

ΕΘΝΙΚΟ ΚΑΠΟΔΙΣΤΡΙΑΚΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΑΘΗΝΩΝ
ΝΟΜΙΚΗ ΣΧΟΛΗ ΑΘΗΝΩΝ
ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ ΑΣΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
(ΠΜΣ ΑΣΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ)

«ΤΑ ΣΤΕΓΑΣΤΙΚΑ ΔΑΝΕΙΑ ΚΑΙ Η ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΟΥ ΚΑΤΑΝΑΛΩΤΗ»

ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΗ ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ
ΤΗΣ ΜΑΡΙΑΣ Δ. ΜΠΑΚΟΓΙΑΝΝΗ (ΑΜ:596)

ΕΠΙΒΛΕΠΟΝΤΕΣ ΚΑΘΗΓΗΤΕΣ: Θ. ΛΥΤΡΑΣ

Ι.ΣΤΑΜΠΕΛΛΟΥ

ΑΘΗΝΑ, ΣΕΠΤΕΜΒΡΙΟΣ 2006

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

I. Εισαγωγή	σελ. 3
II. Ορισμός	σελ. 6
III. Νομική φύση	σελ. 7
IV. Είδη στεγαστικών δανείων	σελ. 9
α) Διάκριση ανάλογα με το σκοπό του δανείου	σελ. 9
β) Διάκριση ανάλογα με το φορέα που χορηγεί το δάνειο	σελ. 10
γ) Διάκριση ανάλογα με το επιτόκιο του δανείου	σελ. 11
δ) Διάκριση ανάλογα με το αν επιδοτείται ή όχι το δάνειο	σελ. 14
ε) Διάκριση ανάλογα με τον τρόπο εξασφάλισης του δανείου	σελ. 15
στ) Διάκριση ανάλογα με τη μέθοδο αποπληρωμής	σελ. 16
ζ) Άλλα είδη στεγαστικών δανείων	σελ. 18
V. Διαδικασία χορηγήσεως στεγαστικού δανείου	σελ. 19
VI. Το νομοθετικό πλαίσιο προστασίας του δανειολήπτη στεγαστικού δανείου.	σελ. 22
i) Οι διατάξεις του Αστικού Κώδικα για τη σύμβαση δανείου	σελ. 22
ii) Οι Πράξεις του Διοικητή της Τράπεζας της Ελλάδος (ΠΔΤΕ)	σελ. 22
iii) Ο Κώδικας Τραπεζικής Δεοντολογίας (ΚΤΔ)	σελ. 23
iv) Ο Εθελοντικός Κώδικας Συμπεριφοράς σχετικά με τις προσυμβατικές πληροφορίες για τα στεγαστικά δάνεια.	σελ. 26
v) Η προστασία του δανειολήπτη από παραπλανητικές διαφημίσεις στεγαστικών δανείων	σελ. 34

- vi) Ο νόμος 2251/1994 περί της προστασίας του καταναλωτή. σελ. 41
- α. Το πεδίο εφαρμογής του νόμου 2251/1994 στις τραπεζικές συναλλαγές.
σελ. 41
- β. Ο έλεγχος του περιεχομένου των ΓΟΣ κατά τις διατάξεις του άρθρου 2
παρ. 6 και παρ. 7 του Ν.2251/1994. σελ. 44

VII. Εξέταση επιμέρους όρων συμβάσεων στεγαστικών δανείων σελ. 52

- α. Ρήτρα μονομερούς αναπροσαρμογής του επιτοκίου σελ. 52
- β. Το δικαίωμα καταγγελίας της τράπεζας λόγω καθυστέρησης μιας ή και
περισσότερων δόσεων. σελ. 62
- γ. Τρόπος καταλογισμού των καταβολών σελ. 67
- δ. Ρήτρα που προβλέπει ότι όλοι οι όροι είναι ουσιώδεις και η παράβασή
τους επιφέρει την καταγγελία της σύμβασης. σελ. 71
- ε. Έξοδα χρηματοδότησης σελ. 74
- στ. Καταχώριση προμηθειών και αποδεικτική ισχύς του αποσπάσματος
των τηρουμένων από το πιστωτικό ίδρυμα βιβλίων. σελ. 85
- ζ. Εκχώρηση από τον δανειολήπτη των μισθωμάτων του ακινήτου στην
τράπεζα προς πρόσθετη εξασφάλιση. σελ. 92
- η. Ο όρος που θέτει ως βάση υπολογισμού των τόκων τις 360 ημέρες
ετησίως σελ. 94
- θ. Ο όρος που επιβάλλει την εισφορά του Ν 128/1975 (0.12%) στον
καταναλωτή. σελ. 97
- ι. Πρόωρη εξόφληση δανείου σελ. 104
- κ. Όροι που αφορούν τον εγγυητή

VIII. Συμπεράσματα

IX. Βιβλιογραφία

I. Εισαγωγή

Τα στεγαστικά δάνεια όπως όλα τα δάνεια αποτελούν μορφή πίστωσης, δηλαδή μορφή παροχής της τράπεζας προς τον πελάτη της, η οποία συνίσταται εν προκειμένω σε άμεση χρηματοδότηση ενός προσώπου (πιστολήπτη) με σκοπό την αύξηση της αγοραστικής δύναμής του, η οποία έχει ως βάση την εμπιστοσύνη της τράπεζας ότι ο πελάτης είναι αξιόχρεος και πρόθυμος να επιστρέψει στο συμφωνηθέντα χρόνο την οφειλόμενη παροχή.¹

Επίσης, η στεγαστική πίστη αποτελεί υποκατηγορία κτηματικής πίστης² διότι χρηματοδοτείται η απόκτηση και χρήση της γης ως στέγης ή χώρου και οι επενδύσεις σε ακίνητα ή επί ακινήτων.

Η αγορά των στεγαστικών δανείων παρουσίασε σημαντική αύξηση τα τελευταία χρόνια, η οποία ακολούθησε την εκρηκτική ανάπτυξη της αγοράς των ακινήτων.

Συγκεκριμένα, τον Δεκέμβριο του 2000 τα υπόλοιπα των στεγαστικών δανείων στην Ελλάδα ανέρχονταν σε 11,3 δισ. ευρώ, ενώ στο τέλος του 2005 ξεπέρασαν τα 45 δισ. ευρώ και σύμφωνα με τα τελευταία στοιχεία της Τράπεζας της Ελλάδος σήμερα διαμορφώνονται σε πάνω από 47 δισ. ευρώ³.

Λιγότερα από τα μισά στεγαστικά δάνεια που χορηγούν οι τράπεζες χορηγούνται για αγορά κατοικίας, ενώ τρία στα δέκα είναι

¹Γεωργιάδης Σ. Απόστολος, Η εξασφάλιση των πιστώσεων, σελ. 1.
Ν.Κ. Ρόκας, Στοιχεία Τραπεζικού Δικαίου, σελ. 70.

²Γεωργακόπουλου Ν. Λεωνίδα, Η κτηματική πίστις, Θεσμοί και προβλήματα, Διάλεξεις δοθείσα την 27^η Μαρτίου 1964 εις το Τεχνικό Γραφείο Δοξιάδη Α.Ε., Αθήναι 1964.

³Τα ως άνω στοιχεία προέρχονται από άρθρο της εφημερίδας «Το Βήμα», «Πλαφόν στα στεγαστικά δάνεια ζητεί η Τράπεζα της Ελλάδος» της 12/10/2005.

επισκευαστικά, δηλαδή χρησιμοποιούνται για κάθε χρήση. Τα υπόλοιπα αφορούν αγορά οικοπέδου και ανέγερση κατοικίας.

Σύμφωνα με τα τελευταία διαθέσιμα στοιχεία, το 2005 λιγότερο από 50% των στεγαστικών δανείων που χορηγήθηκαν αφορούσε αγορά κατοικίας, περίπου 30% επισκευαστικά δάνεια, περί το 15% δάνεια για ανέγερση κατοικίας και το 5% για αγορά οικοπέδου. Σε σχέση με το 2001 παρατηρείται αύξηση του ποσοστού των δανείων για αγορά κατοικίας σε βάρος των επισκευαστικών. Η εξέλιξη αυτή συνδέεται με την κατάργηση των περιορισμών στην καταναλωτική πίστη στα μέσα του 2003, που επέτρεψε τη χορήγηση προσωπικών δανείων ανεξαρτήτως ποσού. Πάντως τα επισκευαστικά εξακολουθούν να αποτελούν τη φθηνότερη μορφή χρηματοδότησης των ιδιωτών για την κάλυψη πάσης φύσεως αναγκών καθώς προσφέρουν υψηλή εξασφάλιση.

Συνήθως, οι περισσότεροι από τους δανειολήπτες επιλέγουν να δανείζονται με κυμαινόμενο επιτόκιο που είναι συνδεδεμένο με κάποιο επιτόκιο αναφοράς και να επιμηκύνουν το χρόνο αποπληρωμής του δανείου προκειμένου να μειώσουν τη μηνιαία επιβάρυνση του οικογενειακού προϋπολογισμού.

Επίσης, τα τελευταία χρόνια το μέσο ύψος του ποσού που δανείζονται τα νοικοκυριά για αγορά κατοικίας ολοένα και αυξάνεται. Την τριετία 2001-2005 έχει αυξηθεί περίπου κατά 65%, από 45.000 ευρώ σε 75.000 ευρώ. Την ίδια περίοδο οι τιμές των ακινήτων εμφανίζουν άνοδο της τάξεως του 30%. Το ίδιο χρονικό διάστημα διπλασιάστηκε το ποσοστό των στεγαστικών δανείων με διάρκεια αποπληρωμής πάνω από 15 χρόνια. Από 30% το 2001, έχει διαμορφωθεί σήμερα σε 60%. Αντίστοιχα το ποσοστό των δανείων με διάρκεια αποπληρωμής ως 15 χρόνια μειώθηκε από 70% σε 40%.

Όπως συνάγεται από τα ως άνω στοιχεία υπάρχει σημαντική αύξηση των χορηγήσεων στεγαστικών δανείων, αύξηση που συνδέεται άμεσα με την αύξηση των τιμών των ακινήτων. Συνακόλουθα, προκύπτει και η ανάγκη των δανειοληπτών ως καταναλωτών να είναι πλήρως ενημερωμένοι τόσο για τους οικονομικούς κινδύνους της αγοράς, όσο και για τους τυχόν κινδύνους που απορρέουν τόσο κατά το προσυμβατικό στάδιο, δηλαδή προτού προβούν στην κατάρτιση της δανειακής συμβάσεως, όσο και κατά το συμβατικό στάδιο.

Στόχος, λοιπόν, της παρούσας μεταπτυχιακής εργασίας είναι να ερευνήσει τους τρόπους προστασίας του δανειολήπτη ως καταναλωτή που του παρέχει το υπάρχον νομοθετικό πλαίσιο προστασίας.

II. Ορισμός

Στο άρθρο 2 της Σύστασης της Επιτροπής⁴ της 1^{ης} Μαρτίου 2001 σχετικά με τις προσυμβατικές πληροφορίες που πρέπει να παρέχονται στους καταναλωτές από πιστωτές που χορηγούν στεγαστικά δάνεια (γνωστή και ως Εθελοντικός Κώδικας Συμπεριφοράς) η έννοια του στεγαστικού δανείου προσδιορίζεται ως εξής:

«Ως στεγαστικό δάνειο νοείται η πίστωση που χορηγείται σε καταναλωτή για την απόκτηση ή διαμόρφωση ιδιωτικού ακινήτου, του οποίου είναι ιδιοκτήτης ή το οποίο σκοπεύει να αγοράσει και εξασφαλίζεται είτε με υποθήκη σε ακίνητο είτε με ασφάλεια που χρησιμοποιείται συνήθως για το σκοπό αυτό σε ένα κράτος μέλος».

Ωστόσο, θα μπορούμε να παρατηρήσουμε στο σημείο αυτό ότι αν και δεν προκύπτει από τη γραμματική διατύπωση του Εθελοντικού Κώδικα Συμπεριφοράς οι διατάξεις του θα πρέπει να εφαρμόζονται και στην περίπτωση που ο δανειολήπτης προτίθεται να χρησιμοποιήσει το κεφάλαιο που του παρέχεται για την απόκτηση επαγγελματικής στέγης π.χ μιας μικρομεσαίας επιχείρησης, στις περιπτώσεις δηλαδή που ο δανειολήπτης έχει την ίδια ανάγκη προστασίας απέναντι στον πιστωτικό φορέα με εκείνη του δανειολήπτη που χρησιμοποιεί το δάνειό του αποκλειστικά για την ανέγερση στέγης.

Επιπλέον σκοποί για τους οποίους μπορεί να χορηγηθεί ένα στεγαστικό δάνειο είναι:

α) η αγορά, ανέγερση, αποπεράτωση, επέκταση, επισκευή, βελτίωση, συντήρηση κατοικίας ή επαγγελματικής στέγης.

⁴ Κοινοποιηθείσα ως Ε (2001) 477 στην Επίσημη Εφημερίδα των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων L 69/26, 10.3.2001.

- β) η αγορά οικοπέδου για ανέγερση κατοικίας ή επαγγελματικής στέγης κατοικίας ή επαγγελματικής στέγης.
- β) η αγορά οικοπέδου για ανέγερση κατοικίας ή επαγγελματικής στέγης
- γ) ο εξωραϊσμός προσόψεων, βελτίωση κοινοχρήστων
- δ) η αναστήλωση, επισκευή, βελτίωση, εξωραϊσμός ή συντήρηση των παραδοσιακών/ διατηρητέων κτιρίων που προορίζονται για κατοικία, επαγγελματική στέγη ή κάθε άλλης μορφής χρήση / εκμετάλλευση και
- ε) η εξόφληση στεγαστικών δανείων άλλων τραπεζών ή η εξόφληση υφιστάμενου ληξιπρόθεσμου ή μη στεγαστικού δανείου χορηγηθέντος για αγορά ή αποπεράτωση ή βελτίωση ακινήτου.

Ο οφειλέτης του στεγαστικού δανείου συνήθως παραχωρεί στο δανειστή με όρο της σύμβασης του δανείου δικαίωμα για εξασφάλισή του π.χ. προσημείωση υποθήκης, εγγυήσεις προσωπικές, καθώς και ενεχυριάσεις επί καταθέσεων ταμιευτηρίου ή προθεσμίας ή *repos* ή μεριδίων αμοιβαίου καφαλαίου ή χαρτοφυλακίου μετοχών κ.λ.π.

III. Νομική φύση

Όπως και σε κάθε σύμβαση δανείου η νομική φύση του στεγαστικού δανείου συνίσταται στο ότι αποτελεί σύμβαση ενοχική, υποσχετική, άτυπη, διαρκή και αιτιώδη.

Κατά την κρατούσα άποψη είναι σύμβαση *re* καταρτιζόμενη⁵, δεν αποκλείεται όμως να συμφωνηθεί κ η *solo consensu* κατάρτιση του δανείου.

⁵ ΑΠ 1327/2001, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών ΝΟΜΟΣ.

Κατά μία άποψη⁶ η σύμβαση δανείου είναι αμφοτεροβαρής όταν το δάνειο είναι έντοκο και ετεροβαρής όταν το δάνειο είναι άτοκο. Υπάρχει επίσης και η άποψη που υποστηρίζει ότι το παραδοτικό δάνειο είναι πάντοτε σύμβαση ετεροβαρής, ενώ το συναινετικό δάνειο είναι ατελώς αμφοτεροβαρής όταν είναι άτοκο και αμφοτεροβαρής όταν είναι έντοκο.⁷

Τέλος, η σύμβαση πίστωσης αποτελεί δάνειο σκοπού⁸, δηλαδή υφίσταται συμφωνία δανειοδότη και δανειολήπτη ως προς τη χρήση του κεφαλαίου το οποίο και θα διατεθεί αποκλειστικά για τους σκοπούς οι οποίοι περιγράφονται στη σύμβαση.

Σε αντίθετη περίπτωση, δηλαδή όταν ο δανειολήπτης παραβαίνει την παρεπόμενη ενοχική του υποχρέωση να χρησιμοποιήσει το κεφάλαιο του δανείου για το συμφωνηθέντα σκοπό, τότε υπάρχει εκ μέρους του πλημμελής εκπλήρωση (335 επ. ΑΚ) και είτε εφαρμόζονται αναλογικά οι διατάξεις που διέπουν την αδυναμία παροχής ή την υπερημερία του οφειλέτη, είτε επέρχονται οι προβλεπόμενες στη σύμβαση έννομες συνέπειες εις βάρος του (π.χ καταβολή ποινικής ρήτρας, αυτοδίκαιη λύση της σύμβασης, υποχρέωση εγγυοδοσίας κ.τ.λ.).

⁶ Ρόκα Ιωάννη, στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλο, Δάνειον, Εισαγωγικές Παρατηρήσεις στα άρθρα 806-809 αρ.11 επ.

⁷ ΑΚ Σπυριδάκης Περάκης, αρ. 806 αρ.4.

⁸ Γεωργακόπουλου Ν.Λεωνίδα, Χρηματιστηριακό και Τραπεζικό Δίκαιο, σελ.365-366.

IV. Είδη στεγαστικών δανείων

Υπάρχουν διάφορα είδη στεγαστικών δανείων αναλόγως των κριτηρίων που χρησιμοποιούμε. Κάποια από τα κριτήρια αυτά είναι ο σκοπός του δανείου, ο φορέας που χορηγεί το δάνειο, το αν επιδοτείται ή όχι το δάνειο, το επιτόκιο του δανείου, η μέθοδος αποπληρωμής του κ.τ.λ.

α) Διάκριση ανάλογα με το σκοπό του δανείου

Τα στεγαστικά δάνεια ανάλογα με το σκοπό τους μπορούν να διακριθούν σε δάνεια με σκοπό την αγορά, ανέγερση, αποπεράτωση, επέκταση, επισκευή, βελτίωση, συντήρηση κατοικίας ή επαγγελματικής στέγης κ.λ.π.

Μάλιστα όταν πρόκειται για επισκευαστικό δάνειο συνήθως το κεφάλαιο δεν χορηγείται εξ αρχής ολόκληρο (ή ο δανειολήπτης καταθέτει ολόκληρο το δάνεισμα σε δεσμευμένη και ανεκχώρητη κατάθεση και έχει δικαίωμα τμηματικής ανάληψης) αλλά η καταβολή του ποσού γίνεται τμηματικά με κριτήριο την πρόοδο των εργασιών της επισκευής.

Σε αρκετές δανειακές συμβάσεις αναγράφεται ρητά ο όρος ότι αν η τράπεζα διαπιστώσει ότι η διάθεση του ποσού του δανείου από τον οφειλέτη γίνεται ή έγινε για σκοπό διαφορετικό ή κατά παράβαση των όρων της παρούσης, δικαιούται να την καταγγείλει και να αξιώσει την άμεση επιστροφή του δανείου που έχει χορηγηθεί, στο σύνολό του, ή και να αρνηθεί την καταβολή του υπολοίπου.

Στην περίπτωση αυτή το ποσό που έχει αναληφθεί με τους πάσης φύσεως τόκους, προμήθειες και άλλα έξοδα, καθίσταται ληξιπρόθεσμο και απαιτητό, οφείλεται δε για όλα τα ποσά τόκος υπερημερίας.

β) Διάκριση ανάλογα με το φορέα που χορηγεί το δάνειο

Τα στεγαστικά δάνεια διακρίνονται σε δάνεια που χορηγούνται από ιδιωτικές τράπεζες και δάνεια που χορηγούνται από δημόσιους φορείς.

Οι δημόσιοι φορείς είναι ο Οργανισμός Εργατικής Κατοικίας (ΟΕΚ), το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων και το Ταχυδρομικό Ταμιευτήριο. Σύμφωνα μάλιστα με το άρθρο 4 του ν. 1641/1986 για τα δάνεια που χορηγούνται από τον Οργανισμό Εργατικής Κατοικίας (ΟΕΚ) «..Πριν από την πλήρη εξόφληση του δανείου και επί δεκαετία από τη λήψη του, απαγορεύεται και είναι άκυρη κάθε δικαιοπραξία ή προσύμφωνο διάθεσης του ακινήτου που αποκτάται με δάνειο ή σύσταση οποιουδήποτε εμπράγματος βάρους ή επιβολή κατάσχεσής του. Επιτρέπεται όμως, μετά την εγγραφή της ασφαλίζουσας το δάνειο ως άνω πρώτης υποθήκης, η εγγραφή δεύτερης ή και μεταγενέστερης υποθήκης υπέρ εκείνου, ο οποίος έχει πωλήσει και μεταβιβάσει το ακίνητο (κατοικία ή διαμέρισμα) στον δικαιούχο της στεγαστικής συνδρομής και μόνο για την ασφάλεια του ποσού του τιμήματος που έχει πιστωθεί. 2. Επιτρέπεται η μεταβίβαση της κυριότητας των ακινήτων που αγοράζονται ή ανεγείρονται σύμφωνα με τις διατάξεις του νόμου αυτού, και προ της παρόδου δεκαετίας, εφόσον συντρέχει σπουδαίος λόγος, ο οποίος, ύστερα από αίτηση του ενδιαφερομένου, κρίνεται με απόφαση του διοικητικού συμβουλίου του

Ο.Ε.Κ. Η παραπάνω μεταβίβαση τελεί υπό την προϋπόθεση της ολοσχερούς εξόφλησης του οφειλόμενου δανείου. Η προϋπόθεση αυτή δεν ισχύει στις περιπτώσεις μεταβιβάσεων μεταξύ συζύγων, λόγω γονικής παροχής ή δωρεάς, μεταβίβασης σε άλλο δικαιούχο στέγασης, εκείνος όμως που αποκτά βαρύνεται με την υποχρέωση εξυπηρέτησης των δόσεων του δανείου...».

γ) Διάκριση ανάλογα με το επιτόκιο του δανείου

Τα δάνεια διακρίνονται σε δάνεια σταθερού ή κυμαινόμενου επιτοκίου ή σε δάνεια που θα συνδυάζουν και τα δύο είδη επιτοκίων π.χ τα 2 πρώτα χρόνια το επιτόκιο είναι σταθερό και τα επόμενα κυμαινόμενο κ.τ.λ.

Το σταθερό επιτόκιο υπολογίζεται ως ποσοστό επί του δανειζόμενου κεφαλαίου και αποτελεί την αντιπαροχή του δανειολήπτη προς την τράπεζα για το λόγο της παραχώρησης και χρήσης κεφαλαίων της από το δανειολήπτη. Οι δανειολήπτες που επιλέγουν σταθερό επιτόκιο, το οποίο είναι συνήθως αρκετά υψηλότερο σε σχέση με το κυμαινόμενο, είναι εκείνοι που δεν θέλουν οι εν γένει αστάθμητοι παράγοντες της αγοράς να επιβαρύνουν οικονομικά τη συναλλαγή τους με την τράπεζα.

Οι δανειολήπτες, αντίθετα, που επιλέγουν το κυμαινόμενο επιτόκιο γνωρίζουν εξ αρχής πως το αρχικά συμφωνηθέν επιτόκιο του δανείου τους θα αναδιαμορφωθεί αρκετές φορές από την τράπεζα, δηλαδή θα μειωθεί ή θα αυξηθεί αναλόγως των μεταβλητών παραγόντων της χρηματαγοράς. Το κυμαινόμενο επιτόκιο προσελκύει τους δανειολήπτες διότι είναι συνήθως χαμηλότερο από το σταθερό επιτόκιο αλλά και γιατί μια

ευνοϊκότερη διαμόρφωση της αγοράς μπορεί να οδηγήσει σε περαιτέρω μείωση του. Με την επιλογή όμως αυτή οι δανειολήπτες αναλαμβάνουν επιπρόσθετους και άγνωστους γι' αυτούς κινδύνους που σχετίζονται με τους οικονομικούς παράγοντες της αγοράς και μπορεί να επιφέρουν σημαντική άνοδο του επιτοκίου.

Η τράπεζα αναπροσαρμόζει τα κυμαινόμενα επιτόκια σε τακτά χρονικά διαστήματα, μηνιαία ή τριμηνιαία ανάλογα με τη μεταβολή που έχει συντελεστεί στις μεταβλητές που αποτελούν τους συντελεστές διακύμανσης των επιτοκίων ή και ανάλογα με τη συμφωνία που κάνει με το δανειολήπτη. Δηλαδή η τράπεζα εξαρτά το ύψος του κυμαινόμενου επιτοκίου από κάποια σημεία αναφοράς. Στο παρελθόν σημείο αναφοράς αποτελούσε το επιτόκιο ATHIBOR⁹ (Athens Interbank Offered Rate) δηλαδή το διατραπεζικό επιτόκιο που η Τράπεζα της Ελλάδος διαμόρφωνε στα στατιστικά της δελτία ή το αντίστοιχο της Τράπεζας της Αγγλίας LIBOR (London Interbank Offered Rate).

Πλέον μετά τη νομισματική και οικονομική ένωση της Ευρώπης έχει επικρατήσει ως σημεία αναφοράς το διατραπεζικό επιτόκιο EURIBOR (Euro Interbank Offered Rate.) Αυτό είναι το επιτόκιο με το οποίο μια τράπεζα δανείζεται μέσα στη ζώνη του Ευρώ από μια άλλη με συμφωνία προθεσμιακών καταθέσεων. Οι προθεσμιακές καταθέσεις συμφωνούνται με διάρκεια μιας βδομάδας, ενός μηνός, τριών μηνών, έξι μηνών ή ενός έτους. Συνεπώς, η Κεντρική Τράπεζα της Ευρώπης συλλέγει από συγκεκριμένες τράπεζες της Ευρωζώνης τα επιτόκια με τα οποία αλληλοχρηματοδοτούνται και δημοσιεύει το μέσο όρο των αντίστοιχων επιτοκίων για τα παραπάνω χρονικά διαστήματα που αναφέρθηκαν.

⁹ Ζερβάκης, Επιτόκια Αναφοράς EURIBOR, και EONIA, ΔΕΕΤ Α τριμηνιαία 1999 σελ.114.

Άλλο επιτοκιακό σημείο αναφοράς θεωρείται το EONIA (Euro Overnight Index Average) το οποίο έχει την ίδια έννοια με τις παραπάνω με τη σημαντική διαφορά ότι πρόκειται για μεσοσταθμικό επιτόκιο διάρκειας μιας ημέρας στην ζώνη του Ευρώ.

Τα επιτόκια αναφοράς έχουν ύψος που κυμαίνεται κυμαίνεται και αντικατοπτρίζει το κόστος άντλησης κεφαλαίων των τραπεζών από τη διατραπεζική αγορά δηλαδή το κόστος του χρήματος που διαφέρει για την κάθε τράπεζα και εξαρτάται από την πιστοληπτική της ικανότητα. Οι τράπεζες συνυπολογίζουν στα παραπάνω επιτόκια αναφοράς ένα πρόσθετο επιτόκιο (spread) το οποίο προστίθεται στο επιτόκιο αναφοράς και οδηγεί στο τελικό ύψος του επιτοκίου που δεσμεύει το δανειολήπτη. Το πρόσθετο αυτό επιτόκιο διαμορφώνεται από την τράπεζα ανάλογα με την οικονομική της πολιτική και το επιχειρηματικό κέρδος στο οποίο αποβλέπει. Περαιτέρω σημεία αναφοράς που διαμορφώνουν τα κυμαινόμενα επιτόκια μπορεί να είναι τα κυμαινόμενα επιτόκια της ίδιας τράπεζας προς άλλους δανειολήπτες ή από άλλη κατηγορία δανείων.¹⁰ Τα επιτόκια αναφοράς συμπαρασύρουν με τις διακυμάνσεις τους τα κυμαινόμενα επιτόκια.

Συνεπώς, η τράπεζα χορηγώντας δάνεια με κυμαινόμενο επιτόκιο μετακυλίζει τον κίνδυνο από τη μεταβολή των όρων αναχρηματοδότησής της από τη χρηματαγορά και εύρεσης των κεφαλαίων που η ίδια χορηγεί στους δανειολήπτες μέσω της αναπροσαρμογής του επιτοκίου.

Το δάνειο μεταβλητού επιτοκίου-σταθερής δόσης λειτουργεί ως εξής: το επιτόκιο μεταβάλλεται αναλόγως των συνθηκών της αγοράς σε όλη τη διάρκεια του δανείου, αλλά ο δανειολήπτης για ορισμένα χρόνια ή

¹⁰ Γεωργακόπουλος, Εγχειρίδιο Εμπορικού Δικαίου, Τομ. 2, Τεύχος 2, Γ. Τραπεζικές Συμβάσεις 1999 σελ. 705.

ως τη λήξη του δανείου πληρώνει σταθερή δόση με κάποιο εξαρχής συμφωνημένο επιτόκιο (χαμηλότερο από το τότε τρέχον). Αν τα επιτόκια ανέβουν, ο δανειολήπτης χρεώνεται μια διαφορά η οποία τοκίζεται με το εκάστοτε τρέχον επιτόκιο και την οποία αυτός καλείται να επιστρέψει με τη λήξη του δανείου είτε ως εφάπαξ είτε δια της επιμηκύνσεως της περιόδου αποπληρωμής του αρχικού δανείου. Αν τα επιτόκια πέσουν, ο δανειολήπτης πιστώνεται μια διαφορά η οποία επίσης τοκίζεται με το εκάστοτε τρέχον επιτόκιο και η οποία αναλόγως των όρων της τράπεζας είτε του επιστρέφεται με τη λήξη του δανείου είτε επιτρέπεται πρόωμη προεξόφληση.

Το δάνειο ζώνης επιτοκίου ή απλώς ανώτατου επιτοκίου (αν το δάνειο φέρει μόνο ανώτατο όριο και όχι κατώτατο) επιτρέπει στο δανειολήπτη να κινηθεί εντός μιας ζώνης οριζόμενης από ένα ανώτατο όριο και ένα κατώτατο. Έτσι ο δανειζόμενος προστατεύεται από απότομη μεγάλη αύξηση των επιτοκίων, ενώ μπορεί να ωφεληθεί από τυχόν πτώση αυτών αν το δάνειό του έχει ανώτατο αλλά όχι κατώτατο όριο.

δ) Διάκριση ανάλογα με το αν επιδοτείται ή όχι το δάνειο

Δάνεια μη επιδοτούμενα και δάνεια επιδοτούμενα (ά κατοικίας) σε ποσοστό από το Ελληνικό Δημόσιο ή από τον Οργανισμό Εργατικής Κατοικίας (ΟΕΚ) ή και από τους δύο φορείς μαζί.

Το δικαίωμα για επιδότηση αλλά και το ποσοστό της επιδότησης του επιτοκίου καθορίζονται ανάλογα με την οικογενειακή κατάσταση, το ετήσιο εισόδημα και την αντικειμενική αξία του ακινήτου.

στ) Διάκριση ανάλογα με τη μέθοδο αποπληρωμής

i. Το δάνειο τακτής λήξης

Είναι το δάνειο εκείνο στο οποίο έχει συμφωνηθεί ορισμένη διάρκεια και μετά την πάροδο αυτής το δάνειο επιστρέφεται ολόκληρο στην τράπεζα.

ii. Το χρεολυτικό δάνειο

Χρεολυτικό είναι το δάνειο όταν το δάνεισμα επιστρέφεται με δόσεις και οι τόκοι καταβάλλονται κατά το χρόνο πληρωμής κάθε δόσης και υπολογίζονται ανάλογα με το ποσό του κεφαλαίου που οφείλεται κατά τον πριν την πληρωμή της εκάστοτε δόσης διαρρέυσαντα χρόνο.

Επίσης, χρεολυτικό θεωρείται και το δάνειο όταν οι τόκοι προκαταβάλλονται ή η καταβολή τους γίνεται σε χρόνο μεταγενέστερο των δόσεων.

iii. Τοκοχρεολυτικό δάνειο (interest and capital repayment mortgage)

Στο τοκοχρεολυτικό δάνειο κεφάλαιο και τόκοι συνυπολογίζονται εξ αρχής σε ενιαίο ποσό το οποίο και διαιρείται σε επιστρεφόμενες και συνήθως ισόποσες τοκοχρεολυτικές δόσεις.

iv. Το αντασφαλιστικό δάνειο ή στεγαστικό ζώης (endowment mortgage)

Με τη σύναψη αυτού του δανείου ο δανειολήπτης υποχρεώνεται να συνάψει με ασφαλιστική εταιρία ασφάλιση ζώης.

Ο δανειολήπτης πληρώνει στην τράπεζα μόνο τόκους επί του συνόλου του κεφαλαίου, ενώ συνομολογεί μια πρόσκαιρη ασφάλεια ζώης με ασφαλιστική εταιρία που το κεφάλαιό της είναι ίσο προς το ύψος του δανείου και η διάρκειά της είναι ίση προς την αντίστοιχη αυτού. Το αντασφαλιστικό στεγαστικό δάνειο ή στεγαστικό ζώης έχει φορολογικά οφέλη για τον δανειολήπτη, ιδίως αν είναι πρώτης κατοικίας και εξασφαλίζει την οικογένειά του.

Σε περίπτωση που επέλθει ο ασφαλιστικός κίνδυνος, η τράπεζα θα ικανοποιηθεί από την ασφαλιστική εταιρία και δεν θα ενεργοποιηθεί τυχόν εγγεγραμμένη υποθήκη.

v. Το στεγαστικό δάνειο ευέλικτης αποπληρωμής (select payment mortgage)

Με το δάνειο ευέλικτης αποπληρωμής ο δανειολήπτης έχει ο ίδιος την ευχέρεια να διαλέξει το ρυθμό κεφαλαιοποίησης ή αντιθέτως πρόωρης εξόφλησης του δανείου του. Το δάνειο αυτό δίνει τη δυνατότητα στον δανειολήπτη να επιλέγει το ύψος της τοκοχρεολυτικής δόσης του έτσι ώστε αυτός άλλοτε μεν να καταβάλει περισσότερα από την κανονική δόση του, άλλοτε δε λιγότερα με την όποια αρνητική διαφορά να καλύπτεται εν όλω ή εν μέρει από τις θετικές διαφορές. Με τη λήξη του δανείου θα υπάρχει συνήθως ένα υπόλοιπο που, αν μεν είναι θετικό θα το λαμβάνει ο

δανειολήπτης, αν δε είναι αρνητικό, θα καλείται αυτός να το καταβάλει στην τράπεζα.

ζ) Άλλα είδη στεγαστικών δανείων

ι. Στεγαστικό δάνειο κεφαλαιοποίησης

Ο δανειολήπτης έχει την ευχέρεια τα πρώτα έτη να πληρώνει λιγότερους τόκους ή χρεολύσια απ' ότι θα έπρεπε με βάση το επιτόκιο του δανείου. Η διαφορά μεταξύ αυτού που πληρώνει και αυτού που θα έπρεπε να πληρώνει ο δανειολήπτης μεταφέρεται στα επόμενα έτη του δανείου.

Τα δάνεια αυτά διακρίνονται σε δάνειο χαμηλής εκκίνησης (low start mortgage) και δάνειο μεταβλητού επιτοκίου-σταθερής δόσης (stabilized mortgage).

Το δάνειο χαμηλής εκκίνησης παρέχει στον οφειλέτη την ευχέρεια να καταβάλλει στις πρώτες περιόδους τοκοχρεολυτικές δόσεις που θα αντιστοιχούσαν σε δάνειο με χαμηλότερο επιτόκιο από το συναφθέν, ενώ στις επόμενες περιόδους καταβάλλει υψηλότερες δόσεις ώστε να καλυφθεί η διαφορά.

Στη δεύτερη περίπτωση το επιτόκιο μεταβάλλεται, αλλά ο δανειολήπτης καταβάλλει σταθερή δόση. Σε περίπτωση που τα επιτόκια ανέβουν, ο δανειολήπτης χρεώνεται τη διαφορά, η οποία τοκίζεται με το εκάστοτε τρέχον επιτόκιο (και όχι με επιτόκιο υπερημερίας), την οποία θα επιστρέψει με τη λήξη του δανείου είτε εφάπαξ είτε με επιμήκυνση της περιόδου του αρχικού δανείου. Αντίστοιχα, αν τα επιτόκια πέσουν, η διαφορά θα καταβληθεί στο δανειολήπτη.

ii. Το στεγαστικό δάνειο συμμετοχικής αξιοποίησης (equity-linked mortgage)

Το δάνειο αυτό είναι δάνειο τοκοχρεολυτικό με χαμηλό επιτόκιο. Προϋπόθεση σύναψης του δανείου είναι ότι ο δανειολήπτης κάποια στιγμή θα εκποιήσει το ακίνητο και η τράπεζα θα έχει μερίδιο των εσόδων από την πώληση.

iii. Το επενδυτικό στεγαστικό δάνειο

Χαρακτηριστικό του δανείου αυτού είναι ότι οι τόκοι πληρώνονται στην τράπεζα και τα χρεολύσια σε τρίτο φορέα (όχι όμως σε ασφαλιστική εταιρία γιατί τότε θα επρόκειτο για αντασφαλιστικό δάνειο ή στεγαστικό ζωής). Τα χρεολύσια καταβάλλονται είτε ως εισφορές συνταξιοδοτικού προγράμματος (person-linked mortgage) είτε για την αγορά μεριδίων αμοιβαίων κεφαλαίων ή άλλων επενδύσεων.

V. Διαδικασία χορηγήσεως στεγαστικού δανείου

Καταρχήν, η τράπεζα απαιτεί από τον δανειολήπτη να προσκομίσει τα ακόλουθα δικαιολογητικά προκειμένου να εξετάσει την αίτηση του στεγαστικού δανείου:

α. Αστυνομικό Δελτίο Ταυτότητας (Α.Δ.Τ) ή Διαβατήριο.

β. Πρόσφατο Εκκαθαριστικό Σημείωμα Εφορίας.

γ. Αντίγραφο πρόσφατου Εντύπου Μισθοδοσίας ή Βεβαίωση Αποδοχών και προϋπηρεσίας από τον εργοδότη (για μισθωτούς).

δ. Δύο (2) τελευταία εκκαθαριστικά φόρου εισοδήματος Ε3 (για ελεύθερους επαγγελματίες).

ε. Τίτλο κτήσης του ακινήτου ή προϋπολογισμό του κόστους των εργασιών προκειμένου για στεγαστικό δάνειο ανέγερσης ή επισκευής ή αποπεράτωσης ακινήτου, συμπληρωμένο και υπογεγραμμένο από μηχανικό ή αρχιτέκτονα.

Εφόσον ο δανειολήπτης προσκομίσει τα ως άνω δικαιολογητικά τότε εξετάζεται το αίτημά του για την χορήγηση του δανείου, καθόσον η τράπεζα ελέγχει τόσο την πιστοληπτική ικανότητα όσο και την ικανότητα αποπληρωμής του πελάτη ο οποίος υποβάλλει το αίτημα.

Ακολουθεί νομικός έλεγχος του τίτλου ιδιοκτησίας του ακινήτου και αυτοψία της τεχνικής υπηρεσίας της τράπεζας για τον ακριβή προσδιορισμό της αξίας του χρηματοδοτούμενου ή και υπέγγυου ακινήτου.

Ο δανειολήπτης προσκομίζει στην τράπεζα προκειμένου εκείνη να δημιουργήσει τεχνικό έλεγχο κ να εκτιμήσει την αξία του ακινήτου εκτός από το αντίγραφο του τίτλου ιδιοκτησίας του ακινήτου και της οικοδομικής άδειας και τα εξής: κτηματογραφικό απόσπασμα (ότι δηλαδή ο τίτλος ιδιοκτησίας έχει κατατεθεί στο Εθνικό Κτηματολόγιο), τοπογραφικό διάγραμμα, κατόψεις και διάγραμμα κάλυψης. Το κτηματογραφικό απόσπασμα όπου αναγράφει των κωδικό αριθμό του Εθνικού Κτηματολογίου του ακινήτου ο δανειολήπτης το προσκομίζει και

στο Μονομελές Πρωτοδικείο ώστε να είναι δυνατή η εγγραφή προσημείωσης υποθήκης σε αυτό.

Ο νομικός έλεγχος του ακινήτου θα προσφερθεί προς εμπράγματα εξασφάλιση της συναφθησομένης δανειακής συμβάσεως. Η προσημείωση υποθήκης γίνεται επί νόμιμα οικοδομημένου ακινήτου εφόσον εξετασθούν και τα προϋπάρχοντα βάρη επί του ακινήτου. Οι τράπεζες συνήθως απαιτούν την άρση των βαρών π.χ την εξάλειψη των προϋπαρχουσών υποθηκών προκειμένου να εγγράψουν νέα προσημείωση υποθήκης.

Εκτός από την εγγραφή προσημείωσης υποθήκης στο χρηματοδοτούμενο ή σε άλλο ακίνητο του ιδιοκτήτη η τράπεζα λαμβάνει ως εξασφάλιση και άλλες εγγυήσεις προσωπικές κυρίως καθώς και ενεχυριάσεις επί καταθέσεων ταμιευτηρίου ή προθεσμίας ή *repos* ή μεριδίων αμοιβαίου κεφαλαίου ή χαρτοφυλακίου μετοχών κ.λ.π.

