



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ



Αρμόδιες:

1. Δρ. Αθηνά Κοντογιάννη
Αναπληρώτρια Συνήγορος του Καταναλωτή

2. Δρ. Βασιλική Μπώλου
Βοηθός Συνήγορος του Καταναλωτή

Εισηγητές: Μάρθα Πετράκη, Χρήστος Ξυθάλης
Ειδικοί Επιστήμονες
e-mail: m.petraki@synigoroskatanaloti.gr
xithalis@synigoroskatanaloti.gr

Αθήνα 07 Σεπτεμβρίου 2017
Αριθ. Πρωτ. : 31887

Προς:

1. (***)

2. (***)

ΕΓΓΡΑΦΗ ΣΥΣΤΑΣΗ – ΠΟΡΙΣΜΑ (Άρθρο 4 παρ. 5 του ν. 3297/2004)

A. ΙΣΤΟΡΙΚΟ

Ο Συνήγορος του Καταναλωτή έλαβε τη με αριθμ. πρωτ. εισερχομένου 11889/3 Απριλίου 2017 αναφορά του κ. (***) κατά της εταιρείας με την επωνυμία (***) και της εταιρείας με την επωνυμία (***), με την οποία ο καταναλωτής αιτείται τη διαμεσολάβηση της Αρχής μας για την αποχρέωση του ποσού των εκατόν τεσσάρων ευρώ και σαρανταεννέα λεπτών (104,49 ευρώ)¹, με το οποίο η δεύτερη από τις προαναφερθείσες εταιρείες επιβάρυνε, κατά τον υπολογισμό του, τον μηνιαίο λογαριασμό του, προκειμένου να το αποδώσει (αφού αφαιρέσει τη δική της αμοιβή ως Παρόχου Δικτύου Εκκίνησης Κλήσης) στην πρώτη από τις προαναφερθείσες εταιρείες, η οποία εν προκειμένω, ως διαθέτουσα αριθμοδοτικούς πόρους που της έχουν πρωτογενώς εκχωρηθεί από την Εθνική Επιτροπή Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (στο εξής Ε.Ε.Τ.Τ.), ενήργησε ως Πάροχος Δικτύου

¹ Βάσει της με αρ. πρωτ. εισερχομένης ΣτΚ 26372/19 Ιουλίου 2017 επιστολής του.

κατά την έννοια του Κώδικα Δεοντολογίας για την Παροχή Υπηρεσιών Πολυμεσικής Πληροφόρησης² (στο εξής Κώδικας Δεοντολογίας για τις Υ.Π.Π.) και ταυτόχρονα ως πάροχος της Υπηρεσίας Πολυμεσικής Πληροφόρησης “(***)”.

Ο καταναλωτής, στην αναφορά του, δηλώνει ότι αντελήφθη τη χρέωση όταν εκδόθηκε ο μηνιαίος λογαριασμός του από την (***), ο οποίος περιείχε χρέωση για την επίμαχη υπηρεσία, την οποία εξόφλησε λόγω και του χαμηλού ύψους της (12,71 ευρώ), παρά το γεγονός ότι δεν κατανόησε την αιτιολογία της. Ο καταναλωτής αναφέρει ότι επικοινωνήσε με εκπρόσωπο της εταιρείας που του εξήγησε ότι πρόκειται για χρεώσεις Υ.Π.Π. στην παροχή των οποίων μπορεί να θέσει φραγή, κάτι που έδωσε εντολή να γίνει. Ο λογαριασμός του επόμενου μήνα περιελάμβανε επίσης αυξημένες, αδικαιολόγητες χρεώσεις, με συνέπεια ο καταναλωτής να επικοινωνήσει με τον Τηλεπικοινωνιακό του Πάροχο (***), εκπρόσωπος του οποίου τον ενημέρωσε ότι, ναι μεν είχε δοθεί η εντολή φραγής, ωστόσο η εταιρεία Πάροχος Δικτύου και πάροχος της Υπηρεσίας Πολυμεσικής Πληροφόρησης (***) είχε ήδη προλάβει να τον χρεώσει με εισερχόμενα χρεώσιμα μηνύματα για έναν ακόμη μήνα. Ο καταναλωτής δεν εξόφλησε το ποσό της οφειλής που αφορούσε στην Υ.Π.Π. με αποτέλεσμα το οφειλόμενο ποσό να εμφανισθεί επαυξημένο με τους νόμιμους τόκους στον λογαριασμό του επόμενου μήνα.

