

 **ΣΤΟΙΧΕΙΑ
ΑΠΟΦΑΣΗΣ**

Δικαστήριο: ΑΡΕΙΟΣ ΠΑΓΟΣ

Τόπος: ΑΘΗΝΑ

Αριθ. Απόφασης: 296

Έτος: 2001

Περίληψη

Προστασία καταναλωτή - Εταιρίες κινητής τηλεφωνίας - Γενικοί όροι συναλλαγών - Καταχρηστικότητα ΓΟΣ -. Κατά τη διαδικασία προς διαπίστωση της καταχρηστικότητας ΓΟΣ πρέπει να ερευνάνται, αν υπάρχει τυπική διατάραξη ως απόκλιση από τη συνηθισμένη ρύθμιση και στη συνέχεια να ερευνάνται ο βαθμός εντάσεως της αποκλίσεως αυτής, δηλαδή αν η απόκλιση αυτή στη συγκεκριμένη περίπτωση αφορά αξιολογικές εκτιμήσεις καθοδηγητικού χαρακτήρα. Εντέλει κατά τον έλεγχο του κύρους του περιεχομένου ενός ΓΟΣ εξετάζεται σε πρώτη φάση αν αντίκειται σε απαγορευτική ρήτρα που συγκαταλέγεται στην ενδεικτική απαρίθμηση του καταλόγου του άρθ. 2 παρ.7 Ν. 2251/1994, ο οποίος περιέχει "per se" καταχρηστικές ρήτρες. Σε περίπτωση αρνητικού αποτελέσματος ελέγχεται κατά πόσο ο συγκεκριμένος ΓΟΣ περιέχει απόκλιση από ουσιώδεις αξιολογήσεις καθοδηγητικού χαρακτήρα του ενδοτικού δικαίου. Εταιρίες κινητής τηλεφωνίας. Μονομερής αναπροσαρμογή τιμολογίων. Περιορισμός δυνατότητας συνδρομητή να καταγγείλει τη σύμβαση. Καταβολή υπέρμετρων εγγυήσεων. Καταχρηστικότητα όρων.

Κείμενο Απόφασης

Αριθμός 296/2001

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Δ' Πολιτικό Τμήμα

ΣΥΓΚΡΟΤΗΘΗΚΕ από τους Δικαστές: Κωνσταντίνο Παπαλάκη, Αντιπρόεδρο, Παύλο Μειδάνη, Δημήτριο Βούρβαχη, Κωνσταντίνο Βαλμαντώνη και Αθανάσιο Κρητικό, Αρεοπαγίτες.

ΣΥΝΗΛΘΕ σε δημόσια συνεδρίαση στο Κατάστημά του, στις 20 Οκτωβρίου 2000, με την παρουσία και της Γραμματέως Μάρθας Ψαραύτη, για να δικάσει μεταξύ:

Της αναιρεσείουσας: Ανώνυμης εταιρίας με την επωνυμία "... ΤΗΛΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΕΣ Ανώνυμη Εμπορική Βιομηχανική Εταιρία Α.Ε.", που εδρεύει στο Μαρούσι Αττικής και εκπροσωπείται νόμιμα, η οποία εκπροσωπήθηκε από τον πληρεξούσιο δικηγόρο της Ι. - Δ. Φ..

Των αναιρεσιβλήτων: 1. Σωματίου με την επωνυμία "Ε. Κ. Η ΠΟΙΟΤΗΤΑ ΖΩΗΣ", που εδρεύει στην Αθήνα και εκπροσωπείται νόμιμα, το οποίο εκπροσωπήθηκε από τον πληρεξούσιο δικηγόρο του Δ. Σ. και 2. ένωσης καταναλωτών με την επωνυμία "Ε. ΓΙΑ ΤΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΤΩΝ ΠΟΛΙΤΩΝ", που εδρεύει στον Πειραιά και εκπροσωπείται νόμιμα, η οποία δεν εκπροσωπήθηκε.

