



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ



Αθήνα 21 Οκτωβρίου 2020
Αριθ. Πρωτ. :50617

ΠΡΟΣ

Τον Υπουργό Ανάπτυξης και
Επενδύσεων
κ. Άδωνι Γεωργιάδη
Νίκης 5-7
10180 Αθήνα

ΘΕΜΑ: Παρατηρήσεις επί της προτεινόμενης διάταξης με το άρθρο 268 του νομοσχεδίου για τον Πτωχευτικό Κώδικα, που θα προστεθεί στον ν. 2251/1994 ως άρθρο 2Α για την Αναπροσαρμογή Ασφαλιστρών.

Κύριε Υπουργέ,

Η προτεινόμενη διάταξη αντίκειται στο ενωσιακό δίκαιο και ειδικότερα στο περιεχόμενο του άρθρου 3 της ΟΔΓ93/13, σύμφωνα με το οποίο:

“1. Ρήτρα σύμβασης που δεν αποτελέσει 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.

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.

Τέτοιες είναι ρήτρες που έχουν ως αποτέλεσμα:

ι)να επιτρέπουν στον επαγγελματία να τροποποιεί μονομερώς τους όρους της σύμβασης χωρίς σοβαρό λόγο ο οποίος να προβλέπεται στη σύμβαση·

κ)να επιτρέπουν στους επαγγελματίες να τροποποιούν μονομερώς και χωρίς σοβαρό λόγο τα χαρακτηριστικά του προς παράδοση προϊόντος ή της προς παροχήν υπηρεσίας·

λ)να προβλέπουν ότι η τιμή των αγαθών καθορίζεται κατά τη στιγμή της παράδοσης, ή να παρέχουν στον πωλητή αγαθών ή στον παρέχοντα υπηρεσίες το δικαίωμα να αυξάνει τις τιμές του, χωρίς ο καταναλωτής να έχει, και στις δύο περιπτώσεις, αντίστοιχο δικαίωμα που να του επιτρέπει να λύει τη σύμβαση στην περίπτωση που η τελική τιμή είναι πολύ υψηλή σε σχέση με την τιμή που συμφωνήθηκε κατά τη σύναψη της σύμβασης”.

Σύμφωνα δε με την ΟΔΓ 2019/2161 στο πλαίσιο της Νέας Συμφωνίας, η οποία πρέπει να ενσωματωθεί στην έννομη τάξη κάθε κράτους μέχρι 28.11.2021 ενισχύονται τα μέσα προστασίας των καταναλωτών. Αυτό θεωρούμε ότι δεν εξυπηρετείται με την προτεινόμενη διάταξη. Αντιθέτως.

Παρατίθεται το σχετικό σημείο της αιτιολογικής της ανωτέρω ΟΔΓ2019/2161.

-14 “Θα πρέπει να περιλαμβάνονται στην οδηγία 93/13/ΕΟΚ κανόνες για τις κυρώσεις, με σκοπό την ενίσχυση του αποτρεπτικού αποτελέσματός της. Τα κράτη μέλη είναι ελεύθερα να αποφασίζουν σχετικά με τη διοικητική ή τη δικαστική διαδικασία επιβολής κυρώσεων σε περίπτωση παραβίασης της εν λόγω οδηγίας. Συγκεκριμένα, οι διοικητικές αρχές ή τα εθνικά δικαστήρια θα μπορούσαν να επιβάλλουν κυρώσεις κατά τον προσδιορισμό του καταχρηστικού χαρακτήρα των συμβατικών όρων, μεταξύ άλλων βάσει δικαστικών διαδικασιών που κινούνται από διοικητική αρχή. Οι κυρώσεις θα μπορούσαν επίσης να επιβάλλονται από τις διοικητικές αρχές ή τα εθνικά δικαστήρια όταν ο πωλητής ή προμηθευτής χρησιμοποιεί συμβατικούς όρους οι οποίοι ορίζονται ρητώς στο εθνικό δίκαιο ως καταχρηστικοί σε όλες τις περιπτώσεις, καθώς και όταν ο πωλητής ή προμηθευτής χρησιμοποιεί συμβατικές ρήτρες που έχουν κριθεί καταχρηστικές με οριστική και δεσμευτική απόφαση. Τα κράτη μέλη θα μπορούσαν να αποφασίσουν ότι οι διοικητικές αρχές έχουν επίσης το δικαίωμα να θεμελιώνουν τον καταχρηστικό χαρακτήρα των συμβατικών όρων. Οι διοικητικές αρχές ή τα εθνικά δικαστήρια θα μπορούσαν επίσης να επιβάλλουν κύρωση με την ίδια απόφαση με την οποία θεμελιώνεται ο καταχρηστικός χαρακτήρας συμβατικών όρων. Τα κράτη μέλη θα μπορούσαν να θεσπίσουν τους κατάλληλους μηχανισμούς συντονισμού για τυχόν δράσεις σε εθνικό επίπεδο σχετικά με τα ατομικά μέσα επανόρθωσης και τις κυρώσεις.”

Σε συνέχεια των ανωτέρω και λαμβάνοντας ιδιαιτέρως υπόψη και τη διάταξη του άρθρου 10 παρ. 21 του ν. 2251/1994, οδηγούμαστε σε υπέρβαση της νομοθετικής εξουσιοδότησης του Υπουργού, δεδομένου ότι η Διοίκηση δεν μπορεί η ίδια να θεσπίζει όρους και προϋποθέσεις καταχρηστικότητας των Γ.Ο.Σ., καθώς και συμμόρφωσης των ασφαλιστικών εταιριών προς τη ρύθμιση της διάταξης του άρθρου 2 περί καταχρηστικών ρητρών του ν. 2251/1994 (βλ. ΣτΕ 552/2019).

