

Ένωση Δικαίου Προστασίας Καταναλωτή



Αθέμιτες εμπορικές πρακτικές και προστασία του καταναλωτή

Ουσιώδης στρέβλωση οικονομικής συμπεριφοράς vs. σημαντική παρεμπόδιση της ελευθερίας επιλογής καταναλωτή στα άρθρα 9γ και 9ζ ν. 2251/1994

Εμμανουήλ Μαστρομανώλης,
Επίκουρος Καθηγητής Νομικής Σχολής Ε.Κ.Π.Α., Δικηγόρος

Εισαγωγή

- 1) **Η προϋπόθεση:** αλλοίωση της ικανότητας των καταναλωτών να διαμορφώνουν συναλλακτικές αποφάσεις αφενός στη βάση ενός πλήρους και ευκρινούς για αυτούς πληροφοριακού υποβάθρου και αφετέρου με ελευθερία επιλογής, χωρίς εξωτερικές επιρροές που να την αναιρούν ή να την περιορίζουν. (ν. 2251/91, Οδηγία 2005/29).
- 2) **Οι κρίσιμες διατάξεις:**
 - «μεγάλη γενική ρήτρα» του άρθρου 9γ
 - αθέμιτες πρακτικές των «μικρών γενικών ρητρών» των άρθρων 9δ (παραπλανητικές πράξεις) και 9ε (παραπλανητικές παραλείψεις)
 - άρθρο 9ζ (επιθετικές εμπορικές πρακτικές).

Εισαγωγή

- 3) Προϋπόθεση η οποία συνήθως συνάγεται αυτομάτως, άπαξ και διαπιστωθεί η συνδρομή των λοιπών προϋποθέσεων των απαγορευτικών διατάξεων για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές (βλ., για παράδειγμα, απόφαση ΓΓ Καταναλωτή υπ' αριθμ. 22-15944/2011, ΠΠρΑθ 840/2008, ΕφΑθ 3880/2010).**
- Καταφάσκειται μάλλον χωρίς ιδιαίτερα προσκόμματα, καθώς η αντίληψη του μέσου καταναλωτή συνήθως έχει ήδη ληφθεί υπόψη ως κριτήριο για την πλήρωση των άλλων προϋποθέσεων του πραγματικού των διατάξεων.

Εισαγωγή

- 4) **Διαφοροποίηση** όσον αφορά τον **ορολογικό προσδιορισμό** της προϋπόθεσης της επίπτωσης στη συναλλακτική σφαίρα του καταναλωτή («ουσιώδης στρέβλωση της οικονομικής συμπεριφοράς» / λήψη διαφορετικής καταναλωτικής απόφασης από αυτήν που θα λαμβανόταν αν δεν είχε μεσολαβήσει η παραπλάνηση/ λήψη διαφορετικής καταναλωτικής απόφασης από αυτήν που θα λαμβανόταν υπό συνθήκες πληροφοριακής συμμετρίας).
- ΟΜΩΣ: οι *per se* παραπλανητικές εμπορικές πρακτικές (άρθρο 9στ) και οι *per se* επιθετικές εμπορικές πρακτικές (άρθρο 9 η).
- 5) **Μετατόπιση του προστατευτέου** έννομου αγαθού (ικανότητα λήψης τεκμηριωμένης συναλλακτικής απόφασης vs ελευθερία επιλογής / λήψης συναλλακτικής απόφασης).

A. Η σχετικοποίηση της προστασίας του καταναλωτή δια μέσου της προϋπόθεσης

- 1) **Δικαιοπολιτικό υπόβαθρο** της προστασίας των καταναλωτών κατά την Οδηγία 2005/29 (Προοίμιο της Οδηγίας, παράγραφοι 3, 4 και 8): η πολιτική προστασίας των καταναλωτών αποσκοπεί στην απόφαση νομοθετικών διαφορών οι οποίες δημιουργούν τεχνητά εμπόδια στην ανάπτυξη του διενοσιακού εμπορίου. Συναφή και τα άρθρα 169 ΣΛΕΕ και 114 ΣΛΕΕ.
- 2) **Θεωρητική βάση του αιτήματος διασφάλισης της τεκμηριωμένης συναλλακτικής απόφασης των καταναλωτών:** Ο καταναλωτής ως homo economicus, φέρων το βάρος εντοπισμού της με κατάλληλες πληροφορίες τεκμηρίωσης της συναλλακτικής του απόφασης.

A. Η σχετικοποίηση της προστασίας του καταναλωτή δια μέσου της προϋπόθεσης

3) Ο αποδέκτης των αθέμιτων πρακτικών: «μέσος καταναλωτής». Όσο υψηλότερες είναι οι απαιτήσεις κατά το πρότυπο του μέσου καταναλωτή, τόσο δυσκολότερα στρεβλώνεται η οικονομική του συμπεριφορά, παραπλανάται ή αναιρείται η ελευθερία της επιλογής ή της συμπεριφοράς του.