Η ένδικη διαφορά άρχισε με την από 19-12-1996 αγωγή του ήδη πρώτου των αναιρεσιβλήτων και την πρόσθετη παρέμβαση της ήδη δεύτερης των αναιρεσιβλήτων, που ασκήθηκε με τις από 8-4-1997 προτάσεις της, που κατατέθηκαν στο Πολυμελές Πρωτοδικείο Αθηνών. Εκδόθηκαν οι αποφάσεις: 2.438/1997 οριστική του ίδιου Δικαστηρίου και 3.811/1998 του Εφετείου Αθηνών. Την αναίρεση της τελευταίας απόφασης ζήτησε η αναιρεσείουσα με την από 24-6-1998 αίτησή της, επί της οποίας εκδόθηκε η 853/1999 απόφαση του Αρείου Πάγου, με την οποία κηρύχθηκε απαράδεκτη η συζήτηση της αίτησης αναίρεσης. Η υπόθεση επανήλθε και πάλι για συζήτηση με την από 31-1-2000 κλήση της αναιρεσείουσας, αλλά κατά την ορισθείσα δικάσιμο της 3-3-2000 η συζήτησή της ματαιώθηκε. Τώρα επανέρχεται και πάλι για συζήτηση με την από 20-4-2000 κλήση της αναιρεσείουσας. Κατά τη συζήτηση της αίτησης αυτής, που εκφωνήθηκε από το πινάκιο, παραστάθηκαν μόνον η αναιρεσείουσα και το πρώτο των αναιρεσιβλήτων, όπως σημειώνεται πιο πάνω. Ο εισηγητής Αρεοπαγίτης Αθανάσιος Κρητικός ανέγνωσε την από 8-3-1999 έκθεση του κωλυομένου να μετάσχει στη σύνθεση του Δικαστηρίου τούτου, Μιχαήλ Καρατζά, Αρεοπαγίτη, με την οποία εισηγήθηκε την

απόρριψη της κρινομένης αίτησης αναίρεσης. Ο πληρεξούσιος της αναιρεσείουσας ζήτησε την παραδοχή της αίτησης και ο πληρεξούσιος του παραστάτος αναιρεσιβλήτου την απόρριψή της και καθένas την καταδίκη του αντιδίκου μέρους στη δικαστική δαπάνη.

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

I. Κατά το άρθρο 576 παρ.2 ΚΠολΔ εάν ο αντίδικος εκείνου που επέσπευσε τη συζήτηση της αναίρεσης δεν εμφανισθεί ή εμφανισθεί αλλά δεν λάβει μέρος σ' αυτή με τον τρόπο που ορίζει ο νόμος, ο Αρειος Πάγος εξετάζει αυτεπαγγέλτως, αν κλητεύθηκε νόμιμα και εμπρόθεσμα και σε καταφατική περίπτωση προχωρεί στη συζήτηση παρά την απουσία του. Στην προκειμένη περίπτωση η δεύτερη αναιρεσιβλήτη δεν εμφανίσθηκε κατά την αναφερόμενη στην αρχή της παρούσας συνεδρίαση κατά την οποία η υπόθεση εκφωνήθηκε στη σειρά της από το οικείο πινάκιο. Από την 10566Α/30-5-2000 έκθεση επίδοσης του δικαστικού επιμελητή του πρωτοδικείου Αθηνών

Π. Π. προκύπτει ότι ακριβές αντίγραφο της από 20-4-2000

κλήσεως της αναιρεσείουσας με πράξη ορισμού δικασίμου για την άνω συνεδρίαση, μετά την ματαίωση της συζητήσεως για την αρχική δικάσιμο της 2-4-1999 για την οποία είχε επιδοθεί στη δεύτερη αναιρεσιβλήτη ακριβές αντίγραφο της κρινομένης από 24-6-1998 αιτήσεως αναίρεσεως (βλ. υπ' αριθ.7280α/27-10-1998 έκθεση επίδοσεως του αρμόδιου δικαστικού επιμελητή Π. Π.) επιδόθηκε νομότυπα και εμπρόθεσμα στη

δεύτερη αναιρεσιβλήτη. Πρέπει επομένως να προχωρήσει η συζήτηση της υποθέσεως παρά την απουσία της.

