



ΔΙΚΗΓΟΡΙΚΟΣ ΣΥΛΛΟΓΟΣ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ
ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗΣ ΚΑΤΑΡΤΙΣΗΣ
& ΕΠΙΜΟΡΦΩΣΗΣ ΔΙΚΗΓΟΡΩΝ



ΣΥΛΛΟΓΟΣ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΦΟΙΤΗΤΩΝ
ΚΑΙ ΥΠΟΨΗΦΙΩΝ ΔΙΔΑΚΤΟΡΩΝ ΝΟΜΙΚΗΣ ΑΠΘ

ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΗ ΕΚΔΗΛΩΣΗ



«ΕΠΙΚΑΙΡΑ ΖΗΤΗΜΑΤΑ ΤΡΑΠΕΖΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ »

Δευτέρα 17 Οκτωβρίου 2016 | Ώρα 18:00

Συνεδριακό Κέντρο Τράπεζας Πειραιώς (Κατούνη 12-14, Λαδάδικα)

Χαιρετισμοί

Νικόλαος Βαλεργάκης, Πρόεδρος Δ.Σ.Θ.

Βασίλης Βράκας, Πρόεδρος Σ.Μ.Υ.Δ.Ν.

Εισηγήσεις

Δέλλιος Γεώργιος, Καθηγητής, Κοσμήτορας Νομικής Σχολής ΑΠΘ

Ψυχομάνης Σπύρος, Καθηγητής Νομικής ΑΠΘ

Ψαρουδάκης Γεώργιος, Δικηγόρος, Λέκτορας Νομικής ΑΠΘ

Συντονισμός

Βρίκος Χρήστος, Δικηγόρος, Μέλος Δ.Σ Δ.Σ.Θ.,

Πρόεδρος Επιτροπής Επαγγελματικής Κατάρτισης & Επιμόρφωσης Δικηγόρων

Ερωτήσεις – Παρεμβάσεις – Συζήτηση

ΕΞΕΛΙΞΕΙΣ ΤΗΣ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑΣ ΓΙΑ ΤΟΝ ΕΛΕΓΧΟ ΤΩΝ ΓΟΣ ΣΤΙΣ ΤΡΑΠΕΖΙΚΕΣ ΠΙΣΤΩΤΙΚΕΣ ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ

**ΕΙΣΗΓΗΤΗΣ: ΔΕΛΛΙΟΣ ΓΕΩΡΓΙΟΣ, ΚΑΘΗΓΗΤΗΣ, ΚΟΣΜΗΤΟΡΑΣ
ΝΟΜΙΚΗΣ ΣΧΟΛΗΣ Α.Π.Θ.**

I. Η πρόσφατη θέση της ΟΛΑΠ για το ζήτημα του χαρακτηρισμού ή μη του λήπτη επαγγελματικού τραπεζικού δανείου ως «τελικού αποδέκτη»

Μεγάλη μερίδα της νομολογίας θεωρεί ότι, εξαιρουμένων των περιπτώσεων διαμεσολάβησης για περαιτέρω χρηματοδότηση (όπως λ.χ. όταν ο ίδιος ο δανειολήπτης είναι ενεχυροδανειστής ή όταν μια Τράπεζα δανείζεται συνάλλαγμα από άλλη Τράπεζα με σκοπό να το δανείσει στη συνέχεια σε δικό της πελάτη), «η λήψη τραπεζικού δανείου ή πίστωσης από εμπορική επιχείρηση αποτελεί αγαθό βοηθητικό μεν αλλά άσχετο με το σύνηθες αντικείμενο δραστηριότητας της πιστούχου» (λ.χ. εμπορία ηλεκτρονικών ειδών) και, ως εκ τούτου, η επιχείρηση αυτή είναι «τελικός αποδέκτης» των πιστωτικών υπηρεσιών της Τράπεζας και πρέπει να προστατευθεί ως καταναλωτής¹. Έτσι πολλές δικαστικές αποφάσεις επισημαίνουν ότι «(στις πιστωτικές συμβάσεις) εφαρμόζονται οι διατάξεις του άρθρου 2 Ν. 2251/1994 ανεξαρτήτως από το εάν ο πελάτης συναλλάσσεται με την Τράπεζα στο πλαίσιο της επαγγελματικής ή εμπορικής του δραστηριότητας, αρκεί να χαρακτηρίζεται η συγκεκριμένη συναλλαγή από ανισομέρεια σε βάρος της διαπραγματευτικής δύναμης του πελάτη της Τράπεζας»^{2,3}.

Ωστόσο σε άλλη μερίδα της νομολογίας εμφανίζεται άρνηση παροχής της προστασίας του άρθρου 2 Ν. 2251/1994 στον λήπτη επαγγελματικού τραπεζικού δανείου⁴. Έτσι ορισμένες δικαστικές αποφάσεις αποκλείουν την ιδιότητά του ως καταναλωτή, επικαλούμενες, εσφαλμένα κατά την άποψή μας, τον στενό ορισμό του καταναλωτή στις κοινοτικές Οδηγίες και στα ιδιωτικού διεθνούς δικαίου κοινοτικά ή διεθνή

¹. Βλ. ΑΠ 1001/2010, ΧρΙΔ 2011, 345· ΑΠ 15/2007, ΧρΙΔ 2007, 426 (427, υπό 6)· ΕφΘεσ 459/2011, ΕπισκεΔ 2011, 535 (539)· ΕφΘεσ 2788/2009, ΕπισκεΔ 2010, 196 (202)· ΕφΠειρ 775/2009, ΝΟΜΟΣ· ΕφαΘ 776/2006, ΕλλΔνη 2006, 1492· ΕφαΘ 730/2005, ΕπισκεΔ 2005, 741· ΕφΘεσ 899/1998, Αρμ 2001, 383· ΠΠρΘεσ 36104/2006, Αρμ 2007, 570 (572/3)· ΠΠρΘεσ 12504/2006, Αρμ 2006, 1041· ΠΠρΑΘ 1990/2004, ΝοΒ 2004, 1592· ΠΠρΑΘ 2235/2003, ΝοΒ 2004, 425· ΜΠρΘεσ 2619/2007, Αρμ 2007, 1219· ΜΠρΠειρ 4418/2007, ΝΟΜΟΣ· ΜΠρΘεσ 34071/2006, ΔΕΕ 2007, 81· ΜΠρΘεσ 40804/2005, ΔΕΕ 2006, 806· ΜΠρΤρικ 137/2003, ΕλλΔνη 2003, 1433· ΜΠρΑΘ 2772/2002, ΕΕμπΔ 2002, 805.

