Συλλογή της Νομολογίας

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΗΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
VERICA TRSTENJAK
της 29ης Νοεμβρίου 2011 [1]

Υπόθεση C-453/10

Jana Pereničová
Vladislav Perenič
κατά
SOS financ, spol. sro

[αίτηση του Okresný súd Prešov (Σλοβακία) για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως]

«Προστασία των καταναλωτών — Οδηγία 93/13/ΕΟΚ — Άρθρα 4, παράγραφος 1, και 6, παράγραφος 1 — Καταχρηστικές ρήτρες συμβάσεων που συνάπτονται με καταναλωτές — Οδηγία 2005/29/ΕΚ — Αθέμιτες εμπορικές πρακτικές στις συναλλαγές μεταξύ επιχειρήσεων και καταναλωτών — Σύμβαση καταναλωτικής πίστης προβλέπουσα τοκογλυφικό επιτόκιο — Επίπτωση των αθέμιτων εμπορικών πρακτικών και των καταχρηστικών ρητρών στο κύρος της συμβάσεως στο σύνολό της»

Περιεχόμενα

I — Εισαγωγή 3

II — Το κανονιστικό πλαίσιο 4

A — Το δίκαιο της Ένωσης 4

1. Η οδηγία 93/13 4

2. Η οδηγία 87/102 5

3. Η οδηγία 2005/29 6

B — Το εθνικό δίκαιο 6

III — Τα πραγματικά περιστατικά, η διαφορά της κύριας δίκης και τα προδικαστικά ερωτήματα 7

IV — Η ενώπιον του Δικαστηρίου διαδικασία 8

V — Τα κυριότερα επιχειρήματα των μετεχόντων στη διαδικασία 9

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γερμανική.

Α — Επί του πρώτου προδικαστικού ερωτήματος 9

Β — Επί του δεύτερου προδικαστικού ερωτήματος 10

1. Εσφαλμένη δήλωση του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου ως αθέμιτη εμπορική πρακτική 10

2. Οι συνέπειες των αθέμιτων εμπορικών πρακτικών για το κύρος της συμβάσεως 10

VI — Νομική εκτίμηση 11

Α — Εισαγωγικές παρατηρήσεις 11

Β — Επί του πρώτου προδικαστικού ερωτήματος 13

1. Το ελάχιστο επίπεδο προστασίας που επιτάσσει το δίκαιο της Ένωσης 13

α) Κατ' αρχήν ακυρότητα μόνον της επιμέρους συμβατικής ρήτρας 13

β) Κατ' εξαίρεση ακυρότητα της συμβάσεως στο σύνολό της 14

2. Πεδίο διακριτικής ευχέρειας των κρατών μελών όσον αφορά την καθιέρωση υψηλότερου επιπέδου προστασίας 18

Γ — Επί του δεύτερου προδικαστικού ερωτήματος 19

1. Πρώτο σκέλος του ερωτήματος: εσφαλμένη μνεία του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου ως αθέμιτη εμπορική πρακτική 20

α) Επί της οδηγίας 2005/29 20

β) Το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2005/29 20

i) Ύπαρξη εμπορικής πρακτικής 20

ii) Σημασία της οριοθετήσεως που επιχειρείται με τη ρύθμιση του άρθρου 3, παράγραφος 2, της οδηγίας 21

iii) Συμπέρασμα σε αυτό το στάδιο της αναλύσεως 22

γ) Η ύπαρξη αθέμιτης εμπορικής πρακτικής 23

i) Ανάγκη συνεπούς ερμηνείας του δικαίου της προστασίας του καταναλωτή 23

ii) Εξέταση του αθέμιτου χαρακτήρα της εμπορικής πρακτικής 25

— Ύπαρξη παραπλανητικής πράξεως κατά την έννοια του άρθρου 5, παράγραφος 4, στοιχείο α', σε συνδυασμό με το άρθρο 6, παράγραφος 1, στοιχείο δ', της οδηγίας 2005/29 25

— Επικουρικώς: διαπίστωση παραβάσεως της υποχρεώσεως επαγγελματικής ευσυνειδησίας 27

δ) Συμπέρασμα 28

2. Δεύτερο σκέλος του ερωτήματος: οι συνέπειες των αθέμιτων εμπορικών πρακτικών για το κύρος της συμβάσεως 28

α) Λυσιτέλεια της οδηγίας 87/102 28

β) Λυσιτέλεια της οδηγίας 2005/29 29

γ) Λυσιτέλεια της οδηγίας 93/13 29

i) Πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 29

ii) Έκταση του ελέγχου ουσίας 30

iii) Καταχρηστικός χαρακτήρας της συμβατικής ρήτρας 31

δ) Συμπέρασμα 33

3. Συνοπτικά συμπεράσματα 33

VII — Πρόταση 33

I – Εισαγωγή

1. Η υπό κρίση υπόθεση έχει ως αντικείμενο αίτηση του σλοβακικού Okresný súd Prešov (στο εξής: αιτούν δικαστηρίου) για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως κατά το άρθρο 267 ΣΛΕΕ, με την οποία το αιτούν δικαστήριο υπέβαλε στο Δικαστήριο σειρά ερωτημάτων ως προς την ερμηνεία της οδηγίας 93/13, σχετικά με τις καταχρηστικές ρήτρες των συμβάσεων που συνάπτονται με καταναλωτές[2], καθώς και της οδηγίας 2005/29, για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές στην εσωτερική αγορά[3].

2. Αφορμή για την αίτηση εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως αποτελεί η αγωγή του ζεύγους Perenič (στο εξής: ενάγοντες της κύριας δίκης) για την αναγνώριση της ακυρότητας της συμβάσεως καταναλωτικού δανείου που είχαν συνάψει με την εταιρεία SOS, s.r.o. (στο εξής: SOS). Οι ενάγοντες υποστηρίζουν ότι η επίδικη σύμβαση περιέχει πολλές ρήτρες που είναι διατυπωμένες σε βάρος τους και τους ζημιώνουν υπό την ιδιότητά τους ως καταναλωτών. Στο πλαίσιο αυτό, οι εν λόγω ρήτρες θα έπρεπε να θεωρηθούν ως καταχρηστικές υπό την έννοια της οδηγίας 93/13 ή ως έκφραση αθέμιτων εμπορικών πρακτικών κατά την έννοια της οδηγίας 2005/29. Από το γεγονός αυτό συνάγουν ότι η επίδικη σύμβαση πρέπει να κηρυχθεί άκυρη και δεν αρκεί, προς το συμφέρον της προστασίας των καταναλωτών, να αναγνωριστεί μόνον η μερική ακυρότητα. Αντίθετα, πρέπει να κηρυχθεί άκυρη η σύμβαση στο σύνολό της.

3. Η παρούσα υπόθεση παρέχει στο Δικαστήριο την ευκαιρία να αναπτύξει περαιτέρω τη νομολογία του σχετικά με την προστασία των καταναλωτών και, ιδίως, να διευκρινίσει πώς είναι δυνατόν, σε περίπτωση υπάρξεως καταχρηστικών ρητρών, να μεταφερθεί στο εσωτερικό δίκαιο η επιβαλλόμενη από τον νομοθέτη της Ένωσης έλλειψη δεσμευτικότητας τέτοιων ρητρών κατά τρόπον ώστε να καθίσταται δυνατόν να ληφθούν δεόντως υπόψη οι επιταγές της ασφάλειας δικαίου και της προστασίας των καταναλωτών. Στο πλαίσιο αυτό θα πρέπει να διερευνηθεί κατά πόσον είναι,

2 — Οδηγία 93/13/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 5ης Απριλίου 1993, σχετικά με τις καταχρηστικές ρήτρες των συμβάσεων που συνάπτονται με καταναλωτές (ΕΕ L 95, σ. 29).

3 — Οδηγία 2005/29/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 11ης Μαΐου 2005, για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές των επιχειρήσεων προς τους καταναλωτές στην εσωτερική αγορά και για την τροποποίηση της οδηγίας 84/450/ΕΟΚ του Συμβουλίου, των οδηγιών 97/7/ΕΚ, 98/27/ΕΚ, 2002/65/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου και του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 2006/2004 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου (οδηγία για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές) (ΕΕ L 149, σ. 22).

συναφώς, κρίσιμο το ενδεχόμενο συμφέρον του καταναλωτή να μην επιθυμεί τη συνέχιση της συμβατικής του δεσμεύσεως ή κατά πόσον μπορεί, αντιθέτως, να απαιτηθεί ευλόγως από τον καταναλωτή, προς το συμφέρον της σταθερότητας των εννόμων σχέσεων και της συμβατικής αυτονομίας, η εμμονή στην εκτέλεση μερικώς άκυρης συμβάσεως. Πρέπει, συγχρόνως, να ερευνηθεί πώς επιδρά σε μια συγκυρία, όπως αυτή της διαφοράς της κύριας δίκης, η προστασία που παρέχουν στον καταναλωτή αμφότερες οι οδηγίες και κατά πόσον είναι, ενδεχομένως, δυνατόν να συναχθούν από τη διαπίστωση αθέμιτης εμπορικής πρακτικής, κατά την έννοια της οδηγίας 2005/29, συνέπειες για τον χαρακτηρισμό μιας συμβατικής ρήτρας ως καταχρηστικής, κατά τις διατάξεις της οδηγίας 93/13.

II – Το κανονιστικό πλαίσιο

Α — *Το δίκαιο της Ένωσης*

1. Η οδηγία 93/13

4. Κατά το άρθρο 1, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/13, σκοπός της είναι η προσέγγιση των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων των κρατών μελών, οι οποίες αφορούν τις καταχρηστικές ρήτρες στις συμβάσεις που συνάπτονται μεταξύ επαγγελματία και καταναλωτή.

5. Κατά το άρθρο 3 της οδηγίας:

«1. Ρήτρα σύμβασης που δεν απετέλεσε αντικείμενο ατομικής διαπραγμάτευσης θεωρείται καταχρηστική όταν, παρά την [απαιτούμενη] καλή πίστη, δημιουργεί εις βάρος του καταναλωτή σημαντική ανισορροπία [μεταξύ των απορρεόντων από τη σύμβαση δικαιωμάτων και υποχρεώσεων] των μερών [...].

[…]

3. Το παράρτημα περιέχει ενδεικτικό και μη εξαντλητικό κατάλογο ρητρών που είναι δυνατόν να κηρυχθούν καταχρηστικές.»

6. Κατά το άρθρο 4 της οδηγίας:

«1. Με την επιφύλαξη του άρθρου 7, ο καταχρηστικός χαρακτήρας μιας συμβατικής ρήτρας κρίνεται, αφού ληφθούν υπόψη η φύση των αγαθών ή των υπηρεσιών που αφορά η σύμβαση και όλες οι κατά τον χρόνο της σύναψης της σύμβασης περιστάσεις που περιέβαλαν την εν λόγω σύναψη, καθώς και όλες οι υπόλοιπες ρήτρες της σύμβασης ή άλλης σύμβασης από την οποία αυτή εξαρτάται.

2. 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 ή αγαθών που θα παρασχεθούν ως αντάλλαγμα, αφετέρου, εφόσον οι ρήτρες αυτές είναι διατυπωμένες κατά τρόπο σαφή και κατανοητό.»

7. Το άρθρο 6, παράγραφος 1, της ίδιας οδηγίας ορίζει:

«Τα κράτη μέλη θεσπίζουν διατάξεις σύμφωνα με τις οποίες οι καταχρηστικές ρήτρες σύμβασης μεταξύ επαγγελματία και καταναλωτή, τηρουμένων των σχετικών όρων της εθνικής νομοθεσίας, δεν δεσμεύουν τους καταναλωτές, ενώ η σύμβαση εξακολουθεί να δεσμεύει τους συμβαλλόμενους, εάν μπορεί να υπάρξει και χωρίς τις καταχρηστικές ρήτρες.»

8. Το άρθρο 8 της οδηγίας 93/13 ορίζει τα εξής:

«Τα κράτη μέλη μπορούν να θεσπίζουν ή [να] διατηρούν, στον τομέα που διέπεται από την παρούσα οδηγία, αυστηρότερες διατάξεις σύμφωνες προς τη Συνθήκη, για να εξασφαλίζεται μεγαλύτερη προστασία του καταναλωτή.»

9. Στο σημείο 1, στοιχείο ζ', του παραρτήματος της οδηγίας 93/13 χαρακτηρίζονται ως καταχρηστικές ρήτρες «που έχουν σκοπό ή αποτέλεσμα να επιτρέπουν στον επαγγελματία να καταγγέλλει χωρίς εύλογη προειδοποίηση σύμβαση αορίστου διαρκείας, εκτός αν συντρέχει σοβαρός λόγος».

2. Η οδηγία 87/102

10. Η οδηγία 87/102[4] αφορά την προσέγγιση των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων των κρατών μελών που διέπουν την καταναλωτική πίστη. Καταργήθηκε από την 12η Μαΐου 2010 από την οδηγία 2008/48[5], που άρχισε να ισχύει την 11η Ιουνίου 2008. Λαμβανομένου υπόψη ότι η επίδικη πιστωτική σύμβαση συνήφθη μεταξύ των διαδίκων της κύριας δίκης στις 12 Μαρτίου 2008, εφαρμοστέα επί της διαφοράς της κύριας δίκης τυγχάνει μόνον η οδηγία 87/102.

11. Το άρθρο 1 της οδηγίας 87/102 ορίζει τα εξής:

«1. Η παρούσα οδηγία εφαρμόζεται στις συμβάσεις πίστωσης.

2. Κατά την έννοια της παρούσας οδηγίας:

[...]

ε) "συνολικό ετήσιο πραγματικό επιτόκιο" είναι το συνολικό κόστος της πίστωσης [για τον καταναλωτή], εκφραζόμενο ως ετήσιο ποσοστό του ποσού της παρεχόμενης πίστωσης και υπολογιζόμενο σύμφωνα με τις υφιστάμενες στα κράτη μέλη μεθόδους.»

12. Κατά το άρθρο 4 της οδηγίας:

«1. Οι συμβάσεις πίστωσης καταρτίζονται εγγράφως. Ο καταναλωτής λαμβάνει αντίτυπο της έγγραφης σύμβασης.

2. Στην έγγραφη σύμβαση αναφέρεται:

α) το συνολικό ετήσιο πραγματικό επιτόκιο·

β) οι προϋποθέσεις τυχόν τροποποίησης του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου.

Σε περιπτώσεις που δεν είναι δυνατό να αναφέρεται το συνολικό ετήσιο πραγματικό επιτόκιο, θα παρέχονται στον καταναλωτή οι σχετικές πληροφορίες στην έγγραφη σύμβαση. Οι πληροφορίες αυτές θα περιλαμβάνουν τουλάχιστον τα στοιχεία που προβλέπονται στο άρθρο 6, παράγραφος 1, δεύτερη περίπτωση.»

4 — 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 (ΕΕ 1987, L 42, σ. 48).

5 — Οδηγία 2008/48/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 23ης Απριλίου 2008, για τις συμβάσεις καταναλωτικής πίστης και την κατάργηση της οδηγίας 87/102/ΕΟΚ του Συμβουλίου (ΕΕ L 133, σ. 66).

13. Κατά το άρθρο 14 της οδηγίας:

«1. Τα κράτη μέλη εξασφαλίζουν ότι οι συμβάσεις πίστωσης δεν θα παρεκκλίνουν, εις βάρος του καταναλωτή, από τις διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας που θέτουν σε εφαρμογή την παρούσα οδηγία ή ανταποκρίνονται σ' αυτήν.

2. Τα κράτη μέλη φροντίζουν ώστε οι διατάξεις που θεσπίζουν κατ' εφαρμογή της παρούσας οδηγίας να μην καταστρατηγούνται μέσω του τρόπου διατύπωσης των συμβάσεων, ιδίως με την κατάτμηση του ποσού της πίστωσης σε περισσότερες συμβάσεις.»

3. Η οδηγία 2005/29

14. Στο άρθρο 3 της οδηγίας 2005/29 ορίζεται το πεδίο εφαρμογής της ως εξής:

«1. Η παρούσα οδηγία ισχύει για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές των επιχειρήσεων προς τους καταναλωτές, όπως αυτές θεσπίζονται στο άρθρο 5, πριν, κατά τη διάρκεια και ύστερα από εμπορική συναλλαγή σχετιζομένη με ένα συγκεκριμένο προϊόν.

2. Η παρούσα οδηγία ισχύει υπό την επιφύλαξη του δικαίου των συμβάσεων και, ιδίως, των κανόνων εγκυρότητας, διαμόρφωσης ή αποτελέσματος μιας σύμβασης.»

Β — *Το εθνικό δίκαιο*

15. Ο σλοβακικός Αστικός Κώδικας περιέχει τις ακόλουθες διατάξεις, που διέπουν το δίκαιο των συμβάσεων που συνάπτονται με καταναλωτές:

«Άρθρο 52

1. Ως "σύμβαση συναπτόμενη με καταναλωτή" νοείται κάθε σύμβαση που συνάπτεται μεταξύ επαγγελματία και καταναλωτή, ανεξαρτήτως της νομικής της μορφής.

2. Οι ρήτρες κάθε σύμβασης συναπτόμενης με καταναλωτή καθώς και κάθε άλλη διάταξη που διέπει τις έννομες σχέσεις που συνήψε καταναλωτής εφαρμόζονται υπέρ του καταναλωτή. Ενδεχόμενες συμφωνίες που έχουν ως περιεχόμενο ή σκοπό την καταστρατήγηση των διατάξεων αυτών είναι ανίσχυρες.

[…]

4. Ως "καταναλωτής" νοείται κάθε φυσικό πρόσωπο που συνάπτει δικαιοπραξία για σκοπούς που δεν είναι δυνατόν να αναχθούν στην εμπορική ή στην ανεξάρτητη επαγγελματική του δραστηριότητα.

[…]

Άρθρο 53

1. Σύμβαση συναπτόμενη με καταναλωτή δεν πρέπει να περιλαμβάνει διάταξη επαγόμενη εις βάρος του καταναλωτή σημαντική ανισορροπία μεταξύ των συμβατικών δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλόμενων στη σύμβαση μερών (στο εξής: καταχρηστική ρήτρα). Δεν πρέπει να κρίνεται καταχρηστική η συμβατική ρήτρα που αφορά το κύριο αντικείμενο της σύμβασης ή το ενδεδειγμένο τίμημα, εφόσον η ρήτρα αυτή είναι διατυπωμένη κατά τρόπο σαφή και κατανοητό.

[…]

4. Ως καταχρηστικές ρήτρες κρίνονται διατάξεις σύμβασης συναπτόμενης με καταναλωτή, οι οποίες

k) επιβάλλουν στον καταναλωτή που δεν εκτελεί τις υποχρεώσεις του δυσανάλογα υψηλή αποζημίωση,

[…]

5. Είναι άκυρες οι καταχρηστικές ρήτρες οι οποίες περιλαμβάνονται σε σύμβαση συναπτόμενη με καταναλωτή.»

16. Ο νόμος 258/2001 περί συμβάσεων καταναλωτικής πίστης, όπως τροποποιήθηκε τελευταία, ορίζει τα εξής:

«Άρθρο 4

Συμβάσεις καταναλωτικής πίστης

1. Οι συμβάσεις καταναλωτικής πίστης καταρτίζονται εγγράφως επί ποινή ακυρότητας, και ένα αντίτυπο της σύμβασης πρέπει να παραδίδεται στον καταναλωτή.

2. Η σύμβαση καταναλωτικής πίστης πρέπει να περιλαμβάνει, πέραν των γενικών στοιχείων της σύμβασης,

[…]

j) το συνολικό ετήσιο πραγματικό επιτόκιο καθώς και το συνολικό κόστος της πίστωσης, όπως αυτά υπολογίζονται με βάση τα διαθέσιμα κατά τον χρόνο σύναψης της σύμβασης στοιχεία.

[…]

Εφόσον η σύμβαση καταναλωτικής πίστης δεν περιέχει τα αναφερόμενα στην παράγραφο 2, στοιχείο [...] j, στοιχεία, θεωρείται ότι η χορηγούμενη πίστωση είναι απαλλαγμένη τόκων και εξόδων.»

17. Στο παράρτημα 2 του νόμου 258/2001 καθορίζεται η μέθοδος υπολογισμού του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου.

III – Τα πραγματικά περιστατικά, η διαφορά της κύριας δίκης και τα προδικαστικά ερωτήματα

18. Η εταιρεία SOS, η οποία είναι μη τραπεζικό πιστωτικό ίδρυμα, χορηγεί δάνεια και σε καταναλωτές, βάσει τυποποιημένων συμβάσεων προσχωρήσεως.

19. Στις 12 Μαρτίου 2008, η SOS χορήγησε στους ενάγοντες της κύριας δίκης δάνειο ύψους 150 000 σλοβακικών κορωνών (SKK) (4 979 ευρώ), εξοφλητέο σε 32 μηνιαίες δόσεις ύψους 6 000 SKK (199 ευρώ). Η τριακοστή τρίτη και τελευταία δόση θα ήταν ίση με το ποσό του ίδιου του δανείου, ήτοι να ανέρχεται σε 150 000 SKK (4 979 ευρώ). Το ζεύγος Perenič έπρεπε να επιστρέψει 342 000 SKK (11 352 ευρώ). Η εταιρεία SOS ανέφερε συνολικό ετήσιο πραγματικό επιτόκιο 48,63 %. Βάσει των υπολογισμών του αιτούντος δικαστηρίου, εντούτοις, το συνολικό ετήσιο πραγματικό επιτόκιο επί της πιστώσεως ανέρχεται σε 58,76 %. Η εταιρεία SOS δεν είχε περιλάβει στον υπολογισμό του συνολικού κόστους της πιστώσεως ένα συμπληρωματικό ποσό για τα έξοδα της χορηγήσεως του δανείου, ύψους 2 500 SKK (83 ευρώ).

20. Η σύμβαση περιλαμβάνει ορισμένες ρήτρες που είναι, κατά την άποψη των εναγόντων, δυσμενείς για αυτούς. Το ακριβές περιεχόμενό τους παρατίθεται στην απόφαση περί παραπομπής. Για τους σκοπούς της παρούσας διαδικασίας αρκεί η παραπομπή στο εν λόγω έγγραφο.