II. Ορίζεται από την παρ.1 του άρθ.2 του Ν.2251/1994 περί "προστασίας των καταναλωτών" (ΦΕΚ Α' 191) ότι "όροι που έχουν διατυπωθεί εκ των προτέρων για απροσδιόριστο αριθμό μελλοντικών συμβάσεων (γενικοί όροι συναλλαγών) δεν δεσμεύουν τον καταναλωτή, αν κατά την κατάρτιση της συμβάσεως τους αγνοούσε ανυπαίτως και ο προμηθευτής δεν του υπέδειξε την ύπαρξή τους ή του στέρησε τη δυνατότητα να λάβει πραγματική γνώση του περιεχομένου τους. 2.Οι γενικοί όροι συμβάσεων και παρεπόμενων συμφωνιών που καταρτίζονται στην Ελλάδα, διατυπώνονται στην ελληνική γλώσσα, εξαιρούνται οι γενικοί όροι των διεθνών συναλλαγών. 3.Εντυπιοι γενικοί όροι συναλλαγών εκτυπώνονται ευανάγνωστα σε εμφανές μέρος του εγγράφου της σύμβασης. Όροι που συμφωνήθηκαν ύστερα από διαπραγμάτευση μεταξύ των συμβαλλομένων (ειδικόι όροι) είναι επικρατέστεροι από τους αντίστοιχους γενικούς όρους. 5.Κατά την ερμηνεία των γενικών όρων συναλλαγών λαμβάνεται υπόψη η ανάγκη προστασίας του καταναλωτικού κοινού. Γενικοί όροι συναλλαγών που διατυπώθηκαν μονομερώς από τον προμηθευτή ή από τρίτο για λογαριασμό τον προμηθευτή, σε περίπτωση αμφιβολίας ερμηνεύονται υπέρ του καταναλωτή. 6.Γενικοί όροι των συναλλαγών που έχουν ως αποτέλεσμα την υπέρμετρη διατάραξη της ισορροπίας των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλομένων σε βάρος του καταναλωτή απαγορεύονται και είναι άκυροι. Ο καταχρηστικός χαρακτήρας γενικού όρου ενσωματωμένου σε σύμβαση κρίνεται αφού ληφθούν υπόψη η φύση των αγαθών ή υπηρεσιών που αφορά η σύμβαση, το σύνολο των ειδικών συνθηκών κατά τη σύναψή της και όλες οι υπόλοιπες ρήτρες της σύμβασης ή άλλης σύμβασης από την οποία εξαρτάται. 7.Καταχρηστικοί είναι ιδίως οι όροι που: α)...β)...ε)επιφυλάσσουν στον προμηθευτή το δικαίωμα μονομερούς τροποποίησης ή λύσης της σύμβασης χωρίς ορισμένο ειδικό και σπουδαίο λόγοα)χωρίς σπουδαίο λόγο αφήνουν το τίμημα αόριστο και δεν επιτρέπουν τον προσδιορισμό του με κριτήρια ειδικά καθορισμένα στη σύμβαση και εύλογα για τον καταναλωτή...ιγ)αποκλείουν ή περιορίζουν υπέρμετρα την ευθύνη του προμηθευτή". Εξάλλου σύμφωνα με την παρ.1 του άρθ. 10 του Ν.2251/1994 "οι ενώσεις καταναλωτών συγκροτούνται ως σωματεία και διέπονται από τις διατάξεις των άρθρων αυτού και του Αστικού Κώδικα. Οι ενώσεις καταναλωτών έχουν ως αποκλειστικό σκοπό την προστασία των συμφερόντων του καταναλωτικού κοινού. Κατά την παρ.9 του άρθρου 10 του άνω νόμου ενώσεις καταναλωτών που έχουν τουλάχιστον (500) ενεργά μέλη και έχουν εγγραφεί στο μητρώο ενώσεων καταναλωτών πριν από δύο τουλάχιστον έτη μπορούν ν' ασκούν κάθε είδους αγωγή για την προστασία των γενικότερων συμφερόντων του καταναλωτικού κοινού (συλλογική αγωγή). Ιδίως μπορούν να ζητήσουν: α) την παράλειψη παράνομης συμπεριφοράς του προμηθευτή, ακόμη και πριν αυτή εκδηλωθεί, ιδίως όταν συνίσταται στη διατύπωση καταχρηστικών γενικών όρων των συναλλαγών...,β)χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης. Για τον καθορισμό της χρηματικής ικανοποιήσεως, το δικαστήριο λαμβάνει υπόψη ιδίως την ένσταση της προσβολής της έννομης τάξεως που συνιστά η παράνομη συμπεριφορά, το μέγεθος της

εναγόμενης επιχείρησης του προμηθευτή και ιδίως τον ετήσιο κύκλο εργασιών της, καθώς και τις ανάγκες της γενικής και ειδικής πρόληψης". Ο Ν.2251/1994 αποτελεί ενσωμάτωση στο Εθνικό δίκαιο της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 5-4-1993 "σχετικά με τις καταχρηστικές ρήτρες των συμβάσεων που συνάπτονται με καταναλωτές" στη παρ.1 του άρθρου 3 της οποίας ορίζεται ότι "ρήτρα σύμβασης που δεν αποτέλεσε αντικείμενο ατομικής

