύρους του περιεχομένου των ΓΟΣ	27
<i>B. Η Οδηγία 2014/17/ΕΕ σχετικά με τις συμβάσεις πίστωσης για ακίνητα που προορίζονται για κατοικία.</i>	32
B1. Τα πρώτα βήματα για τη θέσπιση της Οδηγίας, οι στόχοι της και το πεδίο εφαρμογής της.	32
B2. Η σχέση της Οδηγίας 2014/17/ΕΕ με την Οδηγία 2008/48/ΕΚ για τις συμβάσεις καταναλωτικής πίστης.	36
B3. Ανάλυση ειδικότερων θεμάτων της Οδηγίας 2014/17/ΕΕ.	38
<i>Γ. Ανάλυση επιμέρους τραπεζικών όρων σύμβασης στεγαστικής πίστης με βάση την αρχή της διαφάνειας.</i>	43
Γ1. Η επιβολή εξόδων προέγκρισης δανείου, εκτίμησης ακινήτου και ελέγχου τίτλων.....	44
Γ2. Ο υπολογισμός τόκων με βάση το έτος 360 ημερών	48
Γ3. Η μετακύλιση της εισφοράς του ν.128/1975 στον καταναλωτή.	52
Γ4. Η καταβολή αποζημίωσης σε περίπτωση πρόωρης εξόφλησης του δανείου.	56
Γ5. Η μονομερής αναπροσαρμογή του κυμαινόμενου επιτοκίου.....	61
Γ 6. Η ρήτρα παρέκτασης αρμοδιότητας υπέρ της τράπεζας.	64
Γ7. Η ρήτρα παραίτησης του εγγυητή από την ένσταση διζήσεως και τα δικαιώματα των άρθρων 862-868 ΑΚ.	67
Γ8. Η καταγγελία της δανειακής σύμβασης από την τράπεζα λόγω παράβασης όρων πίστωσης και λόγω καθυστέρησης μίας ή περισσότερων δόσεων.	69
<i>Επίλογος-Συμπεράσματα</i>	73
<i>Βιβλιογραφία:</i>	75
<i>Νομολογία:</i>	77

ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ

ΑΘ	Αθηνών
ΑΚ	Αστικός Κώδικας
ΑΠ	Άρειος Πάγος
Βλ.	Βλέπε
Γ.Ο.Σ	Γενικοί Όροι Συναλλαγών
ΔΕΕ	Δίκαιο Επιχειρήσεων και Εταιρειών
ΔΕΕ	Δικαστήριο Ευρωπαϊκής Ένωσης
ΔΕΚ	Δικαστήριο Ευρωπαϊκής Κοινότητας
Ειρ.	Ειρηνοδικείο
Εκδ.	Εκδόσεις
ΕλλΔνη	Ελληνική Δικαιοσύνη
ΕΟΚ	Ευρωπαϊκή Οικονομική Κοινότητα
ΕπισκΕΔ	Επισκόπηση Εμπορικού Δικαίου
ΕφΑΔ	Εφαρμογές Αστικού Δικαίου
Εφ.	Εφετείο
Θεσ	Θεσσαλονίκη
ΚΠολΔ	Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας
Κ.Υ.Α	Κοινή Υπουργική Απόφαση
Λαρ	Λάρισα
ΜΠρ	Μονομελές Πρωτοδικείο
ΝοΒ	Νομικό Βήμα
ό.π.	όπως παραπάνω
Ολ	Ολομέλεια
παρ.	Παράγραφος
ΠΔ/ΤΕ	Πράξη του Διοικητή της Τράπεζας της Ελλάδος
ΠΠρ	Πολυμελές Πρωτοδικείο
ΤΝΠ	Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών
ΧρηΔικ	Χρηματοπιστωτικό Δίκαιο
ΧρΙδ	Χρονικά Ιδιωτικού Δικαίου

Εισαγωγή

Κατά τη διάρκεια της τελευταίας δεκαετίας η σχέση εμπιστοσύνης τράπεζα και δανειολήπτη έχει υποστεί σημαντικές αρνητικές διακυμάνσεις λόγω της οικονομικής κρίσης που έπληξε τη χώρα μας και πολλά ευρωπαϊκά κράτη. Η ανασφάλεια του χρηματοπιστωτικού συστήματος και οι επιζήμιες για το δανειολήπτη επιπτώσεις εντοπίστηκαν κυρίως στον τομέα των στεγαστικών δανείων, όπου το μείζονος σημασίας αγαθό της στέγης για πολλούς ανθρώπους δεν αποτελούσε πλέον ένα αυτονόητο αγαθό. Στο πλαίσιο αυτής της έκρυθμης κατάστασης που οδηγούσε σε κατάρρευση της ευρωπαϊκής αγοράς, η Ευρωπαϊκή Ένωση προχώρησε στην έκδοση της Οδηγίας 2014/17/ΕΕ για τη στεγαστική πίστη με στόχο να ρυθμίσει τις σχέσεις τράπεζας-δανειολήπτη και να χαράξει ένα νέο ευοίωνο μέλλον. Σημαντικό της εργαλείο αποτέλεσε η Οδηγία 93/13/ΕΟΚ σχετικά με τις καταχρηστικές ρήτρες σε συμβάσεις που συνάπτονται με καταναλωτές. Χάρis τον καθοδηγητικό χαρακτήρα των ρυθμίσεων της Οδηγίας για την απαγόρευση των καταχρηστικών ρητρών, ο νομοθέτης κατάφερε να καταπολεμήσει τα προβλήματα στον τομέα των στεγαστικών δανείων. Βασικό του όπλο ήταν η αρχή της διαφάνειας, η οποία μέσω των τριών εκφάνσεων της, της σαφήνειας, του ορισμένου και προβλέψιμου των όρων έθεσε τα θεμέλια για το τρόπο με τον οποίο πρέπει ο προμηθευτής-τράπεζα να διατυπώνει τους όρους της στεγαστικής σύμβασης, ιδίως τους γενικούς όρους συναλλαγών που δεν αποτελούν αντικείμενα ατομικής διαπραγμάτευσης και να εξασφαλίζει έτσι την απαιτούμενη γνώση για τον καταναλωτή.

Στόχος της παρούσας μελέτης είναι η ανάλυση της βασικής αρχής της διαφάνειας σε επιμέρους τραπεζικούς όρους στεγαστικών δανείων και η ανάδειξη της σημασίας αυτής για το καταναλωτικό κοινό. Μέσω της επεξεργασίας των δύο Οδηγιών 93/13/ΕΟΚ για τις καταχρηστικές ρήτρες και της Οδηγίας 2014/17/ΕΕ για τη στεγαστική πίστη θα γίνει μια επισκόπηση του αντικειμένου αυτών, ώστε να εξακριβωθεί ποια είναι η σχέση των δύο Οδηγιών και πώς αυτή αποτυπώνεται σε πρακτικό επίπεδο στο πλαίσιο μιας σύμβασης στεγαστικού δανείου. Η χρήση νομολογιακών παραδειγμάτων τόσο από τα ελληνικά δικαστήρια όσο και από το ΔΕΕ θα αναδείξει, αν τηρούνται οι επιταγές της αρχής της διαφάνειας στους γενικούς όρους συναλλαγών στις συμβάσεις στεγαστικών δανείων, αλλά και θα ερευνηθεί συγχρόνως η πρακτική εφαρμογή της αρχής της διαφάνειας στην τραπεζική αγορά μιας σύγχρονης Ελλάδας του 2018, η οποία ως θύμα της οικονομικής κρίσης προσπαθεί να ανακάμψει και να δημιουργήσει ένα κλίμα εμπιστοσύνης και προστασίας υπέρ του καταναλωτή.

Α.Η Οδηγία 93/13/ΕΟΚ σχετικά με τις καταχρηστικές ρήτρες των συμβάσεων που συνάπτονται με καταναλωτές.

Α1.Η πορεία προς την θέσπιση της Οδηγίας και οι στόχοι της.

Ο απώτερος στόχος της Ευρωπαϊκής Κοινότητας για την υλοποίηση μιας ενιαίας εσωτερικής αγοράς¹ στην οποία θα επιτυγχάνεται ελεύθερη κυκλοφορία των προϊόντων και των προσώπων αποτέλεσε το έναυσμα για τη θέσπιση της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ σχετικά με τις καταχρηστικές ρήτρες των συμβάσεων που συνάπτουν οι καταναλωτές. Αφενός η επιδίωξη ενός προτύπου υγιούς ανταγωνισμού² των προμηθευτών που θα τονώνεται συνεχώς λόγω της παροχής περισσότερων επιλογών στον καταναλωτή και αφετέρου η διαφορετικότητα των εθνικών εννόμων τάξεων που μπορεί να οδηγήσει σε στρέβλωση του υγιούς ανταγωνισμού λόγω ανύπαρκτης κοινής προστατευτικής κατεύθυνσης, επέβαλαν τη θέσπιση της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 5^{ης} Απριλίου 1993 ως αναγκαίο μέτρο για την καταπολέμηση αθέμιτων πρακτικών των προμηθευτών, οι οποίοι μέσω των γενικών όρων συναλλαγών (εφεξής ΓΟΣ) μπορούσαν να εκμεταλλεύονται τους καταναλωτές και να προωθούν ανεμπόδιστα τα συμφέροντα τους εις βάρος τους.

Ήδη πριν τη νομοθετική θέσπιση της Οδηγίας, από τα μέσα του 1970 και 1980, τα ευρωπαϊκά κράτη³ προσπαθώντας να προστατέψουν τον καταναλωτή είχαν προβεί στη θέσπιση εθνικών διατάξεων με αποτέλεσμα το νομοθετικό τους έργο να ασκήσει σημαντική επιρροή στον Ευρωπαϊκό νομοθέτη κατά τη διαδικασία θεσμοθέτησης⁴ της Οδηγίας περί καταχρηστικών ρητρών. Ωστόσο, ο γερμανικός Νόμος του 1976 (AGBG) για τη ρύθμιση του δικαίου των ΓΟΣ αποτέλεσε το βασικό πρότυπο του ενωσιακού⁵ νομοθέτη καθώς ήταν το αποτέλεσμα μιας πολυετούς νομολογιακής επεξεργασίας μέσα από την οποία εμφανίσθηκαν βασικές αρχές - θεμέλια του δικαίου των ΓΟΣ για την προστασία του καταναλωτή. Μία σημαντική αρχή είναι η αρχή της διαφάνειας, η οποία αποτυπώνεται κυρίως στο άρθρο 5 της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ και αποτελεί το αντικείμενο της παρούσας μελέτης.

¹ Στάγκος, Π.Ν. και Σαχπεκίδου, Ε.Ρ., (2000) *Δίκαιο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων και της Ευρωπαϊκής Ένωσης*,. Αθήνα: Εκδόσεις Σάκκουλα, σελ.38-45

² Ευθυμίου, Αιμ., (2013). *Η αρχή της διαφάνειας στο δίκαιο των Γ.Ο.Σ*, Αθήνα: Εκδόσεις: Δίκαιο & Οικονομία Π.Ν Σάκκουλα, σελ.1-2

³ Αξίζει να σημειωθεί ότι η Ιταλία ήδη από το 1942 είχε στον Αστικό της Κώδικα ειδική ρύθμιση για τους ΓΟΣ.

⁴ Αλεξανδρίδου, Δ.Ελ., Γενικοί όροι συναλλαγών, προστασία του καταναλωτή και Ευρωπαϊκή Οικονομική Κοινότητα, *Ελλάνη* 1998, σελ.642-649

⁵ Δέλλιος, Γ., (2013). *Γενικοί Όροι Συναλλαγών, Ατομική και συλλογική προστασία των καταναλωτών από την έλλειψη ουσιαστικής διαπραγμάτευσης των όρων της σύμβασης*, 2^η εκδ Αθήνα-Θεσσαλονίκη: Εκδόσεις Σάκκουλα, σελ.19

Με έρεισμα το άρθρο 100^Α ΣΕΟΚ (όπως ισχύει σήμερα άρθρο 114 παρ.3ΣΛΕΕ) το Συμβούλιο τηρώντας την απαραίτητη ειδική νομοθετική διαδικασία εξέδωσε την Οδηγία 93/13/ΕΟΚ ώστε να προσεγγίσει τις νομοθετικές διατάξεις των κρατών μελών και να πετύχει έτσι το στόχο μιας εσωτερικής ενιαίας αγοράς. Για την υιοθέτηση της Οδηγίας στα κράτη μέλη επέλεξε, όπως ορίζει το άρθρο 8 της Οδηγίας, τη μέθοδο της ελάχιστης εναρμόνισης, με αποτέλεσμα τα κράτη μέλη να έχουν τη δυνατότητα να θεσπίζουν αυστηρότερες διατάξεις από αυτές που προστάζει η Οδηγία και να πετύχουν μεγαλύτερη προστασία για τον καταναλωτή. Σύμφωνα με την 12^η αιτιολογική σκέψη του Προοιμίου της Οδηγίας «ως έχουν σήμερα οι εθνικές νομοθεσίες μόνον μερική εναρμόνιση είναι δυνατή». Το υψηλό επίπεδο προστασίας των καταναλωτών ως πλέον αυτοτελής κοινοτικός στόχος⁶ σύμφωνα με το άρθρο 100^Α ΣΕΟΚ (μετέπειτα 95 παρ.3 ΣΕΚ και ήδη 114 παρ.3 ΣΛΕΕ) εισέρχεται στις εθνικές έννομες τάξεις των κρατών μελών, οι οποίες οφείλουν να δρουν υπό το φως της Οδηγίας.

A2. Συνοπτική ανάλυση των επιμέρους άρθρων της Οδηγίας.

Η Οδηγία 93/13/ΕΟΚ αποτελείται από έντεκα άρθρα τα οποία απεικονίζουν τον τρόπο με τον οποίο πρέπει να πραγματοποιούνται οι συναλλαγές ανάμεσα στο καταναλωτικό κοινό και τον προμηθευτή, ώστε να μην υφίσταται διατάραξη της συμβατικής ισορροπίας των μερών.⁷

Στο άρθρο 1 γίνεται αναφορά στο αντικείμενο της Οδηγίας, το οποίο είναι η προσέγγιση των εθνικών νομοθεσιών που αναφέρονται στις καταχρηστικές ρήτρες των συμβάσεων που συνάπτονται ανάμεσα στον επαγγελματία και στον καταναλωτή⁸. Σημαντική είναι η δεύτερη παράγραφος του άρθρου 1 στην οποία διευκρινίζεται ότι οι ρήτρες της σύμβασης, που βρίσκουν έρεισμα σε νομοθετικές ή κανονιστικές διατάξεις αναγκαστικού χαρακτήρα, δεν υπόκεινται στις διατάξεις της Οδηγίας. Έπειτα στο άρθρο 2 παρατίθεται το υποκειμενικό πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας το οποίο οριοθετείται με τον εννοιολογικό προσδιορισμό των λέξεων «καταναλωτής» ως κάθε φυσικό πρόσωπο το οποίο ενεργεί εκτός επαγγελματικών δραστηριοτήτων κατά τη σύναψη τέτοιου είδους συμβάσεων και «επαγγελματίας», ως κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο που κατά τη σύναψη των συμβάσεων αυτών ενεργεί στο πλαίσιο της επαγγελματικής του

⁶ Η Συνθήκη της Ρώμης δεν αναφερόταν ρητά στο συμφέρον του καταναλωτή, καθώς η προστασία του δεν θεωρείτο ως αυτοτελής στόχος της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, αλλά ως ένα μέσο για την επίτευξη των κατάλληλων συνθηκών λειτουργίας της ενιαίας εσωτερικής αγοράς. Η έννοια του καταναλωτή εισήχθη στη Συνθήκη με την Ενιαία Ευρωπαϊκή Πράξη, η ισχύς της οποίας άρχισε από 1.10.1987. Έπειτα, τα Προοίμια των Οδηγιών που είχαν εκδοθεί, είχαν ως νομική αφετηρία το πρώην άρθρο 100^Α ΣΕΟΚ και όπως σήμερα ισχύει κατά το άρθρο 114 παρ.3 ΣΛΕΕ.-.Δέλλιος, Γ.ό.π.,σελ.21

⁷Βλ. Άρθρο 2 παρ.6 του Ν.2251/1994

⁸ Ευθυμίου, Αιμ.,ό.π.,σελ.2

δραστηριότητας ιδιωτικής είτε δημόσιας. Μετά την οριοθέτηση του υποκειμενικού πεδίου εφαρμογής, ο νομοθέτης στο άρθρο 3 αναφέρεται στον ορισμό των καταχρηστικών ρητρών. Ως καταχρηστική θεωρείται *«η ρήτρα σύμβασης που δεν αποτέλεσε αντικείμενο ατομικής διαπραγμάτευσης, όταν παρά την απαίτηση καλής πίστης, δημιουργεί εις βάρος του καταναλωτή σημαντική ανισορροπία ανάμεσα στα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις των μερών, τα απορρέοντα από τη σύμβαση»*. Στην παράγραφο 2 του άρθρου 3 εισάγεται τεκμήριο⁹ σύμφωνα με το οποίο θεωρείται πάντοτε ότι η ρήτρα δεν αποτέλεσε αντικείμενο ατομικής διαπραγμάτευσης, όταν έχει συνταχθεί εκ των προτέρων και ο καταναλωτής δεν μπόρεσε να επηρεάσει το περιεχόμενο της, ιδίως στο πλαίσιο μιας σύμβασης προσχωρήσεως. Τέλος, στο εδ.γ της παραγράφου 2 του άρθρου 3 το βάρος απόδειξης ότι μια τυποποιημένη ρήτρα αποτέλεσε αντικείμενο ατομικής διαπραγμάτευσης μετατοπίζεται στον επαγγελματία.

Στη συνέχεια, στο άρθρο 4 γίνεται αναφορά στα κριτήρια που πρέπει να εξετάζονται για το αν μία ρήτρα είναι καταχρηστική. Πρέπει να ληφθεί υπόψη η φύση των αγαθών ή των υπηρεσιών της σύμβασης, οι κατά τον χρόνο της σύμβασης περιστάσεις καθώς και να συνεκτιμηθούν οι υπόλοιπες ρήτρες της σύμβασης ή άλλης σύμβασης από την οποία αυτή εξαρτάται. Στην δεύτερη παράγραφο του άρθρου 4 περιορίζεται το αντικείμενο δικαστικού ελέγχου καταχρηστικότητας, καθώς δεν ελέγχονται οι ρήτρες που αναφέρονται στο κύριο αντικείμενο της σύμβασης, ούτε στο ανάλογο ή μη μεταξύ τιμής και αμοιβής αφενός και των υπηρεσιών που θα παρασχεθούν αφετέρου, εφόσον είναι διατυπωμένες με σαφήνεια και γίνονται κατανοητές από τον καταναλωτή.

Ως προς τη θέση του επιτρεπτού ή μη του ελέγχου της καταχρηστικότητας των όρων που καθορίζουν τα ουσιώδη στοιχεία της σύμβασης (*essentialia negotii*) δηλαδή την κύρια παροχή, το ανάλογο τιμής-παροχής έχει ασχοληθεί σε πολλά προδικαστικά ερωτήματα το ΔΕΕ¹⁰ και η ελληνική έννομη τάξη καθώς έχουν διατυπωθεί αντικρουόμενες απόψεις στη θεωρία¹¹ και στη

⁹ Ευθυμίου, Αιμ.,ό.π.,σελ.2-3

¹⁰ Αποφάσεις σχετικά με το επιτρεπτό ή μη του ελέγχου καταχρηστικότητας των όρων της κύριας παροχής είναι οι C-144/99 (Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων κατά Βασιλείου των Κάτω χωρών) ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2001:257, C-240/98 (Océano Grupo Editorial SA και Rocío Murciano Quintero) ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2000:346, C- 484/08 (Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid Κατά Asociación de Usuarios de Servicios Bancarios (Ausbank) ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2010:309,C-26/13(Árpád Kásler, Hajnalka Káslerné Rábai Κατά OTP Jelzálogbank Zrt) ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2014:282 – TNΠ:InfoCuria.Europe.eu

Σταθμός ήταν η απόφαση C-484/08 καθώς το ΔΕΚ αποφάσισε ότι τα κράτη μέλη μπορούν να προβαίνουν σε έλεγχο του κύριου αντικειμένου της παροχής, καθώς ούσα ελάχιστης εναρμόνισης η Οδηγία τους αφήνει το περιθώριο να θεσπίζουν αυστηρότερους κανόνες με στόχο ένα υψηλότερο πεδίο προστασίας των καταναλωτών.

¹¹ Η ελληνική θεωρία, σε αντίθεση με την ελληνική νομολογία και τη νομολογία του ΔΕΕ που τάσσονται καθαρά κατά του ελέγχου της καταχρηστικότητας της κύριας παροχής, εφόσον τηρείται η αρχή της διαφάνειας, έχει υποστηρίξει τρεις θέσεις. Η πρώτη θέση τάσσεται υπέρ του ελέγχου καταχρηστικότητας (μάλλον κρατούσα) του κυρίου αντικειμένου α) λόγω του γεγονότος ότι επειδή είναι ελάχιστης εναρμόνισης Οδηγία μπορεί να υφίστανται ευνοϊκότεροι για τον καταναλωτή κανόνες β) η παροχή- αντιπαροχή αφορά το σκληρό πυρήνα της σύμβασης και πρέπει να ελέγχεται γ) υφίστανται διατάξεις ΑΚ που ρυθμίζουν τη σχέση παροχής-αντιπαροχής και δεν έχουν κριθεί

νομολογία¹² λόγω της σιωπής του Έλληνα νομοθέτη ως προς την υιοθέτηση του άρθρου 4 παρ.2 της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ στο νόμο 2251/1994. Τίθεται το θέμα αν είναι επιτρεπτό να παρεκκλίνει ο Έλληνας νομοθέτης από το άρθρο 4 παρ.2 της Οδηγίας. Το ΔΕΕ και τα ελληνικά δικαστήρια (ΟΛΑΠ 15/2007) υποστηρίζουν ότι αν είναι σαφείς οι ρήτρες κύριας παροχής δεν επιτρέπεται ο έλεγχος καταχρηστικότητας αυτών. Μέρος της ελληνικής θεωρίας τάσσεται μόνο υπέρ της διενέργειας ελέγχου διαφάνειας στο κύριο αντικείμενο της σύμβασης, ενώ αντίθετα υποστηρίζεται στη θεωρία και ο έλεγχος καταχρηστικότητας των όρων αυτών εκτός από τον έλεγχο διαφάνειας. Αυτό που είναι σημαντικό και ενδιαφέρει άμεσα την υπό εξέταση αρχή της διαφάνειας αποτελεί το συμπέρασμα (όπως συνάγεται από τις ανωτέρω θέσεις, οι οποίες συμφωνούν ως προς τον έλεγχο διαφάνειας των ρητρών κύριας παροχής) ότι ο έλεγχος διαφάνειας, δηλαδή αν η ρήτρα είναι διατυπωμένη σαφώς, είναι κατανοητή και ορισμένη πραγματοποιείται χωρίς αμφιβολία σε όλες τις ρήτρες ακόμα και αν αναφέρονται στο κύριο αντικείμενο της σύμβασης είτε σε παρεπόμενα ζητήματα. Η αρχή της διαφάνειας είναι άρρηκτα συνδεδεμένη με την αρχή της καταχρηστικότητας, διότι όταν ο καταναλωτής λόγω ασαφών ρητρών και συνεπώς αδιαφανών στερείται τη δυνατότητα γνώσης των ορίων της συμβατικής του δέσμευσης, τότε αναντίρρητα διαταρράσσεται η συμβατική ισορροπία των μερών και καθίσταται το αδύναμο μέρος της συμβατικής σχέσης. Θα μπορούσε να χαρακτηριστεί η σχέση των δύο αρχών ως σχέση αιτίας- αποτελέσματος, καθώς η έλλειψη διαφάνειας των όρων μιας σύμβασης έχει ως αποτέλεσμα την καταχρηστικότητα αυτών. Το αντικείμενο της παρούσας εργασίας θα περιοριστεί μόνο στην εξέταση της αρχής της διαφάνειας των ΓΟΣ.

Στο άρθρο 5 εδ α' της Οδηγίας υπογραμμίζεται η υποχρέωση του επαγγελματία να διατυπώνει τις ρήτρες της σύμβασης με σαφή και κατανοητό τρόπο. Με τους δύο αυτούς επιθετικούς προσδιορισμούς «σαφής» και «κατανοητός» ο νομοθέτης εισάγει τη βασική αρχή του δικαίου των ΓΟΣ, την αρχή της διαφάνειας, για την οποία θα γίνει λόγος διεξοδικά στη συνέχεια. Εκτός

ως μη επιτρεπτά εφαρμόσιμες. Η δεύτερη θέση τάσσεται υπέρ μόνο του ελέγχου της διαφάνειας, γιατί α) το άρθρο 4 παρ.2 είναι άμεσα εφαρμοστέο κατά την 20^η αιτιολογική σκέψη της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ και δεν υπάρχει ανάγκη ειδικής ρύθμισης, β) ο δικαστικός έλεγχος δεν επεκτείνεται στα *essentialia negotii* αλλά μόνο στους όρους που τροποποιούν ή επαναλαμβάνουν το ενδοτικό δίκαιο (*accidentalia negotii*, *naturalia negotii*) καθώς στο κύριο αντικείμενο της σύμβασης ο καταναλωτής έχει στρέψει την προσοχή του και μπορεί να προστατευθεί μόνος του χωρίς την ανάγκη να επέμβει ο νομοθέτης στην ιδιωτική του αυτονομία και γ) λόγω της συστηματικής ερμηνείας της παρ.6 και 7 του άρθρου 2 του ν.2251/1994, οι οποίες δεν έχουν ως αντικείμενο ουσιώδη στοιχεία της σύμβασης, αλλά κυρίως παρεπόμενες υποχρεώσεις των μερών. Τελευταία άποψη στρέφεται κατά του ελέγχου καθώς περιορίζεται η συμβατική ελευθερία των μερών. Στο σημείο όμως που υφίσταται ανάγκη προστασίας του καταναλωτή, τότε απαιτείται έλεγχος καταχρηστικότητας, ο οποίος βασίζεται όχι στην παροχή αλλά στα όρια της συμβατικής ελευθερίας των μερών-Ευθυμίου, Αιμ., «Το ζήτημα του δικαστικού ελέγχου των ΓΟΣ που καθορίζουν το κύριο αντικείμενο παροχής», *ΧρΙΑ* 2011, σελ.237-238.

¹² Η νομολογία των ελληνικών δικαστηρίων τάσσεται κατά του ελέγχου της καταχρηστικότητας της κύριας παροχής, εφόσον τηρείται η αρχή της διαφάνειας. Το ζήτημα κρίθηκε από την Ολομέλεια του Αρείου Πάγου με την απόφαση ΟΛΑΠ 15/2007 (ΤΝΠ ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ) Σπυρόπουλος, Στ. «Ο δικαστικός περί καταχρηστικότητας έλεγχος της σχέσης παροχής-αντιπαροχής βάσει της γενικής ρήτρας του άρθρου 2 παρ.6 Ν.2251/1994», *ΔΕΕ* 2007, σελ.1174-1181

από τα κριτήρια της διαφάνειας, γίνεται αναφορά στο εδ β' στην ερμηνεία της καταχρηστικής ρήτρας σε περίπτωση αμφιβολίας. Ο ερμηνευτικός κανόνας ακολουθεί την ευνοϊκότερη για τον καταναλωτή ερμηνεία. Επισημαίνεται στο εδ. γ' του άρθρου 5 ότι ο κανόνας αυτός δεν ισχύει επί συλλογικών δικών που προβλέπονται στο άρθρο 7 παρ.2.

Στη συνέχεια, στο άρθρο 6 ο νομοθέτης παραθέτει τις συνέπειες, οι οποίες προκύπτουν όταν διαπιστωθεί ότι μία ρήτρα είναι καταχρηστική. Η ρήτρα αυτή παύει να δεσμεύει τον καταναλωτή και η υπόλοιπη σύμβαση εξακολουθεί να ισχύει και να δεσμεύει τα μέρη χωρίς τη ρήτρα αυτή. Στο άρθρο 7 καλούνται τα κράτη μέλη να μεριμνούν, ώστε να υπάρχουν τα κατάλληλα και αποτελεσματικά μέσα με σκοπό να μην χρησιμοποιούνται πλέον καταχρηστικές ρήτρες στις συμβάσεις που συνάπτονται με τους καταναλωτές. Τέλος, στο άρθρο 8 τίθεται ο κανόνας της ελάχιστης εναρμόνισης της Οδηγίας προς τη νομοθεσία των κρατών μελών, σύμφωνα με την οποία τα κράτη μέλη μπορούν να θεσπίζουν ή να διατηρούν πιο αυστηρές διατάξεις για να εξασφαλίζεται μεγαλύτερη προστασία των καταναλωτών.

Στο τέλος της Οδηγίας τίθεται το Παράρτημα αυτής το οποίο περιλαμβάνει έναν ενδεικτικό και όχι εξαντλητικό κατάλογο ρητρών (γκρίζα λίστα-grey list¹³) οι οποίες είναι δυνατόν να θεωρηθούν καταχρηστικές βάσει των εκάστοτε συνθηκών.¹⁴

A.3 Η εναρμόνιση της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ στην ελληνική έννομη τάξη (άρθρο 2 του ν.2251/1994).

Ο Έλληνας νομοθέτης προχώρησε στην εναρμόνιση της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ εφαρμόζοντας το άρθρο 8 αυτής με την εισαγωγή του άρθρου 2 του ν.2251/1994, με το οποίο μεταφέρθηκαν οι διατάξεις της Οδηγίας στην ελληνική έννομη τάξη με τη μέθοδο της ελάχιστης εναρμόνισης.

Το άρθρο 2 του ν.2251/1994 με τον τίτλο «Γενικοί Όροι Συναλλαγών-Καταχρηστικοί γενικοί όροι» έχει τροποποιηθεί από τον ν.2741/1999, από το ν.3587/2007 και τέλος από το ν.4512/2018¹⁵ (άρθ.101) . Το άρθρο 2 περιλαμβάνει σήμερα τις ακόλουθες ρυθμίσεις¹⁶:

Όσον αφορά το υποκειμενικό πεδίο εφαρμογής του άρθρου 2 του ν.2251/1994, πρέπει να σημειωθεί ότι έπειτα από την τροποποίηση του άρθρου 1^α του νόμου 2251/1994 από το νόμο 4512/2018 (άρθρο 100 παρ.5) ως καταναλωτής δεν θεωρείται πλέον ο τελικός αποδέκτης

¹³ Αλεξανδρίδου, Ελ.,(2015),*Δίκαιο προστασίας του καταναλωτή*, 2^η εκδ, Νομική Βιβλιοθήκη, σελ.146

¹⁴ Ο ενδεικτικός και μη εξαντλητικός χαρακτήρα του καταλόγου των ρητρών προβλέπεται στο άρθρο 3 παρ.3 της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ.

¹⁵ Υπουργική απόφαση 5338/17.1.2018

¹⁶ .Καράκωστας,Ι.(2016),*Δίκαιο Προστασίας Καταναλωτή*, 3^η εκδ.Νομική Βιβλιοθήκη,σελ.131-144

υπηρεσιών ή προϊόντων, αλλά κάθε φυσικό πρόσωπο που ενεργεί για λόγους που δεν εμπίπτουν στην εμπορική, επιχειρηματική, βιοτεχνική ή ελευθέρια επαγγελματική του δραστηριότητα.¹⁷ Οι διατάξεις του άρθρου 2 του νόμου 2251/1994 εφαρμόζονται σύμφωνα με την παράγραφο 9 του ιδίου άρθρου και σε κάθε σύμβαση ανεξάρτητα από το αν ο αντισυμβαλλόμενος του προμηθευτή είναι καταναλωτής, **μόνο** όταν πληρούνται σωρευτικά οι προϋποθέσεις, σύμφωνα με τις οποίες η σύμβαση περιλαμβάνει όρους που δεν αποτέλεσαν αντικείμενο ατομικής διαπραγμάτευσης και **ο αντισυμβαλλόμενος του προμηθευτή είναι τελικός αποδέκτης των παρεχόμενων υπηρεσιών ή προϊόντων και πληροί τα κριτήρια μιας μικρής επιχείρησης, όπως ορίζει η παρ.2 του άρθρου 2 του Ν 4308/2014**¹⁸. Από την άλλη πλευρά, ως προμηθευτής εννοείται κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο, ανεξάρτητα από το αν διέπεται από το ιδιωτικό ή δημόσιο δίκαιο, το οποίο ενεργεί ακόμη και μέσω κάθε άλλου προσώπου που ενεργεί στο όνομα του ή για λογαριασμό του, για σκοπούς, οι οποίοι σχετίζονται με τις εμπορικές, επιχειρηματικές, βιοτεχνικές ή επαγγελματικές του δραστηριότητες.

Η παρ.1 οριοθετεί το αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής του άρθρου 2 και ορίζει ότι γενικοί όροι συναλλαγών είναι όροι που έχουν διατυπωθεί εκ των προτέρων για μελλοντικό αριθμό συμβάσεων. Επομένως, χαρακτηριστικά των γενικών όρων συναλλαγών είναι η εκ των προτέρων διατύπωση και η μαζικότητα στη χρήση τους. Από την παρ. 9 του άρθρου 2, όπως εισήχθη με το ν.4512/2018, προκύπτει ότι μόνο όταν υποκείμενα της σύμβασης είναι μικρές

¹⁷ Πριν την τροποποίηση με το ν.4512/2018, ως καταναλωτής θεωρούταν κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο ή ενώσεις προσώπων χωρίς νομική προσωπικότητα για τα οποία προορίζονται τα προϊόντα ή οι υπηρεσίες που προσφέρονται στην αγορά και τα οποία κάνουν χρήση των προϊόντων ή των υπηρεσιών αυτών, εφόσον αποτελούν τον τελικό αποδέκτη τους.

¹⁸ Σύμφωνα με την παρ.2 του άρθρου 2 του ν.4308/2014 «Πολύ μικρές οντότητες: Πολύ μικρές οντότητες είναι οι οντότητες οι οποίες κατά την ημερομηνία του ισολογισμού τους δεν υπερβαίνουν τα όρια δύο τουλάχιστον από τα ακόλουθα τρία κριτήρια:

α) Σύνολο ενεργητικού (περιουσιακών στοιχείων): 350.000 ευρώ.

β) Καθαρό ύψος κύκλου εργασιών: 700.000 ευρώ.

γ) Μέσος όρος απασχολούμενων κατά τη διάρκεια της περιόδου: 10 άτομα.

Το αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής του ν. 4308/2014 περιλαμβάνει σύμφωνα με το άρ.1 του ν. 4038/2014:

«Οι παρακάτω οντότητες εφαρμόζουν τις ρυθμίσεις αυτού του νόμου:

α) Τα νομικά πρόσωπα που έχουν τη μορφή της ανώνυμης εταιρείας, της εταιρείας περιορισμένης ευθύνης, της ετερόρρυθμης κατά μετοχές εταιρείας και της ιδιωτικής κεφαλαιουχικής εταιρείας.

β) Τα νομικά πρόσωπα που έχουν τη μορφή της ομόρρυθμης ή ετερόρρυθμης εταιρείας, όταν όλοι οι άμεσοι ή έμμεσοι εταίροι των προσώπων αυτών έχουν περιορισμένη ευθύνη λόγω του ότι είναι είτε νομικά πρόσωπα της περίπτωσης α' της παρούσας παραγράφου ή άλλου νομικού τύπου συγκρίσιμου με τα νομικά πρόσωπα της περίπτωσης αυτής.

γ) Η ετερόρρυθμη εταιρεία, η ομόρρυθμη εταιρεία, η ατομική επιχείρηση και κάθε άλλη οντότητα που υποχρεούται στην εφαρμογή αυτού του νόμου από φορολογική ή άλλη νομοθετική διάταξη.

δ) Οι φορείς της Γενικής Κυβέρνησης του άρθρου 14 του Ν. 4270/2014 (Α' 143) οι οποίοι μέχρι τη θέση σε ισχύ του παρόντος είχαν την υποχρέωση εφαρμογής του Π.Δ. 1123/1980 (Α' 283).

ε) Οι φορείς του δημοσίου τομέα του άρθρου 14 του Ν. 4270/2014 εκτός Γενικής Κυβέρνησης οι οποίοι μέχρι τη θέση σε ισχύ του παρόντος είχαν την υποχρέωση εφαρμογής του Π.Δ. 1123/1980.

Εφόσον στο αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής του νόμου 4308/2014 δεν περιλαμβάνεται ο ελεύθερος επαγγελματίας, τότε σε συνδυασμό με την παρ.9 του άρθρου 2 του ν.2251/1994 δεν εφαρμόζονται οι διατάξεις του άρθρου 2 του ν.2251/1994 σε συμβάσεις προμηθευτών με ελεύθερους επαγγελματίες, όταν εντοπίζονται σε αυτές όροι χωρίς ατομική διαπραγμάτευση. Ο ελεύθερος επαγγελματίας δεν προστατεύεται ούτε ως καταναλωτής κατά το άρθρο 1^α όταν η σύμβαση του με τον προμηθευτή έχει πραγματοποιηθεί στο πλαίσιο επαγγελματικών δραστηριοτήτων του.

επιχειρήσεις κατά την παρ.2 του άρθρου 2 του ν. 4308/2014 και συμβάλλονται ως τελικοί αποδέκτες υπηρεσιών ή προϊόντων, το άρθρο 2 του ν.2251/1994 εφαρμόζεται σε κάθε σύμβαση ανάμεσα στον προμηθευτή και τη μικρή επιχείρηση που περιλαμβάνει όρους που δεν αποτέλεσαν αντικείμενο ατομικής διαπραγμάτευσης. Σύμφωνα με την παρ.9 θεωρείται ένας όρος ότι δεν αποτέλεσε αντικείμενο ατομικής διαπραγμάτευσης, όταν ο αντισυμβαλλόμενος του προμηθευτή δεν μπόρεσε να επηρεάσει το περιεχόμενο του. Το γεγονός ότι ορισμένα στοιχεία κάποιου όρου ή για ένα όρο υπήρξε ατομική διαπραγμάτευση δεν αποκλείει την εφαρμογή του άρθρου 2 στο υπόλοιπο της σύμβασης, εφόσον από τις περιστάσεις προκύπτει ότι πρόκειται για σύμβαση προσχωρήσεως. Επομένως, θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι με την τροποποίηση του άρθρου 2 του ν.2251/1994 από το ν.4512/2018, οι διατάξεις του άρθρου 2 εφαρμόζονται και σε όρους μιας σύμβασης του προμηθευτή και της μικρής επιχείρησης, που δεν αποτέλεσαν αντικείμενο ατομικής διαπραγμάτευσης, με τη διαφορά ότι οι όροι αυτοί αποτελούν και εφάπαξ όρους που έχουν επιβληθεί στη συγκεκριμένη ατομική επιχείρηση. Οι εφάπαξ όροι παρόλο που είναι διατυπωμένοι εκ των προτέρων από τον προμηθευτή, δεν έχουν το βασικό χαρακτηριστικό της μαζικότητας (για μελλοντικές συμβάσεις) βάσει την παρ.1 του άρθρου 2, ώστε να χαρακτηρίζονται ως ΓΟΣ. Ωστόσο, ο νομοθέτης επιδιώκοντας την προστασία και των μικρών επιχειρήσεων, που συχνά είναι αδύναμες απέναντι στον προμηθευτή επιβάλλει να εφαρμόζεται το άρθρο 2 και στις συμβάσεις αυτών όταν περιλαμβάνουν και εφάπαξ όρους, οι οποίοι δεν είναι αποτέλεσμα ατομικής διαπραγμάτευσης, δίνοντας με τον τρόπο αυτό μεγαλύτερο βάρος στην έλλειψη διαπραγμάτευσης. Αντίθετα, λαμβάνοντας υπόψη ότι οι ΓΟΣ χαρακτηρίζονται από την εκ των προτέρων διατύπωση από τον προμηθευτή και τη χρήση αυτών για μελλοντικές συμβάσεις, στο αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής της παρ.1 του άρθρου 2 δεν περιλαμβάνονται όροι που έχουν διατυπωθεί εφάπαξ και έχουν ως αντισυμβαλλόμενο το φυσικό πρόσωπο που δεν ενεργεί στο πλαίσιο επαγγελματικών δραστηριοτήτων, καθώς οι εφάπαξ όροι δεν έχουν το απαραίτητο στοιχείο της μαζικότητας στη χρήση των όρων αυτών για να ενταχθούν στο αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής της παρ.1 του άρθρου 2. Από τους παραπάνω προβληματισμούς συνάγεται έλλειμμα προστασίας προς τον καταναλωτή, ο οποίος δεν προστατεύεται όταν στη σύμβαση του υπάρχουν όροι που διατύπωσε ο προμηθευτής εφάπαξ προς το συγκεκριμένο καταναλωτή.