Εφόσον όλα έχουν καλώς ακολουθεί η νομότυπη απόκτηση του ελεγμένου ακινήτου από τον πελάτη και αφού μεταγραφεί η σχετικώς καταρτιθείσα συμβολαιογραφική πράξη, υπογράφεται η ιδιωτική μεταξύ της τράπεζας και του πελάτη της σύμβαση δανείου, με συμφωνία όλων των όρων αυτής. Εάν ήδη το ακίνητο είναι κυριότητας του πελάτη και επιθυμεί δάνειο για ανέγερση, αποπεράτωση ή επισκευή κατοικίας τότε αφού λάβει χώρα ο αναγκαίος τεχνικός έλεγχος-εκτίμηση της αξίας και ο νομικός έλεγχος συνομολογείται η δανειακή σύμβαση. Ακολούθως, σε όλες ανεξαιρέτως τις περιπτώσεις ακολουθεί η εμπράγματα εξασφάλιση με την μορφή της συναίνεσης για εγγραφή προσημείωσης υποθήκης προς εξασφάλιση της συναφθείσας δανειακής συμβάσεως και κατόπιν η χορήγηση του συνομολογηθέντος δανείου.

VI. Το νομοθετικό πλαίσιο προστασίας του δανειολήπτη στεγαστικού δανείου.

Ο δανειολήπτης στεγαστικού δανείου έχει στη διάθεσή του το εξής πλαίσιο νομοθετικής προστασίας:

i) Οι ειδικές διατάξεις του Αστικού Κώδικα για τη σύμβαση δανείου: π.χ οι ΑΚ 806 επ., όπως και πλήθος άλλων διατάξεων π.χ η ευθύνη κατά το στάδιο των διαπραγματεύσεων 197-198 ΑΚ, η αδυναμία παροχής και υπερημερία του οφειλέτη 335 επ. ΑΚ, οι γενικές ρήτρες ΑΚ 288, 281 κ.λ.π

ii) Οι Πράξεις του Διοικητή της Τράπεζας της Ελλάδος (ΠΔΤΕ).

α) Η Πράξη του Διοικητή της Τράπεζας της Ελλάδος (ΠΔΤΕ) 1995/1991 περιλαμβάνει κανόνες που διέπουν τη χορήγηση δανείων σε δραχμές από πιστωτικά ιδρύματα που λειτουργούν στην Ελλάδα και με αυτή απελευθερώθηκαν τα επιτόκια χορηγήσεων.

β) Η Πράξη του Διοικητή της Τράπεζας της Ελλάδος (ΠΔΤΕ) 2501/31.10.2003 με θέμα «ενημέρωση των συναλλασσομένων με τα πιστωτικά ιδρύματα για τους όρους που διέπουν τις συναλλαγές τους» με την οποία τονίζεται η υποχρέωση των τραπεζών να ενημερώνουν λεπτομερώς τους πελάτες τους για τους όρους της συναλλαγής με αυτούς.

iii) Ο Κώδικας Τραπεζικής Δεοντολογίας (ΚΤΔ)

Η γενική συνέλευση της Ένωσης Ελληνικών Τραπεζών, που πραγματοποιήθηκε την 12.3.1997 ενέκρινε ομόφωνα τον «Κώδικα Τραπεζικής Δεοντολογίας» που είχε συνταχθεί με πρωτοβουλία και εποπτεία της ίδιας της ένωσης.

Σκοπός του κώδικα αυτού είναι « ο καθορισμός προτύπων καλής τραπεζικής πρακτικής (good banking), όπως αυτά διαμορφώνονται από τα συναλλακτικά ήθη, το εθιμικό δίκαιο και τις διεθνώς παραδεδεγμένες αρχές δεοντολογίας, στα πλαίσια των κοινοτικών ρυθμίσεων, νομοθετικών διατάξεων και αποφάσεων των εποπτικών αρχών...». Ο απώτερος σκοπός του είναι η « ανάπτυξη του υγιούς ανταγωνισμού μεταξύ των πιστωτικών ιδρυμάτων προς όφελος των πελατών».

Μέσω του Κώδικα Τραπεζικής Δεοντολογίας εισάγονται υποχρεώσεις των τραπεζών έναντι της ενώσεώς τους να τηρούν συγκεκριμένη συμπεριφορά α) προς τις λοιπές τράπεζες- μέλη της ενώσεως β) προς τους πελάτες τους και γ) προς τρίτους φορείς.

Ο Κώδικας Τραπεζικής Δεοντολογίας αποτελεί πολυμερή δικαιοπραξία με νομική δεσμευτικότητα¹¹. Η νομική δεσμευτικότητα προκύπτει:

α) Από το άρθρο 24 του Κώδικα όπου γίνεται λόγος για υποχρέωση των τραπεζών «...κάθε τράπεζα οφείλει να θεσπίσει τα κατ'αυτήν πρόσφορα μέτρα και διαδικασίες για την τήρηση των διατάξεών του».

¹¹ Σπύρου Δ. Ψυχομάνη, Κώδικας Τραπεζικής Δεοντολογίας, Αρμενόπουλος 1999, 2, σελ. 914.

β) Από την ίδια τη φύση της απόφασης της συνέλευσης των μελών της ένωσης, ως πολυμερούς δικαιοπραξίας, η μη τήρηση της οποίας συνεπάγεται καταστατικές ή άλλες νομικές κυρώσεις.

Σύμφωνα λοιπόν με την ως άνω άποψη με τον Κώδικα Τραπεζικής Δεοντολογίας εισάγονται κλαδικοί ή συλλογικοί ΓΟΣ, οι οποίοι και πρέπει να ερμηνεύονται χάριν της προστασίας των συμφερόντων του καταναλωτή (άρθρο 2 παρ. 5 εδ. α' Ν.2251/1994).

Υποστηρίζεται, όμως, και η αντίθετη άποψη¹² σύμφωνα με την οποία ο Κώδικας αποτελεί το λεγόμενο μαλακό δίκαιο (soft law) των τραπεζικών συμβάσεων και έχει απλώς ενημερωτικό, εκπαιδευτικό και πάντως προαιρετικό χαρακτήρα ως συμφωνία εθιμοτυπικής συμπεριφοράς ή «συμφωνία κυρίων» (gentlemen's agreement). Η ως άνω άποψη υποστηρίζεται επειδή ιδίως στα άρθρα 24-26 του Κώδικα, όπου γίνεται λόγος για την τήρησή του από τις τράπεζες και την αρμοδιότητα της ΕΕΤ για την παρακολούθηση της εφαρμογής του, δεν προβλέπονται σαφώς και αμέσως υποχρεωτικότητα τήρησης και κυρώσεις.

Επίσης, έχει υποστηριχθεί¹³ ότι ο Κώδικας Τραπεζικής Δεοντολογίας εισάγει Γενικούς Όρους Συναλλαγών που καταλαμβάνουν τις τραπεζικές συναλλαγές ήδη από το στάδιο των διαπραγματεύσεων. Στην περίπτωση αυτή οι διατάξεις του κώδικα θα πρέπει να γίνονται σεβαστές τόσο κατά την προσυμβατική όσο και κατά την συμβατική σχέση που ιδρύεται μεταξύ τράπεζας και δανειολήπτη.

Ωστόσο είναι ορθότερη η άποψη ότι μέσω του κώδικα δεν εισάγονται ΓΟΣ, αλλά απλώς οι τράπεζες προτρέπονται (άρθρο 24 του

¹² Α.Φώσκολος, Κώδικας Τραπεζικής Δεοντολογίας στο «Προστασία καταναλωτή και τραπεζικές υπηρεσίες», Ομιλίες Συμποσίου ΕΚΕΜΕ 1997, σελ. 64.

¹³ Γεωργακόπουλου Λεωνίδα, «Κώδικας Τραπεζικής Δεοντολογίας», γνμ, ΔΕΕ 1998, σελ. 773 επ.

ΚΤΔ) να θεσπίσουν μέτρα και διαδικασίες για την τήρησή του, μεταξύ των οποίων προσηγορότερο θα είναι η αναγωγή των διατάξεων του σε ΓΟΣ από τις ίδιες τις τράπεζες. Οι σχέσεις των τραπεζών με τους πελάτες τους ρυθμίζονται στα άρθρα 1-83 του Κώδικα και πρέπει να διέπονται από κανόνες έντιμης χρηματοπιστωτικής συμπεριφοράς.

Μεταξύ των βασικών στόχων του Κώδικα εντάσσεται και η εξασφάλιση της διαφάνειας των συναλλαγών και η παροχή δυνατότητας σύγκρισης του συνολικού κόστους επιβάρυνσης για καθεμιά διατραπεζική εργασία από τις επιμέρους τράπεζες, προκειμένου να διευκολυνθεί στην τελική επιλογή του ο καταναλωτής. Συνεπώς, οι τράπεζες οφείλουν να ενημερώνουν πλήρως την πελατεία τους για τις προσφερόμενες υπηρεσίες τους (άρθρο 1, Γενικές Αρχές – Ενημέρωση συναλλασσομένων- διαφάνεια συναλλαγών).

Επίσης, μέσω του άρθρου 35 του ΚΤΔ θεσπίζεται η υποχρέωση των τραπεζών να παρέχουν σαφείς πληροφορίες «.... Οι πληροφορίες που παρέχονται στους συναλλασσομένους ή τίθενται στη διάθεσή τους σχετικά με τις χορηγούμενες από τις τράπεζες πιστοδοτήσεις θα πρέπει να είναι σαφείς, ώστε να μην δημιουργούνται εσφαλμένες εντυπώσεις για τις προϋποθέσεις και όρους χορήγησης και αποπληρωμής τους.....».

Συνεπώς, εφόσον γίνουν σεβαστές οι διατάξεις του Κώδικα τότε οι υποψήφιοι δανειολήπτες προστατεύονται ευρύτερα στη συναλλακτική σχέση τους με τα πιστωτικά ιδρύματα.

iv) Ο Εθελοντικός Κώδικας Συμπεριφοράς¹⁴ σχετικά με τις προσυμβατικές πληροφορίες για τα στεγαστικά δάνεια.

Την 1/3/2001 η Ευρωπαϊκή Επιτροπή απευθυνόμενη στα κράτη μέλη εξέδωσε μια σύσταση που αφορά τις προσυμβατικές πληροφορίες που πρέπει να παρέχονται στους καταναλωτές για στεγαστικά δάνεια που συνάπτονται τόσο σε εθνικό όσο και σε διασυνοριακό επίπεδο.

Η ανωτέρω σύσταση εξεδόθηκε στο πλαίσιο ολοκλήρωσης μιας ενιαίας αγοράς χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών που θα προσφέρει στους καταναλωτές των κρατών μελών της Κοινότητας υψηλό επίπεδο νομοθετικής προστασίας.

Η σύσταση αφορά τα στεγαστικά δάνεια που συνάπτονται τόσο σε εθνικό όσο και σε διασυνοριακό επίπεδο με την εξαίρεση των πιστωτικών συμφωνιών, που καλύπτονται από την οδηγία 87/102/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 22ας Δεκεμβρίου 1986, για την προσέγγιση των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων των κρατών μελών που διέπουν την καταναλωτική πίστη, όπως τροποποιήθηκε τελευταία με από την οδηγία 98/7/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου.

Σύμφωνα με τη σύσταση αυτή: « οι προσυμβατικές πληροφορίες σχετικά με τους όρους με τους οποίους προτείνονται τα στεγαστικά δάνεια στο σύνολο της Κοινότητας να είναι διαφανείς και συγκρίσιμες. Για το σκοπό αυτό, οι πιστωτές καλούνται να παρέχουν στους καταναλωτές δύο σειρές εναρμονισμένων πληροφοριών, δηλαδή πληροφορίες γενικού χαρακτήρα και εξατομικευμένες πληροφορίες, που πρέπει να παρουσιάζονται με τη

¹⁴ EL Επίσημη Εφημερίδα 10.3.2001 των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων L 69/25, αριθμό E(2001) 477

μορφή τυποποιημένου εντύπου, γνωστού ως τυποποιημένο ευρωπαϊκό δελτίο πληροφοριών».

Μάλιστα, η Επιτροπή προέβλεψε ότι αν τα κράτη-μέλη παρέχουν συμπληρωματικές πληροφορίες πέραν από αυτές που ήδη προβλέπονται στο τυποποιημένο ευρωπαϊκό δελτίο πληροφοριών θα πρέπει:

α) Οι συμπληρωματικές πληροφορίες να είναι σύμφωνες με το κοινοτικό δίκαιο.

β) Όλες οι πληροφορίες να συγκεντρωθούν σε ένα ενιαίο κείμενο έτσι ώστε οι καταναλωτές να μπορούν να προβούν σε συγκρίσεις σε ευρωπαϊκό επίπεδο.

Περαιτέρω, η Επιτροπή θέλοντας να τονίσει τον δεσμευτικό χαρακτήρα της εν λόγω σύστασης κάλεσε¹⁵ τα κράτη μέλη και τους πιστωτές που προσφέρουν στεγαστικά δάνεια στην Κοινότητα, ανεξαρτήτως εάν είναι μέλη των ενώσεων ή ομοσπονδιών οι οποίες διαπραγματεύτηκαν τον «κώδικα», να συμμορφωθούν προς την σύσταση το αργότερο έως τις 30 Σεπτεμβρίου 2002. 7). Σε περίπτωση δε μη πλήρους τήρησης των διατάξεων της παρούσας σύστασης, η Επιτροπή θα εξετάσει εάν πρέπει να προτείνει δεσμευτικά νομοθετικά μέτρα.

Στη συνέχεια, στις 4/5/2001 η Ένωση Ελληνικών Τραπεζών σε συμμόρφωση προς τη σύσταση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 1/3/2001 και την ακολουθήσασα συμφωνία της 5/3/2001 μεταξύ των Ευρωπαϊκών Ενώσεων Καταναλωτών και των Ευρωπαϊκών Ενώσεων Πιστωτικών Ιδρυμάτων υιοθέτησε τον «Εθελοντικό Κώδικα Συμπεριφοράς». Περαιτέρω στις 9/12/2003 21 πιστωτικά ιδρύματα που δραστηριοποιούνται στην

¹⁵ Άρθρο 7 της Σύστασης της 1/3/2001 με αριθμό E(2001) 477.

Ελλάδα υιοθέτησαν μετά από προτροπή της Ένωσης Ελληνικών Τραπεζών τον «Εθελοντικό Κώδικα Συμπεριφοράς».

Στο άρθρο 3 της σύστασης προβλέπεται ότι ο πιστωτής παρέχει στον καταναλωτή, στο προσυμβατικό στάδιο τις εξής πληροφορίες :

A. Πληροφορίες σχετικά με την επωνυμία, τη διεύθυνση και τον αριθμό τηλεφώνου της αρμόδιας υπηρεσίας στην οποία μπορούν να απευθυνθούν οι καταναλωτές σε περίπτωση προβλημάτων όσον αφορά την εφαρμογή του κώδικα.

B. Τις ακόλουθες γενικές πληροφορίες που παρατίθενται στο παράρτημα I.

A. Πιστωτής

1. Επωνυμία και διεύθυνση του πιστωτή.
2. Ενδεχομένως, επωνυμία και διεύθυνση του μεσάζοντα.

B. Στεγαστικό δάνειο

1. Σκοποί για τους οποίους μπορεί να χρησιμοποιηθεί το δάνειο.
2. Είδος ασφάλειας.
3. Περιγραφή των προσφερόμενων τύπων στεγαστικών δανείων με σύντομη περιγραφή των διαφορών μεταξύ προϊόντων με σταθερό και κυμαινόμενο επιτόκιο και των επιπτώσεών τους για τον καταναλωτή.
4. Είδη επιτοκίων: σταθερό, κυμαινόμενο και συνδυασμός των δύο μορφών.
5. Αναφορά του κόστους για τον καταναλωτή ενός αντιπροσωπευτικού στεγαστικού δανείου.
6. Κατάλογος σχετικών εξόδων, όπως διοικητικά έξοδα, έξοδα ασφάλισης, νομικά έξοδα, έξοδα μεσαζόντων,

7. Προσφερόμενες εναλλακτικές λύσεις για την αποπληρωμή του δανείου (περιλαμβανομένων του αριθμού, της περιοδικότητας και του ύψους των δόσεων).
8. Δυνατότητα πρόωρης αποπληρωμής (και αν ναι, υπό ποιους όρους).
9. Αν είναι απαραίτητη η εκτίμηση του ακινήτου και αν ναι, από ποιον πρέπει να πραγματοποιηθεί.
10. Γενικές πληροφορίες σχετικά με τις δυνατότητες φορολογικών ελαφρύνσεων που συνδέονται με τους τόκους του στεγαστικού δανείου ή άλλες υπάρχουσες δημόσιες επιδοτήσεις ή αναφορά της υπηρεσίας που μπορεί να παράσχει περισσότερες πληροφορίες.
11. Διάρκεια της περιόδου κατά την οποία ισχύει η προσφορά, αν υπάρχει.
12. Επιβεβαίωση της προσχώρησης του πιστωτή στον κώδικα και της διάθεσης αντιτύπων του κώδικα από τον πιστωτή.

Γ. Εξατομικευμένες πληροφορίες, που παρέχονται με τη μορφή του «τυποποιημένου ευρωπαϊκού δελτίου πληροφοριών» το οποίο παρατίθεται στο παράρτημα II και μάλιστα η παροχή αυτών των πληροφοριών δεν συνεπάγεται υποχρέωση του πιστωτή να χορηγήσει πίστωση.

1. Δανειστής

2. Περιγραφή του προϊόντος: Το κεφάλαιο αυτό πρέπει να παρέχει σύντομη αλλά σαφή περιγραφή του προϊόντος.

Πρέπει να διευκρινίζεται αν η προβλεπόμενη ασφάλεια είναι υποθήκη σε ακίνητο ή άλλη συνήθης ασφάλεια.

Πρέπει να διευκρινίζεται αν το προσφερόμενο προϊόν είναι στεγαστικό δάνειο εξοφλούμενο εφάπαξ (δηλαδή εξόφληση κατά τη λήξη με την καταβολή ενδιάμεσα των τόκων) ή τοκοχρεολυτικό στεγαστικό δάνειο

(δηλαδή αποπληρωμή των τόκων και του κεφαλαίου καθ' όλη τη διάρκεια του δανείου).

Πρέπει να διευκρινίζεται αν οι όροι του δανείου εξαρτώνται από τη συμμετοχή του καταναλωτή σε ένα μέρος του κεφαλαίου (το οποίο μπορεί να εκφράζεται σε ποσοστό της αξίας του ακινήτου). Αν οι όροι του δανείου εξαρτώνται από την εγγύηση ενός τρίτου μέρους, αυτό θα πρέπει να αναφέρεται σαφώς.

3. Ονομαστικό επιτόκιο (να αναφέρεται το είδος του επιτοκίου και η διάρκεια της σταθερής περιόδου). Το κεφάλαιο αυτό πρέπει να παρέχει πληροφορίες για το ουσιαστικότερο στοιχείο του δανείου, δηλαδή το επιτόκιο. Η περιγραφή πρέπει να περιλαμβάνει διευκρινίσεις για τον τρόπο διακύμανσης το επιτοκίου, ειδικότερα την περιοδικότητα των αναθεωρήσεων, τις περιόδους «παγώματος» των επιτοκίων και τις σχετικές επιβαρύνσεις, τα ανώτατα και κατώτατα όρια κ.λπ.

Η περιγραφή αυτή πρέπει:

— να διευκρινίζει αν το κυμαινόμενο επιτόκιο συνδέεται με ένα δείκτη ή όχι και

— να παρέχει λεπτομέρειες σχετικά με τον μηχανισμό προσαρμογής στον δείκτη, αν υπάρχει.

4. Συνολική ετήσια ποσοστιαία επιβάρυνση (ΣΕΠΕταScriptAs) βάσει της εθνικής νομοθεσίας, ή ενδεχομένως πραγματικό επιτόκιο.

Όταν η εθνική νομοθεσία δεν προβλέπει ΣΕΠΕ, πρέπει να χρησιμοποιείται το αντίστοιχο πραγματικό επιτόκιο.

5. Ύψος της παρεχόμενης πίστωσης και νόμισμα

6. Διάρκεια του στεγαστικού δανείου

7. Αριθμός και περιοδικότητα των δόσεων

(μπορεί να διαφέρει)

8. Για τοκοχρεολυτικό στεγαστικό δάνειο, ύψος κάθε δόσης (μπορεί να διαφέρει)

9. Για δάνειο εξοφλούμενο εφάπαξ:

— ύψος κάθε τακτικής καταβολής τόκων

— ύψος κάθε τακτικής καταβολής στο φορέα αποπληρωμής του δανείου

Ο πιστωτής πρέπει να αναφέρει πραγματικά ή ενδεικτικά:

α) το ύψος κάθε τακτικής καταβολής τόκων ανάλογα με την περιοδικότητα των δόσεων.

β) το ύψος κάθε τακτικής καταβολής προς το φορέα αποπληρωμής ανάλογα με την περιοδικότητα των δόσεων.

Αν είναι απαραίτητο, πρέπει να υπάρχει ειδοποίηση που να διευκρινίζει ότι ο φορέας αποπληρωμής μπορεί να μην καλύπτει το ύψος του δανείου.

Αν ο πιστωτής παρέχει τον φορέα αποπληρωμής και το έχει περιλάβει με την ιδιότητα αυτή στη προσφορά του, μια ένδειξη πρέπει να αναφέρει σαφώς ότι η προσφορά εξαρτάται ή όχι από την αποδοχή του φορέα αποπληρωμής από τον καταναλωτή.

Θέμα Περιγραφή

10. Πρόσθετα μη επαναλαμβανόμενα (εφάπαξ) έξοδα (αν υπάρχουν)

Πρέπει να παρέχεται κατάλογος με τα αρχικά και μη επαναλαμβανόμενα έξοδα που θα πρέπει να καταβάλει ο καταναλωτής για τη λήψη του στεγαστικού δανείου. Όταν το κόστος αυτό εξαρτάται άμεσα ή έμμεσα από τον πιστωτή, πρέπει να παρέχεται εκτίμησή του. Πρέπει να αναφέρεται το γεγονός ότι το κόστος αυτό πρέπει να καταβάλλεται ανεξάρτητα από το αποτέλεσμα της

αίτησης για δάνειο, αν ισχύει κάτι τέτοιο.

Το κόστος αυτό μπορεί να περιλαμβάνει, για παράδειγμα:

— διοικητικά έξοδα,

- νομικά έξοδα,
- εκτίμηση του ακινήτου.

Όταν μια προσφορά εξαρτάται από τον όρο ότι οι υπηρεσίες αυτές παρέχονται στον καταναλωτή από τον πιστωτή (εφόσον το επιτρέπει η εθνική νομοθεσία) ο όρος αυτός θα πρέπει να αναφέρεται σαφώς.

11. Επαναλαμβανόμενα έξοδα:

Ο κατάλογος αυτός πρέπει να περιλαμβάνει, για παράδειγμα:

- την ασφάλεια αποπληρωμής του δανείου (ανεργίας/ζωής),
- ασφάλεια πυρός,
- ασφάλεια κατοικίας και επίπλων.

Όταν μια προσφορά εξαρτάται από τον όρο ότι οι υπηρεσίες αυτές παρέχονται στον καταναλωτή από τον πιστωτή (εφόσον το επιτρέπει η εθνική νομοθεσία), ο όρος αυτός θα πρέπει να αναφέρεται σαφώς.

12. Πρόωρη αποπληρωμή: Ο πιστωτής πρέπει να παρέχει πληροφορίες:

- σχετικά με τη δυνατότητα και τις λεπτομέρειες πρόωρης αποπληρωμής,
- για τυχόν πρόσθετα σχετικά έξοδα.

Όταν το ύψος των εξόδων αυτών δεν μπορεί να καθορισθεί στο συγκεκριμένο στάδιο, πρέπει να αναφέρεται ότι θα είναι πληρωτέο ένα ποσό το οποίο να καλύπτει το κόστος για τον πιστωτή λόγω της λύσης της συναλλαγής.

13. Όργανα εσωτερικού ελέγχου παραπόνων: Επωνυμία, διεύθυνση και αριθμός τηλεφώνου της αρμόδιας υπηρεσίας.

14. Ενδεικτικός πίνακας αποπληρωμής Ο πιστωτής πρέπει να παρέχει ενδεικτικό και συνοπτικό πίνακα αποπληρωμής που να περιλαμβάνει, τουλάχιστον:

- τις μηνιαίες ή τριμηνιαίες (κατά περίπτωση) δόσεις αποπληρωμής για το πρώτο έτος,

— τα ετήσια ποσά για τη συνολική διάρκεια του δανείου.

Ο πίνακας πρέπει να περιέχει στοιχεία για:

— την αποπληρωμή του κεφαλαίου,

— την πληρωμή των τόκων,

— το οφειλόμενο κεφάλαιο,

— το ύψος κάθε δόσης,

— το σύνολο του κεφαλαίου και των τόκων.

Θα πρέπει να αναφέρεται ότι ο πίνακας είναι απλά ενδεικτικός και πρέπει να περιέχει σχετική μνεία αν το προτεινόμενο στεγαστικό δάνειο είναι με κυμαινόμενο επιτόκιο.

15. Υποχρέωση ανοίγματος τραπεζικού λογαριασμού και πίστωσης της μισθοδοσίας του καταναλωτή στον πιστωτή.

ν) Η προστασία του δανειολήπτη από παραπλανητικές διαφημίσεις στεγαστικών δανείων

Οι τράπεζες κατά την πάγια πολιτική τους προωθούν την παροχή στεγαστικών δανείων μέσω της διαφήμισής τους στο ευρύ κοινό. Οι διαφημίσεις αυτές είναι αρκετές φορές ασαφείς ή ακόμα και παραπλανητικές αφού αποσκοπούν στο να δελεάσουν και να προσελκύσουν τον μέσο καταναλωτή και όχι στο να τον ενημερώσουν με υπευθυνότητα και ακρίβεια για το προσφερόμενο προϊόν.

Θα μπορούσαμε λοιπόν να αναφέρουμε τα εξής παραδείγματα διαφημίσεων που ενδέχεται να προκαλούν πλάνη στον ενδιαφερόμενο λήπτη στεγαστικού δανείου:

Παραδείγματα ασαφούς ή παραπλανητικής διαφήμισης.

1. Στις περιπτώσεις όπου οι τράπεζες δίνουν δωρεάν χρήματα για κάθε στεγαστικό δάνειο, στο κείμενο της διαφήμισης δεν αναφέρεται ότι σε περίπτωση πρόωρης αποπληρωμής του δανείου ή μεταφοράς του σε άλλη τράπεζα οι δανειολήπτες θα πρέπει να επιστρέψουν ένα μέρος των χρημάτων αυτών.
2. Στα στεγαστικά δάνεια με προστασία επιτοκίου, οι τράπεζες δεν αναφέρουν ότι επιβαρύνουν τους δανειολήπτες με ποινή πρόωρης αποπληρωμής.

3. Στις διαφημίσεις για προγράμματα μεταφοράς υπολοίπου "Ξεχνούν" να αναφέρουν τα πραγματικά επιτόκια δανεισμού μετά την περίοδο χάριτος.
4. Υπολογίζουν τη Συνολική Ετήσια Πραγματική Επιβάρυνση (ΣΕΠΕ) κατά τρόπο ώστε το τελικό κόστος να εμφανίζεται ως το χαμηλότερο δυνατό ανεξάρτητα αν αυτό θεωρητικά ανταποκρίνεται στην πραγματικότητα.

Σύμφωνα με την παρ. 2 του αρ.2 της Οδηγίας 84/450/ΕΟΚ¹⁶ του Συμβουλίου της 10^{ης} Σεπτεμβρίου 1984 (η οποία επιβάλλει στα κράτη-μέλη την υποχρέωση να λαμβάνουν τα κατάλληλα και αποτελεσματικά μέσα για τον έλεγχο της παραπλανητικής διαφήμισης¹⁷) «νοείται ως παραπλανητική διαφήμιση κάθε διαφήμιση, που με οποιονδήποτε τρόπο, περιλαμβανομένης της παρουσίας της, παραπλανά ή ενδέχεται να παραπλανήσει τα πρόσωπα στα οποία απευθύνεται ή στη γνώση των οποίων περιέρχεται και που, λόγω του απατηλού χαρακτήρα της, είναι ικανή να επηρεάσει την οικονομική τους συμπεριφορά ή που, για τους λόγους αυτούς, βλάπτει ή ενδέχεται να βλάψει έναν ανταγωνιστή».

¹⁶ Οδηγία 84/450/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 10^{ης} Σεπτεμβρίου 1984, Επίσημη Εφημερίδα των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων αρ. L 250 της 19-9-1984 σελ.17

¹⁷ Η Ελληνική έννομη τάξη σε συμμόρφωση με την παραπάνω Οδηγία προσαρμοσε το εσωτερικό της δίκαιο, αναφορικά με την παραπλανητική διαφήμιση, αρχικά με τη ψήφιση του νόμου 1961/1991 (άρθρα 18 παρ.2,3 και άρθρο 19) και στη συνέχεια με το νόμο 2251/1994 (άρθρο 9 παρ. 2,3 και 4.) Πριν το 1991 ικανοποιητική νομοθετική προστασία παρεχόταν μέσω του άρθρου 3 του ν.146/1914 που ως πρώτη και βασική προϋπόθεση της πρόκλησης πλάνης έθετε την «ανακρίβεια της δήλωσης». Οι διατάξεις του ν. 146/1914 περί αθέμιτου ανταγωνισμού δεν εθίγησαν από το νόμο 2251/1994.

Το ελληνικό δίκαιο προβλέπει μέσω του άρθρου 9 του Ν.2251/1994 ότι «... 2. Απαγορεύεται κάθε διαφήμιση το περιεχόμενο ή η μορφή της οποίας προκαλεί ή ενδέχεται να προκαλέσει πλάνη στα πρόσωπα στα οποία απευθύνεται ή στων οποίων τη γνώση περιέρχεται και, εξαιτίας της πλάνης αυτής, μπορεί να επηρεάσει την οικονομική τους συμπεριφορά (παραπλανητική διαφήμιση). 3. Για να κριθεί αν μια διαφήμιση είναι παραπλανητική, λαμβάνονται υπόψη όλα τα στοιχεία της και ιδίως οι ενδείξεις σχετικά με: α) τα χαρακτηριστικά γνωρίσματα του αγαθού ή της υπηρεσίας, όπως η διαθεσιμότητα, η φύση, η εκτέλεση, η σύνθεση, η μέθοδος και η ημερομηνία κατασκευής ή παροχής, η καταλληλότητα, οι χρήσεις, η ποσότητα, οι προδιαγραφές, η γεωγραφική ή εμπορική προέλευση και τα ιδιαίτερα γνωρίσματα, τα επιστημονικά ή τεχνολογικά δεδομένα και τα αναμενόμενα από τη χρήση τους αποτελέσματα ή τα αποτελέσματα των δοκιμών ή ελέγχων.....4. Παραπλανητική λογίζεται και κάθε διαφήμιση όταν: α) η πειστικότητά της βασίζεται στη μαρτυρία προσώπων στα οποία αποδίδεται ανύπαρκτη επιστημονική ιδιότητα, ειδικότητα ή αυθεντία ή τα οποία δεν έχουν επιτρέψει εγγράφως τη χρήση της μαρτυρίας τους στη διαφήμιση, β) η πειστικότητά της στηρίζεται στην ιδέα ότι η τεχνολογία ή η επιστήμη ορισμένης χώρας, άλλης από τη χώρα προέλευσης, είναι άμεσα ή έμμεσα δηλωτικές της ποιότητας των διαφημιζόμενων προϊόντων, γ) εμφανίζεται με τη μορφή δημοσιογραφικής έρευνας, σχολίου ή επιστημονικής ανακοίνωσης, χωρίς να δηλώνεται ρητά και ευδιάκριτα ότι πρόκειται για διαφήμιση.....»

Μέσω λοιπόν της παρ. 2 του άρθρου 9 του Ν.2251/1994 θεσπίζεται μια γενική ρήτρα απαγόρευσης της παραπλανητικής διαφήμισης. Σε αντιδιαστολή με ό,τι προβλέπεται από το άρθρο 3 του ν.146/1914 είναι δυνατόν οποιαδήποτε διαφήμιση να είναι παραπλανητική, ανεξάρτητα με

την ακρίβεια ή την ανακρίβεια του περιεχομένου της και την ανταπόκρισή της στην πραγματικότητα.

Για να θεωρηθεί μια διαφήμιση παραπλανητική εξετάζουμε:

α) Αν προκληθήκε ή ενδέχεται να προκληθεί πλάνη στα πρόσωπα στα οποία απευθύνεται και

β) Αν επηρεάστηκε η οικονομική συμπεριφορά των ως άνω προσώπων λόγω της προκληθείσας πλάνης.

Το κριτήριο δηλαδή της πλάνης είναι υποκειμενικό και σημαίνοντα ρόλο παίζει η ερμηνεία του διαφημιστικού μηνύματος από τους καταναλωτές. Στα στοιχεία της πλάνης περιλαμβάνονται όλα τα απαιτούμενα στοιχεία που απαιτεί ο νόμος για την εφαρμογή των άρθρων 140 επ. ΑΚ (με την εξαίρεση της πλάνης περί τα παραγωγικά της βούλησης αίτια η οποία στον τομέα της παραπλανητικής διαφήμισης θα πρέπει να θεωρηθεί ουσιώδης 143 ΑΚ). Απαιτείται δηλαδή να υφίσταται ο ουσιώδης πλάνη (148 ΑΚ) η οποία και αναφέρεται σε ένα τόσο σπουδαίο για τη δικαιοπραξία ώστε αν ο αντισυμβαλλόμενος γνώριζε την πραγματική κατάσταση να μην προέβαινε στη δικαιοπραξία (142 ΑΚ).

Αρκεί λοιπόν σύμφωνα με μια άποψη¹⁸ ο δικαστής να ερευνήσει την αντανάκλαση της ανακοίνωσης προς το καταναλωτικό κοινό, τον τρόπο ανάγνωσης εκ μέρους του κοινού της ανακοίνωσης, το μέτρο της κατανόησής της, τις διχογνωμίες που αυτή προκαλεί και τις εν γένει αντιλήψεις που κυριαρχούν στην κατανάλωση, σε σχέση με την εμφάνιση και μετάδοση του διαφημιστικού μηνύματος.

Στις προαναφερθείσες (1-4) περιπτώσεις η τράπεζα υπάγεται στο ρυθμιστικό πεδίο της παρ. 1 του άρθρου 9 ως προμηθευτής αφο

¹⁸ Κωνσταντίνος Γαζετάς, Παραπλανητική διαφήμιση και δικαστική προστασία, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2002 σελ.83.

προβαίνει σε «.... ανακοίνωση που γίνεται στα πλαίσια εμπορικής, βιομηχανικής, βιοτεχνικής ή επαγγελματικής δραστηριότητας με στόχο την προώθηση της διάθεσης αγαθών ή υπηρεσιών...». Ο τελικός αποδέκτης της ανακοίνωσης, δηλαδή της διαφήμισης είναι ο καταναλωτής δηλαδή το φυσικό ή νομικό πρόσωπο για το οποίο προορίζονται τα ως άνω αγαθά ή οι υπηρεσίες.

Ας επιχειρήσουμε λοιπόν να εξετάσουμε αν με τις ως άνω διαφημίσεις δύναται να προκληθεί πλάνη στον καταναλωτή και η οποία δύναται να επηρεάσει την οικονομική του συμπεριφορά.

Στην 1^η περίπτωση οι τράπεζες υπόσχονται δωρεάν χρήματα (π.χ δωρεάν τα έξοδα δανείου τα οποία ανέρχονται στο ποσό των 3000 Ευρώ), χωρίς να διευκρινίζουν ότι στην περίπτωση που ο δανειολήπτης θελήσει να αποπληρώσει πρόωρα το δάνειο, θα κληθεί να επιστρέψει μέρος των χρημάτων αυτών. Δημιουργούν έτσι στον δανειολήπτη την απατηλή εντύπωση ότι έχει απαλλαχθεί οριστικά από την υποχρέωση καταβολής ενός ορισμένου χρηματικού ποσού χωρίς να τον προειδοποιούν εκ των προτέρων για την εξαίρεση που κάνουν στην περίπτωση της πρόωρης αποπληρωμής του δανείου.

Με τον τρόπο αυτό ο υποψήφιος δανειολήπτης, ο οποίος κατά κανόνα δεν είναι εξοικειωμένος με το χώρο των τραπεζικών προϊόντων και πρακτικών, προβαίνει στην κατάρτιση ενός εξαρχής εσφαλμένου οικονομικού προϋπολογισμού όσον αφορά τις οικονομικές του υποχρεώσεις προς τη διαφημιζόμενη τράπεζα και ενδεχομένως την προτιμήσει σε σχέση με κάποια άλλη που δεν του παρέχει την εν λόγω «δωρεάν παροχή χρημάτων» και τελικά στην περίπτωση της πρόωρης αποπληρωμής τίθεται «εξ απροόπτου».

Συμπεραίνουμε λοιπόν ότι η εν λόγω διαφήμιση σαφώς και προκαλεί πλάνη στον υποψήφιο δανειολήπτη και επηρεάζει την οικονομική του συμπεριφορά αφού λόγω αυτής μπορεί να προτιμήσει το διαφημιζόμενο τραπεζικό προϊόν σε σχέση με κάποιο άλλο το οποίο όμως θα του προσφέρει ευνοϊκότερους όρους σε περίπτωση πρόωρης αποπληρωμής του δανείου.

Στην 2^η περίπτωση στα στεγαστικά δάνεια με προστασία επιτοκίου οι τράπεζες δεν αναφέρουν ότι επιβαρύνουν τους δανειολήπτες με ποινή πρόωρης αποπληρωμής. Χορηγούν λοιπόν τη λεγόμενη “περίοδο χάριτος” κατά την οποία ο δανειολήπτης μπορεί να φανεί “ασυνεπής” κ μπορεί π.χ μέχρι εξήντα (60) μήνες να πληρώνει μόνο τους μηνιαίους τόκους ή μέχρι δώδεκα (12) μήνες να μην πληρώνει κεφάλαιο και τόκους. Ωστόσο, δεν ενημερώνουν τον υποψήφιο δανειολήπτη ότι σε περίπτωση που φανεί «συνεπής» και αποπληρώσει πρόωρα, θα επιβαρυνθεί με ποινή πρόωρης προεξόφλησης. Συνεπώς, προκαλείται πλάνη στον δανειολήπτη ως προς τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις που απορρέουν από τη σύμβαση δανείου με τη συγκεκριμένη τράπεζα και λόγω αυτής επηρεάζεται η οικονομική του συμπεριφορά.

Σε παρόμοια συμπεράσματα καταλήγουμε αν εξετάσουμε και την 3^η και 4^η περίπτωση κατά τις οποίες ο δανειολήπτης δεν ενημερώνεται για τα πραγματικά επιτόκια δανεισμού μετά την περίοδο χάριτος στα προγράμματα μεταφοράς υπολοίπου, όπως επίσης και για το πραγματικό ύψος της Συνολικής Ετήσιας Πραγματικής Επιβάρυνση (ΣΕΠΕ). Οι τράπεζες μέσω των διαφημιστικών τους μηνυμάτων δημιουργούν την απατηλή εντύπωση στους υποψήφιους δανειολήπτες, οι οποίοι κατά κανόνα κ δεν έχουν εξοικείωση με τον τομέα των τραπεζικών προϊόντων, ότι τους παρέχουν ιδιαίτερα οικονομικά προνόμια, χωρίς όμως μετά από

προσεκτική στάθμιση όλων των παραμέτρων της σύμβασης να προκύπτει κάτι τέτοιο. Συνεπώς, οι διαφημίσεις αυτές προκαλούν ή ενδέχεται να προκαλέσουν πλάνη στον καταναλωτή και να επηρεάσουν την οικονομική του συμπεριφορά.

Μάλιστα, τον Ιούλιο του 2006 η Τράπεζα της Ελλάδος αναγνωρίζοντας το πρόβλημα που δημιουργείται από τη διαφημιστική πολιτική των τραπεζών που αφορά στην προβολή των δανειακών συμβάσεων επέβαλε πρόστιμα σε οκτώ τράπεζες με τη μορφή άτοκης κατάθεσης έξι μηνών συνολικά 14.453.000 ευρώ.

vi) Ο νόμος 2251/1994 περί της προστασίας του καταναλωτή.

α. Το πεδίο εφαρμογής του νόμου 2251/1994 στις τραπεζικές συναλλαγές

Καταρχήν θα πρέπει να εξετάσουμε αν στο πεδίο εφαρμογής του νόμου 2251/1994 εμπίπτουν αφενός τα πιστωτικά ιδρύματα ως «προμηθευτές» και αφετέρου οι δανειολήπτες ως «καταναλωτές».

Η τράπεζα εμπίπτει στην έννοια του προμηθευτή κατά την έννοια του άρθρου 1 παρ. β) του Ν.2251/1994 («...Προμηθευτής είναι κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο που, κατά την άσκηση της επαγγελματικής ή επιχειρηματικής του δραστηριότητας, προμηθεύει προϊόντα ή παρέχει υπηρεσίες στον καταναλωτή..»), διότι παρέχει χρηματοπιστωτικές υπηρεσίες.

Το ερώτημα που ανακύπτει εδώ είναι και αν ο δανειολήπτης εμπίπτει στην έννοια του καταναλωτή.

Καταρχήν, με βάση την οδηγία 1999/44/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 25^{ης} Μαΐου 1999 σχετικά με ορισμένες πτυχές της πώλησης καταναλωτικών αγαθών, καταναλωτές είναι μόνο τα φυσικά πρόσωπα που επιδιώκουν σκοπούς άσχετους με την επαγγελματική τους δραστηριότητα.

Σύμφωνα με τις κοινοτικές οδηγίες βασικό στοιχείο της έννοιας του καταναλωτή αποτελεί το γεγονός ότι είναι μεν ο ασθενέστερος συναλλασσόμενος αλλά επιπροσθέτως συνάπτει την επίδικη σύμβαση εκτός του πεδίου των επαγγελματικών του σχέσεων. Συνεπώς αν κάποιος είναι μεν ο διαπραγματευτικά ασθενέστερος αλλά έχει εξειδικευθεί σε τέτοιο βαθμό με τη συγκεκριμένη συναλλαγή ώστε να μπορεί να θεωρηθεί επαγγελματίας, τότε δεν απολαμβάνει της προστασίας του καταναλωτή.

