

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΗΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
 VERICA TRSTENJAK
 της 29ης Οκτωβρίου 2009¹

Περιεχόμενα

I — Εισαγωγή	I - 4790
II — Το νομικό πλαίσιο	I - 4790
A — Το κοινοτικό δίκαιο	I - 4790
B — Το εθνικό δίκαιο	I - 4792
III — Τα πραγματικά περιστατικά, η κύρια δίκη και τα προδικαστικά ερωτήματα	I - 4793
IV — Η διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου	I - 4794
V — Κύρια επιχειρήματα των μετεχόντων στη διαδικασία	I - 4795
VI — Νομική εκτίμηση	I - 4799
A — Προκαταρκτικές παρατηρήσεις	I - 4799
B — Το παραδεκτό της αιτήσεως εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως	I - 4801
Γ — Ανάλυση των προδικαστικών ερωτημάτων	I - 4803
1. Επί του πρώτου και του δεύτερου ερωτήματος	I - 4803
α) Το ζήτημα της εφαρμογής του άρθρου 8 της οδηγίας 93/13	I - 4803
i) Ύπαρξη αυστηρότερου εθνικού κανόνα	I - 4803

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γερμανική.

ii)	Επέκταση του πεδίου εφαρμογής της οδηγίας 93/13	I - 4804
	— Προσωπικό και καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής	I - 4804
	— Ερμηνεία του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13	I - 4805
β)	Έκταση της ευχέρειας που παρέχει το άρθρο 8 της οδηγίας 93/13 ...	I - 4812
i)	Το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας δεν έχει δεσμευτικό χαρακτήρα	I - 4812
ii)	Ελάχιστη εναρμόνιση	I - 4815
γ)	Συμπέρασμα	I - 4816
2.	Επί του τρίτου ερωτήματος	I - 4816
α)	Νομική εκτίμηση υπό το πρίσμα των σκοπών που επιδιώκει η Κοινότητα	I - 4816
β)	Νομική εκτίμηση βάσει των κανόνων εφαρμογής που συγκεκριμενοποιούν το περιεχόμενο των προγραμματικών διατάξεων	I - 4818
i)	Κανόνες του ανταγωνισμού	I - 4818
ii)	Θεμελιώδεις ελευθερίες	I - 4820
γ)	Συμπέρασμα	I - 4822
VII	— Πρόταση	I - 4823
		I - 4789

I — Εισαγωγή

1. Με την υπό κρίση αίτηση εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως, το ισπανικό Tribunal Supremo (στο εξής: αιτούν δικαστήριο) υποβάλλει στο Δικαστήριο τρία ερωτήματα που αφορούν την ερμηνεία του άρθρου 8 της οδηγίας 93/13/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 5ης Απριλίου 1993, σχετικά με τις καταχρηστικές ρήτρες των συμβάσεων που συνάπτονται με καταναλωτές, σε συνδυασμό με το άρθρο 4, παράγραφος 2, της ως άνω οδηγίας και με το άρθρο 2 ΕΚ, με το άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο ζ', ΕΚ και με το άρθρο 4, παράγραφος 1, ΕΚ².

2. Από νομικής πλευράς, τίθεται κατ' ουσίαν το ζήτημα αν τα κράτη μέλη μπορούν να επικαλούνται το άρθρο 8 της οδηγίας 93/13 προκειμένου να διευρύνουν, κατά παρέκκλιση από το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας αυτής, το περιεχόμενο της εκτιμήσεως του καταχρηστικού χαρακτήρα των συμβατικών ρητρών, ώστε να αφορά και ρήτρες που σχετίζονται είτε με «το κύριο αντικείμενο» της συμβάσεως είτε με την αναλογία «μεταξύ της τιμής και της αμοιβής, αφενός, και των υπηρεσιών ή αγαθών που θα παρασχεθούν ως αντάλλαγμα, αφετέρου».

3. Το ζήτημα αυτό ανέκυψε στο πλαίσιο της εκδικάσεως από το αιτούν δικαστήριο διαφοράς μεταξύ της Asociación de Usuarios de Servicios Bancarios (στο εξής: αναιρεσίβλητη της κύριας δίκης) –νομικού προσώπου το οποίο, όπως ορίζει το καταστατικό του,

έχει ως σκοπό την «προάσπιση των νόμιμων συμφερόντων των χρηστών των υπηρεσιών που παρέχουν τα πιστωτικά και τα χρηματοπιστωτικά ιδρύματα»– και του πιστωτικού ιδρύματος Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid (στο εξής: αναιρεσεΐον της κύριας δίκης). Η διαφορά ανάγεται σε αγωγή που είχε ασκήσει η αναιρεσίβλητη της κύριας δίκης, με αίτημα την κήρυξη της ακυρότητας και την παύση της χρησιμοποίησεως της καλούμενης «ρήτρης στρογγυλοποιήσεως», την οποία περιείχαν, υπό τη μορφή εκ των προτέρων καταρτισθέντος όρου προσχωρήσεως, οι συμβάσεις δανείου για την αγορά κατοικίας που συνήπτε το αναιρεσεΐον της κύριας δίκης με τους πελάτες του.

II — Το νομικό πλαίσιο

A — Το κοινοτικό δίκαιο

4. Η δωδέκατη, η δέκατη έβδομη και η δέκατη ένατη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 93/13 έχουν ως εξής:

«[...] Παρ' όλα αυτά, ως έχουν σήμερα οι εθνικές νομοθεσίες, μόνο μερική εναρμόνιση είναι δυνατή. [...] ιδίως, μόνον οι συμβατικές ρήτρες για τις οποίες δεν υπήρξε ατομική διαπραγμάτευση αποτελούν το αντικείμενο

2 — ΕΕ L 95, σ. 29.

της παρούσας οδηγίας. [...] έχει σημασία εν προκειμένω να δοθεί στα κράτη η δυνατότητα, τηρουμένης της Συνθήκης, να παρέχουν υψηλότερο επίπεδο προστασίας στον καταναλωτή μέσω εθνικών διατάξεων αυστηρότερων από τις διατάξεις της παρούσας οδηγίας.

εκτίμηση εφόσον οι περιορισμοί αυτοί έχουν ληφθεί υπόψη στον υπολογισμό των ασφαλιστρών που καταβάλλει ο καταναλωτής.»

[...]

5. Κατά το άρθρο 3 της οδηγίας 93/13:

Για τις ανάγκες της παρούσας οδηγίας, ο κατάλογος των ρητρών που περιέχεται στο παράρτημα είναι, κατ' ανάγκη, ενδεικτικός και επομένως, δεκτικός προσθηκών, ή αυστηρότερης διατύπωσης ιδίως όσον αφορά το πεδίο εφαρμογής αυτών των ρητρών, από τα κράτη μέλη στα πλαίσια της νομοθεσίας τους.

«1. Ρήτρα σύμβασης που δεν αποτέλεσε αντικείμενο ατομικής διαπραγμάτευσης θεωρείται καταχρηστική όταν, παρά την απαίτηση καλής πίστης, δημιουργεί εις βάρος του καταναλωτή σημαντική ανισορροπία ανάμεσα στα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις των μερών, τα απορρέοντα από τη σύμβαση.

[...]

2. Θεωρείται πάντοτε ότι η ρήτρα δεν αποτέλεσε αντικείμενο ατομικής διαπραγμάτευσης, όταν έχει συνταχθεί εκ των προτέρων και όταν ο καταναλωτής, εκ των πραγμάτων, δε μπόρεσε να επηρεάσει το περιεχόμενό της, ιδίως στα πλαίσια μιας σύμβασης προσχωρήσεως.

Για τις ανάγκες της παρούσας οδηγίας, η εκτίμηση του καταχρηστικού χαρακτήρα δεν πρέπει να αφορά τις ρήτρες που περιγράφουν το βασικό αντικείμενο της σύμβασης ούτε τη σχέση ποιότητας/τιμής του προμηθευμένου αγαθού ή της παροχής. [...] το βασικό αντικείμενο της σύμβασης και η σχέση ποιότητας/τιμής μπορούν, ωστόσο, να λαμβάνονται υπόψη κατά την εκτίμηση του καταχρηστικού χαρακτήρα άλλων ρητρών. [...] απόρροια αυτού είναι, μεταξύ άλλων, πως στις ασφαλιστικές συμβάσεις οι ρήτρες που καθορίζονται ή οριοθετούν με σαφήνεια τον ασφαλιζόμενο κίνδυνο και την υποχρέωση του ασφαλιστή δεν υπάγονται σε αυτή την

Το γεγονός ότι για ορισμένα στοιχεία κάποιας ρήτρας ή για μια μεμονωμένη ρήτρα υπήρξε ατομική διαπραγμάτευση, δεν αποκλείει την εφαρμογή του παρόντος άρθρου στο υπόλοιπο μιας σύμβασης, εάν η συνολική αξιολόγηση οδηγεί στο συμπέρασμα ότι, παρ' όλα αυτά, πρόκειται για σύμβαση προσχώρησης.

Εάν ο επαγγελματίας ισχυρίζεται ότι για μια τυποποιημένη ρήτρα υπήρξε ατομική διαπραγμάτευση, φέρει το βάρος της απόδειξης.

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

6. Το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13 ορίζει τα εξής:

«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 8 της οδηγίας 93/13 προβλέπει ότι:

«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.»

B — Το εθνικό δίκαιο

8. Το άρθρο 10bis, παράγραφος 1, του νόμου 26/1998, της 19ης Ιουλίου 1984, για την προστασία καταναλωτών και χρηστών (Ley 26/1998 general para la defensa de consumidores y usuarios), το οποίο προστέθηκε με τον νόμο 7/1998 της 13ης Απριλίου 1998, περί των γενικών όρων των συναλλαγών, ορίζει τα εξής, όσον αφορά τις καταχρηστικές συμβατικές ρήτρες:

«Νοούνται ως καταχρηστικές ρήτρες όλοι οι συμβατικοί όροι που δεν έχουν αποτελέσει αντικείμενο ατομικής διαπραγματεύσεως και που, κατά παράβαση των επιταγών της καλής πίστης, προκαλούν σημαντική ανισορροπία μεταξύ των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεων των συμβαλλομένων μερών, όπως απορρέουν από την οικεία σύμβαση. Εν πάση περιπτώσει, λογίζονται ως καταχρηστικές ρήτρες όλα τα είδη συμβατικών όρων που απαριθμούνται στην πρώτη συμπληρωματική διάταξη του παρόντος νόμου.»

9. Το άρθρο 8, παράγραφος 2, του νόμου 7/1998, της 13ης Απριλίου 1998, περί των γενικών όρων των συναλλαγών, προβλέπει τα εξής σε σχέση με την ακυρότητα των καταχρηστικών ρητρών:

«Ειδικότερα, είναι άκυροι οι περιεχόμενοι σε συμβάσεις που συνάπτονται με καταναλωτή γενικοί καταχρηστικοί όροι, όπως αυτοί ορίζονται, εν πάση περιπτώσει, στο άρθρο 10bis και στην πρώτη συμπληρωματική διάταξη του γενικού νόμου 26/1984, της 19ης Ιουλίου 1984, για την προστασία καταναλωτών και χρηστών.»

10. Το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13 δεν μεταφέρθηκε στην ισπανική έννομη τάξη.

III — Τα πραγματικά περιστατικά, η κύρια δίκη και τα προδικαστικά ερωτήματα

11. Το αναιρεσίον της κύριας δίκης συνήπτε συμβάσεις δανείου με τους πελάτες του για την αγορά κατοικιών, με σύσταση υποθήκης επί των οικείων ακινήτων. Οι συμβάσεις αυτές προέβλεπαν, υπό τη μορφή όρου που αποτελούσε αντικείμενο ατομικής διαπραγματεύσεως, την εφαρμογή ονομαστικού, κυμαινόμενου επιτοκίου, το οποίο θα αναπροσαρμόζοταν περιοδικώς βάσει του συμφωνηθέντος συντελεστή αναφοράς. Οι συμβάσεις περιείχαν επίσης και έναν εκ των προτέρων καταρτισθέντα όρο, βάσει του οποίου το επιτόκιο που βαρύνει τον δανειολήπτη τρογγυλοποιείται, ήδη από την πρώτη αναπροσαρμογή και κάθε φορά που η διακύμανση υπερβαίνει το 0,25 %, μέχρις συμπληρώσεως του αμέσως ανωτέρου τετάρτου της μονάδας.

12. Κατά την άποψη της αναιρεσίβλητης της κύριας δίκης, η ρήτρα αυτή, η οποία είναι γνωστή στην τραπεζική πρακτική ως «ρήτρα τρογγυλοποίησης», δεν αποτελούσε αντικείμενο ατομικής διαπραγματεύσεως με τους δανειολήπτες και είναι, συνεπώς, άκυρη, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 8, παράγραφος 2, σε συνδυασμό με τα άρθρα 1, 2 και με το άρθρο 10bis, παράγραφος 1, του γενικού ισπανικού νόμου 26/1998, της 19ης Ιουλίου 1984, για την προστασία καταναλωτών και χρηστών. Κατόπιν τούτου, άσκησε αγωγή με αίτημα την κήρυξη της ακυρότητας της επίμαχης ρήτρας και την απαγόρευση της συνέψεως συμβάσεων δανείου που να περιέχουν τη ρήτρα αυτή.

13. Η αναιρεσίονα της κύριας δίκης ζήτησε την απόρριψη της αγωγής. Ισχυρίστηκε ότι η ρήτρα τρογγυλοποίησης του κυμαινόμενου επιτοκίου συνιστά κανόνα που καθιστά δυνατό τον καθορισμό ενός βασικού στοιχείου της συμβάσεως δανείου. Το ονομαστικό επιτόκιο αποτελεί, για τον δανειολήπτη, την αντιπαροχή του κεφαλαίου που θέτει στη διάθεσή του το πιστωτικό ίδρυμα. Για τον λόγο αυτό, τυχόν άσκηση ελέγχου, βάσει του ισπανικού δικαίου, για τη διαπίστωση καταχρήσεων θα αντέβαινε στο άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13, διότι δεν χωρεί εκτίμηση επί του καταχρηστικού χαρακτήρα τέτοιων ρητρών, εφόσον είναι διατυπωμένες κατά τρόπο σαφή και κατανοητό.

14. Το ισπανικό δικαστήριο που αποφάνθηκε σε πρώτο βαθμό, στις 11 Σεπτεμβρίου 2001, έκρινε τη «ρήτρα τρογγυλοποίησης» ασύμβατη προς τον εθνικό νόμο περί των γενικών όρων των συναλλαγών. Τούτο επιβεβαιώθηκε κατ' έφεση, με την απόφαση την οποία εξέδωσε το Audiencia Provincial Madrid στις 10 Οκτωβρίου 2002. Το αναιρεσίον της κύριας δίκης άσκησε αναίρεση κατά της αποφάσεως αυτής ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου.

15. Το Tribunal Supremo έκρινε ότι είναι αναγκαίο να αποσαφηνιστεί η έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 2, και και του άρθρου 8 της οδηγίας 93/13, σε συνδυασμό με το άρθρο 2 ΕΚ, με το άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο ζ', ΕΚ και με το άρθρο 4, παράγραφος 1, ΕΚ, προκειμένου να καταστεί δυνατή η εκτίμηση τόσο της σημασίας που έχουν, από νομικής πλευράς, οι διατάξεις αυτές για την υπό κρίση υπόθεση όσο και των συνεπειών της παραλείψεως μεταφοράς της πρώτης εκ των ως άνω διατάξεων στο ισπανικό

δίκαιο, ως είχε κατά τον χρόνο ασκήσεως της αναιρέσεως στην υπόθεση αυτή. Ως εκ τούτου, ανέστειλε τη διαδικασία και υπέβαλε στο Δικαστήριο τα εξής ερωτήματα προς έκδοση προδικαστικής αποφάσεως:

«1. Έχει το άρθρο 8 της οδηγίας 93/13/ΕΟΚ, της 5ης Απριλίου 1993, σχετικά με τις καταχρηστικές ρήτρες των συμβάσεων που συνάπτονται με καταναλωτές, την έννοια ότι κράτος μέλος μπορεί να επιβάλει με τη νομοθεσία του, προς όφελος των καταναλωτών, έλεγχο του καταχρηστικού χαρακτήρα των ρητρών, οι οποίες, κατά το άρθρο 4, παράγραφος 2, της ίδιας οδηγίας, δεν υπόκεινται σε τέτοιο έλεγχο;

2. Κατά συνέπεια, απαγορεύει το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13/ΕΟΚ, της 5ης Απριλίου 1993, σε συνδυασμό με το άρθρο 8 της ίδιας οδηγίας, σε κράτος μέλος να επιβάλει στην έννομη τάξη του, προς όφελος των καταναλωτών, έλεγχο του καταχρηστικού χαρακτήρα των ρητρών που αφορούν “τον καθορισμό του κυρίου αντικειμένου της σύμβασης” ή “το ανάλογο ή μη μεταξύ της τιμής και της αμοιβής, αφενός, και των υπηρεσιών ή αγαθών που θα παρασχεθούν ως αντάλλαγμα”, ακόμη και αν είναι διατυπωμένες κατά τρόπο σαφή και κατανοητό;

3. Θα ήταν σύμφωνη με το άρθρο 2, με το άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο ζ', και με το άρθρο 4, παράγραφος 1, της Συνθήκης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, ερμηνεία του άρθρου 8 και του άρθρου 4, παράγραφος 2, της ως άνω οδηγίας, υπό την έννοια ότι επιτρέπουν σε κράτος μέλος τον δικαστικό

έλεγχο του καταχρηστικού χαρακτήρα των περιεχομένων στις συμβάσεις που συνάπτονται με καταναλωτές ρητρών, οι οποίες είναι διατυπωμένες κατά τρόπο σαφή και κατανοητό και καθορίζουν το κύριο αντικείμενο της σύμβασης ή το ανάλογο μεταξύ της τιμής και της αμοιβής, αφενός, και των υπηρεσιών ή αγαθών που θα παρασχεθούν ως αντάλλαγμα, αφετέρου;»

IV — Η διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου

16. Η από 20 Οκτωβρίου απόφαση περί παραπομπής περιήλθε στη Γραμματεία του Δικαστηρίου στις 11 Νοεμβρίου 2008.

17. Οι διάδικοι της κύριας δίκης, η Πορτογαλική, η Αυστριακή, η Γερμανική και η Ισπανική Κυβέρνηση, καθώς και η Επιτροπή κατέθεσαν γραπτές παρατηρήσεις εντός της προθεσμίας του άρθρου 23 του Οργανισμού του Δικαστηρίου.

18. Στην επ' ακροατηρίου συζήτηση της 10ης Σεπτεμβρίου 2009 παρέστησαν για να αναπτύξουν τις προφορικές τους παρατηρήσεις οι εκπρόσωποι των διαδίκων της κύριας δίκης, της Ισπανικής Κυβερνήσεως και της Επιτροπής.

V — Κύρια επιχειρήματα των μετεχόντων στη διαδικασία

19. Η αναιρεσίβλητη της κύριας δίκης, η Γερμανική και η Ισπανική Κυβέρνηση και η Επιτροπή επισημαίνουν ότι σκοπός της οδηγίας είναι η ελάχιστη εναρμόνιση των εθνικών νομοθεσιών.