Με τη με αρ. πρωτ. εισερχομένου ΣτΚ 18203/24 Μαΐου 2017 επιστολή της, η (***) εξέθεσε στην Αρχή μας το πλαίσιο που διέπει την παροχή των σχετικών υπηρεσιών (Υ.Π.Π.), δίνοντας έμφαση στην υποχρέωσή της να παρέχει πρόσβαση στο δίκτυό της σε τρίτους παρόχους υπηρεσιών πολυμεσικής πληροφόρησης (Υ.Π.Π.) και επεσήμανε ότι το ποσό των επίμαχων χρεώσεων έχει υπολογισθεί ορθά και παραμένει απαιτητό, παρά την αμφισβήτηση του καταναλωτή σχετικά με την εκούσια εγγραφή του στην Υ.Π.Π.. Μάλιστα διευκρινίζει ότι, δεδομένου ότι το επίμαχο ποσό αποδίδεται στην εταιρεία παροχής της Υ.Π.Π. (***) για την υπηρεσία που παρασχέθηκε μέσω των επίμαχων εισερχομένων χρεώσιμων μηνυμάτων, η αποχρέωση του ποσού υπέρ του καταναλωτή θα γίνει μόνο εφόσον η εταιρεία παροχής της Υ.Π.Π. (***) δεχθεί να πιστώσει το εν λόγω ποσό υπέρ της (***) για τον συγκεκριμένο συνδρομητή.

Η εταιρεία (***) με την με αρ. πρωτ. εισερχομένου ΣτΚ 15444/4 Μαΐου 2017 επιστολή της αιτιολόγησε τις επίμαχες χρεώσεις, προβάλλοντας το επιχείρημα ότι ο καταναλωτής εγγράφηκε στην υπηρεσία στις 1-02-2017 μέσω της ιστοσελίδας “(***)”, η οποία εμφανίστηκε είτε ως αναδυόμενο παράθυρο (pop-up window), είτε ως “display banner”³ στην οθόνη της συσκευής του κινητού τηλεφώνου (τύπου smartphone) που χρησιμοποιούσε για πλοήγηση στο διαδίκτυο μέσω του δικτύου 3G της (***). Ήδη με το από 4 Μαΐου 2017 έγγραφό της η εταιρεία είχε γνωστοποιήσει στην Αρχή μας τη διεύθυνση IP της τηλεφωνικής συσκευής μέσω της οποίας έγινε η εγγραφή.

Η εταιρεία (***) στη με αρ. πρωτ. εισερχομένου ΣτΚ 15444/4 Μαΐου 2017 επιστολή της, επισύναψε σελίδες με εικόνες της ιστοσελίδας, στις οποίες υπάρχει η εικόνα κομβίου με την ένδειξη “ΕΙΣΟΔΟΣ”, πάνω στο οποίο ο καταναλωτής φέρεται να άσκησε πίεση, εκκινώντας με αυτόν τον τρόπο τη διαδικασία εγγραφής στην υπηρεσία. Μάλιστα το εν λόγω κομβίο βάσει του προαναφερθέντος εγγράφου της εταιρείας φέρεται να συνοδεύεται από tickbox, το οποίο πρέπει να επιλέξει ο Χρήστης, προκειμένου να αποκτήσει τη δυνατότητα άσκησης πίεσης για δεύτερη φορά⁴ στο κομβίο με την ίδια ένδειξη “ΕΙΣΟΔΟΣ”, οπότε και επιβεβαιώνει τη βούληση εγγραφής του στην υπηρεσία, ολοκληρώνει την εγγραφή και λαμβάνει το δωρεάν “πρωτομήνυμα”, το οποίο του

2 Αρ. Απόφασης ΕΕΤΤ 578/29, ΦΕΚ Β'1651/15-10-2010.

3 Σύμφωνα με τη με αρ. πρωτ. εισερχομένου ΣτΚ 26154/18 Ιουλίου 2017 απάντηση που δόθηκε από την εταιρεία (***) στην Αρχή μας μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, το οποίο εστάλη ως απάντηση σε σχετικό διευκρινιστικό ερώτημά μας, επίσης μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

4 Με αυτόν τον τρόπο αποδέχεται τους Γ.Ο.Σ. και, ταυτόχρονα, δηλώνει ότι είναι ενήλικος και έχει λάβει γνώση του πορνογραφικού χαρακτήρα της ιστοσελίδας.