Εξάλλου, για τον προσδιορισμό της έννοιας του καταναλωτή στα πλαίσια της Σύμβασης των Βρυξελλών «θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη η θέση του προσώπου σε συγκεκριμένη σύμβαση, σε σχέση με τη φύση και το σκοπό αυτής, και όχι η υποκειμενική κατάσταση του προσώπου...ως επαγγελματία ή ιδιώτη¹⁹».

Στα πλαίσια του Ν.2251/1994 (Άρθρο 1 παρ.4) καταναλωτής είναι «.. κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο για το οποίο προορίζονται τα προϊόντα ή οι υπηρεσίες που προσφέρονται στην αγορά ή το οποίο κάνει χρήση τέτοιων προϊόντων ή υπηρεσιών, εφόσον αποτελεί τον τελικό αποδέκτη τους. Καταναλωτής είναι και κάθε αποδέκτης του διαφημιστικού μηνύματος.».

Ως τελικός αποδέκτης μπορεί να θεωρηθεί ο πελάτης της τράπεζας ο οποίος π.χ συνάπτει σύμβαση στεγαστικού δανείου, συνάπτει δηλαδή μια σύμβαση προκειμένου να εξυπηρετήσει άμεσες προσωπικές του ανάγκες. Οι συναλλαγές αυτές ονομάζονται « τραπεζικές υπηρεσίες προς καταναλωτές» (retail banking), απευθύνονται κυρίως σε φυσικά πρόσωπα, έχουν μικρό ύψος και παρουσιάζουν τα χαρακτηριστικά της ομοιομορφίας, της περιοδικότητας και της επαναληπτικότητας. Οι συναλλαγές αυτές δεν απευθύνονται σε συγκεκριμένους αποδέκτες ατομικά, αλλά έχουν μαζικό και τυποποιημένο χαρακτήρα.

Ο δανειολήπτης εν προκειμένω συμβάλλεται με την τράπεζα και αποδέχεται τα προϊόντα αυτής προκειμένου να εξυπηρετήσει προσωπικές και όχι επαγγελματικές ανάγκες, έχοντας άμεσο στόχο την εξεύρεση κεφαλαίων για τη στέγασή του.

Συνεπώς, ως καταναλωτής προστατεύεται το διαπραγματευτικά ασθενέστερο μέρος της συμβατικής σχέσης, εφόσον είναι ο τελικός

¹⁹ ΔΕΚ της 3.7.1997 (Benincasa/Dentalkit), Συλλ. 1997 –I, 3789 (σκ.16).

αποδέκτης της παρεχόμενης υπηρεσίας. Η προϋπόθεση αυτή ελέγχεται ad hoc με βάση τα δεδομένα της συγκεκριμένης περίπτωσης.

Στις τραπεζικές συναλλαγές κατά μία άποψη²⁰ ο ν.2251/1994 εφαρμόζεται άνευ ετέρου για την προστασία του συναλλασσομένου με χρηματοπιστωτικά ιδρύματα. Ο καταναλωτής μπορεί να είναι ακόμα και έμπορος (δηλαδή και μη τελικός αποδέκτης) ή επαγγελματίας ή ακόμα και προμηθευτής της υπό κρίση συναλλαγής. Τα πιο πάνω δικαιολογούνται από το γεγονός ότι το χρηματοπιστωτικό ίδρυμα βρίσκεται σε θέση διαπραγματευτικής υπεροπλίας απέναντι στον αντισυμβαλλομένο του λόγω της οικονομικής ισχύος του ιδρύματος και της διαπραγματευτικής απειρίας του αντισυμβαλλομένου.

Σύμφωνα, όμως, με άλλη γνώμη η προστασία του καταναλωτή θεμελιώνεται²¹ στην ιδιότητά του ως του αδύνατου μέρους στη συγκεκριμένη συναλλαγή και ισχύει στο μέτρο που θα αποδειχθεί ότι ο συγκεκριμένος καταναλωτής είναι πράγματι το διαπραγματευτικά ασθενέστερο μέρος στη συγκεκριμένη συναλλαγή.

Κρίσιμα είναι δηλαδή τα πραγματικά περιστατικά της ad hoc περίπτωσης, με βάση τα οποία θα γίνει στάθμιση των αντιτιθέμενων συμφερόντων και θα κριθεί το αν υφίσταται επί της ουσίας ανισότητα των όρων διαπραγμάτευσης.

Επίσης, σύμφωνα με άποψη που έχει διατυπωθεί στη νομολογία²² όσον αφορά τις τραπεζικές συναλλαγές «..στις τραπεζικές συμβάσεις

²⁰ Δωρής Φ., Ο χαρακτηρισμός των αντισυμβαλλόμενων τραπεζών ως καταναλωτών ως προϋπόθεση για την προστασία τους από καταχρηστικούς γενικούς όρους συναλλαγών, ΝοΒ 52, σελ. 47.

²¹ Γιάννη Καράκωστα, « Ο αποδέκτης τραπεζικών υπηρεσιών ως καταναλωτής», ΧρΙΔ 2003, σελ.97.

²² ΠΠρΑθ 1119/2002 ΔΕΕ 2003, σελ.422.

αυτού του είδους εκλείπουν τα εχέγγυα ορθότητας που παρέχει η ατομική σύμβαση, που ελεύθερα διαμορφώνεται και από τα μέρη..». Ο καταναλωτής δεν είναι εξοικειωμένος με αυτού του είδους τις συναλλαγές και δεν διαθέτει τις απαιτούμενες τόσο οικονομικές όσο και νομικές γνώσεις ώστε να προστατεύσει τα συμφέροντά του.

Συνεπώς, σύμφωνα με την ανωτέρω άποψη εισάγεται κατά κάποιο τρόπο ένα τεκμήριο²³ υπέρ του δανειολήπτη ότι είναι καταναλωτής, το οποίο καταρρίπτει μόνο αν η τράπεζα είναι σε θέση να αποδείξει ότι ο αντισυμβαλλόμενός της δεν έχει ανίσχυρη οικονομική θέση και εμπειρία.

Καταλήγουμε λοιπόν στο συμπέρασμα ότι ο πελάτης της τράπεζας ο οποίος π.χ συνάπτει σύμβαση στεγαστικού δανείου, συνάπτει δηλαδή μια σύμβαση προκειμένου να εξυπηρετήσει άμεσες προσωπικές του ανάγκες μπορεί να θεωρηθεί τελικός αποδέκτης της εν λόγω υπηρεσίας της τράπεζας και να προστατευθεί σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν. 2251/1994.

β. Ο έλεγχος του περιεχομένου των ΓΟΣ κατά τις διατάξεις του άρθρου 2 παρ. 6 και παρ. 7 του Ν.2251/1994.

Στις συμβάσεις όλων των δανείων που χορηγούνται από τα πιστωτικά ιδρύματα περιέχονται Γενικοί Όροι Συναλλαγών δηλαδή όροι που « έχουν διατυπωθεί εκ των προτέρων για απροσδιόριστο αριθμό μελλοντικών συμβάσεων και που δεν αποτέλεσαν αντικείμενο ατομικής διαπραγματεύσεως...» (άρθρο 2 παρ.1 και παρ. 10 του Ν.2251/1994).

²³ Βενιέρης Ε. Ιάκωβος, «Πρόωρη Εξόφληση Δανείου», εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2003, σελ. 103.

Εφόσον, θεωρήσουμε ότι οι όροι αυτοί έχουν πλήρως ενταχθεί κατά το άρθρο 2 παρ. 1-3 του Ν.2251/1994 στη δανειακή σύμβαση, τότε στο επόμενο στάδιο ελέγχουμε το περιεχόμενο των εν λόγω ΓΟΣ.

Η καταχρηστικότητα ή μη του περιεχομένου των Γενικών Όρων των Συναλλαγών οι οποίοι είναι ήδη ενταγμένοι στις σύμβασεις των χορηγούμενων από τα πιστωτικά ιδρύματα δανείων ελέγχεται με βάση τις διατάξεις του Ν.2251/1994 και συγκεκριμένα με βάση τις παραγράφους 6 και 7 του άρθρου 2 του Ν.2251/1994 σύμφωνα με τις οποίες: «6. Γενικοί όροι συναλλαγών που έχουν ως αποτέλεσμα τη διατάραξη της ισορροπίας των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλομένων σε βάρος του καταναλωτή απαγορεύονται και είναι άκυροι. 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 σύναψή της και όλες οι υπόλοιπες ρήτρες της σύμβασης ή άλλης σύμβασης από την οποία αυτή εξαρτάται». 7. «Σε κάθε περίπτωση καταχρηστικοί είναι ιδίως οι όροι που: α) παρέχουν στον προμηθευτή, χωρίς εύλογη αιτία, υπερβολικά μεγάλη προθεσμία αποδοχής της πρότασης του καταναλωτή για σύναψη σύμβασης, β) περιορίζουν τις ανειλημμένες συμβατικές υποχρεώσεις και ευθύνες των προμηθευτών.....».

Οι όροι που υπάγονται στο πραγματικό των περιπτώσεων της παρ.7 του άρθρου 2 κρίνονται αυτοδικαίως (per se) καταχρηστικοί από τον δικαστή, χωρίς να είναι απαραίτητη οποιαδήποτε άλλη στάθμιση. Αν αντίθετα ένας όρος δεν εμπίπτει στις περιπτώσεις που απαριθμούνται στο άρθρο 7, τότε εξετάζουμε αν τυχόν είναι καταχρηστικός μέσω της εφαρμογής των κριτηρίων καταχρηστικότητας του άρθρου 6 (εδάφια α και β). Με βάση λοιπόν το εν λόγω κριτήριο ο δικαστής ελέγχει την

καταχρηστικότητα ενός όρου που δεν καλύπτεται από τις ειδικές απαγορεύσεις των καταχρηστικών Γενικών Όρων, που θεσπίζει η παράγραφος 7 του άρθρου 6 του ν. 2251/1994 και στις οποίες θα κάνουμε αναφορά κατά την εξέταση των επιμέρους όρων των στεγαστικών δανειακών συμβάσεων.

Έχει υποστηριχθεί ότι η παρ. 2 του άρθρου 6 του Ν.2251/1994 αποτελεί νομοθετική εξειδίκευση του γενικού κανόνα του άρθρου 281 ΑΚ περί απαγορεύσεως της καταχρηστικής ασκήσεως δικαιώματος ή θεσμού, του θεσμού της συμβατικής ελευθερίας.

Οι προϋποθέσεις για να εφαρμοσθεί η εν λόγω διάταξη είναι οι εξής:

- α. Σύμβαση καταρτισμένη εγγράφως μεταξύ προμηθευτή και καταναλωτή.
- β. Να περιέχεται σε αυτήν προδιατυπωμένος όρος.
- γ. Ο όρος αυτός να διαταράσσει απλώς και όχι υπέρμετρα την ισορροπία των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεων εκείνων που συμβλήθηκαν και
- δ. Η διατάραξη της συμβατικής ισορροπίας, (ως αποτέλεσμα), να ευνοεί μονομερώς τη νομική και οικονομική θέση του προμηθευτή στη σύμβαση και αντίστοιχα να αποδυναμώνει τη θέση του καταναλωτή.

Σύμφωνα με τη νομολογία του Άρειου Πάγου (ΑΠ 1219/2001) ελέγχονται για καταχρηστικότητα οι ΓΟΣ που αποκλίνουν: «... α) από εκείνες τις διατάξεις ενδοτικού δικαίου που έχουν καθοδηγητικό χαρακτήρα...κατά τρόπο ώστε να αλλάζει η εικόνα που έχει διαμορφωθεί με βάση τους κανόνες του ενδοτικού δικαίου για τη συγκεκριμένη συμβατική μορφή.....».

Συνεπώς, στις συμβάσεις που ρυθμίζονται από τον νόμο χρησιμοποιούμε τις διατάξεις του ενδοτικού δικαίου με καθοδηγητικό

χαρακτήρα ως «δείκτη» ή ως «νομοθετικό οδηγό»²⁴ για να ελέγξουμε αν υπάρχει ισορροπία μεταξύ των εκατέρωθεν δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των μερών στην συγκεκριμένη σύμβαση. Σύμφωνα με απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών (ΠΠρΑθ 3229/1996) ελέγχουμε αν τα αντιτιθέμενα συμφέροντα « ..δημιουργούν μια εικόνα συμβάσεως που ανταποκρίνεται στη δίκαιη και φυσική τάξη των ρυθμιζόμενων βασικών σχέσεων».

Επίσης καταχρηστικούς έκρινε ο Άρειος Πάγος τους ΓΟΣ στην περίπτωση που: « β) αν πρόκειται για άτυπες συναλλακτικές μορφές αποκλίνουν από τα “ουσιώδη για την επίτευξη του σκοπού και τη διατήρηση της φύσεως της συμβάσεως δικαιώματα και υποχρεώσεις των μερών”, που προσδιορίζονται με γνώμονα “τις δικαιολογημένες προσδοκίες του πελάτη για το συγκεκριμένο είδος συναλλαγών” ώστε να επέρχεται περιορισμός θεμελιωδών δικαιωμάτων και υποχρεώσεων που προκύπτουν από τη φύση της συμβάσεως κατά τέτοιο τρόπο ώστε να απειλείται η ματαίωση του σκοπού της.....».

Σε αυτήν την περίπτωση εξετάζουμε την ύπαρξη ή μη καταχρηστικότητας με κριτήριο τις προσδοκίες που θα είχε ένας τυπικός καταναλωτής με τη συνήθη συναλλακτική εμπειρία και γνώση των συναλλακτικών ηθών. Η εν λόγω απόκλιση των συμβατικών όρων από τα ισχύοντα στις συναλλαγές θα πρέπει να είναι ασύνηθης, ώστε να γίνει δεκτή η κατά παρέκκλιση από την αρχή της ιδιωτικής αυτονομίας ο περιορισμός της ελευθερίας των μερών για τη διαμόρφωση του περιεχομένου της σύμβασης.

²⁴ Λελεντζή Αθανασία, Ο έλεγχος του περιεχομένου των γενικών όρων των συναλλαγών (άρθρο 2 παρ. 6 και παρ.7 Ν. 2251/1994) κατά την πρόσφατη νομολογία του Άρειου Πάγου, ΝοΒ 2002, σελ.281.

Αν μετά τον ως άνω έλεγχο προκύψει είτε ότι οι εν λόγω ΓΟΣ αποκλίνουν ουσιωδώς από εκείνες τις διατάξεις ενδοτικού δικαίου που έχουν καθοδηγητικό χαρακτήρα, είτε απειλείται η ματαίωση του σκοπού της σύμβασης τότε οδηγούμαστε στο συμπέρασμα ότι υπάρχει διατάραξη της συμβατικής ισορροπίας.

Για να χαρακτηριστεί ένας συμβατικός όρος καταχρηστικός θα πρέπει σύμφωνα με το άρθρο 3 παρ. 1 της Οδηγίας 93/13/ ΕΟΚ να επιφέρει «σημαντική διατάραξη» (significant imbalance). Πριν από την τροποποίηση του ν.2251/1994 με το άρθρο 10 παρ.24 β του ν.2741/1999, προϋπόθεση για την εφαρμογή του άρθρου 2 παρ. 6 ήταν «η υπέρμετρη διατάραξη ισορροπίας δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλομένων σε βάρος του καταναλωτή», που είχε ως αποτέλεσμα την κύρηξη του όρου ως καταχρηστικού σε σπάνιες περιπτώσεις.

Στη συνέχεια απαλείφθηκε ο όρος «υπέρμετρη» και έγινε δεκτό ότι αρκεί να υπάρχει και «απλή» διατάραξη. Ο Άρειος Πάγος θέλοντας να εναρμονίσει την ελληνική νομοθεσία με το πνεύμα της κοινοτικής οδηγίας κάνει λόγο για «ουσιώδη», «σημαντική» διατάραξη.

Κατά μία άποψη²⁵ το άρθρο 2 παρ. 6 εδ.α' Ν. 2251/1994 εφαρμόζεται όταν «..η διατάραξη της ισορροπίας υπερβαίνει τα όρια της ανοχής συμβατικών διαφοροποιήσεων μεταξύ των μερών που επιτρέπει η καλή πίστη στις συναλλαγές...». Σύμφωνα με τη θεωρία αυτή²⁶ «... κατά την άσκηση της συμβατικής ελευθερίας αφήνεται στα συμβαλλόμενα μέρη ένα περιθώριο να κινηθούν για την ισόρροπη διαμόρφωση των δικαιωμάτων, υποχρεώσεων και βαρών τους μέσα σε ένα πλαίσιο που έχει κάποια ελαστικότητα. Θέμα ανισόρροπης διαμόρφωσης του περιεχομένου

²⁵ Λελεντζή Αθανασία ,βλ. υπ. 24.

²⁶ Φ.Δωρής, «..Η εξειδίκευση της καλής πίστης στο άρθρο 2 του ν.2251/1994 για την προστασία των καταναλωτών και η σημασία της στο κοινό αστικό δίκαιο, ΝοΒ 48, σελ.738.

της σύμβασης τίθεται μόνο σε περίπτωση υπερβάσεως των ορίων αυτού του πλαισίου ανοχής» που τίθεται με βάση τις επιταγές της καλής πίστης.

Προκειμένου λοιπόν ο δικαστής να αποφανθεί αν υπάρχει ή όχι διατάραξη θα πρέπει να ερευνήσει και να συνεκτιμήσει τα εξής στοιχεία: φύση των αγαθών ή των υπηρεσιών που αφορά η σύμβαση, ο σκοπός της, το σύνολο των ειδικών συνθηκών κατά τη σύναψή της και όλες οι υπόλοιπες ρήτρες της σύμβασης ή άλλης σύμβασης από την οποία αυτή εξαρτάται

Ως ειδικές συνθήκες νοούνται το επίπεδο της μόρφωσης του συγκεκριμένου καταναλωτή, η δυνατότητά του να ορίσει νομικό παραστάτη κατά την κατάρτιση της σύμβασης, ο χρόνος που του παρείχε ο προμηθευτής για να ενημερωθεί για το περιεχόμενο του επίμαχου όρου κ.τ.λ.

Η «διατάραξη» μπορεί να συνίσταται τόσο στην περιουσιακή βλάβη του καταναλωτή, όσο και στη βλάβη γενικότερων συμφερόντων του καταναλωτικού κοινού, όπως η ποιότητα ζωής και η προστασία της προσωπικότητας.

Με την υπ' αριθμ. 3811/1998 απόφαση του Εφετείου Αθηνών κρίθηκε ότι για τον προσδιορισμό της διατάραξης θα πρέπει προηγουμένως να γίνει προσδιορισμός των συμφερόντων και των ενδιαφερόντων των δύο πλευρών, αφού ληφθεί υπόψιν κάθε παράμετρος της συγκεκριμένης σύμβασης. Θα πρέπει να εξετασθεί ποιό είναι το συμφέρον του χρήστη των ΓΟΣ στη διατήρηση του συγκεκριμένου όρου που ελέγχεται και ποιό είναι οι λόγοι για τους οποίους ο καταναλωτής θα ήθελε την κατάργησή του.

Επίσης, θα εξετασθεί ποιές συνέπειες θα είχε η διατήρηση ή η κατάργηση του όρου για τα μέρη, αν και πως θα μπορούσε κάθε πλευρά

να εμποδίσει την επέλευση του κινδύνου, τον οποίο θέλει να αποτρέψει ο συγκεκριμένος όρος, αν και πώς μπορεί κάθε πλευρά να προστατευθεί από τις συνέπειες της επέλευσης του κινδύνου, τον οποίο θέλει να αποτρέψει ο συγκεκριμένος όρος, αν και πώς μπορεί κάθε πλευρά να προστατευθεί από τις συνέπειες της επέλευσης του κινδύνου με τη συγκεκριμένη ενέργεια. Αφού προσδιορισθούν τα ενδιαφέροντα των δύο πλευρών θα ακολουθήσει η κρίση σχετικά με τη σπουδαιότητα των ενδιαφερόντων αυτών.

Περαιτέρω, η καταχρηστικότητα των ΓΟΣ προκύπτει και όταν δεν γίνεται σεβαστή η αρχή της διαφάνειας σύμφωνα με την οποία «... οι ΓΟΣ πρέπει να παρουσιάζουν τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις των μερών κατά τρόπο ορισμένο, ορθό και σαφή²⁷..» και οι καταναλωτές πρέπει να γνωρίζουν το ακριβές περιεχόμενο και την έκταση της συμβατικής δέσμευσης την οποία αναλαμβάνουν.

Ο Wolf²⁸ διακρίνει τις μορφές που μπορεί να λάβει η αρχή της διαφάνειας σε α) επιταγή για σαφή και κατανοητή διατύπωση β) αρχή του ορισμένου ή οριστού περιεχομένου και γ) επιταγή της ακριβούς επίγνωσης από τον καταναλωτή της έννομης θέσης του και της απαγόρευσης της παραπλάνησής του.

Στο νόμο 2251/1994 η αρχή της διαφάνειας προκύπτει από τις διατάξεις που αναφέρονται στην πραγματική γνώση του περιεχομένου των ΓΟΣ (άρθρο 2 παρ. 1-3), όπως επίσης και στις διατάξεις που κηρύσσουν καταχρηστικές τις ρήτρες που επιφυλάσσουν υπέρ του προμηθευτή μονομερές δικαίωμα αναδιαμόρφωσης του περιεχομένου ή

²⁷ Αποφάσεις Αρείου Πάγου 1030/2001 και 1219/2001.

²⁸ Wolf/ Horn/Lindacher, AGB-Gesetz Kommentar, 4. Auflage, 1999, vor 9,Rz 148.

λύσης της σύμβασης (άρθρο 2 παρ. 7 περ. ε, ζ, η, ι, ια) και εξειδικεύεται στα εξής:

i) Αρχή της σαφούς και κατανοητής διατύπωσης.

ii) Αρχή του ορισμένου ή οριστού περιεχομένου.

iii) Αρχή της προβλεψιμότητας των όρων.

Επίσης, η αρχή της διαφάνειας προβλέπεται στην Οδηγία 93/13 /ΕΟΚ άρθρο 4 παρ.2 τελευταίο εδάφιο «...εφόσον οι ρήτρες είναι διατυπωμένες κατά τρόπο σαφή και κατανοητό...» και άρθρο 5 παρ.1 «Στην περίπτωση συμβάσεων των οποίων όλες ή μερικές ρήτρες που προτείνονται στον κατάλογο έχουν συνταχθεί εγγράφως, οι ρήτρες αυτές πρέπει να συντάσσονται πάντα με σαφή και κατανοητό τρόπο..»

Περαιτέρω, η αρχή της διαφάνειας αποτυπώνεται και στην υπ' αριθ. 2501/31.10.2002 Πράξη του Διοικητή της Τράπεζας της Ελλάδος με θέμα «ενημέρωση των συναλλασσομένων με τα πιστωτικά ιδρύματα για τους όρους που διέπουν τις συναλλαγές τους» με την οποία τονίζεται η υποχρέωση των τραπεζών να ενημερώνουν λεπτομερώς τους πελάτες τους για τους όρους της συναλλαγής με αυτούς.

Τέλος, στην επόμενη ενότητα της εργασίας μας θα ακολουθήσει ο έλεγχος της καταχρηστικότητας ή μη του περιεχομένου συγκεκριμένων όρων συμβάσεων στεγαστικών δανείων, αφού λάβουμε υπόψιν τα προαναφερθέντα κριτήρια ελέγχου.

VII. Εξέταση επιμέρους όρων συμβάσεων στεγαστικών δανείων

α . Ρήτρα μονομερούς αναπροσαρμογής του επιτοκίου

1. «Ρητά συνομολογείται μεταξύ των συμβαλλομένων ότι η τράπεζα διατηρεί το δικαίωμα μεταβολής του επιτοκίου, εφόσον υπάρξει μεταβολή του παρεμβατικού (επιτόκιο προσφοράς για τις πράξεις αναχρηματοδότησης) επιτοκίου της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας, προς την ίδια κατεύθυνση (αύξηση ή μείωση) αντίστοιχα και έως του διπλάσιου της μεταβολής αυτής. Η τράπεζα δεν υποχρεούται στη μεταβολή των επιτοκίων σε κάθε περίπτωση μεταβολής του ανωτέρω δείκτη, δεδομένου ότι για τον καθορισμό των επιτοκίων λαμβάνονται υπόψη και οι συνθήκες της αγοράς και του ανταγωνισμού.

Η μεταβολή θα λαμβάνει χώρα εντός τριάντα ημερών από την ημερομηνία μεταβολής του παρεμβατικού επιτοκίου.....το νέο επιτόκιο συμφωνείται ότι θα ισχύει από την ημερομηνία λήψης της σχετικής απόφασης της τράπεζας ο δε οφειλέτης θα λάβει γνώση για τη μεταβολή αυτή από την τράπεζα είτε με ανακοίνωση της τράπεζας, που θα δημοσιεύεται δύο φορές σε δύο πολιτικές και σε δύο οικονομικές εφημερίδες στον ημερήσιο τύπο είτε με ειδοποίησή της προς τον οφειλέτη.....αν ο οφειλέτης διαφωνήσει με το νέο επιτόκιο...δικαιούται να καταγγείλλει τη σύμβαση...Στην περίπτωση της μη αποδοχής από τον οφειλέτη του νέου επιτοκίου, η τράπεζα επίσης δικαιούται να απαιτήσει την άμεση εξόφληση του συν όλου του δανείου» (Αγροτική Τράπεζα της Ελλάδος Α.Ε.)

2. « Σε περίπτωση μεταβολής (αύξησης ή μείωσης) του επιτοκίου κατά τα προαναφερθέντα, το νέο επιτόκιο συμφωνείται ότι θα ισχύει από τη μέρα λήψης της σχετικής απόφασης της τράπεζας, ο δε οφειλέτης θα λάβει γνώση για τη μεταβολή αυτή από την τράπεζα, είτε μέσω της γνωστοποίησης σε δύο αθηναϊκές εφημερίδες, είτε κατά τη πληρωμή της δόσης του παρόντος δανείου. Αν ο οφειλέτης διαφωνήσει με το νέο επιτόκιο και δεν επιτευχθεί συμφωνία δύναται η τράπεζα να απαιτήσει την εξόφληση του υπολοίπου του δανείου».

3. « Εφόσον το επιτόκιο συμφωνείται κυμαινόμενο η τράπεζα διατηρεί το δικαίωμα να το μεταβάλλει οποτεδήποτε μέχρι την ολοσχερή εξόφληση του δανείου, σύμφωνα με τις εκάστοτε συνθήκες της αγοράς, η δε μεταβολή αυτή δεν αποτελεί τροποποίηση της σύμβασης. Εάν από την υπογραφή της παρούσας μέχρι την εκταμίευση του δανείου με σταθερό επιτόκιο υπάρξει μεταβολή του επιτοκίου, αυτό που θα εφαρμοστεί κατά την έναρξη του εκτοκισμού θα είναι το, κατά την ημερομηνία υπογραφής της παρούσας σύμβασης, εφαρμοζόμενο από την τράπεζα σε παρόμοιες δανειακές συμβάσεις (δάνεια ίδιας κατηγορίας). Το εκάστοτε νέο επιτόκιο γνωστοποιείται στο δανειζόμενο με τους μηνιαίους λογαριασμούς...».

Σε αρκετά κείμενα, νομοθετικά και μη γίνεται λόγος για τις προϋποθέσεις μονομερούς αναπροσαρμογής του κυμαινόμενου επιτοκίου από τις τράπεζες καθώς και για την πληροφόρηση που θα πρέπει να παρέχεται στον καταναλωτή σχετικά με αυτές.

Όπως αναφέρεται και στην οδηγία 93/13/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 5ης Απριλίου 1993 (σχετικά με τις καταχρηστικές ρήτρες των συμβάσεων

που συνάπτονται από καταναλωτές), προβλέπεται η δυνατότητα του προμηθευτή χρηματοοικονομικών υπηρεσιών να επιφυλάσσεται του δικαιώματος τροποποίησης του επιτοκίου που οφείλεται από τον καταναλωτή. Το δικαίωμα αυτό παρέχεται στην τράπεζα όταν πληροί τις εξής προϋποθέσεις:

- α) να ορίζεται βάσιμος λόγος για αυτήν την τροποποίηση
- β) ο καταναλωτής να πληροφορείται άμεσα την τροποποίηση αυτή και
- γ) να παρέχεται στον καταναλωτή η δυνατότητα να καταγγείλει τη σύμβαση.

Σε πράξη του Διοικητή της Τράπεζας της Ελλάδος ορίζεται ρητά²⁹ ότι «..το ελάχιστο περιεχόμενο της ενημέρωσης που θα πρέπει να παρέχεται στους πιστούχους καταναλωτές σε περιπτώσεις δανείων με κυμαινόμενο επιτόκιο....απαιτείται να αναφέρεται και το γενικό επιτόκιο αναφοράς, σαφώς προσδιοριζόμενο με βάση τα ισχύοντα επιτόκια των χρηματαγορών, τις περιόδους ισχύος του, καθώς και πληροφόρηση σε σχέση με βασικούς παράγοντες, η ενδεχόμενη μεταβολή των οποίων θα επηρεάσει το συνολικό κόστος του αντίστοιχου δανείου (όπως π.χ παρεμβατικά επιτόκια Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας)».

Επιπλέον, στον Κώδικα Τραπεζικής Δεοντολογίας (παρ. 35 εδ.ιβ') αλλά και στον πρόσφατο Εθελοντικό Κώδικα Συμπεριφοράς για τα Στεγαστικά Δάνεια προβλέπεται ότι το πιστωτικό ίδρυμα έχει την υποχρέωση στις περιπτώσεις των πιστοδοτικών συμβάσεων με κυμαινόμενο επιτόκιο, να παρέχει σαφείς πληροφορίες για τους παράγοντες διακύμανσης του επιτοκίου.

²⁹ Πράξη του Διοικητή της Τράπεζας της Ελλάδας υπ.αρ.:2501/31.10.200, Κεφ. Α ενοτ.2 α περ. iv.

Σύμφωνα με την πάγια θέση της νομολογίας³⁰ οι ρήτρες δικαιώματος μονομερούς αναπροσαρμογής του επιτοκίου όπως οι ανωτέρω πρέπει να αναφέρουν τον βάσιμο λόγο και τα εύλογα κριτήρια της τελεσθείσας αναπροσαρμογής. Καταρχήν λοιπόν τέτοιες ρήτρες δεν είναι καταχρηστικές εφόσον για την αύξηση του τόκου υφίσταται βάσιμος λόγος και η αύξηση αυτή ανταποκρίνεται στην ανάγκη καθορισμού ορισμένων ευλόγων κριτηρίων.

Η ανάγκη μάλιστα να είναι ορισμένη και εύλογη η ρήτρα αναπροσαρμογής είναι ανεξάρτητη από το τυχόν παρεχόμενο στον οφειλέτη-πελάτη της τράπεζας δικαίωμα υπαναχωρήσεως ή καταγγελίας από τη σύμβαση δανείου³¹.

Ελλείψει αυτών των στοιχείων αποτελούν καταχρηστικούς ΓΟΣ, αντικείμενους στις διατάξεις του άρθρου 2 παρ.6, 7, εδ. ε' και ια' του Ν.2251/1994. Πράγματι, στο εδάφιο ια' της παρ. 7 του άρθρου 2 Ν.2251/1994 ορίζεται ότι καταχρηστικές είναι οι ρήτρες που «.. χωρίς σπουδαίο λόγο αφήνουν το τίμημα αόριστο και δεν επιτρέπουν τον προσδιορισμό του με κριτήρια ειδικά καθορισμένα στη σύμβαση και εύλογα για τον καταναλωτή...». Συνεπώς, η συμβατική αοριστία της παροχής επιτρέπεται μόνο αν δικαιολογείται από σπουδαίο λόγο.

Ο όρος μονομερούς αναπροσαρμογής του επιτοκίου όπως είναι διατυπωμένος στις ως άνω συμβάσεις παρουσιάζει αοριστία και αδιαφάνεια αφού δεν ορίζει ειδικό και σπουδαίο λόγο, όπως άνοδος του πληθωρισμού, βάσει του οποίου γίνεται η αναπροσαρμογή του εκάστοτε επιτοκίου του χορηγηθέντος δανείου.

³⁰ ΠΠρωτΑθ. 1119/2002, ΔΕΕ 41, 2003, σελ. 422.

³¹ ΑΠ 1219/2001, ΧρΙΔ Α, 2001, σελ.516.

Ο καταναλωτής δεν γνωρίζει εξ αρχής την αντιπαροχή που οφείλει, δηλαδή το συνολικό κόστος της πίστωσης μέσω της καταβολής των τοκοχρεωλυτικών δόσεων, αλλά ούτε γνωρίζει και τους λόγους για τους οποίους η τράπεζα θα προβεί σε αναπροσαρμογή του επιτοκίου, όπως επίσης και τα κριτήρια με βάση τα οποία θα γίνει η εν λόγω αναπροσαρμογή. Επίσης ο καταναλωτής έχει πλήρη άγνοια και ως προς το χρόνο μεταβολής και τη συχνότητα αναπροσαρμογής του επιτοκίου. Με αυτόν τον τρόπο ο καταναλωτής δεν είναι σε θέση να προβλέψει τις ενδεχόμενες αναπροσαρμογές του τιμήματος και συνακόλουθα να εκτιμήσει το μέγεθος των οικονομικών υποχρεώσεων που αναλαμβάνει.

Ας σημειώσουμε εδώ ότι στην υπ. αρ. : 296/2001 απόφαση του Αρείου Πάγου κρίθηκε καταχρηστικός ο όρος που επεφύλασσε σε εταιρία κινητής τηλεφωνίας το δικαίωμα μονομερούς τροποποίησης βασικού στοιχείου της σύμβασης, δηλαδή του τιμοκαταλόγου, χωρίς προδιαγεγραμμένα κριτήρια που να είναι εύλογα για τον καταναλωτή με το αιτιολογικό ότι προσέκρουε στην αρχή της διαφάνειας.

Η τράπεζα αποκτά το δικαίωμα της μονομερούς αναπροσαρμογής του επιτοκίου και το τίμημα αφήνεται αόριστο. Αν και θα μπορούσαμε να υποστηρίξουμε ότι υπάρχει σπουδαίος λόγος για την αοριστία του τιμήματος δεν δικαιολογείται εξίσου το γεγονός ότι δεν επιτρέπεται ο προσδιορισμός του με ειδικά καθορισμένα και εύλογα κριτήρια.

Σπουδαίος λόγος για τη συμβατική αοριστία της παροχής θα μπορούσε να αποτελεί το γεγονός ότι το κόστος της παρεχόμενης υπηρεσίας κατά τη διάρκεια της σύμβασης δεν είναι σταθερό αλλά αυξομειώνεται σύμφωνα με κάποιους μεταβαλλόμενους παράγοντες της αγοράς.

Προκειμένου για τον τομέα των πιστώσεων η αοριστία στο επιτόκιο μπορεί να έχει ως δικαιολογητική βάση την μεταβολή των συνθηκών χρηματοδότησης της τράπεζας, δηλ. τη μεταβολή του κόστους χρήματος.

Για να τηρείται ωστόσο η αρχή της διαφάνειας απαιτείται ο εν λόγω ΓΟΣ να είναι διατυπωμένος κατά τρόπο ξεκάθαρο και σαφή ώστε ο καταναλωτής να κατανοεί τόσο τη διατύπωσή του όσο και το περιεχόμενό του. Θα πρέπει εν προκειμένω να υπάρχει σπουδαίος λόγος αναπροσαρμογής του επιτοκίου ο οποίος και να προσδιορίζει ειδικά καθορισμένα και εύλογα κριτήρια αναπροσαρμογής.

Προκειμένου να είναι δυνατός ο προσδιορισμός του τιμήματος θα πρέπει τα ειδικά αυτά κριτήρια αναπροσαρμογής του επιτοκίου να είναι και χρονικά προσδιορισμένα και όσο το δυνατόν εξειδικευμένα π.χ η αναπροσαρμογή να γίνεται με βάση τη μηνιαία μεταβολή του επιτοκίου Euribor κ.τ.λ.

Οι τράπεζες κατά τη συνήθη τους πρακτική αναπροσαρμόζουν το επιτόκιο στο εκάστοτε βασικό επιτόκιο που εφαρμόζει το πιστωτικό ίδρυμα στις νέες συμβάσεις του συγκεκριμένου είδους δανείου.

Με την πρακτική αυτή θέλουν να τονίσουν ότι κριτήριο της αναπροσαρμογής αυτής είναι οι συνθήκες που επικρατούν τη συγκεκριμένη χρονική στιγμή στην αγορά και με βάση τις οποίες διαμορφώνονται και οι καινούριες πιστωτικές συμβάσεις.

Όμως το κριτήριο της αναπροσαρμογής με βάση τις νέες συμβάσεις και τις συνθήκες της αγοράς ουδεμία ασφάλεια παρουσιάζει διότι οι τράπεζες μπορεί να προβαίνουν σε αύξηση των επιτοκίων όχι διότι αυξάνει το κόστος χρήματος, αλλά διότι επιθυμούν μια αύξηση των κερδών τους.

Άλλωστε για τον μη εξοικειωμένο με οικονομικές έννοιες κριτήριο των συνθηκών της αγοράς παρουσιάζει αοριστία και αδιαφάνεια.

Ειδικά, καθορισμένα και εύλογα κριτήρια αναπροσαρμογής του επιτοκίου μπορεί να αποτελούν π.χ τα επιτόκια καταθέσεων αποταμιευτικού χαρακτήρα, το διατραπεζικό επιτόκιο της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας ή το διατραπεζικό επιτόκιο της Διεθνούς Χρηματαγοράς.

Το πλέον κατάλληλο κριτήριο είναι σύμφωνα με μία άποψη³² «...ο μηνιαίος μέσος όρος των διατραπεζικών καταθέσεων Euribor (το επιτόκιο στο οποίο προσφέρονται διατραπεζικές προθεσμιακές καταθέσεις σε ευρώ, εντός της ζώνης του ευρώ, από μία τράπεζα πρώτης τάξεως σε μία άλλη, στις 11 Βρυξελλών) με προθεσμία τριών μηνών διότι τα βραχυπρόθεσμα επιτόκια είναι τα πλέον πρόσφορα διότι είναι αυτά που αναχρηματοδοτούν τα δάνεια με κυμαινόμενο επιτόκιο, καθώς τα τελευταία μπορούν να απορροφούν την πλέον επίκαιρη μεταβολή στην αγορά χρήματος...».

Σύμφωνα λοιπόν με την άποψη αυτή η αναπροσαρμογή των επιτοκίων θα πρέπει να γίνεται σε μικρό χρονικά διάστημα ώστε να διασφαλίζεται η αντιστοιχία του επιτοκίου προς τις πραγματικές συνθήκες στην αγορά χρήματος.

Ακόμα, η τράπεζα δεν μπορεί να αναπροσαρμόσει τα επιτόκια ανεξέλεγκτα και σε όποιο ύψος επιθυμεί. Σύμφωνα με την υπ' αρ. 2286/28-1-1994 ΠΔ/ΤΕ, που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 1 του Ν. 1266/1982, σχετικά με τα καταναλωτικά δάνεια και τα χρεωστικά υπόλοιπα λογαριασμών πιστωτικών δελτίων, τα επιτόκια καθορίζονται

³² Σπυράκος Δημήτριος, «Κριτήρια αναπροσαρμογής του επιτοκίου στις συμβάσεις δανείου με κυμαινόμενο επιτόκιο», ΔΕΕ 11/2002, σελ. 1112.

ελεύθερα από τα πιστωτικά ιδρύματα με την επιφύλαξη όμως των διατάξεων περί ελαχίστων ορίων επιτοκίων χορηγήσεων που τυχόν ισχύουν.

Τα τραπεζικά επιτόκια είναι σήμερα κατά κανόνα ελευθέρως διαπραγματεύσιμα και το ισχύον γι' αυτά καθεστώς δεν συνοδεύεται από τη θέσπιση ανωτάτων ορίων. Η επέμβαση του νομοθέτη περιορίζεται στη ρύθμιση των εξωτραπεζικών μόνο επιτοκίων. Εξάλλου, τα εξωτραπεζικά επιτόκια παρά τον περιορισμό τους στις εξωτραπεζικές συναλλαγές δεν παύουν να έχουν γενικότερη κοινωνικοοικονομική σημασία και να αφορούν και τις τραπεζικές συμβατικές σχέσεις.

Ο κοινωνικός και οικονομικός σκοπός του δικαιώματος στην ελεύθερη διαμόρφωση των τραπεζικών επιτοκίων είναι η συμπίεσή τους κάτω από τα όρια των εξωτραπεζικών. Έτσι η συμφωνία για επιτόκια που υπερβαίνουν τα ανώτατα αυτά όρια δεν παύει να απαγορεύεται από το νόμο (άρθρο 281 ΑΚ).

Σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 7 εδ. ε' του Ν. 2251/1994 «...Σε κάθε περίπτωση καταχρηστικοί είναι ιδίως οι όροι που: «ε) επιφυλάσσουν στον προμηθευτή το δικαίωμα μονομερούς τροποποίησης ή λύσης της σύμβασης χωρίς ορισμένο ειδικό και σπουδαίο λόγο...». Όσον αφορά λοιπόν τη δυνατότητα που έχει η τράπεζα να καταγγέλλει τη σύμβαση στεγαστικού δανείου αμέσως μόλις ο οφειλέτης ασκήσει τη δυνατότητα που του παρέχει ο εν λόγω ΓΟΣ και διαφωνήσει με την αναπροσαρμογή (αύξηση) του επιτοκίου κρίνεται ως καταχρηστική ρήτρα έκπτωσης γιατί η καταγγελία αυτή δεν γίνεται για σπουδαίο λόγο και προσκρούει στις διατάξεις του άρθρου 2 παρ. 7 εδ. ε' του Ν. 2251/1994.

Επιπροσθέτως, με την εν λόγω ρήτρα διαταράσσονται ουσιωδώς τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις των μερών εις βάρος του καταναλωτή

κατ' άρθρο 2 παρ. 6 του Ν. 2251/1994 καθότι ο τελευταίος ευρισκόμενος κάθε φορά σε δυσμενή οικονομική θέση υποχρεώνεται να συμφωνήσει ακόμα και σε αυθαίρετη αύξηση του επιτοκίου προκειμένου να μην ματαιωθεί ο σκοπός της δανειακής σύμβασης.

Ας επισημάνουμε εδώ ότι προκειμένου να υπάρχει μια δίκαιη και ισότιμη κατανομή που προέρχεται από τη μεταβολή του κόστους χρήματος και να μην διαταραχθεί η ισορροπία των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεων μεταξύ του πιστωτικού ιδρύματος και του πιστούχου, η τράπεζα μπορεί μεν να αυξάνει το επιτόκιο όταν αυξηθεί και το κόστος χρήματος, αλλά υποχρεούται επίσης να προβαίνει σε μείωση του επιτοκίου όταν οι συνθήκες χρηματοδότησης της γίνονται περισσότερο ευνοϊκές.

Ο υπ' αριθμ. 1 όρος στον οποίο προβλέπεται ότι «..Η τράπεζα δεν υποχρεούται στη μεταβολή των επιτοκίων σε κάθε περίπτωση μεταβολής του ανωτέρω δείκτη, δεδομένου ότι για τον καθορισμό των επιτοκίων λαμβάνονται υπόψη και οι συνθήκες της αγοράς και του ανταγωνισμού...» επιφυλάσσει στην τράπεζα το δικαίωμα αύξησης του επιτοκίου, χωρίς να συνοδεύεται από αντίστοιχη υποχρέωση της τράπεζας να προβεί σε μείωση των επιτοκίων εφόσον προκύψουν οι κατάλληλες χρηματοοικονομικές συνθήκες.

Ο όρος αυτός κρίνεται καταχρηστικός κατ' άρθρο 2 παρ. 6 του ν.2251/1994 διότι οδηγεί σαφώς στη διάψευση των τυπικών και δικαιολογημένων προσδοκιών του καταναλωτή-πελάτη ως προς την εξέλιξη της συναλλακτικής του σχέσης με την Τράπεζα και με αυτόν τον τρόπο επιφέρει την ανατροπή της συμβατικής ισορροπίας εις βάρος των καταναλωτών.

Επίσης, θα πρέπει να επισημάνουμε ότι οι ΓΟΣ αυτοί επιβάλλεται να παρέχουν πάντα στον καταναλωτή τη δυνατότητα να καταγγείλει τη

σύμβαση εφόσον διαφωνεί με την αύξηση του επιτοκίου από την τράπεζα. Η δυνατότητα αυτή της καταγγελίας προβλέπεται στην Οδηγία 93/13/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 5ης Απριλίου 1993 όπως προαναφέραμε. Σε αντίθετη λοιπόν περίπτωση οι ΓΟΣ θα κηρύσσονται καταχρηστικοί κατά το άρθρο 2 παρ. 7 περ. ιη' όπου προβλέπεται ότι «Σε κάθε περίπτωση καταχρηστικοί είναι ιδίως οι όροι που:». ιη) εμποδίζουν τον καταναλωτή να υπαναχωρήσει (από τη σύμβαση), όταν η αύξηση του τιμήματος σύμφωνα με τους όρους της σύμβασης είναι υπερβολική γι' αυτόν...»

Συνεπώς, καταλήγουμε στο συμπέρασμα ότι οι ως άνω όροι όπως είναι διατυπωμένοι, προσκρούουν στις διατάξεις των εδαφίων ε' και ια' της παραγράφου 7 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994 διότι με το δικαίωμα που προσδίδουν στην δανείστρια Τράπεζα για μονομερή αύξηση του επιτοκίου, καθιστούν το τίμημα αόριστο, αφού δεν επιτρέπουν τον καθορισμό του με κριτήρια ειδικά καθορισμένα στη σύμβαση και εύλογα για τον καταναλωτή, και επιπλέον επιφυλάσσουν στην Τράπεζα το δικαίωμα μονομερούς τροποποίησης και λύσης της σύμβασης χωρίς ορισμένο, ειδικό και σπουδαίο λόγο, εφόσον της δίδουν το δικαίωμα να καταγγέλλει τη σύμβαση και να ζητεί το υπόλοιπο ανεξόφλητο ποσό του δανείου σε περίπτωση που ο καταναλωτής δεν συμφωνήσει σχετικά με την ανωτέρω αύξηση του επιτοκίου.

Επιπλέον οι εν λόγω ΓΟΣ προσκρούουν και στη γενική διάταξη της παραγράφου 6 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994, καθόσον αποτέλεσμα της προαναφερόμενης καταχρηστικότητάς τους είναι η διατάραξη της ισορροπίας των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλομένων μερών σε βάρος των καταναλωτών.

β.Το δικαίωμα καταγγελίας της τράπεζας λόγω καθυστέρησης μιας ή και περισσότερων δόσεων.

1.«Κάθε μία από τις αναφερόμενες στο παράρτημα Ι ημερομηνίες καταβολής αποτελεί δήλη ημέρα κατά την έννοια του νόμου για την εξόφληση της αντίστοιχης δόσης, ώστε σε περίπτωση καθυστέρησης οποιασδήποτε δόσεως ή μέρους αυτής, η Τράπεζα δικαιούται κατά την απόλυτη κρίση της, να καταγγείλει άμεσα την παρούσα σύμβαση και να κηρύξει ολόκληρο το ποσό του δανείου απαιτητό κατά το άληκτο κεφάλαιο του δανείου, τις ληξιπρόθεσμες δόσεις αυτού, τους τόκους και τα έξοδα. Στην περίπτωση δε αυτή οφείλονται επί του συνολικά οφειλόμενου ποσού τόκοι υπερημερίας, που θα ανατοκίζονται κάθε εξάμηνο μέχρι την ολική εξόφληση». (Τράπεζα EFG Eurobank Εργασίας)

2. «Σε περίπτωση καθυστέρησης πληρωμής οποιασδήποτε δόσης ή μέρους αυτής ή των τόκων ή των εξόδων, δίδεται το δικαίωμα στην Τράπεζα να καταγγείλει τη σύμβαση και να ζητήσει με κάθε νόμιμο τρόπο του σύνολο του ανεξόφλητου ποσού του δανείου, μαζί με τους αναλογούντες τόκους υπερημερίας, μέχρι την ημερομηνία εξόφλησής του ».

Σύμφωνα με τους παραπάνω όρους η τράπεζα έχει το δικαίωμα να καταγγείλει τη σύμβαση στεγαστικού δανείου σε περίπτωση που ο δανειολήπτης καθυστερήσει την καταβολή έστω και μιας δόσης ή μέρους αυτής. Στην περίπτωση μάλιστα αυτή θα οφείλονται και τόκοι υπερημερίας επί του συνολικά οφειλόμενου ποσού.

Αρχικά, θα πρέπει να επισημάνουμε ότι το δικαίωμα της τράπεζας να καταγγείλει τη σύμβαση χωρίς προηγούμενη όχληση ή ειδοποίηση του

οφειλέτη αντιβαίνει ευθέως στην ΑΚ 383, η οποία είναι διάταξη ενδοτικού δικαίου με καθοδηγητικό χαρακτήρα. Ο οφειλέτης θα έπρεπε προηγουμένως να ειδοποιηθεί από την τράπεζα και να κληθεί να εκπληρώσει τις υποχρεώσεις του εντός εύλογης προθεσμίας. Αν λοιπόν περάσει άπρακτη η προθεσμία αυτή τότε η τράπεζα θα έχει δικαίωμα καταγγελίας της σύμβασης. Συνεπώς, ο όρος αυτός κατά το μέρος που προβλέπει δικαίωμα αμέσης καταγγελίας της τράπεζας αντιβαίνει στη γενική ρήτρα της παραγράφου 6 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994 διότι έχει ως αποτέλεσμα τη διατάραξη της ισορροπίας των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλομένων σε βάρος του καταναλωτή.

Οι όροι αυτοί αποτελούν ρήτρες εκπτώσεως. Ρήτρες εκπτώσεως είναι οι ρήτρες εκείνες που επιτρέπουν υπό ορισμένες προϋποθέσεις το άλλο συμβαλλόμενο μέρος να καθίσταται αμέσως έκπτωτο του δικαιώματός του ή να υποχρεούται προς παραίτηση από δικαίωμά του.

Μορφή ρήτρας εκπτώσεως θεωρείται εκείνη κατά την οποία σε σύμβαση παροχής δανείου εξοφλητέου με δόσεις, σε περίπτωση υπερημερίας του οφειλέτη ως προς την εξόφληση δόσης, καθίσταται ληξιπρόθεσμο και απαιτητό όλο το ποσό του δανείου.

Σύμφωνα με την άποψη της νομολογίας³³ οι ρήτρες εκπτώσεως δεν αποτελούν ποινικές ρήτρες και υπόκεινται σε έλεγχο της τυχόν καταχρηστικότητάς τους.

³³ ΕφΑθ 5253/2003 ΕΕμπΔ2003, σελ. 643.
ΑΠ 1219/2001 ΕεμπΔ 2001, σελ.529.

Ο όρος αυτός είναι καταχρηστικός καθόσον προσκρούει:

α) Στη διάταξη του εδαφίου ε' της παραγράφου 7 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994, που ορίζει ότι είναι καταχρηστικοί γενικοί όροι συναλλαγών που: "επιφυλάσσουν στον προμηθευτή το δικαίωμα μονομερούς τροποποίησης ή λύσης της σύμβασης χωρίς ορισμένο ειδικό και σπουδαίο λόγο".

Τούτο διότι η δυνατότητα που παρέχεται στην προμηθεύτρια Τράπεζα με τον ως άνω ΓΟΣ να καταγγέλλει τη σύμβαση σε περίπτωση καθυστέρησης μίας και μόνο δόσης του δανείου ή μέρους αυτής, σε μία μακροχρόνια σύμβαση δανείου, σαφώς και δεν αποτελεί σπουδαίο λόγο για την μονομερή καταγγελία της σύμβασης εκ μέρους της Τράπεζας.

β) Στη διάταξη του εδαφίου λ' της παραγράφου 7 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994 που ορίζει ότι είναι καταχρηστικοί γενικοί όροι συναλλαγών που : "επιβάλλουν στον καταναλωτή, σε περίπτωση μη εκπλήρωσης της παροχής του, υπέρμετρη οικονομική επιβάρυνση".

Το δικαίωμα της Τράπεζας να ζητήσει σε μία τέτοια περίπτωση όλο το υπόλοιπο ποσό του ανεξόφλητου δανείου μαζί με τους τόκους υπερημερίας αυτού, συνιστά μία υπέρμετρη οικονομική επιβάρυνση για τον καταναλωτή, που επιβάλλεται χωρίς εύλογο λόγο και κατά τρόπο αντικείμενο στην καλή πίστη. Η καθυστέρηση καταβολής μόνο μίας δόσης ή ακόμα χειρότερα μέρους αυτής δεν μπορεί να θεωρηθεί επαρκής και σοβαρός λόγος για την καταγγελία ολόκληρης της σύμβασης.

Αποτέλεσμα της αντισυμβατικής συμπεριφοράς της τράπεζας είναι να διαταράσσεται σημαντικά η ισορροπία των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεων των συμβαλλομένων μερών σε βάρος των καταναλωτών.

γ) Στη γενική διάταξη της παραγράφου 6 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994 που ορίζει ότι: «6. Γενικοί όροι συναλλαγών που έχουν ως

αποτέλεσμα τη διατάραξη της ισορροπίας των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλομένων σε βάρος του καταναλωτή απαγορεύονται και είναι άκυροι. 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 σύναψή της και όλες οι υπόλοιπες ρήτρες της σύμβασης ή άλλης σύμβασης από την οποία αυτή εξαρτάται».

Πράγματι, η άσκηση της ως άνω ευχέρειας της τράπεζας προκαλεί ουσιώδη διατάραξη της ισορροπίας των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων εις βάρος του καταναλωτή. Αυτό συμβαίνει διότι επιβάλλεται στον καταναλωτή, ο οποίος κατά κανόνα αδυνατεί να ανταπεξέλθει μια υπέρμετρη οικονομική επιβάρυνση, χωρίς καμία επαρκή δικαιολόγηση και κατά τρόπο που αντίκειται στην έννοια της καλής πίστης που πρέπει να επιδεικνύεται στις συναλλαγές. Μάλιστα η αντίθεση στην καλή πίστη επιτείνεται στην περίπτωση που έχει συναφθεί μια μακροχρόνια σύμβαση στεγαστικού δανείου.

Την ίδια θέση υιοθετεί και η γερμανική νομοθεσία³⁴ σύμφωνα με την οποία σε συμβάσεις καταναλωτικής πίστης απαιτείται η καθυστέρηση δύο τουλάχιστον διαδοχικών δόσεων του δανείου προκειμένου ο όρος καταγγελίας της τράπεζας να θεωρηθεί έγκυρος. Συνεπώς, σε καμία περίπτωση η καθυστέρηση καταβολής μιας μόνο δόσης ή και μέρους αυτής δεν μπορεί να θεωρηθεί σπουδαίος λόγος για την καταγγελία της συμβάσεως του δανείου.

Αντίθετη άποψη υιοθετεί η παλαιότερη ελληνική νομολογία³⁵ σύμφωνα με την οποία αρκεί η καθυστέρηση και μιας μόνο δόσης για να

³⁴ Γερμανικός νόμος για την καταναλωτική πίστη, VerbKtG.

³⁵ ΑΠ 392/1987, ΝοΒ, 1988, σελ. 748 επ., ΕφΑθ. 4123/1985, ΑρχΝ 1986, σελ.409.

καταστεί ληξιπρόθεσμο όλο το ποσό του δανείου. Ο Άρειος Πάγος όμως με την υπ' αριθ. 1219/2001 απόφασή ³⁶ του έκρινε ότι η καθυστέρηση μιας μόνο δόσης δεν θεμελιώνει δικαίωμα της τράπεζας για να καταγγείλει τη σύμβαση δανείου και συνεπώς η σχετική ρήτρα είναι καταχρηστική και άκυρη τόσο κατά τα εδάφια λ' κ ε' της παραγράφου 7 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994 όσο και κατά τη διάταξη της παραγράφου 6 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994.

Επίσης, η τράπεζα σύμφωνα με τους ως άνω όρους αφού καταγγείλει τη σύμβαση δανείου δικαιούται ακόμα και να ζητήσει με κάθε νόμιμο τρόπο του σύνολο του ανεξόφλητου ποσού του δανείου, μαζί με τους αναλογούντες τόκους υπερημερίας, μέχρι την ημερομηνία εξόφλησής του. Δηλαδή η τράπεζα απαιτεί όχι μόνο το ανεξόφλητο ποσό του κεφαλαίου αλλά και τους τόκους αυτού.

Σύμφωνα με μία άποψη³⁷ ο όρος αυτός ισοδυναμεί με ποινική ρήτρα η οποία όμως είναι άκυρη σύμφωνα με το άρθρο 808 του Αστικού Κώδικα.

Ο καταναλωτής με την επιβολή του ως άνω όρου επιβαρύνεται υπέρμετρα οικονομικά γιατί όχι μόνο δεν μπορεί να αντιδράσει στη μονομερή εκ μέρους της τράπεζας καταγγελία του δανείου του αλλά καλείται να πληρώσει και μελλοντικούς τόκους δηλαδή τους τόκους του ανεξόφλητου κεφαλαίου του.

Συνεπώς, καταλήγουμε στο συμπέρασμα ότι ο όρος αυτός είναι καταχρηστικός διότι αντίκειται σαφώς τόσο στη διάταξη του εδαφίου λ' της παραγράφου 7 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994 όσο και στη διάταξη

³⁶ Βλ. υπ. 33.

³⁷ Κλαβανίδου Δ., Καταναλωτικά Δάνεια-Δογματική θεώρηση και συναφή πρακτικά ζητήματα, Θεσσαλονίκη 1997, σελ. 198-200.

της παραγράφου 6 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994 και ως εκ τούτου άκυρος.

γ. Τρόπος καταλογισμού των καταβολών

1. « Κάθε καταβολή του οφειλέτη προς την τράπεζα έναντι του δανείου θα καταλογίζεται κατά σειρά: α) Στα γενόμενα δικαστικά έξοδα και λοιπά έξοδα με τους τόκους αυτών, β) Στην εισφορά του Ν.128/1975, όπως εκάστοτε ισχύει (πλέον ΕΦΤΕ) γ) Στους τόκους υπερημερίας και προμήθειας δ) Στους τόκους τόκων, ε) Στους τόκους των χρεωλυτικών δόσεων (συμβατικούς τόκους του κεφαλαίου) και στ) Στο κεφάλαιο ».

2. « Κάθε ποσό, που καταβάλλεται σε μερική ή ολική εξόφληση του δανείου, καταλογίζεται σε εξόφληση των πάσης φύσεως εξόδων, δικαστικών και άλλων, έπειτα των εξ ανατοκισμού τόκων, των πάσης φύσεως τόκων υπερημερίας και των συμβατικών τόκων και τέλος του κεφαλαίου, του οφειλέτη και του εγγυητή σε κάθε περίπτωση παραιτουμένων από το δικαίωμα να ζητούν τη μεταβολή του τρόπου καταλογισμού των ποσών που κάθε φορά θα καταβάλλουν στην τράπεζα».

3. «Κάθε καταβολή του πιστούχου προς την τράπεζα, έναντι του δανείου, θα καταλογίζεται πρώτα στα δικαστικά έξοδα, συμπεριλαμβανομένων των αμοιβών των πληρεξουσίων δικηγόρων της τραπεζής, στα έξοδα πάσης φύσεως, καθώς και στα τέλη, φόρους, εισφορές και επιβαρύνσεις πάσης φύσεως σχετικά με τη διατήρηση και εξασφάλιση των δικαιωμάτων της τραπεζής σε σχέση με το λαβείν της από την παρούσα

σύμβαση με τους επ' αυτών τόκους τους, στις προμήθειες πάσης φύσεως, στη συνέχεια στους τόκους επί των τόκων, τους τόκους υπερημερίας, τους συμβατικούς τόκους και τέλος στο κεφάλαιο».

4. « Κάθε καταβολή του οφειλέτη προς την τράπεζα έναντι του δανείου θα καταλογίζεται κατά σειρά:

Α)Στα γενόμενα δικαστικά και λοιπά έξοδα με τους τόκους αυτών.

Β)Στους τόκους υπερημερίας και προμήθειας

Γ) Στους τόκους αυτών.

Δ)Στους τόκους των χρεωλυτικών δόσεων (συμβατικούς τόκους) του κεφαλαίου.

Ε) Στο κεφάλαιο».

Αρχικά θα πρέπει να παρατηρήσουμε ότι ο καταλογισμός των τοκοχρεωλυτικών δόσεων στους τόκους των προμηθειών (παράδειγμα 4 Β) και τόκους τόκων αυτών (δηλαδή των προμηθειών) (παράδειγμα 4Γ) αντίκειται στο νόμο και συγκεκριμένα αντίκειται στην απορρέουσα από το διάταγμα ΠΔ/ΤΕ 1969/8.8.1991 το οποίο και απαγορεύει την είσπραξη προμηθειών στα δάνεια, στα οποία το επιτόκιο του χορηγουμένου από την εναγομένη Τράπεζα στους καταναλωτές-πελάτες της δανείου, ορίζεται ελεύθερα από την τελευταία.

Η ένωση καταναλωτών «ΕΚΠΟΙΖΩ» σε σχετική δίκη ³⁸ για την κήρυξη της καταχρηστικότητας του όρου στο παράδειγμα 4 υποστήριξε ότι το εδάφιο Α αυτού, «....αντίκειται καταρχήν στην διάταξη του εδαφίου κζ' της παραγράφου 7 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994, η οποία ορίζει ότι

³⁸ ΠΠρωτΑθ. 1119/2002, ΔΕΕ 41, 2003, σελ. 422.

είναι καταχρηστικοί όροι συναλλαγών που: "αναστρέφουν το βάρος της απόδειξης σε βάρος του καταναλωτή ή περιορίζουν υπέρμετρα τα αποδεικτικά του μέσα" και τούτο διότι στην πρακτική της η εναγομένη Τράπεζα καταλογίζει αυθαίρετα καταβολές των οφειλετών της σε δήθεν γενόμενα απ' αυτήν δικαστικά και άλλα έξοδα, χωρίς να αποδεικνύει την ύπαρξή τους και το ύψος αυτών, με αποτέλεσμα να αναστρέφεται έτσι το βάρος της απόδειξης της ύπαρξης των εν λόγω εξόδων σε βάρος των καταναλωτών. Οτι σε κάθε περίπτωση ο εν λόγω προσβαλλόμενος ΓΟΣ είναι καταχρηστικός, καθόσον προσκρούει και στη γενική διάταξη της παραγράφου 6 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994, αφού ο ανωτέρω αυθαίρετος καταλογισμός εκ μέρους της εναγομένης των καταβολών του δανειολήπτη-οφειλέτη έναντι του δανείου σε δικαστικά και άλλα έξοδα, σαφώς έχει ως αποτέλεσμα την διατάραξη της ισορροπίας των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλομένων μερών σε βάρος των καταναλωτών, κατά τα ειδικότερα εκτιθέμενα στην ένδικη αγωγή.....»

Ο ως άνω ισχυρισμός, όμως, δεν είναι βάσιμος κατά το μέτρο που η τράπεζα πράγματι υποβάλλεται σε έξοδα κατά τη διάρκεια της δανειακής σύμβασης το ύψος των οποίων και αποδεικνύει. Αυτό συμβαίνει διότι σύμφωνα με τον Κώδικα Τραπεζικής Δεοντολογίας επιτρέπονται στις τράπεζες έξοδα για την τήρηση και χρήση των λογαριασμών. Εξάλλου, με τον εν λόγω ΓΟΣ δεν ρυθμίζεται η κατανομή του βάρους απόδειξης αλλά αποκλειστικά ο τρόπος καταλογισμού των καταβολών. Συνεπώς, ο εν λόγω ΓΟΣ δεν προσκρούει ούτε στην διάταξη του εδαφίου κζ' της παραγράφου 7 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994 σύμφωνα με την οποία είναι καταχρηστικοί γενικοί όροι συναλλαγών που: "αναστρέφουν το βάρος της απόδειξης σε βάρος του καταναλωτή ή περιορίζουν υπέρμετρα τα αποδεικτικά του μέσα".

Σύμφωνα δε με τα όσα προβλέπονται στη διάταξη του άρθρου 423 ΑΚ η οποία και εισάγει ειδικό ερμηνευτικό κανόνα των δικαιοπραξιών « αν το χρέος αποτελείται από κεφάλαιο, τόκους και έξοδα, η παροχή καταλογίζεται πρώτα στα έξοδα έπειτα στους τόκους και τελευταία στο κεφάλαιο». Η διάταξη αυτή εισάγει εξαίρεση από τη ρύθμιση της προηγούμενης διάταξης του άρθρου 422 του ΑΚ και αποκλείει την εφαρμογή της, λόγω της αυτοτέλειας των παρεπομένων υποχρεώσεων (αυτοτελής παραγωγή τόκων) διάφορος χρόνος απαιτητού της σχετικής αξίωσης).

Η διάταξη του άρθρου 423 ΑΚ είναι ενδοτικού δικαίου διάταξη με καθοδηγητικό χαρακτήρα. Η διάταξη αυτή χρησιμοποιείται ευρύτατα στις συναλλαγές. Στις πεδίο των συναλλαγών όμως όπου γίνεται χρήση της διάταξης συνήθως οι συμβαλλόμενοι έχουν ισότιμη διαπραγματευτική ισχύ και οι δύο επιλέγουν να χρησιμοποιήσουν τον ως άνω τρόπο καταλογισμού των οφειλών. Στην περίπτωση όμως των τραπεζικών συναλλαγών όπου κυριαρχεί το στοιχείο της διαπραγματευτικής υπεροχής της τράπεζας, δεν θα πρέπει να δεχτούμε άνευ ετέρου το ότι η τράπεζα μπορεί να επιβάλλει τον όρο αυτό μονομερώς.

Συμπεραίνουμε λοιπόν ότι εφόσον ο οφειλέτης ενημερώθηκε πλήρως για τον εν λόγω ΓΟΣ και δεν πρότεινε διαφορετική σειρά καταλογισμού στον δανειστή τότε ο ως άνω όρος δεν είναι καταχρηστικός, εναρμονίζεται με την ΑΚ 423 και ως εκ τούτου δεν επιφέρει διατάραξη της ισορροπίας των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλομένων μερών εις βάρος των καταναλωτών (άρθρο 2 παρ. 6 του Ν.2251/1994).

δ. Ρήτρα που προβλέπει ότι όλοι οι όροι είναι ουσιώδεις και η παράβασή τους επιφέρει την καταγγελία της σύμβασης.

1.« Η τράπεζα δικαιούται να καταγγείλει την παρούσα σύμβαση και να αναζητήσει με κάθε νόμιμο τρόπο το σύνολο του ανεξόφλητου ποσού του δανείου πλέον τυχόν εξόδων που θα επιβαρύνουν τον οφειλέτη (δανειολήπτη), σε περίπτωση παράβασης οποιουδήποτε όρου της παρούσας σύμβασης, οι οποίοι όροι λογίζονται όλοι ως ουσιώδεις κατά ρητή συμφωνία των συμβαλλομένων..»

2.«Σε περίπτωση παράβασης οποιουδήποτε από τους όρους της σύμβασης αυτής, που συμφωνείται ρητά ότι είναι όλοι ουσιώδεις, η τράπεζα δικαιούται να καταγγείλει τη σύμβαση αυτή, να κυρήξει αμέσως το δάνειο ληξιπρόθεσμο και απαιτητό και να αξιώσει την εξόφληση ολόκληρου του ανεξόφλητου ποσού του κεφαλαίου, των τόκων και λοιπών επιβαρύνσεων. Η καταγγελία της παρούσας από την τράπεζα γίνεται με μονομερή δήλωση της τράπεζας..».

3.«Συμφωνείται ότι η τράπεζα δικαιούται, κατά την ελεύθερη κρίση της, με απλή έγγραφη δήλωσή της προς τους οφειλέτες της, να κηρύξει αμέσως ολόκληρο το δάνειο ληξιπρόθεσμο και απαιτητό, και να επιδιώξει πάραυτα την είσπραξή του..... σε περίπτωση παράβασης από τους οφειλέτες οποιουδήποτε όρου της παρούσας σύμβασης, που όλοι συμφωνούνται ουσιώδεις, ή οποιασδήποτε υποχρέωσής τους που απορρέει από την σύμβαση αυτή, ή τυχόν ανακρίβειας οποιασδήποτε δηλώσεώς τους ή αποκρύψεως στοιχείων που εζητήθησαν στο έντυπο της αιτήσεως του δανείου» (Τράπεζα EFG Eurobank Εργασίας).

Σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της Ένωσης Καταναλωτών ΕΚΠΟΙΖΩ³⁹ ο εν λόγω όρος αντίκειται στο άρθρο 2 παρ. 7 ε' του Ν.2251/1994 που απαγορεύει την επιφύλαξη στον προμηθευτή δικαιώματος μονομερούς λύσης ή τροποποίησης της σύμβασης χωρίς ορισμένο, ειδικό και σπουδαίο λόγο και επικουρικά στη γενική ρήτρα του άρθρου 2 παρ. 6.

Ωστόσο θα πρέπει να επισημάνουμε ότι ο λόγος λύσης της σύμβασης που αναφέρεται στον όρο αυτό είναι ορισμένος και εξειδικευμένος καθότι έγκειται στην παράβαση οποιουδήποτε όρου της σύμβασης.

Το ερώτημα που ανακύπτει εδώ είναι αν αυτός ο λόγος λύσης της σύμβασης δηλαδή η παράβαση οποιουδήποτε όρου της σύμβασης ακόμα και επουσιώδους, αποτελεί και σπουδαίο λόγο λύσης της σύμβασης.

Κατά μία άποψη⁴⁰ με τους ΓΟΣ ρυθμίζονται κατά κύριο λόγο επουσιώδη στοιχεία (*accidentalialia negotii*) της σύμβασης τα οποία και δεν είναι δυνατό να καταστούν ουσιώδη με μια προδιατυπωμένη συμφωνία των μερών με τρόπο τέτοιο ώστε η οποιαδήποτε παράβαση όρου που αναφέρεται στα στοιχεία αυτά να θεωρείται ουσιώδης και επαρκής λόγος καταγγελίας της δανειακής σύμβασης.

Με τον συμβατικό αυτό όρο η εκ του νόμου απαίτηση (άρθρο 2 παρ. 7 ε του Ν.2251/1994) για ύπαρξη ειδικού και σπουδαίου λόγου για την καταγγελία της σύμβασης, υποκαθίσταται από έναν γενικό συμβατικό όρο που προβλέπει ότι όλοι οι όροι του στεγαστικού δανείου είναι ουσιώδεις. Με τον τρόπο αυτό καταστρατηγείται η διάταξη του άρθρου 2

³⁹ Βλ. υπ. 38.

⁴⁰ Ασίκης Μάνος, Ασίκης Ν. Μάνος, Σημείωμα στην ΠΠρΑθ 1119/2002, ΔΕΕ 4/2003, σελ. 448.

παρ. 7 εδ. ε' του Ν.2251/1994 και το ρυθμιστικό πεδίο της ως άνω διάταξης, όχι απλά συρρικνώνεται αλλά τείνει να ματαιωθεί. Αυτό συμβαίνει διότι δεν κρίνεται κάθε φορά με αντικειμενικά κριτήρια το σπουδαίο του λόγου καταγγελίας αλλά επιχειρείται εκ των προτέρων και αδιαφοροποίητα να θεωρείται η παράβαση κάθε ΓΟΣ σπουδαίος λόγος καταγγελίας της σύμβασης.

Συνεπώς, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι το αν όντως υφίσταται αυτός ο ειδικός και σπουδαίος λόγος θα κριθεί κατά περίπτωση (*in concreto*) και ανάλογα με τα συναλλακτικά ήθη. Δεν μπορεί κατά την έννοια αυτή όλοι οι όροι της σύμβασης να κρίνονται *a priori* εξίσου ουσιώδεις ώστε η παράβασή τους να επιφέρει την καταγγελία της συμβάσεως.

Ως προς την ανωτέρω άποψη η οποία διακρίνει τους όρους μιας σύμβασης σε ουσιώδεις και επουσιώδεις μπορούμε να κάνουμε την εξής παρατήρηση. Κατ' ουσίαν κάθε μη καταχρηστικός όρος μιας σύμβασης μπορεί να θεωρηθεί και ουσιώδης, εφόσον μέσω αυτού ο καταναλωτής αναλαμβάνει μια υποχρέωση έναντι του πιστωτικού ιδρύματος όσο μικρή και αν είναι αυτή. Συνεπώς, η διάκριση μεταξύ ουσιωδών και μη ουσιωδών όρων δεν είναι εφικτή (εκτός ίσως αν θεωρήσουμε ουσιώδεις τους όρους που απονέμουν δικαιώματα και υποχρεώσεις και μη ουσιώδεις τους υπόλοιπους). Επομένως, οδηγούμαστε στο συμπέρασμα ότι η παράβαση οποιουδήποτε όρου μιας σύμβασης μπορεί να αποτελέσει σπουδαίο λόγο για καταγγελία αυτής.

Περαιτέρω και ο Άρειος Πάγος⁴¹ έκρινε ότι «...η τήρηση του όρου...δεν προσκρούει στη γενική διάταξη της παρ.6 του ως άνω άρθρου 2, διότι δεν επιφυλάσσει δυσμενείς συνέπειες στον καταναλωτή χωρίς εύλογο λόγο και παρά τις αντίθετες προβλέψεις και προσδοκίες του και

⁴¹ ΑΠ 430/2005, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών ΝΟΜΟΣ.

συνεπώς δεν έχει ως αποτέλεσμα τη διατάραξη της ισορροπίας των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των μερών εις βάρος του καταναλωτή».

ε. Έξοδα χρηματοδότησης

Ο εν λόγω όρος έχει ως εξής :

1. « Ρητά συμφωνείται τέλος ότι όλα τα έξοδα της παρούσας σύμβασης και κάθε άλλος φόρος, τέλος, εισφορά (όπως ενδεικτικά η εισφορά του Ν.128/1975 όπως εκάστοτε ισχύει), ή οποιαδήποτε άλλη επιβάρυνση οφειλόμενη επί του κεφαλαίου και των τόκων του δανείου (με μόνη εξαίρεση τον φόρο εισοδήματος της τράπεζας από τους εισπραττόμενους τόκους) περιλαμβανόμενου και του ειδικού φόρου τραπεζικών εργασιών Ν.1676/86 (τον οποίο οι οφειλέτες υποχρεούνται να καταβάλουν εμπρόθεσμα στην τράπεζα, όλες οι δαπάνες παροχής και εγγραφής προσημείωσης υποθήκης, ως και τυχόν τροπής της σε υποθήκη, ή συμπλήρωση της εμπράγματης ασφάλειας, τα τυχόν έξοδα που προκύπτουν λόγω καθυστέρησης πληρωμής του δανείου, έξοδα ελέγχου τίτλων, τα τυχόν δικαστικά έξοδα ως και οι δαπάνες εκτέλεσης προς είσπραξη του δανείου και όλα γενικά τα έξοδα, τα τυχόν καταβληθέντα από την τράπεζα ασφάλιστρα και οποιοδήποτε άλλο έξοδο που τυχόν θα απαιτηθεί ή θα προκύψει από την παρούσα, μέχρι να επιτευχθεί η ολοσχερής εξόφληση του δανείου, βαρύνουν αποκλειστικά τους οφειλέτες, τυχόν δε καταβληθέντα από την τράπεζα καταλογίζονται σε βάρος των οφειλετών εντόκως με το νόμιμο τόκο υπερημερίας» (Τράπεζα EFG Eurobank Εργασίας).

2. « Επιπλέον ο δανειολήπτης επιβαρύνεται με α) εφάπαξ ποσό ίσο προς 1.25% επί του κεφαλαίου του δανείου για δαπάνη έγκρισης του στεγαστικού δανείου. Το ποσό αυτό εισπράττεται κατά την υπογραφή της παρούσας σύμβασης....Τα έξοδα αυτά θα εισπράττονται από την τράπεζα και όταν ακόμα το δάνειο ακυρωθεί με υπαιτιότητα του οφειλέτη...Το συνολικά εισπραττόμενο ποσό, που αφορά είτε έξοδα εξέτασης του αιτήματος του δανείου, είτε έξοδα έγκρισής του δεν μπορεί να υπερβαίνει το ποσό των δύο χιλιάδων πεντακοσίων ευρώ (2500 Ευρώ), ούτε να είναι μικρότερο του ποσού των τετρακοσίων πενήντα ευρώ (450 Ευρώ) . Σε κάθε περίπτωση ο οφειλέτης δεν επιβαρύνεται με έξοδα για νομικό και τεχνικό έλεγχο του ακινήτου» (Αγροτική Τράπεζα της Ελλάδος Α.Ε).

3. «Ο οφειλέτης βαρύνεται με όλα γενικά τα έξοδα που συνδέονται με την παρούσα σύμβαση, δηλαδή με τα έξοδα εκτιμήσεως της αξίας του ακινήτου, του ελέγχου των τίτλων ιδιοκτησίας, των συμβολαίων του δανείου, των αντιγράφων, της εγγραφής και εξαλείψεως της υποθήκης και της προσημειώσεως ως και της τροπής αυτής σε υποθήκη, του ΕΦΤΕ επί της συμβάσεως και κάθε άλλου φόρου, τέλους, εισφοράς ή επιβάρυνσης που υφίσταται ή θα επιβληθεί στο μέλλον με οποιαδήποτε μορφή επί του δανείου και της εξυπηρετήσεως του, εξοφλήσεως, πυρασφάλειας και σεισμοασφαλίσεως του ενυπόθηκου και προσημιουμένου ακινήτου, τα δικαστικά, τα έξοδα της εκτελέσεως γενικά (είτε η εκτέλεση επισπεύδεται από τη δανείστρια, είτε από άλλους δανειστές και ανεξάρτητα αν θα επακολουθήσει ή όχι πλειστηριασμός), τα έξοδα αναγγελίας στους πλειστηριασμούς και καταθέσεως των τίτλων και οποιαδήποτε άλλα σχετικά με τον πλειστηριασμό έξοδα, τα οποία εφόσον θα καταβάλλονται από τη δανείστρια θα χρεώνονται από την ίδια στο λογαριασμό του

δανείου με τον τόκο του άρθρου 4 από της καταβολής τους μέχρι της ημέρας εξόφλησής τους.

Βαρύνουν επίσης τον οφειλέτη τα έξοδα ειδοποιήσεων του και όσα έγιναν εξ αιτίας της αιτήσεως του δανείου έστω και αν δεν πραγματοποιηθεί για οποιοδήποτε λόγο το δάνειο.

Ο οφειλέτης βαρύνεται επίσης με την εκάστοτε εισφορά του Ν. 128/75 (σήμερα 1.2 τις %) η οποία υπολογίζεται επί του εκάστοτε αλήκτου και ληξιπροθέσμου υπολοίπου δανείου».

Η τράπεζα, κατά την σύναψη των συμβάσεων στεγαστικών δανείων με τους αντισυμβαλλομένους πελάτες της, επιβάλλει στους τελευταίους και μία πρόσθετη επιβάρυνση, τα λεγόμενα έξοδα χρηματοδότησης του δανείου.

Η εν λόγω επιβάρυνση επιβάλλεται στους δανειολήπτες σε ύψος 1% επί του ποσού του δανείου), ήτοι καταβάλλεται από τους τελευταίους εφάπαξ κατά την σύναψη των δανειακών συμβάσεων και πριν από την ανάληψη του ποσού του δανείου.

Η επιβάρυνση αυτή είναι ανεξάρτητη από το συμφωνηθέν επιτόκιο του δανείου και από τα άλλα επιβαλλόμενα στο εν λόγω δάνειο έξοδα.

Επίσης δεν περιλαμβάνεται στους έντυπους γενικούς όρους συναλλαγών των συμβάσεων στεγαστικών δανείων, που καταρτίζει η τράπεζα με τους δανειολήπτες πελάτες της, και οι τελευταίοι ενημερώνονται γι' αυτήν την πρόσθετη επιβάρυνση προφορικά, είτε από τους υπαλλήλους της τραπεζής στα διάφορα υποκαταστήματα της τελευταίας, είτε από το τηλέφωνο στο οποίο μπορούν να επικοινωνούν χωρίς χρέωση οι ενδιαφερόμενοι για τη λήψη στεγαστικού δανείου καταναλωτές.

Στα έξοδα χρηματοδότησης περιλαμβάνονται κυρίως α) τα έξοδα αξιολόγησης του αιτήματος του δανείου β) διαχειριστικά και λειτουργικά έξοδα, ήτοι τα έξοδα της τεχνικής και νομικής υποστήριξης για την χορήγηση του δανείου.

Τα διαχειριστικά και λειτουργικά έξοδα περιλαμβάνουν την αμοιβή του πολιτικού μηχανικού, ο οποίος προβαίνει στην εκτίμηση της αξίας του ακινήτου για την αγορά, κατασκευή, ή επισκευή του οποίου χορηγείται το δάνειο, και στον έλεγχο του κόστους κατασκευής ή επισκευής του εν λόγω ακινήτου, και συντάσσει τη σχετική έκθεση, καθώς και τα έξοδα της αμοιβής του δικηγόρου, ο οποίος διενεργεί τον έλεγχο των τίτλων ιδιοκτησίας του ακινήτου και παρίσταται στο δικαστήριο κατά τη συζήτηση της αίτησης για την εγγραφή προσημείωσης υποθήκης σε βάρος του ακινήτου και υπέρ της δανείστριας Τράπεζας.

Σε γενικές γραμμές τα έξοδα φακέλου, όπως αποκαλούνται συνήθως τα έξοδα με τα οποία επιβαρύνονται τα στεγαστικά δάνεια, ανέρχονται σε περίπου 1%-2% επί του ποσού του δανείου.⁴² Έτσι, για δάνειο ύψους 100.000 ευρώ υπολογίζεται ότι τα έξοδα φακέλου ανέρχονται τουλάχιστον σε 1000 ευρώ.

Επιπλέον θα πρέπει να προστεθούν και τα έξοδα προσημείωσης, που ανέρχονται σε περίπου 0,8 % επί του ποσού της προσημείωσης, τα οποία θα πληρωθούν στο υποθηκοφυλακείο. Το ποσό της προσημείωσης ανέρχεται σε 120%-140% επί του ποσού του δανείου. Για δάνειο λοιπόν 100.000 ευρώ το ποσό της προσημείωσης θα είναι τουλάχιστο 120.000 ευρώ, επί του οποίου θα υπολογιστεί το 0,8 % δηλαδή πρόσθετο κόστος τουλάχιστον 960 ευρώ.