20. Η αναιρεσίβλητη της κύριας δίκης και η Επιτροπή ισχυρίζονται ότι η μη μεταφορά στην εσωτερική έννομη τάξη του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13 αντανάκλα τη βούληση του Ισπανού νομοθέτη να διευρύνει, βάσει του άρθρου 8 της οδηγίας αυτής, την προστασία των καταναλωτών, καθόσον επέκτεινε τον έλεγχο του περιεχομένου και σε ρήτρες που αφορούν το κύριο αντικείμενο της συμβάσεως.

21. Η ερμηνεία αυτή ενισχύεται από την έκθεση της Επιτροπής, της 27ης Απριλίου 2000, σχετικά με την εφαρμογή της οδηγίας 93/13 [COM (2000) 248], με την οποία όχι μόνο δεν προβλήθηκε καμία αντίρρηση ως προς την παράλειψη της μεταφοράς του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13 στην εθνική έννομη τάξη, αλλά αντιθέτως δεν αποκλείστηκε ακόμη και το ενδεχόμενο καταργήσεως της εν λόγω διατάξεως της οδηγίας.

22. Η Γερμανική Κυβέρνηση συνάγει από το γεγονός ότι η οδηγία επιδιώκει ελάχιστη

εναρμόνιση το συμπέρασμα ότι, στο μέτρο που οι σχετικές με τα βασικά στοιχεία ρήτρες δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της εφόσον είναι διατυπωμένες κατά τρόπο σαφή και κατανοητό, τα κράτη μέλη είναι ελεύθερα να προβλέπουν ότι η εκτίμηση του καταχρηστικού χαρακτήρα αφορά και αυτές τις ρήτρες.

23. Κατά την άποψη της Γερμανικής Κυβερνήσεως, το νομικό αυτό συμπέρασμα επιβεβαιώνεται τόσο από τη συστηματική όσο και από την τελεολογική ερμηνεία της οδηγίας. Δεδομένου ότι η γενική αρχή την οποία καθιερώνει το άρθρο 8 της οδηγίας 93/13 έχει εφαρμογή επί όλων των προηγούμενων διατάξεών της, το άρθρο 4 δεν είναι δυνατό να εισάγει εξαίρεση από αυτήν.

24. Η Αυστριακή Κυβέρνηση φρονεί ότι οποιαδήποτε άλλη ερμηνεία θα έθιγε υπέρμετρα το δίκαιο των δικαιοπραξιών των κρατών μελών. Ειδικότερα, θα είχε ως συνέπεια να μην έχουν εφαρμογή οι γενικές αρχές του αστικού δικαίου επί των καταχρηστικών ρητρών, στο μέτρο που αυτές αφορούν το κύριο αντικείμενο της οικείας συμβάσεως. Επομένως, θα έπρεπε να αναγνωρισθεί στα κράτη μέλη η ευχέρεια να αποφασίσουν αν και, ενδεχομένως, με ποια μέσα θα περιστείλουν τη χρησιμοποίηση των ρητρών αυτών.

25. Η Πορτογαλική Κυβέρνηση συνάγει από την ύπαρξη και μόνον του άρθρου 8 της οδηγίας 93/13 το συμπέρασμα ότι τα κράτη μέλη μπορούν να θεσπίζουν διατάξεις

αυστηρότερες από εκείνες της οδηγίας 93/13, εφόσον είναι σύμφωνες με τη Συνθήκη ΕΚ, προκειμένου να παρέχεται μεγαλύτερη προστασία στους καταναλωτές. Η Ισπανική Κυβέρνηση προσθέτει σχετικώς ότι οι αυστηρότερες διατάξεις του εθνικού της δικαίου δεν έχουν σε καμία περίπτωση ως σκοπό να καταστήσουν δυσχερέστερη την πρόσβαση στην ισπανική αγορά για τις επιχειρήσεις που είναι εγκατεστημένες σε άλλα κράτη μέλη, θέτοντάς τους συναφώς νομικούς περιορισμούς. Αντιθέτως, συνάδουν απολύτως με τον σκοπό που επιδιώκει η οδηγία, καθόσον επιδιώκουν τη διασφάλιση της προστασίας του καταναλωτή.

26. Η αναιρεσίβλητη της κύριας δίκης υποστηρίζει ότι η καλούμενη «ρήτρα στρογγυλοποιήσεως» δεν αφορά το κύριο αντικείμενο της συμβάσεως. Η ρήτρα αυτή σχετίζεται μεν, στην πράξη, με τον υπολογισμό του τιμήματος, δεν μπορεί όμως να μη ληφθεί υπόψη ότι το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13 πρέπει, ως διάταξη που εισάγει εξαίρεση από τον γενικό κανόνα, να ερμηνεύεται συσταλτικώς. Πέραν τούτου, η ρήτρα στρογγυλοποιήσεως εξαρτάται από αίρεση, καθόσον η εφαρμογή της συνδέεται με την επέλευση μελλοντικού και αβέβαιου γεγονότος, ήτοι την ανάγκη αναπροσαρμογής του επιτοκίου κατά 0,25 %. Ισχυρίζεται επιπλέον ότι, δεδομένου ότι η ρήτρα στρογγυλοποιήσεως δεν αφορά ουσιώδη πτυχή της συμβάσεως, είναι άνευ σημασίας το ζήτημα αν το άρθρο 2 ΕΚ, το άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο ζ', ΕΚ και το άρθρο 4, παράγραφος 1, ΕΚ παρέχουν στα κράτη μέλη τη δυνατότητα να μην εφαρμόσουν το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13.

27. Η αναιρεσίβλητη της κύριας δίκης, όπως επίσης η Γερμανική και η Αυστριακή Κυβέρνηση, προβάλλουν επικουρικώς το επιχείρημα ότι, σε ένα κοινωνικό κράτος δικαίου, η

ανάγκη επιβολής περιορισμών στο οικονομικό μοντέλο της ελεύθερης επιχειρηματικής δραστηριότητας και της ελευθερίας καθορισμού των τιμών, που ανταποκρίνεται στους επιδιωκόμενους με το άρθρο 2 ΕΚ σκοπούς και στις διαλαμβανόμενες στο άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο ζ', ΕΚ και στο άρθρο 4, παράγραφος 1, ΕΚ αρχές του ελεύθερου ανταγωνισμού, ανακύπτει όταν τίθεται ζήτημα προστασίας ορισμένων γενικών συμφερόντων, μεταξύ των οποίων καταλέγεται η προστασία των δικαιωμάτων και των οικονομικών συμφερόντων των καταναλωτών.

28. Η Επιτροπή συμμερίζεται τις αμφιβολίες της αναιρεσίβλητης της κύριας δίκης ως προς το αν η ρήτρα στρογγυλοποιήσεως αφορά το κύριο αντικείμενο της συμβάσεως και, για τον λόγο αυτό, διερωτάται αν τα προδικαστικά ερωτήματα είναι πράγματι κρίσιμα για την επίλυση της ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου διαφοράς και, επομένως, παραδεκτά. Όσον αφορά το άρθρο 4 ΕΚ, επισημαίνει ότι πρόκειται για προγραμματικού χαρακτήρα διάταξη υπό την έννοια ότι θέτει κάποιους γενικούς σκοπούς και συνεπώς, όπως διαπίστωσε το Δικαστήριο με την απόφασή του *Échirolles Distribution*³, δεν επιβάλλει στα κράτη μέλη σαφείς και ανεπιφύλακτες υποχρεώσεις, τις οποίες οι ιδιώτες μπορούν να επικαλεστούν ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων.

29. Το αναιρεσείον της κύριας δίκης υποστηρίζει διαφορετική άποψη από εκείνη όλων των λοιπών μετεχόντων στη διαδικασία. Συγκεκριμένα, διατείνεται ότι το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13 αποτελεί αναγκαστικού δικαίου διάταξη και, επομένως, η εφαρμογή της είναι υποχρεωτική για τα κράτη μέλη.

3 — Απόφαση της 3ης Οκτωβρίου 2000, C-9/99, *Échirolles Distribution* (Συλλογή 2000, σ. I-8207, σκέψεις 22 έως 26).

30. Προς στήριξη της απόψεως αυτής, επικαλείται κατ' αρχάς την απόφαση Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών⁴, με την οποία το Δικαστήριο καταδίκασε το εν λόγω κράτος μέλος, διότι μετέφερε πλημμελώς στην εσωτερική του έννομη τάξη το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13, όσον αφορά την απαίτηση να είναι οι ρήτρες στις οποίες αναφέρεται η διάταξη αυτή διατυπωμένες κατά τρόπο σαφή και κατανοητό. Το αναιρεσίον της κύριας δίκης συνάγει από την ως άνω απόφαση ότι η εν λόγω διάταξη της οδηγίας έχει, στο σύνολό της, δεσμευτικό χαρακτήρα.

31. Κατά την άποψη του αναιρεσιόνοτος της κύριας δίκης, το γεγονός ότι η οδηγία 93/13 έχει ως σκοπό να διασφαλίσει ελάχιστο επίπεδο προστασίας των καταναλωτών, με συνέπεια οι διατάξεις της να έχουν διατυπωθεί με επιτακτικό τρόπο, καταδεικνύει επίσης ότι το άρθρο 4, παράγραφος 2, αποτελεί αναγκαστικού δικαίου διάταξη. Επιπλέον, από τη δωδέκατη και τη δέκατη ένατη αιτιολογική σκέψη προκύπτει ότι ο κοινοτικός νομοθέτης επιδίωξε να οριοθετήσει το πεδίο εφαρμογής της προστασίας την οποία προβλέπει η οδηγία, αποκλείοντας τις ρήτρες που αφορούν είτε το κύριο αντικείμενο της συμβάσεως είτε την αναλογία μεταξύ τιμήματος και αντιπαροχής, εφόσον έχει προηγηθεί ειδική διαπραγμάτευση για καθεμία από αυτές. Κατά το αναιρεσίον της κύριας δίκης, ελάχιστη εναρμόνιση δεν σημαίνει ότι είναι αδύνατο ορισμένες διατάξεις της οδηγίας να έχουν δεσμευτικό χαρακτήρα. Το Δικαστήριο το έχει, άλλωστε, επιβεβαιώσει με την απόφασή του Επιτροπή κατά Ισπανίας⁵ σε σχέση με το άρθρο 5, τρίτη περίοδος, της οδηγίας 93/13, το οποίο εισάγει παρέκκλιση από τη αρχή της ευνοϊκότερης για τον καταναλωτή ερμηνείας.

32. Το ιστορικό της θεσπίσεως της οδηγίας 93/13 ενισχύει επίσης την άποψη ότι το άρθρο 4, παράγραφος 2, συνιστά αναγκαστικού δικαίου διάταξη. Συγκεκριμένα, η αρχική πρόταση της Επιτροπής δεν περιείχε παρόμοια διάταξη. Αυτή προστέθηκε αργότερα, γεγονός που αποδεικνύει ότι ο νομοθέτης εκτίμησε ότι ο δικαστικός έλεγχος των βασικών στοιχείων των συμβάσεων θα ήταν ασύμβατος προς το δίκαιο των δικαιωπρασιών, το οποίο στηρίζεται στην αρχή της αυτονομίας της βουλήσεως, και θα αντέβαινε στις αρχές της οικονομίας της αγοράς και του ελεύθερου ανταγωνισμού.

33. Το αναιρεσίον της κύριας δίκης επικαλείται, επιπλέον, τις τελευταίες πρωτοβουλίες της Επιτροπής όσον αφορά την αναθεώρηση του κοινοτικού κεκτημένου σε θέματα προστασίας των καταναλωτών, προς επίρρωση της σημασίας του αποκλεισμού κάθε δικαστικού ελέγχου επί των βασικών ρητρών των συμβάσεων. Παραπέμπει, ειδικότερα, στο πράσινο βιβλίο σχετικά με την επανεξέταση του κοινοτικού κεκτημένου για την προστασία των καταναλωτών⁶ και στην πρόταση οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για τα δικαιώματα των καταναλωτών⁷, καθώς αμφότερα τα κείμενα συνηγορούν επίσης υπέρ του αποκλεισμού του ελέγχου του περιεχομένου κατά την έννοια

4 — Απόφαση της 10ης Μαΐου 2001, C-144/99, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών (Συλλογή 2001, σ. I-3541).

5 — Απόφαση της 9ης Σεπτεμβρίου 2004, C-70/03, Επιτροπή κατά Ισπανίας (Συλλογή 2004, σ. I-7999, σκέψη 17).

6 — Πράσινο Βιβλίο σχετικά με την επανεξέταση του κοινοτικού κεκτημένου για την προστασία των καταναλωτών [COM(2006) 744 τελικό].

7 — Πρόταση οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για τα δικαιώματα των καταναλωτών [COM(2008) 614 τελικό].

του άρθρου 4, παράγραφος 2, και επιβεβαιώνουν το συμπέρασμα ότι επιδιώκεται πλήρης εναρμόνιση.

34. Προληπτικώς, το αναιρεσίον της κύριας δίκης προβάλλει το επιχείρημα ότι, ακόμη και αν το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας δεν αποτελούσε αναγκαστικού δικαίου διάταξη, τα κράτη μέλη δεν θα μπορούσαν να προβλέψουν τον δικαστικό έλεγχο των βασικών ρητρών των συμβάσεων χωρίς να θιγούν οι αρχές του ελεύθερου ανταγωνισμού και της ελεύθερης οικονομίας της αγοράς, οι οποίες έχουν κατοχυρωθεί με τη Συνθήκη ΕΚ. Η τυχόν θέσπιση ενός τέτοιου συστήματος θα ισοδυναμούσε, στην πράξη, με δυνατότητα του δικαστή να ελέγξει την ισορροπία προσφοράς και ζήτησης προκειμένου να διαπιστώσει αν οι εν λόγω ρήτρες είναι καταχρηστικές. Η αναγνώριση στον δικαστή της εξουσίας να αποφαινεται επί του κύριου αντικειμένου των συμβάσεων θα συνεπαγόταν τη δημιουργία διαφορετικών συνθηκών ασκήσεως εμπορικής δραστηριότητας εντός της εσωτερικής αγοράς της Κοινότητας.

35. Τέλος, το αναιρεσίον της κύριας δίκης αμφιβάλλει ως προς το αν η διεύρυνση του δικαστικού ελέγχου του περιεχομένου των συμβάσεων μπορεί πράγματι να διασφαλίσει υψηλότερο επίπεδο προστασίας των καταναλωτών κατά την έννοια του άρθρου 8 της οδηγίας 93/13, πολλώ δε μάλλον καθόσον ο καταχρηστικός χαρακτήρας μιας ρήτρας επισύρει την ακυρότητά της, με συνέπεια να συντρέχει κίνδυνος επεκτάσεως της ακυρότητας αυτής στο σύνολο της συμβάσεως στο μέτρο που η κριθείσα ως καταχρηστική ρήτρα θα αφορά το κύριο αντικείμενο, χωρίς το οποίο καθίσταται αδύνατη η εκτέλεση της συμβάσεως. Κατά την άποψή του, θεμέλιο

του συστήματος προστασίας που προβλέπει η οδηγία 93/13 αποτελεί το σκεπτικό ότι ανισότητα που υπάρχει εις βάρος του καταναλωτή πρέπει μεν να επανορθωθεί, χωρίς όμως να διακυβεύεται η σταθερότητα της συμβατικής σχέσεως.

36. Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η Ισπανική Κυβέρνηση αντέκρουσε, κατ' ουσίαν, με τα επιχειρήματά της τον ισχυρισμό του αναιρεσιόντος της κύριας δίκης ότι το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13 συνιστά αναγκαστικού δικαίου διάταξη και αμφισβήτησε ότι η επίμαχη ρήτρα στρογγυλοποιήσεως άπτεται του κύριου αντικειμένου της συμβάσεως. Επανερχόμενη στην απάντηση που πρότεινε με τις γραπτές της παρατηρήσεις, κάλεσε επιπλέον το Δικαστήριο να διαπιστώσει ότι είναι συμβατός τόσο με την οδηγία όσο και με τις αρχές που καθιερώνει η Συνθήκη ΕΚ ο έλεγχος της καταχρηστικότητας μιας συμβατικής ρήτρας που αφορά το κύριο αντικείμενο της οικείας συμβάσεως, ο οποίος κατ' αρχήν αποκλείεται βάσει του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13.

37. Προληπτικώς, η Ισπανική Κυβέρνηση προτείνει να δοθεί στα προδικαστικά ερωτήματα η απάντηση ότι μια συμβατική ρήτρα όπως η επίμαχη εν προκειμένω ρήτρα στρογγυλοποιήσεως δεν εμπίπτει σε εκείνες τις οποίες το άρθρο 4, παράγραφος 2, της

οδηγίας 93/13 αποκλείει από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας αυτής.

VI — Νομική εκτίμηση

A — Προκαταρκτικές παρατηρήσεις

38. Η οδηγία 93/13 έχει ως σκοπό να προστατεύσει τους καταναλωτές από τα μειονεκτήματα που συνεπάγεται, γενικώς, η υποδεέστερη θέση στην οποία βρίσκονται όταν συνάπτουν συμβάσεις με επαγγελματίες. Κατά το παρελθόν, οι επιχειρήσεις έχουν εκμεταλλευθεί την οικονομική τους ισχύ για να επιβάλουν στους καταναλωτές συμβάσεις προσχωρήσεως και να μετακυλίσουν σε αυτούς τον κίνδυνο, εις το όνομα της συμβατικής ελευθερίας. Η οδηγία επιδιώκει να καταπολεμήσει αυτή την κατάχρηση της θέσης τους ισχύος⁸.

8 — Βλ. ένατη αιτιολογική σκέψη του προομίου της οδηγίας.