διαπραγμάτευσης, θεωρείται καταχρηστική όταν παρά την απαίτηση καλής πίστης, δημιουργεί σε βάρος του καταναλωτή σημαντική ανισορροπία ανάμεσα στα δικαιώματα και στις υποχρεώσεις των μερών, τα απορρέοντα από τη σύμβαση", ενώ κατά τη διάταξη του άρθρου 8 της ίδιας παραπάνω οδηγίας" τα κράτη-μέλη μπορούν να θεσπίζουν ή διατηρούν στον τομέα που διέπεται από την παρούσα οδηγία, αυστηρότερες διατάξεις σύμφωνες προς τη συνθήκη, για να εξασφαλιστεί μεγαλύτερη προστασία του καταναλωτή". Με τους Γενικούς Ορους των Συναλλαγών (ΓΟΣ) είτε επιχειρείται απόκλιση από ρυθμίσεις του ενδοτικού δικαίου είτε ρυθμίζονται πρόσθετα στοιχεία που δεν αντιμετωπίζονται από διατάξεις ενδοτικού δικαίου. Η ρύθμιση της παρ.6 του αρθ.2 του Ν.2250/1994 αποτελεί εξειδίκευση του βασικού κανόνα της διατάξεως του αρθ.281 ΑΚ για την απαγόρευση καταχρηστικής ασκήσεως ενός δικαιώματος ή χρήσεως ενός θεσμού (της συμβατικής ελευθερίας). Ενόψει τούτου ο έλεγχος του κύρους του περιεχομένου ΓΟΣ βασικά προσανατολίζεται προς τη διάταξη του άνω άρθρου 281 ΑΚ. Με τους ΓΟΣ δεν απαγορεύεται η απόκλιση από οποιαδήποτε διάταξη ενδοτικού δικαίου, αλλά μόνο από εκείνες που φέρουν "καθοδηγητικό" χαρακτήρα ή σε περίπτωση ατύπων συναλλακτικών μορφών από τα ουσιώδη, για την επίτευξη του σκοπού και τη διατήρηση της φύσεως της συμβάσεως, δικαιώματα και υποχρεώσεις των μερών, που απηχούν πράγματι δικαιολογημένες προσδοκίες του πελάτη για το συγκεκριμένο είδος συναλλαγής. Καταχρηστικός και συνεπώς άκυρος είναι κάθε ΓΟΣ ο οποίος χωρίς επαρκή και εύλογη αιτία αποκλίνει από ουσιώδεις και βασικές αξιολογήσεις του ενδοτικού δικαίου, δηλαδή από τις τυπικές και συναλλακτικά δικαιολογημένες προσδοκίες του πελάτη. Η καθοδηγητική λειτουργία του ενδοτικού δικαίου διαταράσσεται όταν με το περιεχόμενο του Γ.Ο.Σ. αλλάζει η εικόνα που έχει διαμορφωθεί με βάση τους κανόνες του ενδοτικού δικαίου για τη συγκεκριμένη συμβατική μορφή. Επίσης ελέγχεται για καταχρηστικότητα ρύθμιση ενός Γ.Ο.Σ. με τον οποίο επέρχεται περιορισμός θεμελιωδών δικαιωμάτων και υποχρεώσεων που προκύπτουν από τη φύση της συμβάσεως κατά τέτοιο τρόπο ώστε να απειλείται ματαίωση του σκοπού της. Βέβαια το αρθρ. 2 παρ. 6 Ν. 2251/1994 στην αρχική του διατύπωση χρησιμοποιούσε τον όρο "υπέρμετρη διατάραξη της ισορροπίας των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλομένων" πράγμα που όχι μόνο περιόριζε σημαντικά τον έλεγχο του περιεχομένου των Γ.Ο.