Στη συνέχεια, στην παρ.1 του άρθρου 2 εκτός από τον ορισμό των γενικών όρων συναλλαγών τίθεται ως βασική υποχρέωση του προμηθευτή να υποδείξει την ύπαρξη των ΓΟΣ στον καταναλωτή και να του δώσει τη δυνατότητα να λάβει πραγματική γνώση αυτών, άλλως η ανυπαίτια άγνοια των ΓΟΣ θα στερεί τη δεσμευτικότητα τους. Σε συνδυασμό με την παρ.2 του ίδιου άρθρου στην οποία αναφέρεται η υποχρέωση του προμηθευτή να διατυπώνει με τρόπο

σαφή, συγκεκριμένο, εύληπτο, γραπτώς και στην ελληνική γλώσσα τους όρους όταν αυτοί καταρτίζονται στην Ελλάδα αναδεικνύεται η αρχή της διαφάνειας των ΓΟΣ, η οποία αποτελεί τη βάση του πρώτου σταδίου ελέγχου των ΓΟΣ σχετικά με την ένταξη τους στη σύμβαση. Το άρθρο 2 παρ.2 του ν.2251/1994 βρίσκεται σε αντιστοιχία με το άρθρο 5 της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ και αποτελούν τα νομικά ερείσματα της αρχής της διαφάνειας.

Στην παρ.3-5 τίθενται βασικοί ερμηνευτικοί κανόνες ως νομικές βάσεις του δεύτερου σταδίου ελέγχου που βασίζεται στην ερμηνεία των ΓΟΣ. Στην παρ.3 ορίζεται ότι οι όροι που είναι προϊόν ατομικής διαπραγμάτευσης υπερισχύουν έναντι των αντίστοιχων ΓΟΣ, ενώ στην παρ.4 αναφέρεται στην επιλογή της ευνοϊκότερης ερμηνευτικής εκδοχής του γενικού όρου συναλλαγών υπέρ του καταναλωτή σε περίπτωση αμφιβολίας. Αντίθετα, στην περίπτωση της συλλογικής δίκης (άρθρα 10 και 13α του ν.2251/1994) επιλέγεται η δυσμενέστερη για τον καταναλωτή ερμηνευτική εκδοχή, εφόσον οδηγεί σε απαγόρευση διατύπωσης και χρήσης του σχετικού όρου σύμφωνα με την παρ.5 του άρθρου 2.

Έπειτα, στις παρ.6 και 7 εμφανίζονται τα κριτήρια ελέγχου των ΓΟΣ ως προς το κύρος του περιεχομένου των όρων. Στο εδ.α της παρ.6 (αντίστοιχο άρθρο 3 παρ.1 της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ) διατυπώνεται η γενική ρήτρα απαγόρευσης των ΓΟΣ, οι οποίοι έχουν ως αποτέλεσμα τη σημαντική διατάραξη της ισορροπίας των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλομένων εις βάρος του καταναλωτή και εφόσον υφίστανται θεωρούνται άκυροι. Στο εδ.β της παρ.6 (αντίστοιχο αρθ.4 παρ.2 της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ) περιγράφεται ένα σύνολο κριτηρίων που συνεκτιμώνται ως προς την ύπαρξη ή όχι της καταχρηστικότητας και τα οποία είναι η φύση των αγαθών/υπηρεσιών που αφορά η σύμβαση, ο σκοπός, οι ειδικές συνθήκες σύναψης της σύμβασης και όλες οι υπόλοιπες ρήτρες της σύμβασης ή άλλης σύμβασης από την οποία εξαρτάται.

Στην παρ.7 τίθεται ένας ενδεικτικός κατάλογος τριάντα δύο καταχρηστικών όρων της σύμβασης που αναφέρονται στην κατάρτιση της σύμβασης (περ.α'), στο περιεχόμενο της (περ.η,ια), στην τροποποίηση, λύση-ανανέωση αυτής (περ.γ.δ.ε.στ.ιστ), στο περιορισμό υποχρεώσεων του προμηθευτή (β,ζ,θ,ι,ιβ,ιγ,ιδ,ιε) και αντίστροφα στο περιορισμό των δικαιωμάτων του καταναλωτή (ιζ,ιη,ιθ,κ,κβ,κγ,κδ,κε,κη,κθ), στην επίταση ευθύνης του καταναλωτή (κα,κστ,λ) και στη δικονομική αντιμετώπιση των συμβάσεων (κζ,λα,λβ). Ο ενδεικτικός κατάλογος των ρητρών αυτών βρίσκεται σε αναλογία με το Παράρτημα της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ με τη σημαντική διαφορά ότι στην Οδηγία οι ρήτρες του παραρτήματος, εφόσον εντοπιστούν στη σύμβαση είναι δυνατό να θεωρηθούν καταχρηστικές σύμφωνα με το άρθρο 3 παρ. 3 της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ, για το λόγο αυτό ο κατάλογος αυτός έχει γίνει δεκτός ως γκρίζα λίστα (grey list). Αντίθετα, στην

παρ. 7 του άρθρου 2 ο κατάλογος ρητρών είναι εξίσου ενδεικτικός, αλλά οι ρήτρες αυτές θεωρούνται ex lege απαγορευμένες χωρίς τη δυνατότητα εκτίμησης αν είναι καταχρηστικές ή όχι. Σύμφωνα με τη διατύπωση σε κάθε περίπτωση καταχρηστικοί είναι οι όροι διακρίνεται έντονα η απαγόρευση των όρων αυτών, άρα και η λίστα στην παρ. 7 του άρθρου 2 θεωρείται ως μαύρη λίστα (black list).

Τέλος, στη συνέχεια γίνεται αναφορά στην απαγόρευση επίκλησης της ολικής ακυρότητας της σύμβασης από τον προμηθευτή και στην παρ. 9 δευρύνεται το υποκειμενικό πεδίο εφαρμογής του άρθρου 2 στις μικρές επιχειρήσεις, υπό προϋποθέσεις και μετατοπίζεται το βάρος απόδειξης στον προμηθευτή ότι κάποιος όρος αποτέλεσε αντικείμενο ατομικής διαπραγμάτευσης.

A4. Το περιεχόμενο της αρχής της διαφάνειας μέσα από την Οδηγία 93/13/ΕΟΚ και το ν.2251/1994 στο πλαίσιο των τροποποιήσεων του.

Το νομικό έρεισμα της αρχής της διαφάνειας εντοπίζεται στην 20^η αιτιολογική σκέψη του Προοιμίου της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ, στο τελευταίο εδάφιο της δεύτερης παραγράφου του άρθρου 4 και ιδίως στο πρώτο εδάφιο του άρθρου 5 της Οδηγίας.¹⁹ Συγκεκριμένα, η αρχή της διαφάνειας αναλύεται ως η υποχρέωση του προμηθευτή να διατυπώνει τους ΓΟΣ με τρόπο σαφή και κατανοητό, ώστε να επιτυγχάνεται η πραγματική γνώση του καταναλωτή κατά τη σύναψη της σύμβασης. Αντίστοιχα, στην παρ.2 του άρθρου 2 του ν.2251/1994 ο Έλληνας νομοθέτης εκτός από τις δύο σημαντικές συνιστώσες της αρχής της διαφάνειας, τη σαφήνεια και την κατανόηση των όρων προσθέτει και την υποχρέωση οι ΓΟΣ να διατυπώνονται και κατά τρόπο συγκεκριμένο και εύληπτο. Σε κάθε περίπτωση από τη χρήση των προσδιορισμών αυτών σαφής, κατανοητός, εύληπτος, συγκεκριμένος διαπιστώνεται ότι η αρχή της διαφάνειας συνίσταται στην υποχρέωση του προμηθευτή να μειώσει το γνωστικό έλλειμμα του καταναλωτή καθιστώντας τους ΓΟΣ της σύμβασης σαφείς και προσιτούς στον αντισυμβαλλόμενο του, ώστε ο ίδιος να είναι πλέον ικανός μέσα από την κατανόηση τους να συνειδητοποιήσει ποιες είναι οι υποχρεώσεις του, τα δικαιώματά του και τέλος τα όρια της συμβατικής του δέσμευσης.

Η αρχή της διαφάνειας στο πλαίσιο της προστασίας των καταναλωτών εμφανίστηκε πρώτη φορά στον ελληνικό χώρο στα άρθρα 22 παρ.2-4,23,24 παρ.2 του ν.1961/1991²⁰, ο οποίος καταργήθηκε με το ν.2251/1994 και είχε υιοθετήσει την από 3.9.1990 Πρόταση της Οδηγίας σχετικά με τους αθέμιτους όρους στις συμβάσεις που συνάπτονται με καταναλωτές. Στο άρθρο

¹⁹ Παπαρσενίου,Π.«Τοζήτημα των καταχρηστικών γενικών όρων των συναλλαγών»,*Τιμητικός Τόμος Μιχ.Σταθόπουλος,2010*,σελ.2113-2122

²⁰ Λαδάς, Δημ., «Ζητήματα νομοθετικής ρύθμιση των γενικών όρων των συναλλαγών»,*Ελλάνη 1998*,σελ.774-790

22 παρ.2 υφίστατο η υποχρέωση του προμηθευτή να είναι οι ΓΟΣ σαφείς, συγκεκριμένοι, διατυπωμένοι απλά, ώστε να μπορεί να είναι ο μέσος καταναλωτής²¹ ικανός να καταλάβει το νόημα τους. Κατά την παρ.3 του ίδιου άρθρου οι ΓΟΣ που καταρτίζονταν στην Ελλάδα όφειλαν να είναι γραμμένοι στα ελληνικά και να εκτυπώνονται ευανάγνωστα σε εμφανές σημείο του εγγράφου, εφόσον ήταν έντυποι κατά την παρ.4.

Στο άρθρο 23 παρ.1 του ν.1961/1991 αναφέρονταν οι όροι ισχύος των ΓΟΣ σύμφωνα με τους οποίους για να θεωρούνται έγκυροι οι ΓΟΣ έπρεπε να βρίσκονται στο κύριο αποδεικτικό έγγραφο της σύμβασης ή να υπάρχει ειδική αναφορά σε αυτούς αν δεν βρίσκονται στο κύριο έγγραφο αυτής, ώστε ο καταναλωτής να λάβει γνώση αυτών. Στην δεύτερη παράγραφο του άρθρου 23 οριζόταν πως η παραπομπή των ΓΟΣ σε έγγραφα τα οποία δεν βρίσκονταν στη διάθεση του καταναλωτή πριν ή κατά το χρόνο σύναψης της σύμβασης είναι ανίσχυρη, ενώ στο άρθρο 24 παρ.2 είχε εισαχθεί την ερμηνεία της ασαφούς ρήτρας, όταν υφίσταται αμφιβολία, η οποία ερμηνεύεται υπέρ του καταναλωτή.

Μετά την κατάργηση του ν.1961/1991, η αρχή της διαφάνειας εντοπίστηκε στο ν.2251/1994 κατά την ενσωμάτωση της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ και ειδικότερα στο άρθρο 2 παρ.1-3,5 χωρίς όμως να γίνεται άμεση αναφορά στην ανάγκη διαφάνειας των όρων²². Την παράλειψη αυτή του νομοθέτη δεν διόρθωσε ούτε και ο ν.2741/1999, ο οποίος αρκέστηκε στο να προσθέσει στην παρ.5 του άρθρου 2 το εδ.γ σύμφωνα με το οποίο σε περίπτωση συλλογικής δίκης γίνεται αντιστροφή του ερμηνευτικού κανόνα και επιλέγεται η δυσμενέστερη για τον καταναλωτή ερμηνεία.

Η αρχή της διαφάνειας αποτυπώθηκε άμεσα με την τροποποίηση του ν.2251/1994 από το ν. 3587/2007²³, ο οποίος στο άρθρο 2παρ.2 όριζε ότι οι ΓΟΣ πρέπει να είναι σαφείς, κατανοητοί, συγκεκριμένοι και εύληπτοι, ώστε να μπορεί ο καταναλωτής να αντιλαμβάνεται πλήρως το νόημα τους και πρέπει να εκτυπώνονται με ευανάγνωστους χαρακτήρες σε εμφανές μέρος του εγγράφου της σύμβασης. Έπειτα, ακόμα και οι ΓΟΣ με τους οποίους πραγματοποιούνται οι

²¹ Δέον είναι να επισημανθεί ότι το πρότυπο του καταναλωτή το οποίο είναι δεκτό σήμερα σύμφωνα με το ν.2251/1994 είναι ο καταναλωτής εκείνος που είναι απρόσεκτος ως προς την ενημέρωση του, αλλά διαθέτει τη μέση αντίληψη κατά το σχηματισμό της δικαιοπρακτικής του βούλησης. Το ΔΕΕ δέχτηκε ως πρότυπο καταναλωτή (C-238/89, C 315/92) εκείνον που είναι ευλόγως προσεκτικός, ενεργητικός, επεξεργάζεται τις πληροφορίες και αποφασίζει ελεύθερα με γνώμονα τα συμφέροντα του.- Καρακώστας,Ι.(2016), *Δίκαιο Προστασίας Καταναλωτή*, 3^η Έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη, σελ.117-118

²² Ευθυμίου, Αιμ.ό.π, σελ.21

²³ Παπανικολάου, Π., «Σκέψεις πάνω στο νέο νόμο (ν.3587/2007) για την προστασία των καταναλωτών», *Ελληνική* 2008, σελ.660

διεθνείς συναλλαγές στην ελληνική αγορά πρέπει να είναι διατυπωμένοι στην ελληνική γλώσσα κατά το εδ.β της παρ.2 του άρθρου 2.²⁴

Σημαντική τροποποίηση του ν.3587/2007 ήταν η αλλαγή του όρου από υπέρμετρη σε σημαντική²⁵ όσον αφορά τη διατάραξη της συμβατικής ισορροπίας των μερών στο τρίτο στάδιο ελέγχου του κύρους των ΓΟΣ (άρθ.2 παρ.6). Η διατύπωση της Οδηγίας όριζε ως λόγο καταχρηστικότητας τη σημαντική διατάραξη της ισορροπίας και όχι την υπέρμετρη, όρο που πλέον δέχτηκε και ο Έλληνας νομοθέτης. Η τελευταία τροποποίηση του άρθρου 2 πραγματοποιήθηκε, όπως προαναφέρθηκε, με το άρθρο 101 του ν. 4512/2018, ως προς την αντικατάσταση της παρ.10 από την παρ.9 και τη διεύρυνση μόνο του υποκειμενικού πεδίου εφαρμογής του άρθρου 2.

Όπως προαναφέρθηκε, η αρχή της διαφάνειας αποτελεί θεμέλιο του δικαίου των ΓΟΣ, καθώς στόχος της Ένωσης είναι η πραγμάτωση συναλλαγών ανάμεσα στα δύο μέρη της σύμβασης με τρόπο διαφανή και με σεβασμό στις υποχρεώσεις και τα δικαιώματα των μερών, ώστε να επιτυγχάνεται μια υγιής εσωτερική αγορά. Για την ικανοποίηση αυτών των στόχων η αρχή της διαφάνειας επιβάλλει να τηρείται ένα πρότυπο πληροφόρησης²⁶ του καταναλωτή κατά τη σύναψη των συμβάσεων του. Με τον τρόπο αυτό, τη σαφή, κατανοητή, εύληπτη διατύπωση των ΓΟΣ που δεν αποτέλεσαν αντικείμενο ατομικής διαπραγμάτευσης ο καταναλωτής θα έχει τη δυνατότητα να γνωρίζει την έκταση της συμβατικής του δέσμευσης και να λαμβάνει υπεύθυνα τις αποφάσεις του. Υπό το πρίσμα αυτό προωθείται η ενίσχυση της αυτοευθύνης του καταναλωτή, καθώς ο ίδιος συλλέγει τα απαραίτητα στοιχεία για τη σύναψη της σύμβασης και προωθεί με τον καλύτερο τρόπο τα συμφέροντα του. Διακρίνεται, επομένως για την πληροφοριακή του αυτουπευθυνότητα, η οποία επιτυγχάνεται χάρις την πραγματική γνώση των ΓΟΣ. Όταν ο καταναλωτής γνωρίζει την πραγματική του συμβατική δέσμευση και δεν βρίσκεται πλέον σε γνωστικό έλλειμμα των γενικών όρων συναλλαγών μπορεί να αποφασίζει και να επιλέγει ελεύθερα το προϊόν αυτό που ανταποκρίνεται καλύτερα στις ανάγκες του. Με το υψηλό επίπεδο γνώσης και πληροφόρησης η αρχή της διαφάνειας υλοποιείται στο πλαίσιο μιας εσωτερικής ενιαίας αγοράς.²⁷

²⁴ Πιο τεχνικές τροποποιήσεις που επέφερε ο ν.3587/2007 ήταν η μεταφορά από το εδ.β της παρ.5 στη νέα παράγραφο 4 του άρθρου 2 του ερμηνευτικού κανόνα για την ερμηνεία των ασαφών ρητρών υπέρ του καταναλωτή και η μεταφορά από το εδ.γ της παρ.5 του άρθρου 2 στη νέα παρ.5 του άρθρου 2 ο κανόνας για την ερμηνεία των ΓΟΣ στη συλλογική δίκη. –Ευθυμίου, Αιμ.ό.π, σελ.21-22

²⁵ Μεντής, Γ. «Γενικοί όροι τραπεζικών καταναλωτικών συμβάσεων», *ΧρΙΑ* 2001, σελ.558-575

²⁶ Ευθυμίου, Αιμ.ό.π, σελ.15

²⁷ Αργυρός, Γ., «Η ολοκλήρωση της ευρωπαϊκής αγοράς και η προστασία του καταναλωτή στη νομολογία του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων», *ΑΕΕ* 2001, σελ.1181-1182

Η γερμανική νομολογία προχώρησε στη διαμόρφωση της αρχής της διαφάνειας θέτοντας βασικές κατευθύνσεις που την προσδιορίζουν. Ορίζει ότι ένας όρος για να είναι διαφανής πρέπει να είναι διαγνωστός, κατανοητός, ορισμένος, συγκεκριμενοποιημένος, διαφοροποιημένος, πλήρης σαφής και όχι απατηλός.²⁸ Έχοντας αφετηρία τη γερμανική προσέγγιση, η ελληνική έννομη τάξη έθεσε τρεις βασικές κατευθύνσεις ως ουσιαστικά συνιστώσες της αρχής της διαφάνειας, οι οποίες είναι η αρχή της σαφούς και κατανοητής διατύπωσης, η αρχή του ορισμένου ή οριστού περιεχομένου και τέλος η αρχή της προβλεψιμότητας των όρων.

Σύμφωνα με την πρώτη αρχή της σαφούς και κατανοητής διατύπωσης²⁹ οι όροι πρέπει να είναι διατυπωμένοι σε απλή και κατανοητή γλώσσα, να είναι σαφείς και ξεκάθαροι ως προς το νόημα τους, ώστε να μπορεί ο μέσος συναλλασσόμενος καταναλωτής να τους αντιληφθεί. Όροι, οι οποίοι είναι πολυσήμαντοι, αντιφατικοί, διφορούμενοι, ασαφείς, δυσνόητοι δεν ανήκουν στους διαφανείς ΓΟΣ. Έπειτα, η δεύτερη έκφραση της αρχής του ορισμένου ή οριστού περιεχομένου³⁰ απαιτεί οι ΓΟΣ να είναι πλήρεις και ακριβείς, για να μπορεί ο καταναλωτής να καταλάβει τα όρια της συμβατικής του δέσμευσης και τη θέση του ως φορέα δικαιωμάτων και υποχρεώσεων. Τέλος, η αρχή της προβλεψιμότητας των όρων αναφέρεται στην ύπαρξη των ΓΟΣ στη σύμβαση και ταυτίζεται με την αρχή της απαγόρευσης των λεγόμενων απροσδόκητων ή αιφνιδιαστικών ρητρών.³¹ Αιφνιδιαστικές θεωρούνται οι ρήτρες, οι οποίες δεν είναι συνήθεις στο συγκεκριμένο τύπο σύμβασης όπου περιλαμβάνονται με αποτέλεσμα ο καταναλωτής να μην θεωρήσει πιθανή την ύπαρξή τους.

Πιο συγκεκριμένα, οι βασικές ρήτρες του άρθρου 2 παρ.7 που αποτυπώνουν την αρχή της διαφάνειας και εξειδικεύουν τις συνιστώσες αυτής είναι οι περιπτώσεις ε',ζ',η',ι',ια' της μαύρης λίστας του ενδεικτικού καταλόγου. Σύμφωνα με την ρήτρα ε' καταχρηστικοί είναι οι όροι που «*επιφυλάσσουν στον προμηθευτή το δικαίωμα μονομερούς τροποποίησης ή λύσης της σύμβασης χωρίς ορισμένο, ειδικό και σπουδαίο λόγο, ο οποίος να αναφέρεται στη σύμβαση*», σύμφωνα με τη ρήτρα ζ' «*που επιφυλάσσουν στον προμηθευτή το δικαίωμα να κρίνει μονομερώς αν η παροχή του είναι σύμφωνη με τη σύμβαση*», σύμφωνα με τη ρήτρα η' «*που επιφυλάσσουν στον προμηθευτή το απεριόριστο δικαίωμα να κρίνει μονομερώς το χρόνο εκπλήρωσης της παροχής*

²⁸ Παπανικολάου,Π., «Σκέψεις πάνω στο νέο νόμο (ν.3587/2007) για την προστασία των καταναλωτών», *Ελληνική* 2008,σελ660

²⁹ Παράδειγμα αδιαφανούς όρου που αντίκειται στην αρχή της σαφούς και κατανοητής διατύπωσης είναι ο όρος που παραπέμπει σε διάταξη νόμου χωρίς όμως να επεξηγεί το περιεχόμενο αυτής στον καταναλωτή, ο οποίος δεν έχει νομικές γνώσεις,όπως η παραίτηση του εγγυητή από τις ενστάσεις των άρθρων 861-867 ΑΚ, Ευθυμίου,Αιμ.ό.π,σελ.33

³⁰ Παράδειγμα μη ορισμένου ΓΟΣ είναι η διαμόρφωση του κυμαινόμενου επιτοκίου στις τραπεζικές συμβάσεις σύμφωνα με τις συνθήκες της αγοράς. Λόγω της ανακρίβειας του όρου ως προς το πως επηρεάζουν οι συνθήκες της αγοράς το επιτόκιο του τραπεζικού δανείου ο καταναλωτής δεν γνωρίζει πως τελικά ορίζεται το ποσό της δόσης του και τελικώς τα όρια της συμβατικής του υποχρέωσης.

³¹ Δέλλιος,Γ.,(2005)*Προστασία καταναλωτών και σύστημα ιδιωτικού δικαίου*,Αθήνα: Εκδόσεις Σάκκουλα,σελ 339-340

του», σύμφωνα με τη ρήτρα ι' «που επιτρέπουν στον προμηθευτή να μην εκτελέσει τις υποχρεώσεις του χωρίς σπουδαίο λόγο» και τέλος σύμφωνα με τη ρήτρα ια' «χωρίς σπουδαίο λόγο αφήνουν το τίμημα αόριστο και δεν επιτρέπουν τον προσδιορισμό με κριτήρια ειδικά καθορισμένα στη σύμβαση και εύλογα για τον καταναλωτή». Από τις επιμέρους ρήτρες διακρίνεται η ανάγκη οι όροι της σύμβασης να ορίζουν επαρκώς την παροχή, να προβλέπουν ειδικούς και σπουδαίους λόγους, ειδικά και καθορισμένα κριτήρια, ώστε να μην επαφίεται η μονομερής τροποποίηση όρων της σύμβασης στη βούληση του προμηθευτή και τελικώς να μην αιφνιδιάζεται ο καταναλωτής ως προς την εξέλιξη της συμβατικής του σχέσης. Πρέπει να επισημανθεί ότι ο καταναλωτής δεν πρέπει να κατανοεί μόνο γραμματικά τη συμβατική του δέσμευση, αλλά να είναι ικανός να διαγιγνώσκει³² και νοηματικά αυτή, από τη στιγμή που τις περισσότερες φορές δεν έχει νομικές γνώσεις.

Τέλος, στην Οδηγία 93/13/ΕΟΚ οι παραπάνω ρήτρες εντοπίζονται ως εξής: η περίπτωση ε' της παραγράφου 7 του άρθρου 2 αντιστοιχεί στην περίπτωση ζ' και ι' σχετικά με την μονομερή τροποποίηση της σύμβασης από τον προμηθευτή χωρίς σπουδαίο λόγο, η ρήτρα ζ' αντιστοιχεί με την μ' του καταλόγου της Οδηγίας σχετικά με το δικαίωμα του προμηθευτή να κρίνει μονομερώς αν η παροχή βρίσκεται εντός των ορίων της σύμβασης. Οι περιπτώσεις η', ι' α δεν αντιστοιχούν σε συγκεκριμένες απαγορευμένες ρήτρες της Οδηγίας.

A5. Η αρχή της διαφάνειας μέσα από τις διατάξεις του Αστικού Κώδικα.

Η αρχή της διαφάνειας πριν την ενσάρκωση της σε ειδικά νομοθετικά κείμενα είχε εμφανιστεί σε αρκετές διατάξεις του Αστικού Κώδικα συνεισφέροντας με τον τρόπο αυτό στην προστασία των δικαιωμάτων των καταναλωτών.

Ιδιαίτερα στο πλαίσιο του κλασσικού δικαίου των συμβάσεων η αρχή της διαφάνειας έχει ως νομικό έρεισμα και αφετηρία το άρθρο 288 ΑΚ όπου εξειδικεύεται η καλή πίστη και ορίζεται η θετική υποχρέωση των μερών να εκπληρώνουν την παροχή τους ενεργώντας καλόπιιστα και σύμφωνα με τα συναλλακτικά ήθη. Ο προσήκων τρόπος εκπλήρωσης των υποχρεώσεων των μερών είναι να τηρείται η αρχή της διαφάνειας στις συναλλαγές και να γνωρίζει ο κάθε συμβαλλόμενος ποιο είναι το εύρος των υποχρεώσεων του και των δικαιωμάτων του κυρίως μέσω του ορισμένου της παροχής του. Με αφετηρία το άρθρο 288 ΑΚ τίθεται ως βασική προϋπόθεση μιας διαφανούς συναλλακτικής σχέσης η απαγόρευση της κατάχρησης της

³² Παπαρσενίου, Π.,ό.π.σελ.2116

συμβατικής ελευθερίας των μερών όπως προσταρίζει το άρθρο 281³³ ΑΚ και παράλληλα ορίζεται ότι σε περιπτώσεις μονομερούς καθορισμού στοιχείων της σύμβασης πρέπει να προάγεται η δίκαιη κρίση σύμφωνα με τα άρθρα 371-373 ΑΚ.³⁴

Ο καταναλωτής κατά τη σύναψη της σύμβασης δρα δείχνοντας εμπιστοσύνη στον αντισυμβαλλόμενο του, ο οποίος όμως συνήθως για να πετύχει τα οικονομικά του συμφέροντα δεν διστάζει να θέσει ΓΟΣ, αφού δεν είναι και αποτέλεσμα ατομικής διαπραγμάτευσης, που να διαγνέδουν την εμπιστοσύνη του καταναλωτή καθορίζοντας ο ίδιος με δική του απόλυτη κρίση τους όρους της αυτής.³⁵ Η δίκαιη κρίση του άρθρου 371 ΑΚ ως λύση στον προσδιορισμό της αόριστης παροχής αποτελεί σημαντικό αντιστάθμισμα καθώς θέτει ως προϋποθέσεις προσδιορισμού το εύλογο και δίκαιο συμβατικό περιεχόμενο που ανταποκρίνεται στα συναλλακτικά ήθη. Το άρθρο 371 ΑΚ εννοιολογικά βρίσκεται σε αναλογία με την περίπτωση ια της παρ.7 του άρθρου 2 σύμφωνα με την οποία καταχρηστικές είναι οι ρήτρες οι οποίες *«χωρίς σπουδαίο λόγο αφήνουν το τίμημα αόριστο και δεν επιτρέπουν τον προσδιορισμό του με κριτήρια ειδικά καθορισμένα στη σύμβαση και εύλογα για τον καταναλωτή»*.

Ειδικότερα, ως δείγμα της αρχής της διαφάνειας προβλέπεται στον Αστικό Κώδικα στο άρθρο 142 ΑΚ η προστασία του ατόμου το οποίο υπέπεσε θύμα πλάνης ως προς τα ουσιώδη χαρακτηριστικά του προϊόντος που επέλεξε είτε θύμα απειλής κατά το άρθρο 150 ΑΚ ως προς το σχηματισμό της δικαιοπρακτικής του βούλησης. Σημαντική προστασία παρέχεται στο πλαίσιο μιας αδιαφανούς συναλλαγής και στο άρθρο 332 ΑΚ όπου προβλέπεται ακυρότητα σε περίπτωση που η απαλλακτική ρήτρα ευθύνης περιέχεται σε όρο της σύμβασης που δεν αποτέλεσε αντικείμενο ατομικής διαπραγμάτευσης .

Αξιοσημείωτες διατάξεις του ΑΚ που αποτυπώνουν την αρχή της διαφάνειας είναι οι 294,409,707,1269,1270 ΑΚ, όπου ουσιαστικά γίνεται λόγος για το ορισμένο της παροχής κατά το προσήκον μέτρο. Τέλος, οι διατάξεις 455 ΑΚ και επόμενα, που αναφέρονται στην αρχή του ορισμένου-οριστού της εκχωρούμενης απαίτησης συνιστούν ένδειξη της αρχής της διαφάνειας.

Συμπερασματικά, από τις προαναφερθείσες διατάξεις αναδεικνύεται η προσπάθεια του Έλληνα νομοθέτη ήδη από τον Αστικό Κώδικα να προσεγγίσει την αρχή της διαφάνειας και να θέσει στο επίκεντρο το αδύναμο αντισυμβαλλόμενο μέρος. Η θέσπιση όμως ειδικής νομοθεσίας κρίθηκε επιτακτική καθώς οι ρυθμίσεις του Αστικού Κώδικα προορίζονται για ατομικές συμβάσεις και

³³ Δέλλιος,Γ. «Καλή πίστη και Γενικοί Όροι Συναλλαγών», ΝοΒ 2003 σελ.218

³⁴ Μεντής,Γ, «Γενικοί όροι τραπεζικών καταναλωτικών συμβάσεων», ΧρΙΔ 2001,σελ.561

³⁵ Δέλλιος,Γ.,(2013) *Γενικοί Όροι Συναλλαγών, Ατομική και συλλογική προστασία των καταναλωτών από την έλλειψη ουσιαστικής διαπραγμάτευσης των όρων της σύμβασης*, 2^η εκδ Αθήνα-Θεσσαλονίκη: Εκδόσεις Σάκκουλα, σελ.15-16

όχι για συμβάσεις με όρους που δεν αποτέλεσαν αντικείμενο ατομικής διαπραγμάτευσης.³⁶ Αδιαμφισβήτητα, όμως η συμβολή του ΑΚ και ιδίως μέσω του άρθρου 288 ΑΚ είναι αξιοσημείωτη, όπως αποδεικνύεται και σήμερα καθώς τα Δικαστήρια ως προς τη διαπίστωση αδιαφανούς ρήτρας κάνουν και ευθεία εφαρμογή στα συναλλακτικά ήθη και την καλή πίστη του άρθρου 288 ΑΚ.³⁷

A.6 Η αρχή της διαφάνειας στα στάδια ελέγχου των ΓΟΣ

Μετά την επισκόπηση του περιεχομένου της αρχής της διαφάνειας θα αναλυθούν τα στάδια ελέγχου των ΓΟΣ, όπως αυτά αποτυπώνονται στο άρθρο 2 του ν.2251/1994. Θα εξεταστούν ζητήματα ελέγχου των ΓΟΣ τόσο στην ατομική όσο και στη συλλογική δίκη με κοινή παράμετρο την εφαρμογή της αρχής της διαφάνειας.

I. Το στάδιο ελέγχου της ένταξης των ΓΟΣ στη σύμβαση.

Το πρώτο στάδιο ελέγχου των ΓΟΣ στη σύμβαση καταλαμβάνεται από τις παραγράφους 1 και 2 του άρθρου 2 του ν.2251/1994 και αντίστοιχα άρθρο 5 εδ.1 της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ και βασίζεται **στον έλεγχο για το αν ένας όρος της σύμβασης έχει καταστεί περιεχόμενο αυτής.**

Αρχικά, βασική προϋπόθεση για την ένταξη των ΓΟΣ στη σύμβαση είναι η ύπαρξη ιδιαίτερης σχετικής συμφωνίας των μερών³⁸, η οποία αποτελείται από την πρόταση και την αποδοχή ανάμεσα στα συμβαλλόμενα μέρη. Η συμφωνία αυτή αποτελεί μέρος της κύριας σύμβασης στην οποία ενσωματώνεται και **δεν αφορά το περιεχόμενο** των γενικών όρων συναλλαγής, **αλλά μόνο την ισχύ τους.** Η ιδιομορφία σχετικά με τις συμβάσεις αυτές είναι η έλλειψη ατομικής διαπραγμάτευσης των ΓΟΣ από τον καταναλωτή με αποτέλεσμα οι συμβάσεις αυτές να έχουν τον χαρακτήρα μιας συνολικής συμφωνίας προσχωρήσεως.³⁹ Από την πλευρά του συμβαλλόμενου προμηθευτή η πρόταση συνοδεύεται με ιδιαίτερες

³⁶ Ευθυμίου, Αιμ.ό.π,σελ.19.

³⁷ Για παράδειγμα στην απόφαση 90/2018 του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Ηρακλείου (Τ.Ν.Π ΝΟΜΟΣ) γίνεται λόγος για τη σχέση εμπιστοσύνης ανάμεσα στην τράπεζα και τον πελάτη από την οποία απορρέει η αυξημένη υποχρέωση της Τράπεζας να του παρέχει σωστή και ακριβή ενημέρωση με απώτερο σκοπό την προώθηση των συμφερόντων του έχοντας ως νομικό έρεισμα το άρθρο 288 ΑΚ για τη σωστή εκπλήρωση των καθηκόντων των αντισυμβαλλόμενων μερών στο πλαίσιο των χρηστών ηθών. Ενδεικτικά αναφέρεται ότι «Ειδικότερα, η παραπάνω διάταξη, που θεσπίζει την εν λόγω υποχρέωση ενημέρωσης (§Β αριθ. 2 περ. χ), πρέπει να ερμηνευθεί υπό το φως της διάταξης του άρθρου 288 ΑΚ, βάσει της οποίας, όπως γίνεται δεκτό (ΑΠ 1352/2011, ΕφΑθ 1403/2015 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ), οι τράπεζες έχουν αυξημένη ευθύνη, κατά την άσκηση του χρηματοδοτικού τους έργου και οφείλουν να μεριμνούν για τα συμφέροντα των πιστωτών που χρηματοδοτούν, αφού από τη φύση της, η πιστωτική σχέση, ως έννομη σχέση, ιδιαίτερης εμπιστοσύνης μεταξύ των συμβαλλομένων, επιβάλλει την υποχρέωση πίστης και προστασίας, από την πλευρά των τραπεζών, των συμφερόντων των πελατών τους, ώστε να αποφεύγονται υπέρμετρα επαχθείς, για αυτούς, συνέπειες.»

³⁸ Ευθυμίου, Αιμ.,ό.π.σελ.53-54

³⁹ Δέλλιος Γ.,ο.π.σελ.140

υποχρεώσεις περί διατύπωσης, ώστε να εξασφαλιστεί η γνώση του καταναλωτή και αποσκοπεί στην ισχύ των ΓΟΣ ως σύνολο και όχι στο κατ' ιδίαν περιεχόμενο τους. Από την άλλη πλευρά, ο καταναλωτής προκειμένου να ενταχθούν οι όροι στη σύμβαση αποδέχεται αυτούς ως σύνολο είτε ρητώς είτε σιωπηρώς, γραπτά ή προφορικά. Στην περίπτωση που η σύμβαση απαιτεί ως τύπο συστατικό ή αποδεικτικό τότε απαιτείται γραπτή δήλωση αποδοχής.

Προκειμένου να ενταχθούν οι ΓΟΣ στη σύμβαση απαιτείται ο καταναλωτής να **έχει ουσιαστική δυνατότητα γνώσης αυτών**, η οποία επιτυγχάνεται με την τήρηση ορισμένων προϋποθέσεων. Αρχικά, ορίζεται ότι οι ΓΟΣ δεν δεσμεύουν τον καταναλωτή, εάν κατά την κατάρτιση της σύμβασης τους αγνοούσε ανυπαίτως, γιατί **δεν τους υπέδειξε ο προμηθευτής είτε του στέρησε τη δυνατότητα να λάβει πραγματική γνώση αυτών**. Η υπόδειξη των ΓΟΣ πρέπει να είναι ρητή, ώστε ο μέσης αντίληψης και πείρας καταναλωτής να μην μπορεί να την παραβλέψει.⁴⁰ Πρέπει ο καταναλωτής να γνωρίζει από την υπόδειξη του προμηθευτή ότι η σύμβαση του ενσωματώνει και ΓΟΣ και να μην δρα με αμφιβολία. Η υπόδειξη πρέπει να γίνει το αργότερο μέχρι την κατάρτιση της σύμβασης και για το λόγο αυτό τυχόν μεταγενέστερη υπόδειξη (π.χ αναγραφή των ΓΟΣ σε εισιτήρια εφόσον έχει γίνει κατάρτιση της σύμβασης) δεν θεραπεύει την παράλειψη. Η υπόδειξη όσον αφορά τον τύπο οφείλεται να είναι έγγραφη, όταν είναι και έγγραφη η σύμβαση⁴¹, ενώ ακόμα και προφορικά η υπόδειξη πρέπει να είναι ρητή κι ο προμηθευτής έχει το βάρος της προφορικής αυτής επισήμανσης. Σε καθημερινές συναλλαγές η υπόδειξη των ΓΟΣ επιτυγχάνεται μέσω της ανάρτησης τους σε εμφανές σημείο, ώστε ο καταναλωτής να λάβει γνώση αυτών (πχ. στάθμευση σε χώρο στάθμευσης αυτοκινήτων). Η διάθεση των γενικών όρων συναλλαγών πρέπει να επιτυγχάνεται με οποιοδήποτε πρόσφορο μέσο, το οποίο κρίνεται *ad hoc*⁴² βάσει της φύσης της κάθε σύμβασης. Σε περίπτωση που ο καταναλωτής είχε συνάψει συμβατικές σχέσεις με τον προμηθευτή και γνωρίζει το περιεχόμενο των ΓΟΣ, τότε αρκεί απλά η παραπομπή τους, προκειμένου να ενταχθούν. Τέλος, αξίζει να αναφερθεί ότι ο χρονικός προσδιορισμός της διάθεσης των ΓΟΣ στον καταναλωτή, που ορίζεται στην κατάρτιση της σύμβασης, πρέπει να ερμηνεύεται διασταλτικά και να συμπεριλάβει και το χρόνο πριν την κατάρτιση της σύμβασης, όταν ο προμηθευτής παρέχει στον καταναλωτή χρόνο περίσκεψης των ΓΟΣ⁴³. **Συμπερασματικά, αν ο προμηθευτής δεν τηρεί την υποχρέωση ρητής υπόδειξης των ΓΟΣ κατά την κατάρτιση της σύμβασης είτε νωρίτερα στο χρόνο**

⁴⁰ Ευθυμίου, Αιμ., ό.π., σελ.56

⁴¹ Μεντής, Γ., (2000), *Γενικοί όροι συναλλαγών σε καταναλωτικές και εμπορικές συμβάσεις*, Αθήνα: Εκδόσεις Δίκαιο & Οικονομία Σάκκουλα, σελ.40

⁴² Ευθυμίου, Αιμ., ό.π., σελ.61

⁴³ Ευθυμίου, Αιμ., ό.π., σελ.59

περίσκεψης της σύμβασης και ο καταναλωτής δεν λάβει γνώση της ισχύος αυτών ως σύνολο, ώστε να τους αποδεχτεί και δρα έχοντας ανυπαίτια άγνοια, τότε οι ΓΟΣ δεν εντάσσονται στη σύμβαση και δεν είναι δεσμευτικοί.