39. Στο επίκεντρο της οδηγίας 93/13 βρίσκεται ένα θεμελιώδες ζήτημα του ιδιωτικού δικαίου: η προσπάθεια συμβιβασμού της αυτονομίας της βουλήσεως⁹, αφενός, και της προστασίας του πιο αδύναμου συμβαλλομένου μέρους, ήτοι του καταναλωτή, αφετέρου. Η οδηγία 93/13 περιορίζει αισθητά, υπέρ του καταναλωτή, την αρχή της συμβατικής ελευθερίας, επιτρέποντας τον δικαστικό έλεγχο των καταχρηστικών ρητρών¹⁰. Αυτός ο περιορισμός της αυτονομίας της βουλήσεως από τον νομοθέτη δικαιολογείται με το σκεπτικό ότι οι συμβάσεις προσχωρήσεως στηρίζονται στην ασυμμετρία που χαρακτηρίζει, από απόψεως οικονομικής ισχύος, τη σχέση των συμβαλλομένων μερών. Οι επιχειρήσεις καταρτίζουν εκ των προτέρων τις συμβάσεις και τις επιβάλλουν στον καταναλωτή, χωρίς να παρέχεται σε αυτόν η δυνατότητα να διαπραγματευθεί την κάθε ρήτρα ξεχωριστά. Έτσι, η αρχή της αυτονομίας της βουλήσεως παύει στην πράξη να τηρείται, διότι ο καταναλωτής δεν δύναται να επηρεάσει το

9 — Στη νομική επιστήμη, η συμβατική ελευθερία συνιστά τη βασική απόρροια της αυτονομίας της βουλήσεως και, ως εκ τούτου, εχέγγυο για την τήρηση των δικαιωμάτων των υποκειμένων δικαίου. Όσον αφορά την αυτονομία της ιδιωτικής βουλήσεως, βλ. από τη σκοπιά του συγκριτικού δικαίου, στη γερμανική θεωρία, Larenz, K., Wolf, M., *Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts*, 9η έκδοση, Μόναχο 2004, σημείο 2, στο αυστριακό δίκαιο, Koziol, H., Welser, R., «Grundriss des bürgerlichen Rechts», τόμος I: *Allgemeiner Teil — Sachenrecht — Familienrecht*, 11η έκδοση, Βιέννη 2000, σ. 84, στο γαλλικό δίκαιο, Aubert, J.-L., Savaux, É., *Les obligations. I. Acte juridique*, 12η έκδοση, Παρίσι 2006, σ. 72, σημείο 99 και στο ισπανικό δίκαιο, Díez-Picazo, L./Gullón, A., *Sistema de derecho civil*, τόμος I, 10η έκδοση, Μαδρίτη 2002, σ. 369 επ. Κατά την άποψη του Basedow, J., «Die Europäische Union zwischen Marktfreiheit und Überregulierung — Das Schicksal der Vertragsfreiheit», *Sonderdruck aus Bitburger Gespräche Jahrbuch 2008/1*, Μόναχο 2009, σ. 103, η συμβατική ελευθερία έχει ήδη αναγνωρισθεί ως γενική αρχή του κοινοτικού δικαίου. Στην απόφαση της 9ης Μαρτίου 2006, C-499/04, Werhof (Συλλογή 2006, σ. I-2397, σκέψη 23), το Δικαστήριο διευκρίνισε ότι «γενικώς [...] οι συμβάσεις χαρακτηρίζονται από την αρχή της αυτονομίας της βουλήσεως, σύμφωνα με την οποία, μεταξύ άλλων, οι συμβαλλόμενοι είναι ελεύθεροι να δεσμευθούν ο ένας έναντι του άλλου».

10 — Βλ. σημείο 47 των προτάσεών μου της 14ης Μαΐου 2009 στην υπόθεση C-40/08, Asturcom.

περιεχόμενο της συμβάσεως¹¹. Η κατάσταση αυτή μπορεί να δικαιολογήσει την επέμβαση του κράτους στη συμβατική ελευθερία των μερών προς διασφάλιση, στον μεγαλύτερο δυνατό βαθμό, του δίκαιου χαρακτήρα των συμβάσεων¹².

40. Η οδηγία 93/13 δεν φθάνει, πάντως, μέχρι του σημείου να καταργήσει πλήρως την αυτονομία της βουλήσεως, καθόσον το άρθρο 4, παράγραφος 2, εξαιρεί από τον έλεγχο της καταχρηστικότητας τις ρήτρες που αφορούν είτε «καθορισμό του κυρίου αντικειμένου της σύμβασης» είτε «το ανάλογο ή μη μεταξύ της τιμής και της αμοιβής, αφενός, και των υπηρεσιών ή αγαθών που θα παρασχεθούν ως αντάλλαγμα, αφετέρου». Έτσι, δεν τίθεται κάποιος γενικός και απόλυτος κανόνας για την προστασία του καταναλωτή από οποιαδήποτε δικαιοπραξία ενέχει μειονεκτήματα για τον ίδιο, καθώς ο νομοθέτης εκτίμησε ότι ο καταναλωτής προστατεύεται ήδη, όσον αφορά τις κύριες παροχές, επαρκώς με τον ανταγωνισμό που υπάρχει στην αγορά.

41. Όπως τόνισα εξ αρχής¹³, η υπό κρίση αίτηση εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως αφορά κυρίως το ζήτημα αν η οδηγία 93/13 παρέχει στα κράτη μέλη την ευχέρεια να διευρύνουν, είτε θεσπίζοντας σχετικές εθνικές διατάξεις είτε, όπως συμβαίνει στην περίπτωση της Ισπανίας, παραλείποντας να μεταφέρουν στο εσωτερικό δίκαιο το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας, το περιεχόμενο της προβλεπόμενης από το άρθρο 4, παράγραφος 1, εκτιμήσεως του καταχρηστικού χαρακτήρα των συμβατικών ρητρών προκειμένου να καλυφθούν και τα είδη των ρητρών στα οποία αναφέρεται το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας. Η επίλυση του ζητήματος αυτού εξαρτάται από την απάντηση που θα δοθεί σε δύο ερωτήματα, ήτοι ποια ακριβώς λειτουργία επιτελεί το άρθρο 4, παράγραφος 2, εντός του συστήματος της οδηγίας 93/13 και ποια είναι η σχέση του με τη διάταξη του άρθρου 8 της οδηγίας. Δεδομένου ότι τα δύο πρώτα ερωτήματα αλληλεπικαλύπτονται, από ουσιαστικής απόψεως, σε σημαντικό βαθμό, επιβάλλεται η από κοινού εξέτασή τους προς εξασφάλιση μιας καλύτερης εποπτείας του όλου ζητήματος.

11 — Βλ. αποφάσεις της 27ης Ιουνίου 2000, C-240/98 έως C-244/98, *Océano Grupo Editorial και Salvat Editores* (Σύλλογή 2000, σ. I-4941, σκέψη 25), και της 26ης Οκτωβρίου 2006, C-168/05, *Mostaza Claro* (Σύλλογή 2006, σ. I-10421, σκέψη 25). Με τις αποφάσεις αυτές, το Δικαστήριο διαπίστωσε στο πλαίσιο της ερμηνείας των άρθρων 6 και 7 της οδηγίας 93/13 ότι «το σύστημα προστασίας που εγκαθιδρύει η οδηγία εδράζεται στην αντίληψη ότι ο καταναλωτής τελεί σε υποδέεστηρη κατάσταση έναντι του επαγγελματία, όσον αφορά τόσο την εξουσία διαπραγματεύσεως όσο και το επίπεδο πληροφόρησης, κατάσταση η οποία τον υποχρεώνει να προσχωρήσει στους όρους που έχει καταρτίσει εκ των προτέρων ο επαγγελματίας, αδυνατώντας να επηρεάσει το περιεχόμενό τους».

12 — Βλ., υπ' αυτή την έννοια, Tilmann, I., *Die Klauselrichtlinie 93/13/EWG auf der Schnittstelle zwischen Privatrecht und öffentlichem Recht — Eine rechtsvergleichende Untersuchung zum Europarecht*, Μόναχο 2003, σ. 8. Ο J. Basedow (βλ. ανωτέρω υποσημείωση 9, σ. 102) επισήμανε ότι οι κοινοτικές ρυθμίσεις στον τομέα του δικαίου των δικαιοπραξιών αποτελούν εκδήλωση της πολιτικής βουλήσεως να αντιμετωπιστούν, διά της νομοθετικής οδού, ορισμένες ανισορροπίες που ανακύπτουν στην οικονομική ζωή. Εξ αυτού, ο συγγραφέας συνάγει το συμπέρασμα ότι, στο κοινοτικό δίκαιο, η έννοια της συμβατικής ελευθερίας άπτεται της δημόσιας τάξεως, και όχι των δικαιωμάτων των υποκειμένων δικαίου: η αυτονομία της βουλήσεως και η συμβατική ελευθερία προσλαμβάνουν χαρακτήρα δημοσίου συμφέροντος, καθόσον ο ανταγωνισμός θέτει φραγμούς στην καταχρηστική άσκηση της οικονομικής ισχύος. Οι παρεμβάσεις του κράτους στη συμβατική ελευθερία μπορούν να δικαιολογηθούν στο μέτρο που οι ατέλειες της αγοράς καθιστούν αδύνατη την επικράτηση συνθηκών πραγματικού ανταγωνισμού.

42. Τέλος, θα πρέπει να αναλυθεί το τρίτο προδικαστικό ερώτημα, το οποίο αφορά, κατ' ουσία, τη συμβατότητα του διευρυνμένου ελέγχου του περιεχομένου των συμβατικών ρητρών, κατά την έννοια που προσδιορίστηκε

13 — Βλ. σημείο 2 των παρουσών προτάσεων.

ανωτέρω, με τις αρχές της ελεύθερης οικονομίας της αγοράς και του ελεύθερου ανταγωνισμού, όπως καθιερώνονται με το πρωτογενές κοινοτικό δίκαιο.

B — Το παραδεκτό της αιτήσεως εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως

43. Πρώτα απ' όλα, όμως, πρέπει να εξεταστεί το παραδεκτό της αιτήσεως εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως, καθώς τόσο η Επιτροπή όσο και η αναιρεσίβλητη της κύριας δίκης διατηρούν επιφυλάξεις ως προς το αν η απάντηση στα ερωτήματα αυτά είναι πράγματι αναγκαία προκειμένου να μπορέσει το αιτούν δικαστήριο να αποφανθεί επί της διαφοράς της οποίας επιλήφθηκε.

44. Συγκεκριμένα, αμφότερες διατυπώνουν αμφιβολίες ως προς το αν η επίμαχη ρήτρα στοργυλοποιήσεως μπορεί να θεωρηθεί ότι αφορά το κύριο αντικείμενο της συμβάσεως ή την αναλογία του τιμήματος προς την παρεχόμενη υπηρεσία. Παραπέμπουν στη νομολογία των ισπανικών δικαστηρίων, καθώς και στην άποψη που εξέφρασε η Επιτροπή με την έκθεσή της για την εφαρμογή της οδηγίας 93/13 της 5 Απριλίου 1993¹⁴, ότι δηλαδή οι ρήτρες που ρυθμίζουν τον τρόπο υπολογισμού ή αναπροσαρμογής του τιμήματος υπόκεινται πλήρως στον έλεγχο τον οποίο προβλέπει η οδηγία 93/13.

14 — Έκθεση της Επιτροπής για την εφαρμογή της οδηγίας 93/13/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 5 Απριλίου 1993, σχετικά με τις καταχρηστικές ρήτρες των συμβάσεων που συνάπτονται με καταναλωτές [COM(2000) 248 τελικό, σ. 17].

45. Πρέπει να υπομνηστεί συναφώς ότι, στο πλαίσιο της προβλεπόμενης από το άρθρο 234 ΕΚ συνεργασίας μεταξύ του Δικαστηρίου και των εθνικών δικαστηρίων, αποκλείστικώς στο εθνικό δικαστήριο, το οποίο έχει επιληφθεί της διαφοράς και φέρει την ευθύνη της δικαστικής αποφάσεως που πρόκειται να εκδοθεί, να εκτιμήσει, λαμβάνοντας υπόψη τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της υποθέσεως, την αναγκαιότητα μιας προδικαστικής αποφάσεως για την έκδοση της δικής του αποφάσεως¹⁵.

46. Επομένως, εφόσον τα προδικαστικά ερωτήματα αφορούν την ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου, το Δικαστήριο υποχρεούται, κατ' αρχήν, να αποφανθεί¹⁶, εκτός αν προκύπτει προδήλως ότι η ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου την οποία ζητεί το εθνικό δικαστήριο δεν έχει καμία σχέση με το υποστατό ή το αντικείμενο της διαφοράς της κύριας δίκης, όταν το πρόβλημα είναι υποθετικής φύσεως ή ακόμα όταν το Δικαστήριο δεν διαθέτει τα πραγματικά ή νομικά στοιχεία που είναι αναγκαία προκειμένου να δώσει

15 — Βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 18ης Οκτωβρίου 1990, C-297/88 και C-197/89, Dzodzi (Συλλογή 1990, σ. I-3763, σκέψεις 33 και 34), της 8ης Νοεμβρίου 1990, C-231/89, Gmurzynska-Bscher (Συλλογή 1990, σ. I-4003, σκέψεις 18 και 19), της 17ης Ιουλίου 1997, C-28/95, Leur-Bloem (Συλλογή 1997, σ. I-4161, σκέψη 24), της 29ης Ιανουαρίου 2008, C-275/06 Promisciae (Συλλογή 2008, σ. I-271, σκέψη 36), και της 12ης Φεβρουαρίου 2008, C-2/06, Kempter (Συλλογή 2008, σ. I-411, σκέψη 42).

16 — Βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 13ης Μαρτίου 2001, C-379/98, PreussenElektra (Συλλογή 2001, σ. I-2099, σκέψη 38), της 22ας Μαΐου 2003, C-18/01, Korhonen κ.λπ. (Συλλογή 2003, σ. I-5321, σκέψη 19), της 5ης Φεβρουαρίου 2004, C-380/01, Schneider (Συλλογή 2004, σ. I-1389, σκέψη 21), της 19ης Απριλίου 2007, C-295/05, Asemfo (Συλλογή 2007, σ. I-2999, σκέψη 30), και της 23ης Απριλίου 2009, C-261/07 και C-299/07, VTB-VAB (Συλλογή 2009, σ. I-2949, σκέψη 32).

χρήσιμη απάντηση στα ερωτήματα που του υποβλήθηκαν¹⁷.

47. Το αιτούν δικαστήριο κατέστησε ρητώς σαφές ότι, κατά την εκτίμησή του, τα άρθρα 4 και 8 της οδηγίας 93/13 είναι καθοριστικής σημασίας για την απόφαση την οποία καλείται να εκδώσει επί της αναιρέσεως που ασκήθηκε ενώπιόν του¹⁸. Ανεξαρτήτως της δικής του εκτιμήσεως, θα ήταν μάταιη η αναζήτηση στοιχείων προς στήριξη της απόψεως ότι τα προδικαστικά ερωτήματα στερούνται προδήλως οποιασδήποτε σχέσης είτε με το υποστατό είτε με το αντικείμενο της διαφοράς.

48. Επιπλέον, το αιτούν δικαστήριο εξηγεί με την απόφασή του ότι οι αμφιβολίες του ως προς την ερμηνεία της οδηγίας 93/13 στηρίζονται στο γεγονός ότι, όπως και άλλα κράτη μέλη τα οποία επικαλέστηκαν την ευχέρεια που τους παρέχει συναφώς το άρθρο 8 της οδηγίας, το Βασίλειο της Ισπανίας επέλεξε να μη μεταφέρει στο εσωτερικό του δικαιο το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας αυτής, διάταξη η οποία εξαιρεί ορισμένες ρήτρες από τον έλεγχο ουσίας των συμβάσεων¹⁹. Από μια πιο ελεύθερη ανάγνωση της αιτήσεως εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως

προκύπτει ότι το αιτούν δικαστήριο ζητεί από το Δικαστήριο να αποσαφηνίσει τα όρια που θέτει το κοινοτικό δίκαιο στον έλεγχο των συμβατικών ρητρών και να διευκρινίσει αν τα κράτη μέλη μπορούν, ενδεχομένως, να διευρύνουν το περιεχόμενο του ελέγχου αυτού, χωρίς να παραβιάσουν το κοινοτικό δίκαιο²⁰.

49. Στην Επιτροπή και στην αναιρεσίβλητη της κύριας δίκης, οι οποίες ισχυρίστηκαν ότι η υπό κρίση αίτηση εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως είναι απαράδεκτη, θα αντέτειναν ότι το ζήτημα αν η ρήτρα στρογγυλοποιήσεως αφορά συγκεκριμένα το «κύριο αντικείμενο της συμβάσεως» κατά την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας 93/13 δεν άπτεται του παραδεκτού, αλλά αποτελεί μάλλον ζήτημα χαρακτηρισμού και, συνεπώς, ορθής εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου στην υπόθεση της κύριας δίκης από το αιτούν δικαστήριο.

50. Κατόπιν των ανωτέρω, δεν μπορεί να αμφισβητηθεί ότι η έκδοση προδικαστικής αποφάσεως είναι αναγκαία προκειμένου το αιτούν δικαστήριο να εκδώσει τη δική του απόφαση. Κατά συνέπεια, η υπό κρίση αίτηση πρέπει να κριθεί παραδεκτή.

17 — Βλ. αποφάσεις της 16ης Δεκεμβρίου 1981, 244/80, Foglia κατά Novello (Συλλογή 1981, σ. 3045, σκέψη 18), της 15ης Ιουνίου 1995, C-422/93 έως C-424/93, Zabala Erasun κ.λπ. (Συλλογή 1995, σ. I-1567, σκέψη 29), της 15ης Δεκεμβρίου 1995, C-415/93, Bosman (Συλλογή 1995, σ. I-4921, σκέψη 61), και της 12ης Μαρτίου 1998, C-314/96, Djabali (Συλλογή 1998, σ. I-1149, σκέψη 19) προπαρατεθείσες στην υπομείωση 16 αποφάσεις PreussenElektra (σκέψη 39), Schneider (σκέψη 22), και VTB-VAB (σκέψη 33), καθώς και απόφαση της 1ης Απριλίου 2008, C-212/06, Gouvernement de la Communauté française et Gouvernement wallon (Συλλογή 2008, σ. I-1683, σκέψη 29).

18 — Βλ. σκέψη 11 της αποφάσεως περί παραπομπής.

19 — Βλ. σκέψη 12 της αποφάσεως περί παραπομπής.

20 — Βλ. Brandner, H. E., «Maßstab und Schranken der Inhaltskontrolle bei Verbraucherverträgen», *Monatsschrift für Deutsches Recht*, 4/1997, σ. 314-ομοίως, «Auslegungszuständigkeit des EuGH bei der Inhaltskontrolle von Entgeltklauseln der Banken bei Verbraucherverträgen», *Monatsschrift für Deutsches Recht*, 1/1999, σ. 8, όπου εκφράζεται η άποψη ότι το Δικαστήριο είναι αρμόδιο να παράσχει ερμηνεία, στο μέτρο που το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας οριοθετεί, ενδεχομένως, τον έλεγχο του περιεχομένου διαφορετικά απ' ό,τι τα εθνικά μέτρα περί μεταφοράς της οδηγίας στην εσωτερική έννομη τάξη.

Γ — Ανάλυση των προδικαστικών ερωτημάτων

1. Επί του πρώτου και του δεύτερου ερωτήματος

α) Το ζήτημα της εφαρμογής του άρθρου 8 της οδηγίας 93/13

ι) Ύπαρξη αυστηρότερου εθνικού κανόνα

51. Η δυνατότητα παρεκκλίσεως, την οποία αναγνωρίζει στα κράτη μέλη το άρθρο 8 της οδηγίας 93/13, παρέχει σε αυτά την ευχέρεια να θεσπίσουν αυστηρότερες διατάξεις από εκείνες που προβλέπει η οδηγία. Το γράμμα του άρθρου 8 στις διάφορες γλωσσικές του αποδόσεις στερείται ίσως σαφήνειας στο μέτρο που δεν είναι δυνατό να προσδιοριστεί άνευ ετέρου υπό ποία έννοια οι εθνικοί νομοθέτες μπορούν να θεσπίσουν «αυστηρότερες» διατάξεις. Καθίσταται, πάντως, σαφές ότι πρέπει να πρόκειται για διατάξεις που θα έχουν ως σκοπό να εξασφαλιστεί η «μεγαλύτερη προστασία του καταναλωτή».

