



ΚΥΠΡΙΑΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΕΝΕΡΓΕΙΑΣ, ΕΜΠΟΡΙΟΥ, ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑΣ ΚΑΙ ΤΟΥΡΙΣΜΟΥ

Αριθμός Απόφασης
2016/14 (ΑΠ)

Αρ. Φακ. 8.13.0.26.1.113

**Ο περί των Αθέμιτων Εμπορικών Πρακτικών των Επιχειρήσεων προς τους Καταναλωτές
Νόμος του 2007 (Ν. 103(I)/2007)**

Έρευνα της Υπηρεσίας Ανταγωνισμού και Προστασίας Καταναλωτών για εμπορικές
πρακτικές της εταιρείας AELIUS DEVELOPERS LTD σε σχέση με σύμβαση πώλησης ακίνητης
περιουσίας στους [REDACTED] και [REDACTED].

ΑΠΟΦΑΣΗ

Η Υπηρεσία Ανταγωνισμού και Προστασίας Καταναλωτών (στο εξής «η Εντεταλμένη Υπηρεσία») του Υπουργείου Ενέργειας, Εμπορίου, Βιομηχανίας και Τουρισμού, είναι η Εντεταλμένη Υπηρεσία για την εφαρμογή του περί των Αθέμιτων Εμπορικών Πρακτικών των Επιχειρήσεων προς τους Καταναλωτές Νόμου του 2007 (στο εξής «ο Νόμος»).

Αντικείμενο Εξέτασης

Αντικείμενο εξέτασης της παρούσας υπόθεσης, αποτελεί το παράπονο που υποβλήθηκε στην Εντεταλμένη Υπηρεσία από τους [REDACTED] και [REDACTED] (στο εξής «παραπονούμενοι») εναντίον της εταιρείας ανάπτυξης γης και οικοδομών AELIUS DEVELOPERS LTD (στο εξής «ο πωλητής»), για παράβαση του Νόμου σε σχέση με πώληση ακίνητης περιουσίας από την εταιρεία στους παραπονούμενους.

Καθήκοντα, Αρμοδιότητες και Εξουσίες της Εντεταλμένης Υπηρεσίας

Η εξέταση παραβάσεων, επιβολή διοικητικών προστίμων και έκδοση απαγορευτικού ή προστακτικού διατάγματος της εντεταλμένης υπηρεσίας καθορίζονται στο Άρθρο 11 του Νόμου. Σημειωτέον επίσης ότι ο νόμος 135(I)2013 («τροποποιητικός νόμος») τροποποίησε, μεταξύ άλλων, το ανώτατο όριο του διοικητικού προστίμου για παραβάσεις του Περί Αθέμιτων Εμπορικών Πρακτικών Νόμου («βασικός νόμος») από CYP150,000 σε €500,000, ενώ για κάθε ημέρα συνέχισης της παράβασης το διοικητικό πρόστιμο τροποποιήθηκε από CYP1,000 σε €5,000. Δεδομένου ότι τα όρια προστίμου αποτελούν διατάξεις ουσιαστικού δικαίου και δεν αφορούν τη διαδικασία που εφαρμόζει η Εντεταλμένη Υπηρεσία για τη διερεύνηση των παραπόνων, τυχόν διαπιστωθείσες

παραβάσεις που έλαβαν χώρα πριν από την ημερομηνία θέσης σε ισχύ του Νόμου 135(I)2013, δηλαδή πριν από τις 22.11.2013, τιμωρούνται με βάση τα όρια του βασικού νόμου.

11.-(1)(α) Η Εντεταλμένη Υπηρεσία έχει καθήκον και αρμοδιότητα να εξετάζει, κατόπιν υποβολής παραπόνου ή/και αυτεπάγγελτα, τυχόν παραβάσεις του παρόντος Νόμου.

(β) Κατά τη διερεύνηση παράβασης, κατόπιν παραπόνου ή/και αυτεπάγγελτα, η Εντεταλμένη Υπηρεσία δύναται:

(i) Να ζητά από τον εμπορευόμενο να προσκομίσει μέσα σε εύλογο υπό τις περιστάσεις χρονικό διάστημα, αποδεικτικά στοιχεία σχετικά με την ακρίβεια των πραγματικών ισχυρισμών που αναφέρονται σε μια εμπορική πρακτική, εφόσον αυτό κρίνεται αναγκαίο, επί τη βάση των δεδομένων της συγκεκριμένης υπόθεσης και λαμβάνοντας υπόψη τα έννομα συμφέροντα του εμπορευόμενου και των λοιπών επηρεαζόμενων, και

(ii) να θεωρεί ανακριβείς τους πραγματικούς ισχυρισμούς, εφόσον τα αποδεικτικά στοιχεία που ζητούνται σύμφωνα με την υποπαράγραφο (i) δεν προσκομιστούν έγκαιρα ή θεωρηθούν ανεπαρκή από την Εντεταλμένη Υπηρεσία.

(2) Όταν η Εντεταλμένη Υπηρεσία, κατά τη δυνάμει του εδαφίου (1) του παρόντος άρθρου διερεύνηση παραπόνου ή αυτεπάγγελτη έρευνα, διαπιστώσει παράβαση του παρόντος Νόμου, έχει εξουσία να προβαίνει στις πιο κάτω ενέργειες:

(α) Να διατάσσει ή να συστήνει στον ενδιαφερόμενο παραβάτη ή οποιοδήποτε πρόσωπο το οποίο, κατά την κρίση της, ενέχεται ή ευθύνεται για την παράβαση αυτή, ή ακόμα και οποιοδήποτε πρόσωπο το οποίο, κατά την κρίση της, στην περίπτωση που αθέμιτη εμπορική πρακτική δεν έχει ακόμα εφαρμοστεί αλλά εύλογα κρίνεται από την Εντεταλμένη Υπηρεσία ότι επίκειται η εφαρμογή της, έστω και αν δεν αποδεικνύεται πραγματική ζημιά ή βλάβη, ούτε δόλος ή αμέλεια εκ μέρους του εμπορευόμενου, όπως, άμεσα ή μέσα σε τακτή προθεσμία, τερματίσει την παράβαση και αποφύγει επανάληψή της στο μέλλον,