Η υπόδειξη και η πραγματική γνώση των ΓΟΣ προϋποθέτει να είναι διατυπωμένοι με ένα καθορισμένο τρόπο, ο οποίος περιγράφεται ως σαφής, συγκεκριμένος και εύληπτος. Συγκριτικά, στο άρθρο 5 εδ.α' της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ γίνεται λόγος μόνο για όρους σαφείς και κατανοητούς. Στην περίπτωση των γραπτών ΓΟΣ, ο ν.2251/1994 θέτει την προϋπόθεση να εκτυπώνονται με ευανάγνωστο τρόπο σε εμφανές μέρος του εγγράφου της σύμβασης, ώστε να λαμβάνει εύκολα γνώση ο καταναλωτής. Μάλιστα, για τις συναλλαγές που συνάπτονται στην Ελλάδα οι ΓΟΣ πρέπει να είναι διατυπωμένοι στα ελληνικά, προκειμένου να επιτευχθεί η πραγματική γνώση αυτών, ιδίως σε περίπτωση που οι προμηθευτές είναι αλλοδαποί και τα προϊόντα ή οι υπηρεσίες προέρχονται από το εξωτερικό.

Η βασική έκφραση της αρχής της διαφάνειας των ΓΟΣ είναι η σαφήνεια τους. Ο προμηθευτής έχει την υποχρέωση να διατυπώνει τους ΓΟΣ σε απλή γλώσσα, ώστε να γίνονται εύκολα αντιληπτοί από τον μέσο καταναλωτή-μη νομικό. Η χρήση μονολεκτικών ειδικών νομικών εννοιών χωρίς περαιτέρω εξήγηση θεωρείται αδιαφανής, καθώς ο καταναλωτής δεν γνωρίζει ακριβώς το περιεχόμενο τους.⁴⁴ Αντίθετα, στη νομολογία⁴⁵ έχει υποστηριχθεί και η άποψη ότι η υποχρέωση του προμηθευτή για διαφανή διατύπωση των μονολεκτικών όρων, δεν περιλαμβάνει και την ανάλυση των επιμέρους νομικών εννοιών, διότι αυτό επιτυγχάνεται με τη βοήθεια του νομικού παραστάτη του καταναλωτή. Η αρχή της σαφούς διατύπωσης προβλέπεται και στην αποφυγή χρήσεως αιφνιδιαστικών ρητρών, οι οποίες αιφνιδιάζουν τον καταναλωτή, καθώς ο ίδιος εμπιστευόμενος πολλές φορές τον προμηθευτή δεν προβλέπει την ύπαρξη τέτοιας ρήτρας με ασυνήθιστο περιεχόμενο στη σύμβαση του. Για παράδειγμα, ρήτρες απαλλαγής της ευθύνης του ασφαλιστή σε περίπτωση ενός συγκεκριμένου προβλήματος υγείας είναι αιφνιδιαστικές, όταν η σύμβαση έχει πραγματοποιηθεί ακριβώς για θέματα υγείας. **Εν κατακλείδι η σαφήνεια ενός ΓΟΣ έγκειται στο να γνωρίζει ο καταναλωτής ακριβώς τα όρια της δέσμευσης του, να είναι ορισμένη η παροχή και τα σημαντικά στοιχεία της σύμβασης του, όπως η διάρκεια, να είναι συγκεκριμένα και κατανοητά. Μόνο εφόσον ο όρος αυτός είναι απόλυτα σαφής και δίνεται η δυνατότητα πραγματικής γνώσης αποτελεί μέρος της σύμβασης.**

⁴⁴ Μεντής, Γ.,ό.π,σελ.41 και Ευθυμίου,Αιμ.«Παρατηρήσεις στην απόφαση Εφ Αθ 6924/2007»,ΧρΙΔ 2009, σελ.427

⁴⁵ Εφ Αθ 6924/2007,ΠΠρΑΘ1119/2002 Τ.Ν.Π Ισοκράτης

i. Συνέπειες ενός αδιαφανούς ΓΟΣ κατά το στάδιο ελέγχου της ένταξης

Σε περίπτωση που ο προμηθευτής δεν τηρεί τις προϋποθέσεις σαφήνειας των ΓΟΣ τότε ο όρος αυτός, όπως ορίζει και η παρ.1 του άρθρου 2, **δεν δεσμεύει τον καταναλωτή και καθίσταται ανενεργός μόνο προς τον ίδιο**. Σε περίπτωση βέβαια, που ο καταναλωτής υπαίτια δεν έλαβε γνώση των ΓΟΣ, τότε ισχύει η δεσμευτικότητα τους. Επιπλέον, εφόσον ο όρος είναι ασαφής και δεν εντάσσεται στη σύμβαση, τότε τίθεται το ζήτημα της ύπαρξης κενού. Γίνεται δεκτό ότι το κενό που δημιουργείται καλύπτεται με διάταξη ενδοτικού δικαίου, όταν υφίσταται συναφής ρύθμιση είτε άλλως με συμπληρωματική ερμηνεία της σύμβασης από το δικαστή κατά το άρθρο 173 ΑΚ και 200 ΑΚ.

ii. Διαφορές ελέγχου διαφάνειας κατά το στάδιο ένταξης μεταξύ ατομικής και συλλογικής δίκης.

Ο έλεγχος ένταξης των ΓΟΣ σε μία **ατομική δίκη προϋποθέτει την ύπαρξη συγκεκριμένης σύμβασης, ώστε να κρίνει ο δικαστής (in concreto)** αν όντως τηρήθηκαν οι υποχρεώσεις διατύπωσης, δηλαδή το σαφές και εύληπτο περιεχόμενο των ΓΟΣ, όπως αναλύθηκαν ανωτέρω. Αντίθετα, **σε μια συλλογική δίκη δεν απαιτείται η σύναψη μιας συγκεκριμένης σύμβασης ακριβώς γιατί ο δικαστής κρίνει αφηρημένα (in abstracto)** και όχι στο πλαίσιο μιας συγκεκριμένης διαφοράς με σκοπό να προστατέψει το γενικότερο συμφέρον των καταναλωτών και όχι ενός μεμονωμένου καταναλωτή⁴⁶. Επομένως, το στάδιο ελέγχου της ένταξης των ΓΟΣ στη σύμβαση κρίνεται πιο χρήσιμο στις ατομικές δίκες, διότι γίνεται έλεγχος ένταξης σε μια συγκεκριμένη σύμβαση, η οποία δεν υφίσταται καν στη συλλογική δίκη. Ωστόσο, παρατηρείται ότι σε οριακές περιπτώσεις που ο προμηθευτής δεν χρησιμοποιεί ευανάγνωστους ΓΟΣ ή δεν διατυπώνονται αυτοί στα ελληνικά⁴⁷ γίνεται να παρέχεται προστασία και με τη διαδικασία της συλλογικής αγωγής και να ορίζει η απόφαση την υποχρέωση του προμηθευτή να διατυπώνει τους ΓΟΣ με τον καθορισμένο τρόπο. Στην ατομική δίκη, οι όροι αυτοί θα ήταν ήδη ανενεργοί και δεν θα εφαρμόζονταν στο συγκεκριμένο καταναλωτή.

II. Το στάδιο ελέγχου των ΓΟΣ μέσω της ερμηνείας.

Το δεύτερο στάδιο ελέγχου των ΓΟΣ, εφόσον πλέον έχουν ενταχθεί στο περιεχόμενο της σύμβασης είναι ο έλεγχος που πραγματοποιείται μέσω της ερμηνείας αυτών. Η ανάγκη αυξημένης προστασίας των καταναλωτών οδήγησε τη θεωρία και τη νομολογία στη διάπλαση ερμηνευτικών κριτηρίων, οι οποίοι έχοντας ως έρεισμα τα εδάφια β' και γ' του άρθρου 5 της

⁴⁶ Δέλλιος Γ., «Η διαφορά των δικαιοδοτικών κριτηρίων μεταξύ ατομικής και συλλογικής αγωγής για τον έλεγχο των γενικών όρων στις καταναλωτικές συναλλαγές», *ΕπισκΕΔ* 2002, σελ. 352-367

Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ, στη συνέχεια ενσωματώθηκαν στις παρ.3 έως 5 του άρθρου 2. Του ν.2251/1994.Οι ερμηνευτικοί αυτοί κανόνες είναι οι εξής :

α. Ο κανόνας της υποχώρησης των ΓΟΣ σε περίπτωση που υφίστανται ειδικοί όροι στη σύμβαση που συμφωνήθηκαν μετά από ατομική διαπραγμάτευση.

Σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 2 «όροι που συμφωνήθηκαν μετά από ατομική διαπραγμάτευση μεταξύ των συμβαλλόμενων μερών (ειδικοί όροι) υπερισχύουν των αντίστοιχων γενικών όρων».

Γίνεται δεκτό ότι στο πλαίσιο μιας ατομικής σύμβασης τα μέρη συνήθως συμφωνούν ειδικούς όρους, οι οποίοι ενδέχεται να ρυθμίζουν το κύριο αντικείμενο της σύμβασης και για τα υπόλοιπα στοιχεία της σύμβασης να παραπέμπουν στους ΓΟΣ. Σε περίπτωση που σε μία σύμβαση υφίστανται και ειδικοί όροι και ΓΟΣ ως προς τη ρύθμιση ζητημάτων αυτής, τότε προτάσσεται το ερμηνευτικό εργαλείο της υπερισχύος των ειδικών όρων, δηλαδή της ατομικής συμφωνίας έναντι των ΓΟΣ, οι οποίοι στην περίπτωση αυτοί δεν εφαρμόζονται. Τίθεται προβάδισμα στη βούληση των μερών ως αποτέλεσμα της ατομικής συμφωνίας έναντι των προδιατυπωμένων ΓΟΣ. Το ερμηνευτικό αυτό κριτήριο ενσαρκώνει τη γενική αρχή περί ερμηνείας ότι η ειδική ρύθμιση παραμερίζει τη γενική (*lex specialis derogat legi generali*). Εφόσον υφίσταται ατομική συμφωνία, αυτή αντιμετωπίζεται ως κύρια, ενώ οι ΓΟΣ έχουν έναν επικουρικό χαρακτήρα, περισσότερο συμπληρωματικό προς τους ειδικούς όρους της ατομικής συμφωνίας.⁴⁸ Ακόμα και αν οι όροι αυτοί είναι δυσμενείς για τον καταναλωτή θα ισχύουν, καθώς ο καταναλωτής τους συμφώνησε έπειτα από διαπραγμάτευση και είχε τη δυνατότητα να αυτοπροστατευθεί. Τέλος, αυτός που επικαλείται την ύπαρξη ατομικής συμφωνίας έχει και το βάρος απόδειξης αυτής.⁴⁹ Πρέπει να επισημανθεί ότι η υπεροχή των ειδικών όρων έναντι των ΓΟΣ ως ερμηνευτικό εργαλείο ισχύει μόνο στην ατομική δίκη και όχι στη συλλογική διότι μόνο στην ατομική δίκη νοείται συμφωνία.

β. Ο κανόνας της υπέρ του καταναλωτή ερμηνείας των ασαφών ΓΟΣ.

⁴⁸Ευθυμίου,Αιμ.ό.π,σελ.80

⁴⁹Ευθυμίου,Αιμ.,ό.π.,σελ.81

Στην τέταρτη παράγραφο του άρθρου 2 και αντίστοιχα στο άρθρο 5 εδ.β τίθεται ο δεύτερος ερμηνευτικός κανόνας ότι σε περίπτωση που «οι γενικοί όροι συναλλαγών που διατυπώθηκαν μονομερώς από τον προμηθευτή ή από τρίτον για λογαριασμό του, σε περίπτωση αμφιβολίας ερμηνεύονται υπέρ του καταναλωτή». Ο ερμηνευτικός αυτός κανόνας τίθεται σε εφαρμογή, όπως και προηγουμένως περί υπεροχής των ειδικών όρων, όταν πλέον έχουν ενταχθεί οι ΓΟΣ στην ατομική σύμβαση και έχουν περάσει επιτυχώς το στάδιο ελέγχου ένταξης.

Για να εφαρμοσθεί το κριτήριο αυτό ερμηνείας προϋποτίθεται να υπάρχει αμφιβολία προς το νοηματικό περιεχόμενο του ΓΟΣ. Η ασάφεια αυτή δεν έχει θεραπευτεί μέσω της υποκειμενικής ή αντικειμενικής ερμηνείας (173 ΑΚ, 200 ΑΚ) και για το λόγο αυτό χρησιμοποιείται η υπέρ του καταναλωτή ερμηνεία, η οποία διακρίνεται για τον επικουρικό της χαρακτήρα.⁵⁰ Η ασάφεια του ΓΟΣ, η οποία γεννά αμφιβολίες προκύπτει είτε από πολυσημία, όταν υφίστανται περισσότερες ερμηνευτικές εκδοχές, είτε όταν υφίσταται αντίφαση του όρου, καθώς ένας ΓΟΣ συγκρούεται νοηματικά με κάποιον άλλο. Τότε προς υποστήριξη της αρχής ότι κατόπιν ερμηνείας λαμβάνεται υπόψη η ανάγκη προστασίας των καταναλωτών, επιλέγεται εκείνη η ερμηνεία η οποία είναι ευνοϊκή για το συγκεκριμένο καταναλωτή της σύμβασης κατά τις ειδικές περιστάσεις και όχι για το μέσο καταναλωτή κατά αφηρημένο τρόπο.⁵¹

Η ευνοϊκή ερμηνεία για τον καταναλωτή αποτελεί έκφραση της αρχής «in dubio contra stipulatorem» σύμφωνα με την οποία σε περίπτωση αμφιβολίας επιλέγεται η ερμηνεία αυτή που είναι εις βάρος του συντάξαντος. Η καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη προάγουν το πρότυπο ενός προμηθευτή που είναι υποχρεωμένος λόγω της πείρας του να διατυπώνει τους ΓΟΣ με σαφήνεια και να μη δημιουργεί αμφιβολίες στον καταναλωτή. Σε περίπτωση που δεν δρα με τον τρόπο αυτό τότε υφίσταται τις συνέπειες της δυσμενούς για αυτόν ερμηνείας, καθώς δεν πραγματώνει έντιμα τη συναλλακτική του δράση και επωμίζεται έτσι τους αντίστοιχους επιχειρηματικούς κινδύνους. Επομένως, όταν δημιουργεί αμφιβολίες ως προς τους ΓΟΣ είναι και υποχρεωμένος να δέχεται την ευνοϊκή για τον αντισυμβαλλόμενο του ερμηνεία και τις συνέπειες αυτής.

c. Η αντιστροφή του κανόνα της ασαφούς ρήτρας στη συλλογική δίκη.

Το τελευταίο ερμηνευτικό εργαλείο βρίσκεται στην παρ.5 του άρθρου 2 του ν.2251/1994 και στο εδ.γ του άρθρου 5 της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ σύμφωνα με το οποίο «ειδικώς όταν

⁵⁰ Ευθυμίου, Αιμ., ό.π., σελ.83

⁵¹ Ευθυμίου, Αιμ., ό.π., σελ.84

ελέγχεται το περιεχόμενο γενικού όρου συναλλαγών κατά την εφαρμογή των παραγράφων 16^α και 2 και 3 των άρθρων 10 και 13^α αντίστοιχα, επιλέγεται η δυσμενέστερη για τον καταναλωτή ερμηνευτική εκδοχή, εφόσον οδηγεί σε απαγόρευση διατύπωσης και χρήσης του σχετικού όρου».

Το προηγούμενο ερμηνευτικό εργαλείο της παρ.4 για την ευνοϊκή για τον καταναλωτή ερμηνεία στο πλαίσιο ατομικής δίκης δεν εφαρμόζεται στην περίπτωση της συλλογικής αγωγής, αλλά αντιστρέφεται. Το βασικό χαρακτηριστικό της συλλογικής αγωγής είναι ο προληπτικός της χαρακτήρας,⁵² καθώς στόχος του δικαστή είναι το καλό του καταναλωτικού κοινού και όχι ενός συγκεκριμένου καταναλωτή. Προσπαθεί μέσα από το δικαιοδοτικό του έργο να προλαμβάνει κάθε ενέργεια του προμηθευτή, η οποία θα μπορούσε να βλάψει τα συμφέροντα του καταναλωτή. Ενεργώντας με γνώμονα το συμφέρον του μέσου καταναλωτή, ο δικαστής επιλέγει την ερμηνεία εκείνη που είναι δυσμενής για αυτόν, ώστε να επιτευχθεί η απαγόρευση του. Αν τυχόν ο δικαστής ερμήνευε έναν όρο επιλέγοντας την ευνοϊκή για τον καταναλωτή ερμηνεία στο πλαίσιο της συλλογικής δίκης, τότε ο όρος αυτός όχι μόνο δεν θα απαγορευόταν και θα ήταν απόλυτα έγκυρος, αλλά θα χρησιμοποιείτο από τους προμηθευτές παρά την ασάφεια τους.

Επομένως, στη συλλογική δίκη τυγχάνει εφαρμογής μόνο το ερμηνευτικό αυτό εργαλείο της δυσμενούς ερμηνείας του ΓΟΣ, εφόσον οδηγεί στην απαγόρευση του. Αντίθετα, στην ατομική δίκη όπου νοείται και ατομική συμφωνία, οι ειδικοί όροι υπερτερούν των ΓΟΣ και επιλέγεται μία ευνοϊκή για τον καταναλωτή ερμηνεία σε περίπτωση αμφιβολίας, η οποία βασίζεται στον εξατομικευμένο καταναλωτή και τις περιστάσεις της εκάστοτε σύμβασης.

Εκτός από τα ειδικά ερμηνευτικά εργαλεία, εφαρμόζονται στο στάδιο ελέγχου περί ερμηνείας και οι γενικοί ερμηνευτικοί κανόνες των άρθρων 173 ΑΚ και 200 ΑΚ, οι οποίοι καθιερώνουν την υποκειμενική και αντικειμενική μέθοδο αντίστοιχα.

Στην περίπτωση της συλλογικής δίκης οι ΓΟΣ ερμηνεύονται αφηρημένα “**in abstracto**” από τον δικαστή, ο οποίος έχει ως αφετηρία ερμηνείας το κείμενο των ΓΟΣ και πώς αυτοί μπορούν να γίνουν αντιληπτοί από τον μέσο καταναλωτή. Λόγω της κρίσης του δικαστή όχι με βάση το συγκεκριμένο καταναλωτή, επιλέγεται η αντικειμενική ερμηνεία (ΑΚ 200) των ΓΟΣ ως δηλώσεων βουλήσεως, οι οποίες δεν έχουν ακόμα παραγάγει τα αποτελέσματα τους σε κάποιον συγκεκριμένο καταναλωτή. Προάγεται η ερμηνεία βάσει του κανονιστικού νοήματος⁵³ των ΓΟΣ, ανεξάρτητα αν αντιστοιχεί στην πραγματική βούληση των μερών, όπως ορίζεται στην υποκειμενική μέθοδο ερμηνείας της ατομικής δίκης. Σε αντίθεση με τη

⁵² Αλεξανδρίδου, Ελ., ό.π., σελ. 134

⁵³ Ευθυμίου, Αιμ. ό.π., σελ. 78

συλλογική δίκη, στην ατομική η ερμηνεία του δικαστή ξεκινά από το κείμενο των ΓΟΣ, αλλά εξελίσσεται μέσω του νοήματος που έχουν αντιληφθεί τα μέρη. Οι ΓΟΣ στην περίπτωση αυτή ερμηνεύονται ως απευθυντές δηλώσεις βουλήσεως, οι οποίες παράγουν τα αποτελέσματα τους σε ένα συγκεκριμένο καταναλωτή “**in concreto**” και όχι αφηρημένα, όπως στη συλλογική δίκη.

III. Το στάδιο ελέγχου του κύρους του περιεχομένου των ΓΟΣ

Εφόσον έχει διαπιστωθεί η ένταξη των ΓΟΣ στο περιεχόμενο της σύμβασης και έχουν προσδιοριστεί μέσω της ερμηνείας, όσοι είχαν ασαφές περιεχόμενο, ακολουθείται το τρίτο και τελευταίο στάδιο ελέγχου το οποίο εντοπίζεται στον άμεσο έλεγχο του κύρους του περιεχομένου των ΓΟΣ. **Κρίνεται επομένως, αν η ρύθμιση που περιέχεται σε καθέναν από τους επιμέρους όρους είναι θεμιτή ή αντίθετα καταχρηστική. Η αρχή της διαφάνειας είναι άρρηκτα συνδεδεμένη με την αρχή της καταχρηστικότητας, καθώς οι αδιαφανείς-ασαφείς ρήτρες λόγω της συμβατικής διατάραξης που προκαλούν, αποτελούν κατάφαση της αρχής της καταχρηστικότητας.**⁵⁴ Ο έλεγχος του κύρους του περιεχομένου βρίσκει ως έρεισμα τα άρθρα 3 παρ.1, παρ.3, 4 παρ.1, 6 παρ.1 και το παράρτημα της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ και αντίστοιχα τις παρ.6, 7 του άρθρου 2 του ν.2251/1994.

➤ Η γενική αρχή της σημαντικής διατάραξης της συμβατικής ισορροπίας (άρθρο 2 παρ.6)

Η παρ.6 του άρθρου 2 αποτελεί τη γενική ρήτρα καταχρηστικότητας⁵⁵ σύμφωνα με την οποία «οι γενικοί όροι συναλλαγών που έχουν ως αποτέλεσμα τη σημαντική διατάραξη της ισορροπίας των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλομένων σε βάρος του καταναλωτή απαγορεύονται και είναι άκυροι». Η παρ.6 του άρθρου 2 αποτελεί νομοθετική εξειδίκευση της γενικής αρχής της συναλλακτικής καλής πίστης των άρθρων 281 ΑΚ και 288 ΑΚ, η οποία κινείται προς την απαγόρευση της καταχρηστικής άσκησης της συμβατικής ελευθερίας των μερών στο πλαίσιο των καταναλωτικών τους συναλλαγών.⁵⁶ Για να οριοθετηθεί η καταχρηστικότητα των ΓΟΣ πρέπει να προσδιοριστεί η έννοια της διατάραξης της συμβατικής ισορροπίας. Ένας

⁵⁴ Απόφαση ΑΠ 430/2005, ΕΕμπΔ 2005, σελ.354

⁵⁵ Μεντής, Γ., «Γενικοί όροι τραπεζικών καταναλωτικών συμβάσεων», ΧρΙΔ 2001, σελ.559

⁵⁶ Δέλλιος, Γ., (2013) Γενικοί Όροι Συναλλαγών, Ατομική και συλλογική προστασία των καταναλωτών από την έλλειψη ουσιαστικής διαπραγμάτευσης των όρων της σύμβασης, 2^η εκδ Αθήνα-Θεσσαλονίκη: Εκδόσεις Σάκκουλα, σελ.257-258

γενικός όρος διαταράσσει τη συμβατική ισορροπία των μερών, όταν αποκλίνει από τις «καθοδηγητικές λειτουργίες» των ρυθμίσεων του ενδοτικού δικαίου.⁵⁷ Στην περίπτωση που δεν υφίστανται διατάξεις του ενδοτικού δικαίου που να αντιμετωπίζουν τα ζητήματα αυτά της σύμβασης, ως διατάραξη της συμβατικής ισορροπίας ορίζεται η απόκλιση από τις δικαιολογημένες προσδοκίες του καταναλωτή σε σχέση με τη φύση της σύμβασης, με αποτέλεσμα να ματαιώνεται ο σκοπός αυτής.⁵⁸ Με τη σύναψη της σύμβασης ο καταναλωτής επιδιώκει την ικανοποίηση των συμφερόντων του, όπως και ο προμηθευτής. Όταν ο προμηθευτής όμως, με την πείρα που διαθέτει στις συναλλαγές προσπαθεί να μην ικανοποιήσει τα συμφέροντα του καταναλωτή και να λειτουργεί καταχρηστικά θέτοντας τους ΓΟΣ, οι οποίοι αποκλίνουν ουσιωδώς⁵⁹ από τις προσδοκίες του καταναλωτή, τότε ματαιώνεται ο σκοπός της σύμβασης και η καταχρηστικότητα αυτών είναι προφανής.

Στη συνέχεια, η καταχρηστικότητα ενός ΓΟΣ κρίνεται επιπλέον και στο πλαίσιο συνεκτιμητέων κριτηρίων⁶⁰ σύμφωνα με το εδ.β της παρ.6 του άρθρου 2. Σύμφωνα με τη διάταξη αυτή «ο καταχρηστικός χαρακτήρας γενικού όρου ενσωματωμένου σε σύμβαση κρίνεται αφού ληφθούν υπόψη η φύση των αγαθών ή υπηρεσιών που αφορά η σύμβαση, ο σκοπός της, το σύνολο των ειδικών συνθηκών κατά τη σύναψη της και όλες οι υπόλοιπες ρήτρες της σύμβασης ή άλλης σύμβασης από την οποία αυτή εξαρτάται».

Παρατίθεται ένα σύνολο κριτηρίων τα οποία πρέπει να συνεκτιμηθούν, ώστε να εξακριβωθεί ο καταχρηστικός ΓΟΣ, να εξακριβωθούν ποιες ήταν οι προσδοκίες του καταναλωτή από τη σύναψη της σύμβασης και να διαπιστωθεί αν τυχόν απόκλιση από τις προσδοκίες του καταναλωτή είναι εύλογη. Τα κριτήρια αυτά είναι ενδεικτικά και μπορούν να προστεθούν και άλλα στοιχεία εκτίμησης, όπως ο σκοπός της ρήτρας ή τα συναλλακτικά ήθη.

Αρχικά, η εκτίμηση της φύσης των αγαθών ή υπηρεσιών είναι σημαντική καθώς προσδιορίζει όλο το αντικείμενο της σύμβασης και επιδρά στο σύνολο δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των μερών. Παράλληλα με τη φύση των αγαθών σημαντική είναι κι η συνεκτίμηση του σκοπού της σύμβασης, χάρις τον οποίο εξακριβώνεται αν ικανοποιούνται τα συμφέροντα του καταναλωτή, τα οποία τον οδήγησαν στη σύναψη της σύμβασης. Έπειτα, το σύνολο των ειδικών συνθηκών εκείνων που υφίσταντο κατά τη σύναψη της σύμβασης αποτελεί κρίσιμο στοιχείο, καθώς είναι δυνατό λόγω των συνθηκών αυτών να αρθεί ο καταχρηστικός χαρακτήρας του ΓΟΣ. Αυτό συμβαίνει όταν ο προμηθευτής με προφορικές υποδείξεις διευκρίνισε το περιεχόμενο των ΓΟΣ

⁵⁷ Καράκωστας,Ι. (2016) *Δίκαιο Προστασίας Καταναλωτή*, 3^η εκδ.,Νομική Βιβλιοθήκη,σελ139

⁵⁸ Καράκωστας,Ι.,ό.π,σελ.140

⁵⁹ Μόνο όταν υφίσταται ουσιώδης απόκλιση των δικαιωμάτων του καταναλωτή, άρα και ουσιώδης διατάραξη γίνεται λόγος για καταχρηστικότητα των ΓΟΣ. – .Καράκωστας,Ι., ό.π., σελ. 139

⁶⁰ Ευθυμίου,Αιμ.ό.π,σελ98

με αποτέλεσμα αυτοί να κριθούν ως σαφείς και διαφανείς. Γίνεται δεκτό από τη θεωρία⁶¹ ότι οι ειδικές συνθήκες κατηγοριοποιούνται στις προσωπικές ιδιότητες των συμβαλλομένων, όπως στην εμπειρία στις συναλλαγές, στις ιδιαιτερότητες που συνοδεύουν την κατάρτιση της συγκεκριμένης σύμβασης, όπως οι προφορικές διευκρινήσεις και στα ιδιαίτερα συμφέροντα του καταναλωτή που επισήμαινε κατά τη σύναψη. Τελευταίο κριτήριο συνεκτίμησης είναι οι υπόλοιπες ρήτρες της σύμβασης. Σύμφωνα με το ΔΕΕ⁶² ο εθνικός δικαστής για να εκτιμήσει τον ενδεχομένως καταχρηστικό χαρακτήρα της συμβατικής ρήτρας, στην οποία στηρίζεται η αγωγή, πρέπει να λαμβάνει υπόψη όλες τις ρήτρες. Μέσω της διαδικασίας συνεκτίμησης των ρητρών είναι δυνατόν μια ρήτρα με το συνδυασμό άλλης ρήτρας να καθίσταται διαφανής είτε αδιαφανής. Για παράδειγμα, η καταβολή αποζημίωσης στην πρόωρη εξόφληση ενός στεγαστικού δανείου, όπως θα αναλυθεί κατωτέρω, κρίνεται ως διαφανής όταν συνδυάζεται με σταθερό επιτόκιο, ενώ αδιαφανής όταν υφίσταται κυμαινόμενο.⁶³ Επομένως, η συνεκτίμηση άλλων όρων μπορεί να επιφέρει εξισορροπητικά αποτελέσματα, καθώς θεραπεύεται η διαφάνεια, είτε αντίθετα, ενισχύεται η αδιαφάνεια.

- Ο έλεγχος διαφάνειας με βάση τον κατάλογο των per se καταχρηστικών ρητρών.(άρθρο 2 πα.7)

Στην παρ.7 του άρθρου 2 και αντίστοιχα στο παράρτημα της Οδηγίας εντοπίζεται ένας ενδεικτικός κατάλογος 32 επιμέρους καταχρηστικών ρητρών, οι οποίες χαρακτηρίζονται έτσι εκ του νόμου και υφίστανται ως ΓΟΣ στη σύμβαση. Οι ρήτρες αυτές επομένως, ανήκουν στη μαύρη λίστα⁶⁴ και γίνονται δεκτές στην θεωρία⁶⁵ και νομολογία⁶⁶ ως καταχρηστικές. Οι ρήτρες ανάλογα με το περιεχόμενο τους, όπως έχει επισημανθεί γίνεται να κατηγοριοποιηθούν σε θέματα που αφορούν το περιεχόμενο, τη λύση, την τροποποίηση της σύμβασης, την επίταση ευθύνης των μερών και το εύρος των υποχρεώσεων τους.

Μέσα από τις καταχρηστικές αυτές ρήτρες διαπνέονται οι κανόνες που οφείλει να τηρήσει ο προμηθευτής, ώστε να αναπτύσσει έντιμα τις συναλλαγές του κατά την καλή πίστη. Η αρχή της διαφάνειας, ως σημαντική καθοδηγητική αρχή που επικρατεί στο δίκαιο του καταναλωτή και επιβάλλει τη γνώση των ορίων της συμβατικής δέσμευσης αναδεικνύεται από τις περιπτώσεις

⁶¹ Δέλλιος,Γ.(2013) *Γενικοί Όροι Συναλλαγών,Ατομική και συλλογική προστασία των καταναλωτών από την έλλειψη ουσιαστικής διαπραγμάτευσης των όρων της σύμβασης*,2η Έκδοση, Αθήνα-Θεσσαλονίκη: Εκδόσεις Σάκουλα, σελ.279

⁶² Απόφαση C-472/11(Banif Plus Bank κατά Csipai), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2013:88

⁶³ ΟΛΑΠ 15/2007,ΧρΙΔ,2007,σελ.793-796

⁶⁴ Αντίθετα με την ελληνική έννομη τάξη, η Οδηγία 93/13/ΕΟΚ δέχεται τον κατάλογο των ρητρών ως γκριζα λίστα και όχι μαύρη καθώς οι ρήτρες αυτές είναι δυνατόν να θεωρηθούν καταχρηστικές, δεν είναι ex lege.

⁶⁵ Ευθυμίου, Αιμ. ό.π.,σελ.101

⁶⁶ Απόφαση ΑΠ 430/2005, ΧρΙΔ 2005,σελ.437-443

ε',ζ',η',ι',ια'⁶⁷ των καταχρηστικών ρητρών της παραγράφου 7 του άρθρου 2 του ν.2251/1994, οι οποίες θα αναλυθούν σε επόμενο κεφάλαιο με τη χρήση νομολογιακών παραδειγμάτων. Πρέπει να επισημανθεί ότι το περιεχόμενο αυτών των ρητρών επικεντρώνεται στο δικαίωμα του προμηθευτή να τροποποιεί μονομερώς τη σύμβαση και τους σχετικούς όρους αυτής, χωρίς να δίνει τη δυνατότητα στον καταναλωτή να έχει σαφή πρόβλεψη ως προς τα όρια της συμβατικής του δέσμευσης. Προς αντιστάθμισμα της αυθαίρετης μονομερούς τροποποίησης ο νομοθέτης θέτει ως βασική παράμετρο να υφίσταται σπουδαίος λόγος, πχ ανωτέρα βία ,ειδικός, και να αναφέρεται αυτός στη σύμβαση, ώστε ο καταναλωτής να γνωρίζει την ακριβή αιτία της μονομερούς αυτής τροποποίησης.

Πριν την ολοκλήρωση της εξέτασης των επιμέρους ρητρών πρέπει να σημειωθεί η μεταξύ τους σχέση. Παρόλο που στο άρθρο 2 η έκτη παράγραφος τίθεται πριν της έβδομης, η διαδικασία εξέτασης της καταχρηστικότητας των ΓΟΣ είναι αντίστροφη, καθώς όπως γίνεται δεκτό⁶⁸ ο ενδεικτικός κατάλογος της παρ.7 είναι εξειδίκευση της γενικής ρήτρας της παρ.6, που θέτει τη σημαντική διατάραξη της συμβατικής ισορροπίας ως λόγο καταχρηστικότητας του ΓΟΣ. Παρά την αντίθετη πορεία αυτή, είναι δυνατή και η σωρευτική εφαρμογή τόσο των επιμέρους καταχρηστικών ρητρών όσο και της γενικής ρήτρας, καθώς υποστηρίζεται ότι η γενική ρήτρα της παρ.6 αποτελεί σημαντικό βοήθημα ως αξιολογικό κριτήριο συγκεκριμενοποίησης⁶⁹ των αόριστων εννοιών των επιμέρους καταχρηστικών ρητρών. Άρα, η σχέση τους είναι αμφίδρομη καθώς όσο οι επιμέρους ρήτρες εξειδικεύουν την γενική αρχή της σημαντικής διατάραξης, τόσο η γενική αυτή αρχή προσδιορίζει τις αόριστες έννοιες αυτών.

➤ Συνέπειες ενός αδιαφανούς κατά το περιεχόμενο ΓΟΣ.

Έννομη συνέπεια της καταχρηστικότητας ενός ΓΟΣ, σύμφωνα με την παρ.6 του άρθρου 2 του ν.2251/1994, είναι η ακυρότητα του. Ο όρος αυτός που δεν είναι διαφανής, άρα προκαλεί σημαντική διατάραξη στη συμβατική ισορροπία των μερών, είναι άκυρος. Λόγω της ακυρότητας του όρου τίθεται το θέμα τι ισχύει ως προς την υπόλοιπη σύμβαση. Σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ.8 «ο προμηθευτής δεν μπορεί να επικαλεσθεί την ακυρότητα ολόκληρης της σύμβασης, για το λόγο ότι ένας ή περισσότεροι γενικοί όροι είναι άκυροι ως καταχρηστικοί»⁷⁰. Από τη διάταξη αυτή προκύπτει ότι ο άκυρος ΓΟΣ δεν επηρεάζει την υπόλοιπη σύμβαση, η οποία συνεχίζει να είναι έγκυρη ως προς το υπόλοιπο μέρος της. Άρα υφίσταται μερική ακυρότητα αυτής.

⁶⁷ Παπαρσενίου, Π., ό.π.,σελ 2115

⁶⁸ Καράκωστας,Ι., ό.π.σελ 138

⁶⁹ Ευθυμίου,Αιμ.,ό.π.σελ.89

⁷⁰ Σχετική απόφαση η 699/2017 του ΜΠρΝαυπλίου (Τ.Ν.Π ΝΟΜΟΣ)

Επιπλέον, ένα σημαντικό ερώτημα που τίθεται ως απόρροια της ακυρότητας του ΓΟΣ είναι αν θα ήταν δυνατό να διατηρηθεί ο ΓΟΣ σε περίπτωση που διαθέτει έναν ελάχιστο έγκυρο πυρήνα⁷¹ ή να μετατραπεί ο άκυρος ΓΟΣ με ευρύ περιεχόμενο σε έγκυρο με περιορισμένο. Σύμφωνα με την κρατούσα άποψη,⁷² στο δίκαιο των ΓΟΣ απαγορεύεται η μερική διατήρηση του έγκυρου ΓΟΣ για τον κύριο λόγο ότι οι προμηθευτές θα χρησιμοποιούσαν αδιαφανείς ΓΟΣ με την ελπίδα να διατηρηθεί έστω και μερικώς.

Ένα εξίσου σημαντικό ζήτημα με δικονομική χροιά που αξίζει να επισημανθεί βασίζεται στον αυτεπάγγελτο ή μη του ελέγχου του αδιαφανούς χαρακτήρα ενός ΓΟΣ. Έπειτα από πλήθος αποφάσεων⁷³ του ΔΕΕ υπέρ του αυτεπάγγελτου ελέγχου τέθηκε το ζήτημα για το αν ο αυτεπάγγελτος έλεγχος συμβαδίζει με την σχετική υπέρ του καταναλωτή ακυρότητα. Τη λύση έδωσε το ΔΕΕ με την απόφαση C-472/11(Banif Plus Bank κατά Csipai) σύμφωνα με την οποία *«η αρχή της αντιμωλίας επιβάλλει, κατά γενικό κανόνα, στον εθνικό δικαστή που διαπίστωσε αυτεπαγγέλτως τον καταχρηστικό χαρακτήρα μιας συμβατικής ρήτρας να ενημερώσει σχετικά τους διαδίκους και να τους παράσχει τη δυνατότητα να συζητήσουν επ αυτής κατ'αντιμωλία σύμφωνα με τους τύπους που προβλέπει σχετικά το εθνικό δικονομικό δίκαιο»*. Με αφετηρία τη σκέψη αυτή του ΔΕΕ⁷⁴ υπογραμμίζεται ότι ο εθνικός δικαστής αυτεπαγγέλτως κρίνει έναν όρο ως προς τη καταχρηστικότητα⁷⁵ του και ενημερώνει τον καταναλωτή επί του όρου αυτού, ώστε να ζητήσει στη συνέχεια αυτός την ακυρότητα του ικανοποιώντας και τον κανόνα της σχετικής ακυρότητας υπέρ του.

Εφόσον έχει κριθεί πλέον ο όρος ως καταχρηστικός και ως άκυρος που πλέον δεν δεσμεύει τα μέρη, πρέπει να αναζητηθούν οι τρόποι κάλυψης του κενού που δημιουργείται στη σύμβαση. Όπως αναλύθηκε ανωτέρω στον έλεγχο ένταξης των ΓΟΣ στη σύμβαση, τα κενά που δημιουργούνται καλύπτονται μέσω των κανόνων ενδοτικού δικαίου που ρυθμίζουν συναφή θέματα και τελικώς προάγουν με τον τρόπο αυτό την ισορροπία ως προς την κατανομή δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των μερών. Ζήτημα τίθεται αν δεν υφίστανται κανόνες ενδοτικού δικαίου στη ρύθμιση αυτών των κενών. Τότε επιλέγεται η *ad hoc* κατά το άρθρο 200ΑΚ συμπληρωματική ερμηνεία του δικαστή.