52. Η διάταξη αυτή αντιστοιχεί στη δωδέκατη αιτιολογική σκέψη του προοιμίου της οδηγίας, από την οποία προκύπτει ότι έχει σημασία να δοθεί στα κράτη η δυνατότητα να παρέχουν υψηλότερο επίπεδο προστασίας στον καταναλωτή μέσω εθνικών διατάξεων αυστηρότερων από εκείνες της οδηγίας. Θεωρούνται «αυστηρότερες», κατά την έννοια του άρθρου 8 της οδηγίας, μόνον οι διατάξεις που συνεπάγονται για τον καταναλωτή «ευνοϊκότερο» αποτέλεσμα από εκείνο το οποίο θα απέρρευε από την απευθείας εφαρμογή της οδηγίας, δηλαδή από το ελάχιστο επίπεδο προστασίας που αυτή προβλέπει²¹.

53. Για να μπορεί, συνεπώς, η εν λόγω διάταξη να τύχει εφαρμογής στην υπόθεση της κύριας δίκης πρέπει, κατ' αρχάς, η διεύρυνση του περιεχομένου της εκτιμήσεως του καταχρηστικού χαρακτήρα των συμβατικών ρητρών, η οποία συνιστά απόρροια της επιλογής του Ισπανού νομοθέτη να μη μεταφέρει στην εθνική νομοθεσία τον κανόνα του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας περί των ορίων του σχετικού ελέγχου, να διασφαλίζει στην πράξη υψηλότερο επίπεδο προστασίας του καταναλωτή. Η εφαρμογή του συστήματος προστασίας που προβλέπει η οδηγία κατά τρόπο ώστε ο έλεγχος του περιεχομένου των συμβάσεων να καλύπτει και άλλες πτυχές τους, όπως το κύριο αντικείμενό τους ή την αναλογία μεταξύ τιμήματος και παροχής, είναι δυνατό να αποβεί προς όφελος του καταναλωτή, καθόσον μάλιστα θα μπορούσε

21 — Βλ., σχετικώς, Pfeiffer, T., στο: *Das Recht der Europäischen Union* (έκδοση E. Grabitz/M. Hilf), τόμος IV, Α5, άρθρο 8, σημείο 9, σ. 3.

να αποτρέψει το ενδεχόμενο να παραμένει ο καταναλωτής δεσμευμένος από καταχρηστικές συμβατικές ρήτρες²². Εξάλλου, κατά πάγια νομολογία, η δυνατότητα των δικαστηρίων να ξεετάζουν αυτεπαγγέλτως τον καταχρηστικό χαρακτήρα μιας ρήτρας συνιστά πρόσφορο μέσο τόσο για την επίτευξη του αποτελέσματος που επιδιώκει το άρθρο 6 της οδηγίας, δηλαδή της αποτροπής του ενδεχομένου δεσμεύσεως των μεμονωμένων καταναλωτών από καταχρηστικές ρήτρες, όσο και για την υλοποίηση του σκοπού του άρθρου 7, στο μέτρο που μια τέτοια εξέταση μπορεί να έχει αποτρεπτικό αποτέλεσμα συμβάλλοντας στον περιορισμό της χρήσεως καταχρηστικών ρητρών στις συμβάσεις που συνάπτουν οι επαγγελματίες με τους καταναλωτές²³.

54. Παρόμοιο εθνικό μέτρο παρέχει επίσης υψηλότερο επίπεδο προστασίας σε σύγκριση με την οδηγία 93/13, η οποία αποκλείει εξ αρχής ορισμένα είδη ρητρών από τον έλεγχο ουσίας. Πρόκειται, πάντως, για ένα μόνον από τα διάφορα πιθανά μέτρα που δύναται να λάβουν τα κράτη μέλη στο πλαίσιο της ασκήσεως της ευχέρειάς τους προς διασφάλιση ευρύτερης προστασίας των καταναλωτών.

55. Επομένως, οι διατάξεις που έχει θεσπίσει μέχρι τούδε ο Ισπανός νομοθέτης για την

εφαρμογή της οδηγίας 93/13, οι οποίες, αντιθέτως προς το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας, δεν απαγορεύουν την άσκηση ουσιαστικού ελέγχου επί ορισμένων συμβατικών ρητρών, συνιστούν πράγματι «αυστηρότερες» διατάξεις κατά την έννοια του άρθρου 8 της οδηγίας αυτής.

ii) Επέκταση του πεδίου εφαρμογής της οδηγίας 93/13

56. Το άρθρο 8 της οδηγίας 93/13 ορίζει ότι τα κράτη μέλη μπορούν να θεσπίζουν αυστηρότερες διατάξεις «στον τομέα που διέπεται από την παρούσα οδηγία», φράση που πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι η επίκληση του άρθρου 8 είναι δυνατή μόνον προς στήριξη εθνικών ρυθμίσεων που αφορούν τον τομέα ο οποίος διέπεται από την οδηγία αυτή. Προκειμένου να διαπιστωθεί αν η επίμαχη ρήτρα στρουγυλοποίησης επιπτείνει όντως στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας, πρέπει να εξεταστεί με ποιον τρόπο αυτή ορίζει *in abstracto* το προσωπικό και το καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής της.

— Προσωπικό και καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής

22 — Είναι πρόδηλον ότι παρόμοια άποψη διατυπώνει και ο T. Pfeiffer (βλ. ανωτέρω υποσημείωση 21, σημείο 13, σ. 3), ο οποίος υποστηρίζει ότι μπορεί να γίνει λόγος για αυστηρότερη διάταξη και στην περίπτωση που ο έλεγχος του περιεχομένου ρυθμίζεται από αυστηρότερους κανόνες.

23 — Βλ. προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 11 απόφαση *Océano Grupo Editorial και Salvat Editores* (σκέψη 28), απόφαση της 21ης Νοεμβρίου 2002, C-473/00, *Cofidis SA* (Συλλογή 2002, σ. I-10875, σκέψη 32), και προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 11 απόφαση *Mostaza Claro* (σκέψη 27).

57. Το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 93/13 προσδιορίζεται στο άρθρο 1. Το άρθρο 1, παράγραφος 1, περιορίζει το 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' ύλην πεδίο εφαρμογής καθορίζεται κατά τέτοιον 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 προκύπτει ότι μόνον οι ρήτρες που «δεν έχουν αποτελέσει αντικείμενο ατομικής διαπραγματεύσεως» υπόκεινται στον έλεγχο που προβλέπει η οδηγία.

58. Κατά τη διαδικασία ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου δεν αμφισβητήθηκε ότι οι συναπτόμενες μεταξύ του αναιρεσείοντος της κύριας δίκης και των πελατών του συμβάσεις δανείου με τη σύσταση υποθήκης, στις οποίες περιεχόταν η επίμαχη ρήτρα στρογγυλοποιήσεως, συνιστούν συμβάσεις μεταξύ επαγγελματία και καταναλωτών. Επιπλέον, από την απόφαση περί παραπομπής συνάγεται μάλλον ότι η εν λόγω ρήτρα δεν αποτελούσε αντικείμενο ατομικής διαπραγματεύσεως με τον καταναλωτή²⁴. Ως εκ τούτου, οι οικείες συμβάσεις εμπίπτουν τόσο στο προσωπικό όσο και στο καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής της οδηγίας.

— Ερμηνεία του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13

59. Μπορεί, όμως, εύλογα να τεθεί το ερώτημα αν το άρθρο 4, παράγραφος 2, της

οδηγίας 93/13 πρέπει επίσης να ερμηνευθεί ως κανόνας που αφορά τον προσδιορισμό του καθ' ύλην πεδίου εφαρμογής της οδηγίας. Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως, τυχόν αυστηρότερες εθνικές διατάξεις που προβλέπουν την άσκηση ουσιαστικού ελέγχου και επί των ρητρών που αφορούν είτε το κύριο αντικείμενο της σύμβασεως είτε την αναλογία τιμής-παροχής θα εξαιρούνταν από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας.

60. Για να δοθεί απάντηση στο ως άνω ερώτημα, πρέπει να επιχειρηθεί η ερμηνεία της διατάξεως αυτής, με τη χρησιμοποίηση όλων των σχετικών μεθόδων που έχει το Δικαστήριο στη διάθεσή του, κυρίως δε βάσει της ιστορικής και της τελεολογικής ερμηνείας.

Το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13 ως βασικός πυρήνας της αυτονομίας της βουλήσεως

61. Από τις προπαρασκευαστικές εργασίες της οδηγίας 93/13 προκύπτει ότι η αρχική πρόταση της Επιτροπής²⁵ δεν περιείχε αντίστοιχη διάταξη. Συνεπώς, αυτή προστέθηκε εκ των υστέρων, σε εκτέλεση τροποποιήσεων

24 — Βλ. σκέψη 9 της αποφάσεως περί παραπομπής.

25 — Πρόταση της Επιτροπής, της 3ης Σεπτεμβρίου 1990, για οδηγία του Συμβουλίου σχετικά με τις καταχρηστικές ρήτρες των συμβάσεων που συνάπτονται με τους καταναλωτές [COM(90) 322 τελικό].

που επέφερε το Συμβούλιο στο πλαίσιο της νομοθετικής διαδικασίας²⁶.

62. Η νομική θεωρία αντιμετωπίζει τη μεταγενέστερη προσθήκη της στην πρόταση οδηγίας ως αποτύπωση μιας αξιολογικής εκτιμήσεως του κοινοτικού νομοθέτη, σχετικά με την ανάγκη προστασίας της αυτονομίας της βουλήσεως²⁷. Άπαντες οι θεωρητικοί του δικαίου συμφωνούν ότι, από την πλευρά του νομοθέτη, ο σκοπός της θεσπίσεως της διατάξεως αυτής έγκειται στον περιορισμό του δικαστικού ελέγχου της καταχρηστικότητας των ρητρών που περιέχουν οι συμβάσεις οι οποίες συνάπτονται με τους καταναλωτές, προς όφελος τόσο της συμβατικής ελευθερίας των μερών, όπως απορρέει από την αυτονομία της βουλήσεώς τους, όσο και μιας αγοράς που θα λειτουργεί αποτελεσματικά, στηριζόμενη στον ανταγωνισμό τιμών και υπηρεσιών²⁸.

63. Κατά την άποψη που διατυπώνεται στη θεωρία, ο περιορισμός του ελέγχου του περιεχομένου των συμβατικών ρητρών θεμελιώνεται σε λόγους σχετικούς με την οικονομία της αγοράς. Σύμφωνα με τις θεμελιώδεις αρχές του φιλελεύθερου οικονομικού συστήματος, τα συμβαλλόμενα μέρη πρέπει να είναι απολύτως ελεύθερα κατά τον καθορισμό της

παροχής και της αντιπαροχής, των οποίων την ανταλλαγή αφορά η συναπτόμενη σύμβαση. Η ελευθερία αυτή συνάδει με τους νόμους της αγοράς και του ανταγωνισμού, οι οποίοι θα αποδυναμώνονταν, τουλάχιστον εν μέρει, σε περίπτωση ασκήσεως ελέγχου επί της αναλογίας ή της αντιστοιχίας μεταξύ παροχής και αντιπαροχής, που θα είχε ως συνέπεια την αδυναμία των επιχειρήσεων να διαμορφώσουν, κατά τρόπο συστηματικό, τη συμπεριφορά τους στην αγορά βάσει των ως άνω νόμων²⁹.

64. Από την εν λόγω διάταξη συνάγεται ότι ο κοινοτικός νομοθέτης θέλησε να καθορίζονται οι υποχρεώσεις που αφορούν τις κύριες παροχές και την αναλογία τιμής-παροχής βάσει, πρωτίστως, της βουλήσεως των συμβαλλομένων μερών και της προσφοράς στην οικεία αγορά³⁰. Η διάταξη αυτή αντανακλά, κατά ορισμένο τρόπο, την τεταμένη σχέση ανάμεσα στην αυτονομία της βουλήσεως και στην αναγκαιότητα μιας νομοθετικής παρεμβάσεως υπέρ της προστασίας του καταναλωτή. Η θεωρία στηρίζει την ερμηνεία που προκρίνει σχετικά με το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας στο γεγονός ότι το κανονιστικό περιεχόμενο της διατάξεως αυτής αντιστοιχεί κατ' ουσία σε νομικούς κανόνες οι οποίοι υπήρχαν στις έννομες τάξεις ορισμένων κρατών μελών ήδη πριν από την έκδοση της

26 — Κοινή θέση του Συμβουλίου, της 22ας Σεπτεμβρίου 1992, για την έκδοση οδηγίας σχετικά με τις καταχρηστικές ρήτρες των συμβάσεων που συνάπτονται με τους καταναλωτές, έγγραφο 8406/1/92, ΕΕ C 283 της 31.10.1992, σ. 1, αριθ. 2.

27 — Βλ., επίσης, Schmidt-Salzer, J., «Leistungsbeschreibungen insbesondere in Versicherungsverträgen und Schranken der Inhaltskontrolle (AGB-Gesetz und EG-Richtlinie über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen)», στο: *Festschrift für Hans Erich Brandner zum 70. Geburtstag*, Κολωνία 1996, σ. 268.

28 — Βλ., υπ' αυτή την έννοια, Pfeiffer, T. (ανωτέρω υποσημείωση 21, άρθρο 4, σημείο 23, σ. 7), και Schmidt-Salzer, J. (ανωτέρω υποσημείωση 27, σ. 265).

29 — Βλ., σχετικώς, Sinne Kohtes, S., *Das Recht der vorformulierten Vertragsbedingungen in Spanien*, Frankfurt am Main 2004, σ. 52.

30 — Ομοίως, Tilmann, I. (βλ. ανωτέρω υποσημείωση 12, σ. 12, υποσημείωση 64).

οδηγίας 93/13 και θα μπορούσαν να λειτουργήσουν συναφώς ως παράδειγμα³¹.

65. Από νομοτεχνική σκοπιά, ο σκοπός της διαφυλάξεως του σκληρού πυρήνα της αυτονομίας της βουλήσεως υλοποιείται μεν, ασφαλώς, με την επιβολή ορίων στον έλεγχο της καταχρηστικότητας των ρητρών που αφορούν τις σχετικές με τις κύριες παροχές συμβατικές υποχρεώσεις, πλην όμως επιβάλλεται η υπόμνηση ότι μόνον ο έλεγχος της ουσίας υπόκειται συναφώς σε περιορισμό, καθόσον μάλιστα από την ερμηνεία του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας υπό το πρίσμα της δέκατης ένατης αιτιολογικής της σκέψης συνάγεται με βεβαιότητα το συμπέρασμα ότι ο κοινοτικός νομοθέτης έλαβε, προδήλως, ως δεδομένο ότι και οι ρήτρες που αφορούν το κύριο αντικείμενο της συμβάσεως ή τη σχέση τιμής-παροχής μπορούν κάλλιστα να είναι καταχρηστικές³².

31 — Βλ., υπ' αυτή την έννοια, μεταξύ άλλων, Brandner, H. E., «Neufassung des EG-Richtlinienvorschlags über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen», *Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, 21/92, σ. 1591, και από τον ίδιο συγγραφέα βλ. ανωτέρω υποσημείωση 20, σ. 314 βλ., επίσης, Damm, R., «Europäisches Verbrauchervertragsrecht und AGB-Recht», *Juristenzeitung*, 4/1994, σ. 162. Στη νομική θεωρία, εκάζεται ότι οι επιφυλάξεις που διατύπωσε η Γερμανική Κυβέρνηση στο Συμβούλιο συνετέλεσαν ώστε, και στον τομέα των συμβάσεων που συνάπτονται με καταναλωτές, οι ρήτρες που αφορούν την περιγραφή της παροχής και τον καθορισμό της τιμής να αποκλειστούν από τον έλεγχο της καταχρηστικότητας κατά την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13, όπως ακριβώς προβλέπει το άρθρο 8 του γερμανικού Gesetz über Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGBG). Γι' αυτόν τον λόγο, άλλωστε, ο Γερμανός νομοθέτης δεν τροποποίησε το άρθρο 8 του AGBG και έκρινε ότι παρέλκει η προσαρμογή της εθνικού κανόνα στο περιεχόμενο του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας.

32 — Βλ. Καρποπούλου, Ε., *Das Recht der missbräuchlichen Klauseln in der Europäischen Union*, Tübingen 1997, σ. 105, η οποία θεωρεί ότι από τη διατύπωση της δέκατης ένατης αιτιολογικής σκέψης συνάγεται, πέραν πάσης αμφιβολίας, ότι και οι ρήτρες που καθορίζουν το κύριο αντικείμενο της συμβάσεως μπορούν κάλλιστα να είναι καταχρηστικές.

66. Ο θεμελιώδης κανόνας που απορρέει από την εν λόγω διάταξη είναι ότι οι διατυπωμένες με σαφή και κατανοητό τρόπο ρήτρες, με τις οποίες καθορίζεται είτε το τίμημα είτε η έκταση των υποχρεώσεων που αφορούν τις κύριες παροχές, δεν υπόκεινται στον έλεγχο της καταχρηστικότητας κατά την έννοια του άρθρου 3 της οδηγίας 93/13. Επομένως, κατά τη διάταξη αυτή, εξαιρούνται κατ' αρχήν από τον έλεγχο της καταχρηστικότητας, ιδίως, η περιγραφή της κύριας παροχής και η συμβατικώς καθορισθείσα από τα μέρη σχέση αναλογίας³³. Θα εξετάσω, λοιπόν, αμέσως παρακάτω αν πληροί τις ως άνω προϋποθέσεις η επίμαχη ρήτρα στρογγυλοποίησης, η οποία, κατά το ισπανικό δίκαιο, υπόκειται σε έλεγχο ως προς τον ενδεχόμενο καταχρηστικό της χαρακτήρα.

Συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13;

67. Για να μπορεί να τύχει εφαρμογής το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13, πρέπει κατ' αρχάς οι οικείες συμβατικές ρήτρες να είναι «διατυπωμένες κατά τρόπο σαφή και κατανοητό». Από τα στοιχεία που

33 — Βλ. Coester, M., στο: *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, 13η έκδοση, Βερολίνο 1998, άρθρο 8 AGBG, σημείο 17, σ. 179. Ο συγγραφέας διατείνεται ότι, κατά το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13, στον τομέα των συμβάσεων που συνάπτονται με καταναλωτές, δεν χωρεί έλεγχος της καταχρηστικότητας όσον αφορά την κύρια παροχή και τη σχέση αναλογίας.

παρέχει το αιτούν δικαστήριο προκύπτει ότι η αναίρεσιβλητη της κύριας δίκης δεν προέβαλε παράβαση της υποχρέωσης διαφάνειας, οπότε η επίμαχη ρήτρα πρέπει να θεωρηθεί σαφής και κατανοητή για τον καταναλωτή³⁴. Στο πλαίσιο της προδικαστικής αποφάσεως που θα εκδώσει, το Δικαστήριο δεσμεύεται από τις διαπιστώσεις του αιτούντος δικαστηρίου σχετικά με τα πραγματικά περιστατικά³⁵.

