**Ρήτρες αναπροσαρμογής**

Το τελευταίο διάστημα η ελληνική κοινωνία βρίσκεται μπροστά σε ένα κύμα διαρκών ανατιμήσεων σε βασικά αγαθά και υπηρεσίες, που δημιουργούν σημαντικά προβλήματα, ακόμη και κίνδυνο επιβίωσης, σε πολλούς συμπολίτες και συναδέλφους μας. Οι τεράστιες αυξήσεις στους λογαριασμούς ηλεκτρικής ενέργειας, σε ένα κοινωνικό αγαθό, λόγω της ρήτρας αναπροσαρμογής, αποτελούν το πλέον χαρακτηριστικό παράδειγμα, που ταλανίζει το σύνολο των πολιτών και εκτροχιάζει τους οικογενειακούς προϋπολογισμούς.

Το δικηγορικό σώμα δεν μπορεί να μείνει απαθές μπροστά στη νέα αυτή πραγματικότητα. Με τη μέχρι σήμερα δράση μας, άλλωστε, έχουμε αποδείξει ότι, φύσει και θέσει, **πρωτοστατούμε στους κοινωνικούς αγώνες.** Είμαστε παρόντες, όχι μόνο στην καθημερινότητά μας και στα ακροατήρια, αλλά και στα μείζονα κοινωνικά ζητήματα. Από τις πρόσφατες δράσεις μας θυμίζω τον νικηφόρο αγώνα κατά του ασφαλιστικού νόμου 4387/2016, την καθολική αντίδραση απέναντι στην επαναφορά του αγωγόσημου στις αναγνωριστικές αγωγές Πολυμελούς, καθώς και την κλιμάκωση των κινητοποιήσεών μας με τη στοχευμένη αποχή από πράξεις αναγκαστικής εκτέλεσης σε βάρος της πρώτης κατοικίας ευάλωτων δανειοληπτών. Δεν λειτουργούμε ούτε κομματικά, ούτε συντεχνιακά. Δηλώνουμε την παρουσία μας με συνέπεια, με αυτοπεποίθηση, και πάντα με σοβαρό, τεκμηριωμένο λόγο, όπως αρμόζει σε όσους τάχθηκαν να υπηρετούν το Δίκαιο και τη Δικαιοσύνη.

Επειδή δεν αρκούμαστε σε ρηματικές μόνο διακοινώσεις, λόγω του κατεπείγοντος χαρακτήρα της κατάστασης που έχει διαμορφωθεί και εξελίσσεται, αποφασίσαμε, εν πρώτοις, την διοργάνωση της παρούσας ανοιχτής επιστημονικής αλλά και κοινωνικό-παρεμβατικής εκδήλωσης για τη συμβατότητα της «ρήτρας αναπροσαρμογής» με το δίκαιο προστασίας του καταναλωτή που διέπει τους ΓΟΣ αλλά και την ενωσιακή έννομη τάξη. Έχουμε αποφασίσει να ακολουθήσει η προσφυγή στη δικαιοσύνη, ώστε ο νομικός μας αντίλογος να αποκτήσει πρακτικό αντίκρισμα. Είναι κάτι που οφείλουμε στην ελληνική κοινωνία και στους συναδέλφους.

Ευχαριστώ από καρδιάς τους εκλεκτούς ομιλητές που δέχθηκαν ασμένως την πρόσκλησή μας να συμμετάσχουν στην παρούσα ημερίδα: τον Γεώργιο Δέλλιο, Ομότιμο Καθηγητή Νομικής Σχολής ΑΠΘ, τον Γεώργιο Μεντή, Αναπληρωτή Καθηγητή Νομικής Σχολής ΕΚΠΑ, τον Αντώνιο Μεταξά, Αναπληρωτή Καθηγητή ΕΚΠΑ, τον Γεώργιο Καλογεράκη, ΜΔΕ Αστικού Δικαίου (ΕΚΠΑ)/Ενέργειας (ΠΑΠΕΙ), τον Βίκτωρα Τσιαφούτη, νομικό σύμβουλο ΕΚΠΟΙΖΩ καθώς και τον συνάδελφο, Πρόεδρο του Δικηγορικού Συλλόγου Θεσσαλονίκης, Δημήτρη Φινοκαλιώτη, που έχει αναλάβει την ευθύνη του συντονισμού της εκδήλωσης.