Επιπροσθέτως, με την παρ. 4 του άρθρου 2Α, πραγματοποιείται επέμβαση στις ήδη υφιστάμενες μακροχρόνιες ασφαλιστικές συμβάσεις και εκτός των άλλων **τίθεται και θέμα ελέγχου συνταγματικότητας της διάταξης, καθώς μεταβάλλει επί τα χείρω τη θέση των ήδη ασφαλισμένων καταναλωτών.**

Επιπλέον, δημιουργείται εύλογα το ερώτημα τι θα ισχύσει στην περίπτωση των υφιστάμενων συμβάσεων, όπου το θέμα της αναπροσαρμογής έχει ρυθμιστεί τόσο δικαστικά όσο και

εξωδικαστικά με ατομική διαπραγμάτευση των μερών, ενώ με τη θέσπιση των κριτηρίων από τον Υπουργό κινδυνεύει να θεωρηθεί ότι ο Υπουργός εκφέρει ίδια κρίση επί δικαστικής απόφασης.

Τα τιθέμενα κριτήρια πρέπει να είναι σαφή, εύλογα, αντικειμενικά, προβλέψιμα και επαληθεύσιμα για τον καταναλωτή, ώστε να μπορεί να ελέγχει την εγκυρότητα της αύξησης του ασφαλιστρού.

Η αναπροσαρμογή των ασφαλιστρών πρέπει να γίνεται αποκλειστικά βάσει αντικειμενικών δεικτών. Καλό θα ήταν επίσης να προσδιοριστεί σε τί ποσοστό συμμετέχει το κάθε κριτήριο στην αναπροσαρμογή, ούτως ώστε να μην είναι ανεξέλεγκτες οι αναπροσαρμογές των ασφαλιστρών.

Προς το παρόν, τα μόνα διαφανή και επαληθεύσιμα κριτήρια είναι ο ηλικιακός παράγοντας και ο δείκτης τιμών καταναλωτή, ο οποίος ενδεχομένως να χρειάζεται μία επικαιροποίηση σε σχέση με τα δεδομένα της υγείας στον ιδιωτικό τομέα (νοσήλια, δαπανηρές νέες ιατρικές μέθοδοι).

Η δε υπ' αριθμ. 2 παράγραφος της προτεινόμενης διάταξης συνιστά ατελή διάταξη, αφού σε περίπτωση που η αναπροσαρμογή δεν είναι εντός των ορίων των παραγόντων της παρ. 1 δεν προβλέπεται καμία συνέπεια για την ασφαλιστική εταιρία, καμία ακυρότητα όρου, αλλά αρκεί η πρότερη (τουλάχιστον 60 ημερών) προ της επικείμενης αναπροσαρμογής ενημέρωση του ασφαλισμένου από την ασφαλιστική εταιρία με παροχή σχετικών διευκρινίσεων.

Ο καταναλωτής (ασφαλισμένος) αποβλέπει στη μακροχρόνια ασφάλιση της υγείας του, ιδιαιτέρως όταν φτάσει σε προχωρημένη ηλικία. Επομένως, η απλή πρόβλεψη στην παρ. 3 της δυνατότητας καταγγελίας της σύμβασής του, δεν παρέχει επαρκή προστασία, αφού **ο καταναλωτής που επί πολλά χρόνια έχει καταφέρει να συντηρήσει ένα ακριβό ασφαλιστικό προϊόν (πολυτελές για πολλούς) κάθε άλλο παρά επιθυμεί να καταγγείλει τη σύμβασή του. Αντιθέτως, αποβλέπει στη διατήρηση της μακροχρονιας συμβατικής σχέσης γνωρίζοντας πολύ καλά ότι δεν θα μπορέσει να ασφαλιστεί με άλλο προϊόν σε άλλη εταιρία είτε λόγω της ηλικίας του, είτε λόγω ήδη εκδηλωθείσας πάθησης, καθώς οι εταιρίες πιθανόν να απορρίψουν την αίτηση ασφάλισης στο πλαίσιο του ελέγχου του κινδύνου που αναλαμβάνουν.**

Τέλος, με τις ανωτέρω διατάξεις θα καταλήξουμε να έχουμε μεταξύ των ασφαλιστικών εταιριών συμφωνημένους συμβατικούς όρους με τον κίνδυνο αθέμιτων και εναρμονισμένων πρακτικών.

Με την ένταξη της εν λόγω διάταξης στον ν.2251/1994 θα προέκυπτε **το οξύμωρο ότι στον νόμο για την προστασία του καταναλωτή εισάγεται διάταξη που απομειώνει την προστασία του.** Πλην του ανωτέρω, η συγκεκριμένη διάταξη θα είναι σαν να εξαιρεί συγκεκριμένο εμπορικό κλάδο από τον έλεγχο καταχρηστικότητας ρητρών στις συμβάσεις προσχώρησης, όταν μάλιστα ο ασφαλιστικός κλάδος είναι από τους κυριότερους κλάδους που χρησιμοποιούν συμβάσεις προσχώρησης. Επιπροσθέτως, η διάταξη αυτή δεν θα πρέπει να περιλαμβάνεται **στον νόμο για την προστασία του καταναλωτή, δεδομένου ότι θα προκύψει το ζήτημα της μη θέσπισης ενιαίων κανόνων σχετικά με τις καταχρηστικές ρήτρες για όλους τους εμπορικούς κλάδους οδηγώντας σε μη αποτελεσματική προστασία των καταναλωτών.**

Με εκτίμηση

Ο Συνήγορος του Καταναλωτή

Λευτέρης Ζαγορίτης

Κοιν:
Γενική Γραμματεία Πρωθυπουργού