21. Από την απόφαση περί παραπομπής προκύπτει ότι οι ενάγοντες της κύριας δίκης καθυστέρησαν την καταβολή των δόσεων, με αποτέλεσμα να τους χρεώσει η εταιρεία SOS, κατά τα προβλεπόμενα από τη σύμβαση, ποινή ύψους 209 ευρώ. Στις 23 Δεκεμβρίου 2009 οι ενδιαφερόμενοι άσκησαν ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου αγωγή για την αναγνώριση της ακυρότητας της πιστωτικής συμβάσεως.

22. Το αιτούν δικαστήριο αμφιβάλλει κατά πόσον η επίδικη σύμβαση περιέχει καταχρηστική ρήτρα κατά την έννοια της οδηγίας 93/13 και ποιες συνέπειες έχει αυτό για το κύρος της συμβάσεως. Το αιτούν δικαστήριο διερωτάται όμως, κυρίως, κατά πόσον απαιτείται συμμόρφωση προς τις επιταγές της προστασίας του καταναλωτή —π.χ με την αναγνώριση της ακυρότητας της συμβάσεως στο σύνολό της— και κατά πόσον η απαίτηση αυτή προσκρούει στις διατάξεις της οδηγίας 2005/29. Κατά την άποψη του αιτούντος δικαστηρίου, υφίσταται ανάγκη ερμηνείας του δικαίου της Ένωσης. Για τον λόγο αυτό, ανέστειλε την εκδίκαση της υποθέσεως και υπέβαλε στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

1) Είναι το εύρος της προστασίας του καταναλωτή την οποία προβλέπει το άρθρο 6, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/13/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 5ης Απριλίου 1993, σχετικά με τις καταχρηστικές ρήτρες των συμβάσεων που συνάπτονται με καταναλωτές, τέτοιο ώστε να επιτρέπει, εφόσον διαπιστωθεί η ύπαρξη καταχρηστικών συμβατικών ρητρών, να θεωρηθεί ότι η σύμβαση στο σύνολό της δεν δεσμεύει τον καταναλωτή, εφόσον η λύση αυτή είναι ευνοϊκότερη για τον ίδιο;

2) Επιτρέπουν τα κριτήρια βάσει των οποίων μια εμπορική πρακτική χαρακτηρίζεται αθέμιτη κατά την έννοια της οδηγίας 2005/29/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 11ης Μαΐου 2005, για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές των επιχειρήσεων προς τους καταναλωτές στην εσωτερική αγορά και για την τροποποίηση της οδηγίας 84/450/ΕΟΚ του Συμβουλίου, των οδηγιών 97/7/ΕΚ, 98/27/ΕΚ, 2002/65/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου και του κανονισμού (ΕΚ) 2006/2004 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, να θεωρηθεί ότι, αν ο επιχειρηματίας αναφέρει στη σύμβαση συνολικό ετήσιο πραγματικό επιτόκιο (ΣΕΠΕ) μικρότερο από το πραγματικό, η συμπεριφορά αυτή του επιχειρηματία έναντι του καταναλωτή μπορεί να θεωρηθεί αθέμιτη εμπορική πρακτική; Επιτρέπει η οδηγία 2005/29/ΕΚ, στην περίπτωση κατά την οποία διαπιστωθεί η ύπαρξη αθέμιτης εμπορικής πρακτικής, να επηρεαστεί το κύρος της συμβάσεως χορηγήσεως πιστώσεως και η επίτευξη των σκοπών των άρθρων 4, παράγραφος 1, και 6, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/13, εφόσον η ακύρωση της συμβάσεως είναι ευνοϊκότερη για τον καταναλωτή;

IV – Η ενώπιον του Δικαστηρίου διαδικασία

23. Η απόφαση περί παραπομπής της 31ης Αυγούστου 2010 περιήλθε στη Γραμματεία του Δικαστηρίου στις 16 Σεπτεμβρίου 2010.

24. Οι ενάγοντες της κύριας δίκης, η Σλοβακική, η Γερμανική, η Αυστριακή και η Ισπανική Κυβέρνηση καθώς και η Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατέθεσαν γραπτές παρατηρήσεις εντός της οριζομένης στο άρθρο 23 του Οργανισμού του Δικαστηρίου προθεσμίας.

25. Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση της 15ης Σεπτεμβρίου 2011 εμφανίστηκαν οι δικαστικοί πληρεξούσιοι των εναγόντων της κύριας δίκης, της Σλοβακικής Κυβερνήσεως και της Επιτροπής και ανέπτυξαν τις παρατηρήσεις τους.

V – Τα κυριότερα επιχειρήματα των μετεχόντων στη διαδικασία

Α — *Επί του πρώτου προδικαστικού ερωτήματος*

26. Οι *ενάγοντες της κύριας δίκης* υποστηρίζουν ότι το άρθρο 6 της οδηγίας 93/13, σύμφωνα με το οποίο οι καταχρηστικές ρήτρες δεν δεσμεύουν τον καταναλωτή, πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι η σύμβαση που περιέχει τέτοιου είδους ρήτρες πρέπει να κηρυχθεί άκυρη στο σύνολό της, εφόσον αυτό είναι ευνοϊκότερο για τον καταναλωτή και αυτός επικαλείται την ακυρότητα της συμβάσεως.

27. Η *Γερμανική Κυβέρνηση* υποστηρίζει ότι το άρθρο 6 της οδηγίας 93/13 θεσπίζει μια αρχή, σύμφωνα με την οποία σύμβαση που περιέχει καταχρηστικές ρήτρες πρέπει να διατηρεί την ισχύ της. Μόνον κατ' εξαίρεση είναι δυνατόν να κηρυχθεί άκυρη στο σύνολό της σύμβαση και, συγκεκριμένα, όταν δεν μπορεί να υπάρξει χωρίς τις οικείες ρήτρες. Εντούτοις, η οδηγία 93/13 προβλέπει μια ελάχιστη εναρμόνιση των εθνικών εννόμων τάξεων στον τομέα των καταχρηστικών ρητρών, με αποτέλεσμα να είναι ελεύθερα τα κράτη μέλη να προβλέψουν την ακυρότητα των συμβάσεων που περιέχουν καταχρηστικές ρήτρες στο σύνολό τους, εφόσον αυτό παρουσιάζει μεγαλύτερα πλεονεκτήματα για τον καταναλωτή.

28. Η *Ισπανική Κυβέρνηση* επισημαίνει ότι ο επιδιωκόμενος με την οδηγία 93/13 σκοπός συνίσταται περισσότερο στην εξασφάλιση της προστασίας του καταναλωτή έναντι του επαγγελματία παρά στην εξασφάλιση της ιδιωτικής αυτονομίας των συμβαλλομένων μερών. Λαμβανομένου υπόψη του σκοπού της προστασίας του καταναλωτή, θα ήταν δυνατόν να καθίσταται η σύμβαση συνολικά ανίσχυρη έναντι του καταναλωτή, εφόσον η εν λόγω σύμβαση, ακόμη και μετά την εξάλειψη των καταχρηστικών ρητρών, θα οδηγούσε σε ανισορροπία σε βάρος του καταναλωτή.

29. Η *Σλοβακική Κυβέρνηση*, επικαλούμενη τη νομολογία του Δικαστηρίου, υποστηρίζει ότι εναπόκειται στο εθνικό δικαστήριο να ελέγξει κατά πόσον η επίδικη σύμβαση μπορεί να εξακολουθήσει να ισχύει χωρίς την καταχρηστική ρήτρα. Το εθνικό δικαστήριο υποχρεούται να αντλήσει από το εθνικό δίκαιο όλες τις συνέπειες που συνάγονται σε μια τέτοια περίπτωση, για να διασφαλίσει ότι ο καταναλωτής δεν θα δεσμεύεται από την καταχρηστική ρήτρα.

30. Η *Επιτροπή* υπενθυμίζει ότι, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, εναπόκειται στα εθνικά δικαστήρια να εφαρμόζουν σε συγκεκριμένη συμβατική ρήτρα τα γενικά κριτήρια που καθορίζονται στην οδηγία 93/13 για τη διαπίστωση του καταχρηστικού χαρακτήρα. Εφόσον δεν είναι δυνατόν να προβλεφθεί ποιες επί μέρους συμβατικές ρήτρες κατατάσσονται ως καταχρηστικές, δεν είναι επίσης δυνατόν να κριθεί εκ των προτέρων κατά πόσον ένας τέτοιος χαρακτηρισμός θα οδηγήσει σε αναγνώριση της ακυρότητας της πιστωτικής συμβάσεως.

31. Όσον αφορά τις περιπτώσεις κατά τις οποίες η σύμβαση, σύμφωνα με το άρθρο 6, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/13, δεν δεσμεύει τα συμβαλλόμενα μέρη, η Επιτροπή επισημαίνει ότι αυτό συμβαίνει όταν αποδεικνύεται αντικειμενικώς αδύνατον να συνεχίσει η εφαρμογή της συμβάσεως χωρίς τις καταχρηστικές ρήτρες. Μόνος ο ισχυρισμός ενός των συμβαλλομένων ότι σε περίπτωση ελλείψεως των ρητρών αυτών δεν θα είχε επέλθει συμφωνία για τη σύναψη της συμβάσεως δεν αποτελεί λόγο να κηρυχθεί η σύμβαση ανίσχυρη στο σύνολό της. Εντούτοις, το εθνικό δίκαιο μπορεί να προβλέπει ότι η σύμβαση που περιέχει καταχρηστικές ρήτρες δεν δεσμεύει, στο σύνολό της, τον καταναλωτή, διότι η οδηγία 93/13 επιφέρει μια ελάχιστη μόνον εναρμόνιση των εννόμων τάξεων των κρατών μελών και επιτρέπει, συνεπώς, στα κράτη μέλη να διασφαλίζουν υψηλότερο επίπεδο προστασίας του καταναλωτή.

Β — *Επί του δεύτερου προδικαστικού ερωτήματος*

1. Εσφαλμένη δήλωση του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου ως αθέμιτη εμπορική πρακτική

32. Τόσο η *Γερμανική* όσο και η *Ισπανική Κυβέρνηση* θεωρούν ότι η δήλωση μικρότερου από το πράγματι ισχύον συνολικό ετήσιο πραγματικό επιτόκιο συνιστά αθέμιτη εμπορική πρακτική κατά την έννοια της οδηγίας 2005/29.

33. Μολονότι η οδηγία 87/102 επιβάλλει την υποχρέωση δηλώσεως του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου, η εν λόγω έννομη πράξη δεν καθορίζει ποιες έννομες συνέπειες επάγεται μια τέτοια εσφαλμένη δήλωση. Πέραν αυτού, από την παραπομπή του παραρτήματος ΙΙ της οδηγίας 2005/29 στο άρθρο 3 της οδηγίας 87/102 μπορεί να συναχθεί ότι η δήλωση του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου αποτελεί ουσιώδη δήλωση κατά την έννοια του άρθρου 7 της οδηγίας 2005/29. Κατά συνέπεια, η παράλειψη μιας τέτοιας δηλώσεως συνιστά απαγορευόμενη κατά το άρθρο 7 της οδηγίας 2005/29 παραπλανητική παράλειψη.

34. Η *Επιτροπή* και η *Αυστριακή Κυβέρνηση* επισημαίνουν ότι η εσφαλμένη δήλωση του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου μπορεί να θεωρηθεί ως αθέμιτη εμπορική πρακτική, η δε τελευταία τονίζει ότι πρόκειται για απαγορευόμενη από το άρθρο 6 της οδηγίας 2005/29 πρακτική. Η σχετική κρίση εναπόκειται όμως στο εθνικό δικαστήριο, το οποίο οφείλει, κατά την άποψη της Επιτροπής, να ελέγξει ιδίως κατά πόσον η επίδικη πρακτική είναι ικανή να οδηγήσει σε στρέβλωση της οικονομικής συμπεριφοράς του μέσου καταναλωτή.

35. Κατά την άποψη της *Σλοβακικής Κυβερνήσεως*, η επίκληση της οδηγίας 2005/29 στην παρούσα διαδικασία είναι αλυσιτελής. Όσον αφορά τη δυνατότητα εφαρμογής της οδηγίας αυτής, από τη διάταξη περί παραπομπής δεν προκύπτει ότι η διαφορά της κύριας δίκης αφορούσε εμπορική στρατηγική επαγγελματία προς τον σκοπό πωλήσεως προϊόντων. Η δήλωση συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου δεν είναι, σε κάθε περίπτωση, δυνατόν να θεωρηθεί εμπορική πρακτική.

2. Οι συνέπειες των αθέμιτων εμπορικών πρακτικών για το κύρος της συμβάσεως

36. Οι *ενάγοντες της κύριας δίκης* υποστηρίζουν ότι η οδηγία 2005/29, που αποσκοπεί στην προστασία του καταναλωτή από αθέμιτες εμπορικές πρακτικές, δεν μπορεί να εφαρμοστεί ανεξάρτητα από τον μηχανισμό προστασίας της οδηγίας 93/13. Κατά συνέπεια, πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι, όταν μια αθέμιτη εμπορική πρακτική έχει δυσμενείς συνέπειες για τον καταναλωτή, το γεγονός αυτό πρέπει να ληφθεί υπόψη και κατά την ερμηνεία του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/13 και, μάλιστα, ως γεγονός κρίσιμο για τον χαρακτηρισμό συμβατικής ρήτρας ως καταχρηστικής. Κατά συνέπεια, το γεγονός αυτό πρέπει να επηρεάζει και το κύρος της συμβάσεως.

37. Η *Γερμανική Κυβέρνηση* υποστηρίζει, αντιθέτως, την άποψη ότι, ελλείψει αμοιβαίων παραπομπών στις επίδικες οδηγίες, η διαπίστωση της υπάρξεως αθέμιτης εμπορικής πρακτικής δεν επηρεάζει άμεσα τον χαρακτηρισμό συμβατικής ρήτρας ως καταχρηστικής. Δεν πρέπει να επηρεάζει ούτε το ζήτημα του κύρους της συμβάσεως που περιέχει καταχρηστικές ρήτρες, διότι η οδηγία 2005/29 δεν θίγει τις διατάξεις που αφορούν το κύρος της συμβάσεως, όπως προκύπτει από το άρθρο 3, παράγραφος 2, της εν λόγω οδηγίας. Εντούτοις, η διαπίστωση της υπάρξεως αθέμιτης εμπορικής πρακτικής μπορεί να ληφθεί υπόψη ως περίσταση που περιβάλλει τη σύναψη της συμβάσεως, κατά την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/13.

38. Κατά την άποψη της *Ισπανικής Κυβερνήσεως*, η ύπαρξη αθέμιτης εμπορικής πρακτικής, όπως η εσφαλμένη δήλωση του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου, έχει, κατά το άρθρο 4, παράγραφος 1, και το άρθρο 6, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/13, επιπτώσεις για το κύρος της σύμβασης καταναλωτικής πίστης στο σύνολό της, εφόσον αυτό είναι ευνοϊκότερο για τον καταναλωτή.

39. Η *Αυστριακή Κυβέρνηση* υποστηρίζει ότι η οδηγία 2005/29 αποκλείει τη δυνατότητα αθέμιτων εμπορικών πρακτικών να επιφέρουν συνέπειες όσον αφορά το κύρος σύμβασης καταναλωτικής πίστης. Λαμβανομένου υπόψη του άρθρου 13 της οδηγίας αυτής, η έννομη συνέπεια της ακυρότητας της οικείας σύμβασης παρίσταται αντίθετη προς την αρχή της αναλογικότητας. Περαιτέρω, από το άρθρο 3, παράγραφος 2, της οδηγίας, σύμφωνα με το οποίο η εν λόγω οδηγία ισχύει υπό την επιφύλαξη του δικαίου των συμβάσεων και, ιδίως, των κανόνων εγκυρότητας, διαμόρφωσης ή αποτελέσματος μιας σύμβασης, δεν μπορεί να συναχθεί ότι η διαπίστωση αθέμιτης εμπορικής πρακτικής επηρεάζει το κύρος της σύμβασης.

40. Η *Σλοβακική Κυβέρνηση* συνάγει από το άρθρο 3, παράγραφος 2, της οδηγίας 2005/29 ότι το ζήτημα που αφορά την εσφαλμένη δήλωση του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου πρέπει να ερευνηθεί υπό το πρίσμα των οδηγιών 87/102 και 93/13. Αναφερόμενη στη διάταξη Pohotovosť[6], επισημαίνει ότι η εσφαλμένη μνεία του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου μπορεί να αποτελεί περίσταση δυνάμενη να ληφθεί υπόψη από το εθνικό δικαστήριο που αποφαίνεται επί του ζητήματος κατά πόσον συμβατική ρήτρα είναι συντεταγμένη κατά τρόπο σαφή και κατανοητό κατά την έννοια του άρθρου 4 της οδηγίας 93/13. Για τον λόγο αυτό, μια τέτοια κρίση μπορεί να οδηγήσει στον χαρακτηρισμό μιας ρήτρας ως καταχρηστικής, έστω και αν αφορά το κύριο αντικείμενο της σύμβασης.

41. Η *Επιτροπή* επισημαίνει ότι η οδηγία 2005/29 θέτει, σύμφωνα με το άρθρο 3, παράγραφος 2, εκποδών το ζήτημα του κύρους της σύμβασης, ενώ συγχρόνως επιφέρει πλήρη εναρμόνιση των ρυθμίσεων που αφορούν τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές. Κατά συνέπεια, εθνική ρύθμιση που επιβάλλει ως κύρωση για ενδεχόμενη αντίθεση προς την οδηγία αυτή την ακυρότητα της σύμβασης καταναλωτικής πίστης στο σύνολό της δεν είναι σύμφωνη προς το δίκαιο της Ένωσης. Δεδομένου όμως ότι η οδηγία 87/102 δεν προβλέπει συγκεκριμένη κύρωση σε περίπτωση εσφαλμένης μνείας του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου και, επιπλέον, επιφέρει μόνον μια ελάχιστη εναρμόνιση των εθνικών διατάξεων στον τομέα των πιστωτικών συμβάσεων, κάθε κράτος μέλος είναι ελεύθερο να θεσπίσει τις κατάλληλες διατάξεις. Κατά την άσκηση αυτής της ρυθμιστικής αρμοδιότητας, τα κράτη μέλη υποχρεούνται να τηρούν τις αρχές της ισοδυναμίας και της αποτελεσματικότητας.

VI – Νομική εκτίμηση

Α — *Εισαγωγικές παρατηρήσεις*

42. Τα προδικαστικά ερωτήματα αφορούν διάφορες πτυχές σχετικά με το σύστημα προστασίας που θέσπισε ο νομοθέτης της Ένωσης για να προστατεύσει τους καταναλωτές από τις καταχρηστικές ρήτρες στις συναλλαγές με επαγγελματίες. Προκειμένου τα ερωτήματα αυτά να ενταχθούν στο ορθό ουσιαστικό πλαίσιο, κρίνω σκόπιμο, πριν προβώ σε εξέτασή τους, να εκθέσω εν συντομία τα σημαντικότερα σημεία αυτού του συστήματος προστασίας, όπως αυτό καθορίστηκε αρχικά από τον νομοθέτη της Ένωσης και ακολούθως διαμορφώθηκε από τη νομολογία του Δικαστηρίου.

43. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, το σύστημα προστασίας που εγκαθιδρύει η οδηγία 93/13 στηρίζεται στην ιδέα ότι ο καταναλωτής βρίσκεται σε ασθενέστερη θέση σε σχέση προς τον επαγγελματία, όσον αφορά τόσο τη δυνατότητα διαπραγματεύσεως όσο και το επίπεδο της πληροφορήσεως, θέση η οποία τον υποχρεώνει να προσχωρήσει στους όρους που έχει εκ των προτέρων καταρτίσει ο επαγγελματίας, χωρίς να μπορεί να ασκήσει επιρροή επί του περιεχομένου τους[7]. Λαμβάνοντας υπόψη μια τέτοια υποδεέστερη κατάσταση, το άρθρο 6, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/13 προβλέπει ότι οι καταχρηστικές ρήτρες δεν δεσμεύουν τους καταναλωτές. Όπως

6 — Διάταξη της 16ης Νοεμβρίου 2010, C-76/10 (Συλλογή 2010, σ. I-11557).

7 — Βλ. αποφάσεις της 27ης Ιουνίου 2000, C-240/98 έως C-244/98, Océano Grupo Editorial και Salvat Editores (Συλλογή 2000, σ. I-4941, σκέψη 25), και της 26ης Οκτωβρίου 2006, C-168/05, Mostaza Claro (Συλλογή 2006, σ. I-10421, σκέψη 25).

προκύπτει από τη νομολογία, πρόκειται για επιτακτικής φύσεως διάταξη, η οποία τείνει να αναπληρώσει την τυπική ισορροπία που εγκαθιδρύει η σύμβαση μεταξύ των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεων των συμβαλλομένων με πραγματική ισορροπία ικανή να αποκαταστήσει τη μεταξύ τους ισότητα [8].

44. Προς εξασφάλιση της προστασίας που προβλέπει η οδηγία 93/13, το Δικαστήριο έχει διευκρινίσει επανειλημμένα ότι η υφιστάμενη κατάσταση ανισότητας μεταξύ του καταναλωτή και του επαγγελματία μπορεί να αντισταθμιστεί μόνο με θετική παρέμβαση, μη εξαρτώμενη από τους συμβαλλομένους στη σύμβαση [9]. Με γνώμονα αυτές τις αρχές το Δικαστήριο έχει δεχθεί ότι ο εθνικός δικαστής οφείλει να εξετάζει αυτεπαγγέλτως τον καταχρηστικό χαρακτήρα της συμβατικής ρήτρας [10]. Η ευχέρεια του δικαστή να εξετάζει αυτεπαγγέλτως τον καταχρηστικό χαρακτήρα μιας ρήτρας συνιστά, κατά την άποψη του Δικαστηρίου, «το ενδεδειγμένο μέσο τόσο για την επίτευξη του επιτασσόμενου με το άρθρο 6 της οδηγίας 93/13 αποτελέσματος, ήτοι της αποτροπής της δεσμεύσεως ενός μεμονωμένου καταναλωτή από καταχρηστικές ρήτρες, όσο και για την υλοποίηση του κατά το άρθρο 7 της εν λόγω οδηγίας σκοπού, καθόσον παρόμοια εξέταση ενδέχεται να έχει αποτρεπτικό αποτέλεσμα συμβάλλοντας στην παύση της χρήσεως καταχρηστικών ρητρών στις συναπτόμενες από επαγγελματίες με τους καταναλωτές συμβάσεις» [11]. Η ανωτέρω εξουσία που αναγνωρίζεται στα δικαστήρια κρίθηκε επίσης απαραίτητη για «τη διασφάλιση της αποτελεσματικής προστασίας των καταναλωτών, λαμβανομένου ιδίως υπόψη του μη αμελητέου κινδύνου οι ίδιοι να αγνοούν τα δικαιώματα τους ή να συναντούν δυσχέρειες κατά την άσκησή τους» [12].