Η ενεργειακή κρίση, την οποία όλοι ως καταναλωτές βιώνουμε, έχει κατά το μάλλον ή ήττον γνωστές παραμέτρους. Ο πόλεμος στην Ουκρανία και τα ρωσικά αντίμετρα απέναντι στη διεθνή κοινότητα, οδήγησαν σε μια άνευ προηγουμένου έκρηξη των τιμών φυσικού αερίου, που συμπαρέσυρε τις τιμές ηλεκτρικού ρεύματος. Έγινε ευρύτερα γνωστό κάτι που δεν είχαμε μέχρι τούδε συνειδητοποιήσει: ότι η χονδρική τιμή πώλησης ηλεκτρικού ρεύματος συναρτάται με τη μέγιστη τιμή παραγωγής, ασχέτως πηγής (φυσικό αέριο, λιγνίτης, ανανεώσιμες πηγές κοκ). Έτσι, η εκθετική αύξηση των τιμών αερίου συμπαρέσυρε τη χονδρική τιμή ηλεκτρικού ρεύματος, γεννώντας υπερκέρδη για τους παραγωγούς και μεταπωλητές ηλεκτρικής ενέργειας. Οι αυξήσεις αυτές μετακυλήθηκαν στους καταναλωτές μέσω των «ρητρών αναπροσαρμογής», οι οποίες είτε υπήρχαν εξ αρχής στις οικείες συμβάσεις προμήθειας ηλεκτρικής ενέργειας, είτε παρεισήχθησαν εκ των υστέρων, κατά κανόνα με μη εμφανείς τρόπους (με μικρή γραμματοσειρά στο οπισθόφυλλο των λογαριασμών και με κρυπτικό περιεχόμενο, με παραπομπές σε άγνωστα στο καταναλωτικό κοινό κανονιστικά κείμενα). Ως αποτέλεσμα της μεθόδευσης αυτής, οι καταναλωτές βρέθηκαν αντιμέτωποι με υπέρογκες χρεώσεις.

Το κρίσιμο για εμάς είναι ο νομικός έλεγχος τόσο της **ένταξης** της ρήτρας αναπροσαρμογής στη σύμβαση, όσο και του **κύρους** του περιεχομένου της. Και τούτο υπό την έποψη των πλειόνων διατάξεων εθνικού και ενωσιακού δικαίου που διεκδικούν επάλληλη εφαρμογή, ήτοι των ειδικών διατάξεων του **Κώδικα Προμήθειας Ηλεκτρικής Ενέργειας** (με έμφαση στις ειδικές διατάξεις για τους λεγόμενους «Μικρούς Πελάτες», δηλ. τους Οικιακούς και τους Μη Οικιακούς με παροχή χαμηλής τάσης), του **δικαίου προστασίας του καταναλωτή**, του **Αστικού Κώδικα**, αλλά και του **δικαίου του ανταγωνισμού**.

Θα περιοριστώ εδώ κατ’ ανάγκη σε επιγραμματική αναφορά ορισμένων ζητημάτων που τίθενται, περισσότερο ως έναυσμα προβληματισμού, ώστε να δοθεί η δυνατότητα τους εισηγητές να αναφερθούν εκτενώς και με εμβρίθεια στη συνέχεια.

