



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ



Αρμόδιος: Δημήτριος Μάρκου
Αναπληρωτής Συνήγορος του Καταναλωτή
Εισηγήτρια: Φωτεινή Μιστριώτη
Ειδική Επιστήμονας
e-mail: fmistrioti@synigoroskatanaloti.gr

Αθήνα, 28 Μαρτίου 2012
Αριθ. Πρωτ. :3215

ΠΡΟΣ:

1. ROSSI
ΕΜΠΟΡΙΑ & ΚΑΤΑΣΚΕΥΗ ΕΙΔΩΝ
ΑΝΔΡΙΚΗΣ ΕΝΔΥΣΗΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ
Θεοφιλοπούλου 1-5
117 43 Αθήνα
2. ...

ΕΓΓΡΑΦΗ ΣΥΣΤΑΣΗ - ΠΟΡΙΣΜΑ

(άρθρο 4 παρ. 5 του ν. 3297/2004 όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει)

Ο Συνήγορος του Καταναλωτή έλαβε την από ... αναφορά της κας ... κατά της εταιρείας με την επωνυμία ROSSI ΕΜΠΟΡΙΑ & ΚΑΤΑΣΚΕΥΗ ΕΙΔΩΝ ΑΝΔΡΙΚΗΣ ΕΝΔΥΣΗΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ. Στην ως άνω αναφορά δόθηκε αριθμός πρωτοκόλλου ...

Με το υπ' αριθ. πρωτ. ... έγγραφο διαβιβάσαμε την αναφορά στην καταγγελλόμενη εταιρεία και καλέσαμε τους εκπροσώπους της να μας εκθέσουν τις απόψεις τους και να μας υποβάλουν πρόταση με σκοπό τη διευθέτηση της διαφοράς, εντός χρονικού διαστήματος δέκα (10) ημερών. Με το υπ' αριθ. πρωτ. εισερχ. ... έγγραφο εκτέθηκαν στην Αρχή οι απόψεις της εταιρείας επί του θέματος. Με το υπ' αριθ. πρωτ. ... έγγραφο καλέσαμε τα μέρη να παραστούν (την ...) στα γραφεία του Συνηγόρου του Καταναλωτή για την επίτευξη συμβιβασμού και την κατάρτιση πρακτικού συμβιβαστικής επίλυσης της διαφοράς, σύμφωνα με την παρ. 5 του άρθρου 4 του ν. 3297/2004 (όπως ισχύει). Κατά την ανωτέρω ημέρα και ώρα προσήλθαν στα γραφεία μας αμφότερα τα μέρη και καταρτίστηκε το υπ' αριθ. πρωτ. ... πρακτικό συνάντησης.

Κατόπιν ενδελεχούς ελέγχου των στοιχείων της υπό κρίση περίπτωσης, επισημαίνουμε τα ακόλουθα:

Η ευθύνη του πωλητή για πραγματικά ελαττώματα και έλλειψη συνομολογημένων ιδιοτήτων ρυθμίζεται ειδικά από τις διατάξεις των άρθρων 534 επ. του Αστικού Κώδικα (όπως τροποποιήθηκαν με το ν. 3043/2002 στο πλαίσιο προσαρμογής της Οδηγίας

1999/44/EK στο ελληνικό δίκαιο).

Στο άρθρο 534 ΑΚ καθιερώνεται η υποχρέωση του πωλητή να παραδώσει πράγμα με τις συνομολογημένες ιδιότητες και χωρίς πραγματικά ελαττώματα, ενώ στο άρθρο 537 ΑΚ παρ.2 ορίζεται ότι: «*Το ελάττωμα ή η έλλειψη συνομολογημένης ιδιότητας που διαπιστώνεται μέσα σε έξι μήνες από την παράδοση του πράγματος τεκμαίρεται ότι υπήρχε κατά την παράδοση, εκτός εάν τούτο δεν συμβιβάζεται με την φύση του πράγματος που πουλήθηκε ή με την φύση του ελαττώματος ή της έλλειψης*». Το άρθρο 540 ΑΚ ρυθμίζει τα δικαιώματα που πηγάζουν από την εγγυοδοτική ευθύνη του πωλητή, λόγω μη ανταπόκρισης του πράγματος στους όρους της σύμβασης κατά το χρόνο μετάβασης του κινδύνου στον αγοραστή (νόμιμη εγγύηση): «*Στις περιπτώσεις ευθύνης του πωλητή για πραγματικό ελάττωμα ή για έλλειψη συνομολογημένης ιδιότητας ο αγοραστής δικαιούται κατ' επιλογήν του: 1. να απαιτήσει, χωρίς επιβάρυνσή του, τη διόρθωση ή αντικατάσταση του πράγματος με άλλο, εκτός αν μια τέτοια ενέργεια είναι αδύνατη ή απαιτεί δυσανάλογες δαπάνες 2. να μειώσει το τίμημα 3. να υπαναχωρήσει από τη σύμβαση, εκτός αν πρόκειται για επουσιώδες πραγματικό ελάττωμα*».

