

advies

09
05

Consumentenrechten
in de interne markt

SER

Sociaal-
Economische
Raad

advies

Consumentenrechten in de interne markt

Uitgebracht aan de staatssecretaris van Economische Zaken en de
minister van Justitie

Publicatienummer 5, 17 juni 2009

Sociaal-Economische Raad

De Sociaal-Economische Raad (SER) adviseert de regering en het parlement over de hoofdlijnen van het te voeren sociale en economische beleid en over belangrijke wetgeving op sociaal-economisch terrein. Daarnaast is de SER belast met bestuurlijke en toezichthoudende taken met betrekking tot de publiekrechtelijke bedrijfsorganisatie (productschappen en bedrijfsschappen). De raad is voorts betrokken bij de uitvoering van enkele wetten.

De SER is in 1950 ingesteld bij de Wet op de bedrijfsorganisatie. Zitting in de SER hebben vertegenwoordigers van ondernemers en van werknemers alsmede onafhankelijke deskundigen. De raad is een onafhankelijk orgaan dat door het gezamenlijke Nederlandse bedrijfsleven wordt gefinancierd.

De SER wordt bij de uitvoering van zijn functies bijgestaan door een aantal vaste en tijdelijke commissies. Enkele vaste commissies zijn onder bepaalde voorwaarden ook zelfstandig werkzaam.

De belangrijkste adviezen die de SER uitbrengt, worden in boekvorm uitgegeven. Zij zijn tegen kostprijs verkrijgbaar. Een overzicht van recente publicaties vindt u achterin. Een uitgebreider overzicht wordt op aanvraag gratis toegezonden. Het maandblad SER-bulletin geeft uitgebreid nieuws en informatie over de SER. De SER beschikt ook over een eigen site op internet, met onder meer de samenstelling van de raad en zijn commissies, persberichten en het laatste nieuws.

© 2009, Sociaal-Economische Raad

Alle rechten voorbehouden.

Overname van teksten is toegestaan onder bronvermelding.

Sociaal-Economische Raad

Bezuidenhoutseweg 60

Postbus 90405

2509 LK Den Haag

T 070 3499 499

E ser.info@ser.nl

I www.ser.nl

ISBN 90-6587-990-0 / CIP

Inhoudsopgave

| | | |
|----------|---|-----------|
| 1 | Inleiding | 7 |
| 2 | Context van het richtlijnvoorstel | 11 |
| 2.1 | Inleiding | 11 |
| 2.2 | Korte inhoud van het richtlijnvoorstel | 12 |
| 2.3 | Achtergrond | 13 |
| 2.3.1 | EU-strategie voor het consumentenbeleid | 13 |
| 2.3.2 | Een vernieuwd Europees consumentenrecht | 15 |
| 2.3.3 | Het Gemeenschappelijk Referentiekader | 18 |
| 2.4 | Zienswijze van de CCA | 18 |
| 3 | Harmonisatie, een algemene benadering | 21 |
| 3.1 | Inleiding | 21 |
| 3.2 | Harmonisatie, beschermingsniveau en interne markt | 21 |
| 3.3 | Opvattingen van de CCA | 24 |
| 4 | Toepassingsgebied | 27 |
| 4.1 | Inleiding | 27 |
| 4.2 | Het toepassingsgebied van de richtlijn nader bezien | 27 |
| 4.2.1 | De verkoopovereenkomst | 27 |
| 4.2.2 | De dienstenovereenkomst | 28 |
| 4.2.3 | Classificatie van overeenkomsten | 28 |
| 4.2.4 | Conclusie | 33 |
| 4.3 | Opvattingen van de CCA | 35 |
| 4.3.1 | Binnenlandse en/of grensoverschrijdende overeenkomsten | 35 |
| 4.3.2 | In de plaats van welke richtlijnen? | 35 |
| 4.3.3 | Over de classificatie van overeenkomsten | 37 |
| 4.3.4 | Andersoortige overeenkomsten | 41 |
| 5 | Het sluiten van de overeenkomst | 45 |
| 5.1 | Inleiding | 45 |
| 5.2 | Informatieverplichtingen volgens het richtlijnvoorstel | 45 |
| 5.2.1 | Algemene informatieverplichtingen | 45 |
| 5.2.2 | Tussenpersoon | 48 |
| 5.2.3 | Aanvullende informatie voor op afstand en buiten verkooppunten gesloten overeenkomsten | 49 |
| 5.3 | Herroepingsrecht | 51 |
| 5.4 | Handhaving | 54 |
| 5.5 | Taal | 55 |