68. Το περαιτέρω ερώτημα αν τα ισπανικά δικαστήρια οφείλουν να απόσχουν από τον έλεγχο της καταχρηστικότητας της επίμαχης ρήτρας στρογγυλοποίησης, λόγω παραδείγματος χάρι, του ότι η ρήτρα αυτή πρέπει να θεωρηθεί ότι εμπίπτει στον σκληρό πυρήνα της αυτονομίας της βουλήςσεως, όπως οριοθετείται με το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13, επανέρχεται, όπως επισημάνθηκε ανωτέρω³⁶, στο ζήτημα της συγκεκριμένης εφαρμογής της εν λόγω διατάξεως της οδηγίας στην υπόθεση της κύριας δίκης, δηλαδή της υπαγωγής της επίμαχης ρήτρας στις έννοιες «κύριο αντικείμενο της συμβάσεως» ή «ανάλογο [...] μεταξύ της τιμής [...] και των υπηρεσιών», οι οποίες, ως έννοιες

του κοινοτικού δικαίου, πρέπει να ερμηνευθούν αυτοτελώς.

69. Πάντως, κατά πάγια νομολογία³⁷ σχετικά με τη διαδικασία του άρθρου 234 ΕΚ, στο πλαίσιο της κατανομής των αρμοδιοτήτων μεταξύ του Δικαστηρίου και του εκάστοτε εθνικού δικαστηρίου, στο πρώτο απόκειται να ερμηνεύσει και στο δεύτερο να εφαρμόσει το κοινοτικό δίκαιο. Κατά συνέπεια, το Δικαστήριο δεν είναι αρμόδιο ούτε να εφαρμόσει τους κανόνες του κοινοτικού δικαίου σε συγκεκριμένη υπόθεση ούτε να χαρακτηρίσει τις διατάξεις του εθνικού δικαίου σε σχέση με τέτοιον κανόνα. Μπορεί, όμως, να παράσχει στο αιτούν δικαστήριο κάθε απαραίτητο για την ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου στοιχείο το οποίο θα μπορούσε να του είναι χρήσιμο κατά την εκτίμηση των αποτελεσμάτων των διατάξεων αυτών. Γι' αυτόν ακριβώς τον λόγο, το Δικαστήριο δεν δύναται να λάβει ευθέως θέση ούτε επί του ζητήματος αν μια ρήτρα

34 — Βλ. σκέψη 9 της αποφάσεως περί παραπομπής.

35 — Στο πλαίσιο της διαδικασίας εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως, το εθνικό δικαστήριο είναι αποκλειστικώς αρμόδιο για τη διαπίστωση των πραγματικών περιστατικών. Βλ. απόφαση της 12ης Μαΐου 1998, C-367/96, Κεφάλαιος (Συλλογή 1998, σ. I-2843, σκέψη 22).

36 — Βλ. σημείο 49 των παρούσων προτάσεων.

37 — Βλ. αποφάσεις της 27ης Μαρτίου 1963, 28/62 έως 30/62, Da Costa (Συλλογή τόμος 1954-1964, σ. 893), και της 12ης Φεβρουαρίου 1998, C-366/96, Cordelle (Συλλογή 1998, σ. I-583, σκέψη 9). Βλ. επίσης, υπ' αυτή την έννοια, Craig, P. και De Búrca, G., *EU Law*, 4η έκδοση, Οξφόρδη 2008, σ. 492, οι οποίοι υποστηρίζουν ότι το άρθρο 234 ΕΚ παρέχει, ασφαλώς, στο Δικαστήριο την αρμοδιότητα να ερμηνεύει τη Συνθήκη, αλλά δεν το εξουσιοδοτεί ρητώς να την εφαρμόζει στην υπόθεση της κύριας δίκης. Η οριοθέτηση ανάμεσα στην ερμηνεία και την εφαρμογή του δικαίου αποτελεί χαρακτηριστικό γνώρισμα της κατανομής των αρμοδιοτήτων μεταξύ του Δικαστηρίου και των εθνικών δικαστηρίων. Συμφωνα με αυτή, το μεν Δικαστήριο ερμηνεύει τη Συνθήκη, τα δε εθνικά δικαστήρια εφαρμόζουν την εν εν λόγω ερμηνεία στη συγκεκριμένη διαφορά της οποίας έχουν επληφθεί. Βλ. και Schima, B., *Kommentar zu EU- und EG-Vertrag* (επιμέλεια H. Mayer), 12η εκτύπωση, Βιέννη 2003, άρθρο 234 ΕΚ, σημείο 40, σ. 12, για την άποψη ότι απόκειται στα εθνικά δικαστήρια να εφαρμόσουν κανόνα του κοινοτικού δικαίου στην ενόπιόν τους διαφορά. Ο συγγραφέας δέχεται, πάντως, ότι δεν είναι πάντοτε εύκολη η διάκριση ανάμεσα στην ερμηνεία και την εφαρμογή του κανόνα.

μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο ελέγχου³⁸ ούτε, κατά μείζονα λόγο, επί της συμβατότητας της³⁹ με την οδηγία 93/13, αλλά μπορεί απλώς και μόνο να αποφανθεί επί της ορθής ερμηνείας της οδηγίας 93/13 σε σχέση με συγκεκριμένη ρήτρα.

70. Κατά συνέπεια, ο εθνικός δικαστής οφείλει, εφόσον παρίσταται ανάγκη, να

38 — Ομοίως Nassall, W., «Die Anwendung der EU-Richtlinie über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen», *Juristenzeitung*, 14/1995, σ. 690.

39 — Βλ., σχετικώς, Schlosser, P., στο: *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, 13η έκδοση, Βερολίνο 1998, Einleitung zum AGBG, σημείο 33, σ. 18, κατά τον οποίο δεν είναι δυνατή η υποβολή στο Δικαστήριο αιτήσεως εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως επί του ζητήματος αν συγκεκριμένες ρήτρες σε επακριβώς προσδιοριζόμενα είδη συμβάσεων είναι καταχρηστικές ή όχι. Βλ., στο ίδιο πνεύμα, Whittaker, S., «Clauses abusives et garanties des consommateurs: la proposition de directive relative aux droits des consommateurs et la portée de l'harmonisation complète», *Συλλογή Dalloz*, 17/2009, σ. 1153, όπου γίνεται και παραπομπή στη νομολογία του Δικαστηρίου. Βλ., συναφώς, αποφάσεις της 1ης Απριλίου 2004, C-237/02, *Freiburger Kommunalbauten* (Συλλογή 2004, σ. I-3403, σκέψη 22), και της 4ης Ιουνίου 2009, C-243/08, *Pannon* (Συλλογή 2009, σ. I-4713, σκέψη 43). Με τις αποφάσεις αυτές, το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι, στο πλαίσιο της αρμοδιότητας ερμηνείας που του απονέμει το άρθρο 234 ΕΚ, μπορεί να ερμηνεύσει τα γενικά κριτήρια που χρησιμοποιεί ο κοινοτικός νομοθέτης για τον ορισμό της έννοιας «καταχρηστική ρήτρα». Αντιθέτως, δεν δύναται να αποφανθεί επί της εφαρμογής των γενικών αυτών κριτηρίων σε συγκεκριμένη ρήτρα, της οποίας ο έλεγχος πρέπει να στηριχθεί στα πραγματικά περιστατικά της υπό κρίση περιπτώσεως.

Στα σημεία 27 έως 30 των προτάσεών του, της 25ης Σεπτεμβρίου 2003, στην υπόθεση *Freiburger Kommunalbauten*, ο γενικός εισαγγελέας L. A. Geelhoed επισήμανε ορθώς ότι θα ερχόταν σε αντίθεση με την ως άνω διαπίστωση μια κατάσταση κατά την οποία ο μιν κοινοτικός νομοθέτης λαμβάνει ως δεδομένο ότι στις εθνικές αρχές απόκειται να εξετάζουν ποιες ρήτρες πρέπει να χαρακτηριστούν ως καταχρηστικές, ο δε κοινοτικός δικαστής πρέπει όμως να εκτιμά τον καταχρηστικό χαρακτήρα των ρητρών αυτών. Ως επιχειρήματα υπέρ της αρμοδιότητας του εθνικού δικαστή ο γενικός εισαγγελέας προέβαλε τη σαφή κατανομή των αρμοδιοτήτων μεταξύ της Κοινότητας και των κρατών μελών, την ορθολογική άσκηση των ενδίκων βοηθημάτων και τις διαφορές που υφίστανται στις έννομες τάξεις των κρατών μελών.

διαπιστώσει αν, λαμβανομένων υπόψη της όλης διαρθρώσεως της συμβάσεως και των σχετικών κανόνων του εθνικού δικαίου των δικαιοπραξιών, συντρέχει στην περίπτωση της επίμαχης ρήτρας στρογγυλοποίησεως κάποια από τις δύο προϋποθέσεις του πραγματικού του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13⁴⁰. Από τη διατύπωση των προδικαστικών ερωτημάτων συνάγεται η σαφής πρόθεση του αιτούντος δικαστηρίου να κρίνει ότι μία από τις δύο αυτές προϋποθέσεις πληρούται και να λάβει, επομένως, ως δεδομένο ότι η εν λόγω διάταξη έχει εφαρμογή στην υπόθεση της κύριας δίκης. Κατά την άποψή μου, παρέλκει η εξέταση του ζητήματος αν ορθώς το αιτούν δικαστήριο λαμβάνει τούτο ως δεδομένο⁴¹. Το Δικαστήριο έχει αποφανθεί ότι στο ίδιο υπόκειται να παράσχει στον εθνικό δικαστή όλα τα στοιχεία ερμηνείας του κοινοτικού δικαίου που μπορεί να του είναι χρήσιμα για την επίλυση της ενώπιόν του διαφοράς, χωρίς να περιορίζεται συναφώς στους κανόνες του κοινοτικού δικαίου στους οποίους αναφέρθηκε το αιτούν δικαστήριο με τα προδικαστικά ερωτήματα

40 — Κατά τον T. Pfeiffer (βλ. ανωτέρω υποσημείωση 21, άρθρο 4, σημείο 40, σ. 11), το ζήτημα αν μια ρήτρα πρέπει να χαρακτηριστεί ως ρήτρα που αφορά το κύριο αντικείμενο της συμβάσεως πρέπει να εκτιμάται λαμβανομένων υπόψη της όλης διαρθρώσεως της συμβάσεως και των σχετικών κανόνων του εθνικού δικαίου των δικαιοπραξιών, για την ερμηνεία του οποίου αρμόδια είναι, και πάλι, τα εθνικά δικαστήρια. Το Δικαστήριο μπορεί, από την πλευρά του, να δώσει κάποιες διευκρινίσεις σχετικά με τα γενικά και αφηρημένα χαρακτηριστικά της έννοιας του κύριου αντικείμενου της συμβάσεως.

41 — Κατά την άποψή μου, το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13 δεν εξαιρεί από τον έλεγχο της καταχρηστικότητας όλες τις πτυχές μιας ρήτρας που αφορά την τιμή. Συγκεκριμένα, η εξαίρεση δεν καλύπτει το σύνολο του ρυθμιζόμενου περιεχομένου μιας τέτοιας ρήτρας, αλλά μόνον την αναλογία στη σχέση παροχής-αντιπαροχής. Αντιθέτως, άλλες πτυχές των ρητρών που αφορούν την τιμή υπόκεινται κανονικά στον έλεγχο. Γι' αυτόν τον λόγο, το παράρτημα της οδηγίας προβλέπει ότι το δικαίωμα που διατηρούν υπέρ τους οι επαγγελματίες, να καθορίζουν ή να αυξάνουν μονομερώς και εκ των υστέρων την τιμή, κρίνεται υπό ορισμένες προϋποθέσεις καταχρηστικό, οπότε η ρήτρα που ρυθμίζει το δικαίωμα αυτό υπόκειται σε έλεγχο ως προς τον ενδεχόμενο καταχρηστικό της χαρακτήρα (άρθρο 1, στοιχείο λ', του παραρτήματος). Βλ. Pfeiffer, T., ανωτέρω υποσημείωση 21, άρθρο 4, σημείο 31, σ. 9, και Καρπορούλου, Ε., ανωτέρω υποσημείωση 32, σ. 109.

που υπέβαλε⁴². Μεταξύ των στοιχείων αυτών καταλέγονται και τα κριτήρια διαχωρισμού των διαφόρων προϋποθέσεων του πραγματικού μιας διατάξεως. Φρονώ, ωστόσο, ότι δεν συντρέχει εν προκειμένω λόγος να προχωρήσει το Δικαστήριο κατ' αυτόν τον τρόπο⁴³.

Νομική φύση του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13

«— Οριοθέτηση του ελέγχου του περιεχομένου»

71. Τίθεται, λοιπόν, το ερώτημα ποιες θα ήταν οι συνέπειες από πλευράς κοινοτικού δικαίου αν κράτος μέλος θέσπιζε αυστηρότερες διατάξεις που θα προέβλεπαν υπέρβαση των ορίων τα οποία θέτει το εν λόγω άρθρο της οδηγίας όσον αφορά τον έλεγχο. Η απάντηση εξαρτάται από τη νομική φύση της διατάξεως αυτής.

42 — Βλ. αποφάσεις της 12ης Δεκεμβρίου 1990, C-241/89, SARPP (Συλλογή 1990, σ. I-4695, σκέψη 8), της 2ας Φεβρουαρίου 1994, C-315/92, Verband Sozialer Wettbewerb (Συλλογή 1994, σ. I-317, σκέψη 7), της 4ης Μαρτίου 1999, C-87/97, Consorzio per la tutela del formaggio Gorgonzola (Συλλογή 1999, σ. I-1301, σκέψη 16), της 7ης Σεπτεμβρίου 2004, C-456/02, Trojani (Συλλογή 2004, σ. I-7573, σκέψη 38), και της 17ης Φεβρουαρίου 2005, C-215/03, Oulane (Συλλογή 2005, σ. I-1215, σκέψη 47).

43 — Φρονώ ότι δεν είναι απαραίτητη εν προκειμένω η σαφής οριοθέτηση των διαφόρων προϋποθέσεων του παραδεκτού, καθόσον σε τελική ανάλυση πρέπει να ληφθεί ως δεδομένο ότι το άρθρο 8 τυγχάνει εφαρμογής, με συνέπεια να επιτρέπεται στα κράτη μέλη να διευρύνουν, βάσει της εξουσιοδότησεως αυτής, το περιεχόμενο του ελέγχου ουσίας.

72. Όπως ορθώς επισημαίνουν τόσο η Γερμανική όσο και η Αυστριακή Κυβέρνηση, το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας αφήνει κάποιο περιθώριο ερμηνείας. Η ως άνω διάταξη μπορεί να ερμηνευθεί υπό την έννοια είτε ότι οι ρήτρες τις οποίες αφορά ο περιορισμός της εκτάσεως του ελέγχου δεν emπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 93/13 είτε ότι οι εν λόγω ρήτρες emπίπτουν μεν όντως στο πεδίο εφαρμογής της, πλην όμως δεν ισχύει για αυτές η νομική συνέπεια που προβλέπει σε σχέση με τις καταχρηστικές ρήτρες το άρθρο 6 της οδηγίας, ήτοι ότι δεν δεσμεύουν τους καταναλωτές.

73. Εκ πρώτης όψεως, καμία από τις δύο ερμηνείες δεν είναι προτιμητέα. Ειδικότερα, οι προπαρασκευαστικές εργασίες της οδηγίας δεν παρέχουν ουδεμία ένδειξη που θα συνηγορούσε υπέρ μιας συγκεκριμένης ερμηνείας, καθόσον το Συμβούλιο δεν διευκρίνισε ρητώς τους λόγους για τους οποίους επέφερε τροποποιήσεις στην αρχική πρόταση οδηγίας. Αντιθέτως, πλείονα στοιχεία αντλούνται από τη γραμματική και τη συστηματική ερμηνεία.

74. Η ερμηνεία του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας υπό την έννοια ότι η διάταξη αυτή δεν καθορίζει το καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής ενισχύεται σαφώς από το γράμμα του, καθόσον γίνεται λόγος για την «εκτίμηση του καταχρηστικού χαρακτήρα» και όχι για τη δυνατότητα εφαρμογής της ίδιας της οδηγίας, διατύπωση από την οποία προκύπτει ότι ο καθ' ύλην περιορισμός αφορά αποκλειστικώς την έκταση του ελέγχου ουσίας. Το γεγονός ότι δεν εξαιρούνται συλλήβδην από τον ως άνω έλεγχο όλες οι ρήτρες που σχετίζονται είτε με το κύριο αντικείμενο της συμβάσεως είτε με την αναλογία μεταξύ

τιμής και παροχής, αλλά μόνον εκείνες που είναι «διατυπωμένες κατά τρόπο σαφή και κατανοητό», αντιτίθεται επίσης στην ερμηνεία του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας υπό την έννοια ότι αφορά τον καθορισμό του πεδίου εφαρμογής της. Κατά τη δέκατη ένατη αιτιολογική σκέψη, «η εκτίμηση του καταχρηστικού χαρακτήρα δεν πρέπει να αφορά [αυτές] τις ρήτρες». Εντούτοις, αν λόγω της διατυπώσεώς τους δεν πληρούνται η απαίτηση της διαφάνειας, τότε υπόκεινται σε έλεγχο της καταχρηστικότητας άνευ οποιουδήποτε περιορισμού⁴⁴. Φρονώ, ωστόσο, μάλλον απίθανο το ενδεχόμενο να θέλησε ο κοινοτικός νομοθέτης να εξαρτήσει την εφαρμογή της οδηγίας 93/13 από μια τόσο αβέβαιη προϋπόθεση, η οποία θα αποτελούσε, σε τελική ανάλυση, συνάρτηση της κατά περίπτωση εκτιμήσεως του εθνικού δικαστή.

75. Στο αυτό συμπέρασμα οδηγεί και η ερμηνεία της εν λόγω διατάξεως βάσει της θέσης που καταλαμβάνει στο όλο σύστημα

της οδηγίας. Πράγματι, το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας καθορίζεται με τα άρθρα 1 και 2, ενώ αντικείμενο του άρθρου 4 είναι η ρύθμιση των λεπτομερειών και της εκτάσεως του ουσιαστικού ελέγχου. Έτσι, παρέχονται στον εφαρμοστή του δικαίου τα αναγκαία για την άσκηση του ελέγχου της καταχρηστικότητας κριτήρια και στοιχεία. Ως εκ τούτου, οι δύο αυτές πτυχές πρέπει να διαχωριστούν αυστηρά.

76. Επομένως, ακόμη και οι ρήτρες οι οποίες, σύμφωνα με το γράμμα του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13, αφορούν είτε το κύριο αντικείμενο της συμβάσεως είτε την αναλογία τιμής-παροχής εμπίπτουν κατ' αρχήν στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας. Εμπίπτουν, συγκεκριμένα, στον «τομέα που διέπεται από την παρούσα οδηγία» κατά την έννοια του άρθρου 8. Δεν υπόκεινται, ωστόσο, στον έλεγχο της καταχρηστικότητας⁴⁵.

44 — Βλ., στο ίδιο πνεύμα, Καρπορούου, Ε., ανωτέρω υποσημείωση 32, σ. 103 και 113· Baier, K., «Europäische Verbraucherverträge und missbräuchliche Klauseln», Αμβούργο 2004, σ. 32· Kohles, S., ανωτέρω υποσημείωση 29, σ. 52· Nassall, W., ανωτέρω υποσημείωση 38, σ. 690· Damm, R., ανωτέρω υποσημείωση 31, σ. 170. Βλ., επίσης, κατ' αναλογία, τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Α. Tizzano της 23ης Ιανουαρίου 2001, στην υπόθεση C-144/99, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών (Συλλογή 2001, σ. I-3541, σημείο 27).