45. Τα ερωτήματα που υποβάλλει το αιτούν δικαστήριο με την αίτησή του για έκδοση προδικαστικής αποφάσεως σχετίζονται, βέβαια, με το προπεριγραφέν, ως προς τα βασικά του χαρακτηριστικά, σύστημα προστασίας, έχουν όμως ως αντικείμενο διαφορετικές νομικές πτυχές. Με το πρώτο προδικαστικό του ερώτημα, το αιτούν δικαστήριο ζητεί, κατ' αρχάς, πληροφορίες ως προς την έκταση της προστασίας που παρέχει το άρθρο 6, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/13 στον καταναλωτή. Ερωτά, τελικώς, κατά πόσον αυτή η διάταξη της οδηγίας επιτρέπει στα κράτη μέλη να προβλέπουν στην εθνική έννομη τάξη τους, σε περίπτωση υπάρξεως καταχρηστικής ρήτρας, την έννομη συνέπεια της ακυρότητας της συμβάσεως στο σύνολό της, εφόσον αυτό θα ήταν, για τον καταναλωτή, ευνοϊκότερο από τη διατήρηση σε ισχύ της συμβάσεως χωρίς την καταχρηστική ρήτρα. Για να δοθεί απάντηση στο ερώτημα αυτό, απαιτείται να αντιμετωπισθεί η προβληματική της μερικής ακυρότητας των συμβάσεων που συνάπτονται με καταναλωτές και των προϋποθέσεων της διατηρήσεώς τους σε ισχύ. Το δεύτερο προδικαστικό ερώτημα αφορά, από την άλλη πλευρά, μια κάπως διαφορετική θεματική, συγκεκριμένα τον συντονισμό των νομικών εργαλείων με τα οποία ο νομοθέτης της Ένωσης επιδιώκει να διασφαλίσει την προστασία του καταναλωτή σε σχέση με συγκεκριμένες εμπορικές πρακτικές που χαρακτηρίζονται ως αθέμιτες. Πρόκειται, κατ' αρχάς, για τις οδηγίες 93/13 και 2005/29, στις οποίες κάνει ρητή αναφορά το αιτούν δικαστήριο. Λαμβανομένου υπόψη του γεγονότος ότι το εν λόγω προδικαστικό ερώτημα υποβλήθηκε στο ειδικό πλαίσιο της σύναψης σύμβασης καταναλωτικής πίστης, θα πρέπει, κατά την εξέτασή του, να ληφθούν επιπροσθέτως υπόψη και οι επιταγές της οδηγίας 87/102.

46. Λαμβανομένης υπόψη της θεματικής διαφοράς των ερωτημάτων, τα δύο προδικαστικά ερωτήματα θα εξετασθούν στη συνέχεια χωριστά και με την προεκτεθείσα σειρά.

8 — Βλ. αποφάσεις Mostaza Claro (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, σκέψη 36) και της 4ης Ιουνίου 2009, C-243/08, Pannon GSM (Συλλογή 2009, σ. I-4713, σκέψη 25).

9 — Βλ. αποφάσεις Océano Grupo Editorial και Salvat Editores (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, σκέψη 27) και Mostaza Claro (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, σκέψη 26) καθώς και της 6ης Οκτωβρίου 2009, C-40/08, Asturcom Telecomunicaciones (Συλλογή 2009, σ. I-9579, σκέψη 31).

10 — Απόφαση Asturcom Telecomunicaciones (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 9, σκέψη 32).

11 — Αποφάσεις της 21ης Νοεμβρίου 2002, C-473/00, Cofidis (Συλλογή 2002, σ. I-10875, σκέψη 32), και Mostaza Claro (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, σκέψη 27).

12 — Αποφάσεις Cofidis (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 11, σκέψη 33) και Mostaza Claro (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 7, σκέψη 28).

Β — *Επί του πρώτου προδικαστικού ερωτήματος*

47. Για να δοθεί απάντηση στο πρώτο προδικαστικό ερώτημα, θα πρέπει προηγουμένως να διευκρινιστεί ποιες επιμέρους ρυθμίσεις θεσπίζει η οδηγία 93/13 όσον αφορά την ενδεχόμενη διατήρηση των συμβάσεων που περιέχουν καταχρηστικές ρήτρες σε ισχύ. Προς τον σκοπό αυτό απαιτείται ερμηνεία των κρίσιμων διατάξεων της οδηγίας, λαμβανομένου υπόψη του νομοθετικού σκοπού, όπως αυτός εκφράζεται στις αιτιολογικές σκέψεις.

1. Το ελάχιστο επίπεδο προστασίας που επιτάσσει το δίκαιο της Ένωσης

48. Λαμβανομένου υπόψη του γεγονότος ότι η οδηγία 93/13, αφενός μεν, ορίζει μόνον ελάχιστες διατάξεις, αφετέρου δε, επιτρέπει μεμονωμένες παρεκκλίνουσες ρυθμίσεις σε επίπεδο κρατών μελών, για τη διαπίστωση της εκτάσεως της προστασίας που επιτάσσει το δίκαιο της Ένωσης απαιτείται κατ' αρχάς να διευκρινιστεί ποια μέτρα είναι, κατά την οδηγία 93/13, υποχρεωμένα να λαμβάνουν τα κράτη μέλη για την προστασία του καταναλωτή. Κατά την ερμηνεία πρέπει, συνεπώς, να διαπιστωθούν κατ' αρχάς οι δεσμευτικές νομικές επιταγές που επέβαλε ο συντάκτης της οδηγίας στα κράτη μέλη και οι οποίες αποτελούν, τελικώς, το ελάχιστο επίπεδο προστασίας που επιτάσσει το δίκαιο της Ένωσης. Οι επιταγές αυτές πρέπει να οριοθετηθούν σε σχέση με τις διατάξεις εκείνες που παρέχουν στα κράτη μέλη πεδίο διακριτικής ευχέρειας κατά τη διαμόρφωση των εννόμων τάξεών τους.

α) Κατ' αρχήν ακυρότητα μόνον της επιμέρους συμβατικής ρήτρας

49. Την αφετηρία της ερμηνείας αποτελεί η βασική διάταξη του άρθρου 6, παράγραφος 1, πρώτη περίοδος, της οδηγίας 93/13, διότι καθορίζει τις έννομες συνέπειες που πρέπει, σύμφωνα με τη βούληση του νομοθέτη, να επέρχονται σε περίπτωση χρήσεως καταχρηστικών ρητρών. Κατά τη διάταξη αυτή, τα κράτη μέλη δεσμεύονται να προβλέψουν στις έννομες τάξεις τους ότι οι ρήτρες αυτές σε συμβάσεις που συνάπτει επαγγελματίας με καταναλωτή «δεν δεσμεύουν τους καταναλωτές». Και μόνον από το γράμμα της εν λόγω διατάξεως καθίσταται φανερό ότι η επιτασσόμενη από τον νομοθέτη της οδηγίας έννομη συνέπεια της ακυρότητας ενεργεί μόνον υπέρ του καταναλωτή, ενώ η χαρακτηριζόμενη ως καταχρηστική συμβατική ρήτρα δεν χάνει τη δεσμευτικότητά της για τον επαγγελματία.

50. Η διάταξη αυτή συμπληρώνεται με μια περαιτέρω ρύθμιση, περιεχόμενη στο άρθρο 6, παράγραφος 1, δεύτερη περίοδος, που, από μια άποψη, διευκρινίζει την πρώτη ρύθμιση. Κατά τη διάταξη αυτή, τα κράτη μέλη υποχρεούνται να μεριμνούν, ώστε «η σύμβαση (να) εξακολουθεί να δεσμεύει τους συμβαλλόμενους, εάν μπορεί να υπάρξει και χωρίς τις καταχρηστικές ρήτρες». Κατά τη διάταξη αυτή, η συνήθης συνέπεια της υπάρξεως καταχρηστικής ρήτρας σε μια σύμβαση συνίσταται στην αναποτελεσματικότητα μόνο της ρήτρας αυτής και στην κατά τα λοιπά διατήρηση της συμβάσεως, η οποία, άπαξ αρθεί η έλλειψη ισορροπίας που υφίστατο εις βάρος του καταναλωτή, συνεχίζει να δεσμεύει τα μέρη. Αυτό είναι σύμφωνο και με την ερμηνεία που έχει υποστηρίξει ο γενικός εισαγγελέας A. Tizzano στις προτάσεις του επί της υποθέσεως Ynos[13]. Όπως, με τρόπο πειστικό, εξέθεσε, η ρύθμιση αυτή πρέπει να ερμηνεύεται λαμβανομένου υπόψη του νομοθετικού σκοπού που εξυπηρετεί. Πράγματι, η ρύθμιση αυτή σκοπό έχει να βελτιώσει τη συμβατική θέση του καταναλωτή, εμποδίζοντας να δεσμεύεται ο καταναλωτής από μια καταχρηστική ρήτρα. Αντιθέτως, δεν πρέπει να προστατεύει η εν λόγω ρύθμιση τον επαγγελματία, για τον οποίο θα μπορούσε, ενδεχομένως, να αποδειχθεί λιγότερο επωφελής η εξάλειψη μιας ή περισσοτέρων ρητρών και ο

13 — Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα A. Tizzano, της 22ας Σεπτεμβρίου 2005, στην υπόθεση C-302/04, Ynos (απόφαση της 10ης Ιανουαρίου 2006, Συλλογή 2006, σ. I-371).

οποίος, κατά συνέπεια, θα μπορούσε να έχει κάθε συμφέρον να ελευθερωθεί από τις υποχρεώσεις της συμβάσεως [14]. Το άρθρο 6, παράγραφος 1, θα κατέληγε, όσον αφορά την προστατευτική του λειτουργία, στο αντίθετο αποτέλεσμα, αν η ακυρότητα μιας ή περισσοτέρων ρητρών είχε πάντοτε και ανεξάρτητα από άλλους παράγοντες ως συνέπεια την ακυρότητα της συμβάσεως στο σύνολό της.

51. Κατά συνέπεια, η περιεχόμενη στο άρθρο 6, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/13 ρύθμιση μπορεί να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι τα κράτη μέλη δεν είναι, κατ' αρχήν, υποχρεωμένα να επιτάσσουν, σε περίπτωση υπάρξεως καταχρηστικής ρήτρας, την ακυρότητα της συμβάσεως στο σύνολό της. Αντιθέτως, είναι δυνατόν η συνέπεια της ακυρότητας να περιοριστεί, για τον καταναλωτή, κατ' αρχήν στην οικεία ρήτρα, ενώ διατηρείται η ισχύς αυτής καθεαυτήν της συμβάσεως [15].

β) Κατ' εξαίρεση ακυρότητα της συμβάσεως στο σύνολό της

52. Εντούτοις, η έννομη συνέπεια της διατηρήσεως της ισχύος της συμβάσεως δεν ισχύει χωρίς εξαιρέσεις, όπως σαφώς προκύπτει από την περιεχόμενη στο άρθρο 6, παράγραφος 1, δεύτερη περίοδος, της οδηγίας υποθετική πρόταση («εάν»). Η σύμβαση θα εξακολουθήσει να ισχύει και για τους δύο συμβαλλόμενους χωρίς την καταχρηστική ρήτρα, εφόσον αυτό είναι δυνατό. Αυτό, κατ' αντιδιαστολή, σημαίνει ότι δεν είναι δεσμευτική η σύμβαση στις περιπτώσεις που δεν μπορεί να εξακολουθήσει να υπάρχει χωρίς την καταχρηστική ρήτρα.

53. Από τη διαπίστωση αυτή ανακύπτει το περαιτέρω ερώτημα, με βάση ποια κριτήρια θα κριθεί κατά πόσον μια σύμβαση «μπορεί να υπάρξει», κατά τη διάταξη αυτή, χωρίς την καταχρηστική ρήτρα. Η διευκρίνιση του ζητήματος αυτού παρίσταται κρίσιμη, ιδίως λαμβανομένου υπόψη του γεγονότος ότι το αιτούν δικαστήριο ερωτά ποια σημασία έχει το πραγματικό ή εικαζόμενο συμφέρον του καταναλωτή να μην δεσμεύεται από τη σύμβαση.

54. Όπως διευκρίνισαν ορθά πολλοί από τους μετέχοντες στη διαδικασία, θεωρητικώς, θα μπορούσε να γίνει λόγος για κρίση συναγόμενη βάσει είτε υποκειμενικών είτε αντικειμενικών κριτηρίων. Σε περίπτωση κρίσεως βάσει υποκειμενικών κριτηρίων, που θα θεωρούσε αποφασιστικό το πραγματικό ή εικαζόμενο συμφέρον του καταναλωτή ως συμβαλλομένου μέρους, ο εθνικός δικαστής θα είχε την εξουσία να εξετάσει κατά πόσον, στη συγκεκριμένη περίπτωση, η πλήρης ακυρότητα της συμβάσεως θα ήταν ευνοϊκότερη για τον καταναλωτή. Νοητή θα ήταν όμως και η κρίση βάσει αντικειμενικών κριτηρίων, κατά την οποία αποφασιστικό κριτήριο θα μπορούσε, παραδείγματος χάριν, να είναι η δυνατότητα εκτελέσεως της συμβάσεως παρά την ακυρότητα μεμονωμένων καταχρηστικών ρητρών.

55. Το αιτούν δικαστήριο, με το προδικαστικό του ερώτημα, καθορίζει, κατ' αρχήν, το αντικείμενο της νομικής έρευνας που πρέπει να διενεργηθεί. Επ' αυτού πρέπει να επισημανθεί ότι αντικείμενο του προδικαστικού ερωτήματος αποτελεί μόνον η ενδεχόμενη σημασία υποκειμενικών κριτηρίων —και συγκεκριμένα ο ενδεχόμενος επωφελής χαρακτήρας της συμβάσεως για τον καταναλωτή— για την κρίση περί της ενδεχόμενης διατηρήσεως της συμβάσεως σε ισχύ. Στο μέτρο αυτό, η έρευνα στην οποία πρέπει να προβεί το Δικαστήριο θα μπορούσε, κατ' αρχήν, να περιοριστεί στην πτυχή αυτή, χωρίς να απαιτείται υποχρεωτικά να επεκταθεί το αντικείμενο της έρευνας και να εξετασθεί η ενδεχόμενη σημασία άλλων κριτηρίων. Για τον λόγο αυτό, θα εξετάσω πρωτίστως κατά πόσον η οδηγία 93/13 υποχρεώνει τα κράτη μέλη να προβλέπουν στις εθνικές τους νομοθεσίες ότι πρέπει, ως προς το ζήτημα της ενδεχόμενης διατηρήσεως σε ισχύ μιας μερικώς άκυρης συμβάσεως, να λαμβάνεται υπόψη το πραγματικό ή εικαζόμενο συμφέρον του καταναλωτή να εξακολουθήσει η δέσμευση από την εν λόγω σύμβαση.

14 — Όπ.π. (σημείο 80).

15 — Στο πνεύμα αυτό, Pfeiffer, T., στο *Das Recht der Europäischen Union* (επιμέλεια: E. Grabitz/M. Hilf), τόμος IV, A5, άρθρο 6, σημείο 10, σ. 3, ο οποίος συνάγει από το γράμμα του άρθρου 6, παράγραφος 1, δεύτερη περίοδος, της οδηγίας ότι οι έννομες συνέπειες του καταχρηστικού χαρακτήρα μιας ρήτρας (ανάλογα με το εθνικό δίκαιο ανυπόστατο, απόλυτη ή σχετική ακυρότητα ή έλλειψη δεσμευτικότητας της ρήτρας) πρέπει, κατά κανόνα, να περιορίζονται στις καταχρηστικές ρήτρες, πράγμα που συγχρόνως σημαίνει ότι, κατά τα λοιπά, διατηρείται σε ισχύ η σύμβαση.

56. Στο ερώτημα αυτό πρέπει, κατά τη γνώμη μου, σαφώς να δοθεί αρνητική απάντηση. Μια ερμηνεία, σύμφωνα με την οποία το ζήτημα κατά πόσον μια σύμβαση μπορεί να εξακολουθήσει να υπάρχει χωρίς την καταχρηστική ρήτρα, κατά το άρθρο 6, παράγραφος 1, δεύτερη περίοδος, πρέπει να κρίνεται βάσει υποκειμενικών κριτηρίων, προσκρούει σε σημαντικά επιχειρήματα.

57. Το ίδιο το γράμμα του άρθρου 6, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/13 μπορεί να αποτελέσει επιχείρημα κατά μιας τέτοιας ερμηνείας.

58. Πράγματι, η οδηγία δεν περιέχει γλωσσική ένδειξη υπέρ της απόψεως ότι πρέπει να επέρχεται ακυρότητα της συμβάσεως στο σύνολό της, σε περίπτωση που αυτό είναι ευνοϊκότερο για τον καταναλωτή. Από τον τρόπο με τον οποίο έχει συνταχθεί η εν λόγω διάταξη συνάγεται, αντιθέτως, ότι ο συντάκτης της οδηγίας προσπάθησε να επιβάλει την ακυρότητα της συμβάσεως στο σύνολό της μόνον σε περιορισμένες περιπτώσεις εξαιρέσεων. Αυτό συνάγεται από το γεγονός ότι δηλώνει την έννομη αυτή συνέπεια μόνον σε μια δευτερεύουσα πρόταση και την περιορίζει μόνον σε σαφώς προσδιορίσιμες περιπτώσεις. Η σύγκριση του κειμένου της εν λόγω διατάξεως της οδηγίας στις διάφορες γλώσσες συνηγορεί υπέρ της υποστηριζόμενης εν προκειμένω ερμηνείας, σύμφωνα με την οποία η διατήρηση της συμβάσεως σε ισχύ πρέπει να αποτελεί τον κανόνα και δεν μπορεί, παραδείγματος χάριν, να εξαρτάται από μια ενδεχομένως ευνοϊκότερη κατάσταση για τον καταναλωτή.

59. Η ερμηνεία αυτή επιβεβαιώνεται από την εικοστή δεύτερη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 93/13, που είναι διατυπωμένη ακόμη πιο σαφώς από την ίδια τη ρύθμιση. Από αυτή προκύπτει ότι, ανεξαρτήτως της επιτασσόμενης από το άρθρο 6, παράγραφος 1, έλλειψης δεσμευτικότητας των επιμέρους καταχρηστικών ρητρών, η «σύμβαση θα εξακολουθεί να δεσμεύει τα συμβαλλόμενα μέρη σύμφωνα με τους ίδιους όρους, εάν μπορεί να υφίσταται χωρίς τις καταχρηστικές ρήτρες». Η διατύπωση αυτή υποδηλώνει την αντικειμενική δυνατότητα διατηρήσεως της επίμαχης συμβάσεως σε ισχύ. Σε κάθε περίπτωση, η απόφαση ως προς το κατά πόσον μπορεί να διατηρηθεί σε ισχύ η σύμβαση δεν επαφίεται σε ένα από τα συμβαλλόμενα μέρη, αλλά προφανώς υποβάλλεται στην αντικειμενική κρίση ουδέτερου τρίτου. Σε κανένα σημείο δεν ορίζει ο συντάκτης της οδηγίας ότι το γεγονός ότι η αποδέσμευση από τη σύμβαση είναι ευνοϊκότερη για τον καταναλωτή θα πρέπει να αποτελεί αποφασιστικό κριτήριο. Εάν ο συντάκτης της οδηγίας είχε θεωρήσει σημαντική την πτυχή αυτή, θα μπορούσε να είχε συμπεριλάβει στη ρύθμιση ένα υποκειμενικό κριτήριο, όπως τη δυνατότητα να απαιτηθεί ευλόγως από τον καταναλωτή να εξακολουθήσει να δεσμεύεται από μια μερικώς άκυρη σύμβαση. Η σχετική παράλειψη θα πρέπει να θεωρηθεί ως ένδειξη συνειδητής επιλογής σε βάρος της αντιστοίχου ρυθμίσεως.

60. Σε κάθε περίπτωση, δεν μπορεί, κατά συνέπεια, να συναχθεί, ούτε από το γράμμα ούτε από την οικονομία της οδηγίας 93/13, ότι πρέπει, προκειμένου να κριθεί κατά πόσον μπορεί να εξακολουθήσει να υπάρχει η σύμβαση χωρίς την καταχρηστική ρήτρα, κατά την έννοια του άρθρου 6, παράγραφος 1, να ασκούν επιρροή η κατάσταση του καταναλωτή και η ενδεχομένως ευνοϊκότερη για αυτόν κατάσταση που θα δημιουργούσε η λύση της συμβάσεως.

61. Στο ίδιο συμπέρασμα οδηγεί ο ερμηνευτικός προσδιορισμός της έννοιας και του σκοπού της οδηγίας 93/13.

62. Όπως αναλύθηκε ανωτέρω στην εισαγωγή, το σύστημα προστασίας που εγκαθίδρυσε η οδηγία 93/13 στηρίζεται στην παραδοχή ότι ο καταναλωτής είναι, τόσο όσον αφορά τη διαπραγματευτική του θέση όσο και το επίπεδο της πληροφορήσεως, ο ασθενέστερος συμβαλλόμενος, με αποτέλεσμα να προσχωρεί κατά κανόνα στους όρους που έχει εκ των προτέρων διατυπώσει ο επαγγελματίας, χωρίς να μπορεί να ασκήσει επιρροή επί του περιεχομένου τους. Η ενδεχομένως εκ του λόγου αυτού προκύπτουσα ανισορροπία συμβατικών δικαιωμάτων και υποχρεώσεων, κατά την έννοια του άρθρου 3, παράγραφος 1, της οδηγίας, αντιμετωπίζεται, σύμφωνα με τη βούληση του νομοθέτη της Ένωσης, με την κήρυξη, κατά το άρθρο 6, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/13, των ρητρών που πρέπει να θεωρηθούν καταχρηστικές ως μη δεσμευτικών για τον καταναλωτή. Το Δικαστήριο έχει ερμηνεύσει

ορθά την εν λόγω διάταξη ως επιτακτικής φύσεως διάταξη, η οποία τείνει, κατ' αποτέλεσμα, να αναπληρώσει την τυπική ισορροπία που εγκαθιδρύει η σύμβαση μεταξύ των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεων των συμβαλλομένων με πραγματική ισορροπία ικανή να αποκαταστήσει τη μεταξύ τους ισότητα.