Πραγματικό ελάττωμα υπάρχει, όταν το πράγμα που παρέδωσε ο πωλητής στον αγοραστή φέρει ατέλειες στην φυσική του ιδιοσυστασία ή κατάσταση, οι οποίες συνιστούν απόκλιση προς το χειρότερο σε σχέση με αυτό που καθόρισαν οι συμβαλλόμενοι και οι οποίες επιδρούν στην αξία ή στην χρησιμότητα του πράγματος. Οι ιδιότητες θεωρούνται συνομολογημένες όταν τα μέρη έχουν συμφωνήσει, ρητά ή σιωπηρά, ότι το πράγμα έχει τις συγκεκριμένες ιδιότητες. Η έλλειψη μιας ιδιότητας μπορεί να συνιστά ταυτόχρονα και πραγματικό ελάττωμα, οπότε, αν δεν αποτέλεσε αντικείμενο συμφωνίας, ο πωλητής θα ευθύνεται για ύπαρξη πραγματικού ελαττώματος. Ο πωλητής αναλαμβάνει την ευθύνη της μη εκπλήρωσης ή της πλημμελούς εκπλήρωσης ανεξάρτητα από την πλήρωση ή μη της αντικειμενικής υπόστασης του άρθρου 330 ΑΚ. Η ευθύνη του είναι πρωτογενής (άμεσα ιδρυόμενη από το άρθρο 534 ΑΚ) και αντικειμενική, καθώς είναι ανεξάρτητη από οποιαδήποτε υπαιτιότητά του (ΑΚ 537).¹ Η παραβίαση της υποχρέωσης εκπλήρωσης του άρθρου 534 ΑΚ αποτελεί *conditio sine qua non* για την άσκηση των ειδικότερων αξιώσεων του άρθρου 540 ΑΚ. Αν η ελαττωματικότητα του πράγματος ή η έλλειψη των συνομολογημένων ιδιοτήτων διαπιστώνονται ή εμφανίζονται κατά τον χρόνο *μετά από την μετάθεση του κινδύνου*, ο αγοραστής μπορεί κατ' επιλογήν είτε να ασκήσει την αξίωση εκπλήρωσης του άρθρου 534 ΑΚ (ειδική αξίωση εκπλήρωσης, ενσωματωμένη στο ειδικό σύστημα ευθύνης του δικαίου της πώλησης και υπαγόμενη στο ειδικό σύστημα σύντομης παραγραφής των άρθρων 554 επ. ΑΚ σε αντίθεση με τις γνήσιες γενικές αξιώσεις εκπλήρωσης του άρθρου 513 ΑΚ που υπάγονται στη γενική εικοσαετή παραγραφή) είτε κάποια από τις *δευτερογενείς* αξιώσεις του άρθρου 540 ΑΚ (δικαιώματα διόρθωσης ή αντικατάστασης του πράγματος με άλλο, μείωσης του τιμήματος ή υπαναχώρησης από τη σύμβαση).²

Στο άρθρο 535 ΑΚ ταυτίζεται η υποχρέωση του πωλητή προς παράδοση του πράγματος με τις συνομολογημένες ιδιότητες και χωρίς πραγματικά ελαττώματα με την υποχρέωσή του να παραδώσει στον αγοραστή πράγμα που να ανταποκρίνεται στη σύμβαση. Στο σχετικό άρθρο εισάγεται μία ενδεικτική περιπτώσιολογία κριτηρίων, τα οποία συνιστούν μαχητά τεκμήρια μη ανταπόκρισης του πράγματος στη σύμβαση και έχουν αρνητική διατύπωση. Η ενδεικτική

¹ Γεωργιάδης/Ενοχικό Δίκαιο/Ειδικό Μέρος/Τόμος Ι/σελ. 75 επ.