- (β) να δημοσιεύει ή να απαιτεί από τον παραβάτη τη δημοσίευση απόφασής της στο σύνολό της ή εν μέρει, με την μορφή και τον τρόπο που κρίνει κατάλληλο,
- (γ) να απαιτεί επιπλέον από τον παραβάτη τη δημοσίευση μέσα σε τακτή προθεσμία, επανορθωτικής δήλωσης με τη μορφή και τον τρόπο που κρίνει υπό τις περιστάσεις κατάλληλο,
- (δ) να επιβάλλει διοικητικό πρόστιμο, ανάλογα με τη φύση, τη βαρύτητα και τη διάρκεια της παράβασης, ύψους μέχρι και το πέντε τοις εκατόν (5%) του κύκλου εργασιών του παραβάτη κατά το αμέσως προηγούμενο της παράβασης έτος ή πρόστιμο ύψους μέχρι πεντακόσιες χιλιάδες ευρώ (€500,000):

Νοείται ότι, αναφορικά με ίδρυμα ή οργανισμό που κρίνεται ότι δεν έχει κύκλο εργασιών, για τον υπολογισμό του πιο πάνω διοικητικού προστίμου χρησιμοποιείται, ως βάση, αντί του κύκλου εργασιών, το πέντε τοις εκατόν (5%) του συνόλου του ενεργητικού του:

(...)

Νοείται έτι περαιτέρω ότι, σε καμία περίπτωση το διοικητικό πρόστιμο δε θα υπερβαίνει τις πεντακόσιες χιλιάδες ευρώ (€500,000),

(ε) να αποφασίζει ότι σε περίπτωση συνέχισης της παράβασης, θα επιβάλλεται διοικητικό πρόστιμο μέχρι και πέντε χιλιάδες ευρώ (€5,000), για κάθε μέρα συνέχισης της παράβασης, ανάλογα με τη βαρύτητα αυτής,

(στ) να ζητεί με αίτησή της προς το Δικαστήριο, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 13 του παρόντος Νόμου, την έκδοση απαγορευτικού ή προστακτικού διατάγματος, περιλαμβανομένου και προσωρινού διατάγματος, εναντίον οποιουδήποτε προσώπου το οποίο, κατά την κρίση της, ενέχεται στην παράβαση αυτή ή ευθύνεται για την εν λόγω παράβαση, ή/και

(ζ) να διατάσσει τους προμηθευτές μέσωσν επικοινωνίας εξ αποστάσεως και οποιαδήποτε πρόσωπα δημοσιεύουν ή διευθετούν τη δημοσίευση διαφημίσεων, να τερματίσουν, εφόσον είναι σε θέση να το πράξουν, τις πρακτικές εκείνες που έχουν κηρυχθεί ως αθέμιτες εμπορικές πρακτικές δυνάμει δικαστικής απόφασης σύμφωνα με το άρθρο 13 του παρόντος Νόμου ή τις εμπορικές πρακτικές που η Εντεταλμένη Υπηρεσία έχει διαπιστώσει ότι είναι αθέμιτες εμπορικές πρακτικές.

(3) Κατά τη δυνάμει του εδαφίου (1) διερεύνηση οποιασδήποτε παράβασης, η Εντεταλμένη Υπηρεσία δύναται, αν το θεωρήσει σκόπιμο, να λάβει υπόψη την οποιαδήποτε ανάληψη δέσμευσης που παρέχεται έναντι του καταναλωτή από ή εκ μέρους του παραβάτη, αναφορικά με τη γενόμενη παράβαση και την προοπτική του χρόνου και του τρόπου άρσης ή αποκατάστασης αυτής.

(4) Η Εντεταλμένη Υπηρεσία οφείλει να αιτιολογεί δεόντως την απόφασή της σε σχέση με την άσκηση οποιασδήποτε από τις εξουσίες που προβλέπονται στα εδάφια (3) και (4) του άρθρου 10 και στις παραγράφους (δ) και (ε) του εδαφίου (2) του παρόντος άρθρου.

Επομένως ο έλεγχος που πραγματοποιεί η Εντεταλμένη Υπηρεσία δεν περιορίζεται μόνο στο παράπονο συγκεκριμένου παραπονούμενου, αλλά αφορά και την παροχή γενικής παροχής προστασίας στο καταναλωτικό κοινό, πάντοτε στο πλαίσιο που ορίζει ο Νόμος. Ως εκ τούτου, η έκταση του ελέγχου νομιμότητας που πραγματοποιεί η Εντεταλμένη Υπηρεσία δεν αφορά μόνο το υποβαλλόμενο παράπονο, αλλά μπορεί να επεκταθεί αυτεπαγγέλτως σε οποιαδήποτε εμπορική πρακτική.

Σημειωτέον επίσης ότι η αρμοδιότητα της Εντεταλμένης Υπηρεσίας να εξετάσει τα υποβαλλόμενα παράπονα δεν επηρεάζεται από τυχόν παράλληλες διαδικασίες ενώπιον των δικαστηρίων μεταξύ των εμπλεκόμενων μερών για την ίδια υπόθεση. Η διοικητική διαδικασία ενώπιον της Εντεταλμένης Υπηρεσίας είναι ανεξάρτητη από τυχόν εκκρεμείς ή/και μελλοντικές δίκες.

**Παράπονο των [REDACTED] και [REDACTED] διερεύνηση
περιστατικών**

Το παράπονο υποβλήθηκε στην Εντεταλμένη Υπηρεσία αρχικά στις 25.11.2011 και σε ολοκληρωμένη μορφή στις 19.2.2015.