63. Όπως προκύπτει από την έκτη αιτιολογική της σκέψη, η οδηγία 93/13 επιδιώκει, προς τον σκοπό αυτό, «να καταργηθούν οι καταχρηστικές ρήτρες». Σκοπός της όμως δεν είναι, όπως προεξετέθη, να κηρυχθούν άκυρες οι συμβάσεις στο σύνολό τους, λόγω της καταχρηστικής ρήτρας που περιέχεται σε αυτές. Ο επιδιωκόμενος από τον συντάκτη της οδηγίας σκοπός συνίσταται αποκλειστικά στην επίτευξη της ισορροπίας, όχι όμως στη λύση της συμβάσεως στο σύνολό της. Η κήρυξη της ακυρότητας ολοκλήρων συμβάσεων, εξαρτώμενη από το συμφέρον του καταναλωτή, δεν θα οδηγούσε στην επίτευξη της ισότητας των συμβαλλομένων μερών. Με τη διορθωτική επέμβαση προς αποκατάσταση της ισορροπίας στη σύμβαση που συνήφθη στο πλαίσιο της συμβατικής αυτονομίας αμφοτέρων των μερών σκοπείται ακριβώς η ίαση των ελαττωμάτων της συμβάσεων και, σε καμία περίπτωση, η κατάλυσή της.

64. Πέραν αυτού, θα καταστρεφόταν το θεμέλιο της υπεύθυνης συναλλακτικής συμπεριφοράς των επιχειρηματιών. Θύμα ενός κανονιστικού συστήματος που επιτάσσει κατηγορηματικά και χωρίς εξαιρέσεις την ακυρότητα ολοκλήρων συμβάσεων, όταν αυτή εξυπηρετεί ένα μόνον από τα συμβαλλόμενα μέρη, θα ήταν η συμβατική αυτονομία. Πράγματι, ο μονομερώς ευνοούμενος καταναλωτής θα απαλλασσόταν από την ευθύνη να προβεί, πριν την ανάληψη συμβατικής υποχρεώσεως, σε προσεκτική στάθμιση των πλεονεκτημάτων και των μειονεκτημάτων και να ενεργήσει ανάλογα με βάση τη λογική. Η θέση του συντάκτη της οδηγίας λαμβάνει προσηκόντως υπόψη την αρχή αυτή, που έχει μεγάλη αξία στο πλαίσιο της έννομης τάξης της Ένωσης[16], στο μέτρο που περιορίζεται σε ό,τι είναι αναγκαίο για την επίτευξη της ισότητας μεταξύ των συμβαλλομένων μερών, ενώ κατά τα λοιπά ορίζει ότι τα συμβαλλόμενα μέρη δεσμεύονται από υφιστάμενες, οικειοθελώς συναφθείσες συμφωνίες.

65. Η νομική κατάσταση θα ήταν, κατά συνέπεια, εντελώς διαφορετική σε περίπτωση που η κρίση σχετικά με το κατά πόσον μια σύμβαση που περιέχει καταχρηστικές ρήτρες μπορεί να συνεχίσει να υπάρχει καθοριζόταν αποκλειστικά από το ποια θα ήταν η εκάστοτε ευνοϊκότερη κατάσταση για τον καταναλωτή. Και τούτο διότι, στην περίπτωση αυτή, θα υφίστατο κίνδυνος εκ νέου στρεβλώσεως της σχέσεως μεταξύ καταναλωτή και επαγγελματία, και μάλιστα, αυτή τη φορά, αποκλειστικώς υπέρ του καταναλωτή. Θα παραμεριζόταν, βέβαια, η διαφορά υπέρ του επαγγελματία, όσον αφορά τα συμβατικά δικαιώματα και υποχρεώσεις, πράγμα που θα ανταποκρινόταν στους σκοπούς της οδηγίας, αλλά δεν θα εξασφαλιζόταν η επιδιωκόμενη από τον συντάκτη της οδηγίας ισορροπία. Ο συντάκτης της οδηγίας είχε υπόψη του την αντιστάθμιση των υφισταμένων για τον καταναλωτή μειονεκτημάτων. Δεν μπορεί, εντούτοις, να θεωρηθεί ότι ήθελε να συμβάλει στο να αποκτήσει ο καταναλωτής μια έννομη θέση που υπερακοντίζει τη θέση που κατέχουν συνήθως δύο ισότιμα συμβαλλόμενα μέρη στις συναλλαγές. Δεν υφίσταται άλλωστε κανένας λόγος που να δικαιολογεί αντικειμενικά την απαλλαγή του καταναλωτή από τις υποχρεώσεις που του επιβάλλει σύμβαση με ισότιμο αντισυμβαλλόμενο, εφόσον ανέλαβε τις υποχρεώσεις αυτές εκουσίως και εν γνώσει της εκτάσεώς τους.

16 — Το Δικαστήριο έχει συχνά, στη νομολογία του, αναφερθεί στην αρχή της ιδιωτικής αυτονομίας, με τις εκάστοτε μορφές εκδηλώσεώς της. Βλ. αποφάσεις της 9ης Μαρτίου 2006, C-499/04, Werhof (Συλλογή 2006, σ. I-2397, σκέψη 23), της 5ης Οκτωβρίου 1999, C-240/97, Ισπανία κατά Επιτροπής (Συλλογή 1999, σ. I-6571, σκέψη 99), της 30ής Απριλίου 1998, C-215/97, Bellone κατά Yokohama (Συλλογή 1998, σ. I-2191, σκέψη 14), και της 10ης Ιουλίου 1991, C-90/90 και 91/90, Neu κ.λπ. (Συλλογή 1991, σ. I-3617, σκέψη 13).

66. Αυτό ανταποκρίνεται και στην άποψη του γενικού εισαγγελέα A. Tizzano, όπως την εξέφρασε στις προτάσεις του επί της υποθέσεως Ynos. Στις προτάσεις του αυτές διευκρίνισε ότι από τον περιεχόμενο στην οδηγία 93/13 κανόνα, σύμφωνα με τον οποίο η σύμβαση πρέπει να διατηρείται σε ισχύ παρά την ύπαρξη καταχρηστικής ρήτρας, μπορεί να υπάρξει παρέκκλιση μόνον αν η ίδια η σύμβαση αντικειμενικά δεν μπορεί να υπάρξει χωρίς την καταχρηστική ρήτρα και όχι αντιθέτως αν απλώς *εκ των υστέρων* προκύπτει ότι το ένα εκ των μερών δεν θα είχε συνάψει τη σύμβαση στην περίπτωση που δεν υπήρχε η ρήτρα αυτή [17].

67. Τέλος, τα επιχειρήματα που προβλήθηκαν σε σχέση με την ανάγκη προστασίας της αρχής της συμβατικής αυτονομίας και διασφαλίσεως της ισορροπίας των συμβατικών σχέσεων μεταξύ επαγγελματιών και καταναλωτών πρέπει να αξιολογηθούν υπό το πρίσμα ενός περαιτέρω σκοπού της οδηγίας. Πράγματι, πρέπει να υπομνησθεί ότι η οδηγία 93/13 εκδόθηκε, όπως προκύπτει από την πρώτη αιτιολογική της σκέψη, ενόψει της προοδευτικής εγκαθίδρυσης της εσωτερικής αγοράς [18]. Όπως προκύπτει από τη δεύτερη και την τρίτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας, αυτή αποσκοπεί στην εξάλειψη των έντονων διαφορών που παρουσιάζουν οι νομοθεσίες των επιμέρους κρατών σχετικά με τις καταχρηστικές ρήτρες των συμβάσεων με τους καταναλωτές. Εκτός από την καλύτερη προστασία του καταναλωτή, ο συντάκτης της οδηγίας επεδίωκε, σύμφωνα με την έβδομη αιτιολογική σκέψη, να προωθήσει την εμπορική δραστηριότητα στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας («με τον τρόπο αυτό πρόκειται να διευκολυνθούν οι πωλητές αγαθών και οι παρέχοντες υπηρεσίες τόσο μέσα στην δική τους χώρα όσο και στην εσωτερική αγορά»). Πάντως, εμπορική δραστηριότητα μπορεί να αναπτυχθεί μόνον όπου διασφαλίζεται στους επιχειρηματίες ασφάλεια δικαίου. Αυτή περιλαμβάνει την προστασία της εμπιστοσύνης των επιχειρηματιών στην ισχύ των συμβατικών σχέσεων. Μια ρύθμιση, σύμφωνα με την οποία η ισχύς συμβάσεως, στο σύνολό της, εξαρτάται από το συμφέρον ενός μόνον από τα συμβαλλόμενα μέρη, όχι μόνον δεν προωθεί την εμπιστοσύνη αυτή, αλλά θα μπορούσε και να την κλονίσει μακροπρόθεσμα. Στο ίδιο μέτρο, όπως θα μπορούσε με τον τρόπο αυτό να μειωθεί η προθυμία των επαγγελματιών να συνάπτουν συμβάσεις με καταναλωτές, θα μπορούσε υπό προϋποθέσεις να διακυβευθεί ο σκοπός της εγκαθίδρυσης της εσωτερικής αγοράς. Η ρύθμιση του άρθρου 6 της οδηγίας 93/13 λαμβάνει και αυτό υπόψη, περιοριζόμενη να μεριμνά για ισορροπία στις συμβατικές σχέσεις.

68. Από τις προηγούμενες σκέψεις συνάγεται ότι η υποκειμενική στάση του καταναλωτή έναντι της υπόλοιπης σύμβασης που, κατά τα λοιπά, δεν χαρακτηρίζεται ως καταχρηστική, δεν μπορεί να θεωρηθεί ως το αποφασιστικό κριτήριο που καθορίζει την περαιτέρω τύχη της. Κρίσιμοι θα έπρεπε κατά την άποψή μου να είναι, αντιθέτως, άλλοι παράγοντες, όπως, παραδείγματος χάριν, η πραγματική δυνατότητα περαιτέρω εκτελέσεως της συμβάσεως, που πρέπει να κρίνεται αντικειμενικώς [19]. Τέτοια δυνατότητα θα μπορούσε υπό ορισμένες συνθήκες να θεωρηθεί ότι δεν υφίσταται, εφόσον, λόγω της ακυρότητας μιας ή περισσοτέρων ρητρών, εξέλιπε το θεμέλιο για τη σύναψη της συμβάσεως από την πλευρά αμφοτέρων των συμβαλλομένων μερών [20]. Θα μπορούσε,

17 — Προτάσεις Ynos (προπαρατεθείσες στην υποσημείωση 13, σημείο 79).

18 — Στο πλαίσιο αυτό, πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι, με τον σκοπό της κοινής αγοράς, ο νομοθέτης της Ένωσης θεωρεί, συγχρόνως, δεδομένη την αρχή της ιδιωτικής αυτονομίας, η οποία βρίσκει την έκφρασή της στην προαναφερθείσα συμβατική ελευθερία. Ιδιωτική αυτονομία, οικονομία της αγοράς και ανταγωνισμός προϋποθέτουν το ένα το άλλο (βλ. Riesenhuber, K., *Privatrechtsgesellschaft: Entwicklung, Stand und Verfassung des Privatrechts*, Tübingen 2007, σ. 13 επ.). Η ιδιωτική αυτονομία προϋποθέτει την ύπαρξη αγοράς και οδηγεί στον ανταγωνισμό· η προστασία του ανταγωνισμού από στρεβλώσεις διασφαλίζει την ύπαρξη της αγοράς και, συνεπώς, την ελευθερία επιλογής των ενδιαφερομένων. Η αρχή σύμφωνα με την οποία ο ιδιώτης μπορεί να διαμορφώνει ο ίδιος, κατά τη βούλησή του, τις έννομες σχέσεις του αποτελεί τον κοινό πυρήνα των θεμελιωδών ελευθεριών, που επεκτείνουν τη δυνατότητα του συναλλάσσεσθαι με βάση την ιδιωτική αυτονομία πέραν των συνόρων των κρατών μελών.

19 — Η Kapnopoulou, E., *Das Recht der missbräuchlichen Klausel in der Europäischen Union*, Tübingen 1997, σ. 152, θεωρεί, εντούτοις, ότι δεν υφίσταται δυνατότητα περαιτέρω εκτελέσεως της συμβάσεως, εφόσον τα κενά που αφήνει μια τέτοια σύμβαση μετά τη διαπίστωση του καταχρηστικού χαρακτήρα μεμονωμένων ρητρών, αποδεικνύονται τελικώς υπερβολικά εκτεταμένα.

20 — Προϋπόθεση για τη διατήρηση της συμβάσεως σε ισχύ είναι –σύμφωνα με το γερμανικό κείμενο– ότι η σύμβαση μπορεί να υπάρξει «auf derselben Grundlage» («επί της ίδιας βάσεως») [ΣτΜ: αντίστοιχος όρος δεν απαντά στο ελληνικό κείμενο της οδηγίας]. Με αυτή την κάπως ασαφή διατύπωση νοείται η διατήρηση σε ισχύ της συμβάσεως με τους ίδιους, κατά τα λοιπά, όρους. Αυτό προκύπτει από σύγκριση με τα κείμενα άλλων γλωσσών, που όλα αναφέρονται στους συμβατικούς όρους (στη γαλλική γλώσσα: «selon les mêmes termes»· στην αγγλική γλώσσα: «upon these terms»· στην ιταλική γλώσσα: «secondo i medesimi termini»· στην ισπανική γλώσσα: «en los mismos términos»). Η προϋπόθεση αυτή πληρούται, εφόσον η σύμβαση μπορεί, βάσει του σκοπού και της νομικής της φύσης, να συνεχίσει να υπάρχει και χωρίς τις καταχρηστικές ρήτρες [βλ. Pfeiffer, T., όπ.π. (υποσημείωση 15), σημείο 11, σ. 3].

παραδείγματος χάριν, να γίνει λόγος, κατ' εξαίρεση, για συνολική ακυρότητα της συμβάσεως, εφόσον θα μπορούσε να γίνει δεκτό ότι η συναλλαγή δεν θα είχε πραγματοποιηθεί, κατά τη σύμφωνη πραγματική ή υποθετική βούληση αμφοτέρων των μερών, χωρίς το άκυρο τμήμα, διότι μεταβλήθηκε ο *σκοπός* ή η *νομική φύση* της συμβάσεως. Ο έλεγχος της συνδρομής των προϋποθέσεων αυτών στη συγκεκριμένη περίπτωση εναπόκειται στον επιφορτισμένο με την εφαρμογή της οδηγίας 93/13 και των διατάξεων για τη μεταφορά της στο εσωτερικό δίκαιο εθνικό δικαστή.

69. Όσον αφορά την κρίση σχετικά με το κατά πόσον η σύμβαση μπορεί να παραμείνει σε ισχύ παρά την ύπαρξη καταχρηστικής ρήτρας [21], ο εθνικός δικαστής επιτελεί ιδιαίτερο ρόλο, λόγω του ότι γνωρίζει το εθνικό δίκαιο, αλλά και το πλαίσιο των πραγματικών συνθηκών της υπό κρίση περιπτώσεως. Στο πλαίσιο αυτό, αρκεί να αναφερθεί η απόφαση Freiburger Kommunalbauten [22], με την οποία το Δικαστήριο επεσήμανε ότι, όσον αφορά το ζήτημα αν μια συγκεκριμένη συμβατική ρήτρα έχει καταχρηστικό χαρακτήρα, από το άρθρο 4 της οδηγίας 93/13 συνάγεται ότι η απάντηση πρέπει να δοθεί «αφού ληφθούν υπόψη η φύση των αγαθών ή των υπηρεσιών που αφορά η σύμβαση και όλες οι περιστάσεις που περιέβαλαν τη σύναψή της» [23]. Με την απόφαση εκείνη, το Δικαστήριο επεσήμανε ιδίως την ανάγκη θεωρήσεως της επίμαχης συμβατικής ρήτρας στο συνολικό πλαίσιο του εφαρμοστέου εθνικού δικαίου. Πράγματι, κατέληξε στο συμπέρασμα ότι κατά τη σχετική κρίση «πρέπει επίσης να ληφθούν υπόψη οι συνέπειες που μπορεί να έχει η εν λόγω ρήτρα στο πλαίσιο της νομοθεσίας που διέπει τη σύμβαση, πράγμα που συνεπάγεται την εξέταση του συστήματος της εθνικής νομοθεσίας» [24]. Πρέπει, συνεπώς, να γίνει δεκτό ότι το εθνικό δίκαιο είναι καθοριστικής σημασίας, μεταξύ άλλων, και για το ζήτημα του κατά πόσον η σύμβαση μπορεί να διατηρηθεί σε ισχύ παρά τη μερική ακυρότητα [25].

70. Συνοψίζοντας, πρέπει να γίνει δεκτό ότι το δίκαιο της Ένωσης δεν υποχρεώνει τα κράτη μέλη να προβλέψουν στις εθνικές τους νομοθεσίες ότι, σε περίπτωση διαπιστώσεως καταχρηστικών ρητρών σε σύμβαση που έχει συναφθεί με καταναλωτή, η σύμβαση αυτή, στο σύνολό της, δεν δεσμεύει τον καταναλωτή, εφόσον αυτό είναι ευνοϊκότερο για τον καταναλωτή. Κατά συνέπεια, το δίκαιο των κρατών μελών δεν υπολείπεται ως προς το οριζόμενο με την οδηγία 93/13 επίπεδο προστασίας όταν, για να κριθεί η ισχύς της συμβάσεως, δεν αποδίδει σημασία στην πραγματική ή εικαζόμενη βούληση του καταναλωτή να παύσει να δεσμεύεται από μια τέτοια σύμβαση.

2. Πεδίο διακριτικής ευχέρειας των κρατών μελών όσον αφορά την καθιέρωση υψηλότερου επιπέδου προστασίας

71. Πρέπει, εντούτοις, να υπομνησθεί ότι η οδηγία 93/13, όπως συνάγεται σαφώς από τη δωδέκατη αιτιολογική της σκέψη, προχωρεί μόνο σε μερική και κατ' ελάχιστο περιεχόμενο εναρμόνιση των εθνικών νομοθεσιών περί καταχρηστικών ρητρών [26]. Βασική κανονιστική έκφραση της αρχής της ελάχιστης εναρμόνισης στην οποία στηρίζεται η εν λόγω οδηγία αποτελεί η παρεχόμενη με το

21 — Βλ. διάταξη Pohotovosť (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 6, σκέψη 61).

22 — Απόφαση της 1ης Απριλίου 2004, C-237/02, Freiburger Kommunalbauten (Συλλογή 2004, σ. I-3403).

23 — Όπ.π., σκέψη 21.

24 — Όπ.π. Οι συνέπειες της διαπιστώσεως του καταχρηστικού χαρακτήρα συμβατικής ρήτρας μπορεί να είναι διαφορετικές σε κάθε έννομη τάξη. Αυτός είναι ένας από τους λόγους για τους οποίους το άρθρο 6, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/13 ορίζει ουδέτερα ότι οι καταχρηστικές ρήτρες «δεν δεσμεύουν» τους καταναλωτές. Η διάταξη αυτή περιορίζεται να προβλέψει συγκεκριμένο αποτέλεσμα, την επίτευξη του οποίου πρέπει να εξασφαλίσουν τα κράτη μέλη κατά τη μεταφορά της οδηγίας στο εσωτερικό τους δίκαιο, χωρίς όμως να ορίζει συγκεκριμένα κατά πόσον η οικεία ρήτρα πρέπει να κηρυχθεί ανίσχυρη ή άκυρη. Αυτό επαφίεται, αντιθέτως, στο εθνικό δίκαιο, το οποίο ρυθμίζει την ακριβή έννομη συνέπεια. Η χρήση ουδέτερων όρων εκ μέρους του νομοθέτη της Ένωσης βασίζεται, τελικώς, στην επίγνωση της ποικιλομορφίας των εννόμων τάξεων και παραδόσεων στον τομέα του αστικού δικαίου εντός της Ένωσης (βλ. σχετικά με την προέλευση του ευρωπαϊκού αστικού δικαίου, Rainer, M., *Introduction to Comparative Law*, Βιέννη 2010, σ. 27 επ.).

25 — Βλ. Kapnopoulou, E., όπ.π. (υποσημείωση 19), σ. 151, η οποία επισημαίνει ότι η οδηγία 93/13 δεν περιέχει σύστημα εννόμων συνεπειών που έχει ρυθμιστεί με τρόπο αποκλειστικό. Θέτει απλώς κατευθυντήριες γραμμές και παραπέμπει, ως προς τον ακριβή καθορισμό των επιμέρους εννόμων συνεπειών στα εθνικά δίκαια των κρατών μελών. Επαφίεται στις εθνικές έννομες τάξεις να ορίσουν ποια θα είναι η τύχη του συμβατικού έργου που παρουσιάζει κενά. Αναλόγως της περιπτώσεως, θα μπορούσε να γίνει, συναφώς, λόγος για αναγωγή σε ενδοτικό δίκαιο, συμπληρωματική ερμηνεία της συμβάσεως, μετατροπή της συμβάσεως ή συνολική ακυρότητα.

26 — Βλ. απόφαση της 3ης Ιουνίου 2010, C-484/08, Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid (Συλλογή 2010, σ. I-4785, σκέψεις 28 και 29).

άρθρο 8 εξουσιοδότηση που προβλέπει ρητώς το δικαίωμα των κρατών μελών να θεσπίζουν ή διατηρούν, στον τομέα που διέπεται από την εν λόγω οδηγία, αυστηρότερες διατάξεις σύμφωνες προς τη συνθήκη, για να εξασφαλίζεται μεγαλύτερη προστασία του καταναλωτή. Από τη διάταξη αυτή συνάγεται, συγχρόνως, κατ' αντιδιαστολή, ότι δεν θα ήταν σύμφωνη προς τις επιταγές της οδηγίας μια απόκλιση προς τα κάτω, δηλαδή ένα επίπεδο προστασίας του καταναλωτή που υπολείπεται των στόχων της οδηγίας. Όπως έχω διευκρινίσει με τις προτάσεις μου επί της υποθέσεως Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, αυτή η αρχή της ελάχιστης εναρμόνισης παρέχει στα κράτη μέλη σημαντικό περιθώριο διακριτικής ευχέρειας [27], που περιορίζεται μόνον από τα γενικά όρια του δικαίου της Ένωσης, πρωτίστως δε από το πρωτογενές δίκαιο [28].