Μία τελευταία συνέπεια ως προς τη καταχρηστικότητα ενός ΓΟΣ συναντάται στη συλλογική και ατομική δίκη και σχετίζεται με το χαρακτήρα του τεκμηρίου που ένας ΓΟΣ

⁷¹ Ευθυμίου, Αιμ., ό.π. σελ. 122

⁷² Αλεξανδρίδου, Ελ., ό.π. σελ. 168

⁷³ C-40/08, ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2009:615 και C-76/10, ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2010:685

⁷⁴ Σκέψη 36 της απόφασης ΔΕΚ της 21.2.2013 στην υπόθεση C-472/11(Banif Plus Bank κατά Csipai), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2013:88

⁷⁵ Βλ. ανάλογη απόφαση με τη C-472/11 είναι η C-154/15, (Francisco G. κατά Cajasur Banco SAU), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2016:980

παράγει. Όπως έχει αναλυθεί ανωτέρω, στη συλλογική δίκη ο δικαστής κρίνει προληπτικά, δηλαδή πριν ακόμα οι ΓΟΣ να έχουν ενσωματωθεί σε κάποια συγκεκριμένη σύμβαση και για το λόγο αυτό όταν διαπιστώσει, πιθανολογώντας, την επικινδυνότητα ενός ΓΟΣ τον θεωρεί καταχρηστικό, ακόμα και αν στην πράξη (δηλαδή σε ατομική περίπτωση) δεν θα ήταν. Επομένως, θέτει αμάχητο τεκμήριο καταχρηστικότητας του ΓΟΣ στη συλλογική δίκη.⁷⁶ Αντίθετα, στο πλαίσιο ατομικής δίκης όταν δικάζει *in concreto* προσπαθεί να εξακριβώσει τον καταχρηστικό ΓΟΣ και τις συνέπειες που αυτός επιφέρει στο συγκεκριμένο καταναλωτή. Άρα ακόμα και ένας αδιαφανής για τη συλλογική δίκη ΓΟΣ μπορεί να θεωρηθεί διαφανής στην *ad hoc* κρίση όταν λόγω των προφορικών διευκρινήσεων είχε καταστεί σαφής, άρα και διαφανής. Επομένως, ένας ΓΟΣ με αμάχητο τεκμήριο καταχρηστικότητας στη συλλογική δίκη θεωρείται ότι μπορεί να έχει μαχητό τεκμήριο στην ατομική όπου εξερευνάται *ad hoc* η καταχρηστικότητα του. Παρόλο που υφίσταται διαφοροποίηση ελέγχου στα πλαίσια ατομικής και συλλογικής αγωγής, δεν υπάρχει αμφισβήτηση ότι η απόφαση επί συλλογικής αγωγής έχει ιδιαίτερα καθοδηγητικό χαρακτήρα, καθώς θέτει τις βάσεις ερμηνείας σε αφηρημένο επίπεδο και συγκεκριμενοποιείται με τις εκάστοτε συνθήκες μιας ατομικής αγωγής.

B. Η Οδηγία 2014/17/ΕΕ σχετικά με τις συμβάσεις πίστωσης για ακίνητα που προορίζονται για κατοικία.

B1. Τα πρώτα βήματα για τη θέσπιση της Οδηγίας, οι στόχοι της και το πεδίο εφαρμογής της.

Το θέμα της προστασίας του καταναλωτή στο πλαίσιο της στεγαστικής πίστης είχε προβληματίσει την ευρωπαϊκή κοινότητα ήδη από τη δεκαετία του 1980 λόγω της κρίσιμης σημασίας του ζωτικού αγαθού της κατοικίας και της ανάγκης προστασίας του ασθενέστερου αντισυμβαλλόμενου μέρους. Για το λόγο αυτό από το 1985 η Ευρωπαϊκή Επιτροπή προχώρησε σε μία πρώτη Πρόταση Οδηγίας (ονομαζόταν τότε Οδηγία για την ενυπόθηκη πίστη), η οποία τροποποιήθηκε το 1987, αλλά δεν κατέληξε σε Οδηγία.⁷⁷ Η Πρόταση αυτή είχε ως βασική επιδίωξη τη φιλελευθεροποίηση του ελέγχου των πιστωτικών συμβάσεων ενυπόθηκης πίστης, ώστε να δοθεί στα πιστωτικά ιδρύματα το δικαίωμα να χρησιμοποιούν τις τεχνικές χρηματοδότησης του κράτους προέλευσης για τη σύνταξη συμβάσεων και σε άλλα κράτη μέλη.⁷⁸ Έπειτα από 14 χρόνια, το 2001 η Επιτροπή έθεσε εκ νέου στο προσκήνιο το θέμα της

⁷⁶ Ευθυμίου, Αμ.ό.π, σελ.114-115

⁷⁷ Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. « Η ελάχιστης εναρμόνισης Οδηγία 2014/17/ΕΕ σχετικά με τις συμβάσεις πίστωσης για ακίνητα που προορίζονται για κατοικία», *ΧρηΔικ 2015*, σελ.330-340

⁷⁸ Χασάπης, Χ. « Η Οδηγία 2014/17/ΕΕ σχετικά με τις συμβάσεις πίστωσης σε καταναλωτές για ακίνητα, που προορίζονται για κατοικία: Μία συνοπτική παρουσίαση», *ΔΕΕ 2015* σελ. 334-347

στεγαστικής πίστης εκδίδοντας μία σύσταση για την παροχή προσυμβατικής ενημέρωσης εκ μέρους του δανειοδότη και τη δημιουργία ενός εθελοντικού κώδικα συμπεριφοράς ανάμεσα στα πιστωτικά ιδρύματα και τις ευρωπαϊκές ενώσεις καταναλωτών, βασισμένο στο τυποποιημένο ευρωπαϊκό δελτίο πληροφόρησης (ESIS). Ο κώδικας αυτός δεν πέτυχε το σκοπό του, καθώς πιστωτικά ιδρύματα πολλών ευρωπαϊκών κρατών δεν είχαν προσχωρήσει. Με αφετηρία τη σύσταση αυτή, το 2003 ξεκίνησαν προσπάθειες ρύθμισης της στεγαστικής πίστης έχοντας ως αποτέλεσμα την έκδοση το 2005 της Πράσινης Βίβλου για την ενυπόθηκη πίστη με αντικείμενο τα δάνεια υψηλού ρίσκου και την προβληματική των εθνικών ανώτατων ορίων στον λόγο της πίστωσης προς την αξία του ενυπόθηκου ακινήτου⁷⁹. Όμως, λόγω της οικονομικής κρίσης που ξέσπασε το 2007 αμφισβητήθηκε η Πράσινη Βίβλος, ιδίως λόγω του βρετανικού μοντέλου που είχε υιοθετήσει υπερ της σύναψης δανείων υψηλού κινδύνου (subprime loans) και για το λόγο αυτό το 2007 η Επιτροπή τάχθηκε υπερ της έκδοσης της Λευκής Βίβλου⁸⁰ για την ολοκλήρωση των αγορών ενυπόθηκης πίστης στην Ευρωπαϊκή Ένωση στους δύο άξονες της χρηματοπιστωτικής σταθερότητας και της προστασίας του καταναλωτή, μέσω της δημιουργίας ενός κώδικα συμπεριφοράς για την προσυμβατική ενημέρωση, τον οποίο, όμως δεν αποδέχθηκαν πολλά κράτη μέλη. Το 2011 τελικώς κατατέθηκε η Πρόταση⁸¹ της Οδηγίας για τις συμβάσεις πίστωσης για ακίνητα κατοικίας και έπειτα από τρία χρόνια στις 28 Ιανουαρίου το 2014⁸² το Συμβούλιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης ενέκρινε τη θέση του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και εκδόθηκε η Οδηγία 2014/17/ΕΕ, καθώς και τροποποιήθηκαν οι Οδηγίες 2008/48/ΕΚ, 2013/36/ΕΕ και ο Κανονισμός 1093/2010. Έχοντας ως παράδειγμα τη Λευκή Βίβλο, η Επιτροπή

⁷⁹ Χασάπης, Χ.,ό.π,σελ.337

⁸⁰ Βλ. αιτιολογική σκέψη 1 της Οδηγίας 2014/17/ΕΕ

⁸¹ Αξίζει να σημειωθεί ότι η Πρόταση για την οδηγία για τη στεγαστική πίστη παρουσίαζε αρκετές διαφοροποιήσεις προς την Οδηγία. Αρχικά, διαφορά υφίσταται στη μέθοδο εναρμόνισης. Η οδηγία επιβάλλει την ελάχιστη εναρμόνιση(αρ.2 της Οδηγίας) με εξαιρέσεις (ESIS,αρ.3 της Οδηγίας), ενώ η Πρόταση τη στοχοθετημένη πλήρη. β)διαγράφηκε το άρθρο 29 παρ.3 της Πρότασης με το οποίο τα κράτη μέλη έπρεπε να παρέχουν προστασία στους καταναλωτές, όταν επιλέγουν ως εφαρμοστέο δίκαιο αυτό τρίτης χώρας για τη σύναψη της σύμβασης πίστωσης (άρθ 41 της Οδηγίας), γ)στο άρθρο 5 της Πρότασης υφίστατο υποχρέωση ο πιστωτής να δρα με γνώμονα τα συμφέροντα των καταναλωτών, αλλά αντίθετα στην Οδηγία (άρθ7) πρέπει να λαμβάνονται απλώς υπόψη, δ)στην οδηγία ορίζεται (άρθ 18-αρ.14 της Πρότασης) ότι ο πιστωτής δίνει την πίστωση στον καταναλωτή και δεν έχει υποχρέωση άρνησης, όταν η αξιολόγηση καταλήξει σε αρνητική προοπτική κάλυψης των υποχρεώσεων, αρκεί να πιθανολογείται ότι θα τηρηθούν οι όροι της σύμβασης ε) δεν επιβάλλεται υποχρέωση στον πιστωτή να εξηγή άμεσα και δωρεάν τους λόγους απόρριψης της αίτησης σύμφωνα με το άρθρο 14 παρ.2 της Πρότασης ζ) στην Οδηγία υπάρχουν μέτρα διαπαιδαγώγησης των καταναλωτών αρ.6 της Οδ. Η) ως προς την ενημέρωση, στην Οδηγία υπάρχει σαφέστερη διάκριση προσυμβατικών πληροφοριών (γενικές-προσυμβατικές υπό στενή έννοια) με ρητή πρόβλεψη να παρέχονται δωρεάν, θ) η επαρκής προθεσμία διάσκεψης του άρ. 9 της Πρότασης ορίζεται στην Οδηγία αρ. 14 συγκεκριμένα ως επτά ημέρες ως κατώτατο όριο ι)η υποχρέωση του καταναλωτή στην Πρόταση της Οδηγίας (άρθρο 15) είναι να παρέχει πληροφορίες ορθές και πλήρεις, ενώ στην οδηγία αναγκαίες, επαρκείς και αναλογικές (άρθρο 20 της Οδ.) κ) στην Οδηγία εισάγεται δικαίωμα καταγγελίας στον πιστωτή όταν ο καταναλωτής απέκρυψε πληροφορίες δολίως, (άρθρο 20 της Οδηγίας) λ) στην Οδηγία υφίσταται το δικαίωμα μετατροπής στον καταναλωτή σε περίπτωση δανείων σε ξένο νόμισμα (άρθρο 23), καθώς και το δικαίωμα του πιστωτή να επιβάλει στον καταναλωτή επιβαρύνσεις όταν αθετεί τις υποχρεώσεις του (άρ.28 πα.2 της Οδηγίας) Βλ.Χασάπης,χ., ό.π.σελ .340-341

⁸²Χασάπης,Χ., «Σκέψεις για την εναρμόνιση του ελληνικού δικαίου προς την Οδηγία 2014/17/ΕΕ σχετικά με τις συμβάσεις πίστωσης σε καταναλωτές για ακίνητα που προορίζονται για κατοικία» *ΕφΑΔ 2015*,σελ.714-724

ήθελε να εξασφαλίσει τη σταθερότητα του χρηματοπιστωτικού συστήματος μέσω του ελέγχου των πιστωτικών ιδρυμάτων, την τήρηση κανόνων δεοντολογίας από τους πιστωτικούς φορείς και τη σωστή διαχείριση του χρέους με κέντρο δράσης την προστασία των καταναλωτών. Στην ελληνική έννομη τάξη, η Οδηγία έπρεπε να ενσωματωθεί έως 21.3.2016 σύμφωνα με το άρθρο 42 παρ.1 της Οδηγίας, όπως κι έγινε με το νόμο 4438/2016.

Η αρκετά ευαίσθητη φύση του αγαθού το οποίο πραγματεύεται η Οδηγία της στεγαστικής πίστης, καθώς δεν αποτελεί ένα απλό καταναλωτικό αγαθό σε συνδυασμό με την προστασία του καταναλωτή, ο οποίος επιδιώκει να αποκτήσει ένα ακίνητο με σκοπό την κατοικία του δείχνοντας την απαραίτητη συναλλακτική εμπιστοσύνη του στον δανειοδότη του, αποτέλεσαν τους άξονες στους οποίους κινήθηκε η Επιτροπή ως προς τη διαμόρφωση της Οδηγίας για τη στεγαστική πίστη.

Με αφορμή την έκρηξη της οικονομικής κρίσης⁸³, η οποία έπληξε τη σταθερότητα του χρηματοπιστωτικού συστήματος και επηρέασε αρνητικά την εμπιστοσύνη⁸⁴ του καταναλωτή ως προς τα πιστωτικά ιδρύματα, η Ευρωπαϊκή Ένωση προχώρησε στην έκδοση της Οδηγίας έχοντας ως νομικό έρεισμα το άρθρο 114 ΣΛΕΕ⁸⁵ και στόχο τη δημιουργία μίας εσωτερικής κοινής αγοράς, ώστε να αντιμετωπισθεί το ζήτημα των χρεών από τα στεγαστικά δάνεια στα κράτη μέλη, το οποίο είχε ξεπεράσει τα 6,7 τρισεκατομμύρια ευρώ. Στόχος της Οδηγίας ήταν να υφίστατο μία ενιαία αντιμετώπιση του προβλήματος προσεγγίζοντας τις διαφορετικές πιστωτικές αγορές των κρατών μελών και να επιτευχθεί χρηματοπιστωτική σταθερότητα, αλλά και ένα επίπεδο υψηλής προστασίας του καταναλωτικού κοινού το οποίο είχε απωλέσει την εμπιστοσύνη στα πιστωτικά ιδρύματα.⁸⁶ Η 6^η αιτιολογική σκέψη του Προοιμίου της Οδηγίας αναδεικνύει με τον καλύτερο τρόπο τους βασικούς στόχους της Οδηγίας, **«Η παρούσα Οδηγία θα πρέπει να αναπτύξει μια περισσότερο διαφανή, αποτελεσματική και ανταγωνιστική εσωτερική αγορά, μέσω συνεπών, ευέλικτων και δίκαιων συμβάσεων πίστωσης που αφορούν ακίνητα, προωθώντας παράλληλα τη βιώσιμη χορήγηση και λήψη δανείων και τη χρηματοπιστωτική ένταξη και, κατά συνέπεια, προσφέροντας υψηλό επίπεδο προστασίας στον καταναλωτή».**

⁸³ Χασάπης, Χ. «Η Οδηγία 2014/17/ΕΕ σχετικά με τις συμβάσεις πίστωσης σε καταναλωτές για ακίνητα, που προορίζονται για κατοικία: Μια συνοπτική παρουσίαση», ΔΕΕ 2015, σελ.337

⁸⁴ Βλ.3^η αιτιολογική σκέψη της Οδηγίας

⁸⁵ Βλ.2^η αιτιολογική σκέψη του Προοιμίου της Οδηγίας.

⁸⁶ Η έλλειψη εμπιστοσύνης των καταναλωτών εντοπίζεται στην 3^η αιτιολογική σκέψη του Προοιμίου της Οδηγίας σύμφωνα με την οποία « Η χρηματοπιστωτική κρίση έδειξε ότι η ανεύθυνη συμπεριφορά των συμμετεχόντων στην αγορά μπορεί να υπονομεύσει τα θεμέλια του χρηματοοικονομικού συστήματος, οδηγώντας σε έλλειψη εμπιστοσύνης εκ μέρους όλων των πλευρών, ιδίως των καταναλωτών και δυνητικά σε σοβαρές κοινωνικές και οικονομικές συνέπειες»

Το υποκειμενικό πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας στηρίζεται στο άρθρο 4 αυτής (άρθρο 3 του ν. 4438/2016) με το οποίο γίνεται παραπομπή στο άρθρο 3 της Οδηγίας 2008/48/EK για την καταναλωτική πίστη σύμφωνα με το οποίο ως καταναλωτής ορίζεται το φυσικό πρόσωπο που ενεργεί εκτός του πεδίου της εμπορικής, επιχειρηματικής ή επαγγελματικής του δραστηριότητας. Στην 12^η αιτιολογική σκέψη του Προοιμίου της Οδηγίας δίνεται όμως, μία ευρύτερη ερμηνεία της έννοια του καταναλωτή. Ορίζεται ότι σε «περίπτωση συμβάσεων διττού σκοπού, όπου η σύμβαση συνάπτεται για σκοπούς κείμενους εν μέρει εντός και εν μέρει εκτός εμπορικών δραστηριοτήτων, της επιχειρηματικής δραστηριότητας ή του επαγγέλματος του προσώπου, η δε εμπορική, επιχειρηματική ή επαγγελματική σκοπιμότητα είναι τόσο περιορισμένη ώστε να μην έχει εξέχουσα θέση στο γενικό πλαίσιο της σύμβασης, το εν λόγω πρόσωπο θα πρέπει να θεωρείται καταναλωτής». Επομένως, ως καταναλωτής άξιος προστασίας είναι το φυσικό πρόσωπο που δεν ενεργεί στο πλαίσιο επαγγελματικής δραστηριότητας, αλλά παράλληλα και το φυσικό πρόσωπο το οποίο αν και ενεργεί στο πλαίσιο του επαγγέλματος του, η δραστηριότητα του αυτή δεν έχει σημαντική θέση στη σύμβαση και είναι περιορισμένη.

Ως προς το αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής η Οδηγία περιλαμβάνει σύμφωνα με το άρθρο 1 και 3 παρ.1 (άρθρο 2 του ν.4438/2016) τις πιστωτικές συμβάσεις εκείνες με σκοπό την απόκτηση ακινήτου για κατοικία, την απόκτηση ή τη διατήρηση δικαιωμάτων κυριότητας γενικά επί εγγείου ιδιοκτησίας ή επί υπάρχοντος ή υπό κατασκευή κτηρίου. Δεν εφαρμόζεται σε πιστωτικές συμβάσεις με αντικείμενο την επισκευή ή την ανακαίνιση ακινήτου χωρίς εμπράγματα εξασφάλιση, οι οποίες αποτελούν αντικείμενο της Οδηγίας για την καταναλωτική πίστη. Σύμφωνα με το άρ.3 παρ.2 της Οδηγίας δεν περιλαμβάνονται στο αντικειμενικό πεδίο της Οδηγίας οι πιστωτικές συμβάσεις εκείνες που αναφέρονται σε αποδέσμευση περιθωρίου αξίας, αυτές οι συμβάσεις με τις οποίες η πίστωση χορηγείται από τον εργοδότη με ιδιαίτερα χαμηλά επιτόκια, οι άτοκες συμβάσεις πίστωσης, οι συμβάσεις αυτές υπό μορφή δυνατότητας υπερανάλληψης και στις οποίες η πίστωση πρέπει να εξοφληθεί εντός ενός μηνός, οι συμβάσεις πίστωσης ως αποτέλεσμα διακανονισμού, ο οποίος επιτεύχθηκε μέσω δικαστηρίου ή άλλης δημόσιας αρχής και τέλος οι συμβάσεις πίστωσης που αφορούν την προθεσμιακή εξόφληση υπάρχουσας οφειλής χωρίς επιβαρύνσεις.

Όπως προαναφέρθηκε, σύμφωνα με το άρθρο 42 της Οδηγίας για τη στεγαστική πίστη τα κράτη μέλη όφειλαν να ενσωματώσουν στο εθνικό τους δίκαιο τις διατάξεις της Οδηγίας το αργότερο έως 21 Μαρτίου 2016. Ακολουθώντας πιστά τα άρθρα της Οδηγίας τα κράτη προσάρμοσαν στο δίκαιο τους την Οδηγία σύμφωνα με τη μέθοδο της ελάχιστης εναρμόνισης

κατά τις επιταγές του άρθρου 2 της Οδηγίας,⁸⁷ παρά την Πρόταση της Οδηγίας η οποία προέβλεπε στοχοθετημένη πλήρη εναρμόνιση. Έτσι τα κράτη μέλη είχαν τη δυνατότητα να διατηρούν ή να θεσπίζουν αυστηρότερες διατάξεις από αυτές της παρούσας Οδηγίας επιτυγχάνοντας ένα υψηλότερο επίπεδο προστασίας.⁸⁸ Ωστόσο, αυτό που συνιστά σημαντική πρωτοτυπία στο πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου αποτελεί το γεγονός ότι στην Οδηγία για τη στεγαστική πίστη δεν εντοπίζεται μόνο η μέθοδος της ελάχιστης εναρμόνισης, αλλά και η μέθοδος της πλήρους εναρμόνισης μόνο στην περίπτωση της παροχής προσυμβατικών πληροφοριών μέσω του μορφότυπου του τυποποιημένου ευρωπαϊκού δελτίου πληροφοριών (ESIS) και τον υπολογισμό του ΣΕΠΕ(άρθρο 2 παρ.2 της Οδηγίας) επιδιώκοντας έτσι ένα ενιαίο επίπεδο προσυμβατικής ενημέρωσης των καταναλωτών με περισσότερα εχέγγυα προστασίας. **Επομένως, υιοθετείται από τα κράτη μέλη ένα μικτό μοντέλο εναρμόνισης της Οδηγίας με βασικό το μοντέλο της ελάχιστης εναρμόνισης, αλλά και την παράλληλη υιοθέτηση της πλήρους εναρμόνισης σε ορισμένα σημεία.** Αξίζει να σημειωθεί ότι εφόσον η Οδηγία εξετάζει συγκεκριμένα μόνο ζητήματα καθώς δεν είναι εφικτό να εξετάσει πλήθος αυτών, αφήνονται περιθώρια σύμφωνα με την 9^η αιτιολογική σκέψη του Προοιμίου της Οδηγίας στα κράτη μέλη να διατηρούν ελεύθερα ή να θεσπίζουν εθνικές νομοθετικές ρυθμίσεις σε τομείς που δεν υπάγονται στην παρούσα Οδηγία.

B2. Η σχέση της Οδηγίας 2014/17/ΕΕ με την Οδηγία 2008/48/ΕΚ για τις συμβάσεις καταναλωτικής πίστης.

Πριν από την θέσπιση της Οδηγίας για τη στεγαστική πίστη, η ευρωπαϊκή κοινότητα έχοντας ως κίνητρο την προστασία του καταναλωτή στο πλαίσιο των συναλλακτικών του σχέσεων προχώρησε στη θέσπιση της Οδηγίας 2008/48/ΕΚ για την καταναλωτική πίστη χωρίς όμως να συμπεριλαμβάνει στο θεσμικό της πλαίσιο ρυθμίσεις σχετικά με συμβάσεις πίστωσης που να εξασφαλίζονται είτε με υποθήκη είτε με άλλη παρόμοια εγγύηση, όπως ορίζει το άρθρο 2 της Οδηγίας 2008/48/ΕΚ. Η διαφορά ως προς το αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής των δυο Οδηγιών είναι και ο λόγος που έξι χρόνια μετά από την Οδηγία για την καταναλωτική πίστη, η Επιτροπή προχώρησε στη ρύθμιση πιστωτικών συμβάσεων ακινήτων. Η απόκτηση ακινήτου με σκοπό την κατοικία αποτελεί ένα αγαθό πλήρους ζωτικής σημασίας, το οποίο χαρακτηρίζεται από μεγάλη οικονομική αξία και μακρά διάρκεια και δεν γίνεται να συγκριθεί με τα ήσσονος σημασίας⁸⁹ καταναλωτικά αγαθά των συμβάσεων καταναλωτικής πίστης, τα οποία καλύπτουν πρόσκαιρες

⁸⁷ Βλ. 7^η αιτιολογική σκέψη του Προοιμίου της Οδηγίας 2014/17/ΕΕ

⁸⁸ Πελλένη-Παπαγεωργίου,Α., « Η ελάχιστης εναρμόνισης Οδηγία 2014/17/ΕΕ σχετικά με τις συμβάσεις πίστωσης για ακίνητα που προορίζονται για κατοικία»,ΧρηΔικ 2015 σελ.332

⁸⁹ Σημαντική διαφορά της Οδηγίας για τη στεγαστική πίστη λόγω ακριβώς της μεγάλης σημασίας του αγαθού της κατοικίας αποτελεί η διεύρυνση της υποχρέωσης προσυμβατικής ενημέρωσης μέσω γενικών πληροφοριών ακόμα

ανάγκες του καταναλωτή. Στη θέση αυτή οδηγεί και το γεγονός ότι στη στεγαστική πίστη υφίσταται μια άρρηκτη σύνδεση του ενοχικού δικαίου και του εμπραγμάτου⁹⁰, καθώς αντικείμενο της Οδηγίας 2014/17/ΕΕ σε αντίθεση με την Οδηγία 2008/48/ΕΚ είναι οι πιστωτικές συμβάσεις με εμπράγματα εξασφάλιση. Η εγγραφή υποθήκης ως εχέγγυο προστασίας του δανειοδότη σε ένα μείζονος σημασίας αγαθό και η ανάληψη τέτοιου κινδύνου ίσως δυσανάλογου για την οικονομική κατάσταση του καταναλωτή αποτέλεσαν και τα αίτια πτώσης της σταθερότητας του χρηματοπιστωτικού συστήματος, τα οποία οδήγησαν στην αδήριτη ανάγκη θέσπισης μίας Οδηγίας για τη στεγαστική πίστη. Επομένως, η αγορά των ακινήτων και η χρηματοπιστωτική σταθερότητα κλονίστηκαν περισσότερο από την αγορά των καταναλωτικών αγαθών στην περίοδο της κρίσης. Για τους λόγους αυτούς, οι ρυθμίσεις ζητημάτων περί απόκτησης ακινήτου έπρεπε να αποτελούν αντικείμενο αυτοτελούς νομοθετικού έργου, το οποίο θα διακρίνει τη σημασία του αγαθού αυτού σε σχέση με τα υπόλοιπα.

Παρά το διαφορετικό αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής και τη σημαντική διαφορά του τρόπου εναρμόνισης των δυο Οδηγιών, καθώς η Οδηγία 2008/48/ΕΚ είναι πλήρους εναρμόνισης και στο ελληνικό δίκαιο υιοθετήθηκε με την ΚΥΑ Ζ1-699/2010, οι δύο Οδηγίες παρουσιάζουν την ίδια δομή⁹¹, καθώς γίνεται δεκτό ότι η Οδηγία για τη στεγαστική πίστη αποτελεί μια ειδική μορφή της καταναλωτικής.⁹² Με τον τρόπο αυτό ο ενωσιακός νομοθέτης ήθελε να πετύχει ένα ενιαίο πλαίσιο προστασίας των καταναλωτών χωρίς διαφορετικά ζητήματα, όπως το υποκειμενικό πεδίο εφαρμογής των Οδηγιών. Για το λόγο αυτό επέλεξε να είναι ίδιο το υποκείμενο προστασίας (το άρθρο 4 της Οδηγίας 2014/17/ΕΕ παραπέμπει στο άρθρο 3 της Οδηγίας 2008/48/ΕΚ). Μία επιπλέον κοινή διάταξη των δύο Οδηγιών που κινείται στο πλαίσιο ενιαίας προσυμβατικής πληροφόρησης είναι η δυνατότητα των κρατών μελών που δεν εφαρμόζουν τα άρθρα 11 και 14 της Οδηγίας 2014/17/ΕΕ για τη διαφήμιση και τις προσυμβατικές πληροφορίες να εφαρμόσουν υποχρεωτικά τα άρθρα 4 και 5 της Οδηγίας 2008/48/ΕΚ, ώστε σε κάθε περίπτωση να τηρείται η πληροφόρηση στη διαφήμιση και προσυμβατικά. Τέλος, μέσω της Οδηγίας 2014/17/ΕΕ και ιδίως το άρθρο 46 τροποποιήθηκε το άρθρο 2 της Οδηγίας 2008/48/ΕΚ, καθώς πλέον στο αντικείμενο ρύθμισης της Οδηγίας για την καταναλωτική πίστη περιλαμβάνονται και οι μη εξασφαλισμένες συμβάσεις πίστωσης, στόχος των οποίων είναι η ανακαίνιση ακινήτου που προορίζεται για κατοικία και οι οποίες συνεπάγονται συνολικό ποσό πίστωσης άνω των 75.000 ευρώ. Έτσι θα επιτυγχάνεται ένα

και πριν την έναρξη διαπραγματεύσεων, η απαγόρευση πρακτικών δέσμευσης και η ρύθμιση των πιστώσεων σε ξένο νόμισμα- Χασάπης, Χ., «Η Οδηγία 2014/17/ΕΕ σχετικά με τις συμβάσεις πίστωσης σε καταναλωτές για ακίνητα, που προορίζονται για κατοικία: Μια συνοπτική παρουσίαση», *ΔΕΕ 2015*, σελ. 346

⁹⁰ Χασάπης, Χ., ό.π., σελ. 336

⁹¹ Βλ. 20^η αιτιολογική σκέψη της Οδηγίας 2014/17/ΕΕ

⁹² Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α., ό.π., σελ. 331

ισοδύναμο επίπεδο προστασίας για τους εν λόγω καταναλωτές και θα αποφευχθεί οποιοδήποτε ρυθμιστικό κενό ανάμεσα στις δύο Οδηγίες.⁹³

Συνοψίζοντας, η σχέση των δύο Οδηγιών διακρίνεται για την αμεσότητα της. Η Οδηγία για την καταναλωτική πίστη αποτέλεσε το παράδειγμα για τη θέσπιση της Οδηγίας 2014/17/ΕΕ, η οποία με τη σειρά της προσπάθησε να ολοκληρώσει το έργο της πρώτης, λύνοντας ζητήματα σε διαφορετικό και πιο κρίσιμο αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής, αλλά με παράλληλο στόχο την ενίσχυση της προστασίας του καταναλωτή. Στόχος του ενωσιακού νομοθέτη είναι σε κάθε εσωτερικό δίκαιο των κρατών μελών να μην υπάρχουν διαφορετικές ερμηνευτικές προσεγγίσεις των δύο Οδηγιών, αλλά να υφίσταται «συνέπεια εφαρμογής και ερμηνείας»⁹⁴ σχετικά με βασικούς ορισμούς και έννοιες και να εξασφαλίζεται έτσι ασφάλεια δικαίου.

B3. Ανάλυση ειδικότερων θεμάτων της Οδηγίας 2014/17/ΕΕ.

Η Οδηγία για τη στεγαστική πίστη έφερε στο φως ένα πλήθος δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των αντισυμβαλλόμενων μερών στο πλαίσιο της πιστωτικής σύμβασης για την απόκτηση ακινήτου, ώστε να ευδοκιμήσει εκ νέου το κλίμα εμπιστοσύνης μεταξύ τους και να τεθούν γερά θεμέλια αναχαίτισης μιας νέας απειλής χρέους. Οι βασικότερες παράμετροι των υποχρεώσεων και δικαιωμάτων αυτών είναι οι εξής:

- Χρηματοοικονομική διαπαιδαγώγηση των καταναλωτών.

Στο άρθρο 6 της Οδηγίας και αντίστοιχα στο άρθρο 5 του ν.4438/2016 της ελληνικής έννομης τάξης προβλέπεται η χρηματοοικονομική διαπαιδαγώγηση των καταναλωτών, ώστε να επιτευχθεί, όπως ορίζεται στα αναφερόμενα άρθρα, βελτίωση της χρηματοοικονομικής αντίληψης των καταναλωτών. Ο στόχος αυτός μπορεί να επιτευχθεί με σαφείς πληροφορίες είτε από οργανώσεις των καταναλωτών είτε από εθνικές αρχές. Γνώμονας δράσης των αρμόδιων αυτών αρχών είναι η σωστή καθοδήγηση των καταναλωτών με βάση την αρχή του υπεύθυνου δανεισμού, όπως θα αναλυθεί κατωτέρω και η σωστή διαχείριση χρέους. Σύμφωνα με την 29^η αιτιολογική σκέψη της Οδηγίας, η σωστή καθοδήγηση των καταναλωτών επιτυγχάνεται με παραδείγματα βέλτιστων πρακτικών για την ενίσχυση χρηματοπιστωτικών γνώσεων, ιδίως στους καταναλωτές που συνάπτουν ενυπόθηκο δάνειο για πρώτη φορά.

⁹³ Βλ. 18^η αιτιολογική σκέψη του Προοιμίου της Οδηγίας 2014/17/ΕΕ.

⁹⁴ Βλ. 19^η αιτιολογική σκέψη της Οδηγίας 2014/17/ΕΕ

- Υποχρεώσεις επαγγελματικής δεοντολογίας (άρθρα 7-9 της Οδηγίας, άρθρα 6-8 του ν.4438/2016)⁹⁵

Μία σωστή χρηματοοικονομική διαπαιδαγώγηση βασίζεται στην παροχή σωστών πληροφοριών των πιστωτικών φορέων ή μεσιτών πιστώσεων ή εντεταλμένων αντιπροσώπων, οι οποίοι οφείλουν να ενεργούν με **εντιμότητα, δικαιοσύνη, διαφάνεια και επαγγελματισμό λαμβάνοντας υπόψη τα συμφέροντα των καταναλωτών**. Βασική αρχή επαγγελματισμού είναι η επάρκεια του προσωπικού (άρ.9 Οδ.,άρ.8 του ν.4438/2016) ως προς τις γνώσεις τους για την εκπόνηση, την προσφορά ή τη χορήγηση συμβάσεων πίστωσης, την άσκηση διαμεσολαβητικής δραστηριότητας ή την παροχή συμβουλών. Το προσωπικό οφείλει να γνωρίζει καλά το αντικείμενο εργασίας του, ώστε να είναι σε θέση να βοηθήσει τον καταναλωτή στο να λύσει οποιαδήποτε απορία του. Επιπλέον, η εντιμότητα του προσωπικού διακρίνεται και στην αμοιβή του, καθώς αποκλείονται κακόβουλες πρακτικές πώλησης, όπως η εξάρτηση αμοιβής από το ποσοστό αιτήσεων που γίνονται δεκτές.

- Πληροφόρηση στο στάδιο της διαφήμισης, πρακτικές δέσμευσης και ομαδοποίηση.(άρθρα 10-12 της Οδηγίας,άρθρα9-11 του . 4438/2016)

Στο άρθρο 10 και 11 της Οδηγίας (άρθρο 9,10 του ν.4438/2016) παρατίθενται οι υποχρεώσεις των πιστωτικών φορέων στο πλαίσιο της διαφήμισης. Απαγορεύονται οι αθέμιτες⁹⁶, ασαφείς, παραπλανητικές διαφημιστικές ανακοινώσεις για συμβάσεις πίστωσης, καθώς και οι διατυπώσεις εκείνες που δημιουργούν ψευδείς προσδοκίες στον καταναλωτή. Οι πιστωτικοί φορείς οφείλουν να παρέχουν τυποποιημένες πληροφορίες με τρόπο ευκρινή, ώστε να γνωστοποιούν στον καταναλωτή την ταυτότητα του πιστωτικού φορέα κι άλλα σημαντικά στοιχεία, όπως την επισήμανση κινδύνων μιας σύμβασης. Οι δεσμευτικές πρακτικές σύμφωνα με το άρθρο 12 απαγορεύονται, ωστόσο υφίστανται εξαιρέσεις όπως η παροχή ασφαλιστηρίου⁹⁷ συμβολαίου που συνδέεται με τη σύμβαση πίστωσης.

- Υποχρέωση ενημέρωσης του καταναλωτή (άρθρα 13-16 της Οδηγίας, άρθρα 12-15 του ν.4438/2016)

Αρχικά, πρέπει να επισημανθεί κατά το άρθρο 8 της Οδηγίας-άρθρο 7 του ν 4438/2016 ότι η πληροφόρηση στις διατάξεις των άρθρων 13-16,23-27 της Οδηγίας (12-15 ,22-26 του ν 4438/2016) παρέχεται δωρεάν χωρίς επιβάρυνση στον καταναλωτή. Η πληροφόρηση στη στεγαστική πίστη υφίσταται διεύρυνση ως προς το προσυμβατικό στάδιο της σύναψης της

⁹⁵ Βλ. 34^η και 35^η αιτιολογική σκέψη της Οδηγίας

⁹⁶ Βλ.37^η αιτιολογική σκέψη της Οδηγίας

⁹⁷ Βλ..25^η αιτιολογική σκέψη της Οδηγίας

σύμβασης με την παροχή **γενικών πληροφοριών**, οι οποίες παρέχονται ανά πάσα στιγμή εγγράφως ή με άλλο σταθερό μέσο ή σε ηλεκτρονική μορφή και είναι σαφείς και κατανοητές⁹⁸ με αντικείμενο το σκοπό της σύμβασης, τη διάρκεια, τις μορφές ασφάλειας, τις δυνατότητες αποπληρωμής, τα είδη επιτοκίου.

Στο προσυμβατικό στάδιο (άρ.14 Οδ.αρ 13 του ν.4438/2016) σε αναλογία με την καταναλωτική πίστη παρέχεται μια τυποποιημένη πληροφόρηση μέσω του τυποποιημένου δελτίου πληροφοριών (ESIS), το οποίο βρίσκεται στο παράρτημα II της Οδηγίας. Παρά την τυποποιημένη πληροφόρηση ο πιστωτής πρέπει να παρέχει και εξατομικευμένες πληροφορίες στον καταναλωτή έγκαιρα πριν τη σύναψη της σύμβασης. Μάλιστα, για την αποφυγή βεβιασμένων αποφάσεων του καταναλωτή, του δίνεται μία προθεσμία διάσκεψης, η οποία σύμφωνα με την Οδηγία είναι τουλάχιστον επτά ημέρες ως χρόνος μελέτης πριν από τη σύναψη της σύμβασης, είτε περίοδος για την άσκηση του δικαιώματος υπαναχώρησης είτε και τα δύο. Στην Οδηγία ορίζεται ότι τα κράτη μέλη μπορούν να ορίσουν ότι οι καταναλωτές δεν μπορούν να δεχτούν την προσφορά για περίοδο που δεν υπερβαίνει τις δέκα πρώτες ημέρες της περιόδου μελέτης. Στο νόμο 4438/2016 το διάστημα μελέτης αυτό ορίζεται σε δέκα ημέρες, κατά τη διάρκεια του οποίου ο καταναλωτής συγκρίνει τις προσφορές και αξιολογεί σύμφωνα με τα συμφέροντα του και δεν μπορεί να δεχτεί την προσφορά πριν περάσουν πέντε ημέρες της περιόδου αυτής.

Στην πληροφόρηση του καταναλωτή σημαντικό ρόλο παίζουν και οι **ενδεδειγμένες εξηγήσεις** του άρθρου 16 της Οδηγίας-άρθρο 15 ν.4438/2016 κατά τις οποίες με εξατομικευμένο τρόπο οι πιστωτικοί φορείς ενημερώνουν τον καταναλωτή για τα βασικά χαρακτηριστικά του προϊόντος, ποια σύμβαση είναι κατάλληλη για τις ανάγκες του. Προβλέπεται ότι οι νομικές έννοιες της Οδηγίας πρέπει να επεξηγούνται ώστε να είναι κατανοητές και από ένα μη νομικό.⁹⁹ Δεν πρέπει να γίνεται σύγχυση των ενδεδειγμένων εξηγήσεων με τις συμβουλευτικές υπηρεσίες, καθώς στις τελευταίες είναι δυνατή και η επιβολή ποσού αμοιβής(άρθρο 22 της Οδηγίας). Τέλος, αξίζει να σημειωθεί ότι η υποχρέωση ενημέρωσης του καταναλωτή στο ελληνικό δίκαιο ρυθμίζεται ήδη από τη ΠΔ/ΤΕ 2501/2002 «ενημέρωση των συναλλασσομένων με τα πιστωτικά ιδρύματα για τους όρους που διέπουν τις συναλλαγές τους» και σήμερα ενισχύεται με τις επιταγές της Οδηγίας.

- Υποχρέωση αξιολόγησης της πιστοληπτικής ικανότητας του καταναλωτή.(άρθρα 18-20 της Οδηγίας,17-19 του ν.4438/2016).