Σ., αλλά και δεν ήταν σύμφωνος με την διαληφθείσα διατύπωση του αρθρ. 3 παρ. 1 της Οδηγίας, η οποία ομιλεί για "σημαντική ανισορροπία ανάμεσα στα δικαιώματα και στις υποχρεώσεις των μερών". Η ανάγκη σύμφωνης με την Οδηγία ερμηνείας του εθνικού δικαίου επιβάλλει όπως ο όρος "υπέρμετρη διατάραξη" ερμηνευθεί συσταλτικά ως ουσιώδης ή σημαντική μόνο διατάραξη, που φανερά διαφέρει από την υπέρμετρη διατάραξη και δεν αποτελεί λεκτικά ισοδύναμη έκφραση της προηγούμενης διατύπωσης του Ν. 2251/1994. Για τους ίδιους παραπάνω λόγους, δηλαδή προς το σκοπό ερμηνείας του εθνικού δικαίου σύμφωνης με τη διαληφθείσα η παραπάνω ερμηνεία πρέπει να συνεχισθεί και σήμερα μετά την απόσυρση του όρου "υπέρμετρη" με το αρθ. 10 παρ. 24 του Ν. 2741/1999. Έτσι μετά την τελευταία αυτή τροποποίηση η διάταξη της παρ. 6 του άρθρου 2 του Ν. 2251/1994 με τη νέα διατύπωσή της πρέπει να ερμηνεύεται μέσω τελεολογικής συστολής του γράμματός της προς την κατεύθυνση της "ουσιώδους διατάραξεως" της συμβατικής ισορροπίας. Αυτή ταυτίζεται με κάθε απόκλιση από τις καθοδηγητικού και μόνο χαρακτήρα διατάξεις του ενδοτικού δικαίου ή από τις ρυθμίσεις εκείνες που είναι αναγκαίες για την επίτευξη του σκοπού και τη διατήρηση της φύσεως της συμβάσεως με βάση το ενδιάμεσο πρότυπο του συνήθως απρόσεκτου μεν ως προς την ενημέρωσή του, αλλά διαθέτοντος τη μέση αντίληψη κατά το σχηματισμό της δικαιοπρακτικής του αποφάσεως καταναλωτή του συγκεκριμένου είδους αγαθών ή υπηρεσιών. Έτσι κατά τη διαδικασία προς διαπίστωση της καταχρηστικότητας ΓΟΣ πρέπει να ερευνάνται, αν υπάρχει τυπική διατάραξη ως απόκλιση από τη συνηθισμένη ρύθμιση και στη συνέχεια να ερευνάνται ο βαθμός εντάσεως της αποκλίσεως αυτής, δηλαδή αν η απόκλιση αυτή στη συγκεκριμένη περίπτωση αφορά αξιολογικές εκτιμήσεις καθοδηγητικού χαρακτήρα. Εντέλει κατά τον έλεγχο του κύρους του περιεχομένου ενός ΓΟΣ εξετάζεται σε πρώτη φάση αν αντίκειται σε απαγορευτική ρήτρα που συγκαταλέγεται στην ενδεικτική απαρίθμηση του καταλόγου του αρθ. 2 παρ.7 Ν. 2251/1994, ο οποίος περιέχει "per se" καταχρηστικές ρήτρες. Σε περίπτωση αρνητικού αποτελέσματος ελέγχεται κατά πόσο ο συγκεκριμένος ΓΟΣ περιέχει απόκλιση από ουσιώδεις αξιολογήσεις καθοδηγητικού χαρακτήρα του ενδοτικού δικαίου όπως προεκτέθηκε. Στην προκειμένη υπόθεση το εφετείο, δικάζοντας αγωγή του αναιρεσίβλητου Σωματίου, υπέρ του οποίου είχε ασκήσει πρόσθετη παρέμβαση η δεύτερη αναιρεσίβλητη, κατά της αναιρεσείουσας εταιρίας, που είχε ως αντικείμενο την απαγόρευση συνάψεως από την τελευταία με τους καταναλωτές συμβάσεων με τους