². Έτσι ΕφΘεσ 459/2011, ΕπισκεΔ 2011, 535 (539)· ΕφΘεσ 2788/2009, ΕπισκεΔ 2010, 196 (202)· ΕφαΘ 730/2005, ΕπισκεΔ 2005, 741· ΜΠρΘεσ 34071/2006, ΔΕΕ 2007, 81 (82-84· ΜΠρΘεσ 40804/2005 (ασφ. μέτρ.), ΔΕΕ 2006, 806.

³. Έτσι ΠΠρΧαλκιδ 83/2013 ΝΟΜΟΣ· ΜΠρΚέρκ 118/2010, Αρμ 2010, 1140· ΠΠρΘεσ 36104/2006, Αρμ 2007, 570 (572)· ΠΠρΘεσ 12504/2006, Αρμ 2006, 1041.

⁴. Βλ. βλ. ΑΠ 904/2011, ΝΟΜΟΣ· ΜΕφΠειρ 403/2015, ΔΕΕ 2015, 1129· ΜΕφαΘ 5605/2014, ΧρΙΔ 2015, 594· ΕφαΘ 1159/2012, ΔΕΕ 2012, 676· ΕφΘεσ 312/2012, ΕλλΔνη 2012, 1376· ΕφΘεσ 492/2010, ΕπισκεΔ 2010, 1143 (1149)· ΕφΛάρ 806/2010, ΕπισκεΔ 2011, 461 (464/5)· ΕφΠειρ 469/2009, ΔΕΕ 2010, 192· ΕφΘεσ 1429/2009, ΕπισκεΔ 2009, 1010 (1015)· ΕφΘεσ 317/2009, ΔΕΕ 2009, 819· ΕφαΘ 8217/2006, ΔΕΕ 2007, 462· ΠΠρΑΘ 2273/2013, ΧρηΔικ 2013, 351· ΠΠρΙωαν 206/2010, Αρμ 2012, 267· ΠΠρΧανίων 61/2009, ΕΕμπΔ 2009, 270· ΜΠρΑΘ 3906/2008, ΧρηΔικ 2008, 248.

νομοθετήματα καθώς και την αντίστοιχη νομολογία του ΔΕΚ⁵. Ειδικότερα στο σκεπτικό τους μνημονεύεται ότι «η υπερβολικά ευρεία απόδοση της έννοιας του καταναλωτή (στο άρθρο 1§4α Ν. 2251/1994), οδήγησε στην ανάγκη ερμηνείας της από τη νομολογία του ΔΕΚ αλλά και των εθνικών δικαστηρίων, θεωρώντας ότι επικρατέστερος γενικός ορισμός του καταναλωτή είναι το πρόσωπο που συναλλάσσεται για μη επαγγελματικούς σκοπούς... Έτσι και στις αποφάσεις του ΔΕΚ κοινό χαρακτηριστικό και εννοιολογικό πυρήνα του ορισμού του καταναλωτή αποτελεί η μη ικανοποίηση επαγγελματικών αναγκών... Κατά συνέπεια ο αγοραστής τραπεζικών προϊόντων ή ο αποδέκτης τραπεζικών υπηρεσιών δεν μπορεί να θεωρηθεί εκ των προτέρων καταναλωτής»^{6, 7}. Ωστόσο το σκεπτικό όλων των παραπάνω αποφάσεων στηρίζεται σε επίκληση αποφάσεων του ΔΕΚ που δεν αναφέρονται στον ελληνικό ορισμό του καταναλωτή αλλά ερμηνεύουν άλλοτε μεν τον αντίστοιχο ορισμό των άρθρων 13 επ. Συμβρυξ⁸, άλλοτε δε τον ορισμό του άρθρου 2§β' της Οδηγίας 93/13 για τις καταχρηστικές ρήτρες, όπου όμως το προδικαστικό ερώτημα αφορά στο αν η εν λόγω διάταξη υποχρεώνει –και όχι αν απαγορεύει– τον εθνικό νομοθέτη ή δικαστή να επεκτείνει την προστασία της Οδηγίας και στα νομικά πρόσωπα⁹. Με βάση τις επικλήσεις αυτές, λοιπόν, οι εν λόγω αποφάσεις των ελληνικών δικαστηρίων θεωρούν ότι «στις τραπεζικές συναλλαγές οι διατάξεις του Ν. 2251/1994 είναι εφαρμοστέες μόνο στον τομέα του *retail banking* (δηλαδή στα στεγαστικά και προσωπικά δάνεια και στις πιστωτικές κάρτες)» και όχι στις επαγγελματικές τραπεζικές πιστώσεις^{10 11}.

Μια κριτική προσέγγιση των επιχειρημάτων της δεύτερης αυτής άποψης αναδεικνύει το συμπέρασμα στο οποίο έχει καταλήξει ήδη και ο Άρειος Πάγος (ΑΠ 1738/2009), όταν επισημαίνει ότι ένα πρόσωπο, που δεν θεωρείται καταναλωτής κατά τις ιδιωτικού διεθνούς δικαίου Συμβάσεις και κοινοτικούς Κανονισμούς, μπορεί ανεμπόδιστα να θεωρείται καταναλωτής κατά την εσωτερική έννομη τάξη: «Η έννοια του καταναλωτή στη διάταξη του άρθρου 1 (Ν. 2251/1994)... είναι διάφορη και ευρύτερη αυτής του άρθρου 13 των Συμβάσεων Λουγκάνο και Βρυξελλών..., (οι αντιλήψεις των οποίων) για τα περί

⁵. Βλ. Εφαθ 1309/2012, ΕλλΔνη 2012, 818· Εφαθ 1159/2012, ΔΕΕ 2012, 676· ΕφΘεσ 312/2012, ΕλλΔνη 2012, 1376· ΕφΘεσ 317/2009, ΔΕΕ 2009, 819· Εφαθ 8217/2006, ΔΕΕ 2007, 462· ΠΠρίων 206/2010, Αρμ 2012, 267· ΜΠραθ 3906/2008, ΧρηΔικ 2008, 248· ΜΠρΧαλκ 32/2006, ΔΕΕ 2006, 803.

⁶. Βλ. ΜΕφαθ 5605/2014, ΧριΔ 2015, 594· Εφαθ 1309/2012, ΕλλΔνη 2012, 818· Εφαθ 1159/2012, ΔΕΕ 2012, 676· ΕφΘεσ 312/2012, ΕλλΔνη 2012, 1376· ΕφΛάρ 806/2010, ΕπισκεΔ 2011, 461 (464/5)· ΕφΘεσ 317/2009, ΔΕΕ 2009, 819· ΠΠρίων 206/2010, Αρμ 2012, 267· ΜΠρΧαλκ 32/2006, ΔΕΕ 2006, 804/5.