⁹⁸ Βλ.41^η αιτιολογική σκέψη της Οδηγίας

⁹⁹ Γεωργιάδης,Γ.,« Οι υποχρεώσεις της τράπεζας για ενημέρωση, διαφώτιση και παροχή συμβουλών στον πελάτη»,*Χρ/Δ* 2008, σελ 865-874

Σημαντική αρχή που εντοπίζεται στην Οδηγία για τη στεγαστική πίστη και έχει καθιερωθεί με το άρθρο 8 της Οδηγίας για την καταναλωτική πίστη αποτελεί η αρχή του υπεύθυνου δανεισμού, ως σημαντική λύση του προβλήματος της υπερχρέωσης¹⁰⁰. **Ως υπεύθυνος δανεισμός¹⁰¹ θεωρείται η ενδελεχής αξιολόγηση της πιστοληπτικής ικανότητας του καταναλωτή πριν τη σύναψη της σύμβασης.** Κατά την αξιολόγηση αυτή λαμβάνονται πλήρως υπόψη οι παράγοντες εκείνοι με τους οποίους διαπιστώνεται η ικανότητα του καταναλωτή να τηρεί τις συμβατικές του υποχρεώσεις. Σύμφωνα με το άρθρο 18 παρ.3 της Οδηγίας αντικείμενο της αξιολόγησης δεν πρέπει να είναι κατά κύριο λόγο αν η αξία του ακινήτου υπερβαίνει το ποσό της πίστωσης ή αν η αξία του ακινήτου θα αυξηθεί, εκτός αν υφίσταται ανακαίνιση ή επισκευή. Στόχος του πιστωτικού φορέα μέσω της αξιολόγησης του, αλλά και του καταναλωτή, ο οποίος δεν θέλει να συμμετέχει σε μία ατέρμονη κατάσταση υπερχρέωσης είναι η ανάδειξη τεκμηρίου πίστης¹⁰² στο πρόσωπο του δανειολήπτη, ώστε να θεωρηθεί ικανός για την ανάληψη τέτοιων υποχρεώσεων.¹⁰³ Η πιστοληπτική ικανότητα δεν κρίνεται αφηρημένα, αλλά μέσω αναγκαίων, επαρκών και αναλογικών πληροφοριών που δίνει ο δανειολήπτης στον πιστωτικό φορέα και αφορούν το εισόδημα του, τις δαπάνες του και άλλες χρηματοοικονομικές συνθήκες (υποχρέωση αποκάλυψης¹⁰⁴). Γίνεται μία ουσιαστική στάθμιση εσόδων και εξόδων, ώστε να εξακριβωθεί αν ο υποψήφιος δανειολήπτης μπορεί να είναι συνεπής. Οι αναγκαίες αυτές πληροφορίες δίνονται μετά από σαφείς οδηγίες του πιστωτικού φορέα, ο οποίος σε περίπτωση που δεν πραγματοποίησε σωστά τον έλεγχο, τότε δεν μπορεί να ακυρώνει ή να τροποποιεί τη σύμβαση, εκτός αν ο δανειολήπτης ενήργησε δολίως και αποδεικνύεται αυτό από τον πιστωτικό φορέα (άρθρο 20 παρ.3 της Οδηγίας). Οι απαιτούμενες πληροφορίες για τη διεξαγωγή ενός σωστού ελέγχου λαμβάνονται από τον ίδιο καταναλωτή και από εσωτερικές ή εξωτερικές πηγές και βάσεις δεδομένων.

Σε περίπτωση θετικού ελέγχου παρέχεται η πίστωση στον καταναλωτή, αλλά όταν το αποτέλεσμα είναι αρνητικό, ειδοποιείται αμελλητί ο καταναλωτής για την απόρριψη. Κρίνεται δέον να σημειωθεί ότι στο άρθρο 18 παρ.5 της Οδηγίας, ο ενωσιακός νομοθέτης κρίνει βάσει των δεδομένων του πιστωτικού φορέα και αρκείται στην πιθανή τήρηση των όρων της σύμβασης ως λόγο για να γίνει αποδεκτό το αίτημα του καταναλωτή. Άρα και όταν ο καταναλωτής εμφανίζει αρνητική προοπτική, αλλά ο πιστωτικός φορέας κρίνει ότι υφίστανται

¹⁰⁰ Στο ελληνικό δίκαιο πριν από την Οδηγία για την καταναλωτική πίστη, η υποχρέωση της αξιολόγησης της πιστοληπτικής ικανότητας από τα πιστωτικά ιδρύματα εντοπίζεται στο άρθρο 27 παρ.3 του ν.3601/2007, ο οποίος καταργήθηκε με το ν.4261/2014.

¹⁰¹ Λιβαδά, Χρ., «Η εξέλιξη της αρχής του «υπεύθυνου δανεισμού» στο ενωσιακό δίκαιο με έμφαση στις ρυθμίσεις της υπό υιοθέτηση πρότασης Οδηγίας για τις συμβάσεις πίστωσης σε ακίνητα κατοικίας», *ΧρηΔικ* 2012, σελ.203-217

¹⁰² Χασάπης, Χ.ό.π.σελ 718

¹⁰³ Βλ. αιτιολογική σκέψη 55^η της Οδηγίας

¹⁰⁴ Χασάπης, Χ., «Σκέψεις για την εναρμόνιση του ελληνικού δικαίου προς την Οδηγία 2014/17/ΕΕ σχετικά με τις συμβάσεις πίστωσης σε καταναλωτές για ακίνητα που προορίζονται για κατοικία», *ΕφΑΔ* 2015, σελ.717

άλλα στοιχεία που θα μπορούσαν να βελτιώσουν την κατάσταση του, όπως το ύψος της εμπράγματης εξασφάλισης τότε μπορεί να προχωρήσει στην πιθανώς ριψοκίνδυνη παροχή πίστωσης. Αντίθετα, στο άρθρο 14 παρ.2 της Πρότασης για την Οδηγία για τη στεγαστική πίστη το πιστωτικό ίδρυμα είχε υποχρέωση να αρνηθεί την πίστωση σε κάθε περίπτωση αρνητικής αξιολόγησης. Διακρίνεται η μεγάλη σημασία της απόφασης του πιστωτικού φορέα, καθώς μονομερώς κρίνει αν θα συναφθεί η σύμβαση ή όχι. Στη συνέχεια, σε περίπτωση απόρριψης της αίτησης που βασίζεται σε έρευνα σε βάση δεδομένων, ο πιστωτικός φορέας ενημερώνει τον καταναλωτή για τα στοιχεία της βάσης δεδομένων και το αποτέλεσμα αυτής,¹⁰⁵ χωρίς να υφίσταται και υποχρέωση αιτιολόγησης των λόγων απόρριψης.

- Δικαίωμα πρόωρης εξόφλησης.(άρθρο 25 της Οδηγίας, άρθρο 24 ν.4438/2016)

Σε περίπτωση που ο δανειολήπτης επιθυμεί την πρόωρη αποπληρωμή του δανείου, τότε δικαιούται μείωση του συνολικού κόστους της πίστωσης, όπως τόκοι και περαιτέρω επιβαρύνσεις για το χρονικό διάστημα μέχρι τη λήξη. Επαφίενται στα κράτη μέλη οι όροι και προϋποθέσεις για την άσκηση του δικαιώματος αυτού. Σύμφωνα με την Οδηγία όταν το επιτόκιο είναι σταθερό, το δικαίωμα πρόωρης εξόφλησης είναι δυνατόν να συνοδεύεται από την ύπαρξη νομίμου συμφέροντος από τον καταναλωτή. Τέτοιο νόμιμο συμφέρον είναι η ανεργία ή το διαζύγιο.¹⁰⁶ Περαιτέρω, είναι δυνατή η παροχή εύλογης και αντικειμενικής αποζημίωσης από τον καταναλωτή προς το πιστωτικό ίδρυμα, εφόσον δικαιολογείται για την αποκατάσταση ενδεχόμενων εξόδων και ιδίως λόγω του κόστους που συνεπάγεται η επανατοποθέτηση στην αγορά. Στο άρθρο 2 του ν.4438/2016 γίνεται αναφορά στο δικαίωμα της αποζημίωσης στην περίπτωση του σταθερού επιτοκίου. Σε κάθε περίπτωση η αποζημίωση δεν πρέπει να ξεπερνά την οικονομική ζημία του πιστωτικού φορέα και συγκεκριμένα η αποζημίωση πρέπει να υπολογίζεται βάσει του μαθηματικού τύπου του παραρτήματος III του νόμου και δεν μπορεί να υπερβαίνει το ποσό των τόκων που θα κατέβαλε ο καταναλωτής για το χρονικό διάστημα μεταξύ της πρόωρης εξόφλησης και της ημερομηνίας που είχαν συμφωνήσει τα μέρη να λήξει η σύμβαση. Τέλος, υφίσταται ιδιαίτερη υποχρέωση του πιστωτικού φορέα να παρέχει στον καταναλωτή χωρίς καθυστέρηση μετά την παραλαβή αιτήματος αποπληρωμής τις απαραίτητες πληροφορίες εγγράφως ή με άλλο σταθερό μέσο προκειμένου να λάβει γνώση ο καταναλωτής για τις συνέπειες της απόφασης του και να αξιολογήσει τη δυνατότητα του αυτή. Η παροχή γνώσης πρέπει να συμβαδίζει με την 67^η αιτιολογική σκέψη της Οδηγίας σύμφωνα με την οποία **«είναι σημαντικό να εξασφαλιστεί ότι υφίσταται επαρκής διαφάνεια που θα προσφέρει**

¹⁰⁵ Σύμφωνα με την 61η αιτιολογική σκέψη της Οδηγίας, τα κράτη μέλη θα πρέπει να είναι ελεύθερα να αποφασίζουν αν θα απαιτούν από τους πιστωτικούς φορείς να παρέχουν περαιτέρω εξηγήσεις για τους λόγους απόρριψης.

¹⁰⁶ Βλ.66^η αιτιολογική σκέψη της Οδηγίας

σαφήνεια στους καταναλωτές όσον αφορά τη φύση των δεσμεύσεων που αναλαμβάνουν με σκοπό τη διατήρηση της χρηματοπιστωτικής σταθερότητας και κατά πόσον υπάρχει ευελιξία στη διάρκεια της σύμβασης πίστωσης».

Γ. Ανάλυση επιμέρους τραπεζικών όρων σύμβασης στεγαστικής πίστης με βάση την αρχή της διαφάνειας.

Αντικείμενο της ενότητας αυτής είναι ο έλεγχος και η ανάλυση επιμέρους τραπεζικών όρων που συναντώνται σε συμβάσεις στεγαστικής πίστης βάσει των επιταγών της αρχής της διαφάνειας, δηλαδή της σαφούς και κατανοητής διατύπωσης. Μέσω νομολογιακών παραδειγμάτων θα επιχειρηθεί μία επισκόπηση των όρων στεγαστικών δανείων που χρησιμοποιούνται στις συναλλακτικές σχέσεις τράπεζα-δανειολήπτη κι έχουν αποτελέσει παράλληλα αντικείμενο της Οδηγίας 2014/17/ΕΕ για τη στεγαστική πίστη. Κριτήριο ελέγχου των όρων αυτών είναι αν υιοθετούν τις επιταγές της αρχής της διαφάνειας, όπως παρουσιάζεται στο άρθρο 5 της Οδηγίας 93/13/ΕΚ (άρθρο 2 ν.2251/1994) και επομένως αν επιτρέπουν στον καταναλωτή να γνωρίζει ακριβώς την παροχή του, τις υποχρεώσεις του και τα σημαντικά σημεία της δέσμευσης του.

Όπως αναλύθηκε ανωτέρω, η αρχή της διαφάνειας επιβάλλει την πραγματική γνώση του καταναλωτή ως προς τα όρια της συμβατικής του δέσμευσης. Για να επιτευχθεί αυτή η γνώση, ο προμηθευτής οφείλει να ενημερώνει τον καταναλωτή με τη χρήση σαφών και συγκεκριμένων όρων της σύμβασης, ώστε να προωθούνται τα συμφέροντα και των δύο μερών. Ακριβώς με τον ίδιο τρόπο, το πιστωτικό ίδρυμα οφείλει να ενημερώνει επαρκώς τον καταναλωτή και υποψήφιο δανειολήπτη για τη σύμβαση στεγαστικού δανείου, τα χαρακτηριστικά αυτής και τους κινδύνους που πιθανόν απορρέουν. Η τήρηση των κανόνων της επαγγελματικής δεοντολογίας, η παροχή χρηματοοικονομικής διαπαιδαγώγησης, η προσυμβατική και κατά τη διάρκεια της σύμβασης ενημέρωση συνιστούν ενδείξεις διαφανών συναλλακτικών σχέσεων που βοηθούν τον καταναλωτή να γνωρίζει ακριβώς ποιο είναι το αντικείμενο της σύμβασης του, τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις του. Από την 41^η αιτιολογική σκέψη της Οδηγίας 2014/17/ΕΕ, το άρθρο 11 παρ.2 για τις τυποποιημένες πληροφορίες στη διαφήμιση, το άρθρο 13 για τις γενικές πληροφορίες για τη στεγαστική πίστη διακρίνεται η σημασία της χρήσης σαφούς, απλής και κατανοητής γλώσσας στους όρους της σύμβασης, ώστε να επιτυγχάνεται η σωστή ενημέρωση του μέσου καταναλωτή, ακόμα και αν δεν έχει τις εξειδικευμένες γνώσεις ενός νομικού. Οι προαναφερθείσες διατάξεις της Οδηγίας 2014/17/ΕΕ αποτελούν ουσιαστικά σημεία συνάντησης των δύο υπό εξέταση Οδηγιών.

Γ1. Η επιβολή εξόδων προέγκρισης δανείου, εκτίμησης ακινήτου και ελέγχου τίτλων.

Στη σύγχρονη καταναλωτική αγορά, τα πιστωτικά ιδρύματα προκειμένου να εξετάσουν τα αιτήματα των υποψήφιων δανειοληπτών για τη λήψη στεγαστικών δανείων¹⁰⁷ τους επιβάλλουν πρόσθετες επιβαρύνσεις που αναφέρονται σε διαχειριστικά έξοδα, όπως η εξέταση του αιτήματος έγκρισης δανείου ή προμήθεια φακέλου, ο έλεγχος τίτλων και η εκτίμηση ακινήτου. Τα έξοδα αυτά διατυπώνονται μονομερώς από το πιστωτικό ίδρυμα, χωρίς ατομική διαπραγμάτευση και χρησιμοποιούνται για απροσδιόριστο αριθμό μελλοντικών συμβάσεων που πρόκειται να συναφθούν, με αποτέλεσμα να ενσωματώνονται ως ΓΟΣ στη σύμβαση δανείου. Το ζήτημα που ανακύπτει είναι αν οι όροι περί διαχειριστικών εξόδων της τράπεζας καθίστανται σαφείς και κατανοητοί προς τον καταναλωτή, ώστε να γνωρίζει ο ίδιος για ποιο λόγο του επιβάλλονται τα έξοδα αυτά, τι επιβαρύνσεις καλύπτουν και αν τυχόν η Τράπεζα με τους όρους αυτούς επιδιώκει έναν αδικαιολόγητο πλουτισμό εις βάρος των δανειοληπτών¹⁰⁸.

Πριν αναλυθεί ο έλεγχος περί διαφάνειας των διαχειριστικών εξόδων της τράπεζας σύμφωνα με το άρθρο 2 του ν.2251/1994, αξίζει να σημειωθεί ότι ήδη από το 1991, με την από ΠΔ/ΤΕ 1969/1991¹⁰⁹, όπως έχει καταργηθεί σήμερα με την ΠΔ/ΤΕ 2501/2002 είχε αντιμετωπιστεί το θέμα της εγκυρότητάς τους. Σύμφωνα με το κεφάλαιο στ' περί προμηθειών χορηγήσεων της ΠΔ/ΤΕ 2501/2002 *«δεν επιτρέπεται η είσπραξη οποιασδήποτε προμήθειας στις πάσης φύσεως χορηγήσεις των πιστωτικών ιδρυμάτων. Κατ' εξαίρεση επιτρέπεται η είσπραξη προμήθειας οργάνωσης και διαχείρισης προκειμένου περί κοινοπρακτικών δανείων και η προμήθεια αδράνειας επί των μη αναληφθέντων ποσών πιστώσεων ανεξάρτητα από τη μορφή χορήγησης τους. Στην έννοια των πάσης φύσεως προμηθειών του παρόντος κεφαλαίου δεν εμπίπτουν οι αμοιβές για τις παρεχόμενες τυχόν ειδικές υπηρεσίες, εφάπαξ δαπάνες και τα έξοδα υπερ τρίτων (π.χ συμβολαιογραφικά, έξοδα εκτίμησης και ελέγχου τίτλου ακινήτου, εγγραφή υποθήκης κλπ.)»*. Είναι έγκυρη, βάσει της ΠΔ/ΤΕ 2501/2002, η αμοιβή της τράπεζας για έξοδα εγγραφής υποθήκης ή για έλεγχο τίτλων ως συγκεκριμένα έξοδα υπέρ τρίτων. Αντίθετα, όπως κρίνει και η νομολογία¹¹⁰, η οποία παρά την κατάργηση της ΠΔ/ΤΕ 1969/1991 χρησιμοποιεί τις διατάξεις

¹⁰⁷ «Τα στεγαστικά δάνεια αποτελούν συμβάσεις που συναρτώνται με το πεδίο και εύρος εφαρμογής των διατάξεων του ειδικού δικαίου περί προστασίας του καταναλωτή, που συνιστά εξειδίκευση του ενοχικού δικαίου σε περιπτώσεις βέβαιης συμβατικής-δομικής ανισότητας των συμβαλλομένων», Λαδάς, Δ., «Το ζήτημα των εξόδων των στεγαστικών δανείων», *ΧρηΔικ* 2012, σελ 354-360

¹⁰⁸ Δέλλιος, Γ., «Νομολογιακές εξελίξεις σχετικά με τον έλεγχο του περιεχομένου των όρων τραπεζικών πιστωτικών συμβάσεων», *ΕπισκΕΔ* 2005, σελ. 3-14

¹⁰⁹ Σύμφωνα με το άρθρο 1 της ΠΔ/ΤΕ 1969/1991 «απαγορεύεται η είσπραξη προμήθειας στα δάνεια των οποίων το επιτόκιο ορίζεται ελεύθερα από την τράπεζα».

¹¹⁰ Απόφαση 5253/2003 ΕφΑθηνών (Τ.Ν.Π.ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ), η οποία έκρινε σε δεύτερο βαθμό την απόφαση 1119/2002 ΠΠρΑθηνών έπειτα από έφεση που είχε ασκηθεί τόσο από την ένωση καταναλωτών και όσο και την τράπεζα, ώστε το Δικαστήριο από την πλευρά της ένωσης καταναλωτών (ενάγουσα) να δεχτεί εξ ολοκλήρου την αγωγή και από την πλευρά της τράπεζας να απορριφθεί η αγωγή. Η απόφαση 5253/2003 ΕφΑθηνών υφίστατο αναιρετικό έλεγχο και εκδόθηκε η απόφαση 430/2005 του Αρείου Πάγου.

της, η αμοιβή του πιστωτικού ιδρύματος για τον φάκελο ως προς την έγκριση δανείου είναι προμήθεια παράνομη, καθώς προκαταβάλλεται εφάπαξ, έχει προκαθοριστεί, δεν εξαρτάται από το επιτόκιο ή άλλα έξοδα του δανείου. Επομένως, σύμφωνα με το άρθρο 1 της ΠΔ/ΤΕ 1969/1991 και το 174 ΑΚ είναι παράνομη, καθώς εμπίπτει στα χαρακτηριστικά της προμήθειας. Παράλληλα και σύμφωνα με την ΠΔ/ΤΕ 2501/2002 η προμήθεια φακέλου δεν αποτελεί ειδική υπηρεσία, καθώς σχετίζεται άμεσα και παρακολουθηματικά με την παροχή δανείου, ούτε συνιστά δαπάνη προς τρίτο, ώστε να εντάσσεται στις εξαιρέσεις της νόμιμης προμήθειας. Άρα, η επιβάρυνση αυτή αντίκειται στη ΠΔ/ΤΕ 2501/2002 και σύμφωνα με το άρθρο 174 ΑΚ είναι παράνομη.

Στη συνέχεια, εκτός από την παραπομπή στη ΠΔ/ΤΕ 1969/1991 απασχόλησε τα ελληνικά δικαστήρια τόσο επί ατομικών όσο και επί συλλογικών αγωγών, ο έλεγχος των επιβαρύνσεων αυτών βάσει των επιταγών της αρχής της διαφάνειας του άρθρου 2. Ν 2251/1994. Σημαντική απόφαση περί των διαχειριστικών εξόδων είναι η απόφαση **430/2005 του Αρείου Πάγου**¹¹¹ επί συλλογικής αγωγής, η οποία είναι σύμφωνη ως προς το θέμα των προμηθειών της τράπεζας με την εφετειακή απόφαση 5253/2003 του Εφετείου Αθηνών, την οποία έκρινε αναιρετικά, σύμφωνα με την οποία, οι όροι με τους οποίους επιβάλλει η Τράπεζα μια εφάπαξ επιβάρυνση που ανέρχεται στο ύψος 1% επί του ποσού του δανείου, την οποία ονομάζει «έξοδα χρηματοδότησης», καθώς και η επιβάρυνση του ποσού των 60 ευρώ ως προμήθεια φακέλου, είναι καταχρηστικοί. Εκτός ότι συνιστούν προμήθεια της τράπεζας και σύμφωνα με το άρθρο 1 της ΠΔ/ΤΕ 1969/1991, όπως καταργήθηκε από την ΠΔ/ΤΕ 2501/2002, είναι παράνομοι, καθίστανται και καταχρηστικοί, καθώς παραβιάζουν την αρχή της διαφάνειας και προκαλούν σύγχυση στον καταναλωτή για το τι ακριβώς καλύπτει ο τόκος και τι ακριβώς η προμήθεια. *Δημιουργείται αδιαφάνεια, μη συγκρισιμότητα με αντίστοιχες παροχές άλλων τραπεζών και μη ομαλή λειτουργία του ανταγωνισμού.* Παραβιάζουν τη βασική έκφανση της αρχής της διαφάνειας, την αρχή του ορισμένου ή οριστού περιεχομένου και εμπίπτουν στην περίπτωση **per se καταχρηστικού όρου της διάταξης του άρθρου 2 παρ.7 ια του ν.2251/1994** καθώς **«χωρίς σπουδαίο λόγο αφήνουν το τίμημα αόριστο και δεν επιτρέπουν τον προσδιορισμό του με κριτήρια ειδικά καθορισμένα στη σύμβαση και εύλογα»**. Η τράπεζα δεν ορίζει ειδικά και σαφή κριτήρια, ώστε να διευκρινίζεται ο τρόπος με τον οποίο διαμορφώνεται το ποσό της προμήθειας του φακέλου και να γνωρίζει ο καταναλωτής τον τρόπο με τον οποίο προσδιορίζεται η παροχή του. Κρίνεται επομένως, εύλογο ότι εφόσον ο δανειολήπτης στερείται της γνώσης για τον τρόπο διαμόρφωσης της παροχής του, η οποία πάσχει από αοριστία, διαταράσσεται η συμβατική ισορροπία κατά την παρ.6 του άρθρου 2 και καθίσταται έρμαιο της ευχέρειας της τράπεζας να

¹¹¹ Τ.Ν.Π. ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ, ανάλογη είναι και η απόφαση ΠΠρΑθ 961/2007, η οποία βασίζεται σε συλλογική αγωγή ελέγχου όρων επιβάρυνσης σε πιστωτικές κάρτες. Τ.Ν.Π.Ισοκράτης

ορίζει με δική της βούληση την παροχή. Υφίσταται εξαιτίας της παράλειψης αυτής, κατάφωρη παραβίαση της αρχής της διαφάνειας, η οποία οδηγεί στην καταχρηστικότητα του όρου.

Τα διαχειριστικά έξοδα, τα οποία βασίζονται κυρίως σε έλεγχο πιστοληπτικής ικανότητας του πελάτη της τράπεζας, εφόσον επιβάλλονται στον καταναλωτή χωρίς να διευκρινίζονται ποιες είναι αυτές οι ενέργειες που πραγματοποιούνται από την τράπεζα και πως προκύπτει το ανάλογο ποσό και το ύψος αυτού, αποτελούν ενδείξεις αυθαίρετης συναλλαγής και μη σωστής εκπλήρωσης των συμβατικών υποχρεώσεων της τράπεζας, η οποία όταν παραλείπει να ενημερώσει τον καταναλωτή, παραβιάζει τα άρθρα 13, 14 και 16 της Οδηγίας για τη στεγαστική πίστη σχετικά με την πληροφόρηση του καταναλωτή και αντίστοιχα τα άρθρα 12,13 και 15 του ν.4438/2016.

Σε αντίθεση με την επιβάρυνση των διαχειριστικών εξόδων της τράπεζας ως προς την προμήθεια φακέλου χωρίς περαιτέρω εξήγηση των ακριβών αιτιών χρέωσης, η απόφαση 430/2005 του Αρείου Πάγου (ομοίως και η 5253/2003 Εφετείου Αθηνών¹¹²) έκρινε σχετικά με τα έξοδα δικηγόρων περί ελέγχου ακινήτων ότι δεν είναι αδιαφανείς και συνεπώς καταχρηστικές επιβαρύνσεις καθώς *«αποτελούν ειδικά προσδιοριζόμενες αμοιβές τρίτων (δικηγόρων, μηχανικών) οι οποίοι εκδίδουν τα αντίστοιχα φορολογικά στοιχεία και ο πελάτης-καταναλωτής μπορεί να πληροφορηθεί εύκολα για το ύψος τους από το φάκελο δανειοδότησης του»*. Επομένως, οι επιβαρύνσεις αυτές, εφόσον αποτελούν αμοιβές τρίτων, που προβλέπονται με σαφήνεια και χωρίς ενδείξεις αοριστίας, καθώς βασίζονται σε ειδικά φορολογικά στοιχεία καλύπτουν τις επιταγές της διαφάνειας δίνοντας στον καταναλωτή το δικαίωμα της άμεσης πληροφόρησης αυτών. Δεν υφίσταται λόγος αδιαφάνειας αυτών, καθώς η γνώση είναι δυνατή, τα κριτήρια προσδιορισμού της παροχής είναι καθορισμένα, εφόσον αποδεικνύονται και με τη χρήση φορολογικών στοιχείων και τέλος ο καταναλωτής είναι σε θέση να γνωρίζει ποιες ενέργειες χρεώνεται.

Με γνώμονα την απόφαση του Αρείου Πάγου 430/2005 και την 5253/2003 Εφετείου Αθηνών¹¹³ η απόφαση του Ειρηνοδικείου Αθηνών 2232/2010¹¹⁴ επί ατομικής αγωγής ακολούθησε το ίδιο σκεπτικό θεωρώντας ότι οι επιβαρύνσεις για τα έξοδα δικηγόρων για τον έλεγχο τίτλων αφορούν προβλέψιμες και αναγκαίες ενέργειες της τράπεζας για την υλοποίηση της κύριας παροχής του δανείου σε αντίθεση με τις επιβαρύνσεις του ελέγχου φερεγγυότητας και πιστοληπτικής ικανότητας, οι οποίες είναι αδιαφανείς, καθώς προκαλούν σύγχυση στον καταναλωτή. Επίσης, ο

¹¹² Τη θέση της νομολογίας υιοθέτησε και ο Υπουργός Ανάπτυξης με την απόφαση Ζ1-798/2008, ο οποίος απαγόρευσε τη χρήση ΓΟΣ που σχετίζονται με την είσπραξη εξόδων χρηματοδότησης στα στεγαστικά δάνεια με κυμαινόμενο επιτόκιο.

¹¹³ ΧρΙΔ 2004,σελ 135-138

¹¹⁴ Τ.Ν.Π ΝΟΜΟΣ

έλεγχος της πιστοληπτικής ικανότητας των δανειοληπτών εμπίπτει στη σφαίρα των καθηκόντων των υπαλλήλων της τράπεζας, η οποία έχει ως κύριο αντικείμενο τη χορήγηση δανείων στο πλαίσιο της εμπορικής της δραστηριότητας.¹¹⁵ Λαμβάνοντας υπόψη την αιτιολογία αυτή, η οποία ουσιαστικά διακρίνει το πεδίο των συμβατικών υποχρεώσεων των μερών και επιρρίπτει την υποχρέωση εκτίμησης του φακέλου ως συμβατική υποχρέωση στην τράπεζα ενισχύεται η καταχρηστικότητα του όρου αυτού, **καθώς θα μπορούσε, κατά τη γνώμη της γράφουσας, να ενταχθεί και στην περίπτωση β' της παρ.2 του ν.2251/1994 σύμφωνα με την οποία καταχρηστικοί είναι οι όροι που περιορίζουν τις ανειλημμένες συμβατικές υποχρεώσεις και ευθύνες των προμηθευτών.** Ο προμηθευτής-τράπεζα αναλαμβάνει την υποχρέωση να ελέγχει την πιστοληπτική ικανότητα¹¹⁶ του καταναλωτή κατά το άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/17/ΕΕ συνεπώς και να εκτιμά και τον φάκελο του υποψήφιου δανειολήπτη με τις εκάστοτε επιβαρύνσεις. Η υποχρέωση αυτή προβλέπεται και στην παράγραφο 2 του άρθρου 17 του ν.4438/2016 βάσει της οποίας ορίζεται ότι ο πιστωτικός φορέας υποχρεούται να διαθέτει καταγεγραμμένες και τεκμηριωμένες εσωτερικές διαδικασίες, σύμφωνα με τις οποίες διενεργείται η αξιολόγηση της πιστοληπτικής ικανότητας του καταναλωτή. Η μετακύλιση της οικονομικής επιβάρυνσης στον καταναλωτή διαταράσσει τη συμβατική ισορροπία των μερών, καθώς ο καταναλωτής αναλαμβάνει να καλύψει χρηματικά τις υποχρεώσεις που οφείλει να διενεργεί ο προμηθευτής, χωρίς μάλιστα να γνωρίζει σαφώς πως διαμορφώνεται η αμοιβή αυτών.

Τη θέση για τη διαφάνεια τις επιβαρύνσεις των εξόδων των δικηγόρων και ειδικών προσώπων για έλεγχο τίτλων υιοθέτησε και η πρόσφατη απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης 6512/2017¹¹⁷, η οποία θεωρεί τις επιβαρύνσεις αυτές απόλυτα έγκυρες και διαφανείς, καθώς θεωρούνται ως πραγματικά διαχειριστικά έξοδα της τράπεζας, γνωστά σε όλους και απόλυτα προβλέψιμα. Αντίθετα, οι αποφάσεις 233/2010 Ειρηνοδικείου Λάρισας¹¹⁸ και 51/2012 Ειρηνοδικείου Βόλου¹¹⁹ εντάσσουν του όρους περί επιβαρύνσεων του ελέγχου πιστοληπτικής ικανότητας, αλλά και τους όρους περί δαπανών ειδικότερων υπηρεσιών για δαπάνες δικηγόρων, μηχανικών στους αδιαφανείς όρους με την αιτιολογία ότι δεν υπάρχει ακριβής προσδιορισμός των υπηρεσιών, του ύψους αυτών και με τον τρόπο αυτό παραβιάζεται η αρχή της διαφάνειας.

¹¹⁵ Ειδικότερα, στο αιτιολογικό της απόφασης «άλλωστε η εξέταση του αιτήματος δανειοδότησης, ο έλεγχος φερεγγυότητας και πιστοληπτικής ικανότητας των δανειοληπτών, η σύνταξη και η δημιουργία των συμβάσεων εμπίπτουν στη σφαίρα των καθηκόντων των υπαλλήλων της εναγομένης και υποχρέωση αυτής, αφού η χορήγηση του δανείου αποτελεί ένα από τα αντικείμενα της εξ αυτής αιτίας ασκούμενης εμπορικής δραστηριότητας της τελευταίας με σκοπό το κέρδος».

¹¹⁶ Η υποχρέωση ελέγχου της πιστοληπτικής ικανότητας του ατόμου από τον δανειολήπτη εντοπίζεται και στην C-565/12 απόφαση του ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2014:190

¹¹⁷ Τ.Ν.Π ΝΟΜΟΣ

¹¹⁸ Τ.Ν.Π ΝΟΜΟΣ

¹¹⁹ Ευθυμίου, Αιμ.ό.π, σελ.160

Το θέμα των εξόδων με τη μορφή προμήθειας της τράπεζας έχει απασχολήσει και το ΔΕΕ στην απόφαση C 143/13¹²⁰ Bogdan Matei, Ioana Ofelia Matei κατά SC Volksbank România SA στην οποία το δικαστήριο της Ρουμανίας έθεσε στο ΔΕΕ προδικαστικό ερώτημα σχετικά με τον καταχρηστικό ή μη χαρακτήρα του ΓΟΣ που αναφερόταν σε προμήθεια κινδύνου από την πλευρά της τράπεζας, ώστε να εξασφαλίσει τον κίνδυνο μη εξοφλήσεως του δανείου. Το ΔΕΕ έκρινε ότι είναι υποχρέωση της τράπεζας να τηρεί τους κανόνες διαφάνειας και να εξηγεί τους λόγους που δικαιολογούν την επιβάρυνση αυτή, καθώς και θεώρησε ότι η προμήθεια κινδύνου για τη μη εξόφληση του δανείου αμφισβητείται ως προς το σκοπό της για το λόγο ότι ο κίνδυνος μη εξόφλησης καλύπτεται ήδη από τη σύσταση υποθήκης. Επομένως, εφόσον δεν δικαιολογείται ο σκοπός της ρήτηρας αυτής από την τράπεζα είναι αδιαφανής, άρα και καταχρηστική, καθώς διαταράσσεται η συμβατική ισορροπία των μερών.

Συμπερασματικά, η έλλειψη ειδικών κριτηρίων που να προσδιορίζουν την παροχή ως προς τον έλεγχο πιστοληπτικής ικανότητας οδηγεί σε άγνοια του καταναλωτή για το πώς ρυθμίζεται το ύψος της παροχής του με αποτέλεσμα να επικρατεί αδιαφάνεια και συνεπώς καταχρηστικότητα τόσο λόγω αοριστίας της παροχής κατά την περίπτωση ια' όσο και κατά τη περίπτωση β' της παρ.7 του άρθρου 2 σχετικά με τον περιορισμό των συμβατικών υποχρεώσεων της τράπεζας.

Γ2.Ο υπολογισμός τόκων με βάση το έτος 360 ημερών.

Ο τραπεζικός όρος στις συμβάσεις στεγαστικών δανείων σύμφωνα με τον οποίο «ο υπολογισμός των τόκων γίνεται με βάση το έτος 360 ημερών» αποτελεί ένα ζήτημα μείζονος σημασίας στην τραπεζική αγορά το οποίο έχει απασχολήσει σε μεγάλο βαθμό τα ελληνικά δικαστήρια ως προς την αρχή της διαφάνειας.

Σύμφωνα με την περίπτωση στ' της υπ'αριθμόν Ζ1-798/2008 απόφασης του Υπουργού Ανάπτυξης στις συμβάσεις στεγαστικών δανείων με κυμαινόμενο επιτόκιο απαγορεύεται η χρήση του ΓΟΣ που «προβλέπει υπολογισμό των τόκων με βάση έτος 360 ημερών αντί του ημερολογιακού έτους των 365 ημερών»¹²¹. Η θέση αυτή έχει ως νομικό έρεισμα την απόφαση **430/2005**¹²² του **Αρείου Πάγου**¹²³, η οποία έχει εκδοθεί στο πλαίσιο συλλογικής αγωγής και βασίζεται στον έλεγχο διαφάνειας του όρου.

¹²⁰ ECLI:EU:C:2015:127

¹²¹ Ευθυμίου, Αιμ.ό.π.σελ.161

¹²² ΧρΙΔ2005,σελ.437

¹²³ Τ.Ν.Π ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ

Σύμφωνα με το σκεπτικό της απόφασης¹²⁴, ο όρος αυτός βρίσκεται σε αντίθεση με την αρχή της διαφάνειας, δηλαδή το σαφές, ορισμένο των ΓΟΣ καθώς δεν ενημερώνει τον καταναλωτή για το πραγματικό ετήσιο επιτόκιο, όπως αυτό θα έπρεπε να προσδιορίζεται βάσει του άρθρου 243 παρ.3 ΑΚ για τον υπολογισμό της προθεσμίας. Ο καταναλωτής, ο οποίος είναι απρόσεκτος προς την ενημέρωση του, αλλά διαθέτει τη μέση αντίληψη κατά το σχηματισμό της δικαιοπρακτικής του βούλησης πρέπει να γνωρίζει ακριβώς τις συμβατικές του δεσμεύσεις ως προς την παροχή και αντιπαροχή. Η τράπεζα επιβάλλοντας τον όρο αυτό διαψεύδει τις προσδοκίες του καταναλωτή ως προς τον υπολογισμό του έτους σε 365 ημέρες και τον επιβαρύνει με επιπλέον χρέωση περισσότερων τόκων κατά 1,38889%, την ημέρα, καθώς το επιτόκιο υποδιαιρείται για τον προσδιορισμό του τόκου προς 360 ημέρες. Η επιπλέον αυτή επιβάρυνση δεν δικαιολογείται με την επίκληση κάποιου σύνθετου χαρακτήρα της παρεχόμενης υπηρεσίας ή από κάποιους εύλογους για τον καταναλωτή λόγους ή από κάποιο δικαιολογημένο ενδιαφέρον της τράπεζας. Το έτος των 365 ημερών εφαρμόζεται σήμερα για τον υπολογισμό των τόκων κατά τις ηλεκτρονικές συναλλαγές και βάσει της κοινοτικής Οδηγία 98/7/EK (ωστόσο σήμερα καταργήθηκε με την ΥΑ Ζ1-699/2010) που ενσωματώθηκε με την ΚΥΑ Ζ1-178/2001 στην καταναλωτική πίστη, με τη στενή έννοια, ρύθμιση που δείχνει τη σημασία που απονέμει και ο κοινοτικός νομοθέτης για τον κατά αυτό τρόπο ακριβή προσδιορισμού του επιτοκίου.

Λόγω της έλλειψης κάποιας ειδικής ρύθμισης από το πιστωτικό ίδρυμα που να δικαιολογεί αυτή την επιβάρυνση υφίσταται αοριστία ως προς το τίμημα και τις επιβαρύνσεις του καταναλωτή. Ο καταναλωτής δεν γνωρίζει τον ακριβή υπολογισμό του πραγματικού επιτοκίου και διαψεύδονται οι προβλέψεις του για τον υπολογισμό του τόκου βάσει των 365 ημερών, με αποτέλεσμα να υφίσταται γνωστικό έλλειμμα και να μην γνωρίζει τα όρια της συμβατικής του δέσμευσης, άρα ο όρος πάσχει λόγω αδιαφάνειας. Δεν υφίστανται ειδικά καθορισμένα και εύλογα κριτήρια στη σύμβαση που να καθορίζουν την παροχή. **Λόγω της αοριστίας αυτής, ο ΓΟΣ εμπίπτει στην περίπτωση ια του άρθρου 2 παρ.7 και έχει ως αποτέλεσμα λόγω της αδιαφάνειας του να θεωρείται καταχρηστικός, καθώς διαταράσσει τη συμβατική ισορροπία των μερών σύμφωνα και με την παρ.6 του άρθρου 2.**

Το σκεπτικό αυτό της απόφασης υιοθέτησαν και οι πρόσφατες αποφάσεις 6512/2017 ΠΠρΘεσσαλονίκης,¹²⁵, η 16251/2017 του ΠΠρΘεσσαλονίκης¹²⁶, 364/2017 ΕφΠάτρας¹²⁷ οι

¹²⁴ Σε αντίθεση με την απόφαση 430/2005 του Αρείου Πάγου, το Εφετείο Αθηνών επί της ίδιας συλλογικής αγωγής με την απόφαση 5253/2003 είχε κρίνει ότι ο όρος υπολογισμό τόκων βάσει 360 ημέρες είναι έγκυρος, γιατί γίνεται ρητή μνεία στο επιτόκιο από την τράπεζα και δεν αποκλίνει ουσιωδώς από τις δικαιολογημένες προσδοκίες του καταναλωτή. Σύμφωνα με τον Άρειο Πάγο, το Εφετείο υπέπεσε σε πλημμέλεια καθώς δεν ερμήνευσε σωστά την παρ.6 του άρθρου 2 του ν 2251/1994.