| | | |
|----------|--|-----------|
| 6 | De uitvoering van de overeenkomst | 57 |
| 6.1 | Inleiding | 57 |
| 6.2 | Levering en risico-overdracht | 57 |
| 6.3 | Non-conformiteit | 58 |
| 6.3.1 | De regeling zoals voorgesteld in het richtlijnvoorstel | 58 |
| 6.3.2 | Nadere analyse van het richtlijnvoorstel | 58 |
| 6.3.3 | Commentaar CCA | 62 |
| 6.4 | Bedingen in overeenkomsten (Algemene Voorwaarden) | 68 |
| 6.4.1 | Algemene opmerkingen | 68 |
| 6.4.2 | Specifieke bedingen | 70 |
| 6.4.3 | Conclusies | 74 |
| 7 | De beantwoording van de adviesvragen | 75 |
| 7.1 | Inleiding | 75 |
| 7.2 | Toepassingsgebied van de richtlijn | 75 |
| 7.3 | Niveau van harmonisatie; evenwicht tussen hoog niveau van consumentenbescherming en concurrentievermogen bedrijfsleven | 77 |
| 7.4 | Elektronische handel | 78 |
| 7.5 | Overige vragen | 79 |
| | Literatuurlijst | 83 |
| | Bijlagen | |
| 1 | Adviesaanvraag voorstel Richtlijn consumentenrechten | 89 |
| 2 | Nederlandse en Europese zwarte en grijze lijsten: gevolgen voor de praktijk | 95 |
| 3 | Samenstelling Commissie voor Consumentenaangelegenheden (CCA) | 115 |



ADVIES

1 Inleiding

Begin oktober 2008 heeft de Europese Commissie een voorstel voor een richtlijn over consumentenrechten gepubliceerd¹. Hierover hebben staatssecretaris Heemskerk van Economische Zaken (EZ) en minister Hirsch Ballin van Justitie namens het kabinet op 10 december 2008 een adviesaanvraag aan de SER-Commissie voor Consumentenaangelegenheden (CCA) gestuurd (zie bijlage 1). Na een korte uiteenzetting van de kern van het richtlijnvoorstel stelt het kabinet elf vragen ter beantwoording aan de CCA. De bewindslieden willen het CCA-advies graag op korte termijn ontvangen, zodat het in een zo vroeg mogelijk stadium betrokken kan worden bij de onderhandelingen over het richtlijnvoorstel in Brussel. De bewindslieden voegen daaraan toe dat zij ook na de publicatie van haar advies de expertise van de CCA op prijs stellen in het vervolgtraject van de onderhandelingen over het richtlijnvoorstel in Brussel. De CCA geeft graag gehoor aan deze uitnodiging.

Als bijzonderheid in het adviesproces zijn de klankbordbijeenkomsten te noemen die de ministeries van EZ en Justitie in samenwerking met de CCA in januari en maart hebben georganiseerd. Op uitnodiging van de ministeries hebben vertegenwoordigers van branche- en consumentenorganisaties tijdens deze brainstormsessies hun inschattingen gedeeld van de praktische gevolgen van belangrijke onderdelen van het richtlijnvoorstel. Het gaat hierbij om de non-conformiteit, de Algemene Voorwaarden (de zwarte en grijze lijst van (vermoedelijk) onredelijk bezwarende bedingen), informatievoorschriften en herroepingsrecht. Alle betrokkenen hebben deze bijeenkomsten als waardevol en nuttig ervaren. Bovendien hebben de bijeenkomsten informatie en argumenten aangedragen voor dit advies.