επαναλαμβάνει την ενημέρωση που προσυμβατικά είχε ήδη λάβει (μέσω σχετικού “infobar” της ιστοσελίδας) σχετικά με το ύψος των χρεώσεων και τον τρόπο διαγραφής από τη συνδρομητική υπηρεσία. Σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της εταιρείας στο προαναφερθέν έγγραφο, ο καταναλωτής προέβη στην ολοκλήρωση των ενεργειών που προεκτέθησαν και που στην ορολογία που χρησιμοποιείται μεταξύ των εταιρειών για την περιγραφή της εν λόγω μεθόδου εγγραφής και χρέωσης Υ.Π.Π. είναι γνωστές σαν “one click”, ακριβώς λόγω της απλότητας με την οποία εκτελούνται σχεδόν σαν μία κίνηση (άσκηση πίεσης δύο φορές στο κομβίο “ΕΙΣΟΔΟΣ” με προαπαιτούμενη τη συμπλήρωση του tickbox), χωρίς π.χ. να τίθεται από το περιβάλλον διεπαφής (user interface) απαίτηση για συμπλήρωση από τον Χρήστη κάποιου (ήδη αποσταλαθέντος στη συσκευή του κινητού του τηλεφώνου) μοναδικού αριθμητικού κωδικού (PIN), του οποίου η ορθότητα στην αλληλουχία των αριθμητικών ψηφίων θα κρίνει το εάν ο Χρήστης πράγματι επιθυμεί την ενεργοποίηση της υπηρεσίας ή πρόκειται για τυχαία ή εκ παραδρομής ενέργεια που εύκολα μπορεί να λάβει χώρα ακούσια σε οθόνη αφής “έξυπνου” κινητού.

Με το με αρ. πρωτ. 18154/23 Μαΐου 2017 έγγραφό μας, η Αρχή επανήλθε επισημαίνοντας στην εταιρεία (***) ότι η με αρ. πρωτ. εισερχομένου ΣτΚ 15444/4 Μαΐου 2017 απάντησή της δεν παρείχε στοιχεία που να αποδεικνύουν την αναπόδραστη σχέση μεταξύ κατόχου του κινητού τηλεφώνου, ο αριθμός σύνδεσης του οποίου ενεγράφη στη συνδρομητική υπηρεσία (και συνακόλουθα χρεώθηκε γι'αυτήν) και της ενέργειας της ενεργοποίησης της υπηρεσίας από τον κάτοχο αυτόν.

Στη με αρ. πρωτ. εισερχομένου ΣτΚ 21656/16 Ιουνίου 2017 απαντητική της επιστολή η εταιρεία (***) επεσήμανε ότι η αναπόδραστη σχέση μεταξύ κατόχου του κινητού τηλεφώνου, μέσω του οποίου έγινε η ενεργοποίηση και της ίδιας της ενέργειας της ενεργοποίησης αποδεικνύεται από το προαπαιτούμενο γεγονός της φυσικής πρόσβασης στο τηλέφωνο, προκειμένου να γίνει χρήση της υπηρεσίας.

B. ΝΟΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΚΑΙ ΥΠΑΓΩΓΗ ΤΗΣ ΥΠΟ ΚΡΙΣΗ ΥΠΟΘΕΣΗΣ

1. Μη ζητηθείσα ηλεκτρονική (εμπορική) επικοινωνία (άρθρο 9 παρ.5 του ν. 2251/1994)

Η επισήμανση αυτή δεν αίρει, ωστόσο, τον προβληματισμό περί ενδεχόμενης ακούσιας εγγραφής του κατόχου της κινητής συσκευής τύπου smartphone (“έξυπνου τηλεφώνου), καθώς η κοινή πείρα όσων χρησιμοποιούν τέτοιες συσκευές για την καθημερινή τους επικοινωνία δείχνει, ότι η άσκηση πίεσης σε σημεία της οθόνης (εικονίδια “είσοδος” “έναρξη”, “επιβεβαίωση”, “ok”, κ.ά.) που ενεργοποιούν, όπως στη συγκεκριμένη περίπτωση, τη διαδικτυακή⁵ σύναψη σύμβασης παροχής συνδρομητικών υπηρεσιών είναι λόγω και της οθόνης αφής εξαιρετικά ευχερές να έχει λάβει χώρα τυχαία ή εκ παραδρομής χωρίς, δηλαδή, τη συνειδητή ενεργοποίησή τους από τον κάτοχο της συσκευής. Αυτός ο κίνδυνος της τυχαίας ή εκ παραδρομής ενεργοποίησης αυξάνει όταν, όπως συνέβη στην υπόψη περίπτωση, η ιστοσελίδα της συνδρομητικής υπηρεσίας εμφανίζεται στην οθόνη της συσκευής του κινητού τηλεφώνου κατά την πλοήγηση στο διαδίκτυο ως αναδυόμενο παράθυρο (pop-up window) ή ως “display banner”. Η πρακτική αυτή συνιστά περίπτωση μη ζητηθείσας ηλεκτρονικής (εμπορικής) επικοινωνίας κατά την έννοια του άρθρου 9

⁵ εξ αποστάσεως με ηλεκτρονικά μέσα, κατά την έννοια του Κώδικα Καταναλωτικής Δεοντολογίας για το Ηλεκτρονικό Εμπόριο (ΦΕΚ Β' 969/ 22-03-2017).