45 — Η νομική θεωρία δεν έχει δώσει ακόμη σαφή και ξεκάθαρη απάντηση στο ερώτημα αν το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13 καθορίζει και το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας αυτής ή απλώς περιορίζει την έκταση του ελέγχου ουσίας. Σημειώνεται, πάντως, ότι η πλειονότητα των συγγραφέων κλίνει προς τη δεύτερη ερμηνεία. Έτσι, η Ε. Καρπορούου, ανωτέρω υποσημείωση 32, επισημαίνει από τη μία πλευρά ότι, εφόσον η πρόταση της Επιτροπής τροποποιήθηκε, η πρόθεση του Συμβουλίου ήταν, λογικά, να αποκλείσει από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας όλες τις ρήτρες που αφορούν είτε το κύριο αντικείμενο της συμβάσεως είτε τη σχέση τιμής-παροχής (σ. 79). Από την άλλη πλευρά όμως αντιμετωπίζει την εν λόγω διάταξη ως έναν περιορισμό του ελέγχου της καταχρηστικότητας των ρητρών (σ. 103). Ο I. Tilmann, ανωτέρω υποσημείωση 30, σ. 12, διακρίνει σαφώς μεταξύ των διατάξεων που καθορίζουν το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας και εκείνων που οριοθετούν τον έλεγχο της ουσίας. Ο M. Coester, ανωτέρω υποσημείωση 33, σημείο 16, σ. 179, είναι βέβαιος ότι το άρθρο 4, παράγραφος 2 εισάγει απλώς εξαίρεση ως προς την εκτίμηση του καταχρηστικού χαρακτήρα. Βλ., επίσης, στο ίδιο πνεύμα, Kohles, S., ανωτέρω υποσημείωση 29, σ. 52· Schulte-Nölke, H., «Verbraucherrecht», στο: *Europarecht* (επιμέλεια Reiner Schulze/Manfred Zuleeg), Baden-Baden 2006, σ. 965, και Huet, J., «Propos amers sur la directive du 5 avril 1993 relative aux clauses abusives», *La Semaine Juridique*, 1/1994, études et chroniques αριθ. 309, σ. 2, οι οποίοι αναλύουν τη διάταξη αυτή στο πλαίσιο της εκτάσεως του ελέγχου της ουσίας.

β) Έκταση της ευχέρειας που παρέχει το άρθρο 8 της οδηγίας 93/13

77. Κατά το μέτρο που το άρθρο 8 της οδηγίας 93/13 αναγνωρίζει στα κράτη μέλη τη δυνατότητα να θεσπίζουν αυστηρότερες διατάξεις, πρέπει να εξεταστεί αν τούτο σημαίνει ότι επιτρέπει στα κράτη μέλη να προβλέπουν, επίσης, έλεγχο της καταχρηστικότητας και ως προς τις πτυχές της συμβάσεως στις οποίες αναφέρεται το άρθρο 4, παράγραφος 2.

i) Το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας δεν έχει δεσμευτικό χαρακτήρα

78. Τα κράτη μέλη δεν θα μπορούσαν να διευρύνουν το περιεχόμενο του ελέγχου αν το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας ήταν διάταξη αναγκαστικού δικαίου όπως διατείνεται το αναιρεσίον της κύριας δίκης, το οποίο, πάντως, δέχεται με τις γραπτές του παρατηρήσεις ότι σε καμία περίπτωση δεν προκύπτει απευθείας από τη νομολογία του Δικαστηρίου ο δεσμευτικός χαρακτήρας της ως άνω διατάξεως⁴⁶.

79. Ούτε καν η απόφαση Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών⁴⁷, στην οποία παρέπεμψε το αναιρεσίον της κύριας δίκης, δεν περιέχει

κανένα στοιχείο που να ενισχύει την άποψη αυτή. Με την εν λόγω απόφαση, το Δικαστήριο έκρινε ότι το Βασίλειο των Κάτω Χωρών, παραλείποντας να λάβει τα αναγκαία νομοθετικά, κανονιστικά και διοικητικά μέτρα προς διασφάλιση της πλήρους μεταφοράς του άρθρου 4, παράγραφος 2, και του άρθρου 5 της οδηγίας 93/13 στην ολλανδική έννομη τάξη, παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από την οδηγία αυτή⁴⁸. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο κατέληξε ότι οι οικείες διατάξεις του ολλανδικού Αστικού Κώδικα στερούνταν της σαφήνειας που απαιτείται για την υλοποίηση των σκοπών τους οποίους επιδιώκει η οδηγία⁴⁹. Το Δικαστήριο συντάχθηκε, δηλαδή, με την άποψη του γενικού εισαγγελέα A. Tizzano, ο οποίος εστίασε την κριτική που άσκησε με τις προτάσεις του στο γεγονός ότι το ολλανδικό αστικό δίκαιο, ως είχε κατά τον κρίσιμο χρόνο, εξακολουθούσε να παρέχει στον επαγγελματία τη δυνατότητα να εμποδίσει τον καταναλωτή να ζητήσει την ακύρωση ρητρών σχετικών με τις κύριες παροχές, ακόμη και αν επρόκειτο για ρήτρες διατυπωμένες κατά τρόπο ασαφή και διφορούμενο⁵⁰. Ο γενικός εισαγγελέας επέστησε την προσοχή του Δικαστηρίου στο γεγονός ότι ο προβλεπόμενος από τον ολλανδικό νόμο αποκλεισμός από το «σύστημα των γενικών όρων» ρητρών που έχουν ως αντικείμενο τις κύριες παροχές συνεπαγόταν σημαντικό περιορισμό του πεδίου εφαρμογής της οδηγίας⁵¹.

80. Φρονώ ότι η απόφαση αυτή δεν ασκει καμία απολύτως επιρροή ως προς το ερώτημα αν το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας έχει δεσμευτικό χαρακτήρα, καθόσον αφορά αποκλειστικώς τη διασφάλιση, κατά τη μεταφορά στο εθνικό δίκαιο, της απαιτήσεως για

48 — Όπ.π., σκέψη 22.

49 — Όπ.π., σκέψεις 19 και 20.

50 — Βλ. προπαρατεθείσες στην υποσημείωση 44 προτάσεις του γενικού εισαγγελέα A. Tizzano, στην υπόθεση Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών (σημεία 27 και 28).

51 — Όπ.π., σημείο 29.

46 — Βλ. σημείο 91 των γραπτών παρατηρήσεων του αναιρεσίοντος της κύριας δίκης.

47 — Βλ. προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 4 απόφαση Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών.

σαφήνεια που απορρέει από τα άρθρα 4, παράγραφος 2, και 5 της οδηγίας, ήτοι μία και μόνον πτυχή του κανόνα τον οποίο περιέχει το άρθρο 4, παράγραφος 2. Ακόμη και το αναιρεσίον της κύριας δίκης παραδέχθηκε ότι το Δικαστήριο αρνήθηκε να αποφανθεί επί άλλων πτυχών της διατάξεως αυτής⁵². Δεν είναι δυνατόν, επομένως, να συναχθεί από την εν λόγω απόφαση το παραμικρό συμπέρασμα σχετικά με τη νομική φύση της ως άνω διατάξεως. Πρέπει επιπλέον να τονιστεί ότι, όπως ορθώς διευκρίνισε ο γενικός εισαγγελέας A. Tizzano, η υπόθεση εκείνη αφορούσε έναν περιορισμό του πεδίου εφαρμογής της οδηγίας 93/13, ο οποίος απέβαινε εις βάρος του καταναλωτή και αντέβαινε στην οδηγία, ενώ, στην προκειμένη περίπτωση, η υπό κρίση υπόθεση αφορά μια ευνοϊκή για τον καταναλωτή διεύρυνση του περιεχομένου του ελέγχου της καταχρηστικότητας, η οποία είναι προδήλως συμβατή με τον σκοπό που επιδιώκει η οδηγία και συνάδει με την ιδέα της ελάχιστης εναρμόνισσεως προς διασφάλιση του κατά το δυνατόν υψηλότερου επιπέδου προστασίας του καταναλωτή⁵³. Τυχόν περιορισμός του πεδίου εφαρμογής της οδηγίας λόγω πλημμελούς μεταφοράς της σημαίνει, αντιθέτως, αδυναμία επιτεύξεως του ελάχιστου επιπέδου προστασίας που προβλέπει το κοινοτικό δικαίο. Είναι, συνεπώς, αλυσιτελής οποιαδήποτε σύγκριση των δύο υποθέσεων, καθόσον διαφέρουν ουσιωδώς τόσο ως προς το ιστορικό όσο και ως προς την προβληματική τους.

81. Εξίσου μάταιη είναι και η προσπάθεια του αναιρεσίοντος της κύριας δίκης να αντλήσει συμπεράσματα προς στήριξη της απόψεώς της από την απόφαση Επιτροπή κατά Ισπανίας⁵⁴. Στην υπόθεση επί της οποίας

εκδόθηκε αυτή η απόφαση, είχε προσαφθεί στο Βασίλειο της Ισπανίας ότι παραβίασε τη Συνθήκη, καθόσον δεν μετέφερε ορθώς στην έννομη τάξη του το άρθρο 5 και το άρθρο 6, παράγραφος 2, της οδηγίας. Μολονότι αληθεύει ότι το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι ο ερμηνευτικός κανόνας του άρθρου 5, τρίτη περίοδος, της οδηγίας αποτελεί νομοθετική και αναγκαστικού δικαίου διάταξη που απονέμει δικαιώματα στους καταναλωτές και συμβάλλει στον καθορισμό του αποτελέσματος το οποίο η οδηγία επιδιώκει να επιτύχει⁵⁵, εντούτοις από τη διαπίστωση αυτή δεν μπορεί να συναχθεί κανένα συμπέρασμα σχετικά με τη νομική φύση της διατάξεως του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οποίας το κανονιστικό περιεχόμενο είναι διαφορετικό.

82. Το αναιρεσίον της κύριας δίκης επικαλείται, εξάλλου, και το ιστορικό της θεσπίσεως της οδηγίας 93/13, το οποίο καταδεικνύει, κατά την άποψή του, ότι πρόθεση του κοινοτικού νομοθέτη ήταν να περιορίσει τον δικαστικό έλεγχο της καταχρηστικότητας των συμβατικών ρητρών σε κοινοτική κλίμακα. Τούτο ισχύει μιν, όπως ήδη εξήγησα στο πλαίσιο της ιστορικής ερμηνείας του άρθρου 4, παράγραφος 2⁵⁶, πλην όμως δεν αρκεί αυτό καθαυτό για να αποδείξει τον επακόλουθο ισχυρισμό ότι ο κοινοτικός νομοθέτης θέλησε οπωσδήποτε να εμποδίσει τα κράτη μέλη να θεσπίσουν, βάσει του άρθρου 8, αυστηρότερες διατάξεις που να διευρύνουν το περιεχόμενο του δικαστικού ελέγχου της ουσίας. Η ιστορική ερμηνεία δεν μπορεί να δώσει μια σαφή απάντηση, ικανή να επιλύσει οριστικώς το ζήτημα της σχέσης

52 — Βλ. σημείο 96 των γραπτών παρατηρήσεων του αναιρεσίοντος της κύριας δίκης.

53 — Βλ. σημείο 86 των παρούσων προτάσεων.

54 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 5 απόφαση Επιτροπή κατά Ισπανίας.

55 — Όπ.π., σκέψη 17.

56 — Βλ. σημεία 61 έως 63 των παρούσων προτάσεων.

του άρθρου 4, παράγραφος 2, με το άρθρο 8 της οδηγίας.

83. Όσον αφορά την παραπομπή στις πρωτοβουλίες που έχει λάβει η Επιτροπή μέχρι τούδε⁵⁷, με σκοπό την αναθεώρηση του κοινοτικού κεκτημένου στον τομέα της προστασίας των καταναλωτών, επισημαίνεται ότι δεν αποτελούν, τουλάχιστον από απόψεως μεθοδολογίας του δικαίου, πρόσφορα στοιχεία για την ερμηνεία της οδηγίας 93/13, διότι αποκλειστικό τους αντικείμενο είναι η πρόταση για τη θέσπιση ενός άλλου κοινοτικού κανόνα, ο οποίος, σε τελική ανάλυση, δεν έχει θεθεί σε ισχύ. Πέραν του ότι τα έγγραφα στα οποία έγινε παραπομπή δεν αφορούν άμεσα την οδηγία 93/13, πρέπει να υπομνηστεί ότι η Επιτροπή έχει απλώς και μόνο δικαίωμα πρωτοβουλίας, όπερ σημαίνει ότι διατηρεί τη δυνατότητα να αποσύρει τις προτάσεις της. Οι προτάσεις αυτές, άλλωστε, ενδέχεται να τροποποιηθούν επανειλημμένως από το Συμβούλιο και από το Κοινοβούλιο στη διάρκεια της νομοθετικής διαδικασίας, οπότε μπορούν μόνον επικουρικός και σε

περιορισμένο βαθμό⁵⁸ να χρησιμοποιηθούν ως ερμηνευτικά εργαλεία. Γι' αυτόν ακριβώς τον λόγο δεν είναι δυνατό, εν προκειμένω, να ληφθούν υπόψη στο πλαίσιο ούτε της ιστορικής ούτε συστηματικής ερμηνείας του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13. Όπως εξήγησε και η Επιτροπή κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, απαντώντας σε ερωτήσεις του Δικαστηρίου σχετικά με την ερμηνεία τόσο συναφών διατάξεων που θεσπίστηκαν μεταγενέστερα όσο και της νέας προσέγγισης της πλήρους εναρμόνισης⁵⁹, τούτο ισχύει συγκεκριμένα στην περίπτωση της προτάσεως οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με τα δικαιώματα των καταναλωτών, η οποία υποβλήθηκε προς εξέταση στα νομοθετικά όργανα της Κοινότητας.

84. Κατόπιν όλων των ανωτέρω, συνάγεται το συμπέρασμα ότι το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13 δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως αναγκαστικού δικαίου διάταξη που απαγορεύει στα κράτη μέλη να

57 — Πρόκειται, κατ' ουσία, για το Πράσινο Βιβλίο σχετικά με την επανεξέταση του κοινοτικού κεκτημένου για την προστασία των καταναλωτών [COM(2006) 744 τελικό] και την πρόταση οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για τα δικαιώματα των καταναλωτών [COM(2008) 614 τελικό]. Επιπλέον, στην έκθεση της 27ης Απριλίου 2000 για την εφαρμογή της οδηγίας 93/13/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 5ης Απριλίου 1993, σχετικά με τις καταχρηστικές ρήτρες των συμβάσεων που συνάπτονται με καταναλωτές [COM(2000) 248 τελικό, σ. 17], η Επιτροπή εξέταζε ήδη το ενδεχόμενο καταργήσεως των περιορισμών του ελέγχου της ουσίας, τους οποίους προβλέπει το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας αυτής.

58 — Βλ., σχετικώς, Riesenhuber, K., «Die Auslegung», στο: *Europäische Methodenlehre*, Βερολίνο 2006, σ. 257, σημείο 31. Ο συγγραφέας υπογραμμίζει τη σημασία που έχει για το ευρωπαϊκό ιδιωτικό δίκαιο η ιστορική ερμηνεία, υπό την έννοια της αναλύσεως του ιστορικού και των προπαρασκευαστικών εργασιών. Στο μέτρο που σκοπός της ερμηνείας είναι να αποσαφηνιστεί η βούληση του νομοθέτη, πρέπει κατ' αρχάς να διευκρινιστεί τίνος η βούληση έχει καθοριστική σημασία. Δημοκρατική νομιμοποίηση έχουν, συναφώς, μόνον τα νομοθετικά όργανα, των οποίων η συναίτηση απαιτείται για την έκδοση της επιμαχης πράξεως. Αντιθέτως, άλλα όργανα απλώς γνωμοδοτούν, ενώ και η ίδια η Επιτροπή δεν έχει παρά δικαίωμα πρωτοβουλίας, καθώς και τη δυνατότητα να υποβάλλει προτάσεις, οι οποίες όμως μπορούν κάλλιστα να τροποποιηθούν κατά τη διάρκεια της νομοθετικής διαδικασίας. Το γεγονός ότι κάποιες προτάσεις ή επιθυμίες της Επιτροπής δεν ακολουθούνται τελικώς μπορεί εν πάση περιπτώσει (αλλά όχι οπωσδήποτε) να αποτελεί α *contrario* επιχείρημα.

59 — Το άρθρο 32, παράγραφος 3, (γενικές αρχές) της προτάσεως οδηγίας προβάλλει ως διάδοχη διάταξη εκείνης του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/13. Η νέα προσέγγιση της πλήρους εναρμόνισης εδράζεται στο άρθρο 4 της εν λόγω προτάσεως.

επικαλούνται το άρθρο 8 της οδηγίας προκειμένου να θεσπίσουν διατάξεις οι οποίες διευρύνουν το περιεχόμενο του ουσιαστικού ελέγχου ώστε να καλύπτει και άλλες πτυχές των συμβάσεων, ιδίως δε το κύριο αντικείμενό τους ή την αναλογία της σχέσης τιμής-παροχής.

ii) Ελάχιστη εναρμόνιση

85. Υπενθυμίζεται, συναφώς, ότι η άνευ ορίων επέκταση του αντικειμένου του ελέγχου βάσει του άρθρου 8 της οδηγίας 93/13 θα μπορούσε, σε τελική ανάλυση, να καταστήσει άνευ περιεχομένου την προστατευόμενη από το άρθρο 4, παράγραφος 2, αυτονομία της βουλήσεως. Από την άλλη πλευρά, η τήρηση του κανόνα αυτού δεν πρέπει να αποτελεί αυτοσκοπό. Η διάταξη αυτή πρέπει μάλλον να τοποθετείται εντός του πλαισίου των επιδιωκόμενων με την οδηγία σκοπών, λαμβανομένου υπόψη του βαθμού εναρμόνισης που έχει μέχρι τούδε επιτευχθεί στον τομέα της προστασίας των καταναλωτών.