Daarnaast heeft de CCA een technisch-juridische werkgroep ingesteld, die – in aansluiting op de uitkomsten van de klankbordbijeenkomsten – als opdracht kreeg om:

- de praktijkgevolgen van en -ervaringen met de Nederlandse zwarte en grijze lijst bij het overleg over Algemene Voorwaarden in kaart te brengen, en
- aan te geven welke bepalingen uit deze lijsten die niet voorkomen in het richtlijnvoorstel van evident belang zijn gebleken voor de bescherming van consumenten in Nederland.

De resultaten van de werkzaamheden van deze werkgroep zijn verwerkt in paragraaf 6.4 van dit advies. De rapportage van de werkgroep is in bijlage 2 opgenomen.

Zoals ook bij eerdere advisering over Europese richtlijnen door de CCA het geval was, liepen de CCA-vergaderingen parallel met de onderhandelingen in Brussel. Voor de ministeriële vertegenwoordigers die optreden als onderhandelaar voor ons land in

1 Europese Commissie (2008) COM (2008) 614 def. *Voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende consumentenrechten.*

Brussel heeft dit het voordeel dat zij voorlopige opvattingen van CCA-leden bij het Europese overleg kunnen inbrengen. Op hun beurt kunnen de CCA-leden telkens via de ministeriële vertegenwoordigers op de hoogte blijven gesteld van de vorderingen en problemen in Brussel.

Zoals in hoofdstuk 2 van dit advies zal blijken, vloeit dit richtlijnvoorstel van de Europese Commissie voort uit het Groenboek over de herziening van het consumentenacquis dat de Europese Commissie in februari 2007 naar buiten bracht². Hierover heeft de CCA in datzelfde jaar haar voorlopige opvattingen gepubliceerd³. Zoals het Groenboek voor de Europese Commissie de basis vormt voor haar huidige voorstellen voor een richtlijn over consumentenrechten, zo is het genoemde CCA-interimadvies het uitgangspunt voor haar standpuntbepaling in dit advies.

Het richtlijnvoorstel betekent intrekking van vier reeds bestaande richtlijnen. Over drie daarvan heeft de CCA eerder geadviseerd: over oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten (1991), over de bescherming van de consument bij op afstand gesloten overeenkomsten (1993) en over de verkoop en waarborgen van consumptiegoederen (1998). Over de vierde richtlijn die in de kaderrichtlijn moet worden opgenomen, te weten die betreffende colportage, heeft de CCA dus geen advies uitgebracht.

De CCA heeft dit advies vastgesteld in haar vergadering van 17 juni 2009. Voor de samenstelling van de commissie wordt verwezen naar bijlage 3.

Leeswijzer

Het advies is als volgt opgebouwd.

Na een korte weergave van de inhoud van het richtlijnvoorstel geeft hoofdstuk 2 de achtergrond van het voorstel van de Europese Commissie weer. Daarbij zijn vooral twee ontwikkelingen van belang: ten eerste de algemene strategie van de Europese Commissie voor het consumentenbeleid en ten tweede de vernieuwing van dat beleid die met dit richtlijnvoorstel in gang wordt gezet. Ook schenkt dit hoofdstuk nog enige aandacht aan het zogenoemde Gemeenschappelijk Referentiekader.

Hoofdstuk 3 gaat in op het karakter van de nieuwe richtlijn van volledige harmonisatie. Dit karakter heeft als consequentie dat lidstaten geen of nauwelijks afwijkend beleid kunnen voeren ten opzichte van hetgeen de richtlijn regelt. Dat is voor het Europese consumentenbeleid een belangrijke zaak.