72. Για τον λόγο αυτό, τα κράτη μέλη μπορούν να προβλέπουν, και όσον αφορά τις συνέπειες της ακυρότητας, προς τον σκοπό προστασίας των καταναλωτών, αυστηρότερη ρύθμιση σε σχέση με την προβλεπόμενη στο άρθρο 6 της οδηγίας 93/13. Η θέσπιση αυστηρότερων, στηριζόμενων στο άρθρο 8, εθνικών διατάξεων, οι οποίες προβλέπουν, σε περίπτωση ύπαρξης μιας ή περισσότερων καταχρηστικών ρητρών, την ακυρότητα της συμβάσεως στο σύνολό της, εφόσον αυτό παρίσταται ευνοϊκότερο για τον καταναλωτή [29], αποτελεί έκφραση σύννομης άσκησης της χορηγηθείσας από τον νομοθέτη της Ένωσης εξουσιοδότησης για την επίτευξη υψηλότερου επιπέδου προστασίας του καταναλωτή.

73. Δεν υφίστανται αμφιβολίες, όσον αφορά τη συμφωνία μιας τέτοιας εθνικής ρυθμίσεως που εξυπηρετεί την προστασία του καταναλωτή με τον προαναφερθέντα σκοπό της εγκαθιδρύσεως της εσωτερικής αγοράς [30], εφόσον δεν θίγονται, κατά τρόπο αντίθετο προς την αρχή της αναλογικότητας, οι θεμελιώδεις ελευθερίες [31]. Η απάντηση όμως του εν λόγω ερωτήματος εξαρτάται, τελικώς, από το περιεχόμενο της εκάστοτε εθνικής ρυθμίσεως.

74. Από όλα τα προηγούμενα συνάγεται ότι τα κράτη μέλη είναι ελεύθερα να προβλέπουν στις εθνικές έννομες τάξεις τους την έννομη συνέπεια της ακυρότητας της συμβάσεως στο σύνολό της για τις περιπτώσεις κατά τις οποίες αυτό είναι για τον καταναλωτή ευνοϊκότερο από τη διατήρηση της συμβάσεως σε ισχύ. Το δίκαιο της Ένωσης δεν επιτάσσει τον περιορισμό της έννομης συνέπειας της ακυρότητας στην οικεία συμβατική ρήτρα.

Γ — *Επί του δεύτερου προδικαστικού ερωτήματος*

75. Το δεύτερο προδικαστικό ερώτημα περιλαμβάνει δύο σκέλη. Με το πρώτο σκέλος του ερωτήματος, το αιτούν δικαστήριο ερωτά κατά πόσον η εσφαλμένη μνεία του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου σε σύμβαση καταναλωτικής πίστης συνιστά αθέμιτη εμπορική πρακτική κατά την οδηγία 2005/29. Με το δεύτερο σκέλος του ερωτήματος, το αιτούν δικαστήριο ερωτά ποιες συνέπειες έχει αυτός ο χαρακτηρισμός του επιτοκίου ως αθέμιτης εμπορικής πρακτικής για το κύρος της οικείας σύμβασης.

27 — Όπ.π. (σκέψεις 28 και 29).

28 — Τα κράτη μέλη οφείλουν, κατά την άσκηση της εξουσίας που τους παρέχει το άρθρο 8 της οδηγίας, να τηρούν τα γενικά όρια του δικαίου της Ένωσης. Με τον όρο αυτό νοούνται το πρωτογενές δίκαιο, συμπεριλαμβανομένων των θεμελιωδών ελευθεριών, καθώς και το λοιπό παράγωγο δίκαιο [βλ. Kapnopoulou, E., όπ.π. (υποσημείωση19), σ. 163].

29 — Όπως, ορθά, διευκρινίζει η Kapnopoulou, E., όπ.π. (υποσημείωση 19), σ. 162, τα κράτη μέλη μπορούν, πράγματι, να προβλέπουν μόνον κανόνες που συνιστούν, σε σχέση με το επίπεδο προστασίας της οδηγίας 93/13, κάτι «επιπλέον» και όχι κάτι «διαφορετικό» ή κάτι «λιγότερο».

30 — Βλ. παραπάνω το σημείο 67.

31 — Νοούνται συναφώς, σε σχέση με την ειδική δραστηριότητα χορηγήσεως πιστώσεων κατ' επάγγελμα, πρωτίστως η ελεύθερη παροχή υπηρεσιών και, σε μικρότερο βαθμό, η ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων (βλ. απόφαση της 3ης Οκτωβρίου 2006, C-452/04, Fidium Finanz, Συλλογή 2006, σ. I-9521, σκέψη 43· βλ., σχετικά με την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών, Weiss, F./Wooldridge, F., *Free Movement of Persons within the European Community*, 2η έκδ., Alphen aan den Rijn 2007, σ. 123 επ.). Αντιθέτως, σε περίπτωση συμβάσεων για την αγορά κινητών, κρίσιμη θα ήταν η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων.

1. Πρώτο σκέλος του ερωτήματος: εσφαλμένη μνεία του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου ως αθέμιτη εμπορική πρακτική

α) Επί της οδηγίας 2005/29

76. Όσον αφορά το πρώτο ερώτημα, πρέπει, κατ' αρχάς, να επισημανθεί ότι η οδηγία 2005/29 εναρμονίζει πλήρως τους κανόνες για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές των επιχειρήσεων έναντι των καταναλωτών. Αυτό έχει ως συνέπεια ότι τα κράτη μέλη δεν μπορούν —αντίθετα από ό,τι συμβαίνει κατά τη μεταφορά της οδηγίας 93/13 στο εσωτερικό δίκαιο— να θεσπίζουν μέτρα αυστηρότερα από εκείνα που καθορίζονται με την οδηγία, ακόμη και εάν σκοπός των εν λόγω μέτρων είναι η διασφάλιση υψηλότερου επιπέδου προστασίας των καταναλωτών [32].

77. Μια από τις βασικές διατάξεις της οδηγίας 2005/29 είναι το άρθρο 5, το οποίο απαγορεύει τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές και, πέραν αυτού, προσδιορίζει τα κριτήρια με βάση τα οποία διαπιστώνεται ο αθέμιτος αυτός χαρακτήρας. Ειδικότερα, κατά την παράγραφο 2 του ως άνω άρθρου, μια εμπορική πρακτική είναι αθέμιτη όταν είναι αντίθετη προς τις απαιτήσεις επαγγελματικής ευσυνειδησίας και στρεβλώνει ουσιωδώς ή ενδέχεται να στρεβλώσει ουσιωδώς την οικονομική συμπεριφορά του μέσου καταναλωτή σε σχέση με το προϊόν. Εξάλλου, το άρθρο 5, παράγραφος 4, της οδηγίας καθιερώνει δύο συγκεκριμένες κατηγορίες αθέμιτων εμπορικών πρακτικών, ήτοι τις «παραπλανητικές πρακτικές» και τις «επιθετικές πρακτικές» οι οποίες πληρούν τα κριτήρια που προσδιορίζονται αντιστοίχως στα άρθρα 6 και 7 καθώς και 8 και 9 της οδηγίας. Τέλος, στο παράρτημα Ι της οδηγίας απαριθμούνται περιοριστικά 31 εμπορικές πρακτικές που, κατά το άρθρο 5, παράγραφος 5, αυτής, θεωρούνται αθέμιτες «υπό οποιεσδήποτε περιστάσεις». Επομένως, όπως ρητώς διευκρινίζει η δέκατη έβδομη αιτιολογική σκέψη της εν λόγω οδηγίας, πρόκειται για τις μόνες εμπορικές πρακτικές που μπορούν να θεωρούνται αθέμιτες χωρίς κατά περίπτωση αξιολόγηση βάσει των διατάξεων των άρθρων 5 έως 9 της οδηγίας.

78. Κατά συνέπεια, ως σημείο αναφοράς για την εφαρμογή του δικαίου από τα εθνικά δικαστήρια και τις εθνικές αρχές πρέπει καταρχάς να λαμβάνεται ο περιεχόμενος στο παράρτημα Ι κατάλογος των 31 περιπτώσεων αθέμιτων εμπορικών πρακτικών. Όταν μια εμπορική πρακτική μπορεί να υπαχθεί σε μια από αυτές τις περιπτώσεις, πρέπει να απαγορεύεται. Περαιτέρω εξέταση, π.χ. των επιπτώσεων, είναι άνευ σημασίας. Αν η συγκεκριμένη περίπτωση δεν εμπίπτει στις απαγορεύσεις αυτού του καταλόγου, θα πρέπει να εξετάζεται αν συντρέχει μια από τις ρυθμιζόμενες ενδεικτικά περιπτώσεις —παραπλανητικές και επιθετικές πρακτικές— της γενικής ρήτρας. Μόνον όταν αυτό δεν συμβαίνει έχει άμεσα εφαρμογή η γενική ρήτρα του άρθρου 5, παράγραφος 1, της οδηγίας [33].

β) Το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2005/29

i) Ύπαρξη εμπορικής πρακτικής

79. Προτού όμως εξεταστεί ο αθέμιτος χαρακτήρας εμπορικής πρακτικής βάσει του συνόλου των συνθηκών της συγκεκριμένης περιπτώσεως, πρέπει να διαπιστωθεί κατά πόσον η διαφορά της κύριας δίκης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2005/29. Για να συμβαίνει αυτό θα πρέπει η εμπορική δραστηριότητα, την οποία αφορά η διαφορά της κύριας δίκης, δηλαδή η σύναψη σύμβασης καταναλωτικής πίστης, να ανταποκρίνεται στον περιεχόμενο στο άρθρο 2, στοιχείο δ', νομικό ορισμό της έννοιας «εμπορικές πρακτικές των επιχειρήσεων προς τους καταναλωτές».

32 — Βλ. αποφάσεις της 9ης Νοεμβρίου 2010, C-540/08, Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag (Συλλογή 2010, σ. I-10909, σκέψεις 27 και 30), της 14ης Ιανουαρίου 2010, C-304/08, Plus Warenhandelsgesellschaft (Συλλογή 2010, σ. I-217, σκέψη 41), και της 23ης Απριλίου 2009, C-261/07 και C-299/07, VTB-VAB και Galatea (Συλλογή 2009, σ. I-2949, σκέψη 52).

33 — Βλ. τις προτάσεις μου της 3ης Σεπτεμβρίου 2009, Plus Warenhandelsgesellschaft (απόφαση προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 32, σημείο 74).

80. Συναφώς, πρέπει να επισημανθεί ότι το άρθρο 2, στοιχείο δ', της οδηγίας, χρησιμοποιώντας ιδιαιτέρως ευρεία διατύπωση, ορίζει την «εμπορική πρακτική» ως «κάθε πράξη, παράλειψη, τρόπ[ο] συμπεριφοράς ή εκπροσώπησης, εμπορική επικοινωνία, συμπεριλαμβανομένης της διαφήμισης και του μάρκετινγκ, ενός εμπορευομένου, άμεσα συνδεόμενη με την προώθηση, πώληση ή προμήθεια ενός προϊόντος σε καταναλωτές» [34]. Κατά συνέπεια, ο ορισμός αυτός καλύπτει και όλες τις ενέργειες επαγγελματία που αποσκοπούν να παρακινήσουν τον καταναλωτή να συνάψει σύμβαση [35]. Σύμφωνα με αυτόν τον ευρύ ορισμό είναι δυνατόν και η επίμαχη στη διαφορά της κύριας δίκης κατ' επάγγελμα προσφορά πιστωτικών συμβάσεων σε καταναλωτές να θεωρηθεί ως ενέργεια συνδεόμενη με την πώληση προϊόντος, συγκεκριμένα οικονομικής υπηρεσίας. Κατά συνέπεια, η διαφορά της κύριας δίκης αφορά, αντίθετα από ό,τι υποστηρίζει η Σλοβακική Κυβέρνηση [36], περίπτωση «εμπορικών πρακτικών» κατά την έννοια του άρθρου 2, στοιχείο δ', της οδηγίας 2005/29.

ii) Σημασία της οριοθετήσεως που επιχειρείται με τη ρύθμιση του άρθρου 3, παράγραφος 2, της οδηγίας

81. Δεδομένου ότι η δραστηριότητα την οποία αφορά η διαφορά της κύριας δίκης εμπίπτει στον ορισμό των «εμπορικών πρακτικών» εν ευρυτάτη εννοία, πρέπει να θεωρηθεί, κατά το άρθρο 3, παράγραφος 1, της οδηγίας 2005/29, ότι εμπίπτει και στο πεδίο εφαρμογής αυτής.

82. Ανακύπτει όμως, συναφώς, το ερώτημα κατά πόσον η οδηγία 2005/29 ασκεί επιρροή στην αντιμετώπιση της προβληματικής της διαφοράς της κύριας δίκης. Υπό ορισμένες συνθήκες θα μπορούσε η οδηγία αυτή να μην έχει εφαρμογή, όσον αφορά τις έννομες συνέπειες. Για να κριθεί όμως αυτό, θα έπρεπε, κατ' αρχάς, να διαπιστωθεί το αντικείμενο της αιτήσεως για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως. Κατ' εκτίμηση των προδικαστικών ερωτημάτων και των αναφερομένων στη διάταξη περί παραπομπής, με την αίτηση αυτή ζητείται, κατ' ουσίαν, απάντηση στο ερώτημα κατά πόσον το δίκαιο της Ένωσης αποδοκιμάζει το γεγονός ότι ο επαγγελματίας, κατά τη σύναψη συμβάσεως με καταναλωτή, προβαίνει σε εσφαλμένες δηλώσεις —στη διαφορά της κύριας δίκης επρόκειτο για τη δήλωση μικρότερου από το συνολικό ετήσιο πραγματικό επιτόκιο— επιβάλλοντας ως κύρωση την ακυρότητα της σχετικής συμβατικής ρήτρας.

83. Το ερώτημα κατά πόσον ασκεί επιρροή η οδηγία 2005/29 ανακύπτει ακριβώς διότι αυτή η έννομη πράξη δεν περιέχει διατάξεις που θα προέβλεπαν ως έννομη συνέπεια την ακυρότητα μιας τέτοιας ρήτρας. Αντ' αυτού, το άρθρο 3, παράγραφος 2, της οδηγίας 2005/29 προβλέπει ότι η «οδηγία ισχύει υπό την επιφύλαξη του δικαίου των συμβάσεων και, ιδίως, των κανόνων εγκυρότητας, διαμόρφωσης ή αποτελέσματος μιας σύμβασης». Η ρύθμιση αυτή πρέπει, τόσο με βάση το γράμμα της («ισχύει υπό την επιφύλαξη») όσο και με τη συστηματική της ένταξη στο άρθρο 3, το οποίο καθορίζει το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας καθώς και τη σχέση της προς άλλες έννομες πράξεις της Ένωσης, να θεωρηθεί ως ρύθμιση οριοθέτησης, επιτρέπουσα, σύμφωνα με τη ρητή βούληση του νομοθέτη της Ένωσης, την αναγωγή στις ειδικές διατάξεις του δικαίου της Ένωσης, και μάλιστα ανεξαρτήτως της ενδεχόμενης εφαρμογής της οδηγίας 2005/29. Με τον τρόπο αυτό θα πρέπει να εξακολουθήσει η δυνατότητα χρησιμοποιήσεως ειδικών, προβλεπόμενων στις οικείες έννομες πράξεις, μέσων για την προστασία του καταναλωτή. Το γεγονός ότι η οδηγία 2005/29 είναι εφαρμοστέα σε συγκεκριμένη περίπτωση δεν πρέπει, σύμφωνα με την αντίληψη στην οποία στηρίζεται η ρύθμιση του άρθρου 3, παράγραφος 2, σε καμία περίπτωση να μειώσει τις δυνατότητες έννομης προστασίας που παρέχει το δίκαιο των συμβάσεων στον καταναλωτή, όπως τη δυνατότητα καταγγελίας της συμβάσεως ή μειώσεως της αντιπαροχής.

34 — Βλ. απόφαση Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 32, σκέψη 17).

35 — Βλ. Orlando, S., «The Use of Unfair Contractual Terms as an Unfair Commercial Practice», *European Review of Contract Law*, τόμος 7, 2007, αριθ. 1, σ. 40, κατά την άποψη του οποίου οι εμπορικές πρακτικές περιλαμβάνουν όλες τις ενέργειες επαγγελματία οι οποίες μπορούν να επηρεάσουν την απόφαση του καταναλωτή σχετικά με τη σύναψη συμβάσεως.

36 — Βλ. σημείο 13 των παρατηρήσεων της Σλοβακικής Κυβερνήσεως.

84. Στις αναφερόμενες στο άρθρο 3, παράγραφος 2, της οδηγίας 2005/29 διατάξεις που διέπουν το δίκαιο των συμβάσεων και, ιδίως, την εγκυρότητα συμβάσεως ανήκουν, χωρίς αμφιβολία, οι διατάξεις της οδηγίας 93/13. Το ανωτέρω περιγραφέν σύστημα προστασίας που θέσπισε η οδηγία αυτή, κύριο συστατικό στοιχείο του οποίου αποτελεί η ρύθμιση του άρθρου 6, αφορά, πράγματι, πτυχές του δικαίου των συμβάσεων, εφόσον ρυθμίζει το κύρος μεμονωμένων συμβατικών ρητρών που χρησιμοποιεί ο επαγγελματίας στις συναλλαγές με καταναλωτές. Με αυτό λαμβάνει χώρα *ρύθμιση των ατομικών συμβατικών εννόμων σχέσεων* μεταξύ δύο διαφορετικών κατηγοριών ιδιωτών, στο μέτρο που οι καταχρηστικές ρήτρες πρέπει να μην δεσμεύουν τον καταναλωτή, ενώ τα κράτη μέλη πρέπει να μεριμνούν, ώστε η έννομη αυτή συνέπεια να προβλέπεται και από το αστικό τους δίκαιο [37]. Η συνεπής εφαρμογή της προβλεπόμενης στη ρύθμιση του άρθρου 3, παράγραφος 2, της οδηγίας 2005/29 οριοθέτησης οδηγεί στο συμπέρασμα ότι, αντίστοιχα, δεν έχουν τεθεί εκποδών οι διατάξεις της οδηγίας 93/13.

85. Δεδομένου ότι η έννομη συνέπεια, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, της ακυρότητας μεμονωμένων συμβατικών ρητρών προβλέπεται όχι στην οδηγία 2005/29, αλλά στην οδηγία 93/13, η οδηγία 2005/29 πρέπει να θεωρηθεί ότι δεν ασκεί, σε τελευταία ανάλυση, επιρροή για την αντιμετώπιση της προβληματικής της διαφοράς της κύριας δίκης. Καμία από τις διατάξεις της δεν μπορεί να αποτελέσει νομική βάση για την κήρυξη της ακυρότητας της επίδικης συμβατικής ρήτρας [38]. Εξάλλου, την άποψη αυτή φαίνεται να δέχεται σιωπηρώς και το αιτούν δικαστήριο, διότι με το δεύτερο σκέλος του ερωτήματος, που δεν έχει ακόμη εξεταστεί, ζητεί διευκρινίσεις σχετικά με τις έννομες συνέπειες που θα είχε, ενδεχομένως, ο χαρακτηρισμός ως αθέμιτης εμπορικής πρακτικής κατά την οδηγία 2005/29 για την εφαρμογή του άρθρου 6 της οδηγίας 93/13. Το υποβληθέν ερώτημα αφορά, συνεπώς, την αλληλεπίδραση μεταξύ των άρθρων 5 επ. της οδηγίας 2005/29 και του άρθρου 6 της οδηγίας 93/13, πράγμα που καθιστά αναγκαία την ερμηνεία και της τελευταίας αυτής διατάξεως της οδηγίας 93/13.

iii) Συμπέρασμα σε αυτό το στάδιο της αναλύσεως

86. Εν συνόψει, επιβάλλεται συνεπώς η διαπίστωση ότι η οδηγία 2005/29 δεν είναι εφαρμοστέα, τουλάχιστον όσον αφορά τις έννομες συνέπειες, σε μια περίπτωση όπως αυτή της διαφοράς της κύριας δίκης.

37 — Στο πνεύμα αυτό, Orlando, S., όπ.π. (υποσημείωση 35), σ. 35, ο οποίος επισημαίνει ότι το άρθρο 6 της οδηγίας 93/13 ρυθμίζει τη νομική μεταχείριση καταχρηστικών ρητρών, δηλαδή μια πτυχή των ατομικών συμβατικών εννόμων σχέσεων μεταξύ επαγγελματιών και καταναλωτών. Όμοια και Tilmann, I., *Die Klauselrichtlinie 93/13/EWG auf der Schnittstelle zwischen Privatrecht und öffentlichem Recht*, σ. 10, σύμφωνα με τον οποίο η οδηγία 93/13 έχει ιδιαίτερη βαρύτητα, μεταξύ των ευρωπαϊκών οδηγιών για την προστασία του καταναλωτή, υπό το πρίσμα της ενοποιήσεως του ιδιωτικού δικαίου στην ΕΕ, διότι αφορά το δίκαιο των συμβάσεων και, συνεπώς, έναν κεντρικό τομέα του ιδιωτικού δικαίου. Το εθνικό δίκαιο των συμβάσεων των κρατών μελών γνώρισε σημαντικές τροποποιήσεις λόγω της μεταφοράς της οδηγίας. Η οδηγία οδηγεί σε βαθμιαία προσέγγιση των νομοθεσιών των διαφόρων εννόμων τάξεων στον τομέα των συμβάσεων, που προετοιμάζει τον δρόμο για τη δημιουργία ενός ευρωπαϊκού ιδιωτικού δικαίου. Όμοια και Basedow, J., «Grundlagen des europäischen Privatrechts», *Juristische Schulung*, 2004, σ. 94, που θεωρεί ότι η μεταφορά της οδηγίας 93/13 στο εσωτερικό δίκαιο εντάσσεται στην ενοποίηση του ιδιωτικού δικαίου και επισημαίνει ότι η οδηγία 93/13 μεταφέρθηκε στο εσωτερικό δίκαιο με διάφορες μορφές, όπως, παραδείγματος χάριν, εντεταγμένη στους εθνικούς αστικούς κώδικες (Γερμανία, Ιταλία, Κάτω Χώρες), σε ειδικό νόμο για τους καταναλωτές (Αυστρία, Γαλλία, Ελλάδα και, εν μέρει, και Φινλανδία και Ισπανία), σε ειδικούς νόμους για τις εμπορικές πρακτικές (Βέλγιο), για τις συμβάσεις με καταναλωτές (Σουηδία) και για τους γενικούς όρους συναλλαγών (Ισπανία, Πορτογαλία) καθώς και, τέλος, με έννομη πράξη που επαναλαμβάνει σχεδόν επί λέξει την οδηγία (Ηνωμένο Βασίλειο, Ιρλανδία). Κατά την άποψη του Micklitz, H.-W., «AGB-Gesetz und die EG-Richtlinie über missbräuchliche Vertragsklauseln in Verbraucherverträgen», *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, 1993, σ. 533, η Ένωση, με την οδηγία 93/13, επενέβη για πρώτη φορά στον πυρήνα του αστικού δικαίου.