⁴² Άρθρο στην εφημερίδα το «Βήμα» στις 30/4/2006 με κωδικό: B14750D251.

Επιπλέον, οι τράπεζες για να διασφαλίσουν το χορηγηθέν δάνειο, ζητούν ασφάλεια ζωής, η οποία επίσης είναι ένα έξτρα μηνιαίο έξοδο. Εδώ θα πρέπει να σημειωθεί ότι η ασφάλιση του σπιτιού έναντι σεισμού και φωτιάς είναι υποχρεωτική από το νόμο επιφέροντας κάποια πρόσθετη επιβάρυνση. Η υποχρεωτική ασφάλιση πυρός-σεισμού αποτελεί ένα κόστος που αρχικά δεν φαίνεται αλλά αυξάνει σημαντικά την επιβάρυνση για όλη τη διάρκεια του δανείου (15, 20 ή 30 χρόνια).

Τα έξοδα χρηματοδότησης ή έξοδα φακέλου στην πραγματικότητα συνίστανται σε προμήθεια για τη χορήγηση του δανείου και σαν τέτοια πρωτίστως αντίκειται στη διάταξη του άρθρου 1 της 1969/8-8-1991 ΠΔ/ΤΕ, που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του Ν. 1266/1982.

Το α.1 της ΠΔ/ΤΕ⁴³ 1969/1991 όριζε ότι : « Απαγορεύεται η είσπραξη προμήθειας στα δάνεια των οποίων το επιτόκιο καθορίζεται ελεύθερα από τα πιστωτικά ιδρύματα». Η απαγόρευση περιελάμβανε τα δάνεια σε δραχμές και συνάλλαγμα με ελεύθερα διαπραγματεύσιμο επιτόκιο που συνάπτονταν, ανανεώνονταν ή παρατείνονταν μετά την ισχύ της Πράξης. Στην απαγόρευση δεν εντάσσονται προμήθειες διαχείρισης κοινοπρακτικών δανείων, προμήθεια επί δανείων σε συνάλλαγμα τα οποία εξυπηρετούνται με μη υποχρεωτικά εκχωρητέα συναλλακτικά διαθέσιμα των δανειοδοτούμενων και προμήθεια αδράνειας επί μη αναληφθέντων ποσών πιστώσεων. Η ratio της απαγόρευσης επιβολής προμηθειών δεν μπορεί να είναι άλλη από την πρόθεση μη παραπλάνησης του καταναλωτή-δανειολήπτη ως προς το πραγματικό ύψος της αντιπαροχής του προς την τράπεζα.

⁴³ Η ΠΔ/ΤΕ 1969/8.8.1991 εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του Ν. 1266/1982. Τροποποιήθηκε με την ΠΔ/ΤΕ 1979/25.9.1991 και την απόφαση της Επιτροπής Νομισματικών και Πιστωτικών Θεμάτων της Τράπεζας της Ελλάδας, ΕΝΠΘ/ΤΕ 524/8.9.1993. Η ΠΔ/ ΤΕ ήδη καταργήθηκε από την ΠΔ/ΤΕ 2501/2002.

Η εν λόγω επιβάρυνση αποτελεί προμήθεια για τη χορήγηση των επιδίκων στεγαστικών δανείων από την Τράπεζα στους δανειολήπτες αντισυμβαλλομένους της, εφόσον φέρει τα εξής χαρακτηριστικά αυτής:

α) Συνίσταται σε εκ των προτέρων προκαθορισμένο ποσό δηλ. ποσοστό επί του δανείου.

β) Προκαταβάλλεται εφάπαξ από τους δανειολήπτες κατά την σύναψη των συμβάσεων στεγαστικών δανείων και μάλιστα πριν από την χορήγηση σ' αυτούς του ποσού του δανείου.

γ) Είναι ανεξάρτητη από το συμφωνηθέν επιτόκιο και τα λοιπά επιβαλλόμενα στους τελευταίους έξοδα για τη χορήγηση του επιδίκου δανείου.

δ) Είναι δυνατή η κατά περίπτωση παροχή έκπτωσης από την τράπεζα.

Σύμφωνα, αντιθέτως, με τους ισχυρισμούς της τράπεζας τα έξοδα χρηματοδότησης ουδόλως αποτελούν προμήθεια αλλά κάλυψη μέρους των γενικών και λειτουργικών εξόδων της τράπεζας.

Ωστόσο, ακόμα και αν αληθεύει ο ως άνω ισχυρισμός αυτό δεν αναιρεί την έννοια της προμήθειας καθότι σε αυτή περιλαμβάνεται τόσο το περιθώριο κέρδους της τράπεζας όσο και τα λειτουργικά ή όποια άλλα έξοδα στα οποία προέβη για την ολοκλήρωση της εκάστοτε τραπεζικής συναλλαγής.

Ως εκ τούτου η προαναφερόμενη οικονομική επιβάρυνση αντίκειται στην διάταξη του άρθρου 1 της 1969/8-8-1991 ΠΔ/ΤΕ, εφόσον το επιτόκιο του ληφθέντος δανείου ορίζεται ελεύθερα από την Τράπεζα, και συνεπώς παρανόμως επιβάλλεται στους δανειολήπτες. Επομένως, οι εν λόγω επιβαρύνσεις είναι παράνομες, αφού αντίκειται στη διάταξη αυτή, και οι σχετικές συμφωνίες άκυρες, κατά το άρθρο 178 του ΑΚ.

Ας εξετάσουμε στο σημείο αυτό αν ο εν λόγω όρος μπορεί να κριθεί και καταχρηστικός κατά τις διατάξεις του ν.2251/1994.

Καταρχήν, η εν λόγω επιβάρυνση δεν περιλαμβάνεται στους έντυπους γενικούς όρους συναλλαγών των συμβάσεων στεγαστικού δανείου. Οι δανειολήπτες ενημερώνονται γι' αυτήν προφορικά, είτε από τους υπαλλήλους της τράπεζης στα διάφορα υποκαταστήματα της τελευταίας, είτε από το τηλέφωνο.

Ως εκ τούτου θα πρέπει να αναρωτηθούμε αν μπορεί να θεωρηθεί ΓΟΣ ένας προφορικός όρος που συνομολογήθηκε μεταξύ του πιστωτικού ιδρύματος και του πιστούχου⁴⁴.

Ο όρος αυτός αποτελεί γενικό όρο συναλλαγών, εφόσον φέρει όλα τα χαρακτηριστικά ενός τέτοιου όρου (ΓΟΣ), ήτοι διατυπώνεται εκ των προτέρων για απροσδιόριστο αριθμό μελλοντικών συμβάσεων και επιβάλλεται μονομερώς από την εναγομένη Τράπεζα στους αντισυμβαλλομένους καταναλωτές της, χωρίς την ύπαρξη δυνατότητας των τελευταίων για διαπραγματεύσή του περιεχομένου του (άρθρο 2 παρ. 1 του Ν. 2251/1994).

Συνεπώς, ο ΓΟΣ αυτός σαφώς και ελέγχεται ως προς την καταχρηστικότητά του από το "νόμο περί προστασίας των καταναλωτών" (2251/1994).

Περαιτέρω, ακόμα και αν τα έξοδα χρηματοδότησης καταβάλλονται πριν την κατάρτιση της κύριας σύμβασης δανείου μεταξύ του πιστωτικού ιδρύματος και του πιστούχου (π.χ τα έξοδα εξέτασης του αιτήματος-προέγκρισης του δανείου τα καταβάλει ο υποψήφιος

⁴⁴ Βλ. Μεντή Γ., Γενικοί Όροι Συναλλαγών σε καταναλωτικές και εμπορικές συμβάσεις 2000, σελ.19 « Ως γενικοί όροι συναλλαγών ορίζονται κατ' άρθρο 2 παρ.1 Ν. 2251/1994 όροι που έχουν διατυπωθεί και κατά κανόνα τυπωθεί εκ των προτέρων.....»

δανειολήπτης με την αίτηση του δανείου και πριν υπογράψει τη σύμβαση του δανείου), αυτό δεν αποκλείει το χαρακτηρισμό του εν λόγω όρου ως ΓΟΣ.

Πράγματι οι ΓΟΣ νοούνται και πριν από την κατάρτιση της κύριας σύμβασης π.χ ως περιεχόμενο προσυμφώνου⁴⁵. Ακόμη, στο άρθρο 2 παρ. 7 του Ν.2251/1994 ορίζεται ότι είναι σε κάθε περίπτωση καταχρηστικοί όροι που « παρέχουν στον προμηθευτή, χωρίς εύλογη αιτία, υπερβολικά μεγάλη προθεσμία αποδοχής της πρότασης του καταναλωτή για σύναψη σύμβασης». Συνεπώς είναι δυνατή η ύπαρξη ΓΟΣ και σε προσυμβατικό στάδιο και μάλιστα όχι γραπτώς διατυπωμένων αλλά σε προφορική μορφή. Δεν αποκλείεται, όμως, να θεωρείται ότι οι εν λόγω ΓΟΣ δεν έχουν καν ενταχθεί στη σύμβαση γιατί αποτελούν αιφνιδιαστικές ή απροσδόκητες ρήτρες που κατά κανόνα δεν γίνονται αντιληπτές από τον καταναλωτή⁴⁶.

Εφόσον όμως θεωρήσουμε ότι οι προφορικοί ΓΟΣ που εισάγουν την εν λόγω επιβάρυνση των δανειοληπτών έχουν ενταχθεί στη σύμβαση δανείου, θα πρέπει να προβούμε σε έλεγχο τυχόν καταχρηστικότητάς τους.

Υποστηρίζεται λοιπόν ότι οι ΓΟΣ αυτοί είναι καταχρηστικοί και ως τέτοιοι άκυροι, αφού προσκρούουν στην αρχή της διαφάνειας (άρθρο 2 παρ. 1 και 3), καθιστούν το τίμημα αόριστο (άρθρο 2 παρ. 7 εδ. ια') και επιπροσθέτως διαταράσσουν την ισορροπία των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλομένων μερών σε βάρος των καταναλωτών (άρθρο 2 παρ. 6).

⁴⁵ Καρασή Μαριάνου, ΓΟΣ : Δικαστικός Έλεγχος, εκδ. Σάκκουλα, Θεσ/νίκη 1992.

⁴⁶ Μεντής Γ., Γενικοί Όροι Συναλλαγών σε καταναλωτικές και εμπορικές συμβάσεις 2000, σελ.47-48, 103, 122.

Δέλλιος Γ., Προστασία των καταναλωτών σύστημα ιδιωτικού δικαίου, 2001, σελ. 83 επ.

Η Τράπεζα δεν ανταποκρίνεται στη συμβατική υποχρέωσή της για σαφή και πλήρη ενημέρωση των καταναλωτών εφόσον δεν τους υποδεικνύει ρητά την ύπαρξη της εν λόγω ρήτρας, ενεργώντας έτσι κατά τρόπο καταχρηστικό.

Η υποχρέωση αυτή της τράπεζας πηγάζει απευθείας από τον Ν. 2251/1994 (παρ. 1 και 3 του άρθρου 2) και συγκεκριμένα από την αρχή της διαφάνειας.

Σύμφωνα με την αρχή της διαφάνειας οι γενικοί όροι των συναλλαγών πρέπει να είναι διατυπωμένοι με σαφήνεια ώστε να είναι κατανοητοί τόσο ως προς τη διατύπωσή τους όσο και ως προς το περιεχόμενό τους.

Θα πρέπει δηλαδή ο καταναλωτής να είναι σε θέση να διαγνώσει το ακριβές περιεχόμενο της επιβαλλόμενης με τον κρινόμενο ΓΟΣ υποχρέωσής του.

Η ύπαρξη αδιαφάνειας συνεπιφέρει ως αποτέλεσμα να δημιουργείται ασαφής εικόνα στον μέσο καταναλωτή, δηλαδή στον διαθέτοντα τη μέση αντίληψη κατά το σχηματισμό της δικαιοπρακτικής του απόφασης καταναλωτή, για τις συμβατικές υποχρεώσεις και ειδικά τις οικονομικές επιβαρύνσεις που ο τελευταίος αναλαμβάνει κατά τη σύναψη του επιδίκου στεγαστικού δανείου.

Συγκεκριμένα, προκαλείται σύγχυση στον καταναλωτή για το τι καλύπτει ο τόκος και τι η προμήθεια και δημιουργείται έτσι αδιαφάνεια, μη συγκρισιμότητα με αντίστοιχες παροχές άλλων τραπεζών και μη ομαλή λειτουργία του ανταγωνισμού σε βάρος φυσικά των καταναλωτών.

Ο τόκος είναι το αντιστάθμισμα του κεφαλαίου που δανείζουν οι τράπεζες στους πελάτες τους, δηλαδή το χρηματικό ποσό που οφείλεται

κατά τη σύμβαση δανείου από το δανειολήπτη στο δανειοδότη για τη στέρηση του κεφαλαίου του.

Στο ποσό αυτό θα έπρεπε να συμπεριλαμβάνονται τα πάσης φύσεως λειτουργικά έξοδα της τράπεζας καθότι αποτελεί κατ' ουσίαν την αντιπαροχή του δανειολήπτη προς αυτήν.

Συνεπώς πρόσθετες αμοιβές υπό το ένδυμα των εξόδων χρηματοδότησης ή εξόδων φακέλου δεν θα πρέπει να μετακυλίσονται στον καταναλωτή καθότι του δημιουργείται σύγχυση για το πραγματικό ύψος του τόκου που επιβαρύνει τη χρηματοδότησή του και ως εκ τούτου για την εμβέλεια των υποχρεώσεών του απέναντι στην τράπεζα.

Ας σημειώσουμε σε αυτό το σημείο ότι ο Κώδικας Τραπεζικής Δεοντολογίας επιτρέπει τα έξοδα για την τήρηση και χρήση των λογαριασμών, όχι όμως δαπάνες άσχετες με αυτά έξοδα του ελέγχου της πιστοληπτικής ικανότητας εκάστου πελάτη, ήτοι τα έξοδα του ελέγχου συνδρομής των τραπεζικών κριτηρίων χορήγησης του δανείου σ' αυτόν τα οποία και δεν καθιστούν το ανωτέρω επιβαλλόμενο στους δανειολήπτες ποσό σαφές και ορισμένο.

Επίσης, στο άρθρο 293 του Αστικού Κώδικα ορίζεται ότι : « οι προμήθειες ή άλλα ανταλλάγματα που συνομολογούνται ή καταβάλλονται επιπλέον του τόκου λογίζονται ως τόκος». Από τη διάταξη αυτή συνάγουμε ότι θα πρέπει οι πάσης φύσεως δαπάνες της τράπεζας να λαμβάνονται υπόψιν κατά τη στιγμή που αναλόγως με την επιχειρηματική πολιτική που ακολουθεί θα διαμορφώσει και το ύψος του επιτοκίου της δανειακής σύμβασης.

Επιβάλλεται δηλαδή το επιτόκιο να είναι ενιαίο και να αποτελεί την αντιπαροχή του δανειολήπτη. Πρόσθετες χρεώσεις του δανειολήπτη υπό τη μορφή της επιβολής εξόδων χρηματοδότησης δημιουργούν σύγχυση σε

αυτόν ως προς το ακριβές εύρος των οικονομικών υποχρεώσεών του προς την τράπεζα.

Τα λειτουργικά έξοδα της τράπεζας επιβάλλεται να επιβαρύνουν μόνο την ίδια εφόσον ανήκουν στη δική της σφαίρα ευθύνης και είναι θέμα της επιχειρηματικής της πολιτικής ή εν πάσει περιπτώσει να είναι ένας από τους παράγοντες που συνδιαμορφώνουν το επιτόκιο.

Με τον τρόπο αυτό θα αποφεύγεται η πολλαπλή χρέωση του καταναλωτή για την ίδια υπηρεσία και η επακόλουθη σύγχυσή του ως προς τι περιλαμβάνεται στον τόκο και τι στις επιπλέον πρόσθετες αμοιβές ή χρεώσεις.

Ετσι, όμως, με την εν λόγω αιφνιδιαστική ρήτρα καθίσταται το τίμημα του δανείου χωρίς σπουδαίο λόγο αόριστο και δεν επιτρέπεται ο προσδιορισμός του με κριτήρια ειδικά καθορισμένα στη σύμβαση και εύλογα για τον καταναλωτή (άρθρο 2 παρ. 7 εδ. ια' ν.2251/1994), μεταβάλλεται δε η εικόνα που δικαιολογημένα έχει δημιουργηθεί στους καταναλωτές για το συνολικό ύψος του τιμήματος του δανείου, που οι τελευταίοι λαμβάνουν, και για την έκταση της κύριας παροχής τους και προκαλείται σύγχυση στον πελάτη για το τι καλύπτει το εν λόγω τίμημα και μάλιστα απροσδόκητα, κάτι το οποίο σαφώς προσκρούει στην προαναφερόμενη διάταξη του εδαφίου ια' της παραγράφου 7 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994, και καθιστά την κρινόμενη ρήτρα επιβολής των ως άνω εξόδων χρηματοδότησης άνευ ετέρου καταχρηστική.

Επιπροσθέτως δε η εν λόγω προφορική ρήτρα είναι καταχρηστική, ως αντιβαίνουσα και στην γενική διάταξη της παραγράφου 6 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994.

Αυτό συμβαίνει διότι με την εν λόγω αυθαίρετη και χωρίς σπουδαίο λόγο επιβολή εκ μέρους της εναγομένης Τράπεζας της ανωτέρω

επιβάρυνσης στους δανειολήπτες καταναλωτές και μάλιστα χωρίς να εξειδικεύουν τα έξοδα στα οποία πράγματι υποβάλλονται, χωρίς δηλαδή να υπάρχει εκ των προτέρων σαφής και πλήρης ενημέρωση των τελευταίων για την εν λόγω συμβατική υποχρέωση την οποία αναλαμβάνουν κατά την υπογραφή των επιδίκων συμβάσεων στεγαστικών δανείων, σαφώς διαταράσσεται η ισορροπία των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλομένων μερών σε βάρος των καταναλωτών.

Συνεπώς, καταλήγουμε στο συμπέρασμα ότι η ως άνω ρήτρα περί επιβολής εξόδων είναι καταχρηστική ως αντιβαίνουσα στο άρθρο 2 παρ. 7 εδ. ε' κ ια' και παρ. 6 του Ν. 2251/1994.

στ. Καταχώριση προμηθειών και αποδεικτική ισχύς του αποσπάσματος των τηρουμένων από το πιστωτικό ίδρυμα βιβλίων.

1. «...για το δάνειο, η Τράπεζα θα τηρεί λογαριασμό στα βιβλία της, στον οποίο θα καταχωρούνται στη στήλη χρέωσης οι αναλήψεις του δανείου, οι συμβατικοί και οι τόκοι υπερημερίας, οι προμήθειες, ο ειδικός φόρος τραπεζικών εργασιών και τα έξοδα της Τράπεζας και στη στήλη της πίστωσης οι καταβολές του οφειλέτη και ότι απόσπασμα που θα έχει εξαχθεί από τα βιβλία της Τράπεζας από την ίδια και θα εμφανίζει τον παραπάνω λογιστικό λογαριασμό και το υπόλοιπο που θα οφείλεται θα αποτελεί πλήρη απόδειξη της απαίτησης της Τράπεζας κατά του οφειλέτη...»

2. « Για το δάνειο αυτό η τράπεζα θα τηρεί λογαριασμό στα βιβλία της, στον οποίο θα καταχωρούνται στη στήλη χρέωσης οι αναλήψεις του δανείου, οι συμβατικοί και υπερημερίας τόκοι, οι προμήθειες, ο Ειδικός

Φόρος Τραπεζικών Εργασιών και τα έξοδα της τράπεζας που γίνονται εξαιτίας του δανείου (δικαστικά και άλλα), και στη στήλη της πίστωσης οι καταβολές του οφειλέτη, οι οποίες καταλογίζονται κατά σειρά, στα έξοδα, στις προμήθειες, στους τόκους (συμβατικούς και υπερημερίας) και τέλος στο κεφάλαιο. Απόσπασμα, που θα έχει εξαχθεί από τα βιβλία της τράπεζας από την ίδια και θα εμφανίζει τον παραπάνω λογιστικό λογαριασμό και το υπόλοιπο που θα οφείλεται, συμφωνείται ότι θα αποτελεί πλήρη απόδειξη της απαίτησης της τράπεζας κατά του οφειλέτη»

3. «Η οφειλή των οφειλετών προς την τράπεζα αποδεικνύεται και από απόσπασμα που θα εξαγάγει η τράπεζα από τα βιβλία της και που θα εμφανίζει την κίνηση του λογαριασμού ή των λογαριασμών του δανείου ή του λογαριασμού που τηρείται μετά την καταγγελία της συμβάσεως του δανείου, αποτελεί δε πλήρη απόδειξη του ποσού το οποίο οφείλουν οι οφειλέτες στην τράπεζα από την ημέρα καταγγελίας της συμβάσεως και το κλείσιμο του λογαριασμού του δανείου. Οι οφειλέτες αναγνωρίζουν από τώρα κάθε οφειλή τους που θα αποδεικνύεται με τον τρόπο αυτό και παραιτούνται ρητά από κάθε δικαίωμά τους να την αμφισβητήσουν για οποιοδήποτε λόγο και αιτία» (Τράπεζα EFG Eurobank Εργασίας).

4. « Ρητώς συμφωνείται ότι τα κοινά ή μηχανογραφικά αντίγραφα ή τα αποσπάσματα από τα βιβλία ή στοιχεία της τραπεζικής που εμφανίζουν τις χρεωπιστώσεις, την κίνηση του ως άνω λογιστικού λογαριασμού και το υπόλοιπο που οφείλεται, θα εκδίδονται από πληρεξούσιο δικηγόρο της τραπεζικής θα αποτελούν πλήρη απόδειξη των απαιτήσεων της τραπεζικής κατά του οφειλέτη και του εγγυητή και έγγραφο κατάλληλο για την έκδοση διαταγής πληρωμής. Ο οφειλέτης και ο εγγυητής δηλώνουν εξάλλου ότι παραιτούνται του δικαιώματός τους να προβάλλουν

οποιαδήποτε ένσταση, αντίρρηση ή αμφισβήτηση σχετική με το κύρος των εγγράφων αυτών».

Με τους εν λόγω ΓΟΣ (1-4) εισάγεται μια δικονομική συμφωνία κατά την οποία το απόσπασμα των εμπορικών βιβλίων της τράπεζας που εμφανίζει το λογιστικό λογαριασμό χρεώσεων και πιστώσεων του δανείου και το οφειλόμενο υπόλοιπο θα αποτελεί πλήρη απόδειξη της ύπαρξης της οφειλής.

Σύμφωνα με τους όρους των διατάξεων των άρθρων 444 εδ. 1 και 448 παρ. 1 ΚΠολΔ, τα αποσπάσματα των βιβλίων της τράπεζας αποτελούν ιδιωτικό έγγραφο (μαρτυρίας) όταν υπάρχει σχετική συμφωνία μεταξύ των μερών. Όταν υπάρχει αυτή η συμφωνία, η οποία δεν προσκρούει στη δημόσια τάξη, τα αποσπάσματα φέρουν την αποδεικτική ισχύ του πρωτοτύπου, ως επίσημα αντίγραφα αυτού (άρθρο 449 ΚΠολΔ). Η ακρίβεια δε του αποσπάσματος αυτού πρέπει να βεβαιώνεται από δημόσια αρχή ή από δικηγόρο.

Η ρήτρα, αντιθέτως, η οποία περιέχεται στους ΓΟΣ 3 κ 4, σύμφωνα με την οποία αποκλείεται το δικαίωμα αμφισβήτησης του περιεχομένου της από τον πιστούχο είναι άκυρη ως ενέχουσα υπέρμετρη δέσμευση της βούλησης του οφειλέτη⁴⁷. Η άποψη αυτή υιοθετείται και από τη νομολογία⁴⁸ κατά την οποία το βάρος απόδειξης αντιστρέφεται και ο καταναλωτής μπορεί να αμφισβητήσει με σαφείς και ορισμένους

⁴⁷ Ιωάννη Τέντε, σε Κεραμέα/ Κονδύλη/Νίκα, Ερμηνεία του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας Ι, 1-590, 2000, σελ.798 (παρ.3) και σελ.805 (παρ.3), Ευαγγελία Ποδηματά σε Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα, Ερμηνεία του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας ΙΙ, 591-1054, 2000, σελ.1160 επ. (παρ.29-32), ΕφΠειρ 189/1998, ΔΕΕ 4/1998, σελ.396.

⁴⁸ ΑΠ 491/1994 ΕεμπΔ 1995, σελ. 388, ΑΠ 583/1990 ΕΛΛΔικ 32(1991), σελ. 119, ΑΠ 717/1979 ΝοΒ 1980, σελ.46.

ισχυρισμούς τις χρεώσεις ή το κατάλοιπο κ.τ.λ. των αποσπασμάτων των λογιστικών λογαριασμών (βιβλίων) του πιστωτικού ιδρύματος.

Σύμφωνα λοιπόν με τις διατάξεις των άρθρων 444 εδ.1 και 448 ΚπολΔ στη σύμβαση παροχής πιστώσεως μπορεί να περιλαμβάνεται ειδική συμφωνία (δικονομική σύμβαση) ότι η οφειλή του πιστούχου προς την πιστώτρια θα αποδεικνύεται και από το απόσπασμα των βιβλίων αυτής.

Η ειδική αυτή συμφωνία θεωρείται έγκυρη ωστόσο η πιστώτρια είναι υποχρεωμένη να επισημαίνει με τα προσήκοντα αποδεικτικά μέσα (άρθρο 338 ΚπολΔ) τις παροχές της προς τον πιστόχο και τούτος τις αντιπαροχές του (άρθρο 338 ΚπολΔ).

Αντίθετα, οι όροι των παραδειγμάτων 3 κ 4 στους οποίους και προβλέπεται ότι το απόσπασμα των βιβλίων της πιστώτριας αποτελεί μόνο του, πλήρη μη επιδεχόμενη αμφισβήτηση απόδειξη, για ό,τι η πιστώτρια, έστω και αυθαίρετα καταχώρισε στα βιβλία της, ή ότι αυτό (δηλ. το απόσπασμα) επιφέρει μετακύλιση του βάρους της απόδειξης (αμφιβολίας του δικαστή) στον πιστόχο, είναι καταχρηστικοί.

Αυτό συμβαίνει διότι με τους εν λόγω όρους :

i) Υπάρχει υπέρμετρη δέσμευση του δανειολήπτη που εμπίπτει στο άρθρο 372 ΑΚ.

ii) Προκαλείται παραβίαση της αρχής που επιβάλλει την τεκμηριωμένη, πλήρη και λεπτομερή ενημέρωση των καταναλωτών.

iii) Παραβιάζονται οι διατάξεις του άρθρου 2 παρ.6, 7 περ. κζ' του Ν.2251/1994 που αφορά την προστασία των καταναλωτών, όπως είναι και ο δανειολήπτης.

Σύμφωνα δηλαδή με την κρατούσα άποψη η ειδική συμφωνία αποτελεί αποδεικτικό μέσο και όχι πλήρη απόδειξη, πράγμα που σημαίνει

ότι η τράπεζα έχει την υποχρέωση να αποδείξει τις παροχές της (χρεώσεις κ.τ.λ.) σε περίπτωση αμφισβήτησης από τον πιστούχο του ύψους αυτών.

Συνεπώς, η μετακύλιση του βάρους της απόδειξης στον πιστούχο, ακόμα και όταν έχει αποτελέσει αντικείμενο ειδικής συμφωνίας μεταξύ του πιστωτικού ιδρύματος και του πιστούχου ελέγχεται ως προς την καταχρηστικότητα της και εφόσον οδηγεί σε υπέρμετρη δέσμευση του πιστούχου (δηλαδή όταν αυτός δεν έχει δικαίωμα ανταπόδειξης) κρίνεται άκυρη.

Σύμφωνα, με την κρίση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου⁴⁹ σχετικά με την εγκυρότητα του υπ. αρ. 1 όρου δεν αποκλείεται η ως άνω δικονομική συμφωνία να αντίκειται στο άρθρο 2 παρ. 7 κζ' γιατί ανήκει στους όρους που «αναστρέφουν το βάρος της απόδειξης σε βάρος του καταναλωτή και περιορίζουν υπέρμετρα τα αποδεικτικά του μέσα».

Ο ως άνω ΓΟΣ έχει τεθεί κυρίως προς εξυπηρέτηση των συμφερόντων της τράπεζας γιατί αυτή δεν χρειάζεται να προσκομίσει παραστατικά προκειμένου να αποδείξει τις εκάστοτε χρεοπιστώσεις του λογαριασμού αλλά το απόσπασμα των εμπορικών βιβλίων της αποτελεί πλήρη απόδειξη.

Με αυτόν τον τρόπο η τράπεζα μειώνει μεν τα λειτουργικά της έξοδα αλλά πλήττονται σοβαρά τα συμφέροντα του δανειολήπτη. Σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της ένωσης καταναλωτών ΕΚΠΟΙΩ « Στο μέτρο που οι χρεώσεις του λογαριασμού αφορούν οφειλόμενες δόσεις και τόκους του δανείου, δεν υπάρχει πρόβλημα, διότι οι οφειλές προκύπτουν από την ίδια τη σύμβαση δανείου και ο δανειολήπτης έχει στα χέρια του τις σχετικές αποδείξεις ότι κατέβαλε. Όταν ωστόσο στο

⁴⁹ ΠΠρωτΑθ. 1119/2002, ΔΕΕ 41, 2003, σελ. 422.

λογαριασμό καταχωρούνται και τα έξοδα της τράπεζας που γίνονται εξαιτίας του δανείου (δικαστικά και άλλα) η θέση του οφειλέτη επιδεινώνεται σημαντικά διότι δεν έχει τη δυνατότητα να ελέγξει την αναγκαιότητα αλλά και το ακριβές ύψος των εξόδων στα οποία υποβλήθηκε η τράπεζα...».

Το Εφετείο⁵⁰ δέχθηκε ότι, ως άνω ΓΟΣ «.....κατά το μέρος που προβλέπει ότι το απόσπασμα από τα βιβλία της αναιρεσείουσας θα αποτελεί πλήρη απόδειξη κατά του οφειλέτη για το υπόλοιπο που θα οφείλεται είναι καταχρηστικός γιατί προσκρούει στις παρ.6 και 7 εδ. κζ' του άρθρου 2 του ν. 2251/94, οι οποίες θεωρούν καταχρηστικούς τους όρους που έχουν ως αποτέλεσμα την υπέρμετρη διατάραξη της ισορροπίας των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλομένων σε βάρος του καταναλωτή και αναστρέφουν το βάρος απόδειξης σε βάρος του καταναλωτή ή περιορίζουν υπέρμετρα τα αποδεικτικά του μέσα..»

Το Εφετείο υποστήριξε λοιπόν ότι ο υπ' αριθ. 1 ΓΟΣ είναι καταχρηστικός διότι ο καταναλωτής είναι εκείνος που θα οφείλει κάθε φορά να αποδεικνύει ότι τα έξοδα αυτά δεν δικαιολογούνται ως προς το ύψος ή την αιτία τους με βάση τη δανειακή σύμβαση, αν και τα εν λόγω έξοδα βρίσκονται στο πεδίο δράσης της Τράπεζας. Με τον τρόπο αυτό διαταράσσεται η ισορροπία των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων εις βάρος του καταναλωτή, αναστρέφεται το βάρος απόδειξης εις βάρος του τελευταίου και περιορίζονται υπέρμετρα τα αποδεικτικά του μέσα.

Ο Άρειος Πάγος⁵¹ αντίθετα υποστήριξε ότι ο ερευνώμενος ΓΟΣ δεν συγκαταλέγεται στις αυτοδίκαια καταχρηστικές ρήτρες του άρθρου 2 παρ.7 του ν.2251/94 και ιδίως στην περίπτωση κζ' αυτού δεδομένου ότι

⁵⁰ ΕφΑθ 5253/2003 ΕΕμπΔ2003, σελ. 643.

⁵¹ ΑΠ 430/2005, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών ΝΟΜΟΣ.

«....α) δεν αντιστρέφεται το βάρος απόδειξης, αφού η απόδειξη της οφειλής συντελείται από την Τράπεζα, η οποία εκπληρώνει το σχετικό δικονομικό βάρος (πρβλ άρθρα 338 + παρ.1 ΚΠολΔ) με τη χρήση και προσκομιδή ως αποδεικτικού μέσου του αποσπάσματος από τα εμπορικά βιβλία της, το οποίο (απόσπασμα) αντλεί την αποδεικτική του δύναμη από τον ως άνω ΓΟΣ και β) δεν αποκλείεται ρητά το δικαίωμα ανταπόδειξης από μέρους του δανειολήπτη, οπότε θα εισάγονταν πράγματι ανεπίτρεπτος περιορισμός των αποδεικτικών μέσων του...»

Πράγματι, εφόσον ο κρινόμενος όρος δεν περιείχε αποκλεισμό της δυνατότητας ανταπόδειξης από μέρους του δανειολήπτη δεν θα πρέπει να κηρυχθεί καταχρηστικός από μόνο το γεγονός ότι παρέχει μια διευκόλυνση στην τράπεζα στην απόδειξη και της ύπαρξης της απαίτησης με βάση τα άρθρα 441 παρ.1, 448 παρ.1 εδ.β και 453 παρ.2 ΚΠολΔ. Στο σημείο αυτό οφείλουμε να λάβουμε υπόψιν την υποχρέωση των τραπεζών που θεσπίζεται με τη διάταξη του άρθρου 47 παρ. 3 του ν.2873/2000, σύμφωνα με την οποία «Οι τράπεζες και τα λοιπά πιστωτικά ιδρύματα, υποχρεούνται εντός προθεσμίας τριών (3) μηνών, από την υποβολή της σχετικής αιτήσεως, να χορηγούν στον αιτούντα δανειολήπτη αντίγραφο του φακέλου του δανείου του και λεπτομερή κατάσταση, περιέχουσα όλες τις επί μέρους χρεωπιστωτικές πράξεις και σημειώσεις και την εν γένει εξέλιξη του χρέους του».

Συνεπώς, καταλήγουμε στο συμπέρασμα ότι εφόσον ο δανειολήπτης ενημερωθεί πλήρως από την τράπεζα ως αυτή οφείλει με βάση το άρθρο 47 παρ. 3 του ν.2873/2000 για τις ενέργειές της θα μπορεί να ανταποδείξει, αφού δεν στερείται με ρητή συμφωνία αποκλεισμού του δικαιώματος ανταπόδειξης, ότι κάποια ενέργεια της Τράπεζας δεν δικαιολογείται από τη δανειακή σύμβαση και επομένως, ότι και το

συγκεκριμένο έξοδο δεν δικαιολογείται να περιληφθεί στο λογαριασμό που τηρεί η Τράπεζα και να βαρύνει το δανειολήπτη (πρβλ. και άρθρο 338 παρ. 1 ΚΠολΔ). Όπου αντίθετα προβλέπεται ρητή συμφωνία αποκλεισμού του δικαιώματος ανταπόδειξης (υπ' αριθ. 3-4 όροι) τότε οι εν λόγω όροι είναι καταχρηστικοί γιατί προσκρούουν στις διατάξεις των παρ.6 και 7 εδ. κζ' του άρθρου 2 του ν. 2251/94.

ζ. Εκχώρηση από τον δανειολήπτη των μισθωμάτων του ακινήτου στην τράπεζα προς πρόσθετη εξασφάλιση.

1.«Για πρόσθετη εξασφάλιση της τράπεζας από τις απαιτήσεις της που απορρέουν από το παρόν δάνειο, ο οφειλέτης εκχωρεί και μεταβιβάζει στην τράπεζα, η οποία αποδέχεται τούτο, τα μισθώματα του παραπάνω ακινήτου εφόσον αυτό εκμισθωθεί από τον οφειλέτη».

Το άρθρο 2 παρ. 7 κστ' απαγορεύει τις υπέρμετρες εγγυήσεις που απαιτούνται από τον καταναλωτή αφού έχει συναφθεί η σύμβαση του στεγαστικού δανείου δηλαδή απαγορεύονται οι απαιτούμενες εκ των υστέρων εγγυήσεις.

Εν προκειμένω, πρόκειται για εγγυήση που απαιτείται από τον καταναλωτή εκ των προτέρων, δηλαδή η εκχώρηση μισθωμάτων αποτελεί προϋπόθεση σύναψης της σύμβασης. Σε αυτήν την περίπτωση ο εν λόγω ΓΟΣ αποτελεί προσυμβατικό όρο μη ενταγμένο στη σύμβαση και ελέγχεται από άποψη καταχρηστικότητας π.χ κατά την 179 ΑΚ ως άκυρη σύσταση ασφάλειας...

Ακόμα, όμως και στην περίπτωση που θεωρήσουμε ότι ο εν λόγω ΓΟΣ έχει ενταχθεί στη σύμβαση, θα πρέπει να κηρυχθεί άκυρος ως καταχρηστικός διότι αντίκειται ευθέως:

α) Στο άρθρο 2 παρ. 7 κστ' του Ν. 2251/1994 όπου ορίζεται ότι είναι καταχρηστικοί γενικοί όροι συναλλαγών που "επιτρέπουν στον προμηθευτή να απαιτήσει από τον καταναλωτή υπέρμετρες εγγυήσεις".

Ο ως άνω όρος αποτελεί υπέρμετρη εγγύηση κατά την έννοια του ως άνω άρθρου και άρα είναι καταχρηστικός και άκυρος άνευ ετέρου. Το γεγονός της υπερασφάλισης της τράπεζας προκύπτει από το ότι η τελευταία ζητά από τον δανειολήπτη σωρευτικά:

i) Να εγγράψει προσημείωση υποθήκης σε βάρος του ακινήτου για την αγορά, κατασκευή ή επισκευή του οποίου χορηγήθηκε το δάνειο και μάλιστα για μεγαλύτερο ποσό από το χορηγούμενο σ' αυτόν ποσό του δανείου (συνήθως για ποσό το οποίο αντιστοιχεί σε ποσοστό 125% επί του εκάστοτε χορηγούμενου ποσού του δανείου).

ii) Να διατηρεί με έξοδά του και καθόλη τη διάρκεια λειτουργίας της δανειακής σύμβασης το εν λόγω ακίνητο ασφαλισμένο, κατά κινδύνων πυρός και σεισμού, σε ασφαλιστική εταιρία της έγκρισης της Τράπεζας, και να παραδώσει στην Τράπεζα αντίγραφο του ασφαλιστηρίου συμβολαίου με τη δήλωση σε αυτό ότι δικαιούχος της ασφαλιστικής αποζημίωσης είναι η Τράπεζα, ως ενυπόθηκος δανειστής και εκδοχέας αυτής κ

iii) Να εγγυηθεί υπέρ αυτού την τήρηση όλων των συμβατικών υποχρεώσεων του κάποιος εγγυητής.

Συνεπώς, εφόσον ο καταναλωτής έχει παράσχει στην τράπεζα όλες τις ανωτέρω εγγυήσεις αυτή είναι ήδη πλήρως εξασφαλισμένη και η παροχή μιας πρόσθετης ασφάλειας υπό τη μορφή της εκχώρησης και

μεταβίβασης σ' αυτήν των μισθωμάτων του ακινήτου εφόσον αυτό εκμισθωθεί από τον οφειλέτη οδηγεί στην υπερασφάλιση της τράπεζας.

Η υπερασφάλιση της τράπεζας προφανώς αντίκειται στην αρχή της αναλογικότητας της σχέσης παροχής- αντιπαροχής και προσκρούει ευθέως στο άρθρο 2 παρ. 7 στ' του Ν. 2251/1994.

β) Στη γενική διάταξη της παραγράφου 6 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994, αφού διαταράσσει την ισορροπία των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεων των συμβαλλομένων μερών σε βάρος των καταναλωτών.

Συνεπώς, καταλήγουμε στο συμπέρασμα το οποίο υποστηρίζεται και από τη νομολογία ⁵² ότι ο ως άνω όρος προσκρούει τόσο στο άρθρο 2 παρ. 7 στ' του Ν. 2251/1994 όσο και στη γενική διάταξη της παραγράφου 6 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994 και επομένως είναι καταχρηστικός και ως εκ τούτου άκυρος.

η. Ο όρος που θέτει ως βάση υπολογισμού των τόκων τις 360 ημέρες ετησίως.

1. « Για τον υπολογισμό των τόκων θα λαμβάνεται ως μήνας περίοδος ίση με το 1/12 του έτους, ενώ η εβδομάδα θα είναι ίση με το 1/52 του έτους και μια ημέρα ίση με το 1/360 του έτους».
2. «Η χρονική βάση υπολογισμού των τόκων είναι ο λόγος των πραγματικών ημερών προς το έτος των 360 ημερών».

⁵² ΠΠρωτΑθ. 1119/2002, ΔΕΕ 41, 2003, σελ. 422.

ΕφΑθ 5253/2003 ΕΕμπΔ2003, σελ. 643.

Μέσω των αποφάσεών⁵³ τους το Πολυμελές Πρωτοδικείο καθώς και το Εφετείο δέχθηκαν ότι ο ΓΟΣ αυτός δεν είναι αδιαφανής, δεν προκαλεί σύγχυση στον δανειολήπτη καταναλωτή και δεν καθιστά το τίμημα αόριστο κατά τρόπο απροσδόκητο για τον καταναλωτή. Ο υπολογισμός των τόκων με βάση έτος 360 ημερών αποτελεί εναρμόνιση της εναγομένης τράπεζας στη γενικότερη ευρωπαϊκή πρακτική υπολογισμού των επιτοκίων.