παρ.5 του ν. 2251/1994 για την “Προστασία των Καταναλωτών”⁶. Στις περιπτώσεις αυτές ο Χρήστης εύλογα δεν αναμένει την πρόσκληση για κατάρτιση σύμβασης παροχής συνδρομητικών υπηρεσιών, αφού δεν έχει ο ίδιος με θετική του ενέργεια, πληκτρολογώντας τη διεύθυνση της ιστοσελίδας παροχής της συνδρομητικής υπηρεσίας, αιτηθεί την εμφάνισή της στην οθόνη του, προκειμένου να προχωρήσει στις αναγκαίες για την εγγραφή του στην υπηρεσία ενέργειες και στην επιβεβαίωση της βούλησής του για ενεργοποίηση των εν λόγω υπηρεσιών βάσει του Κώδικα Δεοντολογίας για τις Υ.Π.Π.. Η αιφνίδια και απρόκλητη εμφάνιση του αναδυόμενου παραθύρου συνδρομητικής υπηρεσίας που πιθανώς παρεμβλήθηκε στην εικόνα άλλων ανοιχτών ιστοσελίδων στο κινητό του Χρήστη, δυσχεραίνοντας την επίσκεψή του στις πράγματι αιτηθείσες από αυτόν προς εμφάνιση ιστοσελίδες, λόγω ενδεχόμενης απόσπασης της προσοχής του και λόγω αναγκαστικής μείωσης του καταλαμβανόμενου από αυτές εμβαδού της οθόνης, είναι πολύ πιθανό να τον οδήγησε, όπως θα συνέβαινε άλλωστε και με το μέσο Χρήστη τέτοιων συσκευών σε ενέργειες σχεδόν αντανεκλαστικές. Οι κινήσεις αυτές αν συνδυαστούν με κάποια σχετική απειρία στην απαιτητική κατά τεκμήριο ταυτόχρονη διαχείριση πολλαπλών ιστοσελίδων, εικονιδίων και πληροφοριών σε περιορισμένο χώρο (όπως είναι αυτός της οθόνης του κινητού), μπορούν να καταλήξουν σε ενέργειες που δεν καλύπτονται από την έννοια της “(...) ρητής συγκατάθεσης(...)” του Χρήστη που επιτάσσει το άρθρο 6 παρ. 7 του Κώδικα Δεοντολογίας για τις Υ.Π.Π., προκειμένου να είναι σύννομη η λειτουργία λογισμικού που καθιστά δυνατή τη σύνδεση του Τελικού Χρήστη με την Υ.Π.Π. μέσω διαδικτύου όταν γίνεται ενεργοποίηση σύνδεσης με την Υ.Π.Π.. Σε κάθε περίπτωση δεν διασφαλίζεται η αναγκαία ασφάλεια των συναλλαγών και η ελευθερία του καταναλωτή για σύναψη ή μη σύναψη σύμβασης.

2. Μη τήρηση του άρθρου 8 παρ. 8 (β) του Κώδικα Δεοντολογίας για τις Υ.Π.Π.

Τα παραπάνω αποκτούν ακόμη μεγαλύτερη σημασία αν συνυπολογιστεί το γεγονός ότι κατά το αρχικό στάδιο δεν ζητήθηκε⁷ από την εφαρμογή η εισαγωγή με θετική ενέργεια του Χρήστη του αριθμού της κινητής του σύνδεσης στην ιστοσελίδα της συνδρομητικής υπηρεσίας, κατά παράβαση του άρθρου 8 παρ. 8 (β) του Κώδικα Δεοντολογίας για τις Υ.Π.Π.⁸. Το γεγονός ότι η εταιρεία παροχής της Υ.Π.Π. δεν αντικρούει την άρνηση του καταναλωτή σχετικά με τη μη αναγραφή από πλευράς του του αριθμού της κινητής του σύνδεσης σε κατάλληλο για το σκοπό αυτό πεδίο της ιστοσελίδας και πολύ περισσότερο δεν αποδεικνύει τέτοια εγγραφή, αλλά τοποθετείται σχετικά αναφέροντας ότι “Ο τηλεφωνικός σας αριθμός (θέση αναγραφής του αριθμού) εγγράφηκε στις 01/02/2017 μέσω της διαδικτυακής ιστοσελίδας “(***)” (...)” μετακυλίζει στην πράξη στον καταναλωτή το βάρος απόδειξης ότι δεν συνέπραξε ενεργητικά στην εγγραφή του στη συγκεκριμένη

6 Για την έννοια και τη ρύθμιση της μη ζητηθείσας ηλεκτρονικής (εμπορικής) επικοινωνίας βλ. Κ. Δελούκα-Ιγγλέζη, Δίκαιο του Καταναλωτή (2014), σ. 214 επ. και της ίδιας στο Δίκαιο Προστασίας Καταναλωτή (επιμ. Ε. Αλεξανδρίδου), (2015), σ. 591 επ.. Επίσης βλ. Ι. Καράκωστα, Δίκαιο Προστασίας Καταναλωτή (2016), σ. 399-400.