αναφερόμενους εκεί όρους τους οποίους θεωρούσε καταχρηστικούς, δέχθηκε με την προσβαλλόμενη απόφασή του, μετά από εκτίμηση των αποδείξεων, τα ακόλουθα: Η αναιρεσείουσα ανώνυμη εταιρία, που λειτουργεί στην Ελλάδα με την ΓΥ4829/1992 άδεια των Υπουργών Ευθύνης Οικονομίας Μεταφορών και Επικοινωνιών, δραστηριοποιείται στο πεδίο των τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών και ειδικότερα με την παροχή στους καταναλωτές

τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών δια μέσου δικτύου κινητής τηλεφωνίας που λειτουργεί με βάση σύμβαση προσχώρησης και άδεια λειτουργίας του Ελληνικού Δημοσίου, η οποία της είχε παραχωρηθεί. Στο πλαίσιο αυτό των δραστηριοτήτων της συνάπτει συμβάσεις παροχής υπηρεσιών με τους καταναλωτές, οι οποίες διέπονται από τις διατάξεις της ελληνικής νομοθεσίας, τους γενικούς όρους συναλλαγών και τους ειδικούς όρους που αφορούν ειδικές συμφωνίες ανάμεσα σ'αυτή και το συμβαλλόμενο - καταναλωτή. Διατυπώνει και χρησιμοποιεί στις συμβάσεις αυτές γενικούς όρους, οι οποίοι εμπεριέχονται στο σχετικό έντυπό της με τον τίτλο "Γενικοί όροι σύνδεσης στο δίκτυο κινητής τηλεφωνίας / παροχής υπηρεσιών." Μεταξύ των όρων αυτών υπάρχουν και οι ένδικοι που περιλαμβάνονται στα παρακάτω άρθρα του εντύπου: 1) Στο άρθρο 6 παρ. 2, που ορίζει ότι "η εταιρεία διατηρεί το δικαίωμα αναπροσαρμογής του τιμοκαταλόγου. Οποιαδήποτε αύξηση των τιμών θα ισχύει μετά την πάροδο δύο μηνών από της σχετικής εξαγγελίας και δημοσιοποίησης. Οι καινούργιες, αναπροσαρμοζόμενες τιμές θα εφαρμόζονται σε όλες ανεξαιρέτως τις συμβάσεις, συμπεριλαμβανομένων και αυτών που βρίσκονται στο στάδιο της ολοκλήρωσης....". Με τέτοια διατύπωση ο όρος αυτός είναι καταχρηστικός, διότι το περιεχόμενό του αντίκειται στις απαγορευτικές ρήτρες του άρθρου 2 παρ. 6 και 7 περιπτ. ε και ια του ν. 2251/1994. Παρέχεται πράγματι δικαίωμα μονομερούς τροποποίησης βασικού στοιχείου της σύμβασης, δηλαδή του τιμοκαταλόγου, χωρίς προδιαγραμμένα κριτήρια που να είναι εύλογα για τον καταναλωτή. Επιχειρείται αυθαίρετη αναπροσαρμογή των τιμών από την εκκαλούσα σε βάρος του καταναλωτή, που δεν προβλέπουν οι αρχές της καλής πίστης και των συναλλακτικών ηθών (άρθρα 288, 388 ΑΚ) ή κάποιιο άλλο ειδικό και σπουδαίο λόγοι, οι οποίοι και δεν αναφέρονται. Έτσι αφέθηκε το τίμημα όπως τελικά θα διαμορφωθεί από το ύψος της αναπροσαρμογής, αόριστο και δεν επιτρέπεται ο προσδιορισμός του με κριτήρια ειδικά καθορισμένα στη σύμβαση και εύλογα για τον καταναλωτή, σε κάθε δε περίπτωση διαταράσσεται προφανώς υπέρμετρα η συμβατική ισορροπία των

συμβαλλομένων σε βάρος του καταναλωτή, με βάση και τη φύση των τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών που αφορά η σύμβαση, καθώς και το σύνολο των ειδικών συνθηκών. Εξάλλου, με το άρθρο 3 παρ. 9 στοιχ. Δ του Ν. 2246/1994 ορίζεται ότι " τα τιμολόγια των οργανισμών τηλεπικοινωνιών πρέπει α) να είναι εναρμονισμένα με το κόστος, β) να πληρούν τους κανόνες του υγιούς ανταγωνισμού, γ) να μη δημιουργούν διακρίσεις, δ) να πληρούν τους κανόνες διαφάνειας και να δημοσιεύονται, ε) να βασίζονται σε αντικειμενικά κριτήρια, στ) να βασίζονται στα επί μέρους χαρακτηριστικά της παρεχόμενης υπηρεσίας, ζ) να βασίζονται στην ισότιμη συμμετοχή στο γενικό κόστος, η) να βασίζονται στη σταδιακή εξάλειψη των σταυροειδών επιδοτήσεων μεταξύ υπηρεσιών". Οι διατάξεις αυτές του ν. 2246/1994 δεν θέτουν κριτήρια, αλλά παρέχουν ορισμένες οδηγίες που πρέπει να ακολουθούνται για τη διαμόρφωση νέων τιμολογίων. Επομένως δεν πληρούν και τις προϋποθέσεις των "ειδικών κριτηρίων" που πρέπει να διατυπώνονται "στη σύμβαση", ώστε με τον τρόπο αυτό να παρέχεται στον καταναλωτή η δυνατότητα, αφενός να εκτιμήσει το μέγεθος των οικονομικών υποχρεώσεων που αναλαμβάνει και αφετέρου να προβλέψει τις ενδεχόμενες αναπροσαρμογές του τιμήματος, για την αποδοχή των οποίων δεσμεύεται εκ των προτέρων. Έτσι που έκρινε το Εφετείο και

κατ'ακολουθίαν της κρίσης του αυτής, δέχθηκε την ένδικη αγωγή κατ'ουσίαν ως προς τον όρο αυτόν της σύμβασης, δεν παραβίασε τις διατάξεις οι οποίες αναφέρονται στη μείζονα σκέψη που εφάρμοσε, ούτε αυτές του άρθρου 3 παρ. 9 του Ν. 2246/1994 που δεν εφάρμοσε, αφού σύμφωνα με τις παραδοχές της, δεν συνέτρεχε λόγος εφαρμογής τους. Επομένως ο αντίθετος από το άρθρο 559 αρ. 1 του ΚΠολΔ υπό στοιχεία Ι λόγος της αιτήσεως, στο σύνολό του είναι αβάσιμος.