¹²⁵ Τ.Ν.ΠΙ ΝΟΜΟΣ

οποίες τάχθηκαν υπέρ της ακυρότητας του τραπεζικού όρου τονίζοντας ότι *ο ως άνω όρος τυγχάνει άκυρος, επειδή προσκρούει στην κατά το άρθρο 2 παρ. 6 του ν. 2251/1994 αρχή της διαφάνειας, αφού με τον κατά τον τρόπο αυτό υπολογισμό οι ενάγοντες ως καταναλωτές δεν πληροφορήθηκαν το πραγματικό ετήσιο επιτόκιο.*¹²⁶ Η ακριβής ενημέρωση του καταναλωτή ως προς τον τρόπο υπολογισμού του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου, αποτελεί υποχρέωση των κρατών μελών βασισμένη στο άρθρο 17 της Οδηγίας 2014/17/ΕΕ και αντίστοιχα στο άρθρο 16 του ν.4438/2016 για την ελληνική έννομη τάξη. Επιβάλλεται να δεχτούν τον τρόπο υπολογισμό του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου (ΣΕΠΕ) που προτείνει η Ευρωπαϊκή Ένωση και να μην προχωρούν σε τροποποίηση αυτού κατά το εθνικό τους δίκαιο Πρέπει να σημειωθεί ότι στην Οδηγία 2014/17/ΕΕ στο Παράρτημα 1 περίπτωση γ' των παρατηρήσεων γίνεται δεκτό το έτος βάσει των 365 ημερών και όχι των 360. Ειδικότερα, όπως αναλυτικά αναφέρεται «το έτος θεωρείται ότι έχει 365 ημέρες (για τα δίσεκτα έτη 366ημέρες), 52 εβδομάδες ή 12 ισόχρονους μήνες.»

Η σημασία της πραγματικής γνώσης του καταναλωτή επί του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου και γενικότερα των συμβατικών υποχρεώσεων του προς την παροχή τονίζεται και από το ΔΕΕ στην υπόθεση C-42/15¹²⁹ στην οποία το δικαστήριο της Σλοβακίας έθεσε προδικαστικό ερώτημα για την υπόθεση Home Credit Slovakia κατά Klára Bíróová. Παρόλο που η απόφαση κρίνει σχετικά με την γνώση του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου σε σύμβαση καταναλωτικής πίστης, ωστόσο αξίζει να σημειωθεί και στην περίπτωση των στεγαστικών δανείων. Το Δικαστήριο εκτίμησε ότι πρέπει με σαφή τρόπο να διατυπώνεται το συνολικό ετήσιο πραγματικό επιτόκιο και το συνολικό ποσό που πρέπει να πληρώσει ο καταναλωτής, υπολογιζόμενο κατά τη στιγμή της σύναψης της σύμβασης πίστωσης καθώς και πρέπει να αναφέρονται όλα τα τεκμήρια που χρησιμοποιούνται για τον υπολογισμό του επιτοκίου αυτού. Σε περίπτωση παραβίασης της υποχρέωσης αυτής, ο καταναλωτής δεν εκτιμά σωστά το περιεχόμενο της δέσμευσης του και επομένως η σύμβαση πίστωσης πρέπει να θεωρείται άτοκη και συνεπαγόμενη μη έξοδα για τον καταναλωτή. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με την απόφαση «σε περίπτωση που η σύμβαση πίστεως δεν μνημονεύει όλα τα απαιτούμενα, η σύμβαση θεωρείται άτοκη και μη συνεπαγόμενη έξοδα, εφόσον πρόκειται για στοιχείο του οποίου η παράλειψη δύνανται να θέσει εν αμφιβολία τη δυνατότητα του καταναλωτή να εκτιμήσει το περιεχόμενο της δεσμεύσεώς του».

¹²⁶ ΤΝ.Π.ΝΟΜΟΣ Στην απόφαση αυτή αξίζει να σημειωθεί ότι γίνεται διάκριση της ακυρότητας ή μη του όρου ανάλογα με το αν ο όρος χρησιμοποιείται σε σύμβαση επαγγελματικού δανείου ή σε στεγαστικό δάνειο. Υφίσταται κατά την απόφαση ακυρότητα μόνο ως προς τα στεγαστικά δάνεια για τους λόγους που αναφέρει η ΑΠ 430/2005.

¹²⁷ Τ.Ν.Π. ΝΟΜΟΣ, Η απόφαση αυτή εξετάζει ανακοπή κατά διαταγή πληρωμής σε αλληλόχρεο λογαριασμό, ωστόσο ακολουθεί το ίδιο σκεπτικό του Αρείου Πάγου για τα στεγαστικά δάνεια.

¹²⁸ Στην ίδια κατεύθυνση και η απόφαση 11/2017 ΕφΑιγαίου Τ.Ν.Π ΝΟΜΟΣ

¹²⁹ ΔΕΕ,ΕCΛΙ:ΕU:C:2016:842

Σε αντίθεση με τις ανωτέρω αποφάσεις η νομολογία έχει δεχθεί και την εγκυρότητα του όρου στις αποφάσεις Εφετείου Αθηνών 1778/2010¹³⁰, ΜΠρΑλεξανδρούπολης 898/2011¹³¹ και στην πολύ πρόσφατη 76/2018 ΜΠρΛαμίας¹³² με την αιτιολογία ότι η ευρωπαϊκή οδηγία περί τον υπολογισμό έτους 365 ημερών εφαρμόζεται μόνο στις ηλεκτρονικές συναλλαγές, ο καταναλωτής δεν αποδεικνύει ουσιαστικά το ποσό της συγκεκριμένης επιβάρυνσης, την οποία έχει υποστεί και το αίτημα του για την ακυρότητα του όρου πάσχει από αοριστία καθώς, τέλος η ρύθμιση των τόκων στις σχέσεις των πιστωτικών ιδρυμάτων βασίζεται στις 360 ημέρες κατά το άρθρο 3 παρ.1 του ν.2842/2000 για την αντικατάσταση της δραχμής σε ευρώ και της πράξης 30/14-2000 του Συμβουλίου Νομισματικής Πολιτικής όσον αφορά τις υποχρεωτικές καταθέσεις των πιστωτικών ιδρυμάτων στην Τράπεζα της Ελλάδος.

Πρέπει να σημειωθεί ότι η αιτιολογία των ανωτέρω αποφάσεων που θεωρούν ότι πρέπει ο καταναλωτής να αποδείξει ακριβώς το ποσό της επιβάρυνσης δυσχεραίνει τη θέση του καταναλωτή, καθώς τις περισσότερες φορές ο καταναλωτής δεν έχει γνώσεις ως προς χρηματοοικονομικούς υπολογισμούς με αποτέλεσμα να μην μπορεί να αποδείξει τους ισχυρισμούς του και να μετακυλίεται ένα δυσμενές για αυτόν βάρος απόδειξης που διαταράσσει σημαντικά τη συμβατική ισορροπία και τον καθιστά αδύναμο μπροστά στην γνωστική υπεροπλία της τράπεζας. Η θέση αυτή διατυπώθηκε και στην απόφαση του Εφετείου Αιγαίου 11/2017¹³³ η οποία τάσσεται κατά της εγκυρότητας του όρου. Σύμφωνα με την απόφαση « δεν δύνανται οι ανακόπτοντες να προβούν κατά τρόπο αναλυτικό στους ακριβείς υπολογισμούς προς διακρίβωση του τρόπου που η ανωτέρω χρήση ημερολογιακού έτους 360 ημερών επενήργησε στο πληττόμενο με την ανακοπή συνολικό ύψος της αμφισβητούμενης οφειλής, τούτο δε διότι απαιτούνται, λόγω του πλήθους των κονδυλίων και του πολύπλοκου των αριθμητικών και λογιστικών πράξεων, ειδικές γνώσεις της οικονομικής (λογιστικής επιστήμης)». Η υποχρέωση απόδειξης του ποσού αυτού καθίσταται ιδιαίτερα καταχρηστική για τον καταναλωτή, καθώς θα μπορούσε να εμπίπτει και στην περίπτωση per se καταχρηστικής ρήτρας της περίπτωσης **κζ της παρ.7 του άρθρου 2 σύμφωνα με την οποία «καταχρηστικοί είναι ιδίως οι όροι που αντιστρέφουν το βάρος απόδειξης σε βάρος του καταναλωτή ή περιορίζουν υπέρμετρα τα αποδεικτικά του μέσα»**. Αναντίρρητα, η έλλειψη επαρκών γνώσεων των καταναλωτών μειώνει τα αποδεικτικά τους μέσα, καθώς αντιμετωπίζουν δυσχέρειες στην απόδειξη των ισχυρισμών τους.

¹³⁰ Τ.Ν.Π ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ

¹³¹ Τ.Ν.Π ΝΟΜΟΣ

¹³² Τ.Ν.Π ΝΟΜΟΣ

¹³³ Η απόφαση αυτή έκρινε επί αλληλόχρεου λογαριασμού, ωστόσο η αιτιολογία της κρίνεται ιδιαίτερα χρήσιμη και ως προς την εξέταση του όρου στα στεγαστικά δάνεια.

Αξίζει να υπογραμμισθεί ότι η αδιαφάνεια του τραπεζικού αυτού όρου προκύπτει αφενός από τη στέρηση της γνώσης του τρόπου διαμόρφωσης του συνολικού επιτοκίου στον καταναλωτή και συνεπώς την αοριστία της παροχής, αφετέρου από τον αιφνιδιασμό του καταναλωτή ως προς τον αποδεκτό στην κοινή πρακτική των συναλλαγών υπολογισμό του έτους βάσει των 365 ημερών. Όπως είναι γνωστό, στην καθημερινή πρακτική το έτος υπολογίζεται βάσει των 365 ημερών και όχι βάσει 360 ημερών. Ο απρόσεκτος καταναλωτής, ο οποίος θεωρεί τον υπολογισμό αυτό ευρέως αποδεκτό θεωρεί ότι είναι δεδομένος και στις τραπεζικές του συναλλαγές. Επομένως, το πιστωτικό ίδρυμα χρησιμοποιώντας τον υπολογισμό βάσει τις 360 ημέρες αιφνιδιάζει τον καταναλωτή, ο οποίος επιβαρύνεται οικονομικά χωρίς ο ίδιος να συνειδητοποιεί το λόγο αυτής της αντιπαροχής, έχοντας διαφορετικές προβλέψεις για τον υπολογισμό του τόκου και συνεπώς της αντιπαροχής του. Παραβιάζεται, επομένως, μία βασική έκφανση της αρχής της διαφάνειας, η αρχή της προβλεψιμότητας των όρων.

Εν κατακλείδι, στον υπό εξέταση αυτό τραπεζικό όρο, κατά τη γνώμη της γράφουσας, είναι ιδιαίτερα παράδοξο το γεγονός ότι μέρος της νομολογίας τάσσεται κατά της ακυρότητας του όρου και δεν τον θεωρεί αδιαφανή υιοθετώντας έτσι άκρως αντίθετη θέση με αυτή της Οδηγίας 2014/17/ΕΕ για τη στεγαστική πίστη περί υπολογισμού του έτους βάσει των 365 ημερών όπως αποτυπώνεται στο Παράρτημα Ι (υπολογισμός ΣΕΠΕ) και ενεργώντας αντίθετα με το φως της Οδηγίας για την προστασία του καταναλωτή, της αεροπαγνιτικής νομολογίας και της Υπουργικής απόφασης. Η αδικαιολόγητη από μέρους των Τραπεζών επιβάρυνση λόγω του τρόπου υπολογισμού του επιτοκίου, ο αιφνιδιασμός του καταναλωτή και η διάψευση των προσδοκιών του αποτελούν χαρακτηριστικά ενός αδιαφανούς όρου. Η θέση της νομολογίας για το βάρος απόδειξης της επιβάρυνσης από τον καταναλωτή συνιστά κατάφωρη συμβατική ανισοροπία, καθώς δεν είναι δυνατόν ο καταναλωτής να μπορεί να αποδείξει πως λειτουργεί το χρηματοοικονομικό σύστημα των πιστωτικών ιδρυμάτων, άρα και την ακριβή επιβάρυνση του. Τέλος, η θέση της νομολογίας ότι στις τραπεζικές εργασίες ανάμεσα στα πιστωτικά ιδρύματα ισχύει ο υπολογισμός τόκων βάσει 360 ημέρες δεν πρέπει να εφαρμόζεται και στις σχέσεις τράπεζα -καταναλωτή, διότι η οικονομική επιβάρυνση που προκύπτει για τον καταναλωτή είναι μείζονος σημασίας για τις πιθανόν περιορισμένες οικονομικές δυνατότητες του. Αντίθετα, τα πιστωτικά ιδρύματα την οικονομική αυτή επιβάρυνση μπορούν εύκολα να την καλύψουν λόγω της μεγάλης κεφαλαιακής τους επάρκειας.

Γ3. Η μετακύλιση της εισφοράς του ν.128/1975 στον καταναλωτή.

Ένας συνηθισμένος τραπεζικός όρος που συναντάται στις συμβάσεις στεγαστικών δανείων είναι η μετακύλιση της εισφοράς ν.128/1975 στο δανειολήπτη. Η ειδική αυτή εισφορά αποτελεί είδος

δημοσιοοικονομικής επιβάρυνσης προς τα πιστωτικά ιδρύματα αρχικά με σκοπό την επιδότηση δανείων προς εξαγωγικές επιχειρήσεις και έπειτα με την τροποποίηση του νόμου 2065/1992, θεωρείτο ως έσοδο του Δημοσίου.¹³⁴ Ο όρος αυτός έχει απασχολήσει τη νομολογία, ιδίως λόγω των αντιφατικών αποφάσεων που έχουν εκδοθεί τόσο στο πλαίσιο συλλογικής όσο και ατομικής αγωγής.

Αρχικά, ο ν.128/1975 έχοντας ως στόχο τη θέσπιση όρων χρηματοδότησης¹³⁵ των ελληνικών εξαγωγικών επιχειρήσεων, ώστε να πλησιάζουν τους αντίστοιχους στην αλλοδαπή, επιβάλλει ειδική εισφορά από τα πιστωτικά ιδρύματα ως προς το Δημόσιο. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ.3 του νόμου «*επιβάλλεται από του έτους 1976 εισφορά, βαρύνουσα τα πάσης φύσεως εν Ελλάδι λειτουργούντα πιστωτικά ιδρύματα, περιλαμβανομένης και της Τραπέζης της Ελλάδος, υπέρ του εν τη παραγράφω 1 του παρόντος άρθρου λογαριασμού, ανερχομένη εις ποσοστόν ένα (1) επί τοις χιλίοις ετησίως επί του μόνου ετησίου ύψους των εντός εκάστου ημερολογιακού έτους μηνιαίων υπολοίπων των χορηγουμένων υπ' αυτών πάσης φύσεως δανείων ή πιστώσεων, περιλαμβανομένων και των πιστώσεων προς Τραπέζας, ως και προς το Δημόσιον, πλην των εντόκων γραμματίων.*» Η προβληματική της ενότητας αυτής έγκειται στο αν είναι επιτρεπτός ο όρος μετακύλισης της ειδικής εισφοράς από τα πιστωτικά ιδρύματα στους καταναλωτές.

Αρχικά, η απόφαση του Εφετείου Αθηνών 5253/2003¹³⁶, η οποία έκρινε επί συλλογικής αγωγής θεώρησε παράνομη τη χρήση του όρου αυτού με το σκεπτικό ότι την υποχρέωση ειδικής εισφοράς επωμίζονται μόνο τα πιστωτικά ιδρύματα και όχι οι καταναλωτές, άρα ο τραπεζικός αυτός όρος αντίκειται στο άρθρο 1 παρ. 3 του ν.128/1975. Σε αντίθεση με την απόφαση αυτή, ο Άρειος Πάγος ως προς τον αναιρετικό έλεγχο¹³⁷ της παραπάνω απόφασης 5253/2003 του Εφετείου Αθηνών έκρινε (ΑΠ 430/2005)¹³⁸ ότι *δεν υφίσταται παρανομία του όρου¹³⁹ καθώς μόνη της η διάταξη δεν είναι δυνατό να θεμελιώσει ακυρότητα λόγω αντίθετης διάταξης νόμου, εφόσον δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 174 ΑΚ. Το άρθρο 1 παρ.3 του ν.128/1975 δεν καθιερώνει απαγορευτικό κανόνα δικαίου, ορίζει την επιβολή εισφοράς και τον υπόχρεο να την*

¹³⁴ ΑΠ 430/2005, ΔΕΕ 2005, σελ.463

¹³⁵ Πιτσιρίκος, Ι., «Γενικοί Όροι Τραπεζικών Συμβάσεων περί εξόδων προεξόφλησης, εξόδων χρηματοδότησης και εισφοράς του Ν.128/1975», ΔΕΕ 2004, σελ.633-640

Ειδικότερα για την ικανοποίηση του στόχου αυτού, στις 19.3.1962 η Τράπεζα της Ελλάδος συνήψε σύμβαση με τη Εθνική Τράπεζα, την Ιονική, την Λαϊκή, την Εμπορική Πίστεως και την Τράπεζα Μετοχικού Ταμείου Στρατού με αντικείμενο τη δημιουργία ενός μηχανισμού για την πραγματοποίηση ευνοϊκής χρηματοδότησης. Συμφωνήθηκε η δημιουργία κοινού λογαριασμού στην Τράπεζα της Ελλάδος, χρηματοδοτούμενο από κάθε συμβαλλόμενη τράπεζα με το 5% του μέσου όρου των ετησίων πιστώσεων της. Προς ενίσχυση του λογαριασμού αυτού επιβλήθηκε και η ειδική εισφορά.

¹³⁶ Κουμάνης, Σ. «Καταχρηστικοί γενικοί όροι συναλλαγών στεγαστικού δανείου», ΧρΙΑ2004, σελ.287-288

¹³⁷ ΑΠ 430/2005, ΧρΙΑ 2005, σελ.440

¹³⁸ Δέλλιος, Γ., (2013) *Γενικοί Όροι Συναλλαγών, Ατομική και συλλογική προστασία των καταναλωτών από την έλλειψη ουσιαστικής διαπραγμάτευσης των όρων της σύμβασης*, 2^η εκδ Αθήνα-Θεσσαλονίκη: Εκδόσεις Σάκκουλα, σελ.474

¹³⁹ Ευθυμίου, Αιμ.ό.π., σελ.164

καταβάλει χωρίς να ορίζει ούτε την υποχρέωση, αλλά ούτε και την απαγόρευση μετακύλισης του. Ακόμα και από το ρυθμιστικό σκοπό του νόμου, δεν υφίσταται αποδοκιμασία ως προς τη συμβατική μετακύλιση της εισφοράς, ιδίως σε ένα καθεστώς ελεύθερου προσδιορισμού του επιτοκίου από την τράπεζα. Αλλά και αν η μετακύλιση της εισφοράς αυτής ενόψει του άρθρου 293 ΑΚ είχε ως συνέπεια την αύξηση του συμβατικά καθοριζόμενου επιτοκίου, πέραν του προβλεπόμενου ανώτατου ορίου κατά το ποσοστό της εισφοράς και τότε η απαγόρευση δεν θα προέκυπτε από το ν.128/1975, αλλά από τη διάταξη που θα όριζε το ανώτατο όριο επιτοκίου. Η ρυθμιστική ισχύς του ως άνω νόμου εξαντλείται στον καθορισμό του υπόχρεου έναντι του Δημοσίου, στο πλαίσιο της (κάθετης) σχέσης Δημοσίου και πιστωτικών ιδρυμάτων και όχι στην (οριζόντια) σχέση πιστωτικών ιδρυμάτων και καταναλωτών. Η αρχή της ιδιωτικής αυτονομίας επιτρέπει την επιβολή αυτού του όρου στους δανειολήπτες. Επομένως, ο όρος αυτός είναι νόμιμος καθώς δεν αντίκειται στο άρθρο 1 παρ. 3 του νόμου, ο οποίος δεν καθιερώνει απαγορευτικό κανόνα δικαίου κατά το άρθρο 174 ΑΚ, ούτε σε άλλον απαγορευτικό κανόνα δικαίου και εντάσσεται στο πλαίσιο ελεύθερου καθορισμού επιτοκίων στα στεγαστικά δάνεια. Άλλωστε, η επίρριψη της σχετικής επιβάρυνσης στο δανειολήπτη αποτέλεσε από την ισχύ του ν.128/1975 και συναλλακτική πρακτική των τραπεζών στην παγίωση της οποίας συντέλεσαν σημαντικές ρυθμίσεις, όπως ότι το ύψος του συντελεστή καθ' όλο το χρονικό διάστημα από την καθιέρωση της εισφοράς κλιμακώθηκε ποσοστιαία, κατά τρόπο που αποσκοπεί στην ελάφρυνση και την απαλλαγή ορισμένων κατηγοριών δανειοληπτών. Εξάλλου και η ΠΔ 2501/2002 ορίζει υποχρέωση της Τράπεζας να ενημερώνει τον πελάτη για την επιβολή ειδικής εισφοράς. Το μόνο πλέον θέμα που τίθεται είναι ο έλεγχος ως προς την αρχή της διαφάνειας, αν δηλαδή γίνεται επιβολή του όρου με επαρκή ενημέρωση, υφίσταται σαφήνεια και ο όρος αυτός είναι ορισμένος. Ως προς το ζήτημα αυτό ο Άρειος Πάγος αποφάσισε ότι στο σχετικό ΓΟΣ γίνεται ειδική αναφορά για τη χρέωση του δανειολήπτη και με την εισφορά του ν. 128/1975 προσδιοριζόμενη σε ποσοστό επί τοις εκατό, επομένως οι απατήσεις διαφάνειας και ενημέρωσης έχουν ικανοποιηθεί.

Το ίδιο σκεπτικό υιοθέτησαν και οι αποφάσεις 4285/2017 του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών¹⁴⁰, η 8628/2018 Πολυμελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης¹⁴¹ και η 179/2018 του Μονομελούς Πρωτοδικείου Θήβας, οι οποίες έκριναν τον όρο της ειδικής εισφοράς ως απόλυτα διαφανή, καθώς το περιεχόμενο της επίδικης σύμβασης δανείου ήταν απόλυτα σαφές και οι δανειολήπτες μπορούσαν να γνωρίσουν ακριβώς την παροχή και πώς αυτή προκύπτει. Στην ίδια κρίση κατέληξε το Δικαστήριο και στην απόφαση 5132/2017 του Μονομελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης¹⁴² η οποία ενέκρινε την εγκυρότητα του όρου ως διαφανή, καθώς υφίσταται

¹⁴⁰ Τ.Ν.Π ΝΟΜΟΣ

¹⁴¹ Τ.Ν.Π ΝΟΜΟΣ

¹⁴² Τ.Ν.Π ΝΟΜΟΣ

ειδική αναφορά στη χρέωση του δανειολήπτη, εφόσον η εισφορά προσδιορίζεται σε ποσοστό επί τοις εκατό, είναι απόλυτα διαφανής και δεν συντρέχει λόγος απαγόρευσης της ρήτηρας. Ως προς την εγκυρότητα της ειδικής εισφοράς τάσσονται και οι αποφάσεις 159/2017 του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λάρισας¹⁴³ και 15/2018 ΕφΛάρισας¹⁴⁴, οι οποίες εξετάζοντας ανακοπή για την ακύρωση διαταγής πληρωμής υπογράμμισαν την αρχή της ιδιωτικής αυτονομίας ως έρεισμα της μετακύλισης της ειδικής εισφοράς, η οποία είναι διαφανής, καθώς δεν υφίσταται με τρόπο κεκαλυμμένο.

Αντίθετα, μέρος της νομολογίας θεωρεί παράνομο τον όρο και άκυρο από το πρίσμα της αρχής της διαφάνειας. Υιοθετώντας το σκεπτικό της απόφασης 5253/2003 του Εφετείου Αθηνών, η απόφαση 8/2018 του Μονομελούς Πρωτοδικείου Λαμίας¹⁴⁵ έκρινε τη μετακύλιση της ειδικής εισφοράς ως αδιαφανή και παράνομη. Η παρανομία της έγκειται στην υποχρέωση των πιστωτικών ιδρυμάτων να καλύψουν την εισφορά και όχι οι καταναλωτές. Δεν μπορεί να γίνει λόγος για αναδοχή χρέους αφού απαιτείται σύμβαση δανειστή (Τράπεζα της Ελλάδος) και τρίτου, αλλά μόνο για απλή υπόσχεση ελευθέρωσης, η οποία εφόσον δεν προβλέπεται η αιτία επίδοσης ως προς τη συγκεκριμένη παροχή ως αιτιώδης σύμβαση, είναι άκυρη. Αξίζει να σημειωθεί και η αιτιολογία της απόφασης 10/2017 Μονομελούς Πρωτοδικείου Λαμίας¹⁴⁶, η οποία αν και έκρινε επί της μετακύλισης της εισφοράς σε αλληλόχρεο λογαριασμό, ωστόσο επισημαίνει ότι η ειδική εισφορά είναι επίσης, αδιαφανής όρος καθώς δεν δίνεται στους καταναλωτές η ευκαιρία να γνωρίζουν την αιτία απαλλαγής της τράπεζας από αυτή την εισφορά. Η ειδική εισφορά ως δημοσιοοικονομικό βάρος δημιουργεί *πεπλανημένη αντίληψη* στους καταναλωτές καθώς δεν γνωρίζουν με σαφήνεια τους λόγους γέννησης της, έχοντας λάβει υπόψη ότι τέτοιες επιβαρύνσεις ως φορολογικές, προέρχονται από τυπικό νόμο και όχι σύμβαση σύμφωνα με το άρθρο 78 του Συντάγματος. Άρα, υφίσταται αοριστία παροχής και για το λόγο αυτό ο όρος εμπίπτει στην **περίπτωση ια' του άρθρου 2 παρ.7**, είναι αδιαφανής και επομένως καταχρηστικός. Η υποχρέωση των χρηματοπιστωτικών ιδρυμάτων να ενημερώνουν τους καταναλωτές σχετικά με την επιβολή εξόδων και εισφορών εις βάρος τους τονίζεται και στην απόφαση του ΔΕΕ C- 143/13 Bogdan Matei, Ioana Ofelia Matei κατά SC Volksbank România SA όπου υφίστατο στον καταναλωτή, στην προκειμένη περίπτωση, προμήθεια κινδύνου για τυχόν μη αποπληρωμή του δανείου. Το Δικαστήριο έκρινε ότι η ανάγκη επιβολής προμήθειας κινδύνου δεν αιτιολογείται από το πιστωτικό ίδρυμα, καθώς η σύσταση υποθήκης ικανοποιεί ακριβώς τον ίδιο σκοπό, με αποτέλεσμα η προμήθεια κινδύνου να καθίσταται μια αναιτιολόγητη επιβάρυνση για τον καταναλωτή.

¹⁴³ Τ.Ν.Π ΝΟΜΟΣ

¹⁴⁴ Τ.Ν.Π ΝΟΜΟΣ

¹⁴⁵ Τ.Ν.Π ΝΟΜΟΣ

¹⁴⁶ ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ

Συμπερασματικά, ο όρος αυτός της μετακύλισης της εισφοράς έχει διχάσει τη νομολογία¹⁴⁷ ως προς τη νομιμότητα του και ως προς τη διαφάνεια του. Υπό το πρίσμα της αρχής της διαφάνειας, που ενδιαφέρει περισσότερο τη μελέτη αυτή, η αρεοπαγιτική νομολογία τον θεώρησε απόλυτα διαφανή λόγω του ειδικά προσδιορισμένου ποσοστού και οι περισσότερες αποφάσεις τάσσονται υπέρ αυτής. Ωστόσο, η αιτιολογία των αποφάσεων που τον θεωρούν ως αδιαφανή προκαλούν ιδιαίτερο ενδιαφέρον, καθώς όντως τα πιστωτικά ιδρύματα αναφέρονται σε ειδικό ποσοστό υπολογισμού, αλλά δεν εξηγούν στον καταναλωτή την αιτία της ειδικής αυτής εισφοράς, με αποτέλεσμα να υφίσταται απροσδόκητη αοριστία παροχής, άρα και σημαντική αδιαφάνεια που επιβαρύνει τον αδύναμο αντισυμβαλλόμενο. Η απλή αναφορά ενός ποσοστού ορίζει τον τρόπο υπολογισμού της παροχής, αλλά η έλλειψη αναφοράς του λόγου για τον οποίο μετακυλιέται η εισφορά αυτή στους καταναλωτές διακρίνει έναν κεκαλυμμένο τρόπο δράσης των τραπεζών, οι οποίες παρά το γεγονός ότι διαθέτουν μεγαλύτερη κεφαλαιακή επάρκεια από έναν απλό καταναλωτή, ωστόσο επιρρίπτουν σε αυτόν το βάρος αποπληρωμής χωρίς μάλιστα να δικαιολογούν και το λόγο της μετακύλισης αυτής. Κατά τη γνώμη της γράφουσας, δεν πρέπει να θεωρείται επιτρεπτό κατά τα συναλλακτικά ήθη και υπό το φως των Οδηγιών 93/13/ΕΟΚ και 2014/17/ΕΕ που θέτουν στην επιφάνεια την προστασία του καταναλωτή, να μετακυλίσουν βάρη των τραπεζών στους καταναλωτές, εφόσον κατά τη βούληση του νομοθέτη ως υπόχρεοι είχαν θεωρηθεί τα πιστωτικά ιδρύματα. Με την πρόφαση της διαφάνειας του όρου λόγω του ειδικού προσδιορισμού του επιτοκίου, στο μέλλον είναι πιθανόν και άλλα βάρη των Τραπεζών να μετακυλίσουν στους καταναλωτές αδικαιολόγητα, ώστε να ελαφρύνεται από υποχρεώσεις το πιστωτικό ίδρυμα, αλλά να επιβαρύνεται ο καταναλωτής.

Γ4. Η καταβολή αποζημίωσης σε περίπτωση πρόωρης εξόφλησης του δανείου.

Οι συμβάσεις στεγαστικών δανείων είναι διαρκείς συμβάσεις με συγκεκριμένο χρονικό σημείο λήξης¹⁴⁸. Στο πλαίσιο των συμβάσεων αυτών, η τράπεζα με τη μορφή ΓΟΣ παρέχει στον δανειολήπτη το δικαίωμα να εξοφλήσει την οφειλή του πριν τη συγκεκριμένη ημερομηνία λήξης της σύμβασης, αλλά με μία πρόσθετη επιβάρυνση¹⁴⁹, η οποία σύμφωνα με την τραπεζική πρακτική είναι της τάξεως του 2.5% επί του ποσού που επιστρέφεται πρόωρα. Η τράπεζα

¹⁴⁷ Σημαντικές αποφάσεις, οι οποίες εξετάζουν τον τραπεζικό αυτό όρο είναι η 10/2012 ΜΠρΧίου (Τ.Ν.Π ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ), 32/2017 ΜΠρΒέροιας (Τ.Ν.Π ΝΟΜΟΣ)

¹⁴⁸ Μαρίνος, Μ.Θ και Βενιέρης, Ιακ., «Η ποινή για την πρόωρη εξόφληση στεγαστικού δανείου-Η φύση, ο υπολογισμός και ο έλεγχος αυτής υπό το πρίσμα του Ν.2251/1994», *ΧρΙΔ* 2005, σελ.459-467

¹⁴⁹ Ως προς το χαρακτηρισμό της επιβάρυνσης αυτή έχουν τεθεί αρκετές απόψεις στη θεωρία. Ένα μέρος της θεωρεί την παροχή αυτή ως ποινική ρήτρα ή ως κόστος για την επανατοποθέτηση των κεφαλαίων (βλ. Κουμάνης, «Καταχρηστικοί γενικοί όροι συναλλαγών στεγαστικού δανείου», *ΧρΙΔ* 2004, σελ 287) ενώ πολλοί την χαρακτηρίζουν ως αποζημίωση λόγω απώλειας τόκων ή αποζημίωση λόγω έκτακτης καταγγελίας (βλ. Βενιέρης, Ιακ., « Ο έλεγχος ΓΟΣ στεγαστικού δανείου που προβλέπει το δικαίωμα και τις συνέπειες εξόφλησης πριν τη συμφωνημένη λήξη του δανείου». *ΧρΙΔ* 2004, σελ.470-480) και τέλος ως διαφυγόν κέρδος(Μεντής, Γενικοί Όροι Συναλλαγών σε καταναλωτικές και εμπορικές συμβάσεις, σελ. 118.)

επικαλείται την πρόσθετη αυτή παροχή ως αντιστάθμισμα ως προς τη ζημία που υφίσταται η ίδια λόγω της πρόωρης εξόφλησης του δανείου.

Αρχικά, για την καλύτερη εξέταση του όρου αξίζει να σημειωθεί η διαφορά των δύο επιτοκίων σταθερού και κυμαινόμενου. Στην περίπτωση του κυμαινόμενου επιτοκίου, βάσει του οποίου καταβάλλονται οι τόκοι, ο δανειολήπτης ακολουθεί τις διακυμάνσεις της χρηματαγοράς¹⁵⁰, βρίσκεται σε άμεση συνάρτηση με αστάθμητους παράγοντες με τους οποίους διαμορφώνεται το επιτόκιο, όπως ο πληθωρισμός, το κόστος χρηματοδότησης των τραπεζών από τις αγορές και η πορεία της διεθνούς αγοράς. Λόγω της συνεχούς μεταβολής των συνθηκών, ο δανειολήπτης προσδοκά τη βελτίωση των διαφόρων παραμέτρων της χρηματαγοράς και να μειωθεί το ανάλογο ποσό επιτοκίου. Σε αντίθεση με το κυμαινόμενο επιτόκιο, το σταθερό επιτόκιο δεν μεταβάλλεται, είναι οριστικό με αποτέλεσμα η παροχή του δανειολήπτη να είναι συγκεκριμένη και καθορισμένη. Η προβληματική αυτής της ενότητας αναφέρεται στο αν όντως υφίσταται ζημία της τράπεζας λόγω πρόωρης εξόφλησης με βασική παράμετρο το κάθε επιτόκιο και αν επομένως, τηρείται η αρχή της διαφάνειας στην επιβολή αυτού του ΓΟΣ.

Η πρώτη απόφαση η οποία έκρινε επί ατομικής αγωγής στην περίπτωση **σταθερού επιτοκίου** είναι η απόφαση 3110/2005 του Ειρηνοδικείου Αθηνών¹⁵¹, σύμφωνα με την οποία *είναι εύλογο σε περίπτωση μονομερούς καταγγελίας από πλευράς πελάτη της σύμβασης δανείου προ του συμφωνημένου χρόνου και χωρίς ειδοποίηση εulόγου χρονικού διαστήματος, να προκαλείται ζημία στην Τράπεζα από τη μονομερή ανατροπή της συμφωνημένης επένδυσης της και είναι νόμιμο το δικαίωμα της να απαιτεί από τον πελάτη της αποζημίωση για τη ζημία που υφίσταται από το κόστος επανατοποθέτησης των χρημάτων και τη διαφορά επιτοκίων*. Στο ίδιο σκεπτικό κινήθηκε κι η απόφαση της ΟΛΑΠ 15/2007¹⁵², η οποία έκρινε στο πλαίσιο ατομικής αγωγής ότι είναι απόλυτα διαφανής και έγκυρος ο όρος, καθώς είναι σαφής, ορισμένος και εντός των ορίων που επιβάλλει η καλή πίστη, τα συναλλακτικά ήθη και ο κοινωνικός και οικονομικός σκοπός του δικαιώματος της δανειστρίας τράπεζας να αποζημιωθεί λόγω των τόκων που θα απωλέσει λόγω της πρόωρης απόδοσης του δανείου. Μάλιστα, ο υπολογισμός του ποσού προεξόφλησης γίνεται αντικειμενικά, δίκαια και με μαθηματικές αρχές.¹⁵³

¹⁵⁰ Μαρίνος, Μ.Θ και Βενιέρης, Ιακ.,ό.π,σελ.462

¹⁵¹ Απόφαση ΕιρΑθ 3110/2005,ΕΕμπΔ 2006,σελ93

¹⁵² Την οποία παρέπεμψε η ΑΠ 1495/2006

¹⁵³ Αξίζει να σημειωθεί η άποψη της μειοψηφίας στην απόφαση ΟΛΑΠ 15/2007, σύμφωνα με την οποία θεωρείται αδιαφανής και συνεπώς καταχρηστικός ο όρος σύμφωνα με τον οποίο η τράπεζα δεν υποχρεούται να επικαλεστεί και να αποδείξει τη ζημία που υπέστη και επομένως, υπάγεται ο όρος αυτός στην περίπτωση λβ' της παρ.7 του άρθρου 2. Η τράπεζα ακόμα και στην περίπτωση του σταθερού επιτοκίου πρέπει να αποδεικνύει αν όντως υπέστη ζημία από τη συγκεκριμένη πρόωρη εξόφληση, καθώς υπάρχει πιθανότητα η ίδια άμεσα να προβαίνει σε έντοκο δανεισμό σε άλλον πελάτη της και να μην ζημιώνεται από τους χαμένους τόκους του καταβληθέντος κεφαλαίου, αλλά αντίθετα να έχει κέρδος.- ΟΛΑΠ 15/2007,ΕπισκεΔ 2007,σελ.1094-1104

Όταν το επιτόκιο είναι σταθερό, η τράπεζα έχει υπολογίσει το κέρδος από τους τόκους, τους οποίους θα λάβει κατά τη λήξη της σύμβασης. Το κέρδος της αυτό είναι ορισμένο εκ των προτέρων. Με την πρόωρη εξόφληση η τράπεζα ζημιώνεται, καθώς χάνει μελλοντικούς τόκους. Η ζημία της είναι σαφής και πλήρως αιτιολογημένη γι αυτό και είναι απόλυτα θεμιτό να καλυφθεί από το δανειολήπτη. Πρέπει να σημειωθεί ότι ο ν. 4438/2016 στο άρθρο 24 παρ.2 προβλέπει ρητά στην περίπτωση του σταθερού επιτοκίου δικαίωμα εύλογης και αντικειμενικά αιτιολογημένης αποζημίωσης της τράπεζας λόγω επανατοποθέτησης του κεφαλαίου, χωρίς να γίνεται υπέρβαση του ποσού των τόκων που θα κατέβαλε ο καταναλωτής αν συνέχιζε ομαλά η σύμβαση. Στο ίδιο σκεπτικό έκρινε και η απόφαση του Εφετείου Αθηνών 6547/2009¹⁵⁴ καταλήγοντας στην εγκυρότητα του όρου.