⁷. Έτσι ΑΠ 904/2011, ΝΟΜΟΣ· ΕφΘεσ 492/2010, ΕπισκεΔ 2010, 1143 (1149)· ΕφΘεσ 1429/2009, ΕπισκεΔ 2009, 1010 (1015)· ΕφΠειρ 469/2009, ΔΕΕ 2010, 192· Εφαθ 8217/2006, ΔΕΕ 2007, 462· ΠΠρίων 206/2010, Αρμ 2012, 267· ΠΠρΧανίων 61/2009, ΕΕμπΔ 2009, 270· ΜΠραθ 3906/2008, ΧρηΔικ 2008, 248.

⁸. ΔΕΚ 1.6.1978 (*Bertrand/Ott*), C-150/77 Συλλ. 1978, 143· ΔΕΚ 19.1.1993 (*Shearson Lehmann*), C-89/91, Συλλ. 1993, I-139· ΔΕΚ 3.7.1997 (*Benincasa/ Dentalkit*), C-269/95, Συλλ. 1997, I-3767.

⁹. ΔΕΚ 22.11.2001 (*Idealservice*) C 541/1999 Συλλ. 2001 I-9049.

¹⁰. ΜΠραθ 3906/2008, ΧρηΔικ 2008, 248 (249).

¹¹. Εφαθ 1309/2012, ΕλλΔνη 2012, 818· Εφαθ 1159/2012, ΔΕΕ 2012, 676· ΕφΘεσ 317/2009, ΔΕΕ 2009, 820· Εφαθ 8217/2006, ΔΕΕ 2007, 462/3.

ασθενεστερού ή μη μέρους αποτελούν (αυτόνομες) εκτιμήσεις και επιλογές του συντάκτη της Συμβάσεως Λουγκάνο (και Βρυξελλών)...(Ως εκ τούτου) είναι σαφές ότι ο άνω Νόμος (2251/1994), καθ' ό μέρος επιχειρεί διεύρυνση της έννοιας του καταναλωτή πέραν του ορίου προστασίας της Συμβάσεως Βρυξελλών, δηλαδή καθ' ό μέρος θεωρεί "καταναλωτή" και τον επαγγελματικώς δρώντα έμπορο ή επαγγελματία τελικό χρήστη, δεν απηχεί παρά μόνον εθνικό δίκαιο...(Άρα) εν προκειμένω η αναιρεσείουσα δεν έχει μεν την ιδιότητα του "καταναλωτή"... κατά το κοινοτικό δίκαιο, ενώ έχει την ιδιότητα του καταναλωτή κατά το εσωτερικό δίκαιο, κατ' άρθρο 1 του Ν. 2251/1994»¹².

Συνεκτιμώντας τα παραπάνω, η προσφάτως εκδοθείσα ad hoc ΟΛΑΠ 13/2015 υιοθέτησε πλήρως την καταφατική άποψη, θεμελιώνοντας την κρίση της με τις ακόλουθες παραδοχές:

1. Ότι ο θεσπισμένος με ν. 2251/1994 γενικός ορισμός του καταναλωτή διεύρυνε συνειδητά, όπως προκύπτει και από την εισηγητική του έκθεση, τον κύκλο των προστατευτέων προσώπων, στηριζόμενος στην αξιολογική εκτίμηση του έλληνα νομοθέτη ότι ο προϊσχύσας στενός ορισμός του ν. 1961/1991, που υιοθετούσε τον στενό ορισμό των κοινοτικών Οδηγιών, «απέκλειε (αδικαιολόγητα) ευρύτερες κατηγορίες καταναλωτών».
2. Ότι «η διεύρυνση αυτή δεν είναι αντίθετη (στο άρθρο 8 της Οδηγίας 93/13 για τους γοσ, διότι αυτό, προβλέποντας ότι) "τα κράτη μέλη μπορούν να θεσπίζουν... αυστηρότερες διατάξεις ... (για) μεγαλύτερη προστασία του καταναλωτή" επιτρέπει στον εθνικό νομοθέτη τη διεύρυνση της έννοιας του καταναλωτή και, πάντως, δεν απαγορεύει σ' αυτόν τη θέσπιση όμοιας προστασίας... και υπέρ προσώπων που δεν είναι καταναλωτές κατά την έννοια ... της Οδηγίας. Έτσι, από το γεγονός ότι ο κοινοτικός νομοθέτης επέλεξε έναν στενότερο ορισμό του καταναλωτή στην παραπάνω, ελάχιστης εναρμόνισης, Οδηγία, δεν παραμερίζεται ο ευρύτερος ορισμός της εγχώριας ρύθμισης...».
3. Ότι «από την ευρεία... διατύπωση του άρθρου 1 παρ. 4 περ. α' ν. 2251/1994, δεν συνάγεται οποιαδήποτε πρόθεση του νομοθέτη να αποκλείσει από το πεδίο εφαρμογής του νόμου τις (τραπεζικές) συναλλαγές».
4. Ότι «οι συνήθεις τραπεζικές υπηρεσίες, μεταξύ των οποίων και η χορήγηση δανείων και πιστώσεων, απευθύνονται πάντοτε στον τελικό αποδέκτη τους, αποκλείοντας το στάδιο της περαιτέρω μεταβίβασής τους... Έτσι στην προστασία του ν. 2251/1994 υπάγονται όχι μόνο οι τραπεζικές υπηρεσίες που από τη φύση τους απευθύνονται σε ιδιώτες πελάτες για την εξυπηρέτηση προσωπικών τους αναγκών, αλλά και αυτές που απευθύνονται σε επαγγελματίες, όπως η χορήγηση δανείων και πιστώσεων για την εξυπηρέτηση επαγγελματικών αναγκών...».

12. Έτσι ΑΠ 1738/2009, ΕφΑΔ 2010, 439 (442-444)= ΧρΙΔ 2010, 630.

5. Ότι, τέλος, «δεν αποκλείεται η εφαρμογή του άρθρου 281 ΑΚ, μετά από υποβολή σχετικής ένστασης από την τράπεζα, κάθε φορά που η επίκληση της ιδιότητας του καταναλωτή εμφανίζεται ως καταχρηστική, όπως συμβαίνει όταν ο δανειολήπτης... διότι διαθέτει εμπειρία στο συγκεκριμένο είδος συναλλαγών ή έχει τέτοια οικονομική επιφάνεια και οργανωτική υποδομή, ώστε να μπορεί να διαπραγματευθεί ισότιμα τους όρους της δανειακής του σύμβασης».