86. Ο σκοπός της οδηγίας 93/13 έγκειται στη διασφάλιση ενός ενιαίου ελάχιστου επιπέδου προστασίας από τις καταχρηστικές

ρήτρες των συμβάσεων που συνάπτονται με καταναλωτές, σε όλα τα κράτη μέλη της Κοινότητας. Από τη δωδέκατη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας προκύπτει ότι ο σκοπός αυτός πρέπει να επιτευχθεί μέσω της μερικής εναρμόνισης των εθνικών νομοθεσιών περί της προστασίας των καταναλωτών⁶⁰. Η εξουσιοδότηση που παρέχει το άρθρο 8 στα κράτη μέλη να θεσπίζουν ή να διατηρούν σε ισχύ διατάξεις οι οποίες διασφαλίζουν στους καταναλωτές προστασία πέραν της προβλεπόμενης από την οδηγία συνιστά τη βασική κανονιστική έκφραση της αρχής της ελάχιστης [και μόνον] εναρμόνισης, στην οποία στηρίζεται η οδηγία 93/13⁶¹. Όπως καθίσταται σαφές με τη δωδέκατη αιτιολογική σκέψη, τα κράτη μέλη πρέπει να έχουν την ευχέρεια να διασφαλίζουν στους καταναλωτές αποτελεσματικότερη προστασία, μέσω εθνικών διατάξεων πιο αυστηρών από τις αντίστοιχες της οδηγίας. Αυτή η ελάχιστη

60 — Όπως η οδηγία 55/577/ΕΟΚ για την προστασία των καταναλωτών κατά τη σύναψη συμβάσεων εκτός εμπορικού καταστήματος, η οδηγία 97/7/ΕΚ για την προστασία των καταναλωτών κατά τις εξ αποστάσεως συμβάσεις και η οδηγία 1999/44/ΕΚ σχετικά με ορισμένες πτυχές της πώλησης και των εγγυήσεων καταναλωτικών αγαθών, έτσι και η οδηγία 93/13 στηρίζεται στην ιδέα της ελάχιστης εναρμόνισης. Η ιδέα αυτή εγκαταλείφθηκε ρητώς με την πρόταση της Επιτροπής, της 8ης Οκτωβρίου 2008, για οδηγία του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για τα δικαιώματα των καταναλωτών [COM(2008) 614 τελικό], η οποία κωδικοποιεί τις τέσσερις αυτές οδηγίες. Η πρόταση οδηγίας στηρίζεται πλέον στην ιδέα της πλήρους εναρμόνισης, με συνέπεια τα κράτη μέλη να μην έχουν πλέον τη δυνατότητα να θεσπίσουν ή να διατηρούν σε ισχύ διατάξεις που παρεκκλίνουν από τις αντίστοιχες της οδηγίας. Σκοπός της προτάσεως οδηγίας είναι να συμβάλει στην καλή λειτουργία της εσωτερικής αγοράς, όσον αφορά τις συμβάσεις μεταξύ επιχειρήσεων και καταναλωτών, και να διασφαλίσει ένα ενιαίο, υψηλό επίπεδο προστασίας των καταναλωτών χάρη στην πλήρη εναρμόνιση των βασικών πτυχών του δικαίου των δικαιοπραξιών που συνάπτονται με καταναλωτές, οι οποίες ασκούν επιρροή για την εσωτερική αγορά.

61 — Βλ. επίσης Pfeiffer, T., ανωτέρω υποσημείωση 21, άρθρο 8, σημείο 1, σ. 1. Καρπορούλου, Ε., ανωτέρω υποσημείωση 32, σ. 162. Ο Α. Long, «Unfair Contract Terms — New Directive, Implementation and Recent Developments», *Community Law in Practice*, Trier 1997, σ. 148, σημειώνει ότι, λόγω των αποκλίσεων που υπάρχουν ανάμεσα στα κράτη μέλη, η οδηγία 93/13 έχει ως αντικείμενο την ελάχιστη εναρμόνιση και παρέχει προς τούτο στα κράτη μέλη σημαντικό περιθώριο ευελιξίας, σύμφωνα με την αρχή της επικουρικότητας. Με την προπαρατεθείσα στην ανωτέρω υποσημείωση 14 έκθεση της 27ης Απριλίου 2000 (σ. 5), η Επιτροπή επισημαίνει ότι η οδηγία 93/13 έχει τον χαρακτήρα νομοθετήματος που θέτει ένα «ελάχιστο» όριο προστασίας, ο οποίος εκφράζεται άλλωστε με την εξουσιοδότηση που παρέχει το άρθρο 8 στα κράτη μέλη.

εναρμόνιση αφήνει στα κράτη μέλη σημαντικό περιθώριο ευελιξίας. Αντιστρόφως όμως, από το άρθρο 8 συνάγεται επίσης ότι τα κράτη μέλη θα παρέβαιναν τις υποχρεώσεις που υπέχουν από την οδηγία αν παρέκκλιναν από αυτήν υπό την αντίθετη έννοια, δηλαδή θεσπίζοντας ή διατηρώντας σε ισχύ διατάξεις που διασφαλίζουν ένα επίπεδο προστασίας του καταναλωτή χαμηλότερο από το ελάχιστο το οποίο απαιτείται για την επίτευξη των σκοπών της οδηγίας.

γ) Συμπέρασμα

87. Η οδηγία 93/13, δεδομένου ότι προβλέπει ελάχιστη μόνον εναρμόνιση, δεν εμποδίζει κατ' αρχήν τα κράτη μέλη να διευρύνουν, εφόσον το επιθυμούν, τον έλεγχο ουσίας, ώστε να ασκείται και επί άλλων πτυχών των συμβάσεων όπως το κύριο αντικείμενό τους ή η αναλογία τιμής-παροχής, κατά μείζονα μάλιστα λόγο, αν ενεργώντας κατ' αυτόν τον τρόπο, τα κράτη μέλη διασφαλίζουν υψηλότερο επίπεδο προστασίας των καταναλωτών⁶².

2. Επί του τρίτου ερωτήματος

88. Το κοινοτικό δίκαιο θέτει, πάντως, κάποια όρια στην ευχέρεια των κρατών μελών να προβλέπουν υψηλότερο επίπεδο προστασίας. Ανεξαρτήτως του ζητήματος αν οι εθνικοί κανόνες αφορούν καταστάσεις που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας, τα κράτη μέλη οφείλουν να τηρούν τα γενικά όρια του κοινοτικού δικαίου. Οι εθνικές τους ρυθμίσεις δεν επιτρέπεται να παραβιάζουν τη Συνθήκη ΕΚ και να προσβάλλουν τις θεμελιώδεις ελευθερίες, όπως επίσης δεν μπορούν να αντιβαίνουν στο παράγωγο κοινοτικό δίκαιο⁶³. Άλλωστε στο άρθρο 8 της οδηγίας 93/13 απαντά ρητή μνεία συναφώς, καθόσον απαιτείται οι αυστηρότερες διατάξεις που τυχόν θεσπίζουν τα κράτη μέλη να είναι «σύμφωνες προς τη Συνθήκη». Αυτό είναι το αντικείμενο του τρίτου ερωτήματος.

α) Νομική εκτίμηση υπό το πρίσμα των σκοπών που επιδιώκει η Κοινότητα

89. Με το τρίτο ερώτημα, το αιτούν δικαστήριο ζητεί συγκεκριμένα να διευκρινιστεί αν ένας σύμφωνος με τους κανόνες της οδηγίας δικαστικός έλεγχος της καταχρηστικότητας

62 — Βλ. σημεία 53 και 54 των παρούσων προτάσεων.

63 — Βλ., ομοίως, Καρπορουλου, Ε., ανωτέρω υποσημείωση 32, σ. 163.

των περιεχομένων σε συμβάσεις με καταναλωτές ρητρών που είναι διατυπωμένες κατά τρόπο σαφή και κατανοητό και οι οποίες καθορίζουν είτε το κύριο αντικείμενο της οικείας συμβάσεως είτε την αναλογία μεταξύ της τιμής και της αμοιβής, αφενός, και των υπηρεσιών ή αγαθών που θα παρασχεθούν ως αντάλλαγμα, αφετέρου, είναι συμβατός με το άρθρο 2 ΕΚ, με το άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο ζ', ΕΚ και με το άρθρο 4, παράγραφος 1, ΕΚ. Επομένως, το Δικαστήριο καλείται, με το τρίτο προδικαστικό ερώτημα, να αποφανθεί αν το πρωτογενές δίκαιο θέτει οποιαδήποτε άλλα όρια στη θέσπιση διατάξεων για την επίτευξη υψηλότερου επιπέδου εθνικής προστασίας, όπως αυτό που προβλέπει η ισπανική έννομη τάξη. Οι διατάξεις της Συνθήκης ΕΚ στις οποίες παραπέμπει το αιτούν δικαστήριο αφορούν τις αρχές της κοινής αγοράς, του ελεύθερου ανταγωνισμού και της ελεύθερης οικονομίας της αγοράς.

90. Χρήσιμα συμπεράσματα σχετικά με τη δυνατότητα χρησιμοποίησης αυτών των διατάξεων ως κριτηρίου για τον έλεγχο της συμβατότητας της συμπεριφοράς των κρατών μελών με το κοινοτικό δίκαιο αντλούνται από την απόφαση *Echirolles Distribution*⁶⁴.

91. Όπως εξήγησε το Δικαστήριο στην απόφαση αυτή, τα άρθρα 4 ΕΚ, 98 ΕΚ και 99 ΕΚ, στο μέτρο που άπτονται μιας οικονομικής πολιτικής η οποία πρέπει να συμφωνεί με την αρχή της ελεύθερης οικονομίας της αγοράς

στην οποία επικρατεί ο ελεύθερος ανταγωνισμός, καθιερώνουν απλώς και μόνο γενικούς σκοπούς, οπότε απαιτείται να ερμηνεύονται σε συνδυασμό με τις διατάξεις της Συνθήκης που αφορούν την εφαρμογή στην πράξη των σκοπών αυτών⁶⁵. Επομένως, έχουν κατ' ουσία χαρακτήρα προγραμματικών διατάξεων για τη χάραξη μιας πολιτικής⁶⁶. Κατά το Δικαστήριο, δεν πρόκειται για διατάξεις που επιβάλλουν στα κράτη μέλη σαφείς και ανεπιφύλακτες υποχρεώσεις τις οποίες οι ιδιώτες θα μπορούσαν να επικαλεστούν ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων. Πρόκειται, αντιθέτως, για γενική αρχή, της οποίας η εφαρμογή απαιτεί την πραγματοποίηση πολύπλοκων οικονομικών εκτιμήσεων που εμπίπτουν στην αρμοδιότητα του εθνικού νομοθέτη ή των εθνικών αρχών⁶⁷.

92. Αυτή η διαπίστωση του Δικαστηρίου στηρίζεται, εν πολλοίς, στο γεγονός ότι, ελλείψει μιας κοινής οικονομικής πολιτικής κατά το υπόδειγμα, παραδείγματος χάρη, της κοινής εμπορικής ή της κοινής γεωργικής πολιτικής στο πλαίσιο της Οικονομικής και Νομισματικής Ένωσης, το κάθε κράτος μέλος παραμένει αρμόδιο και υπεύθυνο για την οικονομική του πολιτική, την οποία όμως πρέπει, σε συντονισμό με τα λοιπά κράτη μέλη, να ασκεί κατά τέτοιον τρόπο, ώστε να

64 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 3 απόφαση *Echirolles Distribution*.

65 — Όπ.π., σκέψη 24. Βλ., επίσης, απόφαση της 14ης Ιουλίου 1998, C-341/95, *Bettati* (Συλλογή 1998, σ. I-4355, σκέψη 75).

66 — Βλ., επίσης, υπ' αυτή την έννοια, *Bandilla, R.*, στο: *Das Recht der Europäischen Union* (επιμέλεια Ε. Grabitz/M. Hilf), τόμος 1, άρθρο 4 της Συμφωνίας για τον ΕΟΧ, σημείο 7, σ. 3. Κατά τον συγγραφέα, το γεγονός ότι το άρθρο 4, παράγραφος 1, ΕΚ προβλέπει πλέον ότι η οικονομική πολιτική πρέπει να ασκείται «σύμφωνα με την αρχή της οικονομίας της ανοιχτής αγοράς με ελεύθερο ανταγωνισμό» συνιστά μια προσθήκη στη Συνθήκη, η οποία μπορεί να ερμηνευθεί ως νέος προγραμματικού χαρακτήρα κανόνας για τη χάραξη μιας πολιτικής.

67 — Βλ. προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 3 απόφαση *Echirolles Distribution* (σκέψη 25).

συμβάλλει στην υλοποίηση των σκοπών που επιδιώκει η Κοινότητα κατά την έννοια του άρθρου 2 ΕΚ⁶⁸.

93. Λαμβανομένων υπόψη, αφενός, του ασαφούς νομικού χαρακτήρα των προγραμματικών αυτών διατάξεων και, αφετέρου, της διατηρήσεως από τα κράτη μέλη των αρμοδιοτήτων τους στον τομέα της οικονομικής πολιτικής, η συμβατότητα με το κοινοτικό δίκαιο των μέτρων που λαμβάνουν τα κράτη μέλη για τη μεταφορά στην εσωτερική τους έννομη τάξη απαγορεύεται, κατ' αρχήν, να ελεγχθεί με κριτήριο τις προαναφερθείσες διατάξεις του πρωτογενούς δικαίου. Αντίθετα, δεν αποκλείεται, σύμφωνα με την ως άνω νομολογία και τουλάχιστον θεωρητικώς, το ενδεχόμενο ασκήσεως δικαστικού ελέγχου βάσει των διατάξεων της Συνθήκης που συγκεκριμενοποιούν το περιεχόμενο του άρθρου 2 ΕΚ, του άρθρου 3, παράγραφος 1, στοιχείο ζ', ΕΚ και του άρθρου 4, παράγραφος 1, ΕΚ. Ναι μεν το αιτούν δικαστήριο δεν ζήτησε ρητώς την ερμηνεία τέτοιων διατάξεων με τα προδικαστικά ερωτήματα, πλην όμως στην απόφαση περί παραπομπής γίνεται γενικώς μνεία των αρχών της ελεύθερης οικονομίας της αγοράς και του ελεύθερου ανταγωνισμού. Στο σημείο αυτό πρέπει να

υπομνηστεί ότι το Δικαστήριο οφείλει να παράσχει στο εθνικό δικαστήριο όλα τα στοιχεία ερμηνείας του κοινοτικού δικαίου που ενδέχεται να του είναι χρήσιμα για την έκδοση της αποφάσεώς στην υπόθεση της οποίας επιλήφθηκε, είτε έχει γίνει μνεία των στοιχείων αυτών στα προδικαστικά ερωτήματα είτε όχι⁶⁹.

β) Νομική εκτίμηση βάσει των κανόνων εφαρμογής που συγκεκριμενοποιούν το περιεχόμενο των προγραμματικών διατάξεων

i) Κανόνες του ανταγωνισμού

94. Όπως έχει αναγνωρίσει το Δικαστήριο, οι επιβαλλόμενοι από το κοινοτικό δίκαιο κανόνες του ανταγωνισμού συμβάλλουν τόσο στην τήρηση των αρχών που καθιερώνονται με τα άρθρα 2 ΕΚ και 3 ΕΚ όσο και στην επίτευξη των σκοπών που απαριθμούνται στις διατάξεις αυτές⁷⁰. Η εφαρμογή των άρθρων 81 ΕΚ και 82 ΕΚ συνιστά το μέσο που διασφαλίζει την υλοποίηση του διαλαμβανόμενου στο άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο ζ',

68 — Βλ., επίσης, υπ' αυτή την έννοια, Bandilla, R., ανωτέρω υποσημείωση 66, τόμος II, άρθρο 98 της Συμφωνίας για τον ΕΟΧ, σημείο 2, σ. 2. Όταν το άρθρο 4, παράγραφος 1, ΕΚ κάνει λόγο για τη θέσπιση μιας οικονομικής πολιτικής σύμφωνα με τους όρους και το χρονοδιάγραμμα που προβλέπει η Συνθήκη αναφέρεται στον τίτλο VII του κεφαλαίου 1 του τρίτου τμήματος της Συνθήκης ΕΚ και, συγκεκριμένα, στα άρθρα 98 ΕΚ έως 104 ΕΚ, τα οποία περιέχουν πιο συγκεκριμένες διατάξεις σχετικά με την οικονομική πολιτική. Όπως ορθώς διαπιστώνει ο Häde, U., *Kommentar zu EUV/EGV* (επιμέλεια Chr. Callies/M. Ruffert), 3η έκδοση, Μόναχο 2007, άρθρο 4, σημείο 4, οι διατάξεις αυτές δεν αφορούν μια οικονομική πολιτική οργανωμένη σύμφωνα με το υπόδειγμα, παραδείγματος χάρη, της κοινής εμπορικής πολιτικής ή της κοινής γεωργικής πολιτικής. Πρόκειται, κατ' ουσίαν, μόνο για συντονισμό και έλεγχο των εθνικών οικονομικών πολιτικών τις οποίες τα κράτη μέλη εξακολουθούν κατ' αρχήν να καθορίζουν αυτοτελώς, ιδίως όσον αφορά τη Νομισματική Ένωση, η οποία, εν τω μεταξύ, πραγματοποιήθηκε από 15 κράτη μέλη.

69 — Βλ. προπαρατεθείσες στην υποσημείωση 42 αποφάσεις SARPP (σκέψη 8), Verband Sozialer Wettbewerb (σκέψη 7), Consorzi per la tutela del formaggio Gorgonzola (σκέψη 16), Trojani (σκέψη 38) και Oulane (σκέψη 47).

70 — Βλ., όσον αφορά το άρθρο 81 ΕΚ, αποφάσεις της 21ης Φεβρουαρίου 1973, 6/72, Continental Can κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1972-1973, σ. 445), της 1ης Ιουνίου 1999, C-126/97, Eco Swiss (Συλλογή 1999, σ. I-3055, σκέψη 36), και της 20ής Σεπτεμβρίου 2001, C-453/99, Courage κατά Crehan (Συλλογή 2001, σ. I-6297, σκέψη 20).

ΕΚ σκοπού της θεσπίσεως ενός καθεστώτος που να εξασφαλίζει τον ανόθευτο ανταγωνισμό εντός της εσωτερικής αγοράς. Οι ως άνω διατάξεις της Συνθήκης συγκεκριμενοποιούν τους σκοπούς στους οποίους αναφέρονται τα άρθρα 2 ΕΚ και 3 ΕΚ⁷¹ και, ως εκ τούτου, είναι δυνατή η επίκλησή τους προκειμένου να χρησιμοποιηθούν ως κριτήρια ελέγχου της συμβατότητας των μέτρων εφαρμογής που λαμβάνουν τα κράτη μέλη.

95. Κατ' αρχάς, αποκλείεται το ενδεχόμενο εφαρμογής των περί ανταγωνισμού διατάξεων των άρθρων 87 ΕΚ, 88 ΕΚ και 89 ΕΚ σχετικά με τις υποχρεώσεις που υπέχουν τα κράτη μέλη στον τομέα των κρατικών ενισχύσεων, καθόσον οι κανόνες αυτοί δεν αποτελούν το αντικείμενο της αιτήσεως εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως. Ούτε τίθεται ζήτημα εφαρμογής των άρθρων 81 ΕΚ και 82 ΕΚ, δεδομένου ότι δεν απευθύνονται στα κράτη μέλη, αλλά στις επιχειρήσεις. Οι δύο αυτές διατάξεις αφορούν μόνον τη συμπεριφορά των επιχειρήσεων και όχι τυχόν νομοθετικά ή κανονιστικά μέτρα που λαμβάνουν τα κράτη μέλη. Εξάλλου, κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, τα άρθρα 81 ΕΚ και 82 ΕΚ, σε συνδυασμό με το άρθρο 10 ΕΚ, επιβάλλουν στα κράτη μέλη να μη λαμβάνουν ούτε να διατηρούν σε ισχύ μέτρα, ακόμη και νομοθετικής ή κανονιστικής φύσεως, που μπορούν να άρουν την πρακτική αποτελεσματικότητα των κανόνων ανταγωνισμού που εφαρμόζονται στις επιχειρήσεις⁷². Κατά την ίδια νομολογία, αυτό συμβαίνει ιδίως όταν κράτος μέλος είτε επιβάλλει ή ενυοεί τη σύναψη συμπράξεων που αντιβαίνουν στο άρθρο 81 ΕΚ ή ενισχύει τα αποτελέσματα τέτοιων

συμπράξεων, είτε αφαιρεί από τη δική του ρύθμιση τον κρατικό της χαρακτήρα, αναθέτοντας σε ιδιώτες επιχειρηματίες την ευθύνη να λαμβάνουν αποφάσεις περί παρεμβάσεως σε οικονομικά θέματα⁷³.