Οι παραπονούμενοι ισχυρίζονται ότι κατά την υπογραφή σύμβασης για αγοραπωλησία ακινήτου δεν ενημερώθηκαν για την έκταση της προϋπάρχουσας υποθήκης επ' αυτού, μολονότι γνώριζαν τη ύπαρξή της, ούτε για τις συνέπειες της σε σχέση με την έκδοση τίτλων ιδιοκτησίας στα ονόματά τους. Επιπλέον ισχυρίζονται ότι ο πωλητής, κατά την ημερομηνία σύναψης της σύμβασης, δεν είχε τις απαραίτητες άδειες από τις κρατικές αρχές για ανέγερση του ακινήτου, δηλαδή πολεοδομική άδεια και άδεια οικοδομής.

Ειδικότερα, οι παραπονούμενοι, κατά την ενημέρωσή τους από τον πωλητή για την ύπαρξη προϋπαρχουσών υποθηκών επί του ακινήτου, έλαβαν προφορικές διαβεβαιώσεις από τον τελευταίο ότι το ακίνητο θα τους παραδιδόταν ελεύθερο από οποιοσδήποτε υποθήκες μέσα σε 3 μήνες από την υπογραφή του συμβολαίου. Κατά την υπογραφή του συμβολαίου στις 28.3.2011, παρουσία και του δικηγόρου των παραπονούμενων, οι παραπονούμενοι έδωσαν στον πωλητή προκαταβολή ύψους €40.000, και έλαβαν

προφορική διαβεβαίωση από αυτόν ότι θα εξασφαλίσει απαλλαγή από την υποθήκη επί του συγκεκριμένου ακινήτου από την τράπεζα στην οποία αυτό ήταν υποθηκευμένο, χωρίς κανένα πρόβλημα. Με την πάροδο ενός μηνός από την ημερομηνία υπογραφής του συμβολαίου και μετά από αρκετές συναντήσεις, τόσο με τον πωλητή όσο και με την τράπεζα, δεν κατέστη δυνατό να πάρουν απαλλαγή της υποθήκης από την τράπεζα και ζήτησαν από τον πωλητή να τους επιστρέψει την προκαταβολή ύψους €40.000, κάτι το οποίο αρνήθηκε. Οι παραπονούμενοι δηλώνουν ότι, αν είχαν ενημερωθεί ότι δεν θα πάρουν απαλλαγή από την υποθήκη επί του ακινήτου, δεν θα προχωρούσαν με την αγορά του.

Στις 5 Ιανουαρίου 2012, Λειτουργός της Εντεταλμένης Υπηρεσίας είχε τηλεφωνική επικοινωνία με τον πωλητή, στην οποία ο τελευταίος ισχυρίστηκε πως οι καταναλωτές κατά την υπογραφή της σύμβασης ενημερώθηκαν προφορικά για την υποθήκη και για το ότι δεν μπορούσε να γίνει η μεταβίβαση των τίτλων ιδιοκτησίας αμέσως. Ο πωλητής στη συνέχεια ισχυρίστηκε ότι προσπάθησε να εξασφαλίσει την απαλλαγή του ακινήτου από την υποθήκη, όμως η τράπεζα με την οποία συνεργαζόταν δεν έκδιδε την απαλλαγή λόγω του ότι δεν είχε την έγκριση της Κεντρικής Τράπεζας εξαιτίας των υψηλών οικονομικών υποχρεώσεων του απέναντι στην τράπεζα. Επίσης ενημέρωσε την Λειτουργό ότι οι παραπονούμενοι είχαν καταθέσει αγωγή εναντίον του.

Στις 19 Φεβρουαρίου 2015, οι παραπονούμενοι ενημέρωσαν στην Εντεταλμένη Υπηρεσία ότι παρουσιάστηκαν ενώπιον του Δικαστηρίου τον Νοέμβριο 2014 και έκαναν συμφωνία με τον πωλητή όπως τους επιστρέψει την προκαταβολή που είχαν δώσει κατά την υπογραφή του συμβολαίου συν τόκους μέσα σε 18 μήνες από την ημέρα της συμφωνίας τους.

Η Εντεταλμένη Υπηρεσία, με επιστολή ημερομηνίας 18 Ιουνίου 2015 προς την διεύθυνση του εγγεγραμμένου γραφείου του πωλητή, ζητούσε να ενημερωθεί εντός 10 εργάσιμων ημερών από την παραλαβή της επιστολής:

- αν έχει εκδοθεί ο τίτλος ιδιοκτησίας για το πιο πάνω ακίνητο και αν όχι, το λόγο που δεν έχει ακόμα εκδοθεί ο τίτλος ιδιοκτησίας.
- για τις περιστάσεις κατά τις οποίες υπογράφηκε η σύμβαση με τους καταναλωτές.
- για τυχόν διαφημιστικά έντυπα ή οποιοδήποτε διαφημιστικό υλικό είχε ετοιμάσει ο πωλητής για την προώθηση του συγκεκριμένου ακινήτου.
- κατά πόσο υπήρχε υποθήκη στο ακίνητο, το οποίο αγόρασαν οι καταναλωτές, κατά την ημερομηνία αγοράς του και σε περίπτωση που υπήρχε υποθήκη στο συγκεκριμένο ακίνητο κατά την ημερομηνία αγοράς του ακινήτου, να τον προμηθεύσουν με στοιχεία που να δεικνύουν ότι οι καταναλωτές είχαν ενημερωθεί για την προϋπάρχουσα υποθήκη, καθώς επίσης και για τις συνέπειες της, ιδιαίτερα σε σχέση με την έκδοση τίτλων ιδιοκτησίας.

- σε περίπτωση εμπράγματων βαρών/ υποθηκών από τον πωλητή στο ακίνητο, αν έχουν γίνει οποιεσδήποτε προσπάθειες/ενέργειες για αποδέσμευση των εμπράγματων βαρών για το μερίδιο των συγκεκριμένων καταναλωτών.