II. Ο δικαστικός έλεγχος των όρων στις τραπεζικές πιστωτικές συμβάσεις

Από τις πολλές κατηγορίες ρητρών που έχουν ελεγχθεί δικαστικά, θα περιοριστούμε στη συνέχεια σε εκείνες που αναφέρονται στην **επιβολή ορισμένων πρόσθετων οικονομικών επιβαρύνσεων στον δανειολήπτη**. Εδώ περιλαμβάνονται ρήτρες που κρίθηκαν *άκυρες* είτε εξαιτίας της αδιαφάνειάς τους ως προς την αιτία επιβολής της πρόσθετης επιβάρυνσης, είτε εξαιτίας της αοριστίας τους υπό την έννοια του άρθρου 2§7 εδάφ. ε' και ια' Ν. 2251/1994, είτε τέλος εξαιτίας της διάψευσης δικαιολογημένων προσδοκιών του καταναλωτή κατά παράβαση της γενικής ρήτρας του άρθρου 2§6 Ν. 2251/1994. Ειδικότερα:

α. «Έξοδα χρηματοδότησης» ή «προμήθεια φακέλου δανείου» ή «δαπάνη εξέτασης αιτήματος δανειοδότησης»: Άκυρος κρίθηκε ο όρος ότι στον λήπτη στεγαστικού δανείου επιβάλλεται εφάπαξ ποσοστιαία (1%) επιβάρυνση ως «έξοδα χρηματοδότησης» ή ως «διαχειριστικά και λειτουργικά έξοδα» ή ως «προμήθεια φακέλου», διότι έτσι «προκαλείται σύγχυση στον καταναλωτή για το τι καλύπτει ο τόκος και τι η προμήθεια και δημιουργείται αδιαφάνεια, μη συγκρισιμότητα με αντίστοιχες παροχές άλλων τραπεζών και μη ομαλή λειτουργία του ανταγωνισμού»¹³. Μετά την κήρυξη του όρου αυτού ως καταχρηστικού ορισμένες Τράπεζες τον επανέφεραν με τη μορφή της εφάπαξ χρηματικής αλλά όχι ποσοστιαίας επιβάρυνσης, προσπαθώντας ταυτόχρονα να δώσουν μια γενικόλογη αιτιολόγησή της ως «εφάπαξ δαπάνης εξέτασης αιτήματος δανειοδότησης και προέγκρισης δανείου»¹⁴. Αλλά και έτσι διατυπωμένος ο όρος αυτός κρίθηκε πάλι καταχρηστικός, για δύο λόγους: Πρώτον, λόγω αδιαφάνειας (άρθρο 2§7 εδάφ. ια'), επειδή «δεν εξειδικεύονται στον οφειλέτη της Τράπεζας...τα έξοδα στα οποία υποβάλλεται (η Τράπεζα)...(ούτε) με ποιόν τρόπο προκύπτουν τα εν λόγω ποσά και το ύψος τους καθώς και ο λόγος για τον οποίον το ύψος του ποσού κλιμακώνεται ανάλογα με το δάνειο που ζητείται». Και, δεύτερον, λόγω

¹³. Έτσι επί συλλ. δίκης ΕφΑθ 5253/2003, ΕΕμπΔ 2003, 643 (647). Ομοίως επί ατομ. δικών ΕφΑθ 6547/2009, ΔΕΕ 2010, 449 (451)· ΠΠρΠατρ 233/2007 (αδημ.)· ΕιρΒερ 6/2011, Αρμ 2011, 1532· ΕιρΘεσ 1797/2007, Αρμ 2007, 741, 743/4· ΕιρΑθ 558/2006, ΧρηΔικ 2008, 381 (384/5)· ΕιρΑθ 3179/2005, ΔΕΕ 2006, 520· ΕιρΑθ 2175/2004, ΔΕΕ 2005, 74.

¹⁴. Για αίτημα έως 45.000€ ποσό 550€, για αίτημα 45.000-90.000€ ποσό 800€, για αίτημα 90.000-145.000€ ποσό 1.000€ και για αίτημα από 145.000€ και πάνω ποσό 1.500€.

ουσιώδους διατάραξης της συμβατικής ισορροπίας σε βάρος του καταναλωτή (άρθρο 2§6), «αφού το ύψος των χρηματικών ποσών που αξιώνονται από την Τράπεζα είναι δυσανάλογα αυξημένο σε σχέση με τις ενέργειες που ενδεχομένως γίνουν για την εξέταση του αιτήματος χορήγησης του δανείου, καθώς και επειδή, ακόμα κι αν η Τράπεζα μετά από έρευνα αρνηθεί να χορηγήσει το δάνειο, τα συγκεκριμένα ποσά εισπράττονται από εκείνη και δεν επιστρέφονται στον καταναλωτή»¹⁵. Ωστόσο, σε άλλη πρόσφατη ατομική δίκη, ο ίδιος όρος κρίθηκε *έγκυρος*, επειδή στη συγκεκριμένη περίπτωση αποδείχθηκε ότι από τους υπαλλήλους της Τράπεζας «η ανακόπτουσα ενημερώθηκε επαρκώς, τόσο ως προς την αιτία, όσο και ως προς το ποσό της σχετικής δαπάνης, η δε διατύπωση του όρου ήταν σαφής, ορισμένη και κατανοητή»¹⁶.