Ωστόσο, Άρειος Πάγος δεν επικύρωσε τις αποφάσεις αυτές καθώς δέχθηκε ότι ο ως άνω όρος δεν συμβαδίζει με την αρχή της διαφάνειας (άρθρο 2 παρ.6 του ν.2251/1995) η οποία επιτάσσει ότι οι όροι πρέπει να είναι διατυπωμένοι κατά τρόπο ορισμένο, ορθό και σαφή, ώστε ο απρόσεκτος μεν ως προς την ενημέρωσή του, αλλά διαθέτοντας τη μέση αντίληψη κατά το σχηματισμό της δικαιοπρακτικής του απόφασης, καταναλωτής να γνωρίζει τις συμβατικές δεσμεύσεις, που αναλαμβάνει, ιδίως, όσον αφορά τη σχέση παροχής και αντιπαροχής. Με το να υπολογίζεται το επιτόκιο σε έτος 360 ημερών, ο καταναλωτής δεν πληροφορείται το (πραγματικό) ετήσιο επιτόκιο, όπως αυτό θα έπρεπε να προσδιορίζεται σύμφωνα και με τη διάταξη του άρθρου 243 παρ.3 ΑΚ.

Επίσης πρέπει να τονίσουμε εδώ ότι ο όρος αυτός δεν υιοθετείται καθολικά από τους ανταγωνιστές της αγοράς της στεγαστικής πίστης και συνεπώς νοθεύεται η ομαλή λειτουργία του ανταγωνισμού. Επιπλέον, ο καταναλωτής δεν μπορεί ευχερώς να συγκρίνει τα στεγαστικά δάνεια που του παρέχουν οι διάφορες τράπεζες.

Η διαφοροποίηση των τραπεζών όσον αφορά την ημερολογιακή βάση υπολογισμού των τόκων προκαλεί σύγχυση και παραπλάνηση στον καταναλωτή σχετικά με το πραγματικό ύψος του ετήσιου επιτοκίου.

⁵³ Βλ. υπ. 52.

Ακολούθως, ο καταναλωτής επιβαρύνεται οικονομικά έστω και ελάχιστα στην περίπτωση που ο υπολογισμός του επιτοκίου γίνει με βάση έτος 360 ημερών, κατ' απόκλιση από τις δικαιολογημένες προσδοκίες του και χωρίς η τράπεζα να επικαλείται κάποιο σπουδαίο λόγο που να δικαιολογεί τη συγκεκριμένη επιβάρυνση. Πράγματι, όταν το επιτόκιο μιας ημέρας προσδιορίζεται με βάση έτος 360 ημερών για κάθε ημέρα επιβαρύνεται με, κατά 1,3889% περισσότερο, τόκους, καθώς το επιτόκιο υποδιαιρείται για τον προσδιορισμό του τόκου προς 360 ημέρες.

Ας σημειώσουμε εδώ ότι η Κοινή Υπουργική Απόφαση 938/1991 για την καταναλωτική πίστη (όπως έχει τροποποιηθεί από την ΚΥΑ 5353/1994) προβλέπει ρητά στο παράρτημα της ως βάση υπολογισμού τις 365 ημέρες. Η απόφαση αυτή βέβαια δεν αφορά και τη χορήγηση στεγαστικών δανείων, μας παρέχει, όμως, μια κατευθυντήρια γραμμή σχετικά με την αντιμετώπιση του θέματος από τον νομοθέτη.

Εξάλλου, ας μην ξεχνάμε ότι οι τράπεζες έχουν την ευχέρεια χωρίς καμία επιβάρυνση να υπολογίσουν ευχερώς και επακριβώς τους τόκους με βάση έτος 365 ημερών.

Συνεπώς, καταλήγουμε στο συμπέρασμα ότι στο μέτρο που ο ως άνω όρος δεν είναι απολύτως κατανοητός και σαφής για τους καταναλωτές και τους δημιουργεί σύγχυση ως προς το ακριβές ύψος των οικονομικών υποχρεώσεών τους έναντι της τράπεζας προσκρούει στο άρθρο 2 παρ.6 του ν.2251/1995 και κρίνεται καταχρηστικός ως αδιαφανής.

θ. Ο όρος που επιβάλλει την εισφορά του Ν 128/1975 (0.12%) στον καταναλωτή.

Διατύπωση όρου

1. «Το επιτόκιο του δανείου θα είναι κυμαινόμενο και ίσο πάντοτε με το εκάστοτε ισχύον Βασικό Επιτόκιο Στεγαστικών Δανείων (Β.Ε.Σ.Δ.), της τράπεζας το οποίο σήμερα είναι πέντε και πενήντα τις εκατό (5.50 %) πλέον περιθωρίου τις εκατό και πλέον εισφοράς μηδέν και δώδεκα τις εκατό (0.12 %) του Ν.128/1975, ήτοι συνολικό τελικό επιτόκιο πέντε και εξήντα δύο (5.62%) οι δε τόκοι υπολογίζονται με βάση έτος τριακοσίων εξήντα ημερών (360) καθόλη τη διάρκεια της σύμβασης».

2. « Ο οφειλέτης αναλαμβάνει την υποχρέωση να καταβάλει την εκάστοτε ισχύουσα εισφορά του Ν.128/1975, όπως αναφέρεται στην αίτηση υπό τον τίτλο Στοιχεία Δανείου».

3. «..Ο οφειλέτης βαρύνεται επίσης με την εκάστοτε εισφορά του Ν. 128/75 (σήμερα 1.2 τις ‰) η οποία υπολογίζεται επί του εκάστοτε αλήκτου και ληξιπροθέσμου υπολοίπου δανείου...».

Στις 19.3.1962 η Τράπεζα της Ελλάδος και οι τράπεζες της Εθνικής, Ιονικής και Λαϊκής, Εμπορικής Πίστεως και Τράπεζα Μετοχικού Ταμείου Στρατού συνήψαν σύμβαση⁵⁴ με την οποία δημιουργήθηκε ένας κοινός

⁵⁴ Η σύμβαση αυτή έγινε στις 19.3.1962 και εγκρίθηκε με την από 1265/12/1962 απόφαση της Νομισματικής Επιτροπής, τροποποιήθηκε με την από 30.1.1969 διατραπεζική σύμβαση που εγκρίθηκε με την από 1520/17/18.2.1969 απόφαση της Νομισματικής Επιτροπής.

λογαριασμός στην τράπεζα της Ελλάδος, ο οποίος και εχρηματοδοτείτο με το 5% του μέσου όρου των ετήσιων πιστώσεων τους.

Προς ενίσχυση του λογαριασμού αυτού, με σκοπό την επιστροφή διαφορών τόκων σε εξαγωγικές επιχειρήσεις με το άρθρο 1 παρ. 3 εδ.α του Ν.128/1975, ο οποίος αφορά τροποποίηση και συμπλήρωση διατάξεων αναφερομένων στη λειτουργία του χρηματοδοτικού συστήματος, επιβάλλεται από το έτος 1976 εισφορά, που βαρύνει τα πάσης φύσεως λειτουργούντα στην Ελλάδα πιστωτικά ιδρύματα, περιλαμβανομένης και της τραπεζής της Ελλάδος, υπέρ του πιο πάνω λογαριασμού.

Η εισφορά αυτή ανέρχεται σε ποσοστό ένα (1) επί της χιλίως ετησίως επί του μόνου ετήσιου ύψους των εντός εκάστου ημερολογιακού έτους μηνιαίων υπολοίπων των πάσης φύσεως δανείων ή πιστώσεων που χορηγούνται από τις τράπεζες, περιλαμβανομένων και των πιστώσεων από τράπεζες, όπως και προς το Δημόσιο, πλην των εντόκων γραμματίων.

Η εισφορά του άρθρου 1 παρ. 3 Ν.128/1975 υπολογίζεται με βάση συγκεκριμένο συντελεστή. Σύμφωνα με το άρθρο 18 παρ. 1 Ν. 2703/1999 από 1.4.1999 εφαρμόζεται ενιαίος συντελεστής 0,12% ετησίως της εισφοράς του Ν.128/1975, όπως ισχύει σε όλα τα στεγαστικά δάνεια και τα ανεξόφλητα υπόλοιπα των ήδη χορηγηθέντων στεγαστικών δανείων σε δραχμές ή συνάλλαγμα την παραπάνω ημερομηνία ανεξαρτήτως του πιστωτικού ιδρύματος από το οποίο χορηγούνται ή χορηγήθηκαν. Με το άρθρο 19 παρ.1 εδ. α' του Ν. 3152/2003 επήλθε μεταβολή στον συντελεστή της βαρύνουσας τα δάνεια εισφοράς και αυτός ανέρχεται σε 0,6 % ετησίως. Όμως, με το εδάφιο β' του άρθρου 19 παρ. 1 του Ν.3152/2003⁵⁵ διευκρινίστηκε ότι οι διατάξεις των παρ. 1, 3 και 4 του άρθρου 18

⁵⁵ Ν. 2703 της 8.4.1999, ΦΕΚ Α' 72, Διόρθωση σφαλμάτων στο ΦΕΚ Α' 194/1999

«Αναπροσαρμογή συντάξεων συνταξιούχων μελών ΔΕΠ των ΑΕΙ,ΕΠ των ΤΕΙ, γιατρών ΕΣΥ και διπλωματικών υπαλλήλων, ρύθμιση συνταξιοδοτικών θεμάτων και άλλες διατάξεις».

του Ν. 2703/1999 παραμένουν σε ισχύ. Επομένως, για τα στεγαστικά δάνεια, εξακολουθεί να ισχύει ο προαναφερθείς συντελεστής 0,12%.

Οι τράπεζες, όπως διαπιστώνουμε και από το περιεχόμενο των ως άνω όρων (1-3), κατά τη συνήθη πρακτική τους μετακυλίνουν την υποχρέωσή τους για καταβολή αυτής της εισφοράς στους δανειολήπτες προσθέτοντας την εισφορά στην αντιπαροχή που θα πρέπει να τους καταβληθεί.

Η μετακύλιση της εισφοράς του ν.128/1975 στον καταναλωτή μέσω ενός ΓΟΣ κατά μία άποψη⁵⁶ είναι παράνομη. Αυτό συμβαίνει διότι αντίκειται στο άρθρο 1 παρ.3 του ν.128/1975, το οποίο ορίζει ότι «επιβάλλεται εισφορά βαρύνουσα τα πάσης φύσεως εν Ελλάδι λειτουργούντα πιστωτικά ιδρύματα, περιλαμβανομένης και της Τραπέζης της Ελλάδος, υπέρ του εν τη παραγράφου 1 του παρόντος άρθρου λογαριασμού ανερχόμενη εις ποσοστό...». Από το άρθρο αυτό προκύπτει με σαφήνεια ότι υπόχρεοι για την καταβολή αυτής της εισφοράς είναι τα πιστωτικά ιδρύματα και όχι οι καταναλωτές.

Από το άρθρο 1 παρ.3 του ν.128/1975 σε συνδυασμό με τη διάταξη 174 του Αστικού Κώδικα « Δικαιοπραξία που αντιβαίνει σε απαγορευτική διάταξη νόμου, αν δεν συνάγεται κάτι άλλο είναι άκυρη» συνάγεται ότι ο ως άνω ΓΟΣ που αντιβαίνει στην διάταξη του ν.128/1975 είναι άκυρος.

Σύμφωνα, ωστόσο, με την άποψη της θεωρίας για να υποστηρίξουμε ότι ο ως άνω ΓΟΣ αντιβαίνει στην διάταξη του ν.128/1975, θα πρέπει είτε η τελευταία να απαγορεύει το περιεχόμενο του ΓΟΣ καθ' εαυτού είτε το επιδιωκόμενο με αυτόν αποτέλεσμα⁵⁷. Η ακυρότητα θα

⁵⁶ Εφ. Αθ. 5253/2003, ΕΕμπΔ2003, σελ. 643.

⁵⁷ Ν.Παπαντωνίου, ΓενΑρχ του ΑστΔ, σελ.425 « Το γεγονός όμως ότι έχουμε διάφορα είδη κανόνων δικαίου και ότι αυτοί επιδιώκουν διάφορους σκοπούς, δεν δικαιολογεί κάθε παράβαση

κριθεί με βάση τον προστατευτικό σκοπό της απαγορευτικής διάταξης στην οποία αντίκειται η δικαιοπραξία. Ωστόσο ο σκοπός της διάταξης του ν.128/1975 φαίνεται να είναι η επιβολή υποχρέωσης εισφοράς στις τράπεζες, ενώ δεν φαίνεται να απαγορεύεται η μετακύλιση της εισφοράς αυτής στους δανειολήπτες.

Με άλλα λόγια, αν και ο νόμος ορίζει την επιβολή της εισφοράς και το υπόχρεο να την καταβάλει πρόσωπο, δεν προβλέπει όμως ούτε την υποχρεωτική μετακύλισή του αλλά ούτε και την απαγόρευση μετακύλισης του. Η μετακύλιση επομένως της εισφοράς του ν.128/1975 δεν αντίκειται στη διάταξη του άρθρου 1 παρ.3 του ν.128/1975, η οποία δεν καθιερώνει απαγορευτικό κανόνα δικαίου κατ' άρθρο 174 ΑΚ ούτε σε άλλον απαγορευτικό κανόνα δικαίου εντάσσεται δε στο πλαίσιο του ελεύθερου καθορισμού των επιτοκίων στα στεγαστικά δάνεια.

Με την ανωτέρω άποψη συμφωνεί και ο Άρειος Πάγος που σε απόφασή ⁵⁸ του τονίζει ότι: «...Ο χαρακτήρας άλλωστε της εισφοράς του ν.178/1975, ως είδος δημοσιονομικής επιβάρυνσης, αρχικά για συγκεκριμένο σκοπό (επιδότηση δανείων προς εξαγωγικές επιχειρήσεις) και μετά την τροποποίηση που επέφερε ο ν.2065/1992, ως, από οικονομική άποψη γενικό έσοδο του Δημοσίου, δικαιολογεί την αναζήτηση της σημασίας της λέξης «βαρύνουσα» στη φορολογική νομοθεσία, όπως αυτή (η σημασία) προκύπτει από τη χρήση της εν λόγω λέξης σε νόμους που θεσπίζουν φόρους ή εισφορές. Αλλά ούτε και αντικειμενικά από το

νόμου στην κατάρτιση της δικαιοπραξίας να «τιμωρείται» με ακυρότητα. Την έντονη αυτή αποδοκιμασία επιφυλάσσει ο νόμος σε ορισμένες περιπτώσεις και συγκεκριμένα ή όταν ο ίδιος ορίζει ρητά ως συνέπεια της παράβασής του την ακυρότητα, όπως π.χ με τα άρθρα 80, 19,208, 275 κ.λ.π. ή όταν πρόκειται για παράβαση απαγορευτικού κανόνα.. Τέτοιος κανόνας είναι αυτός που, είτε διατυπώνεται «απαγορευτικά», όπως π.χ το 121 ή το 235 παρ.1 , είτε «επιτακτικά», όπως π.χ το 110, αποβλέπει στο γενικότερο συμφέρον και απαγορεύει να καταρτιστεί συγκεκριμένη δικαιοπραξία γιατί αποδοκιμάζει το περιεχόμενό της και θέλει να εμποδίσει το αποτέλεσμα που επιδιώκεται με αυτήν».

⁵⁸ ΑΠ 430/2005, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών ΝΟΜΟΣ.

ρυθμιστικό σκοπό του νόμου, προκύπτει βάση αποδοκιμασίας της συμβατικής μετακύλισης της εν λόγω εισφοράς, αφού σκοπός του νόμου παραμένει η έμμεση ενίσχυση μέσω της εισφοράς αυτής, της επιδότησης των επιτοκίων συγκεκριμένων δανείων επ' ωφελεία της Εθνικής Οικονομίας, χωρίς να προκύπτει ότι το πρόσωπο που πρέπει να επιβαρυνθεί τελικά είναι τα πιστωτικά ιδρύματα... Η ρυθμιστική ισχύς του ως άνω νόμου εξαντλείται στον καθορισμό του υποχρέου έναντι του Δημοσίου, προσώπου στα πλαίσια της έννομης σχέσης που ιδρύεται με τη σχετική διάταξη και αφορά επομένως αποκλειστικά την (κάθετη) σχέση μεταξύ Κράτους και πιστωτικών ιδρυμάτων και όχι την (οριζόντια) σχέση μεταξύ πιστωτικών ιδρυμάτων και δανειοληπτών. Η μετακύλιση της εισφοράς στους τελευταίους αυτούς επιτρέπεται με βάση την αρχή της ιδιωτικής αυτονομίας και εφόσον δεν απαγορεύεται από άλλη διάταξη, ως τέτοιας νοούμενης της θέσπισης ανώτατου ορίου επιτοκίου το οποίο θα υπερέβαινε η εισφορά αυτή και μόνο αν δεν υπήρχε αντίθετη ρύθμιση....».

Εξάλλου, έχει υποστηριχθεί⁵⁹ ότι η ως άνω συμφωνία είναι καταρχήν επιτρεπτή στο πλαίσιο της ιδιωτικής αυτονομίας των μερών (ΑΚ 361) και δεν προσκρούει στην ΑΚ 3, οπότε και δεν είναι άκυρη ως παράνομη (ΑΚ 174, 180).

Στην περίπτωση όμως που πρόκειται για διοικητικώς καθορισμένα επιτόκια η μετακύλιση της εισφοράς συνεπάγεται υπέρβαση του καθοριζόμενου ως ανωτάτου ορίου, η οποία δεν είναι επιτρεπτή.⁶⁰

Αν επιχειρήσουμε να κάνουμε μια μικρή έρευνα στη νεότερη νομοθεσία διαπιστώνουμε ότι όπου ο νομοθέτης θέλησε τη μετακύλιση της εισφοράς στο δανειοδοτούμενο, το όρισε ρητά π.χ με το άρθρο 22 παρ.

⁵⁹ Ι.Πιτσιρίκος, Γενικοί όροι τραπεζικών συμβάσεων, ΔΕΕ 6/2004, σελ. 639.

⁶⁰ Απόφαση Επιτροπής Νομισματικών και Πιστωτικών Θεμάτων 314/3.7/22.8.1986.

2 του Ν.2515/1997 με τον οποίο ρυθμίζονται οι εισφορές σε περιπτώσεις δανείων που χορηγούνται από τα πιστωτικά ιδρύματα του εξωτερικού ορίζεται ότι : « Η εισφορά αυτή (δηλ. του Ν. 128/197) επιβάλλεται και επί των δανείων σε δραχμές και συνάλλαγμα και των ισοδυνάμου αποτελέσματος συμβάσεων από πιστωτικά ιδρύματα του εξωτερικού προς φυσικά ή νομικά πρόσωπα που είναι υπόχρεα προς υποβολή φορολογικής δήλωσης. Στην περίπτωση αυτή, υπόχρεος για την απόδοση της εν λόγω εισφοράς είναι ο δανειοδοτούμενος». Εξ αντιδιαστολής συνάγουμε ότι εφόσον δεν ορίστηκε ρητά η μετακύλιση της εισφοράς στους δανειοδοτούμενους τότε αυτή είναι παράνομη.

Από την άλλη πλευρά όμως με το άρθρο 8 ν. 2459/1997 απαλλάσσονται της εισφοράς οι δανειοδοτήσεις προς φυσικά και νομικά πρόσωπα, κοινοπραξίες και κοινωνίες αστικού δικαίου που κατοικούν ή έχουν έδρα σε νησιά με πληθυσμό κάτω από 3100 κατοίκους και με το άρθρο 19 παρ. 4β' του ν. 3152/2003 κατά το οποίο απαλλάσσονται της εισφοράς οι δανειοδοτήσεις, προς τις Ι. Μονές του Αγίου Όρους και οι δανειοδοτήσεις από την Τράπεζα Εμπορίου και Αναπτύξεως Εύξεινου Πόντου και από την Τράπεζα Ανάπτυξης του Συμβουλίου της Ευρώπης. Οι εν λόγω διατάξεις αποσκοπούν στην ελάφρυνση ή και απαλλαγή ορισμένων κατηγοριών δανειοληπτών και αν συνεπώς η εν λόγω εισφορά εβάρυνε τα πιστωτικά ιδρύματα δεν θα θεσπιζόταν οι παραπάνω εξαιρέσεις.

Επίσης, θα πρέπει να εξετάσουμε αν ο όρος αυτός συμφωνεί με την αρχή της διαφάνειας όπως αυτή ειδικότερα εκφράζεται στο άρθρο 2 παρ.7 εδ. ια', δηλαδή αν επιτρέπει την πλήρη και σαφή ενημέρωση του δανειολήπτη σχετικά με τις συμβατικές υποχρεώσεις που αναλαμβάνει (και ειδικότερα αν γνωρίζει το ακριβές ύψος της αντιπαροχής του) και αν

είναι σε θέση να συγκρίνει τις υπηρεσίες- προσφορές που του παρέχουν οι διάφορες τράπεζες. Ενδείκνυται δηλαδή να εξετάσουμε αν μέσω του όρου αυτού δημιουργείται σύγχυση στον καταναλωτή για το ακριβές ύψος του κόστους των δανείων των τραπεζών και συνεπώς αν προκαλείται μη ομαλή λειτουργία του ανταγωνισμού.

Σύμφωνα με μία άποψη⁶¹ το τίμημα, δηλαδή η αντιπαροχή του καταναλωτή είναι δυνατό να επιβαρυνθεί με ένα πρόσθετο ποσό. Αρκεί αυτή η οικονομική επιβάρυνση να είναι προσδιορίσιμη εξαρχής δηλαδή τα κριτήρια προσδιορισμού του να συγκεκριμενοποιούνται με σαφήνεια. Ο καταναλωτής θα πρέπει να είναι σε θέση να συνεκτιμήσει εύκολα κατά τον προσδιορισμό του τελικού ύψους της αντιπαροχής του. Αν λοιπόν η αντιπαροχή είτε είναι είτε καθίσταται οριστή τότε δεν προσβάλλεται η αρχή της διαφάνειας.

Εφόσον λοιπόν, στον συγκεκριμένο Γ.Ο.Σ. αναφέρεται με πλήρη και σαφή τρόπο η χρέωση του δανειολήπτη και με την εισφορά του ν. 128/1975 προσδιοριζόμενη σε ποσοστό επί τοις εκατό, οι απαιτήσεις διαφάνειας και ενημέρωσης έχουν ικανοποιηθεί.

Θα πρέπει να επισημάνουμε στο σημείο αυτό ότι οι τράπεζες εφόσον επικρατεί το καθεστώς της ελεύθερης διαμόρφωσης των επιτοκίων θα μπορούσαν ευχερώς να διαμορφώσουν το επιτόκιο που επιθυμούν, εφόσον λάβουν υπόψιν τόσο την υποχρέωσή τους για καταβολή της εισφοράς του Ν.128/1975 όσο και τα λειτουργικά ή άλλης φύσεως έξοδά τους. Θα μπορούσαν δηλαδή να διαμορφώσουν π.χ στο Α όρο το επιτόκιο τους και πάλι στο 5.62%, χωρίς όμως στην ανάλυση του επιτοκίου αυτού να αναφέρουν ότι διαμορφώθηκε στο ύψος αυτό διότι επιβαρύνθηκε και με

⁶¹ Σταμάτης Κουμάνης, Καταχρηστικοί γενικοί όροι συναλλαγών στεγαστικού δανείου, ΧρΙΔ 2004, σελ.287.

την εισφορά του 0.12 %. Συνεπώς, αν εξετάσουμε το θέμα από την πρακτική του πλευρά δεν θα υπήρχε τρόπος να απαγορευτεί η επιβολή της ως άνω εισφοράς, αφού ακόμα και αν γινόταν οι τράπεζες θα την ενσωμάτωναν κατά τη διαμόρφωση του επιτοκίου τους. Εφόσον, όμως, δεχόμαστε ότι το τίμημα μπορεί να επιβαρυνθεί με ένα πρόσθετο ποσό, τότε καταλήγουμε στο συμπέρασμα ότι αν το ποσό της επινάρυνσης είναι προσδιορίσιμο και συγκεκριμενοποιείται κατά τρόπο ώστε να μπορεί ο δανειολήπτης να το λάβει υπόψιν του κατά την κατάρτιση της σύμβασης, τότε το τίμημα δεν είναι αόριστος και ο ως άνω ΓΟΣ δεν είναι καταχρηστικός κατά την έννοια των άρθρων 2 παρ. 7 εδ. ια' και 2 παρ. 6 του Ν.2251/1994.

ι. Πρόωρη εξόφληση δανείου

Οι συμβάσεις στεγαστικών δανείων είναι διαρκείς συμβάσεις με συγκεκριμένη ημερομηνία λήξης. Σχεδόν σε όλες τις συμβάσεις σύναψης στεγαστικού δανείου συμφωνείται, συνήθως, εκ των προτέρων, μεταξύ της Τράπεζας και του δανειολήπτη, πως αν θελήσει ο δανειολήπτης πρόωρα να εξοφλήσει την οφειλή του και να επιστρέψει το κεφάλαιο στην Τράπεζα, θα κληθεί να καταβάλει μία πρόσθετη επιβάρυνση στην τράπεζα για την προκαλούμενη ζημία. Η πρόωρη εξόφληση είναι δικαίωμα του δανειολήπτη το οποίο αυτός ασκεί, προκειμένου να αποδεσμευθεί από τη διαρκή του σχέση. Προϋπόθεση είναι να γίνει αυτό αζημίως για την τράπεζα. Και όταν όμως δεν προβλέπεται το δικαίωμα πρόωρης καταβολής γίνεται δεκτή η λύση της συμβατικής δανειακής σχέσεως με αναλογική εφαρμογή του άρθρου 674 ΑΚ και των γενικότερων διατάξεων περί καταγγελίας με ταυτόχρονη καταβολή αποζημίωσης στη τράπεζα

αφού υπολογιστεί η συγκεκριμένη ζημία που υπέστη λόγω της πρόωρης εξόφλησης.

Ο σχετικός όρος έχει ως εξής:

1. «Ο οφειλέτης υποχρεούται να καταβάλλει στην τράπεζα εύλογη αποζημίωση για την κάλυψη του κόστους επανατοποθέτησης του κεφαλαίου του δανείου η οποία συμφωνείται ότι θα ανέρχεται σε ποσό ίσο με το 2.5 % του κεφαλαίου του δανείου που καταβάλλεται πρόωρα». (Τράπεζα Πειραιώς)

2. « Ο οφειλέτης δικαιούται, κατά τη διάρκεια οιασδήποτε χρονικού διαστήματος και ανεξάρτητα από το είδος του επιτοκίου που έχει συμφωνηθεί, να καταβάλει σε μείωση του κεφαλαίου του δανείου του, οποιοδήποτε ποσό επιθυμεί. Στην περίπτωση αυτή ισχύει η επιβάρυνση που συνομολογείται με την πρόσθετη πράξη υπό την ένδειξη «επιβάρυνση προώρου εξοφλήσεως» επί του εξοφλουμένου εφάπαξ ποσού, είτε πρόκειται για μερική, είτε για ολική εξόφληση του κεφαλαίου του δανείου. (Μέχρι το 1/3 της τρεχούσης συνολικής διάρκειας του δανείου, κόστος 3%. Μετά το 1/3 της τρεχούσης συνολικής διάρκειας του δανείου, κόστος 2%). Οι πρόωρες καταβολές για τη μερική ή την ολική εξόφληση του δανείου συμφωνείται ότι θα πραγματοποιούνται μόνο κατά τις ημερομηνίες πληρωμής των δόσεων» (ALPHA ΤΡΑΠΕΖΑ Α.Ε).

3. «Οι οφειλέτες αναγνωρίζουν και συμφωνούν τα ακόλουθα:

Πρόωρη ολοσχερής αποπληρωμή του δανείου είναι δυνατή οποτεδήποτε, με την προϋπόθεση ότι οι οφειλέτες θα καταβάλλουν στην τράπεζα το ανεξόφλητο κεφάλαιο, τους δεδουλευμένους τόκους και τον αναλογούντα ΕΦΤΕ επ' αυτών, τα τυχόν έξοδα, το τυχόν κόστος επανατοποθέτησης κεφαλαίων που θα επιβαρυνθεί η τράπεζα για την πρόωρη εξόφληση του

δανείου και ποσοστό 2.5% επί του ανεξόφλητου κεφαλαίου ως αποζημίωση της τράπεζας. Σε περίπτωση μερικής αποπληρωμής του δανείου οι αντίστοιχες συνέπειες επέρχονται κατά το λόγο του καταβαλλόμενου ποσού προς το ανεξόφλητο υπόλοιπο του δανείου, οι δε εναπομένουσες ανεξόφλητες δόσεις του δανείου αναπροσαρμόζονται βάσει του νέου αλήκτου κεφαλαίου και του υπολοίπου της διάρκειας του δανείου. Η πρόωρη αποπληρωμή του δανείου (είτε ολική είτε μερική) μπορεί να γίνει μόνο κατά την ημερομηνία καταβολής της επόμενης ανεξόφλητης δόσης και συγχρόνως με την εξόφληση της δόσης αυτής, υπό την προϋπόθεση ότι θα έχει δοθεί στην τράπεζα, ένα τουλάχιστον μήνα πριν από την ημερομηνία της καταβολής, έγγραφη προειδοποίηση για την πρόθεση πρόωρης καταβολής» (Τράπεζα EFG Eurobank Ergasias A.E).

4. « Ο οφειλέτης θα δύναται να προπληρώσει μερικώς ή ολικώς το κεφάλαιο του δανείου, εφόσον δεν υπάρχει καθυστέρηση οφειλής, με την προϋπόθεση να καταβάλει στην τράπεζα, αποζημίωση ως εξής....Εάν η πρόωρη εξόφληση γίνει μετά τον πρώτο χρόνο και εφόσον ο οφειλέτης έχει επιλέξει κυμαινόμενο επιτόκιο σύμφωνα με τον όρο 7 της παρούσας θα καταβάλει ποσόν ίσο με το 2.5% του κεφαλαίου του δανείου που καταβάλλεται πρόωρα».

α. Οι όροι που προβλέπουν το δικαίωμα πρόωρης προεξόφλησης μπορούν να ελεγχθούν ως προς την καταχρηστικότητά τους;

Καταρχήν θα πρέπει να εξετάσουμε ο εν λόγω ΓΟΣ με τον οποίο εισάγεται μια πρόσθετη επιβάρυνση του δανειολήπτη μπορεί να ελεγχθεί

ως προς την τυχόν καταχρηστικότητα του με βάση το νόμο περί προστασίας του καταναλωτή.

Σύμφωνα με το άρθρο 4 της κοινοτικής οδηγίας 93/13 « η εκτίμηση του καταχρηστικού χαρακτήρα των ρητρών δεν αφορά ούτε τον καθορισμό του κυρίου αντικειμένου της σύμβασης ούτε το ανάλογο ή μη μεταξύ της τιμής και της αμοιβής, αφενός, και των υπηρεσιών και αγαθών που θα παρασχεθούν ως αντάλλαγμα, αφετέρου, εφόσον οι ρήτρες αυτές είναι διατυπωμένες κατά τρόπο σαφή και κατανοητό». Δηλαδή, δεν ελέγχεται η σχέση παροχής- αντιπαροχής ως προς το ύψος της καθεμιάς και ως προς το αν υπάρχει ακριβής και αντικειμενική ισοδυναμία μεταξύ των μεγεθών αυτών.

Στην Ελλάδα, επικρατεί η άποψη⁶² ότι ο δικαστής δεν μπορεί να προβεί αντικειμενικά σε έλεγχο της τιμής (λόγος αυτής, ύψος της), επειδή δεν διαθέτει τα απαραίτητα θεσμοθετημένα κριτήρια για αυτό και επειδή το τίμημα σπανίως και όλο και λιγότερο είναι ρυθμισμένο από το νόμο.

Επίσης, δεν επιτρέπεται ο έλεγχος από το δικαστή εφόσον κάτι τέτοιο αντίκειται στην ελεύθερη οικονομία της αγοράς, στην συμβατική ελευθερία και αυτονομία του χρήστη των ΓΟΣ.

Τέλος, κατά την άποψη αυτή εφόσον υπάρχει σαφήνεια και διαφάνεια του εν λόγω ΓΟΣ ο καταναλωτής προστατεύεται επαρκώς με βάση το δίκαιο της προστασίας του καταναλωτή και έχει εκ των πραγμάτων στραμμένη την προσοχή του στο τίμημα, στον λόγο που του επιβάλλεται και στο ύψος του. Δεν χρειάζεται πλέον την περαιτέρω προστασία του δικαστή κατόπιν εφαρμογής της γενικής ρήτρας περί καταχρηστικότητας.

⁶² Δέλλιος, Προστασία των καταναλωτών και σύστημα ιδιωτικού δικαίου, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2001.

Όταν όμως ο δανειολήπτης ασκεί το δικαίωμα της πρόωρης εξόφλησης η πρόσθετη επιβάρυνσή του θεωρείται αποζημίωση που καταβάλλει προς την τράπεζα για την αποκατάσταση πραγματικής και συγκεκριμένης ζημίας που της προξένησε.

Στο άρθρο 8 της οδηγίας 87/102/ ΕΟΚ η οποία αφορά την προστασία του καταναλωτή σε ζητήματα καταναλωτικής πίστης προβλέπεται ότι ο καταναλωτής έχει δικαίωμα να εκπληρώσει τις υποχρεώσεις του από τη σύμβαση πριν να καταστούν ληξιπρόθεσμες. Στην οδηγία αυτή, αν και δεν περιλαμβάνονται τα στεγαστικά δάνεια, παρέχονται κατευθυντήριες γραμμές όσον αφορά το δικαίωμα πρόωρης εξόφλησης. Σε σχετική πρόταση τροποποίησης της οδηγίας ⁶³ αναφέρεται ότι « ο πιστωτικός φορέας δεν μπορεί να αξιώσει αποζημίωση σε περίπτωση ολικής πρόωρης εξόφλησης, εκτός αν πρόκειται για αντικειμενική, δίκαιη και υπολογιζόμενη βάσει των μαθηματικών αρχών αποζημίωση».

Σύμφωνα με αρκετές μελέτες ο δανειολήπτης καταβάλλει την πρόσθετη επιβάρυνση ως «..αποκατάσταση της υποτιθέμενης απώλειας τόκων του πιστωτικού φορέα⁶⁴..». Αλλού γίνεται λόγος για « ζημία του δανειστή από την πρόωρη εκπλήρωση-ΑΚ 298 ζημία από τους τόκους που δεν θα εισπράξει⁶⁵...» ή για «αποζημίωση ως ποινική ρήτρα ή ως κόστος επανατοποθέτησης κεφαλαίων»⁶⁶. Ακόμα και στις ίδιες της δανειακές συμβάσεις γίνεται λόγος για αποζημίωση.

⁶³ Αρθρ. 16 παρ.2 της Πρότασης οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για την εναρμόνιση των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων που διέπουν τις πιστώσεις που χορηγούνται στους καταναλωτές Επίσημη Εφημερίδα αριθ. C 331 Ε της 31/12/2002 σελ. 0200-0248.

⁶⁴ Δέλλιος, Προστασία των καταναλωτών και σύστημα ιδιωτικού δικαίου,σελ. 44.

⁶⁵ Μεντής, Γενικοί Όροι Συναλλαγών σε καταναλωτικές και εμπορικές συμβάσεις, σελ.118.

⁶⁶ Κουμάνης, Καταχρηστικοί γενικοί όροι συναλλαγών στεγαστικού δανείου, ΧρΙΔ, σελ. 286.

Σύμφωνα επίσης και με το άρθρο 324 ΑΚ « Αν ο χρόνος της παροχής είναι ορισμένος, ο οφειλέτης σε περίπτωση αμφιβολίας έχει δικαίωμα να εκπληρώσει την παροχή και πριν από το χρόνο αυτό. Δεν έχει όμως δικαίωμα να αφαιρέσει προεξοφλητικό τόκο, εφόσον δε συνάγεται κάτι άλλο από το νόμο ή τη δικαιοπραξία».

Συνεπώς, η πρόωρη αποπληρωμή αποτελεί δικαίωμα του δανειολήπτη και όχι μια παροχή εκ μέρους της τράπεζας. Η πρόσθετη επιβάρυνση που καλείται να πληρώσει ο δανειολήπτης αποτελεί αποζημίωση για τη ζημία που υφίσταται η τράπεζα λόγω της μη είσπραξης των μελλοντικών τόκων της.

Δεν θεωρείται λοιπόν η επιβάρυνση αυτή ως αντιπαροχή σε κάποια παροχή-ευχέρεια που παρέχει η τράπεζα προς το δανειολήπτη και για αυτό είναι δυνατό να ελεγχθεί όσον αφορά την καταχρηστικότητα της ή μη.

β. Πότε ο δανειολήπτης πράγματι οφείλει να καταβάλει αποζημίωση στην τράπεζα λόγω της πρόωρης αποπληρωμής του δανείου του και πώς υπολογίζεται το ύψος αυτής της αποζημίωσης;

Στην περίπτωση που ο δανειολήπτης αποφασίσει να προβεί σε πρόωρη εξόφληση του δανείου του, τότε οι ενδεχόμενες απώλειες που θα προκληθούν από την τράπεζα από την ενέργειά του αυτή εξαρτώνται κυρίως από το αν επρόκειτο για λήψη δανείου με σταθερό ή με κυμαινόμενο επιτόκιο.

Το ύψος του σταθερού επιτοκίου παραμένει अपαράλλακτο καθόλη τη διάρκεια της συμβατικής σχέσης με αποτέλεσμα η ενδεχόμενη ζημία της τράπεζας από την πρόωρη εξόφληση του δανείου να υπολογίζεται

ευχερώς. Η εν λόγω ζημία θα προκύψει όταν τη χρονική στιγμή που ο δανειολήπτης επιλέξει να εξοφλήσει πριν την κανονική λήξη του δανείου τα επιτόκια στην αγορά είναι χαμηλότερα και έτσι η τράπεζα δεν κατορθώσει να χορηγήσει δάνειο με επιτόκιο του ίδιου ύψους με εκείνο του προώρως εξοφληθέντος δανείου.

Αν όμως ο δανειολήπτης επιστρέψει το δάνειο πριν από την κανονική λήξη του δανείου με κυμαινόμενο επιτόκιο, τότε δεν μπορεί εκ των πραγμάτων να προκύψει ζημία της Τράπεζας λόγω διαφυγόντος κέρδους. Αυτό συμβαίνει επειδή στην περίπτωση του κυμαινόμενου επιτοκίου, το ύψος του οποίου επηρεάζεται από τους αστάθμητους παράγοντες της αγοράς, δεν είναι δυνατός ο εκ των προτέρων και σύμφωνα με τη συνήθη πορεία των πραγμάτων υπολογισμός της ζημίας. Η τράπεζα θα επαναδιαθέσει το επιστραφέν κεφάλαιο σε διαφορετικό δανειολήπτη με τους ίδιους όρους και την ίδια πιθανότητα κέρδους βάσει των μεταβολών της αγοράς όπως ακριβώς γινόταν και με τον προηγούμενο δανειολήπτη. Με άλλα λόγια η πρόωρη εξόφληση και η αλλαγή του προσώπου του δανειολήπτη (εκτός φυσικά αν η τράπεζα μπορούσε να αποδείξει ότι λόγω της πρόωρης εξόφλησης αντιμετώπισε δυσκολίες επαναδιάθεσης του πρόωρα εξοφληθέντος δανείου) δεν επηρεάζει σε τίποτα τα οικονομικά ωφέλη στα οποία αποβλέπει η τράπεζα με την κατάρτιση της εν λόγω δανειακής σύμβασης.

Υπέρ της ως άνω άποψης τάσσεται η γερμανική νομοθεσία και συγκεκριμένα στο άρθρο 489 BGB ορίζεται ότι το δάνειο με κυμαινόμενο επιτόκιο μπορεί να καταγγελθεί με μόνη προϋπόθεση την τήρηση τρίμηνης προθεσμίας.⁶⁷ Το δικαίωμα της καταγγελίας αυτής δεν μπορεί να αποκλειστεί με συμβατική συμφωνία ή να δυσχερανθεί η άσκησή του. Η

⁶⁷ Palandt Bürgerliches Gesetzbuch 489 Rn 11, Wenzel, WM 1995 SEL 1433.

αποζημίωση της τράπεζας από τον δανειολήπτη προβλέπεται μόνο για το σταθερό επιτόκιο.

Σο άρθρο 16 παρ.2 της Πρότασης Οδηγίας⁶⁸ ορίζεται ότι «ο πιστωτικός φορέας δεν μπορεί να αξιώσει αποζημίωση σε περίπτωση ολικής πρόωρης εξόφλησης, εκτός και αν πρόκειται για αντικειμενική, δίκαιη και υπολογιζόμενη βάσει νομοθετικών αρχών αποζημίωση». Ωστόσο δεν μπορεί να εφαρμοσθούν μαθηματικές αρχές όταν πρόκειται για κυμαινόμενα επιτόκια. Επίσης, στην τροποποιημένη πρόταση επί της αρχικής προτάσεως ορίζεται ότι η τράπεζα έχει υποχρέωση πριν τη σύναψη της σύμβασης να ενημερώσει το δανειολήπτη για « το δικαίωμα πρόωρης εξόφλησης και όπου συντρέχει περίπτωση, τα έξοδα που συνεπάγεται η άσκηση του δικαιώματος αυτού, με αναφορά του ποσού ή της μεθόδου υπολογισμού».⁶⁹

Παρομοίως και στο ΠΔ/ΤΕ 2501/2002 Κεφ. Β. 2 α) ix) προβλέπεται πως η ελάχιστη ενημέρωση της τράπεζας πρέπει να αφορά « τις προϋποθέσεις και τους όρους πρόωρης εξόφλησης...καθώς και τις επιβαρύνσεις...όπου αυτές επιτρέπονται...». Συνεπώς, υπάρχουν και περιπτώσεις όπου δεν επιτρέπεται η πρόσθετη επιβάρυνση του δανειολήπτη όπως συμβαίνει όταν το επιτόκιο είναι κυμαινόμενο.