2) Στο άρθρο 10 παρ. 1 που ορίζει ότι "Μετά την πάροδο της αρχικής ελάχιστης διάρκειας της σύμβασης (δηλαδή των έξι μηνών, όπως προβλέπει το άρθρο 2 για τη σύμβαση αυτή αόριστου χρόνου) ο συνδρομητής δικαιούται να καταγγείλει την παρούσα με επιστολή του η οποία θα απευθυνθεί συστημένη με απόδειξη παραλαβής στα γραφεία συνδρομητών της εταιρείας, τηρουμένων των προθεσμιών του άρθρου 2 ανωτέρω (δηλαδή η καταγγελία θα ισχύει στο τέλος του επομένου μηνός από την ημερομηνία λήψης της ειδοποίησης, εκτός αν προβλέπεται διαφορετικά στην παρούσα σύμβαση). Η καταγγελία θα επέρχεται στο τέλος του επομένου της ειδοποίησης μηνός. Σε περίπτωση που ο συνδρομητής επιθυμεί τη λύση της παρούσας προ της παρόδου της

αρχικής ελάχιστης διάρκειας θα καταβάλλει εν πάση περιπτώσει, πέραν των χρεώσεων χρήσεως και τα υπολειπόμενα πάγια τέλη ολοκλήρου του χρόνου ελάχιστης διάρκειας. Και σε αυτή την περίπτωση η καταγγελία θα επέρχεται στο τέλος του επομένου της ειδοποίησης μηνός." Στο άρθρο 2, που ορίζει ότι "η παρούσα σύμβαση και εφόσον η αίτηση έχει γίνει αποδεκτή από την εταιρεία τίθεται σε ισχύ από την ημερομηνία που ο συνδρομητής συνδέεται με το δίκτυο και συμφωνείται για αόριστο χρόνο με την ελάχιστη όμως διάρκεια των έξι μηνών ή μεγαλύτερη όπως προβλέπεται στην αίτηση σύνδεσης. Μετά το τέλος της ελάχιστης αυτής διάρκειας, οποιοδήποτε των μερών δύναται να καταγγείλει την παρούσα σύμβαση με συστημένη επιστολή ή με κατάθεση με απόδειξη στα γραφεία της εταιρείας. Εκτός εάν προβλέπεται διαφορετικά στην παρούσα, η καταγγελία θα ισχύει στο τέλος του επομένου από της ημερομηνίας λήψης της ειδοποίησης μηνός." Με το περιεχόμενο που προαναφέρθηκε οι όροι των πιο πάνω άρθρων 1 και 10 παρ. 1 είναι επίσης καταχρηστικοί, καθόσον αφορά τον περιορισμό της δυνατότητας του καταναλωτή - συνδρομητή να καταγγείλει τη σύμβαση και το χρόνο επέλευσης των αποτελεσμάτων της καταγγελίας, διότι προσκρούουν στις απαγορευτικές ρήτρες του άρθρου 2 παρ. 6 και 7 περιπτ. η του ν. 2251/1994. Οι όροι αυτοί εμποδίζουν τον καταναλωτή να υπαναχωρήσει από τη σύμβαση, όταν η αύξηση του τιμήματος σύμφωνα με τους όρους της σύμβασης είναι υπερβολική γι'αυτόν, σε κάθε δε περίπτωση έχουν ως αποτέλεσμα προφανώς την υπέρμετρη διατάραξη της ισορροπίας των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των συμβαλλομένων σε βάρος του καταναλωτή. Είναι χαρακτηριστικό, ότι με τους καταχρηστικούς αυτούς όρους ο συνδρομητής δεν έχει δικαίωμα να καταγγείλει τη σύμβαση χωρίς δυσμενείς οικονομικές συνέπειες, ούτε και στην περίπτωση που σύμφωνα με το γενικό όρο του άρθρου 6 παρ. 2 επιβάλλει μονομερώς αυθαίρετες αυξήσεις, δηλαδή ο καταναλωτής υποχρεούται να αποδεχθεί τις νέες τιμές, όσον υψηλές και αν είναι, δίχως καμία δυνατότητα αντίδρασης με καταγγελία της σύμβασης για το σπουδαίο αυτό λόγο της υπερβολικής αύξησης του τιμοκαταλόγου. Αυτό όμως αντίκειται στους κανόνες της καλής πίστης και των συναλλακτικών ηθών, αφού προτάσσεται μονόπλευρα το συμφέρον της εκκαλούσας για να εξασφαλιστεί μια διάρκεια στη σύμβαση, συμφέρον που δεν δικαιολογείται από τη φύση της δραστηριότητάς της και των υπηρεσιών που παρέχει στον καταναλωτή, που βαρύνεται, προφανώς υπέρμετρα, με την πληρωμή πάγιων τελών χωρίς να χρησιμοποιεί τις υπηρεσίες της. Ετσι που έκρινε το Εφετείο και κατ' ακολουθίαν της κρίσης του αυτής δέχθηκε κατ' ουσίαν την αγωγή ως προς τον όρον εκείνον της συμβάσεως δεν παραβίασε τις διατάξεις οι οποίες αναφέρονται στη μείζονα σκέψη, έλαβε δε υπόψη το με λόγο εφέσεως προβληθέντα ισχυρισμό της αναιρεσείουσας ότι ο κρίσιμος εδω όρος δεν ήταν "γενικός" αλλά "ειδικός" μη υποκείμενος στον περί καταχρηστικότητός του έλεγχο και τον απέρριψε εκ του πράγματος με την παραπάνω αντίθετη παραδοχή του, ενώ από τις παραδοχές της αναιρεσιβαλλομένης προκύπτει επίσης ότι το Εφετείο ούτε ευθέως ούτε εμμέσως διαπίστωσε ότι υπήρχε στην ένδικη σύμβαση κενό ή αμφιβολία ως προς την έννοια του όρου εκείνου και επομένως δεν ανέκυπτε περίπτωση εφαρμογής των ερμηνευτικών κανόνων των δικαιοπραξιών των άρθρων 173 και 200 του ΑΚ ώστε να τους παραβιάσει με τη μη εφαρμογή τους. Συνεπώς ο αντίθετος από το άρθρο 559 αρ. 1 και 8 του ΚΠολΔ υπό στοιχεία ΙΙ λόγος της αιτήσεως είναι αβάσιμος.