β. «Προμήθεια ή έξοδα ανάληψης μετρητών» μέσω πιστωτικής κάρτας: Με το ίδιο σκεπτικό, δηλαδή της σύγχυσης του καταναλωτή και της αδιαφάνειας, κρίθηκε *άκυρος* ο όρος που προέβλεπε ότι στον κάτοχο πιστωτικής κάρτας επιβάλλεται ποσοστιαία «προμήθεια ανάληψης μετρητών» επί του ποσού της ανάληψης, με ελάχιστη επιβάρυνση συγκεκριμένου ύψους¹⁷. Μετά την κήρυξη του όρου ως καταχρηστικού, ορισμένες Τράπεζες επιχείρησαν να τον διατηρήσουν με άλλη μορφή, αποφεύγοντας τον ποσοστιαίο προσδιορισμό της επιβάρυνσης και χαρακτηρίζοντάς την πλέον όχι ως «προμήθεια» αλλά ως «*κάλυψη σχετικών λειτουργικών εξόδων της Τράπεζας*»¹⁸. Αλλά και έτσι ακόμη, σε άλλη δίκη επί συλλογικής αγωγής, κρίθηκε *άκυρος* ο όρος σύμφωνα με τον οποίο «σε περίπτωση ανάληψης μετρητών από κατάστημα της Τράπεζας ή από ATM της Τράπεζας..., ο κάτοχος (της κάρτας) επιβαρύνεται με τα ποσά που αναφέρονται¹⁹ για τη μερική κάλυψη των σχετικών λειτουργικών εξόδων της Τράπεζας, που στην περίπτωση των ATM αφορούν την τροφοδοσία τους και τη διατήρηση και ανάπτυξη του δικτύου». Το σκεπτικό των σχετικών δικαστικών αποφάσεων, από το Πρωτοδικείο μέχρι και τον Άρειο Πάγο, έχει ως εξής: «*Η αιτιολογία της επιβάρυνσης (αυτής) του κατόχου πιστωτικής κάρτας (δεν ευσταθεί): Ως προς (μεν) το σκέλος που αφορά τη μερική κάλυψη των λειτουργικών εξόδων, είναι τελείως αόριστη, αφού δεν συγκεκριμενοποιούνται και δεν εξειδικεύονται ποια είναι αυτά τα λειτουργικά έξοδα και αν το ύψος τους δικαιολογεί τη συγκεκριμένη χρέωση. (Ως) προς δε το σκέλος που αφορά την τροφοδοσία των ATM και τη διατήρηση και ανάπτυξη του δικτύου..., δεν είναι ικανή να δικαιολογήσει αυτή τη χρέωση, επειδή*

¹⁵. Επί συλλ. δίκης ΠΠρΑθ 961/2007, ΧρΙΔ 2008, 980 (985, VI). Η κρίση αυτή δεν προσεβλήθη κατ' έφεση, καταστάσα τελεσίδικη, ούτε εξετάσθηκε αναιρετικά.

¹⁶ Έτσι ΜΕΦΑΘ 4217/2015, ΔΕΕ 2016, 395 επ.

¹⁷. Επί συλλ. δίκης ΑΠ 1219/2001, ΔΕΕ 2001, 1128 (1133). Ομοίως επί ατομ. δικών ΜΠρΡόδου 23/2006, ΕπισκεΔ 2007, 589 (602): ΜΠρΡόδου 34/2006, ΕΕμπΔ 2006, 994 (996): ΕιρΑθ 1215/2009, Αρμ 2010, 969.

¹⁸. Το άρθρο 3 περ. α' της 178/19.7.2004 ΕΤΠΘ/ΤΕ επιτρέπει την «*όχι κατ' αναλογικό τρόπο, αλλά σε σταθερό κατά περίπτωση ποσό*» επιβάρυνση των κατόχων πιστωτικής κάρτας που αναλαμβάνουν μετρητά, εφόσον όμως η επιβάρυνση αυτή δικαιολογείται «*από τη φύση της παρεχόμενης υπηρεσίας*».

¹⁹. Πίνακας: 1) Για ανάληψη έως 100€, επιβάρυνση 3€ όταν η ανάληψη γίνει από τα ATM και 5€ όταν γίνει από καταστήματα, 2) για ανάληψη 100-250€, επιβαρύνσεις 5€ και 7€ αντίστοιχα, 3) για ανάληψη 250-500€, σε 10€ και 12€ αντίστοιχα, 4) για ανάληψης άνω των 500€, ποσό 20€ γενικά.

αφενός...(οι) έννοιες της διατήρησης και ανάπτυξης του δικτύου (είναι) τελείως αόριστες και αδιαφάνεις...και αφετέρου η συνεχής τροφοδοσία των ΑΤΜ αποτελεί υποχρέωση (της Τράπεζας) απέναντι στο καταναλωτικό κοινό, (διότι) αυτή τα εκμεταλλεύεται ως μέσο συναλλαγής με αποτέλεσμα την αποσυμφόρηση των ταμείων (της) και τη συνακόλουθη εξοικονόμηση δαπανών... (Εξάλλου) δεν μπορεί να γίνει δεκτός (ούτε) ο ισχυρισμός ότι πρέπει να επιβληθεί χρέωση στους κατόχους των καρτών επειδή αυτοί αναλαμβάνοντας χρήματα (από τα ΑΤΜ) αναγκάζουν τους υπάλληλους (της Τράπεζας) να ανατροφοδοτήσουν (τα ΑΤΜ) με χαρτονομίσματα, (αφού οι κάτοχοι των καρτών) έτσι κι αλλιώς...χρεώνονται με τόκο (για) κάθε συναλλαγή στην οποία χρησιμοποιούν (την πιστωτική κάρτα). Επομένως...δεν υπάρχει επαρκής δικαιολογητικός λόγος για τη χρέωση αυτών των ποσών, με αποτέλεσμα αυτή η χρέωση να αποτελεί προμήθεια ανεξάρτητη από το επιτόκιο...(οπότε) παραβιάζεται η γενική ρήτρα της §6 του άρθρου 2, αφού έτσι...διαψεύδονται οι δικαιολογημένες προσδοκίες (του κατόχου της κάρτας, ο οποίος) εύλογα θεωρεί ότι η μόνη επιβάρυνση που υφίσταται από τη χρήση της πιστωτικής κάρτας είναι η υποχρέωση καταβολής τόκων και όχι και άλλη επιπλέον χρέωση για την ανάληψη μετρητών»²⁰.