Σε αντίθεση με το σταθερό επιτόκιο, η νομολογία στην περίπτωση του **κυμαινόμενου επιτοκίου** τάσσεται κατά της εγκυρότητας του όρου λόγω της αδιαφάνειας του. Αναλυτικότερα, η απόφαση 430/2005 του Αρείου Πάγου η οποία ως προς τον υπό κρίση όρο είναι σύμφωνη με την απόφαση 5253/2003¹⁵⁵ του Εφετείου Αθηνών την οποία εξέτασε αναιρετικά, έκρινε επί συλλογικής αγωγής αδιαφανή το όρο καταβολής αποζημίωσης σε περίπτωση πρόωρης εξόφλησης καθώς εμπίπτει στην *per se* καταχρηστική ρήτρα της **περίπτωσης ια' της παρ.7 του άρθρου 2 λόγω αοριστίας**. Συγκεκριμένα, με τη διατύπωση του όρου δεν προσδιορίζεται βάσει ειδικών κριτηρίων το ποσό της αποζημίωσης στον καταναλωτή, για ποιο λόγο απαιτείται αποζημίωση, και γιατί τροποποιείται μονομερώς το επιτόκιο από κυμαινόμενο που είχαν συμφωνήσει τα μέρη σε σταθερό. Η αστάθεια του κυμαινόμενου επιτοκίου οδηγεί και σε έλλειψη προβλεψιμότητας από την πλευρά της τράπεζας των πιθανών κερδών της, καθώς και η ίδια, όπως και ο καταναλωτής εξαρτώνται από την πορεία της αγοράς, με αποτέλεσμα σε περίπτωση που εξοφλεί πρόωρα ο καταναλωτής να αμφισβητείται η ζημία της τράπεζας. Διακρίνεται, επομένως, η πρόθεση της τράπεζας να αποκτήσει ευκαιριακό κέρδος, εφόσον παρόλο που είχαν συμφωνήσει τα μέρη ότι το επιτόκιο θα διαμορφώνεται κατά τις συνθήκες της αγοράς, η τράπεζα ζητά από το δανειολήπτη μία σταθερή παροχή, ανεξάρτητη των οικονομικών

¹⁵⁴ ΕφΑθ 6547/2009, ΔΕΕ 2010, σελ 450-451

¹⁵⁵ Αντίθετος με την απόφαση αυτή είναι ο κ.Κουμάνης οποίος ισχυρίζεται στη μελέτη του «Καταχρηστικοί γενικοί όροι συναλλαγών στεγαστικού δανείου» ΧρΠΔ2004 σελ286-287, ότι το ποσό που πρόκειται να καταβληθεί στην περίπτωση της προεξόφλησης δεν είναι εξαρχής ορισμένο αφού ορίζεται σε 2,5% επί του κεφαλαίου του δανείου που καταβάλλεται πρόωρα, είναι όμως οριστό, αφού θα υπολογιστεί με κριτήρια σαφώς προσδιορισμένα από τη σύμβαση. Επίσης, χαρακτηρίζοντας την επιβάρυνση αυτή ως ποινική ρήτρα θεωρεί ότι δεν υφίσταται λόγος απόδειξης της ύπαρξης ζημίας, καθώς αυτή είναι η λειτουργία της ποινικής ρήτρας, η υπόσχεση του οφειλέτη της κύριας ενοχής στον δανειστή ότι θα καταβάλλει ως ποινή άλλη παροχή, εφόσον δεν τηρηθεί η συμφωνία. Στην ίδια κρίση καταλήγει και ο κ.Πιτσιρίκος στη μελέτη του «Γενικοί Όροι Τραπεζικών Συμβάσεων περί εξόδων προεξόφλησης, εξόδων χρηματοδότησης και εισφοράς του Ν.128/1975», ΔΕΕ 2004, σελ.634, 635 όπου θεωρεί ότι δεν εφαρμόζεται η περίπτωση ια της παρ.7 του άρθρου 2 για το λόγο ότι τα έξοδα προεξόφλησης δεν αποτελούν τίμημα-αντάλλαγμα της παραχωρήσεως χρήσης του κεφαλαίου και δεν έχουν εξάρτηση με την κύρια παροχή της τράπεζας, ώστε να υπάγονται στην ανωτέρω διάταξη. Περαιτέρω, τα χαρακτηρίζει εξίσου ως ποινική ρήτρα και η χρήση του όρου αποζημίωσης δεν πρέπει να παρασύρει σε αντίθετο αποτέλεσμα.

συγκυριών, διαψεύδοντας έτσι τις προσδοκίες του. Την κρίση αυτή υιοθέτησε και η Ζ1-798/2008 απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης (περ.ζ'), η οποία αναφέρεται σε γενικούς όρους συναλλαγών, οι οποίοι έχουν κριθεί νομολογιακά ως καταχρηστικοί και για το λόγο αυτό απαγορεύεται η χρήση αυτών. Στους καταχρηστικούς αυτούς όρους περιλαμβάνεται και η αποζημίωση στην περίπτωση πρόωρης αποπληρωμής δανείου με κυμαινόμενο επιτόκιο. Επίσης, λόγω της έλλειψης υποχρέωσης από την πλευρά της τράπεζας να αποδεικνύει τη ζημία που η ίδια επικαλείται ότι υφίσταται, ο όρος αυτός υπάγεται και στην περίπτωση **λβ'** της παραγράφου 7 του άρθρου 2 του ν.2251/1994, σύμφωνα με την οποία *καταχρηστικοί είναι οι όροι που προβλέπουν την καταβολή αποζημίωσης στον προμηθευτή, χωρίς αυτός να υποχρεούται να επικαλεστεί και να αποδείξει τη ζημία που υπέστη.*

Το ίδιο σκεπτικό ακολούθησαν και οι αποφάσεις του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών 685/2016¹⁵⁶ και 216/2014¹⁵⁷, σύμφωνα με τις οποίες *συνάγεται ότι ο εν λόγω όρος εμφανίζει αοριστία, εφόσον επιτρέπει στην προμηθεύτρια Τράπεζα να εισπράττει αποζημίωση, χωρίς, ωστόσο, να εξειδικεύεται σε τι επακριβώς συνίσταται και πώς προκύπτει το ανωτέρω αιτούμενο από την προμηθεύτρια Τράπεζα ποσό του 2,5% επί του προκαταβαλλομένου ποσού του δανείου που ορίζεται ως αποζημίωση. Ούτε αποσαφηνίζεται αν το ποσό αφορά αντίτιμο - ανταμοιβή για παροχή της τράπεζας ή αν αφορά αποκατάσταση ζημίας που έχει υποστεί και στην τελευταία αυτή περίπτωση δεν εξειδικεύεται με ποιο τρόπο προκαλείται ζημία στην Τράπεζα σε περίπτωση πρόωρης προεξόφλησης του δανείου από το δανειολήπτη και με ποιά εύλογα και συγκεκριμένα κριτήρια η εν λόγω προκληθείσα ζημία ανέρχεται στο συγκεκριμένο ποσό του 2,5% επί του εκάστοτε ποσού του δανείου, λαμβανομένου υπόψη κυρίως του ότι τα χρήματα που αποκτά η εναγόμενη Τράπεζα από την πρόωρη προεξόφληση του δανείου τα χρησιμοποιεί και τα εκμεταλλεύεται άμεσα για τη χορήγηση άλλων δανείων.*

Στην περίπτωση του κυμαινόμενου επιτοκίου, ο δανειολήπτης δεν έχει σταθερή και ορισμένη υποχρέωση όπως στο σταθερό επιτόκιο, επομένως η τράπεζα βρίσκεται στην ίδια «ασταθή»¹⁵⁸ συναλλακτική θέση με τον δανειολήπτη και προσδοκά την αύξηση αστάθμητων παραγόντων της χρηματαγοράς, άρα και την αύξηση του επιτοκίου. Εφόσον υφίσταται αυτή η αστάθεια, η τράπεζα δεν μπορεί να ισχυρίζεται ζημίες από την πρόωρη εξόφληση. Η μόνη ζημία που μπορεί να επικαλεστεί, είναι η ζημία λόγω καθυστέρησης από την επανατοποθέτηση του κεφαλαίου, αλλά ακόμα και αυτή είναι απίθανη, καθώς οι τράπεζες λόγω της έντονης συναλλακτικής τους δράσης αξιοποιούν πολύ εύκολα τα κεφάλαια που διαθέτουν. Σε αντίθεση, θα μπορούσε να πιθανολογηθεί και αποκόμιση ιδιαίτερου κέρδους από την πλευρά της τράπεζας λόγω της

¹⁵⁶ Τ.Ν.Π ΝΟΜΟΣ

¹⁵⁷ Τ.Ν.Π.ΝΟΜΟΣ

¹⁵⁸ Μαρίνος Μ.Θ., και Βενιέρης, Ιακ.,ό.π.σελ.463

αποφυγής λειτουργικού κόστους¹⁵⁹ καθώς πλέον δεν παρακολουθούν την πορεία του δανείου, αλλά και λόγω αποφυγής πιστωτικού κινδύνου. Είναι πιθανό η τράπεζα αν δώσει το κεφάλαιο που έχει εξοφληθεί σε άλλον δανειολήπτη να αποκτήσει τους μελλοντικούς τόκους επί δύο φορές, αφενός λόγω αποζημίωσης από τον πρώτο δανειολήπτη και αφετέρου από τον δεύτερο στην αποπληρωμή του δανείου. Άρα είναι αόριστη η έννοια τη ζημίας που ισχυρίζονται τα πιστωτικά ιδρύματα, όπως ακριβώς ο τρόπος υπολογισμού της αποζημίωσης που απαιτούν και η αιτία αυτής. Εκτός από την περίπτωση ια της παρ.7 του άρθρου 2, ο όρος αυτός εμπίπτει στην περίπτωση ε' της **per se καταχρηστικής ρήτηρας σύμφωνα με την οποία απαγορεύεται η μονομερής τροποποίηση από την τράπεζα της παροχής του καταναλωτή, χωρίς ειδικό και σπουδαίο λόγο που να αναφέρεται στη σύμβαση**. Ο καταναλωτής πιστεύει δικαιολογημένα ότι το επιτόκιο θα κρίνεται βάσει αστάθμητων παραγόντων. Με τη χρήση του σταθερού ποσοστού 2.5% επί του επιστρεφόμενου κεφαλαίου διαψεύδονται οι προσδοκίες του και αιφνιδιάζεται καθώς η παροχή του τροποποιείται μονομερώς χωρίς ειδικό και σπουδαίο λόγο που να αναφέρεται στη σύμβαση. Πλέον η παροχή του δεν κυμαίνεται , αλλά σταθεροποιείται.

Τέλος, η τράπεζα με προδιατυπωμένο όρο ζητά το ποσό των απωλειών της πριν αυτές προκύψουν. Ο υπολογισμό αυτής της ζημίας γίνεται να επιτευχθεί μόνο από τα πιστωτικά ιδρύματα, τα οποία έχουν σημαντική χρηματοοικονομική γνώση των παραγόντων της αγοράς και μπορούν να υπολογίσουν τη ζημία κρίνοντας το περιθώριο κέρδους τους, το κόστος χρήματος και τη δυνατότητα επανατοποθέτησης του κεφαλαίου τους. Δεν εμπίπτουν τα στοιχεία αυτά στη σφαίρα του καταναλωτή, ο οποίος είναι αδύναμος ως προς στη γνώση τέτοιων ειδικών θεμάτων. Παρόλα αυτά, ο ίδιος για να αποδείξει τους ισχυρισμούς του σχετικά με την έλλειψη ζημίας της τράπεζας σε έναν πιθανό δικαστικό αγώνα οφείλει να τα γνωρίζει. Για το λόγο αυτό γίνεται μετακύλιση του βάρους απόδειξης εις βάρος του καταναλωτή με αποτέλεσμα να κρίνεται ο όρος καταχρηστικός καθώς εμπίπτει στην περίπτωση **κζ' της παρ. 7 του άρθρου 2 του ν.2251/1994** και παράλληλα με την παρ.6 του άρθρου 2 διαταράσσει τη συμβατική ισορροπία των μερών.

Εν κατακλείδι, η διάκριση του επιτοκίου στη στεγαστική σύμβαση είναι και η παράμετρος για το αν ο όρος είναι αδιαφανής, άρα και καταχρηστικός ή όχι. Η αστάθεια του κυμαινόμενου επιτοκίου οδηγεί σε αοριστία της ζημίας ως προς την αιτία και το περιεχόμενο αυτής, αλλά και στον αιφνιδιασμό του καταναλωτή, ενώ η ύπαρξη του αναμενόμενου σταθερού επιτοκίου καταλήγει σε πραγματική ζημία της τράπεζας και όχι ευκαιριακό κέρδος. Το δικαίωμα προεξόφλησης εντοπίζεται και στον Αστικό Κώδικα στο άρθρο 324 ΑΚ δίνοντας το δικαίωμα προεξόφλησης στον δανειολήπτη, αλλά όχι το δικαίωμα να αφαιρέσει τον προεξοφλητικό τόκο,

¹⁵⁹ Μαρίνος Μ.Θ., και Βενιέρης, Ιακ.ό.π.σελ.462-464

εφόσον δεν συνάγεται κάτι άλλο από το νόμο ή δικαιοπραξία. Στην Οδηγία 2014/17/ΕΕ, όπως έγινε αναφορά, στο άρθρο 25 και αντίστοιχα στο άρθρο 24 του ν.4438/2016 γίνεται λόγος για το δικαίωμα πρόωρης αποπληρωμής και κυρίως δίνεται ιδιαίτερη σημασία στην εύλογη και αντικειμενική αποζημίωση, η οποία σε καμία περίπτωση δεν πρέπει να υπερβαίνει την οικονομική ζημία της τράπεζας. Το πιστωτικό ίδρυμα οφείλει να πληροφορεί τον καταναλωτή, όταν επιθυμεί να ασκήσει το δικαίωμα του για τις συνέπειες αυτής της επιλογής του. Στην Οδηγία δεν γίνεται διαχωρισμός επιτοκίων για την παροχή αποζημίωσης, παρά μόνο στο σταθερό επιτόκιο δύναται να υφίσταται νόμιμο συμφέρον από τον καταναλωτή.¹⁶⁰ Κρίνεται, επομένως, απαραίτητη η σωστή πληροφόρηση στον καταναλωτή, ώστε η αποζημίωση να διαμορφώνεται βάσει αντικειμενικών και σαφών κριτηρίων, ώστε να αποφεύγεται η αοριστία, ο αιφνιδιασμός, η αδιαφάνεια και επομένως, η καταχρηστικότητα του όρου.

Γ5. Η μονομερής αναπροσαρμογή του κυμαινόμενου επιτοκίου.

Όπως έγινε αναφορά στην προηγούμενη ενότητα, το κυμαινόμενο επιτόκιο διακρίνεται για την έλλειψη σταθερότητάς του. Προσαρμόζεται συνεχώς βάσει των εκάστοτε συνθηκών της χρηματαγοράς και αποτελεί αδιαμφισβήτητο ένα σημαντικό όρο στη σύμβαση, καθώς επηρεάζει την τελική δόση-παροχή. Στην τραπεζική πρακτική, τα πιστωτικά ιδρύματα έχουν τη δυνατότητα να αναπροσαρμόζουν το κυμαινόμενο επιτόκιο, χωρίς όμως να θέτουν ως προς την μετατροπή εύλογα και σαφή κριτήρια με αποτέλεσμα να απωθείται η συμβατική ισότητα των μερών¹⁶¹ και ο καταναλωτής να μένει αμέτοχος χωρίς να μπορεί να δικαιολογήσει το εύρος της παροχής του. Η προβληματική του όρου μονομερούς αναπροσαρμογής του επιτοκίου έγκειται στο αν είναι διαφανής.

Η ελληνική νομολογία έκρινε άκυρο τον όρο περί μονομερούς αναπροσαρμογής όρων της σύμβασης, όπως και του κυμαινόμενου επιτοκίου, χωρίς την ύπαρξη ειδικού, ορισμένου και σπουδαίου λόγου που να αναφέρεται στη σύμβαση. Συγκεκριμένα, η απόφαση-σταθμός 430/2005 ΑΠ (και η εφετειακή 5253/2003 ΕφΑθηνών) η οποία έκρινε επί συλλογικής αγωγής αναφέρει ότι *ο όρος στεγαστικού δανείου ότι θα ισχύει νέο επιτόκιο από την ημέρα λήψης της σχετικής απόφασης της Τράπεζας, ο δε οφειλέτης θα λαμβάνει γνώση για τη μεταβολή είτε μέσω γνωστοποίησης σε δύο αθηναϊκές εφημερίδες, είτε κατά την πληρωμή της δόσης του δανείου, και αν ο τελευταίος διαφωνήσει με το νέο επιτόκιο και δεν επιτευχθεί συμφωνία μπορεί η τράπεζα να απαιτήσει την εξόφληση του υπόλοιπου δανείου είναι άκυρος ως καταχρηστικός γιατί έρχεται σε*

¹⁶⁰ Σε αντίθεση με το ν.4438/2016 ο οποίος ρητά προβλέπει στο άρθρο 24 το δικαίωμα αποζημίωσης στη σύμβαση με σταθερό επιτόκιο.

¹⁶¹ Σπυράκος,Δ., «Κριτήρια αναπροσαρμογής του επιτοκίου στις συμβάσεις δανείου με κυμαινόμενο επιτόκιο», ΔΕΕ 2002,σελ.1109-1114

αντίθεση με την περίπτωση ε' του άρθρου 2 παρ.7 του ν.2251/1994 σύμφωνα με την οποία απαγορεύεται ο ΓΟΣ που επιφυλάσσει στον προμηθευτή την τροποποίηση ή λύση της σύμβασης χωρίς ορισμένο ειδικό και σπουδαίο λόγο, ο οποίος να αναφέρεται στη σύμβαση. Ως σπουδαίος λόγος σύμφωνα με το σκεπτικό της απόφασης δεν μπορεί να θεωρηθεί η μη αποδοχή από τον οφειλέτη της αύξησης του επιτοκίου που αξιώνει η εναγομένη, γιατί αυτή δεν έχει το δικαίωμα να απαιτήσει την τροποποίηση του επιτοκίου παρά μόνο αν υπάρχει σχετικός όρος της σύμβασης στον οποίο να αναφέρονται τα ειδικά και εύλογα για τον καταναλωτή κριτήρια με βάση τα οποία θα γίνει αύξηση του επιτοκίου. Υφίσταται αναμφίβολα αδιαφάνεια του όρου καθώς εκτός από την ευχέρεια της τράπεζας να τροποποιεί όρους της σύμβασης ουσιαστικά με δική της μόνο βούληση, ο όρος αυτός αντιβαίνει στην βασική έκφανση της αρχής της διαφάνειας, το ορισμένο ή οριστό της παροχής. Με τη μονομερή αναπροσαρμογή επιτοκίου, το πιστωτικό ίδρυμα έχει απεριόριστη διακριτική ευχέρεια¹⁶² να προσαρμόζει το επιτόκιο χωρίς όμως να παρέχει ειδικά και καθορισμένα κριτήρια στον καταναλωτή με αποτέλεσμα η παροχή του να πάσχει από αοριστία. Για το λόγο αυτό, εκτός από την περίπτωση ε' ο όρος αναπροσαρμογής επιτοκίου εμπίπτει και στην περίπτωση ια' της παρ.7 του άρθρου 2.

Τα πιστωτικά ιδρύματα χρησιμοποιούν αόριστες έννοιες ως κριτήρια αναπροσαρμογής όπως τις αποφάσεις Νομισματικών Αρχών, τις πράξεις του Διοικητή της Τράπεζας της Ελλάδος, τον οικονομικό φάκελο του πελάτη, τις ειδικές συνθήκες της αγοράς. Η έλλειψη προσδιορισμού των εννοιών αυτών, αλλά και η ανύπαρκτη ανάλυση της μεθοδολογίας αναπροσαρμογής¹⁶³ ενισχύουν την αδιαφάνεια του όρου. Στην κρίση αυτή κατέληξε η πρόσφατη απόφαση 3/2017 του Εφετείου Θεσσαλονίκης¹⁶⁴ σύμφωνα με την οποία μόνο γίνεται γενικόλογη αναφορά στις αποφάσεις των Νομισματικών Αρχών, στις πράξεις του Διοικητού της Τράπεζας της Ελλάδος, στις συνθήκες της Χρηματαγοράς, στα οικονομικά στοιχεία του οφειλέτη και σε όλες εν γένει τις ειδικές περιστάσεις, βάσει των οποίων όμως η ενάγουσα, λόγω της αοριστίας των εν λόγω κριτηρίων, δεν είναι σε θέση να διαγνώσει εκ των προτέρων το ύψος του επιτοκίου, που θα ισχύσει για τον υπολογισμό των δόσεων του δανείου της.

Αξίζει να σημειωθεί ότι ο καταναλωτής είναι αμέτοχος ως προς τον καθορισμό της παροχής όχι μόνο λόγω της μονομερούς επέμβασης της τράπεζας στη διαμόρφωση του επιτοκίου, αλλά και λόγω της απειρίας του στις χρηματοοικονομικές συναλλαγές που τον καθιστούν αδύναμο να κατανοήσει τον τρόπο προσαρμογής επιτοκίου. Στην ανωτέρα απόφαση έγινε αναφορά στο έλλειμμα γνώσης της εναγούσης, η οποία παρόλη τη θέση της ως τραπεζικής υπάλληλος, επειδή δεν εργαζόταν στο τμήμα των δανείων δεν μπορούσε να γνωρίζει τον τρόπο υπολογισμού του

¹⁶² Παπαχρήστος, Γ., « Ρήτρες αναπροσαρμογής τιμήματος και προστασία καταναλωτή», *ΧρΔΑ* 2004, σελ. 549-556

¹⁶³ Παπαχρήστος, Γ.ό.π.σελ.550

¹⁶⁴ Τ.Ν.Π ΝΟΜΟΣ

επιτοκίου. Για το λόγο αυτό, καθίσταται αναγκαίο, όπως ορίζει η Οδηγία 2014/17/ΕΕ στο άρθρο 24 και αντίστοιχα το άρθρο 23 του ν 4438/2016, οι δείκτες ή τα επιτόκια αναφοράς που χρησιμοποιούνται για τον υπολογισμό του χρεωστικού επιτοκίου να είναι σαφείς, προσιτοί αντικειμενικοί και επαληθεύσιμοι από τους συμβαλλομένους της σύμβασης πίστωσης. Άρα, το πιστωτικό ίδρυμα έχει υποχρέωση να καλύψει το γνωσιολογικό έλλειμμα των καταναλωτών με το κατάλληλο πληροφοριακό υλικό και να καταστήσει έτσι τη διαδικασία αναπροσαρμογής προσιτή στο δανειολήπτη. Η υποχρέωση ελάχιστης ενημέρωσης προς τον καταναλωτή έχει ως έρεισμα και τη ΠΔ/ΤΕ 2501/2002, η οποία υπογραμμίζει τη γνώση του γενικού επιτοκίου αναφοράς, σαφώς προσδιορισμένο με βάση τα ισχύοντα επιτόκια χρηματαγορών.

Το ίδιο σκεπτικό με την απόφαση 3/2017 του Εφετείου Θεσσαλονίκης υιοθέτησε και η απόφαση 457/2017 του Εφετείου Ναυπλίου¹⁶⁵ οποία βασίστηκε στην ασάφεια αόριστων εννοιών, στην αόριστη διακύμανση του θεμελίου παροχής με αποτέλεσμα την αδιαφάνεια του όρου. Δέον είναι να σημειωθεί η απόφαση 5101/2011 του Εφετείου Αθηνών¹⁶⁶ η οποία θεωρεί επίσης αδιαφανή τον τραπεζικό αυτό όρο και επισημαίνει ως μοναδικό εύλογο κριτήριο το *Επιτόκιο Πράξεων Κύριας Αναχρηματοδότησης της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας*, που είναι το επιτόκιο στο οποίο αυτή χορηγεί δάνεια στα πιστωτικά ιδρύματα. Η προσφορότητα του κριτηρίου αυτού επιβεβαιώνεται και από το γεγονός ότι και η Τράπεζα της Ελλάδος στην ΠΔ/ΤΕ 2501/2002 με την οποία θεσπίζει κανόνες για την «Ενημέρωση των συναλλασσομένων με τα πιστωτικά ιδρύματα για τους όρους που διέπουν τις συναλλαγές τους», η μοναδική ενδεικτική αναφορά που κάνει είναι στα παρεμβατικά επιτόκια της ΕΚΤ.

Το ζήτημα της μονομερούς αναπροσαρμογής όρων της σύμβασης από τον προμηθευτή απασχόλησε και το ΔΕΕ στις υποθέσεις C-472/10¹⁶⁷ Nemzeti Fogyasztóvédelmi Hatóság κατά Invitel Távközlési Zrt, C-92/11¹⁶⁸ RWE Vertrieb AG κατά Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen eV και στη C-143/13¹⁶⁹ Bogdan Matei,, Ioana Ofelia Matei κατά SC Volksbank România SA. Στις υποθέσεις αυτές το ΔΕΕ έκρινε επί προδικαστικών ερωτημάτων που τέθηκαν από τα εθνικά δικαστήρια των κρατών, της Ουγγαρίας, της Γερμανίας και τέλος της Ρουμανίας αντίστοιχα, ως προς τη δυνατότητα του προμηθευτή να τροποποιεί όρους της σύμβασης μονομερώς ως προς την παροχή υπηρεσιών του στους καταναλωτές, όπως κινητή τηλεφωνία, την παροχή φυσικού αερίου και τέλος υπηρεσίες λήψης δανείων καταναλωτικών και στεγαστικών. Σε όλες αυτές τις ένδικες διαφορές, η κρίση του ΔΕΕ ήταν σταθερή. Κάνοντας

¹⁶⁵ Τ.Ν.Π ΝΟΜΟΣ

¹⁶⁶ Τ.Ν.Π ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ

¹⁶⁷ ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2012:242

¹⁶⁸ ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2013:180

¹⁶⁹ ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2015:127

επίκληση στο άρθρο 5 της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ για την αρχή της διαφάνειας και στο στόχο του κοινοτικού νομοθέτη ως προς την προστασία του καταναλωτή, κατέληξε στην υποχρέωση του προμηθευτή να εκθέτει στη σύμβαση κατά τρόπο διαφανή τη μέθοδο αναπροσαρμογής του εν λόγω κόστους, ώστε ο καταναλωτής να μπορεί να γνωρίζει πώς διαμορφώνεται η παροχή του. Στην απόφαση C-92/11 ο ενωσιακός νομοθέτης θέλοντας να αναδείξει τη σημασία της αρχής της διαφάνειας και της σωστής ενημέρωσης του καταναλωτή έκρινε ότι «η έλλειψη ενημερώσεως επί του σημείου αυτού (εννοώντας του όρου αναπροσαρμογής) δεν μπορεί, κατ'αρχήν, να αντισταθμιστεί από το γεγονός και μόνο ότι οι καταναλωτές, κατά την εκτέλεση της συμβάσεως θα ενημερώνονται, αφενός για την τροποποίηση του κόστους με τήρηση εύλογης προθεσμίας προειδοποιήσεως και αφετέρου για το δικαίωμα τους να καταγγείλουν τη σύμβαση.» Αξίζει να υπογραμμισθεί και η πρόσφατη απόφαση του ΔΕΕ C-51/17 (OTP Bank Nyrt, OTP Factoring Koveteleskezelo Zrt κατά Terez Ilyes Emil Kiss)¹⁷⁰ σύμφωνα με την οποία το ΔΕΕ έκρινε επί προδικαστικού ερωτήματος του δικαστηρίου της Βουδαπέστης σε υπόθεση ενυπόθηκου δανείου τονίζοντας ότι ο καταναλωτής, ο οποίος έχει τη συνήθη πληροφόρηση και είναι ευλόγως επιμελής προκειμένου να είναι σε θέση να λαμβάνει εμπεριστατωμένες αποφάσεις πρέπει να ενημερώνεται επαρκώς για τις ρήτρες με τις οποίες τροποποιείται μονομερώς η παροχή.

Καταλήγοντας, τόσο τα ελληνικά Δικαστήρια όσο και το ΔΕΕ θεωρούν ότι η ρήτρα μονομερούς αναπροσαρμογής όρων της σύμβασης και ιδίως στην περίπτωση του κυμαινόμενου επιτοκίου εφόσον δεν συνοδεύεται με σαφή κριτήρια καθορισμού (περίπτωση ια') και δεν υφίσταται ειδικός λόγος στη σύμβαση για την τροποποίηση αυτής (περίπτωση ε') πάσχει από αοριστία ως προς την παροχή, είναι επομένως αδιαφανής και διαταράσσει τη συμβατική ισορροπία των μερών κατά την παρ.6 του άρθρου 2. Η ύπαρξη ευλόγων κριτηρίων και αντίστοιχα ειδικού λόγου που να αναφέρεται στη σύμβαση δεν αιφνιδιάζουν τον καταναλωτή, καθώς ξέρει να εκτιμά την παροχή του και μπορεί να ελέγχει την ορθότητα της μεταβολής. Ιδίως στις συμβάσεις στεγαστικών δανείων, όπου η διάρκεια είναι μεγάλη και τα καταναλωτικά αγαθά μέγιστης σημασίας, ο καταναλωτής δεν πρέπει να είναι έρμαιο των πιστωτικών ιδρυμάτων, αλλά ένας ενημερωμένος αντισυμβαλλόμενος.

Γ 6. Η ρήτρα παρέκτασης αρμοδιότητας υπέρ της τράπεζας.

Στις συμβάσεις στεγαστικών δανείων συναντάται η ρήτρα σχετικά με την παρέκταση αρμοδιότητας υπέρ της τράπεζας με την εξής μορφή «αρμόδια κατά τόπο για επίλυση κάθε διαφοράς που θα προκύψει από την παρούσα σύμβαση ορίζονται τα δικαστήρια της Αθήνας.¹⁷¹» Η

¹⁷⁰ ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2018:750

¹⁷¹ Μεντής,Γ «Γενικοί Όροι τραπεζικών καταναλωτικών συμβάσεων»,ΧρΙΔ 2001,σελ 569

ρήτρα παρέκτασης αρμοδιότητας αποτελεί ΓΟΣ, καθώς δεν είναι προϊόν ατομικής διαπραγμάτευσης και αποκλίνει από το άρθρο 22 του ΚΠολΔ, το οποίο αποτελεί ενδοτικό δίκαιο, σύμφωνα με το οποίο η αγωγή ασκείται κατ'αρχήν στα δικαστήρια του τόπου κατοικίας του εναγομένου. Η δωσιδικία της κατοικίας του εναγομένου τίθεται, ώστε ο εναγόμενος να εξυπηρετήσει καλύτερα τα συμφέροντά του, αμυνόμενος σε μία δίκη, στην οποία δεν ξεκίνησε αυτός, κατά τη διάρκεια της οποίας υφίσταται τον κίνδυνο να απωλέσει μέρος των δικαιωμάτων του.¹⁷² Μεγαλύτερη σημασία ως προς τη δωσιδικία κατοικίας του εναγομένου υπάρχει στην περίπτωση του καταναλωτή, ο οποίος τις περισσότερες φορές δεν είναι εξοικειωμένος με το δικαστικό αγώνα και νιώθει οικονομικά αδύναμος, καθώς ίσως δεν μπορεί να καλύψει τα δικαστικά έξοδα, τα έξοδα μετακίνησης και να διεκδικήσει τα δικαιώματά του αντιμέτωπος με μία πλήρως οργανωμένη νομική υπηρεσία της Τράπεζας.

Η ρήτρα παρέκτασης αρμοδιότητας έχει απασχολήσει την ελληνική νομολογία ως προς τη διατάραξη της συμβατικής ισορροπίας των μερών του άρθρου 2 παρ.6. Στο άρθρο 2 παρ. 7 εντοπίζεται η *per se* καταχρηστική ρήτρα της περίπτωσης λα', η οποία όμως κάνει λόγο για αποκλειστική αλλοδαπή δικαιοδοσία ή διαιτησία. Παρά την έλλειψη ειδικής περίπτωσης για τον καταχρηστικό χαρακτήρα της ρήτρας παρέκτασης εσωτερικής αρμοδιότητας, η ρήτρα έχει κριθεί καταχρηστική με έρεισμα την παρ.6 του άρθρου 2, ιδίως όταν ο καταναλωτής επιβαρύνεται με αρκετά έξοδα μετακίνησης και δεν μπορεί λόγω οικονομικών δυσκολιών να διεκδικήσει τα συμβατικά του δικαιώματα. Ως προς την εξέταση της ρήτρας με κριτήριο την αρχή της διαφάνειας τα ελληνικά δικαστήρια στις αποφάσεις τους αναφέρονται στην παράλειψη της τράπεζας να αιτιολογήσει την επιλογή της προς τα δικαστήρια της Αθήνας, ενώ ήδη έχει οργανωμένη νομική υπηρεσία σε όλη την Ελλάδα βάσει των υποκαταστημάτων της. Ειδικότερα, το σκεπτικό αυτό υιοθέτησε η απόφαση του Ειρηνοδικείου Αθηνών 1035/2017¹⁷³ σύμφωνα με την οποία *οι κάτοχοι των πιστωτικών προϊόντων εκπληρώνουν τις συμβατικές τους υποχρεώσεις σε υποκαταστήματα της τράπεζας του τόπου κατοικίας τους και προφανώς δεν μεταβαίνουν στην έδρα του κεντρικού καταστήματος της πιστούχου Τράπεζας - είναι αυθαίρετη η επιλογή αυτή της τράπεζας εφόσον γίνεται χωρίς να υφίσταται κάποιο εύλογο προς τούτο συμφέρον της*». Επομένως, η «αυθαίρετη» αυτή επιλογή της Τράπεζας αντιτίθεται στην αρχή της διαφάνειας, καθώς η Τράπεζα δεν δικαιολογεί καθόλου τα κίνητρα της επιλογής της και μάλιστα αιφνιδιάζει τον καταναλωτή, ο οποίος θεωρεί καλόπιστα ότι εφόσον συναλλάσσεται με την τράπεζα βάσει των υποκαταστημάτων της, θα κινηθεί και όποια δικαστική διαμάχη στον τόπο κατοικίας. Ο αιφνιδιασμός αυτός του καταναλωτή καθιστά αδιαφανή την εν λόγω ρήτρα. Η καταχρηστικότητα της ρήτρας αυτής υφίσταται ακόμα αν είναι αποκλειστική ή συντρέχουσα η

¹⁷² Μεντής,ό.π.σελ 569

¹⁷³ Τ.Ν.Π ΝΟΜΟΣ

αρμοδιότητα, διότι σύμφωνα με την απόφαση *η τράπεζα πάλι στην ουσία καταστρατηγεί τις διατάξεις για το φυσικό δικαστή και εξυπηρετεί απόλυτα τις ανάγκες της, επιλέγοντας αυθαίρετα το δικαστήριο που αρμόζει στα συμφέροντα της*.

Ως προς τη διατάραξη της συμβατικής ισορροπίας σε περίπτωση αποκλειστικής αρμοδιότητας έκρινε και η απόφαση 246/2017 του Μονομελούς Πρωτοδικείου Ηρακλείου¹⁷⁴, η οποία τόνισε την ιδιαίτερη οικονομική επιβάρυνση του δανειολήπτη λόγω των εξόδων μετακίνησης και διαμονής, τα οποία θα τον αποτρέψουν από το να διεκδικήσει τα δικαιώματά του, καθώς το βάρος των εξόδων είναι δυσανάλογο. Στην ίδια κρίση έχει καταλήξει και το ΔΕΕ στις συνεκδιζόμενες υποθέσεις περί αποκλειστικής αρμοδιότητας C-240/98-C/244/98, *Océano Grupo Editorial SA* και *Rocío Murciano Quintero* (C-240/98) και μεταξύ *Salvat Editores SA* και *José M. Sánchez Alcón Prades* (C-241/98), *José Luis Copano Badillo* (C-242/98), *Mohammed Berroane* (C-243/98),¹⁷⁵ *Emilio Vipas Feliu* (C-244/98) και στις C-137/08 (*Lizing/Schneider*)¹⁷⁶, C-243/08 (*Pannon/Gyorfi*)¹⁷⁷ σχετικά με προδικαστικά ερωτήματα για το καταχρηστικό ή μη της ρήτρας παρέκτασης αρμοδιότητας. Το ΔΕΕ ανέφερε ότι στον κατάλογο των καταχρηστικών ρητρών του παραρτήματος της Οδηγίας υφίσταται ρήτρα σχετικά με την διαιτησία (περ.π) και όχι ρητώς σχετικά με την παρέκταση αρμοδιότητας, αλλά ωστόσο θεωρεί τις ρήτρες που αναφέρονται στην παρέκταση εσωτερικής αρμοδιότητας καταχρηστικές, όταν δημιουργούν ανισορροπία δικαιωμάτων και υποχρεώσεων στα μέρη.

Η ρήτρα παρέκτασης αρμοδιότητας αποτελεί απαγορευμένο όρο βάσει της Z1 -798/25-6-2008 Απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης (ΦΕΚ Β' 1353/2008), η οποία αναφέρεται όμως μόνο στην αποκλειστική αρμοδιότητα και όχι στην περίπτωση της συντρέχουσας. Την επίκληση της ιδιαιτερότητας αυτής υιοθέτησε η πρόσφατη απόφαση 142/2018 Μονομελούς Πρωτοδικείου Λαμίας¹⁷⁸, η οποία αμφισβήτησε το παράνομο του όρου, καθώς η συντρέχουσα αρμοδιότητα της εν λόγω σύμβασης δεν αντίκειται στο νόμο, αλλά θεώρησε μάλιστα ότι δεν υφίσταται διατάραξη της συμβατικής ισορροπίας, καθώς η μικρή απόσταση Αθήνα-Λαμία δεν είναι τόσο επιβαρυντική για τον δανειολήπτη.

¹⁷⁴ Τ.Ν.Π ΝΟΜΟΣ

¹⁷⁵ Οι υποθέσεις αυτές αναφέρονταν σε καταναλωτές, οι οποίοι είχαν αγοράσει εγκυκλοπαίδειες από ισπανικό εκδοτικό οίκο και λόγω μη εκπλήρωσης των οφειλών τους είχε ασκηθεί αγωγή στο δικαστήριο της Ισπανίας, ενώ η διαμονή τους ήταν σε διαφορετική χώρα και αντιμετώπιζαν δυσκολίες ως προς την υπεράσπιση των δικαιωμάτων τους. Στην υπόθεση C-243/08 η διαφορά είχε προκύψει όταν είχε ασκηθεί διαταγή πληρωμής σε καταναλωτή λόγω οφειλών σε παροχές κινητής τηλεφωνίας, ο οποίος εξαιτίας του γεγονότος ότι έμενε μακριά από το δικαστήριο της διαφοράς και η συγκοινωνία ήταν σπάνια είχε τεθεί το ζήτημα περί καταχρηστικότητας ή μη της ρήτρας, τέλος στην υπόθεση C-137/08 είχε ασκηθεί διαταγή πληρωμής λόγω οφειλών του καταναλωτή ως προς την αγορά αυτοκινήτου και ο καταναλωτής έμενε μακριά από το δικαστήριο της διαφοράς (*Curia.Europe.eu*), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2000:346

¹⁷⁶ ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2010:659

¹⁷⁷ ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2009:350

¹⁷⁸ ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ

Συμπερασματικά, το μεγαλύτερο μέρος της ελληνικής νομολογίας αλλά και της ενωσιακής κρίνουν καταχρηστικό τον όρο παρέκτασης αρμοδιότητας ιδίως της αποκλειστικής υπέρ του προμηθευτή. Με τη χρήση του όρου αυτού αφενός παραβιάζεται η βασική έκφραση της αρχής της διαφάνειας ως προς την προβλεψιμότητα των όρων, υφίσταται απόκλιση από την καθοδηγητική λειτουργία του ενδοτικού δικαίου, ως προς το άρθρο 22 του ΚΠολΔ και αφετέρου υφίσταται μια δυσανάλογη οικονομική επιβάρυνση χωρίς δικαιολόγηση για τον καταναλωτή με αποτέλεσμα να διαταρράσσεται σημαντικά η συμβατική ισορροπία των μερών κατά το άρθρο 2 παρ.6.

Γ7. Η ρήτρα παραίτησης του εγγυητή από την ένσταση διζήσεως και τα δικαιώματα των άρθρων 862-868 ΑΚ.

Συνηθισμένος ΓΟΣ στις συμβάσεις στεγαστικών δανείων είναι η παραίτηση του εγγυητή από την ένσταση διζήσεως και από τα δικαιώματα των άρθρων 862-868 ΑΚ. Με την προβολή της ένστασης διζήσεως κατά το άρθρο 855 ΑΚ ο εγγυητής μπορεί νόμιμα να αρνηθεί την καταβολή της οφειλής, ωστόσο ο δανειστής επιχειρήσει πρώτα αναγκαστική εκτέλεση κατά του πρωτοφειλέτη, οπότε ο εγγυητής θα ευθύνεται μόνο εφόσον αυτή αποβεί άκαρπη. Αντίστοιχα βάσει των άρθρων 862-868 ΑΚ, οι οποίες αποτελούν ενστάσεις ελευθερώσεως, ο εγγυητής έχει τη δυνατότητα να προστατευθεί έναντι του δανειστή και να ελευθερωθεί ουσιαστικά, όταν από πταίσμα του δανειστή έγινε αδύνατη η ικανοποίηση της απαίτησης από τον οφειλέτη (862 ΑΚ), όταν υπάρξει παραίτηση του δανειστή από τις ασφάλειες της απαίτησης (863 ΑΚ), απόσβεση της κύριας οφειλής (864ΑΚ) ή δεν ικανοποιηθεί ο δανειστής σε εύλογο χρόνο (866-868 ΑΚ). Στην περίπτωση που η εγγύηση και η κύρια οφειλή λόγω σύγχυσης επέρχονται στο ίδιο πρόσωπο, δεν παραβλάπτονται τα δικαιώματα του δανειστή (865ΑΚ).