Κατ’ αρχάς, ο Κώδικας Προμήθειας Ηλεκτρικής Ενέργειας προβλέπει ότι η αναπροσαρμογή των Χρεώσεων Προμήθειας μπορεί να λαμβάνει χώρα μόνο με βάση «*σαφή, εύλογα και διαφανή κριτήρια*» (άρθρο 28 παρ. 2γ ΚΠΗΕ). Επιπλέον, οποιοσδήποτε μηχανισμός αναπροσαρμογής των τιμολογίων πρέπει να είναι: α) *διαφανής*, με σαφώς *ορισμένο τρόπο ενεργοποίησης και υπολογισμού*, και *γνωστός στον Πελάτη εκ των προτέρων*, β) να κατατείνει στην *αποφυγή υπερβολικής μεταβλητότητας* ως προς το ύψος της κατανάλωσης, γ) να προσφέρει, κατά το δυνατόν, επαρκείς *επιλογές ως προς τη δυνατότητα διαχείρισης του κινδύνου* διαχρονικής διακύμανσης των τιμών, και δ) να αποτελεί μέρος της Σύμβασης Προμήθειας» (άρθρο 1 στ’ Παραρτήματος ΙΙ ΚΠΗΕ). Αξιοσημείωτο, δε, και οπωσδήποτε αντιφατικό με την υποχρέωση προηγούμενης ενημέρωσης του πελάτη (που όπως θα δούμε θεμελιώνεται και στο δίκαιο της ΕΕ), είναι το άρθρο 30 παρ. 2 του Κώδικα, το οποίο, παρότι επιβάλλει ελάχιστη προθεσμία εξήντα (60) ημερών για τη μονομερή τροποποίηση των όρων της σύμβασης προμήθειας από τον Προμηθευτή όσον αφορά στους Μικρούς Πελάτες, περιέχει **εξαίρεση** ειδικά για την περίπτωση που η τροποποίηση αφορά στις χρεώσεις προμήθειας, η οποία «*δύναται να λαμβάνει χώρα με τον πρώτο λογαριασμό κατανάλωσης που ακολουθεί την τροποποίηση*» (!).

Με βάση τις παραπάνω ειδικές διατάξεις, εγείρονται σοβαρά ερωτηματικά σχετικά με το εάν οι επίμαχες, εφαρμοσθείσες ρήτρες αναπροσαρμογής:

* είναι αρκούντως διαφανείς, με δεδομένο ότι **ουδόλως προσδιορίζουν το συγκεκριμένο μηχανισμό αναπροσαρμογής κατά τρόπο αντιληπτό στον μη ειδικό πελάτη – καταναλωτή·**
* κατέστησαν επαρκώς γνωστές στον πελάτη, ιδίως με δεδομένο ότι παρεισήχθησαν με τρόπο που ήταν καταφανώς **σχεδιασμένος για να μη γίνει αντιληπτός** (μικρή γραμματοσειρά σε μη εμφανές σημείο του λογαριασμού με περιεχόμενο δύσκολα αντιληπτό στον μη ειδικό)·
* περιορίζουν τη μεταβλητότητα ως προς το ύψος του λογαριασμού, με δεδομένο ότι **εκ του αποτελέσματος καταλήγουν σε αυξήσεις υπερπολλαπλάσιες του συνόλου της μέχρι τούδε κατανάλωσης**.
* Προσφέρουν επαρκείς επιλογές ως προς τη δυνατότητα διαχείρισης του κινδύνου διαχρονικής διακύμανσης των τιμών, **με δεδομένο ότι στην πράξη ουδέν δικαίωμα επιλογής παρέχουν.**