γ. «Αποζημίωση πρόωρης εξόφλησης» σε στεγαστικά δάνεια με κυμαινόμενο επιτόκιο: Άκυρος κρίθηκε ο όρος ότι ο οφειλέτης στεγαστικού δανείου με κυμαινόμενο επιτόκιο «σε περιπτώσεις πρόωρης εξόφλησης θα πρέπει να καταβάλει αποζημίωση 2,5% του κεφαλαίου που προπληρώνει». Το σχετικό αιτιολογικό της ΑΠ 430/2005: «Η διαφάνεια επιβάλλει, μεταξύ άλλων, να προκύπτει και η αιτία της επιβάρυνσης του δανειολήπτη... Στην αιτία της επιβάρυνσης ανήκει κατά κύριο λόγο και η αποσαφήνιση, αν το ποσό αφορά αποκατάσταση ζημίας ή αν αφορά αντίτιμο...για παροχή της Τράπεζας. Στον κρινόμενο ΓΟΣ η αιτία της επιβάρυνσης και ο λόγος αυτής δεν είναι διαφανείς... (Το δάνειο) με κυμαινόμενο επιτόκιο έχει την ίδια απόδοση, είτε το διατηρήσει ο δανειολήπτης και δεν το εξοφλήσει πρόωρα είτε το αναλάβει άλλος δανειολήπτης... (Ως εκ τούτου) ειδικά στο κυμαινόμενο επιτόκιο η επιβάρυνση δικαιολογείται μόνο αν επικαλεσθεί η Τράπεζα αδυναμία της να επανατοποθετήσει το επιστρεφόμενο κεφάλαιο στην αγορά... (Επιπλέον) στο δάνειο κυμαινόμενων επιτοκίων (ο καταναλωτής) δικαιολογημένα προσδοκά ότι...η υποχρέωσή του θα εξαρτάται από τις διακυμάνσεις των χρηματαγορών...και ότι δεν θα μετατραπεί μονομερώς από την Τράπεζα σε κάποιο είδος σταθερού επιτοκίου. Οι παραπάνω όμως προσδοκίες του καταναλωτή διαψεύδονται γιατί η Τράπεζα αποζητά ευκαιριακό κέρδος από την προεξόφληση, ζητώντας από το δανειολήπτη σταθερού ύψους παροχή (2,5%), όποιες κι αν είναι οι οικονομικές συγκυρίες και η κατάσταση των αστάθμητων συντελεστών της χρηματαγοράς... (Έτσι, όμως, ο καταναλωτής, εξοφλώντας νωρίτερα) ενδέχεται να καταβάλει περισσότερα από ό,τι θα κατέβαλε αν έληγε

²⁰. ΑΠ 652/2010, ΔΕΕ 2010, 943 (948/9)· ΕφΑθ 3499/2008, ΝΟΜΟΣ (όρος 7)· ΠΠρΑθ 961/2007, ΧρΙΔ 2008, 980 (984, IV)· ΜΠρΚαστ 192/2013 ΝΟΜΟΣ· ΕφΑθ 2232/2013, Αρμ 2014, 1668.

κανονικά η σύμβαση δανείου»²¹. Στις παραπάνω επισημάνσεις προστίθεται και η αντίθεση του εν λόγω ΓΟΣ στο εδάφ. λβ' του άρθρου 2§7 Ν. 2251/1994, που κηρύσσει άκυρους τους όρους οι οποίοι «προβλέπουν την καταβολή αποζημίωσης στον προμηθευτή, χωρίς αυτός να υποχρεούται να επικαλεστεί και να αποδείξει τη ζημία που υπέστη».

δ. Υπολογισμός χορηγητικών τόκων με βάση έτος 360 ημερών: Άκυρος κρίθηκε ο όρος ότι «οι τόκοι του στεγαστικού δανείου υπολογίζονται με βάση έτος 360 ημερών». Το σκεπτικό: «(Ο εν λόγω όρος) προσκρούει στην αρχή της διαφάνειας που επιτάσσει το άρθρο 2§6 Ν. 2251/1994, (αφού) με το να υπολογίζεται το επιτόκιο σε έτος 360 ημερών ο πιστούχος δεν πληροφορείται το πραγματικό ετήσιο επιτόκιο, όπως αυτό θα έπρεπε να προσδιορίζεται σύμφωνα και με τη διάταξη του άρθρου 243§3 ΑΚ. (Η Τράπεζα) διασπά με τον εν λόγω όρο, εντελώς τεχνητά και κατ' απόκλιση των δικαιολογημένων προσδοκιών του καταναλωτή, το χρονικό διάστημα στο οποίο όφειλε να αναφέρεται το επιτόκιο, δημιουργώντας έτσι μια πρόσθετη επιβάρυνση του πιστούχου, ο οποίος πλέον για κάθε ημέρα επιβαρύνεται κατά 1,3889% περισσότερο με τόκους, χωρίς αυτή η επιπλέον επιβάρυνση να μπορεί να δικαιολογηθεί με την επίκληση κάποιου σύνθετου χαρακτήρα της παρεχόμενης υπηρεσίας ή από κάποιους εύλογους για τον καταναλωτή λόγους ή από κάποιο δικαιολογημένο ενδιαφέρον της Τράπεζας. Και τούτο ιδίως σε μια εποχή, όπου τα ηλεκτρονικά μέσα προσφέρουν, χωρίς καμιά πρόσθετη δυσχέρεια, τον επακριβή υπολογισμό των τόκων με έτος 365 ημερών»²².

ε. Χρέωση δικαιοπρακτικού τόκου προτού να γίνει χρήση του δανείου: Άκυρος κρίθηκε ο όρος, σύμφωνα με τον οποίο η Τράπεζα καταθέτει το σύνολο του εγκριθέντος ποσού του στεγαστικού ή επισκευαστικού δανείου σε δεσμευμένο λογαριασμό του πιστούχου, η δε αποδέσμευσή του γίνεται σταδιακά ανάλογα με την πρόοδο των εργασιών στο ακίνητο (κατόπιν έγκρισης μηχανικών της Τράπεζας). Έτσι όμως ο πιστούχος χρεώνεται με χορηγητικό τόκο για όλο το ποσό του δανείου από τη στιγμή της κατάθεσής του στο δεσμευμένο λογαριασμό, μολονότι δεν μπορεί να κάνει χρήση του συνολικού αυτού ποσού αλλά μόνο του μέρους εκείνου που σταδιακά αποδεσμεύεται. Το σκεπτικό: «Ενώ το σύνολο του ποσού του δανείου απεικονίζεται λογιστικά σε ένα τραπεζικό λογαριασμό στο όνομα του δανειολήπτη, στην πραγματικότητα αυτό βρίσκεται στη διάθεση της (Τράπεζας), η οποία μπορεί να

²¹. ΑΠ 430/2005, ΔΕΕ 2005, 460 (466/7). Ομοίως οι ΕφΑθ 5253/2003, ΕΕμπΔ 2003, 643 (650)· ΠΠραθ 1119/2002, ΔΕΕ 2003, 422 (438/9) και, επί ατομικών δικών, οι ΜΠραθ 4593/2005, ΔΕΕ 2006, 517 (520)· ΕιρΒερ 6/2011, Αρμ 2011, 1532 (1535).