Η παραίτηση από τις ενστάσεις αυτές, ως ΓΟΣ που τίθεται χωρίς ατομική διαπραγμάτευση δημιουργεί αρκετά ζητήματα σχετικά με την καταχρηστικότητα ή μη του όρου και για το λόγο αυτό έχει απασχολήσει την ελληνική νομολογία σε σημαντικό βαθμό, ιδίως λόγω της διαφορετικής εκτίμησης των δικαστηρίων ως προς τις ενστάσεις. Αναλυτικότερα, η απόφαση του Εφετείου Αθηνών 5253/2003 επί συλλογικής αγωγής έκρινε ότι η παραίτηση από την ένσταση διζήσεως είναι απόλυτα έγκυρη, καθώς έχει διατυπωθεί με σαφήνεια και ο καταναλωτής, με την αποδοχή αυτού του όρου είναι σε θέση να αντιληφθεί ότι παραιτείται από ένα ευεργέτημα που του παρέχει ο νόμος. Μπορεί η έννοια να είναι νομική, ωστόσο ο καταναλωτής έχει τη δυνατότητα να ενημερωθεί για τη σημασία της από το νομικό παραστάτη. Επομένως δεν υφίσταται συμβατική ανισορροπία των μερών, η ρήτρα είναι απόλυτα διαφανής, καθώς παρέχει τη δυνατότητα γνώσης στον καταναλωτή. Αντίθετα, η απόφαση έκρινε ως

καταχρηστική την ρήτρα παραίτησης του εγγυητή από τις ενστάσεις ελευθερώσεως των άρθρων 862-868 ΑΚ με την αιτιολογία ότι σκοπός των ενστάσεων αυτών είναι η προστασία του εγγυητή από υπαίτιες και αυθαίρετες ενέργειες του δανειστή και από τον κίνδυνο απροσδόκητης εξέλιξης της συναλλαγματικής σχέσης εις βάρος του εγγυητή. Ουσιαστικά αποτρέπεται η ιδέα της διαιώνισης της ευθύνης του εγγυητή. Με την παραίτηση του εγγυητή από τις ενστάσεις διαταράσσεται η ισορροπία των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των μερών, καθώς περιορίζεται σε μεγάλο βαθμό η ευθύνη της Τράπεζας. Άρα, η ρήτρα αυτή πάσχει από καταχρηστικότητα και υπάγεται στην περίπτωση ιγ' της παρ.7 του άρθρου 2 σύμφωνα με την οποία **«απαγορεύονται οι ΓΟΣ που αποκλείουν ή περιορίζουν υπέρμετρα την ευθύνη του προμηθευτή»** καθώς και στην περίπτωση κστ' της παρ.7 σύμφωνα με την οποία **απαγορεύονται οι ΓΟΣ που επιτρέπουν στον προμηθευτή να απαιτήσει από τον καταναλωτή υπέρμετρες εγγυήσεις**. Επί ατομικής διαφοράς το ίδιο διατακτικό υιοθέτησε και η απόφαση 15/2018 του Εφετείου Λάρισας¹⁷⁹ τονίζοντας ότι *οι εν λόγω διατάξεις (862-868 ΑΚ) έχουν τεθεί για να επιφέρουν μια δίκαιη εξισορρόπηση των εκατέρωθεν συμφερόντων των συμβαλλομένων μερών και όταν ο εγγυητής παραιτείται από τα δικαιώματα που του παρέχουν αυτές οι διατάξεις αποδυναμώνεται από κάθε προστασία απέναντι σε οποιαδήποτε υπαίτια ή ανυπαίτια αυθαίρετη ενέργεια της τράπεζας»*

Αντίθετα με την απόφαση 5253/2003 του Εφετείου Αθηνών, η πρόσφατη απόφαση 50/2017 του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Λαμίας¹⁸⁰ έκρινε σε ατομική διαφορά ότι στην περίπτωση της παραίτησης του εγγυητή από τις ενστάσεις ελευθερώσεως των άρθρων 862-868 ΑΚ δεν υφίστατο καταχρηστικότητα του όρου, καθώς δεν επικαλέστηκε ο ενάγων υπαίτια μη ενημέρωση του από την τράπεζα, ενώ έγκυρη θεωρείται η παραίτηση από την ένσταση διζήσεως του εγγυητή, εφόσον είναι απόλυτα σαφώς διατυπωμένη και κατανοητή.

Αξίζει να σημειωθεί και η απόφαση 1990/2004 του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών¹⁸¹ η οποία δέχεται σε αντίθεση με άλλες αποφάσεις τόσο τους όρους σχετικά με την παραίτηση από τις ενστάσεις του ΑΚ, όσο και την ένσταση διζήσεως άκυρες ως καταχρηστικές καθώς με την παραίτηση του εγγυητή δεν επιτυγχάνεται συμβατική ισορροπία και επομένως περιορίζεται υπέρμετρα η ευθύνη του πιστωτικού ιδρύματος, καθώς ο εγγυητής μπορεί να είναι θύμα των αυθαίρετων ενεργειών της τράπεζας. Αντίθετα, ορισμένες αποφάσεις επί ατομικών διαφορών, όπως η 341/2018 ΜΠρΛαρ και η 76/2018 ΜΠρΛαμίας¹⁸², θεωρούν ότι για την κατάφαση της

¹⁷⁹ ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ

¹⁸⁰ ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ

¹⁸¹ ΤΝΠ ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ

¹⁸² ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, οι αποφάσεις αυτές κρίνουν επί αλληλόχρεου λογαριασμού, ωστόσο αξίζει να σημειωθούν για την βαθύτερη εξέταση του όρου.

καταχρηστικότητας οφείλουν οι δανειολήπτες να αποδείξουν πως η παραίτηση από τις ενστάσεις ελευθερώσεως (862-868 ΑΚ) τους έχει ζημιώσει.

Συμπερασματικά, παρατηρείται ότι στις αποφάσεις, στις οποίες γίνεται δεκτή ως διαφανής η παραίτηση από την ένσταση διζήσεως και απορρίπτεται αντίθετα ως καταχρηστική η ρήτρα παραίτησης από τις ενστάσεις ελευθερώσεως, ο δικαστής διενεργεί έλεγχο διαφάνειας ως προς την ένσταση διζήσεως και όχι ως προς την παραίτηση των υπόλοιπων ενστάσεων (862-868 ΑΚ). Η θεωρία¹⁸³ ως προς την παραίτηση από την ένσταση διζήσεως σε πολλά σημεία αμφισβητεί τη διαφάνεια του όρου ιδίως την αιτιολογία ότι η τράπεζα δεν είναι υποχρεωμένη να εξηγεί το νομικό όρο, καθώς αυτό είναι έργο του νομικού παραστάτη του καταναλωτή. Ισχυρίζεται ότι ο μέσος καταναλωτής συνήθως δεν προσφεύγει σε δικηγόρο, ώστε να τον συμβουλευτεί για τη σύμβαση, όταν μάλιστα το ποσό του δανείου είναι μικρό, καθώς κι η χρήση νομικών όρων δεν συνιστά απλή και κατανοητή γλώσσα για το μέσο καταναλωτή. Επομένως, παρά τη νομολογία, η διαφάνεια αυτού του όρου αμφισβητείται. Αντίστοιχα, οφείλεται να υφίσταται και έλεγχος για το σαφές και ορισμένο της παραίτησης από τις ενστάσεις των άρθρων 862-868 ΑΚ. Είναι εύλογο να υποστηριχθεί ότι ο όρος αυτός δεν είναι σαφής, άρα είναι αδιαφανής και καταχρηστικός όχι απλά επειδή διαιωνίζει την ευθύνη του εγγυητή, αλλά και γιατί αναφέρεται σε νομικούς όρους, απόλυτα δυσνόητους για έναν καταναλωτή μη νομικό. Κατά τη γνώμη της γράφουσας, οι δύο αυτές ρήτρες εφόσον αποτελούνται από νομικούς όρους, οι οποίοι δεν είναι προσιτοί στον καταναλωτή και δεν παρέχεται σε αυτόν πραγματική γνώση πρέπει να θεωρούνται αδιαφανείς και συνεπώς καταχρηστικοί. Στη σημερινή συναλλακτική παροχή η συμβολή του νομικού παραστάτη δεν είναι τόσο συχνή για τον καταναλωτή στη σύναψη της σύμβασης, παρά μόνο στην μετέπειτα ανώμαλη εξέλιξη αυτής, άρα οι εγγυήσεις της πραγματικής γνώσης στο στάδιο αυτό φαντάζουν ουτοπία.

Γ8. Η καταγγελία της δανειακής σύμβασης από την τράπεζα λόγω παράβασης όρων πίστωσης και λόγω καθυστέρησης μίας ή περισσότερων δόσεων.

Τα στεγαστικά δάνεια αποτελούν διαρκείς συμβάσεις, οι οποίες λύνονται με την άσκηση του διαπλαστικού δικαιώματος της καταγγελίας¹⁸⁴. Ως προς την καταγγελία της σύμβασης τα πιστωτικά ιδρύματα θέτουν όρους χωρίς ατομική διαπραγμάτευση, οι οποίοι θέτουν

¹⁸³ Παρατήρηση της Ευθυμίου Αιμιλίας στην απόφαση 6924/2007 Εφετείου Αθηνών, ΧρΙΔ 2009,σελ 430

¹⁸⁴ Καταχρηστικές ρήτρες, οι οποίες αναφέρονται στην άσκηση της καταγγελίας είναι σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ.7 οι εξής: γ) προβλέπουν προθεσμία καταγγελίας της σύμβασης υπερβολικά σύντομη για τον καταναλωτή ή υπερβολικά μακρά για τον προμηθευτή, δ) συνεπάγονται την παράταση ή ανανέωση της σύμβασης για χρονικό διάστημα υπερβολικά μακρό, αν ο καταναλωτής δεν την καταγγείλει σε ορισμένο χρόνο,στ) επιτρέπουν στον προμηθευτή να καταγγείλει σύμβαση αόριστης διάρκειας χωρίς εύλογη προθεσμία ιστ) επιτρέπουν στον προμηθευτή να καταγγείλει τη σύμβαση κατά την κρίση του, αν η ίδια ευχέρεια δεν αναγνωρίζεται στον καταναλωτή, ή να παρακρατεί τα ποσά που έχουν καταβληθεί για παροχές που δεν έχουν ακόμα εκτελεσθεί από αυτόν όταν τη σύμβαση την καταγγείλει ο ίδιος.

προϋποθέσεις ως προς την άσκηση της. Συγκεκριμένα, ΓΟΣ που έχουν χρησιμοποιηθεί είναι το δικαίωμα καταγγελίας της σύμβασης, όταν ο δανειολήπτης καθυστερήσει την αποπληρωμή μιας ή περισσότερων δόσεων και όταν παραβιάσει τους όρους της πίστωσης.

Η απόφαση 430/2005 του Αρείου Πάγου έχει καταλήξει στην κρίση ότι ο όρος της τράπεζας που της παρέχει το δικαίωμα λύσης της σύμβασης, όταν υφίσταται παραβίαση όρων της πίστωσης είναι απόλυτα έγκυρος και διαφανής. Δεν αντίκειται στην περ.ε' της παρ.7 του άρθρου 2 περί απαγόρευσης της μονομερούς λύσης της σύμβασης χωρίς ειδικό και σπουδαίο λόγο, διότι ρητά αναφέρεται ως λόγος λύσης¹⁸⁵ η παραβίαση των όρων που συνομολογήθηκαν. Όλοι οι όροι της σύμβασης είναι ουσιώδεις, εφόσον δεν είναι καταχρηστικοί, καθώς ο καταναλωτής αναλαμβάνει βάσει αυτών συμβατικές υποχρεώσεις, οι οποίες είναι αναγκαίες για την λειτουργία της σύμβασης και την προσήκουσα εξέλιξη αυτής.¹⁸⁶ Πρέπει να τονισθεί ότι ο όρος διατυπώνεται με σαφή τρόπο και δεν αιφνιδιάζει τον καταναλωτή, καθώς έχει τη δυνατότητα να γνωρίζει σε κάθε περίπτωση ποιες θα είναι οι συνέπειες μιας αντισυμβατικής συμπεριφοράς.

Παρόλο που γίνεται δεκτή και στην απόφαση 17/2017 του Εφετείου Λάρισας¹⁸⁷ η εγκυρότητα του προαναφερθέντος όρου, ωστόσο στην απόφαση αυτή το δικαστήριο έκρινε ότι η άσκηση της καταγγελίας στην προκειμένη περίπτωση παραβιάζει τη συμβατική ισορροπία των μερών και είναι απόλυτα καταχρηστική κατά παράβαση του άρθρου 2 παρ.6, για το λόγο ότι διαψεύδει την εύλογη πεποίθηση του δανειολήπτη ότι η τράπεζα θα συνεχίσει τη λειτουργία της σύμβασης. Σύμφωνα με τα πραγματικά περιστατικά, η καταγγελία της σύμβασης πραγματοποιήθηκε κατά τη διάρκεια των διαπραγματεύσεων με τον καταναλωτή ως προς τη ρύθμιση του ποσού της δόσης, επομένως, αιφνιδιάστηκε ο καταναλωτής, ο οποίος ευλόγως πίστεψε ότι η τράπεζα θα τηρήσει τις αρχές της καλής πίστης και τουλάχιστον στο διάστημα αυτό δεν θα ασκούσε το δικαίωμα της καταγγελίας, εφόσον προσπαθούσαν και τα δύο μέρη να βρουν τον αποτελεσματικότερο τρόπο ρύθμισης της συμβατικής τους σχέσης. Επομένως, η άσκηση της καταγγελίας υπερέβη τον οικονομικό και κοινωνικό σκοπό του δικαιώματος διότι παρόλο που προβλεπόταν ως έγκυρο μέσο άμυνας της τράπεζας στη σύμβαση, όταν ο δανειολήπτης παρουσίαζε αντισυμβατική συμβατική συμπεριφορά, δεν πραγματοποιήθηκε στις προσήκουσες συνθήκες.

¹⁸⁶ ΑΠ 430/2005 ΑΠ ΧρΙΔ 2005, σελ438

¹⁸⁷ ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ

Περί καταχρηστικότητας του όρου που επιφυλάσσει στην τράπεζα το δικαίωμα να καταγγείλει τη σύμβαση χωρίς όμως την επίκληση σπουδαίου λόγου¹⁸⁸ έκρινε η απόφαση 1332/2012 του Αρείου Πάγου¹⁸⁹. Παρόλου που η απόφαση έκρινε δυνάμει ανοιχτού αλληλόχρεου λογαριασμού, η αιτιολογία της αξίζει να σημειωθεί ως προς την κατανόηση του όρου και στην περίπτωση της στεγαστικής πίστης. Ο Άρειος Πάγος τάχθηκε υπέρ της ακυρότητας του όρου λύσης της σύμβασης χωρίς σπουδαίο λόγο και υποστήριξε ότι *δεν συνέτρεχαν αποδεδειγμένοι σοβαροί λόγοι καθιστώντες έκδηλη την αδυναμία του πιστούχου να ανταποκριθεί στις υποχρεώσεις του και συγκροτούντες τον κατά απαιτούμενο από το νόμο σπουδαίο λόγο για την έγκυρη καταγγελία της σύμβασης*. Άρα, η ύπαρξη σπουδαίου λόγου είναι αυτή που ουσιαστικά επιτρέπει την άσκηση της καταγγελίας. Στην απόφαση αυτή το δικαστήριο κρίνοντας σχετικά με τη σπουδαιότητα του όρου, θεώρησε ότι οι λόγοι υφίσταντο, όμως δεν ήταν σπουδαίοι, ώστε να επιτρέψουν στην τράπεζα να λύσει τη σύμβαση. Επομένως, η άσκηση του δικαιώματος αυτού διατάραξε σημαντικά στην περίπτωση αυτή τη συμβατική ισορροπία των μερών. Από τις προαναφερθείσες αποφάσεις συμπεραίνεται ότι η καταγγελία επιτρέπεται όταν παραβιάζονται ουσιώδεις όροι της σύμβασης, (ΑΠ 430/2005), αλλά οι όροι αυτοί ώστε να καθιστούν σπουδαίο λόγο πρέπει να αποδεικνύουν σοβαρή αδυναμία του δανειολήπτη να τηρήσει τις συμβατικές του υποχρεώσεις (ΑΠ 1332/2012) και ουδέποτε η άσκηση της καταγγελίας να πραγματοποιείται κατά παράβαση των συναλλακτικών ηθών και της εύλογης εμπιστοσύνης του δανειολήπτη στο πιστωτικό ίδρυμα (17/2017 ΕφΛαρ).

Στη συνέχεια, η απόφαση 5253/2003 του Εφετείου Αθηνών έχει κρίνει τον όρο καταγγελίας της σύμβασης λόγω καθυστέρησης μιας δόσης ως καταχρηστικό, καθώς δημιουργεί σημαντική οικονομική επιβάρυνση στον καταναλωτή και εμπίπτει για το λόγο αυτό **στην περίπτωση λ' της παρ7 του άρθρου 2** σύμφωνα με την οποία απαγορεύεται ο ΓΟΣ που επιβάλλει στον καταναλωτή, σε περίπτωση μη εκπλήρωσης της παροχής του, υπέρμετρη οικονομική επιβάρυνση. Γίνεται δεκτό, ότι η καθυστέρηση μιας μόνο δόσης δεν μπορεί να δικαιολογήσει την καταγγελία της σύμβασης, ούτε και το ληξιπρόθεσμο του συνόλου. Είναι καταχρηστικό να κριθεί μία σύμβαση μόνο από την καθυστέρηση μιας δόσης. Αντίθετα, η καθυστέρηση περισσότερων δόσεων συνιστά βάσιμη ένδειξη πλημμελούς εκπλήρωσης της σύμβασης και αποτελεί παράβαση της συμβατικής υποχρέωσης του δανειολήπτη, η οποία με τη σειρά της συνιστά ουσιώδη όρο της σύμβασης και επιτρέπει στην τράπεζα λόγω της εγκυρότητας του να ασκήσει καταγγελία της σύμβασης έχοντας σπουδαίο και εύλογο λόγο, σύμφωνα και με την απόφαση 17/2017 του Εφετείου Λάρισας. Επομένως, η καθυστέρηση μιας δόσης δεν συνιστά

¹⁸⁸ Ανάλογη είναι και η απόφαση 65/2011 του Εφετείου Λάρισας, η οποία έκρινε καταχρηστικό τον όρο οριστικού κλεισίματος πίστωσης σε ανοιχτό αλληλόχρεο λογαριασμό, χωρίς προειδοποίηση και κατά ελεύθερη κρίση της. Απόφαση ΕφΛαρ 65/2011, *ΕπισκεΔ* 2011, σελ 755-757

¹⁸⁹ ΑΠ 1332/2012, *ΧρηΔΙΚ* 3/2012, σελ.457-458

τόσο προφανή αδυναμία του δανειολήπτη, όσο η καθυστέρηση περισσότερων. Υπό το πρίσμα της αρχής της διαφάνειας, δεν προκύπτει ζήτημα παράβασης της, διότι είναι απόλυτα σαφής η διατύπωση των όρων και ο καταναλωτής έχει τη δυνατότητα να γνωρίζει ποιες είναι οι υποχρεώσεις του και οι συνέπειες παραβίασης αυτών. Η ύπαρξη ειδικού και εύλογου λόγου ως προς την καταγγελία αναδεικνύει τη διαφάνεια των συναλλαγών, καθώς δεν δίνεται ευχέρεια στο πιστωτικό ίδρυμα να λύσει μονομερώς και αυθαίρετα τη σύμβαση, όπως απαγορεύεται στην περίπτωση ε της παρ.7 του άρθρου 2 του ν.2251/1994.

Τέλος, η λύση της σύμβασης του δανειολήπτη έχει απασχολήσει και το ΔΕΕ στην απόφαση C-415/11¹⁹⁰ σε προδικαστικό ερώτημα του δικαστηρίου της Ισπανίας για την υπόθεση του Mohamed Aziz κατά Caixa d'Estalvis de Catalunya, Tarragona i Manresa (Catalunyacaixa) σχετικά με την ερμηνεία της καταχρηστικότητας ρητρών στη σύμβαση ενυπόθηκου δανείου που είχαν συνάψει τα μέρη. Στη συγκεκριμένη υπόθεση ο δανειολήπτης, M. Aziz ήταν υπερήμερος ως προς την καταβολή μέρους των δόσεων και για το λόγο αυτό προχώρησε η Catalunyacaixa σε αναγκαστική εκτέλεση προς εξόφληση της οφειλής του. Το δικαστήριο κατέληξε στο ότι μια ρήτρα αν είναι καταχρηστική κρίνεται αν ο προμηθευτής πιστεύει ότι θα τη δεχόταν ο δανειολήπτης κατόπιν συμφωνίας του μαζί του και όχι αν του έχει επιβληθεί μονομερώς. Στην περίπτωση αυτή, ο δανειολήπτης δεν καθυστέρησε μία δόση ,αλλά αρκετές δόσεις και παρόλο που είχε ειδοποιηθεί για να εξοφλήσει το χρέος του δεν εκπλήρωσε τις υποχρεώσεις του, δημιουργώντας έτσι αμφιβολία ως προς την ικανότητα αποπληρωμής στο πιστωτικό ίδρυμα που προχώρησε νομίμως στη διεκδίκηση των δικαιωμάτων του.

Συμπερασματικά, από την προαναφερθείσα νομολογία διακρίνεται η σημασία του σπουδαίου λόγου, η οποία καθιστά την καταγγελία επιτρεπτή ως προς τη λύση της συμβατικής σχέσης. Η παραβίαση όρων της σύμβασης οδηγούν στην άσκηση αυτού του διαπλαστικού δικαιώματος, εφόσον ο σπουδαίος λόγος είναι ο μη σεβασμός στην τήρηση των όρων. Ως προς την καταγγελία για την αποπληρωμή μίας ή περισσότερων δόσεων ως λόγος καταγγελίας κρίνεται επιτρεπτός αυτός που δεν θα φέρει τον καταναλωτή σε δυσμενή θέση με την αξίωση επιστροφής του υπόλοιπου κεφαλαίου και θα αποδεικνύεται η μη προσήκουσα συμπεριφορά. Ο όρος αυτός αναφέρεται στην μη αποπληρωμή όχι μιας, αλλά περισσότερων δόσεων. Ως προς την αρχή της διαφάνειας, η σαφήνεια και η εύληπτη διατύπωση της ρήτρας περί καταγγελίας υφίσταται, καθώς ο καταναλωτής γνωρίζει ποιες είναι οι συμβατικές του δεσμεύσεις και όταν δεν είναι επιμελής θα υποστεί τις έννομες συνέπειες.

¹⁹⁰ ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2013:164

Επίλογος-Συμπεράσματα

Υπό την επιρροή των δύο βασικών αποφάσεων της 430/2005 του Αρείου Πάγου και την 5253/2003 του Εφετείου Αθηνών επί συλλογικής αγωγής κρίθηκαν αρκετές ατομικές υποθέσεις καταναλωτών, οι οποίοι ισχυρίζονταν ότι αποτέλεσαν θύματα αδιαφανών ενεργειών των πιστωτικών ιδρυμάτων. Η έντονη επιχειρηματολογία των ελληνικών αποφάσεων, οι οποίες σε αρκετούς επιμέρους όρους διχάστηκαν ως προς τη διαφάνεια αυτών ανέδειξε σε σημαντικό βαθμό τον τρόπο με τον οποίο η αρχή της διαφάνειας γίνεται αντιληπτή στις σύγχρονες συναλλακτικές σχέσεις τράπεζα-δανειολήπτη ως προς τον τομέα της στεγαστικής πίστης. Παρά την έντονη διαφοροποίηση της ελληνικής νομολογίας σε αρκετούς τραπεζικούς όρους, το ΔΕΕ θέτοντας τις κατευθυντήριες οδηγίες στα κράτη μέλη, με την κρίση του επί προδικαστικών ερωτημάτων, τόνιζε τη σημασία της σαφούς και κατανοητής διατύπωσης των τραπεζικών όρων στις συμβάσεις, ώστε να επιτυγχάνεται σε μέγιστο βαθμό η ενημέρωση του καταναλωτή ιδίως σε αγαθά μείζονος σημασίας όπως η κατοικία.

Η απαγόρευση των καταχρηστικών ρητρών σύμφωνα με την Οδηγία 93/13/ΕΟΚ καθώς και η διαμόρφωση συνετών συμβατικών σχέσεων τράπεζας-καταναλωτή σε θέματα στεγαστικής πίστης όπως αυτά αναλύονται στην Οδηγία 2014/17/ΕΕ έχουν ως σημείο συνάντησης την παροχή γνώσης στον καταναλωτή, ώστε να λαμβάνει συνετές αποφάσεις που να ανταποκρίνονται στις ανάγκες του. Κατά τη γνώμη της γράφουσας, η Οδηγία για τις καταχρηστικές ρήτρες αποτελεί το θεμέλιο της Οδηγίας για τη στεγαστική πίστη εφόσον το σύνολο των ρυθμίσεων της και ιδίως η αρχή της διαφάνειας ενσαρκώνεται στην πλήρη ενημέρωση του καταναλωτή για ζητήματα, όπως η πρόωγη εξόφληση δανείου, το κυμαινόμενο επιτόκιο. Η τήρηση της αρχής της διαφάνειας δηλαδή του σαφούς, ορισμένου και προβλέψιμου των τραπεζικών όρων θέτει τις βάσεις, ώστε ο καταναλωτής να μην είναι πλέον απρόσεκτος ως προς την ενημέρωση του, αλλά ένας ισότιμος αντισυμβαλλόμενος που γνωρίζει καλύτερα τα οφέλη του, αλλά και τους κινδύνους από μία σύμβαση στεγαστικού δανείου.

Έπειτα, η χρήση των ΓΟΣ από την πλευρά της Τράπεζας δεν πρέπει να στοχεύει στην προώθηση των συμφερόντων της με τρόπο κεκαλυμμένο λόγω της έλλειψης διαπραγμάτευσης των όρων με τους καταναλωτές, αλλά να στοχεύει στην πραγματοποίηση γρήγορων συναλλαγών απολύτως διαφανών που να διαπνέονται από κλίμα αμοιβαίου σεβασμού. Με την τήρηση της αρχής της διαφάνειας και την υιοθέτηση ενός μοντέλου ενεργού και πλήρως ενημερωμένου καταναλωτή, η ενωσιακή έννομη τάξη θα ικανοποιήσει τις προσδοκίες της για μία κοινή εσωτερική αγορά στην οποία θα υφίσταται ελευθερία ως προς την κίνηση αγαθών στο πλαίσιο ενός υγιούς ανταγωνισμού. Ο καταναλωτής θα νιώθει και πάλι εμπιστοσύνη προς το πιστωτικό

για την απόκτηση αγαθών πρώτης ανάγκης, όπως η στέγη και παράλληλα το πιστωτικό ίδρυμα δεν θα διστάζει να επενδύει το κεφάλαιο του και να προσδοκεί μία βιώσιμη αγορά χωρίς ίχνη επικείμενου χρέους.

Εν κατακλείδι, είναι πλέον καιρός οι σκέψεις για την υλοποίηση μιας βιώσιμης αγοράς να γίνουν πραγματικότητα και να μην αναλύονται μόνο σε θεωρητικό επίπεδο. Η σύμπτωση βουλήσεων των δυο μερών προϋποθέτει μέρη ικανά να λάβουν αποφάσεις και όχι έρμαια συμφερόντων που βρίσκονται στην άγνοια. Η γνώση σημαίνει εξέλιξη και η εξέλιξη κέρδος. Εξάλλου, όπως είχε υποστηρίξει και ο Βενιαμίν Φραγκλίνος¹⁹¹ *μια επένδυση στη γνώση αποδίδει το καλύτερο επιτόκιο* και από ότι φαίνεται είχε δίκιο.

¹⁹¹ Αμερικάνος πολιτικός και συγγραφέας, 1706-1790

Βιβλιογραφία:

- Αλεξανδρίδου,Ελ.,(2015) *Δίκαιο προστασίας του καταναλωτή*,2^ηεκδ,Νομική Βιβλιοθήκη
- Αλεξανδρίδου,Δ.Ελ.,«Γενικοί όροι συναλλαγών, προστασία του καταναλωτή και Ευρωπαϊκή Οικονομική Κοινότητα», *Ελλάνη* 1998,σελ.642-649
- Αργυρός,Γ., «Η ολοκλήρωση της ευρωπαϊκής αγοράς και η προστασία του καταναλωτή στη νομολογία του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων», *ΔΕΕ 2001*,σελ.1181-1182
- Βενιέρης,Ιακ., « Ο έλεγχος ΓΟΣ στεγαστικού δανείου που προβλέπει το δικαίωμα και τις συνέπειες εξόφλησης πριν τη συμφωνημένη λήξη του δανείου». *ΧρΙΑ2004*,σελ.470-480
- Γεωργιάδης,Γ.,« Οι υποχρεώσεις της τράπεζας για ενημέρωση, διαφώτιση και παροχή συμβουλών στον πελάτη»,*ΧρΙΑ 2008*, σελ 865-874
- Δέλλιος,Γ.,(2013) Γενικοί Όροι Συναλλαγών, Ατομική και συλλογική προστασία των καταναλωτών από την έλλειψη ουσιαστικής διαπραγμάτευσης των όρων της σύμβασης, 2^ηεκδ Αθήνα-Θεσσαλονίκη: Εκδόσεις Σάκκουλα
- Δέλλιος,Γ.,(2005) Προστασία καταναλωτών και σύστημα ιδιωτικού δικαίου, Αθήνα: Εκδόσεις Σάκκουλα
- Δέλλιος,Γ.«Καλή πίστη και Γενικοί Όροι Συναλλαγών»,*ΝοΒ 2003*, σελ.218επ.
- Δέλλιος,Γ., «Νομολογιακές εξελίξεις σχετικά με τον έλεγχο του περιεχομένου των όρων τραπεζικών πιστωτικών συμβάσεων»,*ΕπισκΕΔ 2005*,σελ.3-14
- Δέλλιος Γ., «Η διαφορά των δικαιοδοτικών κριτηρίων μεταξύ ατομικής και συλλογικής αγωγής για τον έλεγχο των γενικών όρων στις καταναλωτικές συναλλαγές»,*ΕπισκΕΔ2002*,σελ.352-367
- Ευθυμίου,Αιμ.,(2013) Η αρχή της διαφάνειας στο δίκαιο των Γ.Ο.Σ, Αθήνα: Εκδόσεις: Δίκαιο&Οικονομία Π.Ν Σάκκουλα
- Ευθυμίου,Αιμ.,«Το ζήτημα του δικαστικού ελέγχου των ΓΟΣ που καθορίζουν το κύριο αντικείμενο παροχής », *ΧρΙΑ 2011*,σελ.237-238
- Ευθυμίου,Αιμ.«Παρατηρήσεις στην απόφαση Εφ Αθ 6924/2007»,*ΧρΙΑ 2009*, σελ.427επ.
- Καρακώστας,Ι.,(2016) Δίκαιο Προστασίας Καταναλωτή, 3^η εκδ.,Νομική Βιβλιοθήκη
- Κουμάνης,Σ.«Καταχρηστικοί γενικοί όροι συναλλαγών στεγαστικού δανείου», *ΧρΙΑ2004*,σελ.281-288
- Λαδάς, Δημ., «Ζητήματα νομοθετικής ρύθμιση των γενικών όρων των συναλλαγών»,*Ελλάνη* 1998,σελ.774-790
- Λαδάς,Δ., «Το ζήτημα των εξόδων των στεγαστικών δανείων»,*ΧρηΔικ 2012*,σελ 354-360

- Λιβαδά, Χρ., « Η εξέλιξη της αρχής του «υπεύθυνου δανεισμού» στο ενωσιακό δίκαιο με έμφαση στις ρυθμίσεις της υπό υιοθέτηση πρότασης Οδηγίας για τις συμβάσεις πίστωσης σε ακίνητα κατοικίας», *ΧρηΔικ* 2012, σελ.203-217
- Μαρίνος, Μ.Θ και Βενιέρης, Ιακ., «Η ποινή για την πρόωρη εξόφληση στεγαστικού δανείου-Η φύση, ο υπολογισμός και ο έλεγχος αυτής υπό το πρίσμα του Ν.2251/1994», *ΧρΙΔ* 2005, σελ.459-467
- Μεντής, Γ., (2000), Γενικοί όροι συναλλαγών σε καταναλωτικές και εμπορικές συμβάσεις, Αθήνα: Εκδόσεις Δίκαιο & Οικονομία Σάκκουλα
- Μεντής, Γ. «Γενικοί όροι τραπεζικών καταναλωτικών συμβάσεων», *ΧρΙΔ* 2001, σελ.558-575
- Παπανικολάου, Π., «Σκέψεις πάνω στο νέο νόμο (ν.3587/2007) για την προστασία των καταναλωτών», *ΕλληΔνη* 2008, σελ.660επ.
- Παπαρσενίου, Π. «Το ζήτημα των καταχρηστικών γενικών όρων των συναλλαγών», *Τιμητικός Τόμος Μιχ. Σταθόπουλος* 2010, σελ.2113-2122
- Παπαχρήστος, Γ., « Ρήτρες αναπροσαρμογής τιμήματος και προστασία καταναλωτή», *ΧρΙΔ* 2004, σελ. 549-556
- Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. « Η ελάχιστης εναρμόνισης Οδηγία 2014/17/ΕΕ σχετικά με τις συμβάσεις πίστωσης για ακίνητα που προορίζονται για κατοικία», *ΧρηΔικ* 2015, σελ.330-340
- Πιτσιρίκος, Ι., «Γενικοί Όροι Τραπεζικών Συμβάσεων περί εξόδων προεξόφλησης, εξόδων χρηματοδότησης και εισφοράς του Ν.128/1975», *ΔΕΕ* 2004, σελ.633-640
- Σπυράκος, Δ., «Κριτήρια αναπροσαρμογής του επιτοκίου στις συμβάσεις δανείου με κυμαινόμενο επιτόκιο», *ΔΕΕ* 2002, σελ.1109-1114
- Σπυρόπουλος, Στ. «Ο δικαστικός περί καταχρηστικότητας έλεγχος της σχέσης παροχής-αντιπαροχής βάσει της γενικής ρήτρας του άρθρου 2 παρ.6 Ν.2251/1994», *ΔΕΕ* 2007, σελ.1174-1181
- Στάγκος, Π.Ν. και Σαχπεκίδου, Ε.Ρ, (2000) Δίκαιο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων και της Ευρωπαϊκής Ένωσης,. Αθήνα: Εκδόσεις Σάκκουλα
- Χασάπης, Χ. « Η Οδηγία 2014/17/ΕΕ σχετικά με τις συμβάσεις πίστωσης σε καταναλωτές για ακίνητα, που προορίζονται για κατοικία: Μία συνοπτική παρουσίαση», *ΔΕΕ* 2015 σελ. 334-347
- Χασάπης, Χ., «Σκέψεις για την εναρμόνιση του ελληνικού δικαίου προς την Οδηγία 2014/17/ΕΕ σχετικά με τις συμβάσεις πίστωσης σε καταναλωτές για ακίνητα που προορίζονται για κατοικία» *ΕφΑΔ* 2015, σελ.714-724

Νομολογία:

Ελληνική:

Αποφάσεις Αρείου Πάγου:

ΑΠ 430/2005 , *ΧρΙΔ 2005*,σελ.437-443

ΑΠ 2123/2009,ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ

ΟΛΑΠ 15/2007, *ΧρΙΔ2007*,σελ.793-796

ΑΠ 1332/2012, *ΧρηΔικ 2012*,σελ.457-458

Αποφάσεις Εφετείων:

ΕφΑ05253/2003, *ΧρΙΔ 2004*,σελ 135-138

ΕφΛαρ15/2018 ,ΝΟΜΟΣ

ΕφΛαρ 17/2017 , ΝΟΜΟΣ

ΕφΠάτρας 346/2017,ΝΟΜΟΣ

ΕφΑιγαίου 11/2017,ΝΟΜΟΣ

ΕφΘεσσαλονίκης 3/2017,ΝΟΜΟΣ

ΕφΝαυπλίου 457/2017,ΝΟΜΟΣ

ΕφΑθ 5101/2011,ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ

ΕφΑθ 1778/2010,ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ

ΕφΑθ 6547/2009, *ΔΕΕ 2010*,σελ 450-451

ΕφΑΘ 6924/2007,ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ

Αποφάσεις Πρωτοδικείων:

ΠΠρΗρακλείου 90/2018,ΝΟΜΟΣ

ΠΠρΘες 8628/2018, ΝΟΜΟΣ

ΠΠρΛαμίας 50/2017,ΝΟΜΟΣ

ΠΠρΑθ 4285/2017, ΝΟΜΟΣ

ΠΠρΘες 6512/2017,ΝΟΜΟΣ

ΠΠρΘες 16251/2017,NΟΜΟΣ
ΠΠρΑθ 685/2016,NΟΜΟΣ
ΠΠρΑθ 216/2014,NΟΜΟΣ
ΠΠρΑΘ 711/2007,ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ
ΠΠρΑΘ 961/2007, ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ
ΠΠρΑΘ 1990/2004,ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ
ΠΠρΑΘ 1119/2002,ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ
ΜΠρΛαμίας 76/2018,NΟΜΟΣ
ΜΠρΘήβας 179/2018,NΟΜΟΣ
ΜΠρΛαμίας 8/2018,NΟΜΟΣ
ΜΠρΛάρισας 341/2018,NΟΜΟΣ
ΜΠρΛάρισας 76/2 018,NΟΜΟΣ
ΜΠρΛαμίας142/2018NΟΜΟΣ
ΜΠρΝαυπλίου 699/2017,NΟΜΟΣ
ΜΠρΛαμίας 10/2017,NΟΜΟΣ
ΜΠρΗρακλείου 246/2017,NΟΜΟΣ
ΜΠρΘεσσαλονίκης 5132/2017,NΟΜΟΣ
ΜΠρΛάρισας 159/2017,NΟΜΟΣ
ΜΠρΒέροιας 32/2017, ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ
ΜΠρΧίου 10/2012,ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ
ΜΠρΑλεξανδρούπολης 898/2011,NΟΜΟΣ

Αποφάσεις Ειρηνοδικείων:

ΕιρΑθ 1035/2017, ΝΟΜΟΣ
ΕιρΒόλου 51/2012,(αδημ.)
ΕιρΛάρισας 233/2010,ΙΣΟΚΡΑΤΗΣ
ΕιρΑθ 3110/2005, *ΕΕμπΔ 2006*,σελ93

ΔΕΕ:

C-51/17(OTP Bank Nyrt OTP Faktoring Koveteleskezeselo κατά Terez Ilyes, Emil Kiss), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2018:750

C-42/15 (Home Credit Slovakia κατά Klára Bíróová), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2016:842

C-154/15 (Francisco G. κατά Cajasur Banco SAU), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2016:980

C-26/13 (Árpád Kásler, Hajnalka Káslerné Rábai κατά OTP Jelzálogbank Zrt), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2014:282

C-143/13 (Bogdan Matei, Ioana Ofelia Matei κατά SC Volksbank România SA), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2015:127

C-565/12 (LCL Le Crédit Lyonnais SA κατά Fasih Kalhan), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2014:190

C-92/11 (RWE Vertrieb AG κατά Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen V), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2013:180

C-415/11 (Mohamed Aziz κατά Caixa d'Estalvis de Catalunya, Tarragona i Manresa (Catalunyacaixa), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2013:164

C-472/11 (Banif Plus Bank κατά Csipai), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2013:88

C-472/10 (Nemzeti Fogyasztóvédelmi Hatóság κατά Invitel Távközlési Zrt), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2012:242

C-618/10 (Banesto κατά Camino), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2012:349

C-40/08 (Asturcom Telecomunicaciones SL κατά Cristina Rodríguez Nogueira.), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2009:615

C-76/10 (Pohotovost' s.r.o. κατά Iveta Korčková.), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2010:685

C-137/08 (Lizing/Schneider), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2010:659

C-243/08 (Pannon/Györfi), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2009:350

C-484/08 (Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid κατά Asociación de Usuarios de Servicios Bancarios (Ausbanc), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2010:309

C-144/99 (Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων κατά Βασιλείου των Κάτω χωρών), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2001:257

C-240/98 (Océano Grupo Editorial SA και Rocío Murciano Quintero και μεταξύ Salvat Editores SA και José M. Sánchez Alcón Prades (C-241/98), José Luis Copano Badillo (C-242/98), Mohammed Berroane (C-243/98), Emilio Vipas Feliu (C-244/98), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:2000:346

C-315/92 (Verband Sozialer Wettbewerb eV κατά Clinique Laboratoires SNC και Estée Lauder Cosmetics GmbH), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:1994:34

C-238/89 (Pall Corp. κατά P. J. Dahlhausen & C), ΔΕΕ, ECLI:EU:C:1990:473