Στις 22 Ιουνίου 2015, η Εντεταλμένη Υπηρεσία, ενημερώθηκε ότι η επιστολή δεν επιδόθηκε στον πωλητή, λόγω του ότι στη διεύθυνση του εγγεγραμμένου γραφείου του πωλητή στεγάζεται άλλη εταιρεία. Στις 24 Ιουνίου 2015, η Εντεταλμένη Υπηρεσία απέστειλε επιστολή προς τον Έφορο Εταιρειών και Επίσημο Παραλήπτη με σκοπό να εξακριβώσει κατά πόσο έγινε οποιαδήποτε αλλαγή στη διεύθυνση του εγγεγραμμένου γραφείου του πωλητή και στις 25 Ιουνίου 2015 έλαβε απάντηση από τον Έφορο Εταιρειών και Επίσημο Παραλήπτη ότι δεν έγινε οποιαδήποτε αλλαγή στην διεύθυνση του πωλητή.

Ακολούθως, η Εντεταλμένη Υπηρεσία απέστειλε επιστολή ημερομηνίας 24/8/2016 προς τον διευθυντή της εταιρείας, στον οποίο παραδόθηκε στις 16/9/2016, ζητώντας τις απόψεις του για εμπορικές πρακτικές που κρίθηκαν αθέμιτες εκ πρώτης όψεως. Η προθεσμία απάντησης ήταν επτά εργάσιμες ημέρες, πλην όμως μέχρι σήμερα δεν έχει ληφθεί καμία απάντηση. Ως εκ τούτου, η Υπηρεσία προχωρεί στην έκδοση της παρούσας απόφασης.

Ευρήματα που Προέκυψαν από την Έρευνα της Εντεταλμένης Υπηρεσίας

Η Εντεταλμένη Υπηρεσία, αφού μελέτησε όλα τα έγγραφα του διοικητικού φακέλου της υπόθεσης, για σκοπούς διερεύνησης του παραπόνου, βρήκε ότι:

- α) οι παραπονούμενοι υπέγραψαν στις 28.3.2011 σύμβαση αγοραπωλησίας ακινήτου με την εταιρεία, έναντι συνολικού αντιτίμου € 215.000, εκ των οποίων προκαταβλήθηκαν οι € 40.000.
- β) διαφαίνεται υποθήκη επί του έργου οικοδομής, με ημερομηνία έναρξης 10.08.2007, δηλαδή προϋπάρχουσα της υπογραφής του συμβολαίου,
- γ) οι παραπονούμενοι είχαν γνώση της υφιστάμενης υποθήκης, ωστόσο έλαβαν διαβεβαιώσεις από το διευθυντή του Πωλητή ότι αυτός θα εξασφαλίσει απαλλαγή του πωληθέντος ακινήτου από την υποθήκη (waiver) χωρίς κανένα πρόβλημα
- δ) στη βάση των ανωτέρω διαβεβαιώσεων οι παραπονούμενοι υπέγραψαν τη σύμβαση πώλησης και κατέβαλαν προκαταβολή ύψους € 40.000
- ε) η πολεοδομική άδεια που είχε λάβει ο πωλητής είχε εκπνεύσει από τις 28.5.2010, διότι δεν είχε πληρώσει στο Δήμο Παραλιμνίου τα σχετικά δικαιώματα.
- στ) στις 27.9.2011, δηλαδή σε μεταγενέστερο στάδιο από την υπογραφή του συμβολαίου, εκδόθηκε νέα πολεοδομική άδεια προς τον πωλητή, ο οποίος ειδοποιήθηκε στις 21.8.2012 από το Δήμο Παραλιμνίου να πληρώσει τα δικαιώματα για την έκδοση άδειας οικοδομής. Μέχρι τις 9.7.2015 τα δικαιώματα αυτά δεν είχαν πληρωθεί.
- ζ) οι παραπονούμενοι δεν γνώριζαν για την έλλειψη πολεοδομικής και οικοδομικής άδειας κατά το χρόνο σύναψης της σύμβασης,

- η) η εταιρεία είναι εγγεγραμμένη στα αρχεία του Εφόρου Εταιρειών και Επίσημου Παραλήπτη με αριθμό ΗΕ 180040,
- θ) η εταιρεία είναι ο εγγεγραμμένος ιδιοκτήτης του εν λόγω ακινήτου στα αρχεία του Τμήματος Κτηματολογίου και Χωρομετρίας.

Νομική Ανάλυση

Στο Άρθρο 2 του Νόμου, αναφέρεται ότι:

«Καταναλωτής σημαίνει κάθε φυσικό πρόσωπο το οποίο, όσον αφορά της εμπορικές πρακτικές που καλύπτει ο παρών Νόμος, ενεργεί για λόγους οι οποίοι δεν εμπίπτουν στην εμπορική, επιχειρηματική, βιοτεχνική ή ελεύθερη επαγγελματική του δραστηριότητα»

Ο όρος καταναλωτής δεν περιορίζεται σε ιδιαίτερα είδη συναλλαγών. Στις κατευθυντήριες οδηγίες για την εφαρμογή της σχετικής Οδηγίας 2005/29/ΕΚ για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή διευκρίνισε ότι αποφασιστικό στοιχείο είναι ότι η συναλλαγή δεν αποτελεί μέρος της επιχειρηματικής ή επαγγελματικής δραστηριότητας του συγκεκριμένου προσώπου ή των συγκεκριμένων προσώπων. Κατ' επέκταση, η ιδιότητα του "καταναλωτή" δεν ισχύει, μόνο αν η πράξη αγοράς κατοικιών για επενδυτικούς σκοπούς είχε σχέση με το επάγγελμα ή την επιχείρηση του αγοραστή. Ως εκ τούτου, η πράξη της αγοράς ιδιοκτησίας για επενδυτικούς σκοπούς δεν μπορεί, από μόνη της, να αποτελεί λόγο για να μην αναγνωριστεί στον αγοραστή η ιδιότητα του "καταναλωτή" (European Commission, *Guidance On The Implementation/Application Of Directive 2005/29/EC on Unfair Commercial Practices*, SWD(2016) 163 final, σελ. 148).