38 — Όπως ορθά διευκρινίζει ο Abbamonte, G., «The Unfair Commercial Practices Directive and its General Prohibition», *The regulation of unfair commercial practices under EC Directive 2005/29 – New rules and new techniques*, Norfolk 2007, σ. 16, το γεγονός ότι καταναλωτής συνήψε σύμβαση, διότι έπεσε θύμα αθέμιτης εμπορικής πρακτικής, πρέπει να θεωρηθεί ότι δεν ασκεί επιρροή, υπό το πρίσμα της οδηγίας 2005/29, διότι η οδηγία αυτή δεν προβλέπει έννομα μέσα για την ακύρωση της συμβάσεως. Εντούτοις, η οδηγία 2005/29 δεν περιορίζει τις δυνατότητες έννομης προστασίας που παρέχει το δίκαιο των συμβάσεων στον καταναλωτή. Κατά συνέπεια, ο καταναλωτής θα πρέπει να αναζητήσει έννομη προστασία ενώπιον πολιτικού δικαστηρίου, οπότε το γεγονός ότι η σύμβαση συνήφθη με εφαρμογή αθέμιτης εμπορικής πρακτικής θα αποτελέσει σημαντικό παράγοντα που θα πρέπει να λάβει υπόψη το πολιτικό δικαστήριο.

γ) Η ύπαρξη αθέμιτης εμπορικής πρακτικής

i) Ανάγκη συνεπούς ερμηνείας του δικαίου της προστασίας του καταναλωτή

87. Συνεπώς, παρέλκει κατ' αρχήν η περαιτέρω εξέταση του κατά πόσον η επίδικη δραστηριότητα πληροί τα στοιχεία της «αθέμιτης εμπορικής πρακτικής», κατά την έννοια των άρθρων 5 επ. της οδηγίας 2005/29.

88. Εντούτοις, η απόφαση του νομοθέτη της Ένωσης περί μη εφαρμογής της οδηγίας 2005/29 όσον αφορά τις έννομες συνέπειες στις συγκεκριμένα καθορισθείσες περιπτώσεις δεν σημαίνει αναγκαστικά ότι οι αξιολογήσεις στις οποίες προέβη με την οδηγία αυτή και στις οποίες στηρίζονται οι διατάξεις της δεν πρέπει να επηρεάζουν την ερμηνεία άλλων εννόμων πράξεων που ρυθμίζουν τη σχέση μεταξύ επαγγελματιών και καταναλωτών. Από μια συνολική συστηματική θεώρηση των εννόμων πράξεων που έχουν θεσπιστεί για την προστασία των καταναλωτών καθίσταται προφανές ότι οι έννομες αυτές πράξεις συνδέονται πολλαπλώς, πράγμα που πρέπει να λαμβάνεται υπόψη και στο πλαίσιο της ερμηνείας [39]. Οι πράξεις της Ένωσης στον τομέα του δικαίου της προστασίας των καταναλωτών πρέπει, για τον λόγο αυτό, να εκλαμβάνονται ως αλληλοσυμπληρούμενα τμήματα ενός ενιαίου συνολικού ρυθμιστικού έργου. Ο υφιστάμενος μέχρι σήμερα νομικός κατακερματισμός [40] στο δίκαιο της Ένωσης για την προστασία του καταναλωτή αποτελεί τη συνέπεια ιστορικής εξελίξεως, κατά τη διάρκεια της οποίας ο νομοθέτης της Ένωσης, αποσκοπώντας στην πραγμάτωση αληθινής εσωτερικής αγοράς για τις συναλλαγές μεταξύ επιχειρήσεων και καταναλωτών ρύθμισε επανειλημμένα και σε συμφωνία με το υφιστάμενο κεκτημένο επιμέρους βιοτικούς τομείς. Επιπλέον, η οδηγία 2005/29 απέχει από τη ρύθμιση του δικαίου των συμβάσεων για μόνο τον λόγο ότι οι πτυχές αυτές είχαν ρυθμιστεί από τον νομοθέτη της Ένωσης, μεταξύ άλλων, με την οδηγία 93/13. Καθεμία από τις δύο οδηγίες ρυθμίζει έναν πολύ συγκεκριμένο βιοτικό τομέα: Η οδηγία 2005/29 απαγορεύει τη χρήση αθέμιτων εμπορικών πρακτικών που μπορούν να επηρεάσουν σημαντικά την οικονομική συμπεριφορά των καταναλωτών, ενώ η οδηγία 93/13 απαγορεύει τη χρήση καταχρηστικών ρητρών στις συναλλαγές με καταναλωτές.

39 — Βλ. Orlando, S., όπ.π. (υποσημείωση 35), σ. 38, ο οποίος κάνει λόγο για ανάγκη «κανονιστικού συντονισμού» μεταξύ των οδηγιών 2005/29 και 93/13, για να αποδυναμωθούν ενδεχόμενες αντιθέσεις. Ο συγγραφέας επισημαίνει ορθά ότι η δυσκολία συντονισμού των οδηγιών μέσω της ερμηνείας οφείλεται στην ιδιαίτερη πολυπλοκότητα της δομής του δικαίου της Ένωσης. Ο συνδυασμός των διαφόρων οδηγιών δεν είναι πάντοτε προφανής. Για τον λόγο αυτό, δεν είναι πάντοτε εύκολη η συνεπής ερμηνεία που εκτείνεται σε όλες τις έννομες πράξεις.

40 — Τα κενά όσον αφορά την ελάχιστη εναρμόνιση και τις ενέργειες που αφορούν ειδικά ορισμένους τομείς οδήγησαν στην ανάγκη μεγαλύτερης σύγκλισης και ανάλυσης των διαφοροποιήσεων που προέκυψαν στο δίκαιο της Ένωσης για τους καταναλωτές [βλ. Alpa, G./Conte, G./Carleo, «La costruzione del diritto dei cosumatori», *I diritti dei consumatori*, (επιμέλεια: Guido Alpa), τόμος 1, σ. 5]. Η συζήτηση για την περαιτέρω εξέλιξη του ευρωπαϊκού δικαίου για τους καταναλωτές ξεκίνησε το έτος 1999, όταν το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο, με την τελική διακήρυξη του Tampere, αναγνώρισε την ενδεχόμενη ανάγκη μεγαλύτερης εναρμόνισης των διατάξεων αστικού δικαίου των κρατών μελών (βλ., συναφώς, Čikara, E., *Gegenwart und Zukunft der Verbraucherkreditverträge in der EU und in Kroatien*, Βιέννη 2010, σ. 47· βλ., σχετικά με τις συγκεκριμένες προσπάθειες εναρμόνισης στο δίκαιο του αθέμιτου ανταγωνισμού, Wunderle, T., *Verbraucherschutz im Europäischen Lauterkeitsrecht*, Tübingen 2010, σ. 97 επ.). Από το χρονικό αυτό σημείο άρχισε η εντατικοποίηση των προσπαθειών της Επιτροπής για ενοποίηση του δικαίου των συμβάσεων. Η εκδοθείσα το έτος 2003 ανακοίνωση της Επιτροπής «Ένα συνεπές ευρωπαϊκό δίκαιο των συμβάσεων —ένα σχέδιο δράσης» πρότεινε την επεξεργασία ενός «κοινού πλαισίου αναφοράς» ως μηχανισμού επιλογής, που θα περιείχε κοινούς κανόνες και κοινή ορολογία του ευρωπαϊκού δικαίου των συμβάσεων. Ακολούθως, το *Study Group on a European Civil Code*, ως διεθνές δίκτυο ερευνητών, επεξεργάστηκε ένα ακαδημαϊκό σχέδιο ενός κοινού πλαισίου αναφοράς. Βάσει αυτών των προπαρασκευαστικών εργασιών, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή συγκρότησε τον Απρίλιο 2010 μια ομάδα εμπειρογνωμόνων για το κοινό πλαίσιο αναφοράς του ευρωπαϊκού δικαίου των συμβάσεων, η οποία υπέβαλε στις 3 Μαΐου 2011 μελέτη σκοπιμότητας. Η μελέτη αυτή συνιστά ένα συνεπές σύστημα κανόνων του δικαίου των συμβάσεων, το οποίο θα μπορούσε στο μέλλον να χρησιμοποιηθεί ως προαιρετική πράξη [ΣτΜ: εργαλείο] σχετικά με το ευρωπαϊκό δίκαιο των συμβάσεων (βλ., συναφώς, και την Πράσινη Βίβλο της Επιτροπής σχετικά με τις επιλογές πολιτικής για τη θέσπιση ενός ευρωπαϊκού δικαίου των συμβάσεων για τους καταναλωτές και τις επιχειρήσεις COM(2010) 348 τελικό, ιδίως εναλλακτική λύση 4). Πρέπει επίσης, στο πλαίσιο αυτό, να γίνει αναφορά στη σχεδιαζόμενη οδηγία του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για τα δικαιώματα των καταναλωτών, σκοπός της οποίας είναι η αντιμετώπιση του κατακερματισμού του κανονιστικού πλαισίου στη νομοθεσία περί καταναλωτών. Η θέση του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου, όπως καθορίστηκε σε πρώτη ανάγνωση στις 23 Ιουνίου 2011 σε σχέση με την έκδοση αυτής της οδηγίας, προβλέπει την τροποποίηση της οδηγίας 93/13 και της οδηγίας 1999/44/ΕΚ για την πώληση και τις εγγυήσεις καταναλωτικών αγαθών καθώς και την κατάργηση της οδηγίας 85/577/ΕΚ για τις συμβάσεις που συνάπτονται εκτός εμπορικού καταστήματος και της οδηγίας 97/7/ΕΚ για τις εξ αποστάσεως συμβάσεις, με την αντικατάσταση των δύο τελευταίων οδηγιών με μία μόνον οδηγία.

89. Παρά την ύπαρξη αυτοτελών κανονιστικών πράξεων, δεν είναι πάντοτε εύκολη η σαφής οριοθέτηση του πεδίου εφαρμογής των διαφόρων οδηγιών. Αυτό οφείλεται, αφενός, στο γεγονός ότι οι πράξεις και οι δραστηριότητες που καλύπτονται από τις οδηγίες στην πραγματικότητα συχνά επικαλύπτονται. Αφετέρου, οφείλεται στο γεγονός ότι ο όρος «εμπορικές πρακτικές» έχει πολύ ευρεία διατύπωση και καλύπτει, τελικώς, πληθώρα εμπορικών πράξεων. Το γεγονός αυτό καθιστά την οδηγία 2005/29 ένα τρόπον τινά γενικό νομοθετικό πλαίσιο σε σχέση με ειδικές ρυθμίσεις, όπως π.χ. η οδηγία 93/13 [41]. Σκοπός της ρυθμίσεως του άρθρου 3, παράγραφος 2, της οδηγίας 2005/29 σχετικά με την οριοθέτηση είναι να διασφαλιστεί ότι δεν θα υπάρξουν ανεπιθύμητες επικαλύψεις μεταξύ των δύο οδηγιών σε επίπεδο εννόμων συνεπειών.

90. Εντούτοις, η οριοθέτηση αυτή δεν αποτελεί αυτοσκοπό, αλλά ακολουθεί συγκεκριμένο προσανατολισμό που χάραξε ο νομοθέτης της Ένωσης. Δεν μπορεί, ιδίως, να έχει ως αποτέλεσμα τη διαφορετική νομική αξιολόγηση μιας μοναδικής περιπτώσεως, επί της οποίας εφαρμόζονται, κατ' αρχήν, αμφότερες οι οδηγίες. Αντιθέτως, απαιτείται συνεπής ερμηνεία των εφαρμοστέων εκάστοτε κανόνων, ώστε να αποφευχθεί να οδηγήσει η αξιολόγηση σε αντιφατικά αποτελέσματα. Η ανάγκη αυτή καθίσταται μεγαλύτερη λόγω του ότι αμφότερες οι οδηγίες συγκλίνουν, στο μέτρο αυτό, ως προς τον προστατευτικό τους σκοπό, δεδομένου ότι αμφότερες αποσκοπούν να προστατεύσουν την ικανότητα κρίσεως και την ελευθερία αποφάσεως στις συναλλαγές [42].

91. Η στενή σχέση μεταξύ των δύο οδηγιών καθίσταται προφανής με τη βοήθεια μερικών συγκεκριμένων περιπτώσεων: Έτσι, παραδείγματος χάριν, μπορεί, λαμβάνοντας υπόψη τα πραγματικά περιστατικά της διαφοράς της κύριας δίκης, να υποστηριχθεί ότι ο αθέμιτος χαρακτήρας εμπορικής πρακτικής συνίσταται ακριβώς στη χρήση στις συμβάσεις με τους καταναλωτές καταχρηστικών ρητρών κατά την έννοια της οδηγίας 93/13 [43]. Εφόσον ο επαγγελματίας χρησιμοποιεί τέτοιες ρήτρες, αυτό θα μπορούσε να θεωρηθεί παραπλανητική συμπεριφορά, διότι διαβιβάζεται εσφαλμένη πληροφορία ή ο καταναλωτής παραμένει σε αβεβαιότητα όσον αφορά την πραγματική έκταση των συμβατικών δικαιωμάτων και υποχρεώσεων —ιδίως όσον αφορά τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις που απορρέουν από τις καταχρηστικές, και για τον λόγο αυτό ανίσχυρες για τον καταναλωτή ρήτρες. Όμοια θα έπρεπε να αξιολογηθεί η περίπτωση κατά την οποία ο επαγγελματίας συντάσσει βασικές ρήτρες της συμβάσεως κατά τρόπο ασαφή και δυσνόητο, για να αποκρύψει από τον καταναλωτή ουσιώδεις πληροφορίες. Αντιστρόφως όμως, είναι επίσης δυνατόν εσφαλμένες και, συνεπώς, παραπλανητικές πληροφορίες, κατά την έννοια της οδηγίας 2005/29, περιεχόμενες σε συμβατική ρήτρα να στοιχειοθετούν ακριβώς τον καταχρηστικό χαρακτήρα της εν λόγω ρήτρας. Πρόκειται για την περίπτωση που προφανώς υποπτεύεται το αιτούν δικαστήριο ότι συντρέχει στη διαφορά της κύριας δίκης και την οποία θα εξετάσω λεπτομερώς στη συνέχεια.

92. Κατά συνέπεια, για τη συνεπή ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης για την προστασία του καταναλωτή παρίσταται επιβεβλημένο να εξεταστεί κατά πόσον η μνεία συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου μικρότερου από το αληθινό μπορεί να θεωρηθεί ως «αθέμιτη εμπορική πρακτική» κατά την έννοια των άρθρων 5 επ. της οδηγίας 2005/29. Ποιες συνέπειες θα πρέπει να συναχθούν από την αξιολόγηση αυτή για την ερμηνεία της οδηγίας 93/13 θα εξετασθεί στο πλαίσιο του δεύτερου σκέλους του προδικαστικού ερωτήματος.

41 — Όμοια και Orlando, S., όπ.π. (υποσημείωση 35), σ. 38, 40, με αναφορά στον ευρύ ορισμό της έννοιας των «εμπορικών πρακτικών». Κατά την άποψή του, ο νομοθέτης της Ένωσης εισήγαγε, με την οδηγία 2005/29, «γενικό δίκαιο» στην έννομη τάξη της Ένωσης, θεσπίζοντας σειρά κανόνων που περιέχουν γενικές αρχές, έννοιες και κριτήρια.

42 — Βλ. την έκτη, έβδομη και όγδοη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 2005/29 καθώς και την όγδοη και δέκατη πέμπτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 93/13.

43 — Στο πνεύμα αυτό, Orlando, S., όπ.π. (υποσημείωση 35), σ. 25, ο οποίος εξετάζει το ερώτημα κατά πόσον η χρήση καταχρηστικών ρητρών κατά την έννοια της οδηγίας 93/13 αποτελεί, συγχρόνως, και αθέμιτη εμπορική πρακτική κατά την έννοια της οδηγίας 2005/29. Η απάντηση στο ερώτημα αυτό είναι, κατ' αρχήν, καταφατική: Μια τέτοια χρήση πρέπει, ειδικότερα, να θεωρηθεί παραπλανητική εμπορική πρακτική, διότι, κατά κανόνα, διαβιβάστηκε εσφαλμένη πληροφορία ή ο καταναλωτής δεν ενημερώθηκε για τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις του κατά την εκτέλεση της συμβάσεως, ιδίως όσον αφορά δικαιώματα και υποχρεώσεις που απορρέουν από τις καταχρηστικές (και, συνεπώς, άκυρες) συμβατικές ρήτρες. Ο συγγραφέας επισημαίνει περαιτέρω ότι η ασαφής και δυσνόητη διατύπωση βασικών συμβατικών ρητρών θα μπορούσε να θεωρηθεί και ως παράλειψη ουσιωδών πληροφοριών, κατά την έννοια του άρθρου 7 της οδηγίας 2005/29.

ii) Εξέταση του αθέμιτου χαρακτήρα της εμπορικής πρακτικής

93. Η εξέταση της υπάρξεως «αθέμιτης εμπορικής πρακτικής» θα πρέπει να γίνει σύμφωνα με το σχήμα που περιγράφεται ανωτέρω στο σημείο 78.

– Ύπαρξη παραπλανητικής πράξεως κατά την έννοια του άρθρου 5, παράγραφος 4, στοιχείο α′, σε συνδυασμό με το άρθρο 6, παράγραφος 1, στοιχείο δ′, της οδηγίας 2005/29

94. Επιβάλλεται κατ' αρχάς η διαπίστωση ότι η εσφαλμένη αναφορά ποσού όπως το συνολικό ετήσιο πραγματικό επιτόκιο σε σύμβαση καταναλωτικής πίστης δεν αντιστοιχεί σε καμία από τις αναφερόμενες στο παράρτημα Ι της οδηγίας περιπτώσεις αθέμιτων εμπορικών πρακτικών. Οι αναφορές αυτές, δεδομένου ότι δεν περιλαμβάνονται στις εμπορικές πρακτικές που απαριθμούνται στο παράρτημα Ι, οι οποίες πρέπει να θεωρούνται αθέμιτες υπό οποιεσδήποτε συνθήκες, μπορούν καταρχήν να απαγορευθούν μόνον εάν συνιστούν αθέμιτες εμπορικές πρακτικές, παραδείγματος χάριν επειδή είναι παραπλανητικές ή επιθετικές υπό την έννοια της οδηγίας.

Θετική ενέργεια του επαγγελματία

95. Λαμβανομένου υπόψη του γεγονότος ότι στη διαφορά της κύριας δίκης μπορεί εκ των προτέρων να αποκλειστεί η περίπτωση επιθετικής εμπορικής πρακτικής, ελλείψει οποιωνδήποτε στοιχείων για τη χρήση μέσων όπως παρενόχλησης, καταναγκασμού, βίας ή άλλης κατάχρησης επιρροής, απομένει ακολούθως να εξετασθεί κατά πόσον υφίστανται τα χαρακτηριστικά παραπλανητικής εμπορικής πρακτικής κατά το άρθρο 5, παράγραφος 4, στοιχείο α′, της οδηγίας 2005/29. Συναφώς, πρέπει να επισημανθεί ότι η οδηγία διακρίνει μεταξύ παραπλανητικών πράξεων (άρθρο 6) και παραλείψεων (άρθρο 7) και οι λεπτομέρειες των δύο κατηγοριών ρυθμίζονται χωριστά. Κατά συνέπεια, για την ορθή νομική εκτίμηση της διαφοράς της κύριας δίκης, πρέπει να εντοπισθεί το είδος των κρίσιμων ενεργειών.

96. Κατά την άποψή μου, μια εμπορική πρακτική όπως αυτή της διαφοράς της κύριας δίκης, συνιστάμενη στην αναφορά συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου μικρότερου από το αληθινό σε πιστωτική σύμβαση, εμπίπτει μάλλον στην πρώτη κατηγορία, διότι ο επηρεασμός της αποφάσεως του καταναλωτή να προβεί στη συναλλαγή έγινε κατά κύριο λόγο με θετική ενέργεια εκ μέρους του επαγγελματία, και συγκεκριμένα με εσφαλμένη πληροφορία σε σχέση με σημείο της συμβάσεως που πρέπει να θεωρηθεί ουσιώδες, κατά το άρθρο 6, παράγραφος 1, της οδηγίας. Μια τέτοιου είδους συμπεριφορά δεν μπορεί να θεωρηθεί απλή παράλειψη που απορρέει από την απόκρυψη πληροφοριών. Αποκλείεται, συνεπώς, αντίθετα προς ό,τι υποστηρίζει η Γερμανική Κυβέρνηση [44], η εφαρμογή της ρυθμίσεως του άρθρου 7, παράγραφος 1, της οδηγίας, που αφορά την ειδική περίπτωση της παραλείψεως πληροφοριών αναφερόμενων στα πραγματικά περιστατικά.

Επηρεασμός της αποφάσεως του καταναλωτή να προβεί στη συναλλαγή

97. Στο άρθρο 6, παράγραφος 1, απαριθμούνται τα στοιχεία της συμβάσεως που θεωρούνται ουσιώδη από τον συντάκτη της οδηγίας. Με αφετηρία μια ευρεία και, συνεπώς, ευνοϊκή για τον καταναλωτή ερμηνεία των διατάξεων της οδηγίας, το συνολικό ετήσιο πραγματικό επιτόκιο σε σύμβαση καταναλωτικής πίστης μπορεί, κατ' αρχήν, να υπαχθεί στον όρο «τιμή» κατά την έννοια του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο δ′, εφόσον το συνολικό ετήσιο πραγματικό επιτόκιο πρέπει, σύμφωνα με τον περιεχόμενο στο άρθρο 1, παράγραφος 2, στοιχείο ε′, της οδηγίας 87/102 νομικό ορισμό, να θεωρείται ως τμήμα του συνολικού κόστους με το οποίο επιβαρύνεται ο καταναλωτής για τη χορήγηση της πιστώσεως. Οι τόκοι αποτελούν, από νομική άποψη, την αντιπαροχή για δάνειο

44 — Βλ. σημείο 43 των παρατηρήσεων της Γερμανικής Κυβερνήσεως.