Το αναδυόμενο παράθυρο (pop-up window, όπως και το display banner που προτείνουν στον καταναλωτή τη διαδικτυακή συμβατική δέσμευση σε συνδρομητική υπηρεσία συνιστούν περιπτώσεις μη ζητηθείσας ηλεκτρονικής επικοινωνίας μέσω “άλλου ηλεκτρονικού μέσου επικοινωνίας” του άρθρου 9 παρ.5 ν. 2251/1994 που επιτρέπεται μόνον εφόσον τηρούνται οι όροι και οι προϋποθέσεις του άρθρου 11 του ν. 3471/2006 “Προστασία προσωπικών δεδομένων & ιδιωτ.ζωής στις ηλεκτρον. Επικοινωνίες”.

7 Σύμφωνα με όσα αναφέρει ο συνδρομητής στην αναφορά του, τα οποία δεν αντικρούονται από τα απαντητικά έγγραφα των εμπλεκόμενων εταιρειών.

8 Η εν λόγω διάταξη ορίζει ότι “Εφόσον ο Τελικός Χρήστης επιλέξει: (...) β) μία υπηρεσία με συνδρομή μέσω διαδικτύου, **εισάγοντας τον αριθμό του σε διαδικτυακή σελίδα**, είτε πρέπει να λάβει άμεσα ένα σύντομο μήνυμα με κωδικό, τον οποίο και θα πρέπει να εισαγάγει στην ιστοσελίδα, είτε ένα σύντομο μήνυμα στο οποίο θα πρέπει να απαντήσει στην περίπτωση που αποδέχεται την εγγραφή στην υπηρεσία.(...)”.

συνδρομητική υπηρεσία. Είναι προφανές ότι έτσι τον φέρει σε εξαιρετικά δυσχερή θέση, δυσανάλογη με τα τεχνικά μέσα απόδειξης που ο μέσος καταναλωτής μπορεί να διαθέτει, αφού η πολυπλοκότητα των ψηφιακών συστημάτων που χρησιμοποιούνται για τη διαδικτυακή, online σύναψη τέτοιων συμβάσεων δεν του επιτρέπει να έχει πρόσβαση σε εκείνα τα στοιχεία που μπορούν να αποδείξουν την ενεργητική (ή μη) σύμπραξη του στην εγγραφή. Άλλωστε, είναι γνωστό ότι το περιεχόμενο που εμφανίζεται στην οθόνη του Χρήστη, καθώς και οι ενέργειες που λαμβάνουν (ή δεν λαμβάνουν) χώρα (εισαγωγή αριθμού σύνδεσης, κ.ά.) βρίσκονται κάτω από τον έλεγχο του ιδιοκτήτη/ διαχειριστή/ έχοντος την ευθύνη της ιστοσελίδας/προγράμματος (“script”), εν προκειμένω την εταιρεία παροχής της Υ.Π.Π.. Σε κάθε περίπτωση, η επιχειρηματολογία της (***) αφήνει ανοικτό το ενδεχόμενο ο αριθμός του να “τραβήχτηκε” από το λογισμικό που η εταιρεία παροχής της Υ.Π.Π. χρησιμοποίησε για την εγγραφή στην υπηρεσία, εγείροντας θέματα νομιμότητας της επεξεργασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα του άρθρου 171 του ν. 4070/2012. Επισημαίνεται, ότι κάτι τέτοιο είναι εφικτό μόνο εάν ο τηλεπικοινωνιακός πάροχος της σύνδεσης [εν προκειμένω η (***)] το επιτρέψει.

3. Απαγορευμένη επιθετική πρακτική (άρθρα 9ζ παρ.1 και 9η(γ) του ν. 2251/1994)