Ο καταναλωτής που αγοράζει ένα επενδυτικό προϊόν, ανεξάρτητα από το αν πρόκειται για ακίνητο ή χρηματοοικονομικό προϊόν, έχει ανάγκη της ίδιας προστασίας, όπως όταν αγοράζει οποιοδήποτε άλλο είδος προϊόντος. Δεν υπάρχουν ενδείξεις στην Οδηγία 2005/29/ΕΚ για τις αθέμιτες εμπορικές πρακτικές ότι το πεδίο εφαρμογής της πρέπει να είναι πιο περιορισμένο σε σχέση με συναλλαγές που έχουν επενδυτικό σκοπό.

Η ερμηνεία αυτή βασίζεται και στην Οδηγία 2002/65/ΕΚ σχετικά με την εξ αποστάσεως εμπορία χρηματοοικονομικών υπηρεσιών προς τους καταναλωτές, ή οποία ορίζει ως χρηματοοικονομική υπηρεσία "κάθε υπηρεσία τραπεζικής, πιστωτικής ασφαλιστικής ή επενδυτικής φύσεως, ή σχετική με ατομικές συντάξεις ή με πληρωμές" (Άρθρο 2 στοιχείο β). Αυτό σημαίνει, επομένως, ότι ένα φυσικό πρόσωπο, ενεργώντας με την ιδιότητα του καταναλωτή, δύναται κάλλιστα να αγοράσει ένα επενδυτικό προϊόν (ίδετε σχετική απόφαση του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων μεταξύ των ***Horățiu Ovidiu Costea και SC Volksbank România SA στην υπόθεση C-110/14*** όπου υποστηρίζει ότι ακόμη και ένα πρόσωπο που ασκεί το επάγγελμα του δικηγόρου μπορεί να θεωρηθεί ως

καταναλωτής σύμφωνα με το Άρθρο 2 (β) της Οδηγίας 93/13/ΕΟΚ σχετικά με τις καταχρηστικές ρήτρες των συμβάσεων που συνάπτονται με καταναλωτές).

Εξάλλου, από την αρνητική διατύπωση του ορισμού του καταναλωτή που περιέχεται στους Νόμους και την Οδηγία 2005/29/ΕΚ, δηλαδή «κάθε φυσικό πρόσωπο το οποίο, όσον αφορά τις εμπορικές πρακτικές που καλύπτει ο παρών Νόμος, ενεργεί για λόγους οι οποίοι δεν εμπίπτουν στην εμπορική, επιχειρηματική, βιοτεχνική ή ελεύθερη επαγγελματική του δραστηριότητα», προκύπτει ότι πράξη που διενεργεί φυσικό πρόσωπο θεωρείται ότι δεν εμπίπτει κατ' αρχήν στο πλαίσιο της επαγγελματικής του δραστηριότητας, εκτός αν υπάρχουν επαρκείς ενδείξεις περί του αντιθέτου (ίδτετε και ερμηνεία έννοιας «καταναλωτή» από το γερμανικό Ακυρωτικό Δικαστήριο (BGH) στην απόφαση της 30.9.2009, με στοιχεία VII ZR 7/09, που καταλήγει στο ίδιο συμπέρασμα).

Στην παρούσα περίπτωση, οι δύο παραπονούμενοι είναι φυσικά πρόσωπα, μόνιμοι κάτοικοι Ηνωμένου Βασιλείου, που αγόρασαν το ακίνητο στην Κύπρο ως εξοχική κατοικία. Βάσει των δεδομένων ενώπιον της Εντεταλμένης Υπηρεσίας, η ενέργεια αυτή των παραπονούμενων δεν εμπίπτει στην εμπορική, επιχειρηματική, βιοτεχνική ή ελεύθερη επαγγελματική τους δραστηριότητα. Συγκεκριμένα, κατά το έτος 2011 που υπογράφηκε η σύμβαση αμφότεροι οι παραπονούμενοι ήταν συνταξιούχοι. Τα δεδομένα κατατάσσουν τους παραπονούμενους ως καταναλωτές και επιτρέπουν στην Εντεταλμένη Υπηρεσία να προχωρήσει με την εξέταση του παραπόνου. Εν πάση περιπτώσει και επιπλέον των άνω, δεν προέκυψαν στοιχεία ότι η αγοραπωλησία των παραπονούμενων έγινε στο πλαίσιο επιχειρηματικής δραστηριότητας.

Στο Άρθρο 2 του Νόμου, αναφέρεται ότι:

«“εμπορική πρακτική” σημαίνει κάθε πράξη, παράλειψη, τρόπο συμπεριφοράς ή εκπροσώπησης, εμπορική επικοινωνία, συμπεριλαμβανομένης της διαφήμισης και του μάρκετινγκ, ενός εμπορευόμενου, άμεσα συνδεδεμένη με την προώθηση, πώληση ή προμήθεια ενός προϊόντος σε καταναλωτές. »

Στην υπό κρίση περίπτωση, η εταιρεία πώλησε το ακίνητο, αφενός διαβεβαιώνοντάς τους ότι θα προέβαινε απροβλημάτιστα σε εξάλειψη της προϋπάρχουσας υποθήκης, χωρίς να έχει προβεί σε καμία συνεννόηση με την τράπεζα που είχε εγγράψει την υποθήκη, αφετέρου αποκρύπτοντας ότι δεν υπήρχαν οι απαιτούμενες πολεοδομικές άδειες και άδειες οικοδομής. Επιπρόσθετα, κανένας όρος μέσα στη σύμβαση πώλησης δεν περιείχε σχετική μνεία. Άρα, πρόκειται για πράξεις και παραλείψεις, που αφορούσαν την πώληση και/ή προώθηση ακίνητης περιουσίας από τον πωλητή σε καταναλωτές και επομένως αποτελούν εμπορικές πρακτικές.

Στο Παράρτημα Ι του Άρθρου 4(4) του Νόμου, εκτίθεται κατάλογος με τις εμπορικές πρακτικές που θεωρούνται αθέμιτες υπό οποιεσδήποτε περιστάσεις.

Συγκεκριμένα το σημείο 9 αναφέρει: «Δήλωση ή με άλλο τρόπο δημιουργία της εντύπωσης ότι ένα προϊόν μπορεί να πωλείται νόμιμα, ενώ δεν μπορεί.»