χορηγούμενο για ορισμένο χρονικό διάστημα. Κατά συνέπεια, ο εσφαλμένος υπολογισμός του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου, όπως συνέβη, σύμφωνα με τα στοιχεία του αιτούντος δικαστηρίου, στη διαφορά της κύριας δίκης, μπορεί να θεωρηθεί και ως «υπολογισμός της τιμής» κατά την έννοια της εν λόγω διατάξεως.

98. Πρέπει, συναφώς, να επισημανθεί ότι ο χαρακτηρισμός του υπολογισμού της τιμής ως εσφαλμένου εκ μέρους του αιτούντος δικαστηρίου είναι δεσμευτικός για το Δικαστήριο, πρώτον, διότι ο υπολογισμός του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου λαμβάνει χώρα, κατά το άρθρο 1, παράγραφος 2, στοιχείο ε′, της οδηγίας 87/102, σύμφωνα με τις υφιστάμενες στα κράτη μέλη μεθόδους, την ορθή εφαρμογή των οποίων μπορεί να ελέγξει και το ίδιο το εθνικό δικαστήριο και, δεύτερον, διότι στη διαδικασία για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως αρμόδιο για τη διαπίστωση των πραγματικών περιστατικών είναι το εθνικό δικαστήριο.

99. Όσον αφορά τις περαιτέρω προϋποθέσεις του άρθρου 6, παράγραφος 1, της οδηγίας 2005/29, πρέπει να γίνει δεκτό ότι οι εσφαλμένες πληροφορίες σχετικά με το συνολικό ετήσιο πραγματικό επιτόκιο —ιδίως εφόσον αυτό δηλώνεται σημαντικά μικρότερο από ό,τι πράγματι είναι— μπορούν να εξαπατήσουν τον μέσο καταναλωτή και να τον οδηγήσουν να λάβει απόφαση να προβεί στη συναλλαγή, την οποία, διαφορετικά, δεν θα ελάμβανε. Πράγματι, σύμφωνα με την κοινή πείρα, πρέπει να γίνει δεκτό ότι ο μέσος καταναλωτής θα λάβει κατά κανόνα τις προσφορές πολλών πιθανών παρόχων πιστώσεως και θα αποφασίσει τη λήψη πιστώσεως βάσει συγκρίσεως των προσφορών αυτών, συμπεριλαμβανομένου του προβλεπόμενου κόστους. Οι συγκριτικά ευνοϊκότεροι, δηλαδή, όροι της πιστώσεως επηρεάζουν, κατά κανόνα, αποφασιστικά τη διαμόρφωση της βουλήσεως του καταναλωτή.

100. Το δίκαιο της Ένωσης λαμβάνει υπόψη το συμφέρον ενημέρωσης του καταναλωτή, απαιτώντας ρητώς με την οδηγία 87/102, η οποία εκδόθηκε με τον διπλό στόχο, αφενός, της δημιουργίας κοινής αγοράς στον τομέα της καταναλωτικής πίστης (τρίτη έως πέμπτη αιτιολογική σκέψη) και, αφετέρου, της προστασίας των καταναλωτών που λαμβάνουν τέτοιες πιστώσεις (έκτη, έβδομη και ένατη αιτιολογική σκέψη), να διαθέτει ο καταναλωτής επαρκή πληροφόρηση σχετικά με τους όρους και το κόστος της πίστωσης καθώς και σχετικά με τις υποχρεώσεις του. Αυτό προκύπτει, αφενός, από την όγδοη αιτιολογική σκέψη και, αφετέρου, από την περιεχόμενη στο άρθρο 4, παράγραφος 2, στοιχείο α′, της οδηγίας 87/102 επιταγή αναφοράς του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου σε κάθε έγγραφη σύμβαση. Η απαίτηση να διαθέτει ο δανειζόμενος, κατά τη σύναψη της συμβάσεως, όλα τα στοιχεία που μπορούν να έχουν επίπτωση στο περιεχόμενο της δεσμεύσεώς του αποσκοπεί, όπως επανειλημμένα έχει διευκρινίσει με τη νομολογία του το Δικαστήριο, στην προστασία του καταναλωτή από τους επαχθείς πιστωτικούς όρους και στην παροχή στον καταναλωτή της δυνατότητας να έχει πλήρη γνώση των όρων της μελλοντικής εκτελέσεως της υπογραφείσας συμβάσεως [45].

101. Οι προαναφερθείσες διατάξεις της οδηγίας 87/102 αποδεικνύουν ότι το συνολικό ετήσιο πραγματικό επιτόκιο αποτελεί ουσιώδη πληροφορία στο πλαίσιο της συνάψεως πιστωτικών συμβάσεων [46], χωρίς την οποία ο καταναλωτής δεν θα είναι, κατά κανόνα, σε θέση να λάβει απόφαση μετά λόγου γνώσεως. Κατά συνέπεια, ο καταναλωτής εξαρτάται σε σημαντικό βαθμό από την ορθότητα της πληροφορίας αυτής. Μια παραπλάνηση σχετικά με αυτήν ακριβώς την πληροφορία, οφειλόμενη σε δόλο είτε σε αμέλεια, αποβαίνει αναγκαστικά σε βάρος του. Κυρίως λόγω της σημασίας της πληροφορίας αυτής για την ικανότητα του καταναλωτή να λάβει απόφαση και των εκτεταμένων συνεπειών μιας εσφαλμένης αποφάσεως, το άρθρο 3 της οδηγίας 87/102 απαιτεί η ενημέρωση του καταναλωτή να λαμβάνει χώρα σε πρώιμο στάδιο της προεργασίας της συνάψεως της συμβάσεως, δηλαδή στο πλαίσιο της διαφημίσεως.

45 — Βλ. διάταξη Pohotovosť (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 6, σκέψη 68) και απόφαση της 23ης Μαρτίου 2000, C-208/98, Berliner Kindl Brauerei (Συλλογή 2000, σ. I-1741, σκέψη 21).

46 — Βλ. διάταξη Pohotovosť (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 6, σκέψη 70) και απόφαση της 4ης Μαρτίου 2004, C-264/02, Cofinoga (Συλλογή 2004, σ. I-2157, σκέψεις 26 και 27).

102. Η υποστηριζόμενη εν προκειμένω άποψη, σύμφωνα με την οποία εσφαλμένες πληροφορίες κατά τη σύναψη πιστωτικών συμβάσεων μπορούν, κατ' αρχήν, να επηρεάσουν την απόφαση συναλλαγής που λαμβάνει ο καταναλωτής, κατά την έννοια της οδηγίας 2005/29, βρίσκει περαιτέρω έρεισμα στη δέκατη αιτιολογική σκέψη της εν λόγω οδηγίας, η οποία, όπως ορθά διευκρινίζει η Σλοβακική Κυβέρνηση [47], αποτελεί τρόπον τινά σύνδεσμο με την κρίσιμη εν προκειμένω οδηγία 87/102. Από την αιτιολογική αυτή σκέψη προκύπτει ότι η οδηγία 2005/29 «προστατεύει τον καταναλωτή όπου δεν υπάρχει ειδική τομεακή νομοθεσία σε κοινοτικό επίπεδο και απαγορεύει στους εμπορευόμενους τη δημιουργία εσφαλμένων εντυπώσεων για τη φύση των προϊόντων». Ο συντάκτης της οδηγίας επισημαίνει, περαιτέρω, ότι «αυτό είναι ιδιαίτερα σημαντικό για σύνθετα προϊόντα με υψηλά επίπεδα κινδύνου για τους καταναλωτές όπως *ορισμένα προϊόντα χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών* [48]». Οι δηλώσεις αυτές αποδεικνύουν ότι ο νομοθέτης της Ένωσης είχε πλήρη συνείδηση του κινδύνου που υφίσταται στον ειδικό αυτό τομέα συναλλαγών για τον καταναλωτή. Στη διαφορά της κύριας δίκης ο κίνδυνος αυτός επήλθε ακριβώς με τη σύναψη της πιστωτικής συμβάσεως.

103. Κατά συνέπεια, υφίσταται, από αντικειμενική άποψη, παραπλανητική πράξη κατά την έννοια του άρθρου 5, παράγραφος 4, στοιχείο α', σε συνδυασμό με το άρθρο 6, παράγραφος 1, στοιχείο δ', της οδηγίας 2005/29. Τελικώς, η εσφαλμένη αναφορά του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου σε σύμβαση καταναλωτικής πίστης συνιστά, συνεπώς, «αθέμιτη εμπορική πρακτική» κατά την έννοια της εν λόγω οδηγίας.

– Επικουρικώς: διαπίστωση παραβάσεως της υποχρεώσεως επαγγελματικής ευσυνειδησίας

104. Πρέπει, τέλος, να εξετασθεί εν συντομία και η πτυχή που αφορά το ζήτημα αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις που θεμελιώνουν παράβαση της υποχρεώσεως επαγγελματικής ευσυνειδησίας, κατά το άρθρο 2, παράγραφος 2, στοιχείο α', της οδηγίας 2005/29, όπως επισημαίνουν τόσο το αιτούν δικαστήριο με τη διάταξη περί παραπομπής [49] όσο και πολλοί από τους μετέχοντες στη διαδικασία με τις γραπτές παρατηρήσεις τους.

105. Όπως συνάγεται από το γράμμα του άρθρου 5, παράγραφος 4 («ιδιαιτέρως»), της οδηγίας 2005/29, οι παραπλανητικές και επιθετικές εμπορικές πρακτικές αποτελούν απλώς ειδικές μορφές αθέμιτων εμπορικών πρακτικών. Η διάταξη αυτή δεν περιέχει ειδική αναφορά στην έννοια της επαγγελματικής ευσυνειδησίας, διότι αυτή καθεαυτήν η παραπλανητική ή, κατά μείζονα λόγο, επιθετική συναλλαγή με καταναλωτές θεωρείται από τον συντάκτη της οδηγίας αντίθετη προς τις απαιτήσεις της επαγγελματικής ευσυνειδησίας. Για τον λόγο αυτό, δεν χρειάζεται, στο πλαίσιο της εφαρμογής της εν λόγω οδηγίας, να εξετάζεται κατά πόσον μια παραπλανητική ή επιθετική εμπορική πρακτική ανταποκρίνεται και στην υποχρέωση επαγγελματικής ευσυνειδησίας του επαγγελματία. Αντίστοιχη νομική έρευνα παρίσταται αναγκαία μόνον εφόσον τίθεται θέμα εφαρμογής της γενικής ρήτρας του άρθρου 5, παράγραφος 1 [50]. Τα ίδια, εξάλλου, ισχύουν και για την αναφερόμενη στο άρθρο 5, παράγραφος 2, στοιχείο β', προϋπόθεση της «ουσιώδους στρεβλώσεως της οικονομικής συμπεριφοράς του μέσου καταναλωτή», που αντιστοιχεί, κατ' ουσία, στην επιταγή του άρθρου 6, παράγραφος 1, σύμφωνα με την οποία η εμπορική πρακτική πρέπει να μπορεί να επηρεάσει την απόφαση συναλλαγής που λαμβάνει ο καταναλωτής.

47 — Βλ. σημείο 14 των παρατηρήσεων της Σλοβακικής Κυβερνήσεως.

48 — Δέκατη αιτιολογική σκέψη (η υπογράμμιση δική μου).

49 — Βλ. σ. 11 της διατάξεως περί παραπομπής.

50 — Βλ. Abbamonte, G., όπ.π. (υποσημείωση 38), σ. 28, σύμφωνα με τον οποίο η εξέταση της παραβάσεως των κανόνων περί επαγγελματικής ευσυνειδησίας αποκλείεται όταν, στη συγκεκριμένη περίπτωση, υφίσταται παραπλανητική ή επιθετική εμπορική πρακτική. Πράγματι, μια τέτοια εμπορική πρακτική συνιστά αυτομάτως παράβαση κάθε υποχρεώσεως επαγγελματικής ευσυνειδησίας. Όμοια και Henning-Bodewig, F., «Die Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken», *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht — Internationaler Teil*, 2005, αριθ. 8/9, σ. 631, που επισημαίνει ότι η γενική ρήτρα του άρθρου 5, παράγραφος 1 —που διευκρινίζεται περαιτέρω στο άρθρο 5, παράγραφος 2—, εφαρμόζεται μόνον εφόσον τα συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά δεν εμπίπτουν στη «μαύρη λίστα» των αθέμιτων εμπορικών πρακτικών του παραρτήματος Ι της οδηγίας και δεν συντρέχει καμία από τις ενδεικτικές περιπτώσεις (παραπλανητικές ή επιθετικές εμπορικές πρακτικές) που ρυθμίζει η γενική ρήτρα.

106. Λαμβανομένου υπόψη του γεγονότος ότι, σύμφωνα με τη διενεργηθείσα εν προκειμένω νομική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών, υφίσταται παραπλανητική πράξη κατά την έννοια του άρθρου 5, παράγραφος 4, στοιχείο α', της οδηγίας, παρέλκει, κατά την άποψή μου, η ειδική εξέταση της εν λόγω προϋποθέσεως. Προληπτικώς, επισημαίνω ότι εσφαλμένες αναφορές σχετικά με το συνολικό ετήσιο πραγματικό επιτόκιο, με εσφαλμένο υπολογισμό του τελευταίου, δεν επιτρέπεται να θεωρούνται ότι πληρούν τις απαιτήσεις της επαγγελματικής ευσυνειδησίας. Πράγματι, αξιώνεται από τον επαγγελματία να ασκεί την εμπορική του δραστηριότητα τηρώντας τη σχετική νομοθεσία και να επιδεικνύει ιδιαίτερη ευσυνειδησία στη συναλλαγή με τον καταναλωτή όταν αυτός εξαρτάται από τις επαγγελματικές δυνατότητες του επαγγελματία. Όπως προεξετέθη στο πλαίσιο της διερευνήσεως του ρυθμιστικού σκοπού του άρθρου 6 της οδηγίας 93/13[51], η ιδιαίτερη ανάγκη προστασίας του καταναλωτή απορρέει από το γεγονός ότι αυτός βρίσκεται, κατά κανόνα, σε πιο αδύναμη διαπραγματευτική θέση σε σχέση με τον επαγγελματία και είναι λιγότερο ενημερωμένος. Το γεγονός αυτό εύκολα τον αναγκάζει να συμφωνεί με όρους προδιατυπωμένους από τον επαγγελματία, χωρίς να μπορεί να επηρεάσει το περιεχόμενό τους. Το γεγονός αυτό μπορεί να διορθωθεί μόνον εφόσον απαιτηθεί η αυστηρή τήρηση, εκ μέρους του επαγγελματία, συγκεκριμένων υποχρεώσεων ενημέρωσης.

107. Κατά συνέπεια, ακόμη και η επικουρική εξέταση βάσει των κριτηρίων της γενικής ρήτρας του άρθρου 5, παράγραφος 2, της οδηγίας 2005/29 οδηγεί στο συμπέρασμα ότι στη διαφορά της κύριας δίκης υφίσταται «αθέμιτη εμπορική πρακτική».

δ) Συμπέρασμα

108. Κατόπιν όλων των ανωτέρω, στο πρώτο σκέλος του προδικαστικού ερωτήματος πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι η οδηγία 2005/29 πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι η συμπεριφορά του επαγγελματία που αναφέρει στη σύμβαση μικρότερο συνολικό ετήσιο πραγματικό επιτόκιο από το αληθινό πληροί τα κριτήρια για να χαρακτηρισθεί αθέμιτη εμπορική πρακτική.

2. Δεύτερο σκέλος του ερωτήματος: οι συνέπειες των αθέμιτων εμπορικών πρακτικών για το κύρος της συμβάσεως

109. Το δεύτερο σκέλος του ερωτήματος αφορά τις ενδεχόμενες συνέπειες που μπορεί να έχει ο χαρακτηρισμός της εν λόγω εμπορικής πρακτικής ως αθέμιτης, κατά την έννοια της οδηγίας 2005/29, για το κύρος της οικείας συμβάσεως στο πλαίσιο της οδηγίας 93/13. Προς τον σκοπό αυτό πρέπει να εξεταστούν τόσο η λυσιτέλεια καθεμιάς από τις νομικές πράξεις που έχουν κατ' αρχήν εφαρμογή στη διαφορά της κύριας δίκης όσο και ο τρόπος με τον οποίο οι πράξεις αυτές παράγουν αποτελέσματα από κοινού.

α) Λυσιτέλεια της οδηγίας 87/102

110. Πρέπει, συναφώς, να γίνει δεκτό ότι από την παράβαση της υποχρεώσεως ενημερώσεως που θεσπίζει το άρθρο 4, παράγραφος 2, στοιχείο α', της οδηγίας 87/102 δεν μπορούν να συναχθούν, σε κάθε περίπτωση, άμεσα συμπεράσματα σχετικά με ενδεχόμενη μερική ή ολική ακυρότητα της πιστωτικής συμβάσεως, εφόσον το άρθρο 14, παράγραφος 1, της οδηγίας περιορίζεται να ορίζει ότι τα κράτη μέλη πρέπει να εξασφαλίζουν ότι οι συμβάσεις πίστωσης δεν θα παρεκκλίνουν, εις βάρος του καταναλωτή, από τις διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας που θέτουν σε εφαρμογή την εν λόγω οδηγία ή ανταποκρίνονται σ' αυτήν. Στη διαφορά της κύριας δίκης υφίσταται, βέβαια, από αντικειμενική άποψη, παράβαση αυτής της υποχρεώσεως ενημερώσεως, λόγω της εσφαλμένης αναφοράς του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου. Δεν περιέχονται όμως στην οδηγία ειδικότερες ρυθμίσεις

51 — Βλ. ανωτέρω τα σημεία 43 επ.

που να υποχρεώνουν, παραδείγματος χάριν, τα εθνικά δικαστήρια να κηρύξουν την ακυρότητα της πιστωτικής συμβάσεως. Επομένως, η οδηγία 87/102, αφού δεν προβλέπει αντίστοιχη έννομη συνέπεια σε περίπτωση παραβάσεως της εν λόγω υποχρεώσεως ενημερώσεως, στερείται λυσιτέλειας για την απάντηση στο δεύτερο σκέλος του προδικαστικού ερωτήματος.

β) Λυσιτέλεια της οδηγίας 2005/29

111. Περισσότερο σαφείς είναι, αντιθέτως, οι διατάξεις της οδηγίας 2005/29 στο μέτρο που, όπως προαναφέρθηκε [52], δεν θίγουν, κατά το άρθρο 3, παράγραφος 2, το δίκαιο των συμβάσεων και, ιδίως, τους κανόνες εγκυρότητας, διαμόρφωσης ή αποτελέσματος μιας σύμβασης. Το άρθρο 13 προβλέπει, βέβαια, την υποχρέωση των κρατών μελών να καθορίζουν κυρώσεις για παραβάσεις των εθνικών διατάξεων που θεσπίζονται κατ' εφαρμογή της εν λόγω οδηγίας. Εντούτοις, η ερμηνεία ότι ως κύρωση μπορεί να προβλεφθεί και η ακυρότητα συμβατικής ρήτρας θα ήταν σαφώς αντίθετη προς την προαναφερθείσα διάταξη του άρθρου 3, παράγραφος 2. Μια τέτοια ερμηνεία δεν θα μπορούσε να υποστηριχθεί, λαμβανομένης υπόψη της ρητής αποφάσεως του συντάκτη της οδηγίας να μην ρυθμίσει με την οδηγία 2005/29 το δίκαιο των συμβάσεων. Για τον λόγο αυτό, η εν λόγω οδηγία δεν είναι άμεσα λυσιτελής για την απάντηση στο δεύτερο σκέλος του προδικαστικού ερωτήματος.

γ) Λυσιτέλεια της οδηγίας 93/13

112. Η έλλειψη λυσιτέλειας της οδηγίας 2005/29 δεν εμποδίζει όμως με κανέναν τρόπο την εφαρμογή άλλων πράξεων της Ένωσης και των ενδίκων βοηθημάτων που προβλέπονται σ' αυτές για την προστασία του καταναλωτή [53]. Τίθεται, συνεπώς, θέμα εφαρμογής της οδηγίας 93/13, καθόσον το ρυθμιστικό της αντικείμενο, όπως προαναφέρθηκε, αφορά το δίκαιο των συμβάσεων, και ιδίως το κύρος των συμβάσεων.

i) Πεδίο εφαρμογής της οδηγίας

113. Θα πρέπει, κατ' αρχάς, η επίδικη συμβατική ρήτρα να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 93/13. Το εν λόγω πεδίο εφαρμογής καθορίζεται στο άρθρο 1. Το άρθρο 1, παράγραφος 1, περιορίζει το προσωπικό πεδίο εφαρμογής της οδηγίας στις ρήτρες των συμβάσεων που συνάπτονται μεταξύ καταναλωτών και επαγγελματιών. Επομένως, οι συμβάσεις που συνάπτουν μεταξύ τους οι καταναλωτές εξαιρούνται από το πεδίο εφαρμογής, όπως άλλωστε και εκείνες που συνάπτονται μεταξύ επαγγελματιών. Το δε καθ' ύλη πεδίο εφαρμογής καθορίζεται κατά τρόπο ώστε από τον συνδυασμό του άρθρου 1, παράγραφος 1, με το άρθρο 2, στοιχείο α', και με το άρθρο 3, παράγραφος 1, της οδηγίας να προκύπτει ότι μόνον οι ρήτρες που «δεν έχουν αποτελέσει αντικείμενο ατομικής διαπραγματεύσεως» υπόκεινται στον έλεγχο που προβλέπει η οδηγία.

114. Κατά τη διαδικασία ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου δεν αμφισβητήθηκε ότι η πιστωτική σύμβαση που συνήψε η εναγομένη της κύριας δίκης με τους πελάτες της αποτελεί σύμβαση μεταξύ επαγγελματία και καταναλωτών. Από το γεγονός ότι οι πιστώσεις χορηγήθηκαν βάσει τυποποιημένων συμβάσεων προσχωρήσεως, το οποίο τονίζεται στη διάταξη περί παραπομπής, μπορεί να συναχθεί το συμπέρασμα ότι η επίδικη πιστωτική σύμβαση δεν αποτέλεσε αντικείμενο ατομικής διαπραγματεύσεως με τον καταναλωτή. Ως εκ τούτου, η οικεία σύμβαση εμπίπτει τόσο στο προσωπικό όσο και στο καθ' ύλη πεδίο εφαρμογής της οδηγίας.