Μέσος καταναλωτής: ο «έχων τη συνήθη πληροφόρηση, ευλόγως προσεκτικός και ενημερωμένος καταναλωτής», με ταυτόχρονη πάντως συνεκτίμηση των κοινωνικών, πολιτιστικών και γλωσσικών παραγόντων (αποφάσεις ΔΕΕ ΚΑΙ ΓΔ C-210/96 Gut Springerheide, T-385/03 Miles Handelsgesellschaft, C-342/97 Lloyd Schuhfabrik Meyer, T-183/02, T-184/02 El Corte Ingles, C-446/07 Alberto Severi).

A. Η σχετικοποίηση της προστασίας του καταναλωτή δια μέσου της προϋπόθεσης

Παρά ταύτα:

α) η αντίληψη του μέσου καταναλωτή είναι δυνατόν να διαφοροποιηθεί ανάλογα με την εξοικείωσή του με προϊόντα και υπηρεσίες, την ευρεία χρήση των προϊόντων αυτών στο εμπόριο, την παρουσίασή τους και τη διαθεσιμότητά τους, και ανάλογα με τα κατ' ιδίαν χαρακτηριστικά τους.

Α. Η σχετικοποίηση της προστασίας του καταναλωτή δια μέσου της προϋπόθεσης

β) υφίσταται ατελής αντίληψη του καταναλωτή περί τα πράγματα, κάτι το οποίο δεν αποκλείεται στην πράξη να διευκολύνει την κατάφαση της επίπτωσης μιας πρακτικής στη συναλλακτική σφαίρα του, και το χαρακτηρισμό μιας πρακτικής ως αθέμιτης, παραπλανητικής ή επιθετικής.

(Σχετική και η προσέγγιση του Αρείου Πάγου στις αποφάσεις 296/2001, 1219/2001, 1495/2006, σύμφωνα με τις οποίες λαμβάνεται υπόψη «το ενδιάμεσο πρόσωπο του συνήθως απρόσεκτου μεν ως προς την ενημέρωσή του, αλλά διαθέτοντος τη μέση αντίληψη κατά το σχηματισμό της δικαιοπρακτικής του αποφάσεως καταναλωτή του συγκεκριμένου είδους αγαθών ή υπηρεσιών»).

B. Η προϋπόθεση ως όρος του παρανόμου και ως πραγματικό αιτιώδους συνάφειας

1) Γραμματική ερμηνεία των διατάξεων της Οδηγίας 2005/28 και του ν. 2251/94

α) η προϋπόθεση της «επίπτωσης στη συναλλακτική σφαίρα του καταναλωτή» χαρακτηρίζεται από αυτονομία έναντι των λοιπών προϋποθέσεων της απαγόρευσης (αποφάσεις ΔΕΕ *Trento Sviluppo κ. Autorita Garante delle Concorrenza*, του έτους 2013, υπόθεση C-281/12, και *Mediaprint Zeitungs κ. Osterreich Zeitungsverlag*, υπόθεση C-540/08).

β) η προϋπόθεση αυτή είναι, από εννοιολογική άποψη, στενά συνδεδεμένη με τις λοιπές προϋποθέσεις, ώστε η πρόκληση της συναλλακτικής απόφασης του καταναλωτή να εμφανίζεται ως λογική και στατιστικά ενδεδειγμένη συνέπειά τους

B. Η προϋπόθεση ως όρος του παρανόμου και ως πραγματικό αιτιώδους συνάφειας

2) Η προϋπόθεση ως αιτιώδης συνάφεια

α) Προσέγγιση προς την έννοια της «θεμελιωτικής αιτιώδους συνάφειας»: “begründende Kausalität”, “reliance”, “transaction causation”, “but/for causation”, «αιτιότητα συναλλαγής»).

β) Συμβολή στο ζήτημα της κατανομής του βάρους απόδειξης ανάμεσα σε προμηθευτή και καταναλωτή (μαχητό τεκμήριο;).

Γ. Επέκταση και συστολή του αντικειμενικού πεδίου της προϋπόθεσης

Κρίσιμες συντεταγμένες των απαγορευτικών διατάξεων του ν. 2251/94:

- α) η άμεση ή έμμεση στόχευση του καταναλωτή από πρακτικές με επίπτωση στη συναλλακτική του συμπεριφορά.
- β) το ευρύ συναλλακτικό πεδίο με το οποίο σχετίζεται η *πρακτική* (απόφαση ΔΕΕ *Nemzeti Fogyasztovedelmi Hatosag, C-288/13*).
- γ) ο πραγματικός ή δυνητικός χαρακτήρας της επίπτωσης στη συναλλακτική συμπεριφορά του καταναλωτή.
- δ) η άμεση σύνδεση της πρακτικής με την προώθηση, πώληση ή προμήθεια ενός προϊόντος σε καταναλωτές.
- ε) ο καθορισμός της επίπτωσης στην οικονομική συμπεριφορά του καταναλωτή ως κατ' αποκλειστικότητα νομικά σημαντικής για την εφαρμογή των οικείων διατάξεων.