Όσον αφορά τώρα την ζημία που θα αποκατασταθεί θα πρέπει να υπολογισθεί βάσει του κόστους χρήματος της τράπεζας, του περιθωρίου κέρδους της, του κέρδους από την επανατοποθέτηση του ποσού αλλά και κάθε κέρδους, που έχει η τράπεζα από την πρόωρη εξόφληση.

⁶⁸ Αρθρ. 16 παρ.2 της Πρότασης οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για την εναρμόνιση των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων που διέπουν τις πιστώσεις που χορηγούνται στους καταναλωτές Επίσημη Εφημερίδα αριθ. C 331 E της 31/12/2002 σελ. 0200-0248.

⁶⁹ COM (2004) 747 τελικό, 2002/0222 COD, παρ. 4.3.4 της τροποποιημένης πρότασης.

Οι τράπεζες διαμορφώνουν την αποζημίωση που θα αξιώσουν από το δανειολήπτη συνήθως στο 2.5-5 % επί του πρόωρα επιστρεφόμενου κεφαλαίου, χωρίς βεβαίως να αποκλείονται και άλλοι τρόποι υπολογισμού της αποζημίωσης

π.χ :

«...Μέχρι το $\frac{1}{3}$ της τρεχούσης συνολικής διάρκειας του δανείου, κόστος 3%. Μετά το $\frac{1}{3}$ της τρεχούσης συνολικής διάρκειας του δανείου, κόστος 2% επί του εξοφλουμένου εφάπαξ ποσού...». (ALPHA ΤΡΑΠΕΖΑ Α.Ε)

«Σε ποσό ίσο με το 2.5 % του κεφαλαίου του δανείου που καταβάλλεται πρόωρα». (Τράπεζα Πειραιώς)

«Σε ποσοστό 2.5% επί του ανεξόφλητου κεφαλαίου ως αποζημίωση της τράπεζας». (Τράπεζα EFG Eurobank Ergasias Α.Ε) κ.τ.λ.

Η συμφωνία αυτή τράπεζα- δανειολήπτη μπορεί να ελεγχθεί ως προς το ύψος της αποζημίωσης από πλευράς αστικού δικαίου με βάση τα άρθρα 178-179 ΑΚ. Συνεπώς, η συμφωνία ελέγχεται με βάση το υποκειμενικό κριτήριο της απειρίας και ανάγκης του αντισυμβαλλομένου δανειολήπτη (ο οποίος συχνά οδηγείται στην πρόωρη εξόφληση του δανείου του προκειμένου να αρθούν από το ακίνητό του τα βάρη υπέρ της τράπεζας και εν συνεχεία να το πωλήσει), αλλά και το αντικειμενικό κριτήριο της δυσαναλογίας μεταξύ της παροχής της τράπεζας και της αποζημιωτικής αντιπαροχής.

γ. Είναι καταχρηστικός ο όρος που προβλέπει αποζημίωση στη περίπτωση της πρόωρης αποπληρωμής του κεφαλαίου;

Α) Καταρχήν θα πρέπει συγκεκριμένα να ελεγχθεί αν μέσω του συγκεκριμένου ΓΟΣ περί αποζημίωσης πληρούται η αρχή της διαφάνειας⁷⁰ η οποία εισάγεται μέσω του άρθρου 2 παρ. 1 έως 3 και άρθρο 5 του ν.2251/1994 αλλά και του άρθρου 2 παρ. 6 και 7 περ. ε', ζ', η', ι' και ια' του ίδιου νόμου. Η αρχή της διαφάνειας πληρούται όταν ο εν λόγω ΓΟΣ έχει σαφή και κατανοητή διατύπωση, ορισμένο ή οριστό αντικείμενο, επιφέρει προβλέψιμες συνέπειες και δεν έχει απροσδόκητο, αιφνιδιαστικό και παραπλανητικό περιεχόμενο.

Με τον εν λόγω ΓΟΣ προκαλείται σύγχυση στον καταναλωτή-πελάτη για το τι καλύπτει το συγκεκριμένο ποσό, με αποτέλεσμα να μην αντιλαμβάνεται τις νομικές συνέπειες της εν λόγω ρήτρας τα δικαιώματα δηλαδή και τις υποχρεώσεις του.

Σύμφωνα και με την κρίση του Αρείου Πάγου σε σχετική του απόφαση⁷¹ «..ασαφείς ή πολυσήμαντες ρήτρες δεν επιτρέπεται να χρησιμοποιούνται από τον προμηθευτή...Ιδιαίτερα οι δυσμενείς οικονομικές συνέπειες και επιβαρύνσεις θα πρέπει να είναι ευκρινείς. Αδιαφανείς ρήτρες, που αποκρύπτουν την πραγματική, νομική και οικονομική κατάσταση δημιουργούν τον κίνδυνο ο καταναλωτής είτε να απόσχει από ορισμένες ενέργειες (άσκηση δικαιωμάτων του) είτε να υποκύψει σε δικαιώματα ή αξιώσεις, που κατά το φαινόμενο έχει ο προμηθευτής..».

⁷⁰ Δέλλιος, ο.π σελ. 377.

⁷¹ ΑΠ 430/2005.

Με την μη άσκηση λοιπόν των δικαιωμάτων του καταναλωτή διαταράσσεται η ισορροπία μεταξύ των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλομένων μερών σε βάρος των καταναλωτών.

Η διατάραξη των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεων μεταξύ των μερών προκύπτει και λόγω του γεγονότος ότι διαψεύδονται κάποιες βάσιμες προσδοκίες του καταναλωτή ότι με την καταβολή της εν λόγω επιβάρυνσης αυτός θα αποκαταστήσει την προκύπτουσα ζημία της τράπεζας και ότι δεν θα αποδώσει σε αυτήν ευκαιριακό κέρδος. Όπως πολύ εύστοχα αποφάνθηκε περί του θέματος ο Άρειος Πάγος στην προαναφερθείσα απόφαση διαψεύδονται οι εξής προσδοκίες του : «... α) ότι η πρόωρη εξόφληση δημιουργεί ζημία στην τράπεζα και αυτός πρέπει δικαίως να την αποκαταστήσει. Η προσδοκία αυτή δικαιολογείται από το γεγονός, πως, από τις διαπραγματεύσεις, η τράπεζα αναφέρει στο δανειολήπτη την περίπτωση «αποζημίωσης» σε περίπτωση «πρόωρης» εξόφλησης, β) ότι η τράπεζα παρέχει δυνατότητα και ευχέρεια στο δανειολήπτη, κάτι που, δεν συμβαδίζει όμως με το ευκαιριακό κέρδος της, από την πρόωρη εξόφληση, γ) ότι στο στεγαστικό δάνειο κυμαινόμενο επιτοκίου η υποχρέωση του καταναλωτή θα εξαρτάται από τις διακυμάνσεις των χρηματαγορών, σύμφωνα και με την κυμαινόμενη φύση της υποχρέωσής του και πως δεν θα μετατραπεί μονομερώς από την τράπεζα η υποχρέωσή του σε κάποιο είδος σταθερού επιτοκίου. Οι παραπάνω όμως προσδοκίες του δανειολήπτη διαψεύδονται γιατί η τράπεζα αποζητά ευκαιριακό κέρδος από την προεξόφληση και γιατί ζητά από το δανειολήπτη σταθερού ύψους παροχή (2,5%), όποιες κι αν είναι οι οικονομικές συγκυρίες και η κατάσταση των αστάθμητων συντελεστών της χρηματαγοράς. Ο δανειολήπτης σωστά πιστεύει, πως προϊόντος του χρόνου ο τόκος του, στο στεγαστικό δάνειο, θα κυμαίνεται αυξητικά ή

πτωτικά βάσει των συνθηκών της αγοράς, το ίδιο δε αναμένει και για την πρόωρη εξόφληση, που αντικαθιστά την παροχή του στην αρχική συμφωνία δανείου. Όμως το ενιαίο και σταθερό του επιτοκίου της επιβάρυνσης στην πρόωρη εξόφληση διαψεύδει την προσδοκία του αυτή. Τέλος διαψεύδεται η προσδοκία του δανειολήπτη και για ένα πρόσθετο λόγο. Αν καταβάλλει σταθερά υπολογιζόμενο ποσό (2,5% επί του κεφαλαίου) και όχι κυμαινόμενο εκάστοτε επιτόκιο, ενδέχεται να καταβάλει περισσότερα από ό,τι θα κατέβαλε αν έληγε κανονικά η σύμβαση δανείου. Έτσι όμως διαψεύδεται η προσδοκία του, πως ως φερέγγυος οφειλέτης που καταβάλλει πρόωρα την οφειλή του, θα αντιμετωπιστεί καλύτερα από την τράπεζα. Αντίθετα η σταθερή επιβάρυνση με 2,5% ενδέχεται να τον φέρει σε χειρότερη θέση από κάποιο δανειολήπτη που θα αναγκάσει την τράπεζα σε όλο το λειτουργικό κόστος παρακολούθησης του δανείου μέχρι την ολική εξόφλησή του. Και να μεν υπόκειται στην ελευθερία της οικονομίας και των μερών να διαμορφώνουν την παροχή του δανειολήπτη πλην όμως αυτό δεν αναιρείται και από την επιταγή της διαφάνειας και την ανάγκη η τράπεζα να καταστήσει σαφές στο δανειολήπτη τι ζητά και για ποιο λόγο είναι υποχρεωμένος ο δανειολήπτης να το καταβάλει...».

Κατά συνέπεια, ο εν λόγω ΓΟΣ είναι καταχρηστικός και ως αντιβαίνων στην γενική διάταξη του άρθρου 2 παρ. 6 του Ν. 2251/1994.

Β) Επίσης, κατά την διάταξη ια' παρ. 7 του άρθρου 2 του Ν.2251/94 η οποία ορίζει ότι είναι καταχρηστικοί γενικοί όροι συναλλαγών που: "χωρίς σπουδαίο λόγο αφήνουν το τίμημα αόριστο και δεν επιτρέπουν τον προσδιορισμό του με κριτήρια ειδικά καθορισμένα στη σύμβαση και εύλογα για τον καταναλωτή". Στο τίμημα ανήκει κάθε είδος παροχής, που

θα καταβάλει ο καταναλωτής, ως αντίτιμο, για τις υπηρεσίες, που του παρέχονται. Σύμφωνα λοιπόν με την αρχή της προβλεψιμότητας θα πρέπει ο καταναλωτής να μην αιφνιδιάζεται και να γνωρίζει την αιτία της πρόσθετης αυτής επιβάρυνσης. Από τη διατύπωση του προαναφερόμενου ΓΟΣ, σαφώς συνάγεται ότι ο εν λόγω όρος εμφανίζει αοριστία, εφόσον επιτρέπει στην προμηθεύτρια Τράπεζα να εισπράττει αποζημίωση προκαθορισμένου ύψους 2,5% επί του ποσού του κεφαλαίου του δανείου, στην περίπτωση της πρόωρης προεξόφλησης του ποσού του κεφαλαίου του δανείου, χωρίς, ωστόσο, να γίνεται επίκληση της ύπαρξης ζημίας από την εν λόγω πρόωρη προεξόφληση. Δεν εξειδικεύεται σε τι επακριβώς συνίσταται και πώς προκύπτει το ανωτέρω αιτούμενο από την προμηθεύτρια Τράπεζα ποσό του 2,5% επί του ποσού του δανείου. Ο καταναλωτής κατά τη σύναψη της σύμβασης δεν γνωρίζει ούτε αν αλλά ούτε και σε ποιο ύψος θα προκύψει το 2,5% επί άγνωστου, πρόωρα εξοφλούμενου ποσού.

Συνεπώς δεν εξειδικεύεται η αιτία της επιβάρυνσης (αν το ποσό αφορά αποκατάσταση ζημίας ή αν αφορά αντίτιμο-ανταμοιβή για παροχή της τράπεζας) και το περιεχόμενό της, δηλαδή με ποιό τρόπο προκαλείται ζημία στην Τράπεζα και με ποιά συγκεκριμένα και εξειδικευμένα κριτήρια αυτή θα υπολογιστεί, σε περίπτωση πρόωρης προεξόφλησης του δανείου από τους δανειολήπτες-καταναλωτές. Επίσης δεν διευκρινίζεται γιατί η εν λόγω προκληθείσα ζημία ανέρχεται παγίως στο συγκεκριμένο ποσό του 2,5% επί του εκάστοτε ποσού του δανείου. Εξάλλου, η τράπεζα θα πρέπει να διευκρινήσει αν η εν λόγω ζημία που υφίσταται συνίσταται στο γεγονός ότι τα χρήματα που αποκτά από την πρόωρη προεξόφληση του δανείου με κυμαινόμενο επιτόκιο δεν δύναται

για κάποιους λόγους να τα χρησιμοποιήσει για τη χορήγηση άλλων δανείων επίσης με κυμαινόμενο επιτόκιο. Για όλους λοιπόν τους προαναφερθέντες λόγους θεωρούμε ότι μέσω της αοριστίας που εμφανίζει ο ανωτέρω γενικός όρος συναλλαγών καθίσταται το τίμημα του δανείου χωρίς σπουδαίο λόγο αόριστο, αφού δεν επιτρέπεται ο προσδιορισμός αυτού με κριτήρια ειδικά καθορισμένα στη σύμβαση και εύλογα για τον καταναλωτή, μεταβάλλεται δε η εικόνα που δικαιολογημένα έχει δημιουργεί στους καταναλωτές για το συνολικό ύψος του τιμήματος του δανείου, που οι τελευταίοι λαμβάνουν, και μάλιστα απροσδόκητα, αφού με την εν λόγω αιφνιδιαστική ρήτρα μεταβάλλεται η εικόνα που δικαιολογημένα έχει δημιουργηθεί στον πελάτη αναφορικά με το ύψος του τιμήματος και την έκταση της κύριας παροχής του και προκαλείται σύγχυση σ' αυτόν για το τι καλύπτει το εν λόγω τίμημα.

Κατ' ακολουθίαν λοιπόν όλων των ανωτέρω ο εν λόγω προσβαλλόμενος ΓΟΣ, είναι άνευ ετέρου καταχρηστικός, αφού σαφώς παραβιάζει την αρχή της διαφάνειας, η οποία εισάγεται μέσω του άρθρου 2 παρ. 1 έως 3 και άρθρο 5 του ν.2251/1994 αλλά και του άρθρου 2 παρ. 6 και 7 περ. ε, ζ, η, ι του ίδιου νόμου, όπως επίσης προσκρούει και στη διάταξη του εδαφίου ια' της παραγράφου 7 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994,

κ. Όροι που αφορούν τον εγγυητή

Διατύπωση του σχετικού όρου

1. « Ο εγγυητής εγγυάται προς την τράπεζα την εκπλήρωση όλων γενικώς των υποχρεώσεων του οφειλέτη που απορρέουν από την παρούσα σύμβαση και ιδίως εγγυάται την τυχόν πληρωμή παντός οφειλόμενου επί τη βάση αυτής ποσού, όπως, ενδεικτικά, κεφάλαιο, τόκους συμβατικούς και υπερημερίας, ανατοκισμούς πάσης φύσεως, έξοδα, τυχόν ασφάλιστρα κ.λ.π. παραιτούμενος από το δικαίωμα της διζήσεως καθώς και από κάθε δικαίωμα, ευεργέτημα ή ένσταση που πηγάζουν από τα άρθρα 853, 855, 858, 862 έως 868 του Αστικού Κώδικα, ευθυνόμενος ως αυτοφειλέτης και εις ολόκληρο με τον πρωτοφειλέτη. Επίσης ο εγγυητής παραιτείται του δικαιώματος να ασκήσει τα τυχόν εξ αναγωγής δικαιώματά του, εφ' όσον υφίσταται ανεξόφλητο υπόλοιπο της απαιτήσεως της τράπεζας που απορρέει από την παρούσα. Μετά την εξόφληση όμως από αυτόν της οφειλής, έχει το δικαίωμα αναγωγής κατά του πρωτοφειλέτη και η τράπεζα θα παραδίδει σε αυτόν όλα τα σχετικά έγγραφα και αξιόγραφα. Οποιαδήποτε και στο μέλλον από τον οφειλέτη αναγνώριση της οφειλής αυτού υποχρεώνει τόσο τους λοιπούς συνοφειλέτες όσο και τον εγγυητή».
2. « Ο εγγυητής δηλώνει ότι παραιτείται από το ευεργέτημα της διζήσεως, τα ευεργετήματα και τις ενστάσεις των άρθρων 862 μέχρι 868 ΑΚ και εγγυάται προς την τράπεζα την παρά του οφειλέτου εμπρόθεσμη καταβολή κάθε χρεωστικού υπολοίπου που απορρέει από την παρούσα σύμβαση σε κεφάλαιο, τόκους υπερημερίας, προμήθειες κλπ έξοδα, ευθυνόμενος έναντι αυτής ως πρωτοφειλέτης».

3. « Ο εγγυητής δηλώνει ρητά και ανεπιφύλακτα α)... β) ότι παραιτείται από το δικαίωμά του να αρνηθεί καταβολή μέχρι να επιχειρηθεί άκαρπη αναγκαστική εκτέλεση κατά του οφειλέτη (ένσταση δίζησης αρ.855 ΑΚ) γ) ότι δεν μπορεί να προτείνει κατά της τράπεζας τις μη προσωποπαγείς ενστάσεις του οφειλέτη, εάν αυτός παραιτήθηκε οποτεδήποτε και με οποιοδήποτε τρόπο από αυτές, εκτός αν η παραίτηση οφείλεται σε δόλο ή βαριά αμέλεια...».

4. «Οι εγγυητές δηλώνουν ότι εγγυώνται ανεπιφύλακτα προς την τράπεζα την εμπρόθεσμη και ολοκληρωτική κατά κεφάλαιο, τόκους, ΕΦΤΕ, εισφορά Ν. 128/75 , όπως εκάστοτε ισχύει, προμήθειες, έξοδα κλπ., την εξόφληση κάθε απαίτησής της από το δάνειο και εν γένει την εκπλήρωση από τους οφειλέτες όλων ανεξαιρέτως των υποχρεώσεων που αναλαμβάνονται με την παρούσα σύμβαση και ενέχονται εις ολόκληρο μαζί με τους οφειλέτες ως αυτοφειλέτες, παραιτούμενοι ανεπιφύλακτα από το δικαίωμα της δίζησης, καθώς και από τα δικαιώματα που απορρέουν από τα άρθρα 852, 853, 854, 858, 862, 863, 866, 867, 867,868 του Αστικού Κώδικα. Ο εγγυητής ευθύνεται ανεξάρτητα από το νομότυπο της υποχρέωσης που ανέλαβαν οι οφειλέτες» (Τράπεζα EFG Eurobank Εργασίας).

Καταρχήν για να κρίνουμε περί της καταχρηστικότητας ή μη του ως άνω όρου θα πρέπει να απαντήσουμε στο ερώτημα αν ο εγγυητής μπορεί να προστατευθεί σύμφωνα με τις διατάξεις του νόμου περί προστασίας των καταναλωτών.

Το Πολυμελές Πρωτοδικείο Αθηνών⁷² έκρινε ότι «..οι διατάξεις του Ν. 2251/1994 "περί προστασίας των καταναλωτών" οι οποίες σαφώς προστατεύουν τον εγγυητή, ενόψει του ότι και αυτός (εγγυητής), εμπίπτει στην έννοια του "καταναλωτή", όπως αυτή προεκτέθηκε, αφού προσέρχεται στην προμηθεύτρια Τράπεζα σαν πελάτης και είναι αποδέκτης των υπηρεσιών αυτής».

Ειδικότερα, γίνεται παγίως δεκτό στη θεωρία ότι ο εγγυητής, ο οποίος συναλλάσσεται με την προμηθεύτρια Τράπεζα, έχει την ίδια ανάγκη προστασίας με τον δανειολήπτη-πελάτη απέναντι στους προδιατυπωμένους όρους των συμβάσεων, που συνάπτει με την Τράπεζα, αφού η τελευταία εκμεταλλεύεται την διαπραγματευτική της υπεροχή απέναντι στον εγγυητή και του επιβάλλει τη δική της συμβατική τάξη⁷³.

Το ίδιο σκεπτικό υιοθέτησε με απόφασή του και το Εφετείο⁷⁴ το οποίο έκρινε ότι «...Ο εγγυητής εμπίπτει και αυτός στην έννοια του καταναλωτή και προστατεύεται από το ν. 2251/94, αφού προσέρχεται στην τράπεζα σαν πελάτης και είναι αποδέκτης των υπηρεσιών της».

Θα μπορούσαμε ωστόσο εδώ να παρατηρήσουμε ως προς τις προαναφερόμενες απόψεις της νομολογίας σχετικά με την εφαρμογή των διατάξεων του Ν. 2251/1994 και στον εγγυητή τα εξής :

Πρώτον, ο άμεσος αποδέκτης των παρεχόμενων χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών της τράπεζας είναι ο δανειολήπτης και όχι

⁷² ΠΠρωτΑθ. 1119/2002, ΔΕΕ 41, 2003, σελ. 422.

⁷³ βλ. Μ. Σταθόπουλος Κοινοτικό Αστικό Δίκαιο, 1995, σελ. 47, Γ. Μεντής Γενικοί Όροι Συναλλαγών σε καταναλωτικές και εμπορικές συμβάσεις, 2000, σελ. 14 επ., Ι. Καράκωστας, Η προστασία του καταναλωτή, 1997, σελ. 76 επ.

⁷⁴ Εφ.Αθ. 5253/2003, ΕΕμπΔ2003, σελ. 643.

ο εγγυητής. Ο εγγυητής προσέρχεται στην τράπεζα όχι ως άμεσα ενδιαφερόμενος αλλά επικουρικά, με σκοπό να εγγυηθεί υπέρ του δανειολήπτη και να τον διευκολύνει στη σύναψη της δανειακής συμβάσεως. Δεν μπορεί να γίνει λόγος για άμεση υπαγωγή του εγγυητή στο πεδίο προστασίας του Ν.2251/1994, αλλά μόνο για παροχή έμμεσης προστασίας.

Συνεπώς, στην περίπτωση του εγγυητή εφαρμόζουμε αναλογικά (και όχι ευθέως) τις διατάξεις του Ν. 2251/1994.

Ακόμα, όμως, και στην περίπτωση που ο εγγυητής δεν είναι ο άμεσος αποδέκτης θα έπρεπε σύμφωνα με μία άποψη⁷⁵ να θεωρηθεί τελικός αποδέκτης. Θα ήταν παράλογο, «..να αντιμετωπίζεται ευμενέστερα ο πρωτοφειλέτης από τον εγγυητή, ο οποίος- χωρίς καταρχήν..... δικό του συμφέρον, εξασφαλίζει την εκπλήρωση ξένης οφειλής..».

Δεύτερον, δεν θα πρέπει να κάνουμε δεκτό άνευ ετέρου ότι «.. ο εγγυητής έχει την ίδια ανάγκη προστασίας με τον δανειολήπτη-πελάτη απέναντι στους προδιατυπωμένους όρους των συμβάσεων, που συνάπτει με την Τράπεζα, αφού η τελευταία, εκμεταλλεύεται την διαπραγματευτική της υπεροχή απέναντι σ' αυτόν (εγγυητή), του επιβάλλει τη δική της συμβατική τάξη...».

Ενδεχομένως, ο εγγυητής πράγματι να παραιτήθηκε από τις ασφάλειες των ΑΚ 862-864 υπό συνθήκες πίεσης (τόσο εκ μέρους της τράπεζας, όσο και εκ μέρους του δανειολήπτη) και χωρίς να έχει τη δυνατότητα διαπραγμάτευσης. Στην περίπτωση αυτή εξετάζουμε μέσω των κριτηρίων καταχρηστικότητας (αρ. 6 παρ. 2 Ν.2251/1994) αν η

⁷⁵Μεντής Γεώργιος, Όρια της ευθύνης του εγγυητή στις τραπεζικές καταναλωτικές συμβάσεις, ΧρΙΔ Δ/2004., σελ.186.

απόκλιση από τις ενδοτικού χαρακτήρα δικαίου διατάξεις ΑΚ 862 επ. είναι αιτιολογημένη στις μαζικού χαρακτήρα συναλλαγές.

Είναι, όμως, εξίσου πιθανό ο εγγυητής ελευθέρως να παραιτήθηκε εκ των ασφαλειών αυτών και όχι για λόγους διαπραγματευτικής μειονεξίας του. Ας μην λησμονούμε, εξάλλου, ότι οι διατάξεις που θεσπίστηκαν για τα δικαιώματα του εγγυητή (862 επ ΑΚ) είναι ενδοτικού δικαίου και επιτρέπεται η αντίθετη συμφωνία μεταξύ των μερών. Αυτό συνάγεται ερμηνευτικά αλλά προκύπτει και από τις ίδιες τις διατάξεις π.χ η διάταξη της ΑΚ 856 προβλέπει ρητά ως εξαίρεση από την ένσταση της διζήσεως την παραίτηση του εγγυητή από την ένσταση αυτή.

Συνεπώς, ο εγγυητής μπορεί να προστατεύεται σύμφωνα με τις διατάξεις του νόμου περί προστασίας των καταναλωτών αν η παραίτηση εκ των ασφαλειών είναι αποτέλεσμα της μονομερώς επιβαλλόμενης βούλησης της τράπεζας ενάντια στη βούληση του διαπραγματευτικώς ασθενέστερου εγγυητή. Αν αντίθετα η παραίτηση εκ των ασφαλειών είναι αποτέλεσμα ελεύθερης διαπραγματεύσεως μεταξύ των μερών τότε δεν είναι σωστό να μεταβάλλουμε *a priori* το ενδοτικό δίκαιο των συμβάσεων εγγυήσεως σε αναγκαστικό μέσω της εφαρμογής των διατάξεων του Ν. 2251/1994 .

Αντιθέτως, με απόφασή του το Εφετείο Πειραιά⁷⁶ έκρινε ότι ο εγγυητής δεν είναι αποδέκτης των υπηρεσιών της τράπεζας και επομένως δεν προστατεύεται με το Ν.2251/1994.

Περαιτέρω, η πρόταση οδηγίας της 11.9.2002 για την εναρμόνιση των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων που διέπουν τις πιστώσεις που χορηγούνται στους καταναλωτές προβλέπει τη ρητή διεύρυνση της προστασίας του εγγυητή καταναλωτικού δανείου σε κάθε

⁷⁶ Εφ.Πειρ. 91/2002 ΕπισκεΔ 2002, σελ. 778 επ.

εγγυητή που παρέχει εγγύηση εφόσον ο εγγυητής ενεργεί για σκοπούς μη επαγγελματικούς, είτε προσωπική είτε εμπράγματη, η οποία καλύπτει μια πίστωση που χορηγείται σε καταναλωτή ή έμπορο⁷⁷.

Ακόμα, το ΔΕΚ κλήθηκε να απαντήσει σε σχετικό προδικαστικό ερώτημα⁷⁸ αν η κοινοτική οδηγία 85/577/ΕΟΚ περί συμβάσεων εκτός εμπορικού καταστήματος περιλαμβάνει στο προστατευτικό της πεδίο και καταναλωτικές πιστωτικές συμβάσεις αλλά και εξασφαλιστικές συμβάσεις όπως η εγγύηση.

Ο γενικός εισαγγελέας Jacobs⁷⁹ τάχθηκε κατά της επέκτασης του πεδίου εφαρμογής στους εγγυητές των τραπεζικών δανείων κρίνοντας ότι « η εγγύηση αποτελεί ετεροβαρή σύμβαση, στο πλαίσιο της οποίας μόνο ο εγγυητής αναλαμβάνει υποχρεώσεις... η έννοια του καταναλωτή περιλαμβάνει την έννοια του λήπτη αγαθών ή υπηρεσιών, ενώ στο πλαίσιο της εγγύησης ο εγγυητής παρέχει υπηρεσίες και η τράπεζα είναι ο αποδέκτης τους.....στην περίπτωση της εγγύησης δεν τίθεται θέμα ικανοποίησης προσωπικών αναγκών του εγγυητή..οι κίνδυνοι που απειλούν τον εγγυητή δεν προέρχονται από τον έμπορο αλλά μάλλον από τον πρωτοφειλέτη».

Το ΔΕΚ κατέληξε στο συμπέρασμα ότι οι καταναλωτικές πιστωτικές συμβάσεις όταν συνάπτονται εκτός του πιστωτικού ιδρύματος με τη μορφή της αιφνιδιαστικής προσέγγισης του πελάτη από την οποία και τεκμαίρεται η τόσο η μειονεκτική του θέση όσο και η διαπραγματευτική

⁷⁷ www.europa.eu.int/comm/consumers/cons_int/fina_serv/cons_directive/index_en.htm

⁷⁸ Χελιδόνης Απόστολος, « Η εγγύηση ως σύμβαση εκτός εμπορικού καταστήματος», ΧρΙΔ/Β 2002, σελ.775 επ.

Δουβλής Α.Βασίλειος, «Η υπαγωγή ή μη των τραπεζικών εγγυητών στο ν.2251/1994 για την προστασία των καταναλωτών, ΔΕΕ 2003, σελ. 876.

⁷⁹ πρόταση Γεν.Εισαγγελέα Jacobs της 20.3.1997, Συλλ. 1998, Ι-1201, σημ.27, 32, 36, 38.

υπεροπλία της τράπεζας τότε περιλαμβάνονται στο προστατευτικό πεδίο των συμβάσεων εκτός εμπορικού καταστήματος.

Μάλιστα, το δικαστήριο εφάρμοσε το ίδιο σκεπτικό και όσον αφορά τις εγγυήσεις υπέρ καταναλωτικών πιστώσεων. Συνεπώς, το ΔΕΚ ⁸⁰ έκρινε ότι ο εγγυητής τραπεζικού δανείου έχει το προβλεπόμενο από την Οδηγία 85/577 δικαίωμα υπαναχώρησης μόνον όταν και ο πρωτοφειλέτης τυγχάνει καταναλωτής, δηλαδή λήπτης καταναλωτικού μόνο δανείου.

Ωστόσο, υποστηρίζεται έντονα ότι θα πρέπει οι διατάξεις αυτές να εφαρμόζονται και στην περίπτωση του εγγυητή που εξασφαλίζει επιχειρηματικές πιστώσεις όντας άπειρος με τις μεθόδους της πιστωτικής οικονομίας.

Περαιτέρω, μέσα από την νομολογία αντλούμε αρκετά παραδείγματα εξίσωσης της κύριας οφειλής και οφειλής από την εγγύηση, π.χ. με το άρθρο 42 παρ.9 ν.2912/2001 (με το οποίο τροποποιήθηκε το άρθρο 30 ν.2789/2000 (περιορισμοί του ανατοκισμού), ορίσθηκε, ότι η ευνοϊκή για τους οφειλέτες ρύθμιση ως προς το ανώτατο επιτρεπτό ύψος των τόκων (άρθρο 30 παρ. 1) καταλαμβάνει και τον εγγυητή (παρότι κάτι τέτοιο δεν προέκυπτε από την γραμματική ερμηνεία του εν λόγω άρθρου).

Ως προς το ερώτημα αν ο εγγυητής θα πρέπει να προστατεύεται σύμφωνα με τις διατάξεις του νόμου περί προστασίας των καταναλωτών θα πρέπει να επισημάνουμε ότι η απάντηση που θα δοθεί εξαρτάται από τη θέση του εγγυητή. Θα κριθεί δηλαδή αν στη συγκεκριμένη περίπτωση ο

⁸⁰ ΔΕΚ της 17.3.1998 (Bayerische Hypotheken-und Wechselbank/ED. Dietzinger), C-45/96, Συλλ. 1998, I-1999= Ελλ.Δνη 39,731 / Γιώργος Δέλλιος, Προστασία καταναλωτή και σύστημα ιδιωτικού δικαίου, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2005.

εγγυητής είναι άπειρος ως προς την πιστωτική συναλλαγή και χρήζει ανάγκης νομοθετικής προστασίας ή αν αντιθέτως βρίσκεται σε πλεονεκτική διαπραγματευτική θέση.

Σκοπός του νόμου είναι να καλύψει κάθε είδους επαχθούς συναλλαγής, που εμφανίζεται στην αγορά και στην οποία μπορεί να μετάσχει ένας καταναλωτής. Για το λόγο αυτό και η εγγύηση πρέπει να θεωρηθεί σύμβαση σχετική με προϊόντα ή υπηρεσίες της αγοράς υπό ευρεία έννοια. Η ιδιότητα του εγγυητή ως καταναλωτή θα είναι δεδομένη σε κάθε περίπτωση που αυτός δεν ασχολείται επαγγελματικά με συναλλαγές τέτοιου είδους και για τον λόγο αυτό είναι άπειρος, με άλλα λόγια έχει ως προς τη συγκεκριμένη συναλλαγή ερασιτεχνική ιδιότητα.

Αρκεί όμως να πληρούνται τα κριτήρια της έννοιας του καταναλωτή στο πρόσωπο του εγγυητή ή θα πρέπει επιπλέον να έχει την ιδιότητα του καταναλωτή και ο πρωτοφειλέτης στην κύρια σύμβαση που συνάπτει με τον δανειστή;

Ορθό είναι να θεωρηθεί ότι για την εφαρμογή του Ν.2251/1994 στις συμβάσεις εγγύησης αρκεί να συντρέχει η ιδιότητα του καταναλωτή στο πρόσωπο του εγγυητή, χωρίς να ερευνάται εάν είναι καταναλωτής και ο πρωτοφειλέτης στη σύμβαση που συνάπτει με τον δανειστή.

Σε αυτό το σημείο καταλήγουμε στο συμπέρασμα ότι ναι μεν η ευθύνη του εγγυητή προκύπτει από τη σύμβαση της εγγύησης η οποία είναι παρεπόμενη σύμβαση δηλαδή η ευθύνη του εξαρτάται από την ύπαρξη και την έκταση της ευθύνης του πρωτοφειλέτη, αλλά αυτό δεν αίρει την ανάγκη προστασίας του εγγυητή όταν ως προς τη συναλλαγή είναι σε μειονεκτική θέση λόγω της απειρίας και της ερασιτεχνικής ιδιότητάς του.

ι. Ο όρος που προβλέπει την παραίτηση του εγγυητή από την ένσταση της διζήσεως του άρθρου 855 ΑΚ.

ΑΚ 855 «Ο εγγυητής δικαιούται να αρνηθεί την καταβολή της οφειλής μέχρις ότου ο δανειστής προβεί σε αναγκαστική εκτέλεση κατά του πρωτοφειλέτη και αυτή αποβεί άκαρπη (ένσταση διζήσεως) »

Σύμφωνα με τον σχετικό όρο των δανειακών συμβάσεων ο εγγυητής παραιτείται ρητά από την ένσταση της διζήσεως. Είναι όμως ο όρος αυτός συμβατός με την αρχή της διαφάνειας; Κατά την αρχή της διαφάνειας και κατά την αληθινή έννοια των διατάξεων των άρθρων 1, 3 και 6 του Ν. 2251/1994, οι οποίες αποτελούν εξειδίκευση της αρχής της καλής πίστης, οι γενικοί όροι συναλλαγών πρέπει να παρουσιάζουν τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις των μερών κατά τρόπο ορισμένο, ορθό και σαφή.

Η διατύπωση των ΓΟΣ πρέπει να γίνεται με τέτοιο τρόπο, ώστε ο καταναλωτής να είναι σε θέση να αντιληφθεί την υποχρέωση που αναλαμβάνει με την αποδοχή του συγκεκριμένου ΓΟΣ. Ο χρήστης των ΓΟΣ, εκτός από το ότι βαρύνεται με την υποχρέωση ενημέρωσης, η οποία απορρέει από τη συμβατική σχέση, δεν θα πρέπει να δημιουργεί ασαφή εικόνα ή να παραπλανά τον αντισυμβαλλόμενο του καταναλωτή ως προς το περιεχόμενο των δικαιωμάτων, των υποχρεώσεων και ειδικά των οικονομικών επιβαρύνσεων που ο τελευταίος αναλαμβάνει.

Αν όμως ο χρήστης των ΓΟΣ δεν ανταποκρίνεται στην υποχρέωσή του αυτή, τότε ενεργεί κατά τρόπο καταχρηστικό. Εξάλλου, η διατύπωση των ΓΟΣ σε απλή και κατανοητή γλώσσα να μην δεν αρκεί για να

πληρούται η επιταγή της διαφάνειας, αφού είναι ενδεχόμενο ο καταναλωτής να μην μπορεί παρόλα αυτά να κατανοήσει πλήρως και επακριβώς το περιεχόμενο ορισμένης ρήτρας που συνομολογεί, πλην όμως η σαφήνεια ως προς τη γλωσσική διατύπωση ενός όρου αποτελεί προαπαιτούμενο για τη διαφάνεια ως προς το περιεχόμενό του. Οποιοσδήποτε, ωστόσο, γλωσσικά σαφής όρος που έχει ενταχθεί στη σύμβαση ενδέχεται να κριθεί καταχρηστικός και άρα άκυρος κατ' εφαρμογήν της παραγράφου 6 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994, αν θεωρηθεί ότι διαταράσσει την ισορροπία των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεων των συμβαλλομένων μερών σε βάρος του καταναλωτή.

Το Πολυμελές Πρωτοδικείο Αθηνών έκρινε ⁸¹ ως προς την ύπαρξη ή μη διαφάνειας του εν λόγω όρου ότι «...από τη γραμματική διατύπωση του ως άνω ελεγχόμενου ως καταχρηστικού όρου συνάγεται ότι ο καταναλωτής σαφέστατα είναι σε θέση να αντιληφθεί την υποχρέωση που αναλαμβάνει με την αποδοχή του συγκεκριμένου ΓΟΣ ο οποίος είναι διατυπωμένος σε εμφανές μέρος της σύμβασης με ευανάγνωστα γράμματα και σε γλώσσα απλή και κατανοητή.....Ο μέσος καταναλωτής-εγγυητής ενημερώνεται πλήρως από την προμηθεύτρια Τράπεζα ότι με την αποδοχή του εν λόγω ΓΟΣ αυτός παραιτείται .. από την ένσταση της διζήσεως....η προμηθεύτρια Τράπεζα δεν υποχρεούται, κατά την διατύπωση του εν λόγω όρου, να προβεί σε περαιτέρω ανάλυση και ερμηνεία της έννοιας της "ένστασης της διζήσεως", η οποία σαφώς είναι νομική έννοια, και ο κάθε καταναλωτής-εγγυητής έχει την δυνατότητα να ενημερωθεί για τη σημασία και το ακριβές περιεχόμενό της

⁸¹ ΠΠρωτΑθ. 1119/2002, ΔΕΕ 41, 2003, σελ. 422.

και συνακόλουθα τούτου για τις συμβατικές υποχρεώσεις που αναλαμβάνει με την ανωτέρω ρήτρα από τον νομικό παραστάτη αυτού....η προμηθεύτρια Τράπεζα δεν παραβιάζει την υποχρέωση ενημέρωσης του καταναλωτή-εγγυητή.....Σε περίπτωση, επομένως, που, κατά την κατάρτιση της επίδικης δανειακής σύμβασης, ο καταναλωτής-εγγυητής αγνοεί το περιεχόμενο του εν λόγω ΓΟΣ και τη συμβατική δέσμευση που αναλαμβάνει με τη συνομολόγησή του, η εν λόγω άγνοια αυτού σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να θεωρηθεί ανυπαίτια (όπως απαιτεί η διάταξη του άρθρου 2 παρ. 1 του Ν. 2251/1994), εφόσον η Τράπεζα ρητά του υπέδειξε την ύπαρξη του εν λόγω προσβαλλόμενου ΓΟΣ και εξασφάλισε σε αυτόν τη δυνατότητα να αποκτήσει γνώση του περιεχομένου του κατά τρόπο αξιόσιμο....».

Ομοίως έκρινε και το Εφετείο Αθηνών στην απόφασή του 5253/2003 «... Ο με στοιχ. γ' όρος δεν είναι αδιαφανής, όπως ισχυρίζεται η ενάγουσα. Κι' αυτό γιατί ο καταναλωτής, με την αποδοχή αυτού του όρου, είναι σε θέση να αντιληφθεί ότι παραιτείται από ένα ευεργέτημα που του παρέχει ο νόμος, αυτό της ένστασης της διζήσεως. Και μπορεί μεν η έννοια "ένσταση της διζήσεως" να είναι έννοια νομική, ο καταναλωτής όμως έχει όλη τη δυνατότητα να ενημερωθεί για τη σημασία της από το νομικό του παραστάτη.....».

Σε σχέση με τις ως άνω κρίσεις της νομολογίας έχουμε να παρατηρήσουμε τα εξής:

Είναι κοινώς αποδεκτό ότι ο μέσος καταναλωτής, δηλαδή ο απρόσεκτος ως προς την ενημέρωσή του αλλά διαθέτων τη μέση αντίληψη του καταναλωτή κατά το σχηματισμό της δικαιοπρακτικής του απόφασης, θα εστιάσει την προσοχή του σε τέτοιους όρους με τεχνική

χροιά και θα φροντίσει ή οφείλει να φροντίσει να πληροφορηθεί το αληθές περιεχόμενό τους και τις επερχόμενες εξ αυτών συνέπειες.