52 — Βλ. ανωτέρω τα σημεία 81 επ.

53 — Βλ. Abbamonte, G., όπ.π. (υποσημείωση 38), σ. 16.

ii) Έκταση του ελέγχου ουσίας

115. Περαιτέρω θα έπρεπε η ρήτρα που περιέχει εσφαλμένη αναφορά του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου να υποβληθεί σε έλεγχο ουσίας, κατά το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13.

116. Στο πλαίσιο αυτό πρέπει να αναφερθεί η απόφαση Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, με την οποία το Δικαστήριο διευκρίνισε ότι η εν λόγω ρύθμιση δεν καθορίζει το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 93/13, αλλά, αντιθέτως, αποσκοπεί «στον προσδιορισμό των λεπτομερειών και της εκτάσεως του ελέγχου της ουσίας των συμβατικών ρητρών, οι οποίες, χωρίς να έχουν αποτελέσει αντικείμενο ατομικής διαπραγματεύσεως, περιγράφουν τις κύριες παροχές των συμβάσεων που συνάπτονται μεταξύ επαγγελματία και καταναλωτή»[54]. Σύμφωνα με αυτή, 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 ή αγαθών που θα παρασχεθούν ως αντάλλαγμα, αφετέρου, εφόσον οι ρήτρες αυτές είναι διατυπωμένες κατά τρόπο σαφή και κατανοητό».

117. Όσον αφορά την υπαγωγή στα αναφερόμενα στο άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13 αντικείμενα, πρέπει να επισημανθεί ότι ο νομοθέτης της Ένωσης θεωρεί την αναφορά του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου σημαντική, διότι αφορά, τελικώς, ένα από τα κύρια αντικείμενα της πιστωτικής συμβάσεως. Πράγματι, παρέχει πληροφόρηση για το κόστος που θα πρέπει να καταβάλει ο λήπτης της πιστώσεως στον παρέχοντα την πίστωση για τη χορήγηση του δανείου. Κατά συνέπεια, το συνολικό ετήσιο πραγματικό επιτόκιο εντάσσεται, ως αντάλλαγμα για την κύρια παροχή του παρέχοντος την πίστωση, στο συνολικό πλαίσιο των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των μερών βάσει της πιστωτικής συμβάσεως. Επομένως, και η ρήτρα που περιέχει εσφαλμένη αναφορά σχετικά με το κόστος, επειδή, παραδείγματος χάριν, το συνολικό ετήσιο πραγματικό επιτόκιο υπολογίσθηκε εσφαλμένα, υπόκειται σε έλεγχο ουσίας κατά το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13, εφόσον δεν είναι διατυπωμένη κατά τρόπο σαφή και κατανοητό.

118. Υπέρ του συμπεράσματος αυτού συνηγορούν ορισμένα στοιχεία που συνάγονται από την απόφαση του Δικαστηρίου επί της υποθέσεως Pohotovosť, η οποία παρουσιάζει ορισμένες ομοιότητες με την παρούσα υπόθεση. Στην υπόθεση εκείνη το Δικαστήριο αντιμετώπισε, μεταξύ άλλων, το ζήτημα κατά πόσον η έλλειψη μνείας του συνολικού ετήσιου πραγματικού επιτοκίου σε σύμβαση περί χορηγήσεως πιστώσεως ενδέχεται να αποτελεί αποφασιστικής σημασίας στοιχείο για την εκ μέρους του εθνικού δικαστηρίου ανάλυση του αν μια συγκεκριμένη ρήτρα της συμβάσεως δανείου που αφορά το κόστος του δανείου και δεν περιλαμβάνει παρόμοια μνεία είναι διατυπωμένη κατά τρόπο σαφή και κατανοητό κατά την έννοια του άρθρου 4 της οδηγίας 93/13. Το Δικαστήριο έδωσε καταφατική απάντηση στο ερώτημα αυτό[55], επιφορτίζοντας τον εθνικό δικαστή με το καθήκον να ελέγξει, κρίνοντας επί της συγκεκριμένης περιπτώσεως, κατά πόσον η επίδικη ρήτρα πληροί τις προαναφερθείσες προϋποθέσεις της σαφούς και κατανοητής διατυπώσεως.

119. Ιδιαίτερα κρίσιμο στο πλαίσιο του επίδικου ερωτήματος είναι όμως το γεγονός ότι το Δικαστήριο, με την απόφαση εκείνη, δέχθηκε συγχρόνως σιωπηρά τη δυνατότητα ελέγχου μιας τέτοιας ρήτρας[56]. Το γεγονός ότι η υπόθεση Pohotovosť αφορούσε την έλλειψη και όχι, όπως η διαφορά της κύριας δίκης, την εσφαλμένη αναφορά είναι αξιολογικά αδιάφορο για το ζήτημα της ενδεχόμενης δυνατότητας εφαρμογής της νομολογίας αυτής στην υπό κρίση υπόθεση, εφόσον και στις δύο υποθέσεις πρόκειται για σημαντικές πληροφορίες που δεν ενσωματώθηκαν στην πιστωτική σύμβαση, παρά τη ρητή επιταγή του δικαίου της Ένωσης. Και οι δύο περιπτώσεις αφορούν το ίδιο συμβατικό

54 — Βλ. απόφαση Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 26, σκέψη 34).

55 — Βλ. διάταξη Pohotovosť (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 6, σκέψη 77).

56 — Όπ.π. (σκέψη 73).

αντικείμενο, με αποτέλεσμα να είναι, κατ' αρχήν, δυνατός ο έλεγχος ουσίας. Αυτό όμως εξαρτάται, τελικώς, από το κατά πόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις της σαφούς και κατανοητής διατυπώσεως, τη συνδρομή των οποίων πρέπει, κατά τη νομολογία, να ελέγξει το ίδιο το αρμόδιο εθνικό δικαστήριο [57].

iii) Καταχρηστικός χαρακτήρας της συμβατικής ρήτρας

120. Στην αρμοδιότητα του εθνικού δικαστηρίου ανήκει, περαιτέρω, η εκτίμηση του καταχρηστικού χαρακτήρα της επίδικης ρήτρας στη συγκεκριμένη περίπτωση. Η εκτίμηση αυτή πρέπει να γίνεται βάσει των γενικών κριτηρίων που έχει θέσει ο νομοθέτης της Ένωσης, με τα άρθρα 3, παράγραφος 1, και 4, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/13 [58]. Όπως έκρινε το Δικαστήριο με την απόφαση Pannon GSM [59], το άρθρο 3 της οδηγίας καθορίζει αορίστως τα στοιχεία που προσδίδουν καταχρηστικό χαρακτήρα σε μια ρήτρα η οποία δεν αποτέλεσε αντικείμενο ατομικής διαπραγματεύσεως, ενώ το παράρτημα στο οποίο παραπέμπει το άρθρο 3, παράγραφος 3, της οδηγίας περιέχει ενδεικτικό και μη εξαντλητικό κατάλογο ρητρών που είναι δυνατόν να κηρυχθούν καταχρηστικές.

121. Το ζήτημα κατά πόσον ο χαρακτηρισμός εμπορικής πρακτικής ως «αθέμιτης» κατά την έννοια της οδηγίας 2005/29 μπορεί, τελικώς, να επηρεάσει τον χαρακτηρισμό ρήτρας ως «καταχρηστικής» κατά την έννοια της οδηγίας 93/13, όπως τεκμαίρεται το αιτούν δικαστήριο στο πλαίσιο του δεύτερου σκέλους του προδικαστικού ερωτήματος, μπορεί κατά την άποψή μου να επιλυθεί μόνο με ερμηνεία του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/13. Όπως διευκρινίστηκε πρόσφατα με την απόφαση Pénzügyi Lízing [60], στην ερμηνευτική αρμοδιότητα του Δικαστηρίου εμπίπτουν, πράγματι, και τα προαναφερθέντα γενικά κριτήρια της οδηγίας.

122. Η διάταξη αυτή προβλέπει, ειδικότερα, ότι ο καταχρηστικός χαρακτήρας μιας συμβατικής ρήτρας κρίνεται «αφού ληφθούν υπόψη η φύση των αγαθών ή των υπηρεσιών που αφορά η σύμβαση και όλες οι κατά τον χρόνο της σύναψης της σύμβασης περιστάσεις που περιέβαλαν την εν λόγω σύναψη, καθώς και όλες οι υπόλοιπες ρήτρες της σύμβασης ή άλλης σύμβασης από την οποία αυτή εξαρτάται». Η ευρεία διατύπωση της εν λόγω διατάξεως αναγκάζει το εθνικό δικαστήριο να μην λαμβάνει υπόψη μόνον αυτό καθεαυτό το περιεχόμενο της συμβάσεως, αλλά και μια πληθώρα άλλων κρίσιμων παραγόντων [61].

123. Κατά μείζονα λόγο πρέπει όμως να λαμβάνονται υπόψη και οι παράγοντες εκείνοι με τους οποίους συνδέονται συγκεκριμένες νομικές αξιολογήσεις του νομοθέτη. Υπέρ της ερμηνείας αυτής συνηγορεί το γεγονός ότι, κατά τη διάταξη αυτή, πρέπει ρητώς να λαμβάνονται υπόψη «όλες οι [...] περιστάσεις που περιέβαλαν την εν λόγω σύναψη (της συμβάσεως)». Τόσο το γράμμα και ο ρυθμιστικός σκοπός του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/13 όσο και η σχέση μεταξύ των δύο οδηγιών στο πλαίσιο του δικαίου της Ένωσης για την προστασία του καταναλωτή οδηγούν στο συμπέρασμα ότι πρέπει να συμπεριληφθούν και συμπεριφορές που, σύμφωνα με τον περιεχόμενο στο άρθρο 2, στοιχείο δ', της οδηγίας 2005/29 ορισμό των «εμπορικών πρακτικών», αποσκοπούν στην

57 — Βλ. απόφαση Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 26, σκέψη 32).

58 — Βλ. αποφάσεις της 9ης Νοεμβρίου 2010, C-137/08, Pénzügyi Lízing (Συλλογή 2010, σ. I-10847, σκέψη 40), Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 26, σκέψη 34), Freiburger Kommunalbauten (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 22, σκέψεις 18, 19 και 21) και της 7ης Μαΐου 2002, C-478/99, Επιτροπή κατά Σουηδίας (Συλλογή 2002, σ. I-4147, σκέψεις 11 και 17).

59 — Απόφαση Pannon GSM (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 8, σκέψεις 37 έως 39).

60 — Απόφαση Pénzügyi Lízing (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 58, σκέψη 40).

61 — Βλ. Brandner, H. E., „Maßstab und Schranken der Inhaltskontrolle bei Verbraucherverträgen", *Monatsschrift für Deutsches Recht*, 4/1997, σ. 313.

προσέλκυση πελατείας προς τον σκοπό συνάψεως συμβάσεων με καταναλωτές. Σαφής ένδειξη υπέρ της ερμηνείας αυτής περιέχεται στη δέκατη πέμπτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 93/13, σύμφωνα με την οποία, κατά την εκτίμηση του καταχρηστικού χαρακτήρα των ρητρών «πρέπει να δίνεται ιδιαίτερη προσοχή [...] στο αν ο καταναλωτής *παρακινήθηκε κατά οποιοδήποτε τρόπο*» [62].

124. Στο σημείο αυτό πρέπει, κατά την άποψή μου, η ενδεχόμενη αξιολόγηση μιας εμπορικής πρακτικής ως «αθέμιτης», σύμφωνα με τα οριζόμενα στην οδηγία 2005/29 κριτήρια, να παρεισφρήσει στην εκτίμηση του καταχρηστικού χαρακτήρα συμβατικής ρήτρας. Πράγματι, ο χαρακτηρισμός ως «αθέμιτης» κατά την έννοια της οδηγίας 2005/29 δεν περιγράφει παρά μια επέμβαση στην ικανότητα κρίσης και στην ελευθερία αποφάσεως του καταναλωτή που αποδοκιμάζεται από τον νομοθέτη της Ένωσης. Επιπλέον, πρέπει να επισημανθεί ότι ο εκφραζόμενος με την επέμβαση αυτή αθέμιτος χαρακτήρας εμπορικής πρακτικής θα είναι, τελικώς, διαφωτιστικός και για ένα σημαντικό παράγοντα, ο οποίος πρέπει να ληφθεί υπόψη κατά την εκτίμηση της καταχρηστικότητας συμβατικής ρήτρας και, συγκεκριμένα, για το κατά πόσον ο επαγγελματίας ενήργησε, ενδεχομένως, κατά παράβαση της απαίτησης καλής πίστης που θεσπίζει το άρθρο 3, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/13. Αυτό προκύπτει ρητώς από τη δέκατη πέμπτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 93/13. Στο πλαίσιο αυτό, το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/13 μπορεί, κατά κάποιον τρόπο, να θεωρηθεί ότι επιτρέπει να παρεισφρήσουν αξιολογήσεις προερχόμενες από το δίκαιο περί αθεμίτου ανταγωνισμού.

125. Η σύγκλιση μεταξύ της επιδιωκόμενης με αμφότερες τις οδηγίες προστασίας, την οποία επεσήμανα προηγουμένως [63], διαπιστώνεται από το γεγονός ότι ο απαράδεκτος επηρεασμός του σχηματισμού της βουλήσεως του καταναλωτή εκ μέρους του επαγγελματία, συνεπεία αθέμιτης εμπορικής πρακτικής, οδηγεί συχνά σε ανισορροπία των συμβατικών σχέσεων σε βάρος του καταναλωτή [64]. Αυτό όμως σε καμία περίπτωση δεν σημαίνει ότι ο αθέμιτος χαρακτήρας εμπορικής πρακτικής υποδηλώνει αυτόματα τον καταχρηστικό χαρακτήρα συμβατικής ρήτρας. Αντιθέτως, η εκτίμηση του καταχρηστικού χαρακτήρα συμβατικής ρήτρας πρέπει να πραγματοποιείται, κατά πρώτο λόγο, βάσει των διατάξεων της οδηγίας 93/13, που αποτελούν το άμεσα εφαρμοστέο δίκαιο. Η σημασία του γεγονότος ότι η εμπορική πρακτική που οδήγησε στη σύναψη της πιστωτικής συμβάσεως πρέπει να χαρακτηρισθεί «αθέμιτη» έχει απλώς τη σημασία που έχει καθένας από τους πολλούς παράγοντες στους οποίους ο αρμόδιος δικαστής θα στηρίξει την κρίση του κατά το άρθρο 4 της οδηγίας 93/13 [65]. Συμφωνώ, συνεπώς, με τη Γερμανική Κυβέρνηση [66], η οποία υποστηρίζει ότι η διαπίστωση αθέμιτης εμπορικής πρακτικής μπορεί να έχει μόνον έμμεσες συνέπειες για τη διαπίστωση του καταχρηστικού χαρακτήρα συμβατικής ρήτρας.

62 — Η υπογράμμιση δική μου. Κατά την άποψη του Pfeiffer, T., όπ.π. (υποσημείωση 15), σημείο 13, σ. 5, σημασία για την προσβολή της ελευθερίας αποφάσεως μπορεί να έχουν: η πραγματική ή νομική θέση μονοπωλίου ενός συμβαλλόμενου μέρους· η υπαρξιακή ή ακόμη η επιτακτική εξάρτηση ενός μέρους από μια παροχή· η μόρφωση και η συναλλακτική πείρα· λεπτομερείς προέλεγχοι που διενήργησε κατά τρόπο προφανή ο καταναλωτής· η ύπαρξη ασήμαντης καθημερινής συναλλαγής· η ύπαρξη συμβάσεως προσχωρήσεως· αποδοκιμαστέες μέθοδοι πειθούς (π.χ. αντίθετη στα χρηστά ήθη επίκληση της προθυμίας μελών της οικογένειας για παροχή αρωγής), υποβάθμιση της σημασίας (π.χ. υπογραφή «μόνον για τον φάκελο») ή η ύπαρξη καταστάσεως αιφνιδιασμού.

63 — Βλ. ανωτέρω το σημείο 90.

64 — Βλ. Kapnopoulou, E., όπ.π. (υποσημείωση 19), σ. 152, κατά την άποψη της οποίας το γεγονός ότι ο καταναλωτής δέχθηκε επηρεασμό για να δεχθεί συμβατική ρήτρα και δεν αντιστάθηκε στον εν λόγω «επηρεασμό» αποτελεί ένδειξη για την ύπαρξη ανισορροπίας στη συγκεκριμένη σύμβαση που συνήφθη με καταναλωτή.

65 — Ο Abbamonte, G., όπ.π. (υποσημείωση 38), σ. 16, δεν λαμβάνει, βέβαια, ρητώς θέση επί του ζητήματος κατά πόσον πρέπει στην ερμηνεία της οδηγίας 93/13 να παρεισφρήσουν αξιολογήσεις προερχόμενες από την οδηγία 2005/29. Δηλώνει, εντούτοις, ότι ο εθνικός δικαστής οφείλει, κατά την παροχή έννομης προστασίας στο πλαίσιο αγωγής αστικού δικαίου που ασκεί ο καταναλωτής (με αίτημα την καταγγελία της συμβάσεως ή τη μείωση του τιμήματος), να λαμβάνει υπόψη ουσιώδη στοιχεία, όπως, παραδείγματος χάριν, την εφαρμογή αθέμιτων εμπορικών πρακτικών.

66 — Βλ. σημείο 51 των παρατηρήσεων της Γερμανικής Κυβερνήσεως.

δ) Συμπέρασμα

126. Κατά συνέπεια, στο δεύτερο σκέλος του ερωτήματος πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι η οδηγία 2005/29 πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι η διαπίστωση του αθέμιτου χαρακτήρα μιας εμπορικής πρακτικής δεν έχει άμεσες συνέπειες επί του ζητήματος του κύρους πιστωτικής συμβάσεως που συνήφθη στο πλαίσιο της εν λόγω εμπορικής πρακτικής.

3. Συνοπτικά συμπεράσματα

127. Από την προηγηθείσα εξέταση προέκυψε ότι η συμπεριφορά επαγγελματία που αναφέρει στη σύμβαση μικρότερο συνολικό ετήσιο πραγματικό επιτόκιο από το αληθινό πληροί τα κριτήρια για να χαρακτηρισθεί αθέμιτη εμπορική πρακτική, όπως αυτά καθορίζονται στην οδηγία 2005/29[67]. Μολονότι η οδηγία αυτή δεν επηρεάζει, κατ' αρχήν, το κύρος των επιμέρους συμβάσεων[68], πρέπει να γίνει δεκτό ότι περιέχει ορισμένες αξιολογήσεις στις οποίες προέβη ο νομοθέτης της Ένωσης και τις οποίες θα πρέπει επίσης να λαμβάνουν υπόψη τα εθνικά δικαστήρια κατά την εκτίμηση του καταχρηστικού χαρακτήρα των συμβατικών ρητρών. Την υποχρέωση αυτή τους επιβάλλει το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/13, εφόσον η εκτίμηση αυτή πρέπει να πραγματοποιείται «αφού ληφθούν υπόψη όλες οι περιστάσεις που περιέβαλαν τη σύναψη της σύμβασης». Στις προαναφερθείσες αξιολογήσεις συγκαταλέγεται και η αποδοκιμασία συγκεκριμένης εμπορικής πρακτικής, με τη μορφή απαράδεκτης επέμβασης του επαγγελματία στην ικανότητα κρίσης και στην ελευθερία αποφάσεως του καταναλωτή. Η ύπαρξη αθέμιτης εμπορικής πρακτικής μπορεί να χρησιμεύσει ως ένδειξη για τον καταχρηστικό χαρακτήρα μιας συμβατικής ρήτρας, δεν απαλλάσσει όμως τον εθνικό δικαστή από την υποχρέωσή του να προβεί στην εν λόγω εκτίμηση βάσει όλων των περιστάσεων της συγκεκριμένης περιπτώσεως[69].

VII – Πρόταση

128. Κατόπιν των ανωτέρω εκτιμήσεων, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στα προδικαστικά ερωτήματα του Okresný súd Prešov ως εξής:

1. Το άρθρο 6, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/13/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 5ης Απριλίου 1993, σχετικά με τις καταχρηστικές ρήτρες των συμβάσεων που συνάπτονται με καταναλωτές, πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι το ζήτημα της διατηρήσεως σε ισχύ συμβάσεως που συνήφθη με καταναλωτή και περιέχει καταχρηστικές ρήτρες δεν εξαρτάται από το αν η λύση αυτή είναι ευνοϊκότερη για τον καταναλωτή. Η εν λόγω διάταξη δεν εμποδίζει όμως τα κράτη μέλη να προβλέπουν με τη νομοθεσία τους, σε μια τέτοια περίπτωση, την έννομη συνέπεια της ακυρότητας της συμβάσεως στο σύνολό της.

2. Η οδηγία 2005/29/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 11ης Μαΐου 2005, για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές των επιχειρήσεων προς τους καταναλωτές στην εσωτερική αγορά και για την τροποποίηση της οδηγίας 84/450/ΕΟΚ του Συμβουλίου, των οδηγιών 97/7/ΕΚ, 98/27/ΕΚ, 2002/65/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου και του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 2006/2004 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου («οδηγία για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές»), πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι η συμπεριφορά επαγγελματία που αναφέρει στη σύμβαση μικρότερο συνολικό ετήσιο πραγματικό επιτόκιο από το αληθινό πληροί τα κριτήρια για να χαρακτηρισθεί αθέμιτη εμπορική πρακτική.

67 — Βλ. ανωτέρω το σημείο 108.

68 — Βλ. ανωτέρω τα σημεία 86 και 111.

69 — Βλ. ανωτέρω τα σημεία 120 επ.

Η διαπίστωση αυτής της αθέμιτης εμπορικής πρακτικής δεν έχει άμεσες συνέπειες όσον αφορά την εκτίμηση του καταχρηστικού χαρακτήρα και του κύρους μιας ρήτρας ή ολόκληρης της πιστωτικής συμβάσεως, κατά την οδηγία 93/13. Μπορεί όμως να θεωρηθεί περίσταση που περιβάλλει τη σύναψη της συμβάσεως, την οποία θα λάβει υπόψη, κατά το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/13, ο αρμόδιος εθνικός δικαστής κατά την εκτίμησή του.