Σε ό,τι αφορά το δίκαιο των ΓΟΣ, τίθεται εν πρώτοις το ερώτημα, εάν η ρήτρα αναπροσαρμογής συνιστά *essentialium* ή *accidentalium negotii*. Εάν πρόκειται για όρο που εμπίπτει στα «essentialia negotii» της σύμβασης, αφορά δηλ. στη βασική σχέση παροχής και αντιπαροχής, ο δικαστικός έλεγχος περιορίζεται σε έλεγχο διαφάνειας (ήτοι, υπόκειται μόνο στους περιορισμούς της άρθρου 2 παρ. 2 ν. 2251/94 και του άρθρου 4 παρ. 2 της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ). Εάν, όμως, πρόκειται για όρο που εμπίπτει στα accidentalia negotii της σύμβασης, ο δικαστικός έλεγχος του είναι πλήρης χωρίς περιορισμούς, δηλαδή, **αφορά και τη διαφάνεια και την καταχρηστικότητα του περιεχομένου του** (κατ’ άρθρο 2 παρ. 6, 7 ν. 2251/94). Φρονώ ότι μπορούμε να υπερβούμε το πρώτο αυτό οιονεί εμπόδιο στον έλεγχο των ρητρών αναπροσαρμογής, καθώς αφορούν όχι την ίδια την αντιπαροχή, αλλά μία παράμετρο διαχρονικής μεταβολής της, με συνέπεια να μην αποτελούν essentialium. Η προσέγγιση αυτή επιτρέπει τον πλήρη δικαστικό έλεγχο του περιεχομένου της ρήτρας. Υπό το πρίσμα αυτό, οι ρήτρες αναπροσαρμογής ελέγχονται, ως προς την παραβίαση των κάτωθι απαγορεύσεων:

* Αν επιφυλάσσουν στον προμηθευτή το **δικαίωμα μονομερούς τροποποίησης ή λύσης της σύμβασης χωρίς ορισμένο, ειδικό και σπουδαίο λόγο**, ο οποίος να αναφέρεται στη σύμβαση (άρθρο 2 παρ. 7 ιε’ ν. 2251/1994)
* **Αν χωρίς σπουδαίο λόγο αφήνουν το τίμημα αόριστο** και δεν επιτρέπουν τον προσδιορισμό του με κριτήρια ειδικά καθορισμένα στη σύμβαση και εύλογα για τον καταναλωτή (άρθρο 2 παρ. 7 ιε’ ν. 2251/1994)
* Αν σε κάθε περίπτωση, έχουν ως αποτέλεσμα τη **σημαντική διατάραξη της ισορροπίας των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων** των συμβαλλομένων σε βάρος του καταναλωτή (άρθρο 2 παρ. 6 ν. 2251/1994).

Φανερό είναι ότι εάν οι ρήτρες επιτρέπουν την αυθαίρετη μεταβολή της χρέωσης από τον προμηθευτή καθίστανται *eo ipso* άκυρες. Στο ίδιο συμπέρασμα -αν και με την ανάγκη πρόσθετης τεκμηρίωσης- καταλήγουμε και στην περίπτωση που **μετακυλίουν στον καταναλωτή επιβαρύνσεις που εμπίπτουν στον επιχειρηματικό κίνδυνο του προμηθευτή**.