Η Εντεταλμένη Υπηρεσία διαπιστώνει παράβαση του σημείου 9 του Παραρτήματος Ι του Άρθρου 4(4) του Νόμου, αφού αξιολόγησε τα ευρήματα της έρευνας και αφού έλαβε υπόψη ότι ο πωλητής προχώρησε στην υπογραφή του συμβολαίου χωρίς να έχει πρώτα πολεοδομική άδεια και/ή άδεια οικοδομής για ανέγερση του εν λόγω ακινήτου.

Ο πωλητής άφησε τους παραπονούμενους να πιστεύουν ότι η ακίνητη περιουσία που αγόρασαν ήταν νόμιμη ενώ ήταν εις γνώση του ότι κάτι τέτοιο δεν συνέβαινε, εφόσον δεν είχε εξασφαλίσει τις απαραίτητες άδειες από τις Αρμόδιες Αρχές. Σύμφωνα με τα ευρήματα της Εντεταλμένης Υπηρεσίας, ο πωλητής δεν είχε εξασφαλίσει ούτε πολεοδομική άδεια ούτε άδεια οικοδομής για την ανέγερση του ακινήτου, πριν την υπογραφή της σύμβασης αγοραπωλησίας ή έστω σε σύντομο χρονικό διάστημα μετά από αυτή.

Από τη στιγμή που απαγορεύεται η ανέγερση χωρίς τις απαραίτητες άδειες, τότε ο πωλητής παράνομα υπέγραψε συμφωνία πώλησης πριν την έκδοση αυτής και η σύμβαση κρίνεται παράνομη κατά τη σύναψή της (ίδτετε: **Levy vs Yates (1838)** όπου αφορά την εκτέλεση θεατρικού έργου πέραν των 20 μυλίων από Λονδίνο ενώ γι' αυτό χρειαζόταν ειδική βασιλική άδεια και η Σύμβαση θεωρήθηκε εξ' υπαρχής άκυρη. Επίσης σχετικές είναι οι **Αγαθοκλέους ν Λαππά (1988) 1 (Δ) ΑΑΔ 2202** όπου ο αρχιτέκτονας ενέργησε χωρίς να έχει ανανεώσει την άδεια του, **Μιχάλης Σκουτέλλας ν Ανδρέας Αγαπίου Πολ. Έφεση 11143** όπου εργολάβος οικοδομών δεν ήταν αδειούχος εργολήπτης).

Ενδεικτικό σημείο της αναγκαιότητας για προηγούμενη ενημέρωση των καταναλωτών είναι ότι σε περίπτωση που για οποιονδήποτε λόγο απορριφθεί η αίτηση για άδεια οικοδομής του πωλητή από τις αρμόδιες Κρατικές Αρχές, όχι μόνο δεν μπορεί να εκδοθεί ο τίτλος ιδιοκτησίας, αλλά δίνεται το δικαίωμα στην αντίστοιχη Επαρχιακή Διοίκηση να εκδώσει διάταγμα κατεδάφισης της ιδιοκτησίας.

Ενδεικτικά, στην **Marinakis Developers Ltd και Άλλοι ν. Επάρχου Λάρνακας, (2010) 2 Α.Α.Δ. 606** έγιναν οι πιο κάτω αναφορές του δικαστηρίου:

*“Είναι στοιχειώδες πως απαιτείτο άδεια οικοδομής και πως χωρίς αυτή η ανέγερση οικοδομών ήταν παράνομη. Η όποια πρακτική για ανέγερση οικοδομής με την προσδοκία, όσο εύλογη και αν αυτή θα μπορούσε να είναι, πως θα αποκτηθεί άδεια οικοδομής, δεν αίρει το αξιόποινο της πράξης. Ακόμα και σε περιπτώσεις που εκδηλώνεται ανοχή. Η υπόθεση **Muriel Beaumont κ.ά. ν. Νίκου Παπακλεοβούλου (2010) 1 Α.Α.Δ. 525**, σελ. 32, την οποία επικαλέστηκε ο εφεσίβλητος είναι σχετική.*

*Σ' αυτά τα πλαίσια δε, η αντίληψη πως θα έπρεπε ο Έπαρχος να είχε εκδώσει άδειες οικοδομής δεν αλλοιώνει την κατάσταση''
(υπογράμμιση δική μας).*

*“Οι τρίτοι αγοραστές είναι εντελώς ξένοι προς την ποινική δίκη για την ανέγερση οικοδομών χωρίς άδεια και είναι αβάσιμα τα περί τη δυνατότητα, πολύ λιγότερο την υποχρέωση, για «προσεπίκληση» τους. Οι εφεσεύοντες δεν έπρεπε να αρχίσουν την ανέγερση χωρίς άδεια οικοδομής. Αυτό ήταν παράνομο και τις επιπτώσεις στους τρίτους έπρεπε να τις συνυπολογίσουν εκείνοι.
(υπογράμμιση δική μας).*

Κατ' επέκταση, τα ως άνω αποτελούν ουσιώδεις πληροφορίες που εάν περιέρχονταν εις γνώση των παραπονούμενων, ενδεχομένως να μην λάμβαναν την απόφαση να υπογράψουν την εν λόγω σύμβαση πώλησης.

Στο Άρθρο 5 του Νόμου, αναφέρεται ότι:

«5 (1) Μια εμπορική πρακτική θεωρείται παραπλανητική όταν περιλαμβάνει εσφαλμένες πληροφορίες και είναι επομένως αναληθής ή, όταν, με οποιοδήποτε τρόπο, συμπεριλαμβανομένης της συνολικής παρουσίασης της, εξαπατά ή ενδέχεται να εξαπατήσει το μέσο καταναλωτή, όσον αφορά ένα ή περισσότερα από τα στοιχεία τα οποία παρατίθενται στο εδάφιο (2), ακόμα και εάν οι πληροφορίες είναι, αντικειμενικά, ορθές, ή ούτως ή άλλως, όταν τον οδηγεί ή ενδέχεται να τον οδηγήσει να λάβει απόφαση συναλλαγής την οποία, διαφορετικά, δεν θα ελάμβανε.»