² Παπανικολάου/Το νέο δίκαιο της ευθύνης του πωλητή/σχόλια Ρούσσου/σελ. 367 επ.

απαρίθμηση (ιδίως) επιτρέπει στον αγοραστή και στην περίπτωση ακόμη που δεν συντρέχει ένα από τα τέσσερα αυτά κριτήρια, να αποδείξει την έλλειψη ανταπόκρισης κατ' άλλον τρόπο.³ Πιο συγκεκριμένα, στο άρθρο ορίζονται τα ακόλουθα: «Ο πωλητής δεν εκπληρώνει την κατά το προηγούμενο άρθρο υποχρέωσή του, αν το πράγμα που παραδίδει στον αγοραστή δεν ανταποκρίνεται στη σύμβαση και ιδίως: 1. δεν ανταποκρίνεται στην περιγραφή που έχει γίνει από τον πωλητή ή στο δείγμα ή υπόδειγμα που ο πωλητής είχε παρουσιάσει στον αγοραστή 2. δεν είναι κατάλληλο για το σκοπό της συγκεκριμένης σύμβασης και ιδιαίτερα για τη σύμφωνη με το σκοπό αυτόν ειδική χρήση (υποκειμενικά κριτήρια) 3. δεν είναι κατάλληλο για τη χρήση για την οποία προορίζονται συνήθως πράγματα της ίδιας κατηγορίας 4. δεν έχει την ποιότητα ή την απόδοση που ο αγοραστής ευλόγως προσδοκά από πράγματα της ίδιας κατηγορίας, λαμβάνοντας υπόψη και τις δημόσιες δηλώσεις του πωλητή, του παραγωγού ή του αντιπροσώπου του, στο πλαίσιο ιδίως της σχετικής διαφήμισης ή της επισήμανσης, εκτός αν ο πωλητής δεν γνώριζε ούτε όφειλε να γνωρίζει τη σχετική δήλωση (αντικειμενικά κριτήρια)». Με τις ρυθμίσεις των άρθρων 534 και 535 ΑΚ η διαδικασία προσδιορισμού του ελαττώματος ή της συνολοποιημένης ιδιότητας απλοποιείται και, με βάση το πρότυπο της Ευρωπαϊκής Οδηγίας, δημιουργούνται πλέον τύποι ποιοτικών αποκλίσεων του αντικειμένου της πώλησης, με βασικό τύπο απόκλισης τη μη ανταπόκριση του πράγματος στη σύμβαση, δηλαδή την απόκλισή του από τις χρήσεις ή από τα ποιοτικά χαρακτηριστικά που αποτυπώνονται στη σύμβαση ή συνάγονται από αυτή.⁴

Τα δικαιώματα του άρθρου 540 ΑΚ ασκούνται εντός διετίας από την παράδοση του κινητού πράγματος (άρθρα 554 και 555 ΑΚ), λαμβανομένου υπόψη του μαχητού τεκμηρίου του άρθρου 537 παρ. 2 ή κατόπιν σχετικών αποδείξεων (στην περίπτωση εμφάνισης του ελαττώματος σε μεταγενέστερο χρόνο). Ασκούνται επιλεκτικά, χωρίς τήρηση ιεράρχησης: Δίνεται δηλαδή στον αγοραστή η δυνατότητα ελεύθερης επιλογής του ένδικου βοηθήματος που θα ασκήσει και η επιλογή ενός από τα σχετικά ένδικα βοηθήματα τότε μόνο αναλώνεται όταν οδηγεί στην πλήρη ικανοποίησή του, δηλαδή στην πλήρη αποκατάσταση της διαταραγμένης ισορροπίας της παροχής. Συνεπώς, αν δεν επιτευχθεί πλήρης αποκατάσταση, ο αγοραστής μπορεί να ασκήσει άλλο βοήθημα κ.ο.κ. έως την πλήρη ικανοποίησή του.⁵