Ανακύπτει όμως το ερώτημα αν η αρχή της διαφάνειας σύμφωνα με την οποία οι ΓΟΣ πρέπει να είναι σαφείς και κατανοητοί (*claires et comprehensibles*- Οδηγία 93/13 ΕΟΚ) τηρείται ακόμα και όταν οι ΓΟΣ είναι μεν σαφείς ως προς τη διατύπωσή τους, αλλά όχι και κατανοητοί από το μέσο καταναλωτή ο οποίος και κατά κανόνα δεν διαθέτει νομικές γνώσεις. Είναι επαρκώς κατανοητός και νοηματικά προσιτός ένας ΓΟΣ όταν προσδοκούμε από το μέσο καταναλωτή ότι θα προσφύγει στη βοήθεια του νομικού του παραστάτη προκειμένου να τον κατανοήσει; Και εν πάσει περιπτώσει αρκεί το γεγονός ότι ο συγκεκριμένος ΓΟΣ λόγω της τεχνικής του χροιάς προκαλεί την εστίαση της προσοχής του καταναλωτή προκειμένου να τον θεωρήσουμε κατανοητό; Ας σημειώσουμε στο σημείο αυτό ότι εν όψει της οικονομίας χρόνου των συναλλαγών αυτών είναι μάλλον αβέβαιο ότι θα ζητηθεί η συνδρομή ειδικού για την εξακρίβωση του νοήματος του συγκεκριμένου όρου.

Εξάλλου, η τράπεζα δύναται επιδεικνύοντας καλόπιστη συναλλακτική συμπεριφορά και χωρίς κόστος για την ίδια να παραθέσει στο κείμενο της σύμβασης το περιεχόμενο των άρθρων 853 επ. του Αστικού Κώδικα και όχι να αρκείται απλά σε αριθμητική αναφορά των άρθρων του Αστικού Κώδικα.

Να σημειώσουμε εδώ ότι ο Γαλλικός Κώδικας Καταναλωτών (άρθρα 313-318) υποχρεώνει επί ποινή ακυρότητας σε ρητή επεξήγηση του όρου παραιτήσεως από την ένσταση της διζήσεως (*je m' engage a rembourser le creancier sans pouvoir exiger qu' il poursuive prealablement...*).

Ως εκ τούτου, καταλήγουμε στο συμπέρασμα ότι ο ως άνω όρος πρέπει να κηρυχθεί καταχρηστικός ως αδιαφανής και αντιβαίνων και στο άρθρο 2 παρ. 6 του ν.2251/1994 και ως εκ τούτου άκυρος.

ii. Ο όρος που προβλέπει την παραίτηση του εγγυητή από την ένσταση του άρθρου 862 του Αστικού Κώδικα.

ΑΚ 862 « Ο εγγυητής ελευθερώνεται αν από πταίσμα του δανειστή έγινε αδύνατη η ικανοποίησή του από τον οφειλέτη»

Η παραίτηση του εγγυητή από τη δυνατότητα ελευθέρωσής του συνιστά μια απαλλακτική ρήτρα υπέρ του δανειστή.

Η ρήτρα αυτή απαγορεύεται με βάση το άρθρο 332 παρ. 1 του Αστικού Κώδικα σύμφωνα με την οποία « Άκυρη είναι κάθε από πριν συμφωνία που αποκλείει ή περιορίζει την ευθύνη από δόλο ή βαριά αμέλεια...».

Μάλιστα, με το Ν. 3043/ 2003, ο οποίος και αποτελεί προσαρμογή της Οδηγίας 1999/44/ΕΚ, τροποποιήθηκε το άρθρο 332 ΑΚ ως εξής: « άκυρη η εκ των προτέρων συμφωνία απαλλαγής και για ελαφρά ακόμη αμέλεια, εάν η απαλλακτική ρήτρα περιέχεται σε όρο σύμβασης που δεν αποτέλεσε αντικείμενο ατομικής διαπραγμάτευσης».

Συνεπώς, πλέον η παραίτηση αυτή δεν είναι δυνατή ούτε σε περίπτωση που ο δανειστής ευθύνεται ακόμα και για ελαφρά αμέλεια, με δεδομένο ότι τα μέρη δεν διαπραγματεύτηκαν ατομικά τη σχετική ρήτρα και κάτι τέτοιο θα έβαινε αντίθετα στην αρχή της καλής πίστεως.

Στην περίπτωση των ΓΟΣ κατεξοχήν απουσιάζει το στοιχείο της ατομικής διαπραγμάτευσης και κατά συνέπεια είναι άκυρη η συμφωνία

απαλλαγής ή περιορισμού της ευθύνης του οφειλέτη ανεξάρτητα από τον βαθμό πταίσματος.

Περαιτέρω, το άρθρο 8 παρ. 6 του νόμου 2251/1994 που αφορά ειδικότερα την ευθύνη του παρέχοντος υπηρεσίες προβλέπει ότι σχετικά με την συνυπευθυνότητα, τη μείωση ή άρση της ευθύνης και την απαγόρευση των απαλλακτικών ρητρών εφαρμόζονται τα οριζόμενα στις παρ. 10-12 του άρθρου 6 του νόμου. Όμως, κατά την παρ.12 του αρ.6 είναι άκυρη κάθε συμφωνία περιορισμού ή απαλλαγής του παρέχοντα υπηρεσίες από την ευθύνη του.

Συνεπώς, ο τυχόν χαρακτηρισμός των τραπεζών συνολικά ως προμηθευτών-παρεχόντων καταναλωτικές υπηρεσίες και των εγγυητών ως καταναλωτών δεν φαίνεται να επιτρέπει πλέον τη χρησιμοποίηση στις τραπεζικές συμβάσεις της ευχέρειας απαλλαγής ούτε από ελαφρά αμέλεια με βάση την ΑΚ 332 παρ.1.

Επίσης, με το άρθρο 8 §4 του Ν. 2251/1994 καθιερώνεται νόθος αντικειμενική ευθύνη του παρέχοντος υπηρεσίες και συνεπώς το βάρος της απόδειξης της έλλειψης δόλου ή αμέλειας ακόμα και ελαφράς το έχουν πλέον οι τράπεζες.

Επιπλέον, η παραίτηση από την ένσταση του άρθρου 862 ΑΚ βαίνει ενάντια στην ίδια τη φύση της εγγύησης. Θεμελιώδες χαρακτηριστικό της σύμβασης της εγγύησης (πέρα από το γεγονός ότι αποτελεί ανάληψη υποχρέωσης για οφειλή τρίτου και έχει παρεπόμενο χαρακτήρα δηλ. ακολουθεί την τύχη της κύριας οφειλής) αποτελεί το δικαίωμα του εγγυητή να υποκατασταθεί στα δικαιώματα του δανειστή κατά του πρωτοφειλέτη, εφόσον ικανοποίησε το δανειστή και έχει δικαίωμα αναγωγής. Το δικαίωμα υποκατάστασης αποτελεί συστατικό στοιχείο της εγγύησης και

συνακόλουθα ο ΓΟΣ με τον οποίο εισάγεται παραίτηση από το δικαίωμα αυτό κατά κάποιο τρόπο οδηγεί στην αλλοίωση της φύσης της εγγυήσεως.

Τέλος, πρέπει να ληφθεί υπόψιν το γεγονός ότι η τράπεζα είναι πλήρως ασφαλισμένη αφού ο πιστούχος της παρέχει προσωπικές και εμπράγματα ασφάλειες π.χ προσημείωση υποθήκης του ακινήτου και μάλιστα σε ποσοστό 125% επί του ποσού του δανείου, ασφάλιση με εκχώριση της ασφαλιστικής αποζημίωσης στην Τράπεζα, ύπαρξη εγγυητή κ.τ.λ..

Συνεπώς, από τη στιγμή που στην τράπεζα παρέχονται επαρκείς εγγυήσεις δεν θίγονται τα συμφεροντά της σε περίπτωση που ο εγγυητής επικαλεστεί τις ενστάσεις περί ελευθερώσεώς του (άρθρα 862-868 ΑΚ).

Επομένως η παραίτηση του εγγυητή από τις ως άνω ενστάσεις εμπίπτει στην έννοια της υπέρμετρης εγγύησης (άρθρο 2 παρ. 7 κστ' του Ν. 2251/1994) και ο σχετικός ΓΟΣ κρίνεται καταχρηστικός και ως εκ τούτου άκυρος.

iii. Ο όρος που προβλέπει την παραίτηση του εγγυητή από την ένσταση του άρθρου 863 του Αστικού Κώδικα.

ΑΚ 863 « Ο εγγυητής ελευθερώνεται εφόσον ο δανειστής με ζημία του εγγυητή παραιτήθηκε από ασφάλειες που υπήρχαν αποκλειστικά υπέρ της απαιτήσεώς του, για την οποία δόθηκε και η εγγύηση».

Ας σημειώσουμε στο σημείο αυτό ότι η ως άνω παραίτηση του δανειστή κατά μία άποψη πραγματοποιείται με θετική πράξη (και μάλιστα

σύμβαση) και όχι απλώς με παράλειψη⁸² (π.χ ο δανειστής αμελεί να εγγράψει την υποθήκη που του παραχωρήθηκε κ.τ.λ).

Κατά άλλη άποψη η παραίτηση μπορεί να γίνει είτε με θετική ενέργεια (π.χ ο δανειστής συναινεί στην εξάλειψη της υποθήκης) είτε με παράλειψη⁸³.

Επίσης, κατά μία άποψη η ελευθέρωση του εγγυητή προκαλείται όταν ο δανειστής παραιτείται από τις ασφάλειες έχοντας δόλο ή αμέλεια⁸⁴, ενώ κατ' άλλη γνώμη δεν είναι αναγκαίο να υπάρχει υπαιτιότητα του δανειστή.⁸⁵

Σύμφωνα με την υπ. αριθμ. 6/2000 απόφαση της Ολομελείας του Αρείου Πάγου, όπου ο δανειστής ασκεί το δικαίωμά του να παραιτηθεί από ασφάλειες που υπήρχαν αποκλειστικά για την απαίτησή του, για την οποία είχε δοθεί εγγύηση, αντίθετη εκ των προτέρων συμφωνία να μην ελευθερώνεται ο εγγυητής, αν ο δανειστής παραιτηθεί των ασφαλειών του, είναι απόλυτα έγκυρη και ισχυρή, εφόσον δεν απαιτείται από τη διάταξη αυτή η παραίτηση να οφείλεται σε πταίσμα του.

Βέβαια, η πρόκληση ζημίας στον εγγυητή λόγω παραίτησης του δανειστή από ασφάλειες αποκλειστικά υφιστάμενες υπέρ αυτού και της παράλληλα καλυπτόμενης με την εγγύηση απαίτησης κατά κανόνα υποκρύπτει πταισματική συμπεριφορά του τελευταίου. Αυτό συμβαίνει διότι επέστρεψε στην πρωτοφειλέτρια ενέχυρο εξοφλημένο επιδεικνύοντας βαριά αμέλεια, διότι εκείνη τη δεδομένη χρονική στιγμή ήταν η τελευταία

⁸² Ζέπος, ΕρμΑΚ 863 αρ.5, ΕφΘεσ. 924/1969 Αρμενόπουλος 24, σελ.303.

⁸³ Καυκάς Κωνσταντίνος, Αστικός Κώδικας Τόμος Β', Αθήνα 1947, σελ.509-510.

⁸⁴ Βλ. υπ. 83.

⁸⁵ Ζέπος, ΕρμΑΚ 863 αρ.4, Βρέλλης εις Γεωργιάδη/ Σταθόπουλο, άρθρο 863 αρ. 7.

αφερέγγυα και αναξιόχρη. Υπό αυτήν την έννοια θα ήταν δυνατό να εφαρμόσουμε το γενικότερο ενοχικό κανόνα της ΑΚ 300 που μπορεί να οδηγήσει σε μερική απελευθέρωση του εγγυητή.

Ωστόσο, ο Άρειος Πάγος διαφωνώντας με την ως άνω θέση έκανε δεκτό ότι η απεριορίστως επιτρεπόμενη παραίτηση από τις ασφάλειες ακριβώς εξασφαλίζει στο δανειστή τη δυνατότητα να παραιτηθεί από τις ασφάλειες χωρίς να απωλέσει την εγγύηση με ελευθέρωση του εγγυητή.

Αξίζει, ωστόσο να επισημάνουμε στο σημείο αυτό ότι αν θεωρήσουμε ότι ο εγγυητής απολαμβάνει της νομοθετικής προστασίας του καταναλωτή τότε εφαρμόζεται το άρθρο 6 § 12 του Ν. 2251/1994 και είναι άκυρη κάθε συμφωνία που περιορίζει ή απαλλάσσει τον παρέχοντα υπηρεσίες από την ευθύνη. Συνεπώς, η τράπεζα ως παρέχουσα υπηρεσίες δεν μπορεί να απαλλαγεί σε ανάλογες περιπτώσεις ούτε από ελαφριά αμέλεια.

iv. Ο όρος που προβλέπει την παραίτηση του εγγυητή από την ένσταση του άρθρου 864 του Αστικού Κώδικα.

ΑΚ 864 « Αν αποσβέσθηκε η κύρια οφειλή ο εγγυητής ελευθερώνεται, εκτός αν η απόσβεση επήλθε με πταίσμα του».

Η διάταξη αυτή αποτελεί έκφραση του παρεπομένου χαρακτήρα της εγγυήσεως. Γι' αυτό υποστηρίζεται ότι δεν είναι ενδοτικού αλλά αναγκαστικού δικαίου⁸⁶ και συνεπώς η παραίτηση του εγγυητή από τη δυνατότητα ελευθέρωσης με βάση τη διάταξη αυτή θα έπασχε από ακυρότητα.

⁸⁶ Ζέπος, ΕρμΑΚ 864 αρ.16.

ν. Ο όρος που προβλέπει την παραίτηση του εγγυητή από τις ενστάσεις των άρθρων 865-868 του Αστικού Κώδικα.

ΑΚ 865 «Αν επήλθε σύγχυση κύριας οφειλής και εγγύησης στο ίδιο πρόσωπο, τα δικαιώματα του δανειστή δεν παραβλάπτονται».

ΑΚ 866 « Ο εγγυητής που εγγυήθηκε για ορισμένο χρόνο ελευθερώνεται από την εγγύηση, αν ο δανειστής δεν επιδιώξει δικαστικώς την απαίτησή του μέσα σε ένα μήνα από την πάροδο αυτού του χρόνου και αν δεν συνεχίσει την σχετική διαδικασία χωρίς υπαίτια καθυστέρηση».

ΑΚ 867 « Ο εγγυητής που εγγυήθηκε για αόριστο χρόνο μπορεί, όταν γίνει απαιτητή η κύρια οφειλή, να αξιώσει από το δανειστή να επιδιώξει δικαστικώς την απαίτησή του μέσα σε ένα μήνα και να συνεχίσει χωρίς υπαίτια καθυστέρηση τη διαδικασία, αλλιώς, αν ο δανειστής δεν συμμορφωθεί ο εγγυητής ελευθερώνεται».

ΑΚ 868 « Αν απαιτείται καταγγελία του δανειστή για να γίνει απαιτητή η κύρια οφειλή, ο εγγυητής μπορεί, αφού περάσει ένα έτος αφότου εγγυήθηκε, να αξιώσει από το δανειστή να καταγγείλει και να επιδιώξει δικαστικώς την απαίτησή του μέσα σε ένα μήνα και να συνεχίσει χωρίς υπαίτια καθυστέρηση τη διαδικασία, αλλιώς αν ο δανειστής δεν συμμορφωθεί ο εγγυητής ελευθερώνεται».

Οι λόγοι για τους οποίους είναι άκυρη η παραίτηση του εγγυητή από τις ενστάσεις που του παρέχονται μέσω των άρθρων 865 επ. του Αστικού Κώδικα συνοψίζονται στους εξής:

1. Καταρχήν οι διατάξεις αυτές αποτελούν ενδοτικού δικαίου διατάξεις με καθοδογητικό χαρακτήρα διότι σκοπός τους είναι η προστασία του εγγυητή από υπαίτιες και αυθαίρετες ενέργειες του δανειστή καθώς και από τον κίνδυνο της απροσδόκητης εξέλιξης της συναλλακτικής σχέσης σε βάρος του εγγυητή αντίθετα από τις εύλογες προβλέψεις και προσδοκίες του τελευταίου. Η απόκλιση από τις ως άνω ουσιώδεις αξιολογήσεις του ενδοτικού δικαίου γίνεται χωρίς επαρκή και εύλογη αιτία. Να επισημάνουμε εδώ ότι ακόμα και αν δεχτούμε ότι επιτρέπεται απόκλιση από τις ως άνω διατάξεις ενδοτικού δικαίου και οι δύο συμβαλλόμενοι μπορούν να συμφωνήσουν διαφορετικά, αυτό συμβαίνει στις περιπτώσεις όπου υφίσταται μεταξύ τους διαπραγματευτική ισοτιμία. Με τους εν λόγω ΓΟΣ όμως η τράπεζα επιβάλλει μονομερώς τη θέλησή της στο αδύναμο διαπραγματευτικά μέρος δηλ. τους καταναλωτές με αποτέλεσμα τον υπέρμετρο περιορισμό της ευθύνης της σε βάρος του εγγυητή. Συνεπώς συντρέχει το στοιχείο της καταχρηστικότητας των όρων αυτών.
2. Η Τράπεζα ήδη με γενικούς όρους συναλλαγών υποχρεώνουν τους δανειολήπτες α) να εγγράψουν σε βάρος του ακινήτου για την αγορά, κατασκευή ή επισκευή του οποίου χορηγήθηκε το δάνειο, προσημείωση υποθήκης, υπέρ αυτής, η οποία (προσημείωση υποθήκης) εγγράφεται μάλιστα για ποσό το οποίο αντιστοιχεί σε

ποσοστό 125% επί του εκάστοτε χορηγουμένου ποσού του δανείου, προκειμένου να εξασφαλιστεί πλήρως η απαίτηση της Τράπεζας, β) να διατηρούν ασφαλισμένο το εν λόγω ακίνητο κατά κινδύνων πυρός και σεισμού, καθ' όλη τη διάρκεια λειτουργίας της δανειακής σύμβασης (και μάλιστα να παραδίδουν στην Τράπεζα αντίγραφο του ασφαλιστηρίου συμβολαίου, με τη δήλωση σε αυτό ότι δικαιούχος της ασφαλιστικής αποζημίωσης είναι η ίδια η Τράπεζα, ως ενυπόθηκος δανειστής και εκδοχέας αυτής) κ.α.

Συνεπώς, η τράπεζα με τους ΓΟΣ που εμπεριέχονται στις δανειακές συμβάσεις που συνάπτει με τους καταναλωτές-πελάτες είναι πλήρως εξασφαλισμένη όσο αφορά την προσήκουσα και ομαλή εξέλιξη της συναλλακτικής της σχέσης με τους δανειολήπτες-καταναλωτές, και την σε κάθε περίπτωση πλήρη ικανοποίηση της οποιασδήποτε απαίτησής της από την εν λόγω συμβατική σχέση του δανείου. Η παροχή πρόσθετης ασφάλειας υπό τη μορφή παραιτήσεως του εγγυητή από τις ενστάσεις ελευθέρωσεις των άρθρων 855 επ. ΑΚ ενόψει των προαναφερομένων ήδη συνομολογηθισών εγγυήσεων που παρέχουν σ' αυτήν (Τράπεζα) καθίσταται υπέρμετρη παροχή εγγυήσεων από τους δανειολήπτες-καταναλωτές.

Σαν τέτοια, λοιπόν, η εν λόγω ρήτρα σαφώς προσκρούει καταρχήν στη διάταξη του εδαφίου κστ' της παραγράφου 7 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994, σύμφωνα με την οποία είναι καταχρηστικός ο γενικός όρος συναλλαγών που: "επιτρέπει στον προμηθευτή να απαιτήσει από τον καταναλωτή υπέρμετρες εγγυήσεις" όπως στην προκειμένη περίπτωση, και συνεπώς είναι άνευ ετέρου καταχρηστική και ανίσχυρη διότι οδηγεί στην υπερεξασφάλιση της τράπεζας .

3. Η εν λόγω ρήτρες, ωστόσο, προσκρούουν και στη γενική διάταξη του άρθρου 2 παράγραφος 6 του Ν. 2251/1994, εφόσον αποτέλεσμα της συνομολόγησης τέτοιων υπέρμετρων εγγυήσεων υπέρ της δανείστριας Τράπεζας και σε βάρος των καταναλωτών είναι η διαιώνιση της εγγυητικής ευθύνης του εγγυητή και συνακόλουθα η διατάραξη της ισορροπίας των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλομένων μερών σε βάρος των καταναλωτών. Περιορίζεται δεν υπέρμετρα η ευθύνη της εναγομένης τράπεζας για την εξασφάλιση της ικανοποίησης της απαίτησής της από τον οφειλέτη και, αντίστοιχα, περιορίζονται υπέρμετρα τα δικαιώματα του εγγυητή, χωρίς εύλογη και σοβαρή αιτία και χωρίς την ανάγκη προστασίας αντίστοιχων δικαιωμάτων της τράπεζας.

Παραδείγματος χάρη ο όρος που αποκλείει την εφαρμογή της ΑΚ 866 για απεριόριστο διάστημα τρέποντας την εγγύηση ορισμένου χρόνου σε αορίστου πρέπει να κηρυχθεί καταχρηστικός κατά την παρ. 6 του άρθρου 2 του Ν.2251/1994 καθότι καθίσταται υπέρμετρα επαχθής η θέση του εγγυητή- καταναλωτή και διευκολύνεται υπερβολικά η άσκηση των δικαιωμάτων του δανειστή από την εγγύηση.

Τέλος, και το Εφετείο Αθηνών⁸⁷ έκρινε ότι ο όρος που προβλέπει την παραίτηση του εγγυητή από τις ενστάσεις των άρθρων 862 μέχρι 868 ΑΚ είναι καταχρηστικός γιατί προσκρούει στη διάταξη της παραγράφου 6 και στα εδάφια ιγ'και κστ' της παραγράφου 7 του άρθρου 2 του ν.2251/1994.

⁸⁷ Εφ.Αθ. 5253/2003, ΕΕμπΔ2003, σελ. 643.

VIII. Συμπεράσματα

Αν προσπαθήσουμε να συνοψίσουμε τα όσα αναπτύχθηκαν στην παρούσα εργασία σχετικά με την καταχρηστικότητα ή μη των όρων που απαντώνται στις συγκεκριμένες συμβάσεις στεγαστικών δανείων καταλήγουμε στα εξής συμπεράσματα:

Καταρχήν οι ρήτρες δικαιώματος μονομερούς αναπροσαρμογής του επιτοκίου δεν είναι καταχρηστικές εφόσον αναφέρουν τον βάσιμο λόγο και τα εύλογα κριτήρια της τελεσθείσας αναπροσαρμογής.

Ακολούθως, οι ρήτρες που προβλέπουν ότι σε περίπτωση καθυστέρησης πληρωμής οποιασδήποτε δόσης ή μέρους αυτής ή των τόκων ή των εξόδων, δίδεται το δικαίωμα στην Τράπεζα να καταγγείλει τη σύμβαση και να ζητήσει με κάθε νόμιμο τρόπο του σύνολο του ανεξόφλητου ποσού του δανείου, μαζί με τους αναλογούντες τόκους υπερημερίας μέχρι την ημερομηνία εξόφλησής του, είναι καταρχήν άκυρες ως αντικείμενες στα εδάφια λ' και ε' της παραγράφου 7 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994 και στη γενική διάταξη της παραγράφου 6 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994.

Ο όρος που ρυθμίζει τον τρόπο καταλογισμού των καταβολών του οφειλέτη δεν είναι καταχρηστικός διότι εναρμονίζεται πλήρως με την ενδοτικού δικαίου διάταξη ΑΚ 423.

Η ρήτρα που προβλέπει ότι η παράβαση οποιουδήποτε όρου μιας σύμβασης μπορεί να αποτελέσει σπουδαίο λόγο για καταγγελία αυτής είναι έγκυρη. Αυτό συμβαίνει διότι κατ' ουσίαν κάθε μη καταχρηστικός όρος μιας σύμβασης μπορεί να θεωρηθεί και ουσιώδης, εφόσον μέσω αυτού ο καταναλωτής αναλαμβάνει μια υποχρέωση έναντι του πιστωτικού ιδρύματος όσο μικρή και αν είναι αυτή και συνεπώς η μη

εκπλήρωσή της μπορεί να αποτελέσει σπουδαίο λόγο για καταγγελία της σύμβασης.

Τα έξοδα χρηματοδότησης ή έξοδα φακέλου στην πραγματικότητα συνίστανται σε προμήθεια για τη χορήγηση του δανείου και σαν τέτοια πρωτίστως αντίκειται στη διάταξη του άρθρου 1 της 1969/8-8-1991 ΠΔ/ΤΕ. Επίσης, η σχετική ρήτρα αντιβαίνει στα εδάφια ε' κ ια' της παρ. 7 και παρ. 6 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994 και συνεπώς κηρύσσεται άκυρη.

Όσον αφορά τον όρο που προβλέπει την καταχώριση προμηθειών και αποδεικτική ισχύ του αποσπάσματος των τηρούμενων από το πιστωτικό ίδρυμα βιβλίων καταλήγουμε στο συμπέρασμα ότι ο όρος αυτός είναι έγκυρος υπό προϋποθέσεις. Συγκεκριμένα, εφόσον ο δανειολήπτης ενημερωθεί πλήρως από την τράπεζα ως αυτή οφείλει με βάση το άρθρο 47 παρ. 3 του ν.2873/2000 για τις ενέργειές της και μπορεί να ανταποδείξει, αφού δεν στερείται με ρητή συμφωνία αποκλεισμού του δικαιώματος ανταπόδειξης, ότι κάποια ενέργεια της Τράπεζας δεν δικαιολογείται από τη δανειακή σύμβαση και επομένως, ότι το συγκεκριμένο έξοδο δεν δικαιολογείται να περιληφθεί στο λογαριασμό που τηρεί η Τράπεζα και να βαρύνει το δανειολήπτη, τότε ο εν λόγω όρος είναι έγκυρος. Σε αντίθετη περίπτωση προσκρούει στις διατάξεις των παρ.6 και 7 εδ. κζ' του άρθρου 2 του ν. 2251/94.

Ο όρος που υποχρεώνει τον οφειλέτη να εκχωρεί και μεταβιβάζει στην τράπεζα τα μισθώματα του ακινήτου είναι άκυρος καθώς αντιβαίνει στο άρθρο 2 παρ. 7 κστ' και στη γενική διάταξη της παραγράφου 6 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994,

Ακολούθως, ο όρος που θέτει ως χρονική βάση υπολογισμού των τόκων είναι τον λόγο των πραγματικών ημερών προς το έτος των 360 ημερών στο μέτρο δεν είναι απολύτως κατανοητός και σαφής για τους

καταναλωτές προσκρούει στο άρθρο 2 παρ.6 του ν.2251/1995 και κρίνεται καταχρηστικός ως αδιαφανής.

Επίσης, ο όρος με τον οποίο ο οφειλέτης βαρύνεται με την εκάστοτε εισφορά του Ν. 128/75 (σήμερα 1.2 τις %) η οποία υπολογίζεται επί του εκάστοτε αλήκτου και ληξιπροθέσμου υπολοίπου δανείου είναι έγκυρος. Εφόσον, δεχόμαστε ότι το τίμημα μπορεί να επιβαρυνθεί με ένα πρόσθετο ποσό, τότε αν το ποσό της επιβάρυνσης είναι προσδιορίσιμο τότε το τίμημα δεν είναι αόριστο και ο ως άνω ΓΟΣ δεν είναι καταχρηστικός κατά την έννοια των άρθρων 2 παρ. 7 εδ. ια' και 2 παρ. 6 του Ν.2251/1994.

Ο ΓΟΣ που αναφέρεται στο δικαίωμα πρόωρης εξόφλησης είναι άνευ ετέρου καταχρηστικός, αφού σαφώς παραβιάζει την αρχή της διαφάνειας, όπως επίσης προσκρούει και στη διάταξη του εδαφίου ια' της παραγράφου 7 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994 καθώς και στη γενική διάταξη του άρθρου 2 παρ. 6 του Ν. 2251/1994.

Οι όροι, τέλος, που αφορούν την παραίτηση του εγγυητή από τις ενστάσεις ελευθέρωσης των άρθρων 855 επ. ΑΚ ενόψει του ότι η τράπεζα είναι πλήρως εξασφαλισμένη όσο αφορά την προσήκουσα και ομαλή εξέλιξη της συναλλακτικής της σχέσης από άλλες εγγυήσεις που της έχουν παρασχεθεί σαφώς προσκρούουν στα εδάφια ιγ' και κστ' της παραγράφου 7 του άρθρου 2 όπως και στη γενική διάταξη της παραγράφου 6 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994.

ΙΧ. Βιβλιογραφία

Αλεξανδρίδου Ελ., Δίκαιο προστασίας του καταναλωτή- Ελληνικό και κοινοτικό, Θεσσαλονίκη 1996.

Ασίκης Ν. Μάνος, Σημείωμα στην ΠΠρΑθ 1119/2002, ΔΕΕ 2003, σελ.439.

Βελέντζας Γιάννης, «Τραπεζικές πιστώσεις και προστασία του καταναλωτή-πελάτη της τράπεζας», ΕΕμπδ 1997, σελ. 400.

Βενιέρης Ε. Ιάκωβος, «Πρόωρη Εξόφληση Δανείου», εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2003.

Κωνσταντίνος Γαζετάς, Παραπλανητική διαφήμιση και δικαστική προστασία, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2002.

Γεωργακόπουλος Λεωνίδας, «Η κτηματική πίστις: Θεσμοί και προβλήματα», Αθήναι 1964.

Γεωργακόπουλος, Εγχειρίδιο Εμπορικού Δικαίου, Τομ. 2, Τεύχος 2, Γ. Τραπεζικές Συμβάσεις 1999 σελ. 705.

Γεωργιάδη Απόστολου/ Σταθόπουλου Μιχαήλ, «Αστικός Κώδιξ, κατ' άρθρο ερμηνεία», τόμοι Ι,ΙΙ και ΙV, εκδ. οίκος αφοί Π.Σάκκουλα, Αθήναι 1978,1979 και 1982 αντίστοιχα.

Γεωργιάδης Απόστολος, «Η εξασφάλιση των πιστώσεων», Π.Ν Σάκκουλας, Αθήνα 2001.

Γεωργιάδης Απόστολος, «Νέες Μορφές Συμβάσεων της Σύγχρονης Οικονομίας, Δ Έκδοση, Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 2000.

Γκούσκου Αγγελική, «Ζητήματα νομικής προστασίας καταναλωτών-πελατών τραπεζών», ΔΕΕ 1997, σελ. 660.

Δέλλιος Γ., Προστασία των καταναλωτών και σύστημα ιδιωτικού δικαίου- Ο δικαστικός έλεγχος του περιεχομένου των καταναλωτικών συμβάσεων και τα όριά του, Αθήνα- Θεσσαλονίκη 2001.

Δούβλης Α.Βασίλης, «Ο δικαστικός έλεγχος λειτουργίας των ΓΟΣ στις τραπεζικές συναλλαγές», Επιθεώρηση Τραπεζικού Αξιογραφικού και Χρηματοπιστηριακού Δικαίου 1999, σελ. 3.

Δούβλης Β., Η απελεύθερωση των τραπεζικών εγγυητών κατ' άρθρο 862 ΑΚ, Εκδ. Αντ. Ν. Σακκούλα, 1998.

Δούβλης Α.Βασίλειος, «Η υπαγωγή ή μη των τραπεζικών εγγυητών στο ν.2251/1994 για την προστασία των καταναλωτών, ΔΕΕ 2003, σελ. 876.

Δέλλιος Γεώργιος, « Η προστασία του καταναλωτή στις τραπεζικές συναλλαγές», ΝοΒ 1992, τόμος 40, σελ. 811.

Δωρής Φ., Η εξειδίκευση της καλής πίστης στο άρθρο 2 Ν.2251/1994 για την προστασία των καταναλωτών και η σημασία της στο κοινό αστικό δίκαιο, ΝοΒ 48/2000, σελ. 763 επ.

Δωρής Φ., Ο χαρακτηρισμός των αντισυμβαλλόμενων τραπεζών ως καταναλωτών ως προϋπόθεση για την προστασία τους από καταχρηστικούς γενικούς όρους συναλλαγών, ΝοΒ 52, σελ. 47.

Ζερβάκης Εμμ., Επιτόκια Αναφοράς EURIBOR και EONIA, ΔΕΕΤ 1999, σελ.112 επ.

Καλαμπούκα-Γιαννοπούλου Πόπη, «Η προστασία του καταναλωτή στην παροχή χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών», ΔΕΕ 1,2000, Έτος 6ο , σελ.12.

Καράκωστας Ιωάννης, «Προστασία του Καταναλωτή, Ν.2251/1994», εκδ. Αντ.Ν.Σάκκουλα, Αθήνα, Κομοτηνή 2002.

Καράκωστας Ιωάννης, Ο αποδέκτης τραπεζικών υπηρεσιών ως καταναλωτής, ΔΕΕ 2003, σελ.97 επ.

Ο ίδιος, «Γενικοί Όροι των Συναλλαγών», εκδ. Αντ.Ν.Σάκκουλα, Αθήνα, Κομοτηνή 2001.

Καράσης Μ., Γενικοί Όροι Συναλλαγών-Δικαστικός Έλεγχος, Θεσσαλονίκη 1992.

Καυκάς Κωνσταντίνος, Αστικός Κώδικας Τόμος Β', Αθήνα 1947.

Κεραμεύς Κ.Δ., Δικονομικές δυνατότητες προστασίας των καταναλωτών, Αρμενόπουλος 1980, σελ. 857 επ.

Κλαβανίδου Δέσποινα, «Καταναλωτικά Δάνεια-Δογματική θεώρηση και συναφή πρακτικά θέματα, Θεσσαλονίκη 1997.

Κοζύρης Θ.Ν, «Το παραδεκτό της παραιτήσεως του εγγυητού από ενστάσεων μετριαζουσών την ευθύνη του», Εφημερίς Ελλήνων Νομικών, έτος 39^ο , σελ. 416.

Κοκκομέλης Κώστας, «Τραπεζικές υπηρεσίες προς καταναλωτές (Retail Banking)», εκδ. Αντ.Ν.Σάκκουλα, Αθήνα 1995.

Κοσμίδης Σωκράτης, Ομιλία στο Πρώτο Συνέδριο της Ένωσης Δικαίου Προστασίας Καταναλωτή με θέμα «Ν.2251/1994 για την προστασία των καταναλωτών, οκτώ χρόνια μετά», 2002.

Κουμάνης Σταμάτης, Καταχρηστικοί γενικοί όροι συναλλαγών στεγαστικού δανείου, ΧρΙΔ 2004, σελ.287.

Λελεντζή Αθανασία, Ο έλεγχος του περιεχομένου των Γενικών Όρων Συναλλαγών (άρθρο 2 παρ. 6 και 7 Ν.2251/1994) κατά την πρόσφατη νομολογία του Αρείου Πάγου, ΝοΒ 50/2002, σελ. 274 επ.

Μάζης Παναγιώτης, «Εμπράγματη Εξασφάλιση Τραπεζών και Ανωνύμων Εταιριών», β έκδοση, εκδ. Αντ.Ν.Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 1993.

Μανιώτης Δ., Αποτίμηση της αποδεικτικής δυνάμεως μέσων καταγραφής των τραπεζικών συναλλαγών με τους πελάτες τους, Αρμενόπουλος 1999, σελ. 1025 επ.

Μεντής Γεώργιος, «Γενικοί όροι τραπεζικών καταναλωτικών συμβάσεων (με αφορμή την υπ.αριθμ. 1219/2001 απόφαση του Αρείου Πάγου», ΧρΙΔ Α, 2001, σελ.558.

Μεντής Γεώργιος, Όρια της ευθύνης του εγγυητή στις τραπεζικές καταναλωτικές συμβάσεις, ΧρΙΔ Δ/2004., σελ.186.

Μηλιαράκης Ι.Πέτρος, Τραπεζικό Δίκαιο, Εκδοτικές Επιχειρήσεις «Το οικονομικό» Κ κ.Π Μπίλιας Α.Ε.Β.Ε, Αθήνα 1994.

Μουργέλας Γιάννης, «Τραπεζικά Επιτόκια-Από τον διοικητικό καθορισμό στον δικαστηριακό;», Νομικά Θέματα, Ένωση Ελληνικών Τραπεζών.

Παπαντωνίου Ν., Η καλή πίστις εις το αστικόν δίκαιον, Αθήναι 1957.

Παπαντωνίου Ν, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, Αθήνα, 1983.

Ι.Πιτσιρίκος, Γενικοί όροι τραπεζικών συμβάσεων, ΔΕΕ 6/2004, σελ. 639.

Περάκης Ευάγγελος, «Η έννοια του καταναλωτή κατά το νέο νόμο 2251/1994», ΔΕΕ 1995,σελ.32.

Ρεπούσης, Τραπεζικές Πιστοδοτήσεις, εκδ. Αντ.Ν.Σάκκουλα, 2004.

Ρόκα Ιωάννη, στον ΑΚ Γεωργιάδη-Σταθόπουλου, Δάνειον, Εισαγωγικές Παρατηρήσεις στα άρθρα 806-809.

Ρόκας Νικόλαος, «Στοιχεία Τραπεζικού Δικαίου», εκδ. Αντ.Ν.Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2002.

Σκουλαρίκη Κ., Καταχρηστικοί Γενικοί Όροι Τραπεζικών Συναλλαγών ως σημείωση στην ΑΠ. 1219/2001, ΔΕΕ 11/2001, σελ. 1141 επ.

Σπυράκος Δημήτριος, «Τα όρια της αναπροσαρμογής του επιτοκίου στις συμβάσεις δανείου με κυμαινόμενο επιτόκιο», ΔΕΕ 11,2002, σελ. 1109.

Σπυράκος Δημήτριος, «Η αρχή της διαφάνειας στην αναπροσαρμογή του επιτοκίου σε σύμβαση δανείου με κυμαινόμενο επιτόκιο», Συνέδριο Ένωσης Δικαίου Προστασίας Καταναλωτή με θέμα «Η προστασία του καταναλωτή στις τραπεζικές συναλλαγές».

Σταθόπουλος Μιχ./Χιωτέλλης Αρ./Αυγουστιανάκης Μιχ., «Κοινοτικό Αστικό Δίκαιο Ι », Εκδ. Αντ.Ν.Σάκκουλα, Αθήνα, Κομοτηνή 1995.

Στεγαστικά Δάνεια από Δημόσιους Φορείς, Πληροφοριακό έντυπο Υπουργείου Εσωτερικών Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, Διεύθυνσης Απλούστευσης Διαδικασιών και Παραγωγικότητας, Αθήνα, Μάιος 1998.

Φίλιου Χρ.Παύλου, Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος, Δ έκδοση, Εκδ. Αντ.Ν.Σάκκουλα.

Α.Φώσκολος, Κώδικας Τραπεζικής Δεοντολογίας στο «Προστασία καταναλωτή και τραπεζικές υπηρεσίες», Ομιλίες Συμποσίου ΕΚΕΜΕ 1997, σελ. 64.

Χελιδόνης Απόστολος, «Η εγγύηση ως σύμβαση εκτός εμπορικού καταστήματος», ΧρΙΔ Β, 2002, σελ.715.

ο ίδιος, «Η 863 ΑΚ ως μέσο προστασίας της αναγωγικής αξίωσης του εγγυητή», ΕπισκεΔ Β, 2000, σελ.372 επ.

Χρυσάνθης Χρήστος, Παρατηρήσεις στην ΑΠ 1219/2001, ΕΕμπΔ 2001, σελ.557 επ.

Χρυσάνθης Χρήστος, σχολιασμός ΑΠ 1219/2001, ΕΕμπΔ 2001, σελ.529.

Ψυχομάνης Σπύρος, «Τραπεζικό Δίκαιο, Δίκαιο Τραπεζικών Συμβάσεων Ι», ε' έκδοση, Εκδ. Αντ.Ν.Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2001.

Ψυχομάνης Σπύρος, «Ο Κώδικας Τραπεζικής Δεοντολογίας», ομιλία στο 8^ο Συνέδριο Ελλήνων Εμπορικολόγων, 1998.

Ψυχομάνης Σπ., Οι Γενικοί Όροι στις τραπεζικές συμβάσεις, ΕΕμπΔ 1998, σελ. 887 επ.

NΟΜΟΛΟΓΙΑ

ΑΠ 1219/2001, ΧρΙΔ Α, 2001, σελ.516.

ΑΠ 1327/2001, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών ΝΟΜΟΣ.

ΑΠ 296/2001, ΕλΔνη 2001, σελ.1321.

ΑΠ 1030/2001, ΔΕΕ 2001, σελ. 1126.

ΑΠ 392/1987, ΝοΒ, 1988, σελ. 748 επ.

ΕφΑθ. 4123/1985, ΑρχΝ 1986, σελ 409.

Εφ.Αθ. 5253/2003, ΕΕμπΔ2003, σελ. 643.

Εφ.Λαρ. 20/2004, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών ΝΟΜΟΣ.

ΠΠρωτΑθ. 1119/2002, ΔΕΕ 41, 2003, σελ. 422.

ΜΠρ.Ρόδ. 2219/2003, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών ΝΟΜΟΣ.

ΕιρΑθ 2676/2004, ΧρΙΔ 2005, σελ.151.

ΕιρΑθ 1944/2004, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών ΝΟΜΟΣ.