Στην υπό διερεύνηση περίπτωση δεν επιλέχθηκε από την εταιρεία Πάροχο Δικτύου μία διαδικασία που να εγγυάται τα ελάχιστα επίπεδα ασφάλειας, όπως είναι αυτή της αποστολής μοναδικού κωδικού (PIN), το οποίο θα έπρεπε να εισαγάγει ο συνδρομητής σε κατάλληλο πεδίο της ιστοσελίδας, προκειμένου να προχωρήσει η εγγραφή του στην υπηρεσία. Η διαδικασία αυτή δημιουργεί τις προϋποθέσεις για μεγαλύτερο βαθμό ασφάλειας σχετικά με το περιεχόμενο της δήλωσης βούλησης του Χρήστη για εγγραφή, καθώς η ορθή καταχώρηση στο κατάλληλο πεδίο των ψηφίων του κωδικού (PIN), όπως αυτά έχουν μόλις αποσταλεί στο κινητό του είναι ενέργεια που, κατά κανόνα, δεν μπορεί να ολοκληρωθεί με επιτυχία ακουσίως (τυχαία ή εκ παραδρομής), αλλά προϋποθέτει συνειδητή ενέργειά του, σε αντίθεση με όσα προαναφέρθηκαν για τη διαδικασία εγγραφής μέσω της επιλογής εικονιδίων τύπου “έναρξη, ενεργοποίηση, ok, κ.ά.” σε οθόνη αφής “έξυπνου” κινητού.

Λαμβάνοντας, λοιπόν, υπόψη τον τρόπο με τον οποίο έλαβαν χώρα οι ανωτέρω διαδικασίες στην υπό κρίση υπόθεση, ο “Συνήγορος του Καταναλωτή” θεωρεί την επίμαχη εμπορική πρακτική επιθετική στη βάση του άρθρου 9ζ παρ.1 του ν. 2251/1994 για την “Προστασία των καταναλωτών” και, ειδικότερα, κρίνει ότι στοιχειοθετείται η απαγορευμένη επιθετική πρακτική της συνεχούς και ανεπιθύμητης άγρας πελατών με εξ αποστάσεως μέσα⁹ του άρθρου 9η(γ) του ίδιου νόμου, τον οποίο οι εμπλεκόμενες εταιρείες υποχρεούνται να τηρούν ανεξαρτήτως και πέραν από τη συμμόρφωσή τους στις διατάξεις του Κώδικα Δεοντολογίας για την παροχή των Υ.Π.Π.¹⁰.

Συγκεκριμένα, ο επιθετικός χαρακτήρας της ως άνω εμπορικής πρακτικής συνίσταται στην παρενόχληση και την αιφνιδιαστική πρόταση σύναψης σύμβασης μέσω του αναδυόμενου παραθύρου κατά την πλοήγησή του Χρήστη στο διαδίκτυο, πρόταση η οποία εφόσον γίνει δεκτή, οδηγεί σε αυτόματη χρέωση του λογαριασμού τηλεπικοινωνιών

9 Σχετικά με την έννοια της επιθετικής εμπορικής πρακτικής του άρθρου 9ζ παρ.1 ν. 2251/1994 και τις απαγορευμένες επιθετικές πρακτικές του 9η(γ) βλ. Κ. Δελούκα- Ιγγλέζη, Δίκαιο του Καταναλωτή (2014), σελ. 314-316, της ίδιας στο Δίκαιο Προστασίας Καταναλωτή (επιμ. Ε. Αλεξανδρίδου), (2015, σελ. 644-5, 646). Επίσης βλ. Ι. Καράκωστα, Δίκαιο Προστασίας Καταναλωτή (2016), σελ.409 και 413.

10 Άλλωστε ο ίδιος αυτός Κώδικας προβλέπει τη σχετική υποχρέωση στην παρ. 1 του άρθρου 3 “Προϋποθέσεις παροχής ΥΠΠ/Γενικές Υποχρεώσεις Παρόχων”. Το ίδιο προβλέπει και ο Κανονισμός Γενικών Αδειών (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Β, ΟΡΟΙ ΓΕΝΙΚΩΝ ΑΔΕΙΩΝ, άρθρο 2.1.14. Προστασία Καταναλωτή), στη βάση του οποίου αδειοδοτούνται οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών.