Τα ζητήματα αυτά έχουν απασχολήσει τη **νομολογία του ΔΕΕ**, από την οποία μπορούμε να αρυσθούμε κρίσιμα επιχειρήματα. Στην υπόθεση ***Almelo*** (ΔΕΚ απόφαση της 27.4.1994, υπόθεση C-393/92, Δήμος του Almelo και λοιποί κατά NV Energiebedrijf Ijsselmij, σκέψη 48) κρίθηκε ότι «*μια τέτοια επιχείρηση (ενν. εφοδιασμού με ηλεκτρικό ρεύμα) οφείλει να εξασφαλίζει την αδιάκοπη παροχή ηλεκτρικού ρεύματος επί του συνόλου του εδάφους ευθύνης της, σε όλους τους καταναλωτές, τοπικούς διανομείς ή τελικούς χρήστες, στις ποσότητες που ζητούνται ανά πάσα στιγμή, με ομοιόμορφα τιμολόγια και υπό συνθήκες που δεν μπορούν να μεταβάλλονται παρά μόνο σύμφωνα με αντικειμενικά κριτήρια εφαρμοζόμενα σε όλους τους πελάτες*». Περαιτέρω, με τις αποφάσεις ***Schulz*** και ***Egbringhoff*** έχει γίνει δεκτό ότι οι πελάτες, πέρα από το δικαίωμά τους να καταγγέλλουν τη σύμβαση εφοδιασμού, θα πρέπει να έχουν το δικαίωμα να προσβάλλουν τις αναπροσαρμογές των τιμών για την παροχή της ενέργειας ή του αερίου (απόφαση ΔΕΕ, της 23.10.2014, C-359/11 και C-400/11, Alexandra Schulz κατά Technische Werke Schussental GmbH und Co. KG και Josef Egbringhoff κατά Stadtwerke Ahaus GmbH σκέψη 46). Για να μπορούν να ασκούν πλήρως και ουσιαστικά τα δικαιώματα αυτά και να αποφασίζουν με πλήρη επίγνωση κατά πόσον θα καταγγείλουν τη σύμβαση ή θα προσβάλουν την αναπροσαρμογή της τιμής για την παροχή της ενέργειας, **θα πρέπει να ενημερώνονται εγκαίρως, πριν από την εφαρμογή της αναπροσαρμογής, σχετικά με τους λόγους, τους όρους και την έκταση της αναπροσαρμογής αυτής** (απόφαση ΔΕΕ, της 23.10.2014, C-359/11 και C-400/11, σκ. 47). Κατά συνέπεια, εθνική ρύθμιση, όπως η προαναφερθείσα διάταξη του άρθρ. 30 παρ. 2 ΚΠΗΕ που επιτρέπει την ενημέρωση «με τον πρώτο λογαριασμό κατανάλωσης που ακολουθεί την τροποποίηση», δεν διασφαλίζει ότι θα πραγματοποιείται έγκαιρα η ενημέρωση των οικιακών πελατών και για το λόγο αυτό δεν ανταποκρίνεται στις προϋποθέσεις που θέτει το ενωσιακό δίκαιο (ήτοι, οι Οδηγίες 2003/54 και 2003/55· βλ. απόφαση ΔΕΕ, της 23.10.2014, C-359/11 και C-400/11, σκ. 48). Κατ’ ακολουθίαν των ανωτέρω, εάν η αναπροσαρμογή δεν είναι επαρκώς δικαιολογημένη, ο πελάτης - καταναλωτής, εφόσον δικαιωθεί, έχει το δικαίωμα να αξιώσει να συνεχιστεί η σύμβαση με την αρχική χρέωση (προ της αναπροσαρμογής).

Εξεταστέα, περαιτέρω, τυγχάνει η συμπληρωματική εφαρμογή των διατάξεων του ΑΚ, ιδίως της **ΑΚ 281**, που απαγορεύει την καταχρηστική άσκηση δικαιώματος (εν προκειμένω του διαπλαστικού δικαιώματος μονομερούς αναπροσαρμογής των χρεώσεων), αλλά και της **ΑΚ 371**, που επιβάλλει, εν αμφιβολία, τον προσδιορισμό της παροχής κατά **δίκαιη κρίση**, εφόσον ανατέθηκε σε έναν από τους συμβαλλομένους ή σε τρίτον.

Τέλος, τα ειδικά χαρακτηριστικά της αγοράς ενέργειας, με φέροντα στοιχεία τη δεσπόζουσα θέση της ΔΕΗ και το ολιγοπώλιο των προμηθευτών, καθιστά επιβεβλημένη την εξέταση της τυχόν **κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης**, αλλά και **ενδεχόμενων εναρμονισμένων πρακτικών**, που απαγορεύονται τόσο κατά το εθνικό, όσο και κατά το ενωσιακό δίκαιο (βλ. ν. 3959/2011, 4886/2022).

Δεν θέλω να σας κουράσω με την περαιτέρω ανάλυση ενός θέματος, για το οποίο θα μπορούσε κανείς να συνεχίσει επί μακρόν, καθώς τέμνει την ύλη πλειόνων δικαιικών κλάδων, με θέματα στα οποία δεν έχουν δοθεί οριστικές απαντήσεις, ούτε υπάρχει παγιωμένη νομολογία. Περιμένω και εγώ να ακούσω τις εισηγήσεις των συναδέλφων, μέσα από τις οποίες φιλοδοξούμε να διαμορφώσουμε στέρεη νομική επιχειρηματολογία, που θα αποτελέσει το εφαλτήριο των ένδικων ενεργειών μας.

Σας ευχαριστώ θερμά.