«5 (2) (γ) Τα στοιχεία που αναφέρονται στο εδάφιο 5 (1) αφορούν: την έκταση των δεσμεύσεων του εμπορευόμενου, τα κίνητρα για την εμπορική πρακτική και τη φύση διαδικασίας πωλήσεων, κάθε δήλωση ή σύμβολο που αφορά άμεση ή έμμεση χορηγία ή έγκριση του εμπορευόμενου ή του προϊόντος.»

«5 (2) (ε) Τα στοιχεία που αναφέρονται στο εδάφιο 5 (1) αφορούν: την ανάγκη υπηρεσίας, ανταλλακτικού, αντικατάστασης ή επισκευής.»

Η Εντεταλμένη Υπηρεσία διαπιστώνει παράβαση του Άρθρου 5 του Νόμου από μέρος του πωλητή, αφού έλαβε υπόψη την έκταση των δεσμεύσεών του, όπως αναφέρονται στον όρο 9 (c) της σύμβασης πώλησης και την παρουσίαση της εμπορικής πρακτικής της ως σύνολο. Ο όρος αυτός αναφέρει ότι ο πωλητής θα μεταβιβάσει το ακίνητο στο όνομα των παραπονούμενων χωρίς υποθήκες ή άλλα βάρη. Επιπλέον, ο Πωλητής, πριν την υπογραφή της σύμβασης και τη λήψη προκαταβολής από τους παραπονούμενους, τους διαβεβαίωσε ότι θα εξασφαλίσει άμεσα την απαλλαγή του ακινήτου (waiver) από την υποθήκη που το βάρυνε

Η ως άνω δήλωση του Πωλητή εξαπατά και/ή ενδέχεται να εξαπατήσει τον μέσο καταναλωτή στο να λάβει απόφαση συναλλαγής που διαφορετικά δεν θα ελάμβανε, καθώς στον τελευταίο δημιουργείται η εντύπωση ότι δεν θα λάβει ακίνητο ελεύθερο βαρών.

Στο Άρθρο 6 (1) του Νόμου, αναφέρεται ότι:

«6.-(1) Μια εμπορική πρακτική θεωρείται παραπλανητική όταν, στο πραγματικό της πλαίσιο, λαμβανομένων υπόψη όλων των χαρακτηριστικών της και των περιστάσεων, καθώς και των περιορισμών του συγκεκριμένου μέσου επικοινωνίας, παραλείπει ουσιώδεις πληροφορίες που χρειάζεται ο μέσος καταναλωτής, ανάλογα με το συγκεκριμένο πλαίσιο, για να λάβει τεκμηριωμένη απόφαση συναλλαγής, και ως εκ τούτου τον οδηγεί ή ενδέχεται να τον οδηγήσει να λάβει απόφαση συναλλαγής την οποία διαφορετικά δε θα ελάμβανε.»

Η συμπερίληψη στη σύμβαση όλων των δεσμεύσεων του εμπορευόμενου, η κάθε δήλωση που αφορά άμεση ή έμμεση έγκριση του προϊόντος, η ανάγκη υπηρεσίας με κύριο γνώμονα τα χαρακτηριστικά του προϊόντος όπως είναι η διαθεσιμότητα και οι κίνδυνοι, μεταξύ άλλων, αποτελούν νομοθετική προϋπόθεση (ίδετε Άρθρο 5) και δεν μπορούν να παραβλεφθούν και/ή να αγνοηθούν.

Η Εντεταλμένη Υπηρεσία διαπιστώνει παράβαση του Άρθρου 6(1) του Νόμου από μέρος του Πωλητή, αφού από κανένα στοιχείο δεν προέκυψε ότι αυτός ενημέρωσε τους παραπονούμενους για την έλλειψη της απαραίτητης πολεοδομικής και οικοδομικής άδειας και τις συνέπειες της έλλειψης αυτής για την έκδοση τίτλων ιδιοκτησίας.

Ο μέσος καταναλωτής κατά την υπογραφή οποιασδήποτε σύμβασης πώλησης για αγορά αγαθού αναμένει ότι η πώληση του αγαθού είναι νόμιμη και ότι με την πληρωμή γίνεται αυτόματα ιδιοκτήτης του αγαθού. Στην υπό εξέταση περίπτωση, διαφαίνεται ότι οι παραπονούμενοι, κατά την ημερομηνία σύναψης της σύμβασης πώλησης, δεν γνώριζαν ούτε την έλλειψη πολεοδομικής και οικοδομικής άδειας, ούτε τις συνέπειες της κατάστασης αυτής για την έκδοση των τίτλων ιδιοκτησίας για το εν λόγω ακίνητο.

Καταληκτικό Απόφασης

Η Εντεταλμένη Υπηρεσία αξιολόγησε το ενώπιόν της υλικό και όλα τα στοιχεία που περιέχονται στο διοικητικό φάκελο της υπόθεσης, ασκώντας τις εξουσίες που χορηγούνται σε αυτή σύμφωνα με τους Νόμους και βάσει της διαδικασίας που οι εν λόγω Νόμοι προβλέπουν, λαμβάνοντας υπόψη τις διατάξεις του Άρθρου 11 και ιδιαίτερα της παραγράφου (2) εδάφιο (δ) του Νόμου, δηλαδή να επιβάλλει διοικητικό πρόστιμο

ανάλογα με τη φύση, τη βαρύτητα και τη διάρκεια της παράβασης, ύψους μέχρι και το πέντε τοις εκατόν (5%) του κύκλου εργασιών του παραβάτη κατά το αμέσως προηγούμενο της παράβασης έτος ή πρόστιμο ύψους μέχρι εκατόν πενήντα χιλιάδες λίρες £150.000 (αντιστοιχία σε ευρώ €256.290). Ως έχει ήδη αναφερθεί, τυχόν διαπιστωθείσες παραβάσεις που έλαβαν χώρα πριν από την ημερομηνία θέσης σε ισχύ του τροποποιητικού νόμου 135(I)2013, δηλαδή πριν από τις 22.11.2013, τιμωρούνται με βάση τα όρια που καθορίζονται στο βασικό νόμο.