96. Από πούθενά, πάντως, δεν προκύπτει ότι οι προϋποθέσεις αυτές πληρούνται εν προκειμένω. Συνεπώς, οι επίδικες εθνικές διατάξεις δεν είναι, καταπώς φαίνεται, ασύμβατες προς το άρθρο 81 ΕΚ, σε συνδυασμό με το άρθρο 10 ΕΚ.

97. Το αυτό ισχύει και όσον αφορά το ενδεχόμενο εφαρμογής του άρθρου 82 ΕΚ, σε συνδυασμό με το άρθρο 10 ΕΚ. Αφενός, το άρθρο 82, στοιχείο α', ΕΚ απαγορεύει την κατάχρηση δεσπόζουσας θέσεως, υπό την έννοια της επιβολής τιμών αγοράς ή πωλήσεως ή άλλων αθέμιτων όρων συναλλαγής. Αφετέρου, το άρθρο 3, παράγραφος 2, τελευταία περίοδος, του κανονισμού 1/2003⁷⁴ ορίζει ότι ο κανονισμός αυτός δεν εμποδίζει τα κράτη μέλη να θεσπίζουν και να εφαρμόζουν στο έδαφός τους αυστηρότερες εθνικές διατάξεις που απαγορεύουν ή επιβάλλουν κυρώσεις σε σχέση με μονομερή συμπεριφορά την οποία επιδεικνύει μια επιχείρηση. Επομένως, ουδαμώς συνάγεται από τους κανόνες περί

71 — Βλ. αποφάσεις της 13ης Φεβρουαρίου 1979, 85/76, Hoffmann-La Roche (Συλλογή 1979 τόμος I, σ. 215), της 9ης Νοεμβρίου 1983, 322/81, Michelin (Συλλογή 1983, σ. 3461, σκέψη 29), και της 24ης Ιανουαρίου 1991, C-339/89, Alstom Atlantique SA (Συλλογή 1991, σ. I-107, σκέψη 10).

72 — Απόφαση της 28ης Φεβρουαρίου 1991, C-332/89, Marchandise (Συλλογή 1991, σ. I-1027, σκέψη 22).

73 — Απόφαση της 21ης Σεπτεμβρίου 1988, 267/86, Van Eycke (Συλλογή 1988, σ. 4769, σκέψη 16), προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 72 απόφαση Marchandise (σκέψη 22), και απόφαση της 17ης Νοεμβρίου 1993, C-2/91, Meng (Συλλογή 1993, σ. I-5751, σκέψη 14).

74 — Κανονισμός (ΕΚ) 1/2003 του Συμβουλίου, της 16ης Δεκεμβρίου 2002, για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 της Συνθήκης (ΕΕ 2003, L 1, σ. 1).

ανταγωνισμού ότι απαγορεύεται κατηγορηματικώς οποιαδήποτε παρέμβαση της δημόσιας εξουσίας στην αυτονομία της βουλής προς διασφάλιση της προστασίας του καταναλωτή ή προς διαφύλαξη της οικονομικής ισορροπίας ανάμεσα στην παροχή και την αντιπαροχή.

98. Επομένως, δεν υπάρχει κανένα στοιχείο που να συνηγορεί υπέρ της απόψεως ότι οι επίδικες εθνικές διατάξεις αντιβαίνουν στους κανόνες του ανταγωνισμού.

ii) Θεμελιώδεις ελευθερίες

99. Η υλοποίηση του διαλαμβανόμενου στο άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο ζ', ΕΚ σκοπού της επιτεύξεως ανόθευτου ανταγωνισμού εντός της εσωτερικής αγοράς προϋποθέτει, άλλωστε, εγγενώς τη διασφάλιση, στο μέγιστο δυνατό βαθμό, του σεβασμού των θεμελιωδών ελευθεριών⁷⁵. Γι' αυτόν τον λόγο πρέπει να εξεταστεί αν οι επίδικες εθνικές διατάξεις είναι σύμφωνες με τις θεμελιώδεις ελευθερίες. Σε περίπτωση ελάχιστης εναρμομίας, τίθεται ζήτημα εφαρμογής τους όταν

οι εθνικές ρυθμίσεις θέτουν περιορισμούς στην ελεύθερη κυκλοφορία εντός της εσωτερικής αγοράς, οι οποίοι βαίνουν πέραν του μέτρου που συνεπάγεται ο κανόνας ελάχιστης προστασίας⁷⁶.

100. Εν προκειμένω, το ενδεχόμενο εφαρμογής των διατάξεων του πρωτογενούς δικαίου σχετικά με την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών προβάλλει ως πιθανό. Κατά πάγια νομολογία, η έννοια «περιορισμός», όπως χρησιμοποιείται στο άρθρο 49 ΕΚ, καλύπτει όλα τα μέτρα που απαγορεύουν, παρακωλύουν ή καθιστούν λιγότερο ελκυστική την άσκηση της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών⁷⁷.

101. Προκειμένου να δοθεί απάντηση στο ερώτημα αν επιπίπτει στην ως άνω έννοια ένα μέτρο το οποίο εφαρμόζεται αδιακρίτως, όπως η διεύρυνση του περιεχομένου του ελέγχου και επί του κύριου αντικειμένου της συμβάσεως ή επί της αναλογίας τιμής-παροχής, το ζήτημα πρέπει να εξεταστεί από τη σκοπιά τόσο μιας επιχειρήσεως που παρέχει υπηρεσίες και είναι εγκατεστημένη στην Ισπανία όσο και μιας επιχειρήσεως που έχει

75 — Κατά την άποψη του Tietje, C., στο: *Das Recht der Europäischen Union* (επιμέλεια E. Grabitz/M. Hilf), τόμος II, άρθρο 95, σημείο 18, σ. 6, η ίδια η έννοια της εσωτερικής αγοράς δικαιολογεί την ύπαρξη τεκμηρίου υπέρ της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, των προσώπων και των κεφαλαίων.

76 — Βλ., υπ' αυτή την έννοια, Tassikas, A., *Dispositives Recht und Rechtswahlfreiheit als Ausnahmehereiche der EG-Grundfreiheiten: ein Beitrag zur Privatautonomie, Vertragsgestaltung und Rechtsfindung im Vertragsverkehr des Binnenmarkts*, Frankfurt (Main) 2002, σ. 189. Pfeiffer, T., ανωτέρω υποσημείωση 21, άρθρο 8, σημεία 1, 20 και 21, καθώς και Καρπουρού, Ε., ανωτέρω υποσημείωση 32, σ. 163.

77 — Βλ. αποφάσεις της 5ης Οκτωβρίου 2004, C-442/02, CaixaBank France (Συλλογή 2004, σ. I-8961, σκέψη 11), της 3ης Οκτωβρίου 2006, C-452/04, Fidium Finanz (Συλλογή 2006, σ. I-9521, σκέψη 46), της 29ης Νοεμβρίου 2007, C-393/05, Επιτροπή κατά Αυστρίας (Συλλογή 2007, σ. I-10195, σκέψη 31), της 13ης Δεκεμβρίου 2007, C-465/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 2007, σ. I-11091, σκέψη 17), της 17ης Ιουλίου 2008, C-389/05, Επιτροπή κατά Γαλλίας (Συλλογή 2008, σ. I-5337, σκέψη 52), και της 28ης Απριλίου 2009, C-518/06, Επιτροπή κατά Ιταλίας (Συλλογή 2009, σ. I-3491, σκέψη 63).

την έδρα της σε άλλο κράτος μέλος όπου ισχύουν λιγότερο αυστηροί κανόνες, διότι, κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, οι νομικές συνέπειες ενδέχεται να ποικίλουν ανάλογα με το σύνολο των στοιχείων που συνθέτουν τη συγκεκριμένη κατάσταση.

102. Συγκεκριμένα, κατά τη νομολογία, μια εθνική ρύθμιση κράτους μέλους δεν συνιστά περιορισμό κατά την έννοια της Συνθήκης ΕΚ για τον λόγο και μόνον ότι άλλα κράτη μέλη εφαρμόζουν λιγότερο αυστηρούς κανόνες επί των εγκατεστημένων στο έδαφός τους επιχειρήσεων που παρέχουν παρεμφερείς υπηρεσίες ή προβλέπουν, σε σχέση με αυτές, οικονομικώς επωφελέστερες διατάξεις⁷⁸. Κατά συνέπεια, οι Ισπανοί παρέχοντες υπηρεσίες δεν θα μπορούσαν να προβάλουν προσβολή της θεμελιώδους ελευθερίας την οποία διασφαλίζει το άρθρο 49 ΕΚ για τον λόγο και μόνον ότι υπόκεινται σε αυστηρότερες νομοθετικές διατάξεις απ' ό,τι οι παρέχοντες υπηρεσίες που είναι εγκατεστημένοι σε άλλα κράτη μέλη.

103. Πέραν τούτου, η ως άνω κατάσταση αποτελεί λογική συνέπεια της ελάχιστης εναρμονίσεως, όπως ορθώς επισημαίνει η Επιτροπή. Άλλωστε, από τη δωδέκατη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 93/13, με την οποία ο νομοθέτης εφιστά την προσοχή στον βαθμό εναρμονίσεως που ήταν δυνατό να επιτευχθεί κατά τον χρόνο εκείνο και, ταυτοχρόνως, επιβεβαιώνει ότι τα κράτη μέλη έχουν δικαίωμα να θεσπίσουν αυστηρότερες διατάξεις, προκύπτει ότι ήταν απολύτως αναμενόμενο ότι θα εξακολουθούσαν να υπάρχουν διαφορετικές εθνικές ρυθμίσεις.

104. Στην έννοια του περιορισμού, αντιθέτως, εμπίπτουν τα μέτρα που λαμβάνει κράτος μέλος και τα οποία, καίτοι εφαρμόζονται αδιακρίτως, αφορούν την πρόσβαση εγκατεστημένων σε άλλα κράτη μέλη επιχειρήσεων στην οικεία αγορά και, ως εκ τούτου, παρεμποδίζουν το ενδοκοινοτικό εμπόριο⁷⁹. Κατά την ως άνω νομολογία, κρίσιμο συναφώς είναι το ερώτημα ποια αποτελέσματα έχει η εθνική ρύθμιση για τους παρέχοντες υπηρεσίες που είναι εγκατεστημένοι σε άλλα κράτη μέλη.

105. Δεν μπορεί κατ' αρχήν να αποκλειστεί το ενδεχόμενο ο εις βάθος δικαστικός έλεγχος του περιεχομένου των συμβατικών ρητρών, ο οποίος υπερβαίνει τα όρια που θέτει συναφώς το άρθρο 4, παράγραφος 4 της οδηγίας 93/13, να λειτουργήσει αποτρεπτικά για τους παρέχοντες υπηρεσίες που είναι εγκατεστημένοι σε άλλα κράτη μέλη, όπου δεν προβλέπεται τέτοιος έλεγχος ουσίας. Κατά το μέτρο που παρόμοια ρύθμιση καθιστά λιγότερο ελκυστική γι' αυτούς την άσκηση της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, μπορεί ευλόγως να υποθεθεί ότι η ρύθμιση αυτή συνιστά περιορισμό της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών κατά την έννοια του ως άνω ορισμού. Ο εν λόγω περιορισμός, όμως, θα μπορούσε να δικαιολογηθεί από επιτακτικούς λόγους δημοσίου συμφέροντος, μεταξύ των οποίων καταλέγεται η προστασία των

78 — Βλ. υπ' αυτή την έννοια, αποφάσεις της 10ης Μαΐου 1995, C-384/93, *Alpine Investments* (Συλλογή 1995, σ. I-1141, σκέψη 27), και της 12ης Ιουλίου 2005, C-403/03, *Schempp* (Συλλογή 2005, σ. I-6421, σκέψη 45), καθώς και προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 77 απόφαση της 28ης Απριλίου 2009, Επιτροπή κατά Ιταλίας (σκέψη 63).

79 — Βλ. προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 78 απόφαση *Alpine Investments* (σκέψεις 35 και 38) και προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 77 απόφαση *CaixaBank France* (σκέψη 12).

καταναλωτών⁸⁰, εφόσον τηρείται συναφώς η αρχή της αναλογικότητας.

106. Το γεγονός ότι, μολαταύτα, οι παρέχοντες υπηρεσίες οι οποίοι είναι εγκατεστημένοι σε άλλα κράτη μέλη συνάπτουν συμβάσεις με καταναλωτές που κατοικούν στην Ισπανία και υπόκεινται, ενδεχομένως, σε αυστηρότερη νομοθεσία από εκείνη που ισχύει στο κράτος της έδρας τους βάσει των εφαρμοστέων κανόνων του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου⁸¹ ουδαμώς αντιβαίνει στο κοινοτικό δίκαιο. Όπως έχει επανειλημμένως τονίσει το Δικαστήριο, το γεγονός ότι ένα κράτος μέλος επιβάλλει λιγότερο αυστηρούς κανόνες από τους αντίστοιχους που ισχύουν σε άλλο κράτος μέλος δεν σημαίνει ότι οι τελευταίοι είναι δυσανάλογοι και, ως εκ τούτου, ασύμβατοι προς το κοινοτικό δίκαιο⁸².

107. Τέλος, από πουθενά δεν προκύπτει ότι η επίδικη εθνική ρύθμιση είναι επαχθέστερη για τους παρέχοντες υπηρεσίες που έχουν

την έδρα τους σε άλλα κράτη μέλη απ' ό,τι για τους ημεδαπούς παρέχοντες υπηρεσίες και ότι, επομένως, εισάγει δυσμενή διάκριση.

108. Κατά συνέπεια, δεν διαπιστώνεται οποιαδήποτε προσβολή των θεμελιωδών ελευθεριών.

γ) Συμπέρασμα

109. Βάσει όλων των ανωτέρω, καταλήγω στο συμπέρασμα ότι δεν υπάρχει κανένα στοιχείο προς στήριξη της απόψεως ότι οι επίδικες εθνικές διατάξεις είναι ασύμβατες είτε προς τους κανόνες του ανταγωνισμού είτε προς τις θεμελιώδεις ελευθερίες.

80 — Η προστασία των καταναλωτών μπορεί, κατά πάγια νομολογία, να αποτελέσει δικαιολογητικό λόγο για την επιβολή περιορισμών στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών. Βλ., σχετικώς, μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 9ης Ιουλίου 1997, C-34/95 έως C-36/95, De Agostini και TV-Shop (Συλλογή 1997, σ. I-3843, σκέψη 53), της 6ης Νοεμβρίου 2003, C-243/01, Gambelli κ.λπ. (Συλλογή 2003, σ. I-13031, σκέψη 67), της 6ης Μαρτίου 2007, C-338/04, C-359/04 και C-360/04, Placanica κ.λπ. (Συλλογή 2007, σ. I-1891, σκέψη 46), και της 29ης Νοεμβρίου 2007, C-404/05, Επιτροπή κατά Γερμανίας (Συλλογή 2007, σ. I-10239, σκέψη 50), καθώς και προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 77 απόφαση Επιτροπή κατά Αυστρίας (σκέψη 52).

81 — Βλ. άρθρο 5 της Συμβάσεως για το εφαρμοστέο δίκαιο στις συμβατικές ενοχές, η οποία άνοιξε προς υπογραφή στη Ρώμη στις 19 Ιουνίου 1980 (ΕΕ 1984, L 146, σ. 7). Για τις συμβάσεις που έχουν συναφθεί μετά τη 17η Δεκεμβρίου 2009, βλ. άρθρο 6 του κανονισμού (ΕΚ) 593/2008 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 17ης Ιουνίου 2008, για το εφαρμοστέο δίκαιο στις συμβατικές ενοχές (Ρώμη I) (ΕΕ L 177, σ. 6).

82 — Βλ. προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 78 απόφαση Alpine Investments (σκέψη 51) και απόφαση της 13ης Ιουλίου 2004, C-262/02, Επιτροπή κατά Γαλλίας (Συλλογή 2004, σ. I-6569, σκέψη 37).

110. Κατά συνέπεια, είναι σύμφωνη με το άρθρο 2 ΕΚ, με το άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο ζ', ΕΚ και με το άρθρο 4, παράγραφος 1, ΕΚ η ερμηνεία του άρθρου 8 και του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας υπό την έννοια ότι επιτρέπεται σε κράτος μέλος να προβλέπει δικαστικό έλεγχο της καταχρηστικότητας των διατυπωμένων κατά τρόπο σαφή και κατανοητό ρητρών οι οποίες περιλαμβάνονται σε συμβάσεις που συνάπτονται με καταναλωτές και αφορούν τον καθορισμό είτε του κύριου αντικειμένου της συμβάσεως είτε της αναλογίας μεταξύ της τιμής και της αμοιβής, αφενός, και των υπηρεσιών ή των αγαθών που θα παρασχεθούν ως αντάλλαγμα, αφετέρου.

VII — Πρόταση

111. Κατόπιν των ανωτέρω σκέψεων, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στα προδικαστικά ερωτήματα του Tribunal Supremo ως εξής:

- «1. Το άρθρο 4, παράγραφος 2, σε συνδυασμό με το άρθρο 8 της οδηγίας 93/13/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 5ης Απριλίου 1993, σχετικά με τις καταχρηστικές ρητρες των συμβάσεων που συνάπτονται με καταναλωτές, έχει την έννοια ότι δεν απαγορεύει εθνική ρύθμιση η οποία προβλέπει τον δικαστικό έλεγχο του καταχρηστικού χαρακτήρα των συμβατικών ρητρών που αφορούν είτε τον καθορισμό του κύριου αντικειμένου της σύμβασης είτε την αναλογία μεταξύ της τιμής και της αμοιβής, αφενός, και των υπηρεσιών ή αγαθών που θα παρασχεθούν ως αντάλλαγμα, αφετέρου, ακόμη και στην περίπτωση που είναι διατυπωμένες με τρόπο σαφή και κατανοητό.

2. Είναι σύμφωνη με το άρθρο 2 ΕΚ, με το άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο ζ', ΕΚ και με το άρθρο 4, παράγραφος 1, ΕΚ η ερμηνεία του άρθρου 8 και του άρθρου 4, παράγραφος 2, της οδηγίας υπό την έννοια ότι επιτρέπεται σε κράτος μέλος να προβλέπει δικαστικό έλεγχο της καταχρηστικότητας των διατυπωμένων κατά τρόπο σαφή και κατανοητό ρητρών οι οποίες περιλαμβάνονται σε συμβάσεις που συνάπτονται με καταναλωτές και αφορούν τον καθορισμό είτε του κύριου αντικειμένου της σύμβασης είτε της αναλογίας μεταξύ της τιμής και της αμοιβής, αφενός, και των υπηρεσιών ή των αγαθών που θα παρασχεθούν ως αντάλλαγμα, αφετέρου.»