3) Στο άρθρο 11 εδ. α' που ορίζει ότι "Κατά την υπογραφή της παρούσας ο συνδρομητής καταβάλλει την αναφερόμενη στην αίτηση συνδρομής εγγύηση. Καθόλη τη διάρκεια ισχύος της παρούσας, η εταιρεία δικαιούται και ο συνδρομητής υποχρεούται να παρέχει στην εταιρεία περαιτέρω εγγύηση εάν οι συνθήκες το απαιτούν κατά την εύλογη κρίση της εταιρείας". Με τέτοια διατύπωση ο όρος αυτός είναι καταχρηστικός, αφού το περιεχόμενό του προδήλως αντίκειται στις ρήτρες του άρθρου 2 παρ. 7 περιπτ. ε', ια' και κστ' του ν. 2251/1994, που απαγορεύουν στην εκκαλούσα να απαιτήσει από τον καταναλωτή υπέρμετρες εγγυήσεις, να αφήνει χωρίς σπουδαίο λόγο το τίμημα αόριστο, χωρίς, δηλαδή, προσδιορισμό του με κριτήρια ειδικά καθορισμένα στη σύμβαση και εύλογα για τον καταναλωτή και να επιφυλάσσει σ' αυτή το δικαίωμα μονομερούς τροποποίησης της σύμβασης χωρίς ορισμένο, "ειδικό" και "σπουδαίο" λόγο. Η "εύλογη κρίση της εκκαλούσας" που τίθεται ως κριτήριο για περαιτέρω εγγύηση, ενέχει κίνδυνο αυθαιρεσίας με μονομερή επέμβαση στη σύμβαση και τροποποίησή της, προκειμένου να επιβληθούν υπέρμετρες εγγυήσεις, δίχως ύπαρξη ειδικών αντικειμενικών άλλων κριτηρίων. Ετσι που έκρινε το Εφετείο και κατ' ακολουθίαν της κρίσης του αυτής δέχθηκε κατ' ουσίαν την ένδικη αγωγή ως προς τον όρον αυτόν, δεν παραβίασε τις αναφερόμενες στη μείζονα σκέψη διατάξεις του άρθρου 2 παρ. 7 εδ. ε', ια' και, κστ' του ν. 2251/1994 που εφάρμοσε, ούτε και αυτήν, του εδ. κ' της αυτής παραγράφου που δεν εφάρμοσε αφού δεν είχε λόγο εφαρμογής της σύμφωνα με τις παραδοχές της, διέλαβε δε στην απόφασή του πλήρεις και σαφείς αιτιολογίες που καθιστούν εφικτό τον αναιρετικό έλεγχο ως προς την ορθή εφαρμογή των διατάξεων εκείνων.