Τα δικαιώματα διόρθωσης / αντικατάστασης συνιστούν αξιώσεις συμπληρωματικές της πρωτογενούς αξίωσης εκπλήρωσης, καθώς αποσκοπούν στην αυτούσια πραγμάτωση της βασικής αξίωσης είτε με τη βελτίωση του πράγματος που έχει παραδοθεί (ώστε αυτό να ανταποκρίνεται στα κριτήρια της σύμβασης) είτε με την αντικατάστασή του με άλλο που ανταποκρίνεται στη σύμβαση. Η μείωση του τιμήματος, με την οποία ουσιαστικά επανακαθορίζεται και προσαρμόζεται το αρχικά συμφωνηθέν τίμημα στην αξία του ελαττωματικού πράγματος, αλλά και η υπαναχώρηση, με την άσκηση της οποίας καταλύεται εξ ολοκλήρου η αρχική σύμβαση της πώλησης (και, κατά μία άποψη, τη θέση της λαμβάνει η λεγόμενη «σχέση της εκκαθάρισης»), συνιστούν διαπλαστικά δικαιώματα, αφού με την άσκησή τους διαπλάσσεται πλέον νέα έννομη κατάσταση. Με τη μείωση του τιμήματος δεν επέρχεται ανατροπή της σύμβασης, συνεπώς, παραμένουν ισχυρά παρεπόμενα δικαιώματα του αγοραστή ή του πωλητή. Αντιθέτως, η υπαναχώρηση οδηγεί στην ανατροπή της πώλησης, οπότε αφενός μεν ο πωλητής υποχρεούται στην επιστροφή του τιμήματος,

³ Γεωργιάδης/ο.π.

⁴ Παπανικολάου/Το νέο δίκαιο της ευθύνης του πωλητή/σχόλια Ρούσσου/σελ. 327 επ.

⁵ Βαθρακοκόιλης/ΕΡΝΟΜΑΚ/Τόμος Γ' / Ημίτομος Α' /σελ. 354 επ.

αφετέρου δε ο αγοραστής στην απόδοση του πράγματος κατά τα οριζόμενα στην ΑΚ 547.⁶

Η σπουδαιότητα του ελαττώματος, δηλαδή ο βαθμός μη συμμόρφωσης του πράγματος προς τους όρους της σύμβασης, κατ' εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας, κρίνεται κυρίως με βάση τις επιπτώσεις που έχει το ελάττωμα στη χρησιμότητα και στην εν γένει εκμετάλλευση του πράγματος, συνεκτιμωμένης της συμφωνίας των συμβαλλομένων αλλά και του σκοπού χρήσης καθώς και των ειδικότερων περιστάσεων της συγκεκριμένης περίπτωσης. Σε περίπτωση που διαπιστωθεί μεταγενέστερα άλλο ελάττωμα ή έλλειψη συνομολογημένης ιδιότητας, το άρθρο 541 ΑΚ προβλέπει την εκ νέου δυνατότητα άσκησης εκ μέρους του αγοραστή ενός εκ των ως άνω δικαιωμάτων του άρθρου 540 ΑΚ.

Παραίτηση των καταναλωτών από την προστασία τους κατά τις σχετικές διατάξεις του Αστικού Κώδικα, πριν από την εμφάνιση του ελαττώματος ή της έλλειψης της συνομολογημένης ιδιότητας, είναι άκυρη (άρθρο 5 παρ. 6 του ν. 2251/1994 όπως ισχύει).

Όσον αφορά στην υπό κρίση περίπτωση, σύμφωνα με την αναφορά, η βλάβη εμφανίστηκε αμέσως μετά από την πώληση του προϊόντος και σε κάθε περίπτωση (συνάγεται από τα στοιχεία του φακέλου ότι εμφανίστηκε) εντός χρονικού διαστήματος έξι μηνών (537 παρ. 2 ΑΚ). Η βλάβη συνίσταται στην εμφάνιση σημείων φθοράς στο προϊόν (ελάττωμα στη ραφή του δέρματος στο κάτω δεξί άκρο της μπροστινής του όψης).