²². Επί συλλογικής δίκης ΑΠ 430/2005, ΔΕΕ 2005, 460 (461/2). Ομοίως, επί ατομικών διαφορών, ΕφΠειρ 711/2011, ΔΕΕ 2012, 356· ΕφΑθ 4424/2009, ΕΛΛΔνη 2011, 868 (873/4)· ΕφΛαμ 124/2007, Αρμ 2009, 1190 (1194)· ΕφΑθ 776/2006, ΕΛΛΔνη 2006, 1492· ΠΠρχαλκιδ 83/2013 ΝΟΜΟΣ· ΜΠρθεσ 8817/2015, ΕφΑΔ 2016, 178 (180)· ΜΠρθεσ 7423/2015, ΕφΑΔ 2015, 638 (639/40)· ΜΠρθεσ 6208/2014, Αρμ 2014, 2077 (2078)· ΜΠραθ 437/2013, ΧρηΔικ 2013, 148· ΜΠρκέρκ 118/2010, Αρμ 2010, 1140· ΜΠρσυρ 1066/2009, Αρμ 2010, 1326· ΜΠρσυρ 448/2009, Αρμ 2010, 1851· ΕιρΚιλκ 42/2014, Αρμ/2014, 1670. Αντίθετες, επί συμβάσεων επαγγελματικών δανείων, οι ΕφΑθ 1778/2010, Αρμ 2010, 1829· ΜΠραθ 3906/2008, ΧρηΔικ 2008, 248, με το σκεπτικό ότι η κοινοτική καθιέρωση έτους 365 ημερών αφορά μόνο στην καταναλωτική πίστη.

το χρησιμοποιήσει κατ' αρέσκεια... Έτσι όμως (ο δανειολήπτης) πληρώνει τόκους για ποσά που δεν έχει στη διάθεσή του... Ο ισχυρισμός της (Τράπεζας), ότι η κατάθεση στο δεσμευμένο λογαριασμό αντισταθμίζει τη ζημία του δανειολήπτη διότι του αποφέρει τόκους καταθετικού λογαριασμού, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, καθ' όσον το επιτόκιο (του καταθετικού λογαριασμού) είναι υποπολλαπλάσιο του επιτόκιου του δανείου (με το οποίο χρεώνεται ο πιστούχος) και η ωφέλεια αυτή του δανειολήπτη δεν μπορεί να συμψηφιστεί με το κέρδος που αποκομίζει η Τράπεζα, με το να έχει στη διάθεσή της το κεφάλαιο του δανείου κατά το μέρος που αυτό είναι δεσμευμένο... Ο όρος αντιστρατεύεται και την ίδια τη φύση της σύμβασης δανείου,... η φύση και ο σκοπός του οποίου ενέχουν στο εννοιολογικό τους περιεχόμενο την παράδοση των χρημάτων στον δανειολήπτη, (αφού) σύμφωνα με το άρθρο 806 ΑΚ το δάνειο καταρτίζεται με την κατά κυριότητα μεταβίβαση των χρημάτων στον οφειλέτη»²³.

²³. Επί συλλογικής δίκης, ΑΠ 2123/2009, ΔΕΕ 2010, 714 (719,VI)· ΕφΑθ 3956/2008, ΔΕΕ 2009, 837· ΠΠραθ 711/2007, ΔΕΕ 2007, 1336. Ομοίως, επί ατομικών διαφορών, ΑΠ 1196/2010, ΔΕΕ 2010, 1310= ΕλλΔνη 2010, 1644· ΠΠραθ 2906/2008, ΕΕμπΔ 2009, 390.



**Μη εξυπηρετούμενα δάνεια,
κεφαλαιακές ανάγκες τραπεζών
και αντιμετώπισή τους**

Θεσσαλονίκη, 17/10/2016

ΕΙΣΗΓΗΤΗΣ: ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΨΑΡΟΥΔΑΚΗΣ

Δικηγόρος, Δ.Ν., MJur (Oxford)

Λέκτορας Νομικής Σχολής Α.Π.Θ.

I. Σκέψεις για τη συμβατική πρακτική των τραπεζών στα «κόκκινα» επιχειρηματικά δάνεια

- κεντρική επιλογή (βάσει κρίσεως για τη βιωσιμότητα της επιχείρησης) μεταξύ καταγγελίας και τροποποίησης της δανειακής σύμβασης: θεμελιώδης πιστοδοτική απόφαση, στην οποία η τράπεζα ασκεί «δημόσια υπηρεσία»
- στο πλαίσιο της τροποποίησης, προτίμηση στη ρύθμιση έναντι της άμεσης μερικής εξόφλησης με διαγραφή του υπολοίπου - ιδίως αποφεύγεται η διαγραφή κεφαλαίου
- χαρακτηριστικά της ρύθμισης: παροχή περαιτέρω πίστωσης, ανάδειξη του δανείου ως «συμβιωτικής» σχέσης εμπιστοσύνης
- συνήθη στοιχεία περιεχομένου ρύθμισης:
 - μείωση επιτοκίου
 - παράταση διάρκειας
 - πρόσθετες εξασφαλίσεις, τακτικές δόσεις
- κεφαλαιοποίηση χρεών και συμμετοχή στο μετοχικό κεφάλαιο της πιστούχου εταιρίας
 - ενδεχομένως εν μέρει αναγκαστική: άρ. 106γ ΠτωχΚ

II. Οι κεφαλαιακές ανάγκες της τράπεζας

- Οι τράπεζες οφείλουν, προς προστασία των καταθετών, να διατηρούν ίδια κεφάλαια. Τα απαιτούμενα ελάχιστα ίδια κεφάλαια υπολογίζονται ως (προβλεπόμενο στο άρ. 92 του Κανονισμού (ΕΕ) 575/2013 – CRR) ποσοστό του σταθμισμένου ως προς τον κίνδυνο ενεργητικού της τράπεζας. Μπορούν δε να επιβληθούν και επιπλέον κεφαλαιακές απαιτήσεις βάσει εποπτικής αξιολόγησης: άρ. 96 ν. 4261/2014.
- Τα ίδια κεφάλαια της τράπεζας ισούνται με την καθαρή θέση της, που υπολογίζεται ως εξής: ενεργητικό μείον ξένα κεφάλαια.
- Οι εμφανιζόμενες επισφάλειες στο δανειακό χαρτοφυλάκιο της τράπεζας (ιδίως η υπερημερία οφειλέτη πέραν των τριών μηνών):
 - α) μειώνουν την αξία του ενεργητικού (βλ. ιδίως άρ. 150 ν. 4261/2014 για τον υποχρεωτικό εξωλογιστικό προσδιορισμό των τόκων), και επομένως την καθαρή θέση ήτοι τα ίδια κεφάλαια της τράπεζας,
 - β) αυξάνουν πάντως τη στάθμιση κινδύνου, και επομένως τα ελάχιστα ίδια κεφάλαια που απαιτείται να έχει η τράπεζα.
- Επομένως, προκύπτει ανάγκη αύξησης των ιδίων κεφαλαίων.