του Χρήστη¹¹. Σχετικά με το “ενδεχόμενο σημαντικής παρεμπόδισης της ελευθερίας συμπεριφοράς του καταναλωτή” ως προς την προτεινόμενη συνδρομητική υπηρεσία, επισημαίνουμε την καταγραφή μίας διαδικτυακής συναλλακτικής συμπεριφοράς χωρίς πάντοτε την ύπαρξη τέτοιας βούλησης από την πλευρά του Χρήστη ή ενδεχομένως την ύπαρξη και αντίθετης βούλησης για αυτή τη συναλλαγή (περίπτωση που ο Χρήστης, ιδίως ο άπειρος- προσπαθεί να “εξαφανίσει” το αναδυόμενο παράθυρο από την οθόνη του, προχωρώντας σε επαναλαμβανόμενες ενέργειες που ενέχουν τον κίνδυνο να δοθεί, για τεχνικούς λόγους, εντολή διαφορετικού περιεχομένου από αυτό του “κλεισίματος” του παραθύρου). Η αιφνιδιαστική πρόταση σύναψης σύμβασης που έχει το χαρακτήρα της διαδικτυακής εν προκειμένω παρενόχλησης, ενδέχεται πράγματι να οδηγήσει “σε απόφαση συναλλαγής που διαφορετικά ο καταναλωτής δεν θα ελάμβανε”, αφού το καταγεγραμμένο από τα πληροφοριακά συστήματα των εμπλεκόμενων εταιρειών αποτέλεσμα της εκδήλωσης οικονομικής συμπεριφοράς είναι η χρέωση του λογαριασμού τηλεπικοινωνιών του καταναλωτή. Πέραν των όσων προαναφέρθηκαν σχετικά με την έλλειψη της συναλλακτικής βούλησης από πλευράς του καταναλωτή, επισημαίνουμε ότι η στρέβλωση της οικονομικής συμπεριφοράς του χρήστη έξυπνου κινητού στην υπό κρίση περίπτωση φθάνει στο σημείο της ακούσιας (τυχαίας ή εκ παραδρομής) διαδικτυακής σύναψης σύμβασης για παροχή συνδρομητικών υπηρεσιών, χωρίς αυτός να εισαγάγει με θετική του ενέργεια τον αριθμό σύνδεσης του κινητού του στην ιστοσελίδα της υπηρεσίας.

Γ. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ-ΣΥΣΤΑΣΗ

Κατόπιν των ανωτέρω ο Συνήγορος του Καταναλωτή, με σκοπό τη συμβιβαστική επίλυση της διαφοράς :

I) Απευθύνει Σύσταση προς την εταιρεία (***) να επιστρέψει τα καταβληθέντα για τις υπηρεσίες της από τον συνδρομητή ποσά και να αποχρεώσει τυχόν οφειλόμενα από αυτόν ποσά για τις εν λόγω υπηρεσίες, πιστώνοντας δηλαδή το συγκεκριμένο ποσό υπέρ της εταιρείας (***) στο δίκτυο της οποίας ανήκει ο αριθμός της σύνδεσης, προκειμένου η τελευταία να το πιστώσει με τη σειρά της προς τον καταναλωτή.

II) Καλεί την εταιρεία (***), ως Πάροχο Δικτύου κατά την έννοια του Κώδικα Δεοντολογίας για τις Υ.Π.Π. και πάροχο Υ.Π.Π., να προβεί σε κάθε αναγκαία ενέργεια, προκειμένου να διασφαλίσει με κάθε δυνατό τρόπο ότι οι αριθμοδοτικοί πόροι, οι οποίοι έχουν

¹¹ Επισημαίνουμε ότι στις διαφημίσεις άλλων προϊόντων ή υπηρεσιών με αναδυόμενο παράθυρο κατά την πλοήγησή μας στο διαδίκτυο, ακόμη και όταν συνοδεύονται από τη δυνατότητα άμεσης διαδικτυακής σύναψης σύμβασης αγοράς, δεν υπάρχει σύννομη δυνατότητα, όπως συμβαίνει στην περίπτωση των Υ.Π.Π, άμεσης χρέωσης του λογαριασμού παροχής υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών του καταναλωτή. Άλλωστε, όταν παρέχεται δυνατότητα σύναψης σύμβασης διαδικτυακά, συνήθως συνοδεύεται από μετάβαση σε κάποιο e-shop του πωλητή στη σελίδα του οποίου με συγκεκριμένες αυστηρές διαδικασίες ο καταναλωτής εισάγει στοιχεία χρεωστικής/πιστωτικής κάρτας, ηλεκτρονικού πορτοφολιού κ.ά., εντείνοντας αναγκαστικά την προσοχή του πριν προβεί σε σύναψη σύμβασης. Έτσι λαμβάνει κατά τεκμήριο συνειδητά τη συναλλακτική απόφαση έχοντας αποδεχθεί τη χρέωσή του γι' αυτήν.

πρωτογενώς εκχωρηθεί σε αυτήν από την Ε.Ε.Τ.Τ., χρησιμοποιούνται για την παροχή Υ.Π.Π. σύμφωνα με τα οριζόμενα στην κείμενη νομοθεσία, και ιδίως στη νομοθεσία για την προστασία του Καταναλωτή. Ειδικότερα, καλεί την (***) να παύσει την ανωτέρω περιγραφείσα πρακτική παροχής Υ.Π.Π., κατά την οποία εγγράφονται σε τέτοιες υπηρεσίες καταναλωτές, χωρίς να καταχωρούν οι ίδιοι με θετική τους ενέργεια τον αριθμό της κινητής τους σύνδεσης σε ορισμένο για το σκοπό αυτό πεδίο της ιστοσελίδας παροχής Υ.Π.Π., με μόνη την άσκηση πίεσης σε εικονίδιο με την ένδειξη “ΕΙΣΟΔΟΣ”, ή “έναρξη”, ή “ΟΚ”, ή κ.ά. και στη συνέχεια με άσκηση πίεσης σε εικονίδιο με την ένδειξη “ΕΙΣΟΔΟΣ” “επιβεβαίωση”, ή “ΟΚ”, ή κ.ά..