Σύμφωνα με την εταιρεία, το προϊόν απεστάλη στο αρμόδιο τμήμα της κατασκευάστριας εταιρείας (...) στην Ιταλία, όπου, κατόπιν διενέργειας ποιοτικού ελέγχου διαπιστώθηκε ότι το προϊόν είναι σε άριστη ποιοτική κατάσταση, συνεπώς και κατόπιν τούτου, η καταγγελλόμενη υποστηρίζει ότι η αναφερθείσα βλάβη δεν οφείλεται σε ελάττωμα του προϊόντος, αλλά σε μη ενδεδειγμένη χρήση αυτού από την καταναλώτρια (π.χ. τοποθέτηση ογκωδών αντικειμένων μέσα στο πορτοφόλι που επιφέρει βλάβες και αλλοιώσεις στο δέρμα, το οποίο από τη φύση του είναι πολύ μαλακό / *nappa*). Ωστόσο, σημειώνεται ότι η εταιρεία δεν προσκόμισε στην Αρχή τη σχετική αλληλογραφία με την ιταλική εταιρεία κατασκευής ούτε το πόρισμα του ελέγχου που διενεργήθηκε.

Κατόπιν των ανωτέρω, λαμβάνοντας υπόψη την κείμενη νομοθεσία, καθώς και i) τα διαλαμβανόμενα στην υπ' αριθ. πρωτ. εισερχ. ... αναφορά, ii) τα διαλαμβανόμενα στην υπ' αριθ. πρωτ. εισερχ. ... απάντηση της εταιρείας επί των αιτιάσεων της καταναλώτριας, iii) το αίτημα της καταναλώτριας όπως αυτό διατυπώνεται στην αναφορά και στο υπ' αριθ. πρωτ. ... πρακτικό συνάντησης με τη μορφή πρότασης επίλυσης, iv) το γεγονός ότι το πορτοφόλι προσκομίστηκε στην Αρχή περίπου 1 1/2 χρόνο μετά από την αγορά του (χρονικό διάστημα υπολογιζόμενο κατά προσέγγιση με βάση τα στοιχεία του φακέλου), συνεπώς, δεν μπορούμε να έχουμε την ακριβή εικόνα του κατά το χρόνο που σύμφωνα με την καταγγελία εμφάνισε τη βλάβη, v) ότι, σε κάθε περίπτωση, η αισθητική ατέλεια που εμφάνιζε το προϊόν κατά τον χρόνο που προσκομίστηκε δεν κρίνεται ουσιώδης για τη χρήση του, vi) ότι η τιμή αγοράς του προϊόντος θα μπορούσε να αποτελέσει εν προκειμένω κριτήριο προσδιορισμού της σπουδαιότητας της αισθητικής ατέλειας και της εύλογης προσδοκίας της καταναλώτριας και vii) το γεγονός ότι, στο πλαίσιο της εξωδικαστικής διαδικασίας που ακολουθείται, δεν μπορεί να ελεγχθεί τεχνικά το προϊόν ούτε οι πραγματικές συνθήκες χρήσης αυτού, δεδομένου ότι η Αρχή, ως εξωδικαστικό όργανο φιλικής διευθέτησης καταναλωτικών

⁶ Βαθρακοκόιλης/ο.π.

διαφορών, δεν έχει αρμοδιότητα τεχνικού ελέγχου προϊόντων ούτε δύναται να διατάσσει αποδείξεις για την στοιχειοθέτηση των ισχυρισμών που προβάλλονται κατά τη διαδικασία της διαμεσολάβησης:

Ο Συνήγορος του Καταναλωτή προβαίνει, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 5 του άρθρου 4 του ν. 3297/2004 (όπως ισχύει) στη διατύπωση της παρούσας και, στο πλαίσιο συμβιβαστικής επίλυσης της διαφοράς, συστήνει στην εταιρεία να προβεί στην έκδοση πιστωτικού τιμολογίου, στο όνομα της καταναλώτριας, ποσού ίσου με το 30% του ποσού που καταβλήθηκε για την αγορά του προϊόντος. Καλεί την εταιρεία να του γνωστοποιήσει εγγράφως εάν αποδέχεται την σύσταση, εντός δεκαπέντε (15) ημερών από τη λήψη αυτής.

Στην περίπτωση που η σύσταση γίνει αποδεκτή, θεωρείται από τον Συνήγορο του Καταναλωτή ότι η υπό κρίση διαφορά επιλύεται οριστικά. Σε περίπτωση που τα διαλαμβανόμενα στη Σύσταση δεν γίνουν αποδεκτά, ο Συνήγορος του Καταναλωτή θα ενεργήσει σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο ν. 3297/2004 (όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει).

Ο ΣΥΝΗΓΟΡΟΣ ΤΟΥ ΚΑΤΑΝΑΛΩΤΗ

Ευάγγελος Π. Ζερβέας