III. Από τα επισφαλή δάνεια στην αφερεγγυότητα της τράπεζας

- αποφασιστικό κριτήριο η αφερεγγυότητα ή επαπειλούμενη αφερεγγυότητα (εσωτ. άρ. 32 του άρ. 2 ν. 4335/2015)
- η αδυναμία αύξησης των ιδίων κεφαλαίων στον απαιτούμενο βαθμό είναι ο βασικός λόγος αφερεγγυότητας
- ανάκληση της άδειας της αφερέγγυας τράπεζας και μέτρα εξυγίανσης του άρ. 2 ν. 4335/2015 (ιδίως εντολή μεταβίβασης και αναδιάρθρωση παθητικού), ενδεχομένως με χρηματοδότηση από το Ενιαίο Ταμείο Εξυγίανσης (SRF) του Κανονισμού 806/2014
- προληπτική κεφαλαιακή στήριξη της φερέγγυας τράπεζας από ταμεία δημόσιου σκοπού: ΤΧΣ (ν. 3864/2010) ή ESM (κατά το Direct Recapitalisation Instrument), που πάντως συνοδεύεται από “burden sharing”, δηλαδή απομείωση ιδίων κεφαλαίων και ενδεχομένως μετατροπή ξένων κεφαλαίων (ομολόγων) σε ίδια (μετοχές)
- σε κάθε περίπτωση, συνδυασμός δημοσίου και ιδιωτικού κόστους (κρατικής ενίσχυσης και επίρριψης ζημιών στους ιδιώτες που χρηματοδότησαν την τράπεζα)

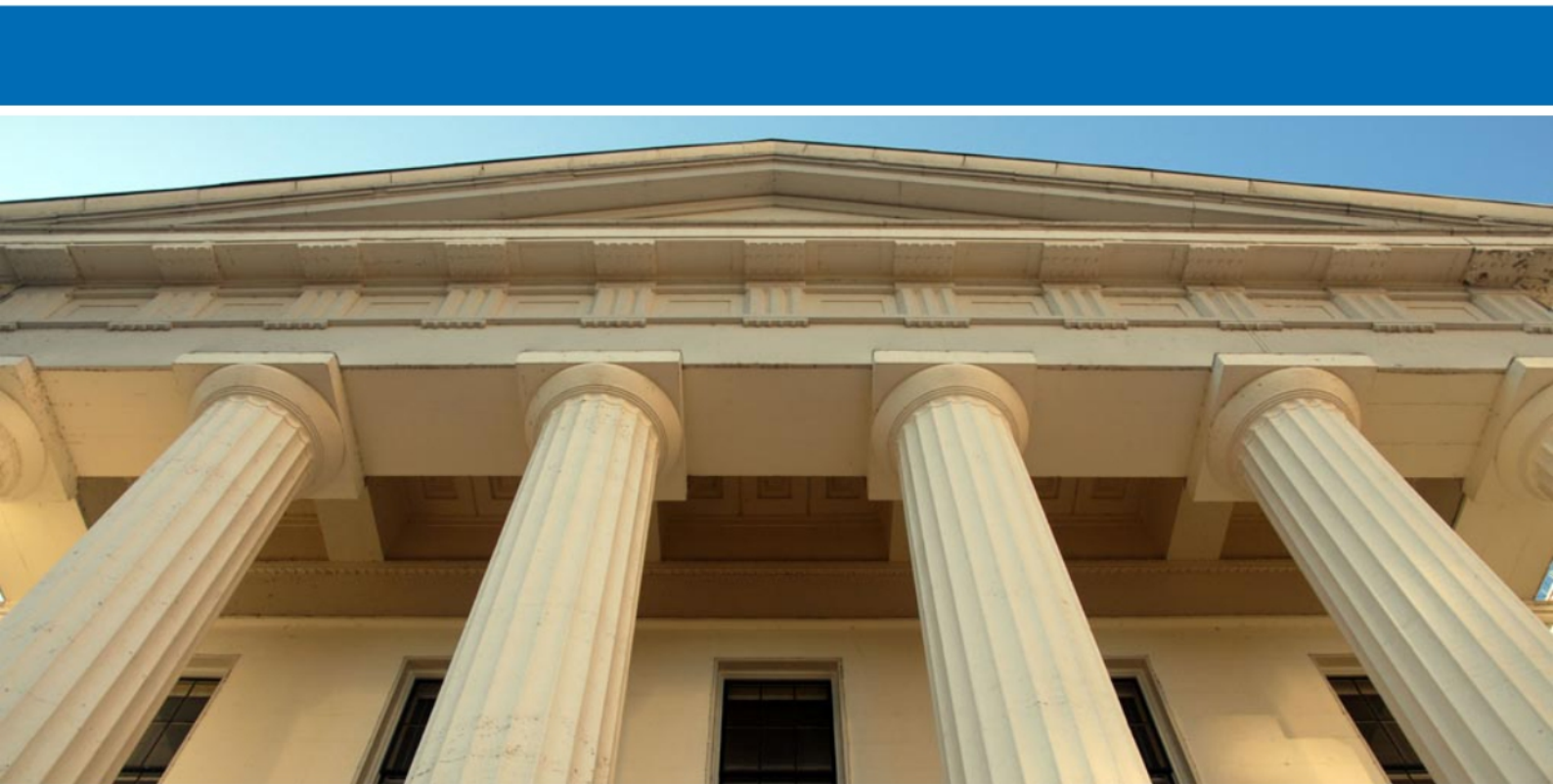


ΔΙΚΗΓΟΡΙΚΟΣ ΣΥΛΛΟΓΟΣ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ
ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗΣ ΚΑΤΑΡΤΙΣΗΣ
& ΕΠΙΜΟΡΦΩΣΗΣ ΔΙΚΗΓΟΡΩΝ



ΣΥΛΛΟΓΟΣ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΦΟΙΤΗΤΩΝ
ΚΑΙ ΥΠΟΨΗΦΙΩΝ ΔΙΔΑΚΤΟΡΩΝ ΝΟΜΙΚΗΣ ΑΠΘ

ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΗ ΕΚΔΗΛΩΣΗ



«ΕΠΙΚΑΙΡΑ ΖΗΤΗΜΑΤΑ ΤΡΑΠΕΖΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ»

Δευτέρα 17 Οκτωβρίου 2016 | Ώρα 18:00

Συνεδριακό Κέντρο Τράπεζας Πειραιώς (Κατούνη 12-14, Λαδάδικα)