Η εταιρεία (***) καλείται να μεριμνήσει για την εφαρμογή τρόπων εγγραφής στις Υ.Π.Π. για την παροχή των οποίων χρησιμοποιούνται αριθμοδοτικοί πόροι, οι οποίοι έχουν πρωτογενώς εκχωρηθεί σε αυτήν από την Ε.Ε.Τ.Τ., με τους οποίους να διασφαλίζεται πέραν κάθε αμφιβολίας η ρητή συγκατάθεση του Χρήστη για εγγραφή με θετική του ενέργεια π.χ. μέσα από εναλλακτικό κανάλι επικοινωνίας (π.χ. SMS), πέραν του πρωτεύοντος (διαδίκτυο), κατά τρόπον ώστε οι ενέργειες που λαμβάνουν χώρα μέσα από το δευτερεύον κανάλι να μπορούν να επιβεβαιωθούν από τρίτο μέρος π.χ. τον πάροχο υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών (για παράδειγμα ο καταναλωτής να πρέπει να λάβει και να **απαντήσει** σε SMS για τη συμφωνία του στην παροχή της Υ.Π.Π.).

III) Καλεί την εταιρεία- πάροχο υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών (***) που εδώ ενεργεί ως Πάροχος Δικτύου Εκκίνησης Κλήσης, μέσω των λογαριασμών της οποίας γίνεται η χρέωση του συνδρομητή και η οποία αμείβεται για τις σχετικές της υπηρεσίες με αντίτιμο ποσοστό από τα καταβαλλόμενα από τον τελικό Χρήστη για την Υ.Π.Π., να παύσει να παρέχει στις συμβαλλόμενες με αυτήν εταιρείες- παρόχους αριθμοδοτικών πόρων ή/ και παρόχους Υ.Π.Π.¹² τεχνικές δυνατότητες πρόσβασης στους αριθμούς κινητών συνδέσεων των συνδρομητών της, όταν πρόκειται για την παροχή Υ.Π.Π. που δεν εγγυώνται επαρκώς την ασφάλεια των συναλλαγών, σύμφωνα με όσα αναλύθηκαν ανωτέρω (ενδεικτικά αναφέρουμε το παράδειγμα του “pop-up window” ή του “display banner” και της εγγραφής μέσω της επιλογής εικονιδίων τύπου “έναρξη, ενεργοποίηση, ok, κ.ά.” σε οθόνη αφής έξυπνου κινητού).

IV) Καλεί την εταιρεία (***) να γνωστοποιήσει στην Αρχή εγγράφως, εντός δέκα (10) ημερών από την λήψη της παρούσας, εάν αποδέχεται τα διαλαμβανόμενα στην παρούσα έγγραφη Σύσταση.

V) Καλεί την εταιρεία (***) να γνωστοποιήσει στην Αρχή εγγράφως, εντός δέκα (10) ημερών από την λήψη της παρούσας, εάν αποδέχεται τα διαλαμβανόμενα στην παρούσα έγγραφη Σύσταση.

VI) Αποφασίζει ότι σε περίπτωση που οι παραπάνω εταιρείες δεν αποδεχθούν τα διαλαμβανόμενα στην παρούσα Σύσταση, ο Συνήγορος του Καταναλωτή, εκτιμώντας το γεγονός ότι πρόκειται για πρακτική που μπορεί να αφορά μεγάλο αριθμό καταναλωτών, θα ενεργήσει σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στην παρ. 5 του άρθρου 4 του ν. 3297/2004 και δη θα δημοσιοποιήσει το γεγονός, κοινοποιώντας καταλλήλως το πόρισμα του ή και αποστέλλοντάς το στις κατά περίπτωση αρμόδιες για την επιβολή κυρώσεων αρχές και υπηρεσίες.

¹² Όπως εν προκειμένω είναι η εταιρεία (***)

Ο ΣΥΝΗΓΟΡΟΣ ΤΟΥ ΚΑΤΑΝΑΛΩΤΗ

Λευτέρης Γ. Ζαγορίτης

Κοιν:

1. Γενική Γραμματεία Εμπορίου και Προστασίας του Καταναλωτή

Πλ. Κάνιγγος

10181 Αθήνα

2. Εθνική Επιτροπή Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων

Λ. Κηφισίας 60

15125 Μαρούσι

3. Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα

Κηφισίας 1-3, Τ.Κ.

115 23 Αθήνα

4. κ. (***)