Συγκεντρωτικά των προαναφερθέντων, διαπιστώνεται παράβαση του σημείου 9 του παραρτήματος Ι σύμφωνα με το Άρθρο 4(4) και των άρθρων 5, και 6 του Νόμου.

Στον καθορισμό του ύψους του διοικητικού προστίμου λαμβάνεται υπόψη το χρονικό διάστημα που έχει παρέλθει από τη διάπραξη της παράβασης, καθώς και ότι το ύψος του διοικητικού προστίμου πρέπει να είναι αποτελεσματικό και να έχει ένα επαρκώς αποτρεπτικό αποτέλεσμα και να είναι ανάλογο με τη φύση, τη βαρύτητα και τη διάρκεια της παράβασης αλλά και να συνάδει επιπλέον και με την κατοχυρωμένη αρχή της αναλογικότητας βάσει όλων των γεγονότων.

Στην εξέταση της φύσης της παράβασης λαμβάνεται υπ' όψιν, μεταξύ άλλων, το είδος και η χρήση του προϊόντος ή της υπηρεσίας, η απήχηση που έχει σε ευρύ ή λιγότερο ευρύ καταναλωτικό κοινό. Στην υπό εξέταση περίπτωση, η εμπορική πρακτική σχετίζεται με την πώληση ακίνητης ιδιοκτησίας ως εξοχικής κατοικίας.

Στη εξέταση και τον καθορισμό της βαρύτητας της παράβασης λαμβάνονται υπ' όψιν, μεταξύ άλλων,

- η συμπερίληψη ή όχι της παράβασης στο παράρτημα Ι του Νόμου,
- η σοβαρότητα της παράβασης, όπως το αν υπήρχε πρόθεση ή όχι από τον παρανομούμενο, αν στοχεύονταν ευάλωτες ομάδες καταναλωτών, όπως παιδιά ή ηλικιωμένοι,
- η γεωγραφική έκταση χρήσης της αθέμιτης πρακτικής όπως και το μέσο προβολής που χρησιμοποιήθηκε,
- το οικονομικό όφελος που αποκόμισε ή θα μπορούσε να έχει αποκομίσει ο παραβάτης από τη χρήση της πρακτικής,
- η ζημιά που υπέστη ή θα μπορούσε να έχει υποστεί ο καταναλωτής από τη χρήση της πρακτικής.

Στην υπό κρίση περίπτωση, η μία παράβαση, δηλαδή η πώληση του ακινήτου χωρίς τις απαραίτητες άδειες εμπίπτει στο σημείο 9 του Παραρτήματος Ι του Νόμου. Επιπρόσθετα, όλες οι κρινόμενες πράξεις και παραλείψεις ήταν σκόπιμες, προκειμένου να πείσουν τους υποψήφιους αγοραστές/καταναλωτές ότι η τυχόν απόφασή τους να αγοράσουν το ακίνητο θα ήταν απόλυτα ασφαλής. Η σύμβαση αφορούσε αγορά ακινήτου έναντι τιμήματος €215.000, με προκαταβολή ύψους € 40.000, δηλαδή περίπου 18%. Για το

ακίνητο αυτό δεν είχαν εξασφαλιστεί οι απαραίτητες άδειες από τις αρμόδιες αρχές για την ανέγερση κτίσματος και την έκδοση τίτλων ιδιοκτησίας. Οι παραπονούμενοι γνώριζαν την ύπαρξη υποθήκης επί του ακινήτου, εντούτοις προχώρησαν στην αγορά του, εμπιστευόμενοι τις διαβεβαιώσεις του Πωλητή. Τα χρήματα για την εξόφληση του τιμήματος προέρχονταν από προσωπικές αποταμιεύσεις των παραπονούμενων, που ήταν συνταξιούχοι. Η στοχευόμενη ομάδα αφορά μη Κύπριους καταναλωτές που κατοικούν στο εξωτερικό, οι οποίοι ήταν εξοικειωμένοι με ένα διαφορετικό νομικό και θεσμικό σύστημα αγοραπωλησιών ακίνητης ιδιοκτησίας και που ενεργούσαν εξ αποστάσεως με όλα όσα συνάδουν με αυτό.

Η διάρκεια της παράβασης προσδιορίζεται από την ημερομηνία που άρχισε να εφαρμόζεται η εμπορική πρακτική, ως την ημερομηνία που έπαψε να εφαρμόζεται. Εν προκειμένω, η σύμβαση εξακολουθεί να είναι σε ισχύ, ενώ δεν έχουν εκδοθεί ακόμη οι απαραίτητες άδειες από τις αρμόδιες Αρχές.

Λαμβάνεται επίσης υπ' όψιν ότι ο πωλητής επέδειξε ελάχιστη διάθεση συνεργασίας με την Εντεταλμένη Υπηρεσία, διότι αφενός δεν παρείχε κανένα έγγραφο στοιχείο για τη διερεύνηση του παραπόνου.

Ομοίως, λαμβάνεται υπόψη το χρονικό διάστημα των πέντε (5) ετών που έχει παρέλθει από την εφαρμογή εκ μέρους του πωλητή των αθέμιτων εμπορικών πρακτικών.

Η Εντεταλμένη Υπηρεσία αφού αξιολόγησε το ενώπιόν της υλικό και όλα τα διαθέσιμα στοιχεία, **επιβάλλει στην εταιρεία AELIUS DEVELOPERS LTD διοικητικό πρόστιμο ύψους εξήντα χιλιάδων ευρώ (€ 60.000).**

Ημερομηνία της Απόφασης, 13 Οκτωβρίου 2016.

.....

Χαράλαμπος Ρούσος
Αναπληρωτής Διευθυντής
Υπηρεσία Ανταγωνισμού και Προστασίας Καταναλωτών.