Hoofdstuk 4 schenkt aandacht aan het voorgestelde toepassingsgebied van de richtlijn. De richtlijn zal straks niet alleen betrekking hebben op koopovereenkomsten, maar ook op dienstenovereenkomsten en gemengde overeenkomsten. In dit hoofdstuk worden verschillende vormen van overeenkomsten (ook de overeenkomsten die op afstand of buiten de verkoopruimte worden gesloten) onder de loep genomen.

2 Europese Commissie (2007) COM (2006) 744 def. *Groenboek Herziening van het consumentenacquis*.
3 SER (2007) *Advies Groenboek Herziening consumentenacquis*.

Hoofdstuk 5 behandelt enkele aspecten die van belang zijn bij het sluiten van de overeenkomst. Het gaat daarbij om de informatieverplichtingen voor de ondernemer, het herroepingsrecht en de handhaving.

Hoofdstuk 6 gaat vervolgens in op twee kwesties die bij de uitvoering van de overeenkomst belangrijk zijn. Dat is allereerst de kwestie van de non-conformiteit, waarbij de CCA met een eigen invulling komt van het stelsel van regels voor ondernemer en consument ingeval het gekochte product een gebrek aan overeenstemming met de overeenkomst vertoont.

Daarna vergelijkt dit hoofdstuk de voorstellen van de Europese Commissie voor oneerlijke bedingen in Algemene voorwaarden met de betreffende wetgeving in Nederland.

Hoofdstuk 7 gaat terug naar de adviesaanvraag van de bewindslieden en geeft antwoord op de elf adviesvragen. Dat hoofdstuk is tevens de samenvatting van het advies.

2 Context van het richtlijnvoorstel

2.1 Inleiding

Het voorstel van de Europese Commissie voor een richtlijn over consumentenrechten heeft een decor dat is opgebouwd uit twee panelen.

Ten eerste valt het richtlijnvoorstel te plaatsen in de algemene strategie van de Europese Commissie voor het consumentenbeleid¹. Daarin is als driedelig doel geformuleerd: het mondig maken van de Europese consument, het verbeteren van het welzijn van de Europese consument en het doeltreffend beschermen van de consument tegen risico's en bedreigingen.

Ten tweede zet de Europese Commissie met het voorliggende richtlijnvoorstel langs twee wegen een forse vernieuwing in van het Europees consumentenrecht:

- vier bestaande richtlijnen op consumententerrein worden vervangen door één nieuwe richtlijn;
- de Europese Commissie past volledige harmonisatie² toe op de nieuwe richtlijn, terwijl de vier richtlijnen die onder deze richtlijn zullen vallen minimumharmonisatie kennen.

In dit hoofdstuk wordt ook kort aandacht besteed aan het Gemeenschappelijk Referentiekader (GRK) zoals ontworpen door een consortium van universiteiten, waarvan eind 2008 een definitieve versie is gepubliceerd. De Justitie en Binnenlandse Zaken (JBZ) Raad ziet het GRK als instrument voor de Europese wetgever om betere wetgeving te maken³.

Op deze achtergrondpanelen zal in paragraaf 2.3 dieper worden ingegaan. Daaraan vooraf gaat een paragraaf met een weergave in grote lijnen van de inhoud van het richtlijnvoorstel (paragraaf 2.2). Het hoofdstuk sluit af met de zienswijze van de CCA (paragraaf 2.4).

1 Mededeling van de Europese Commissie (2007) COM (2007) 99 def. *EU-strategie voor het consumentenbeleid 2007-2013*.

2 In navolging van de adviesaanvraag wordt in dit advies gesproken van 'volledige harmonisatie', waaronder hetzelfde moet worden verstaan als wat in andere publicaties met de term 'totale harmonisatie' wordt aangeduid. Voor zover in dit advies bij harmonisatie beide bijvoeglijke naamwoorden worden gebruikt, wordt dus hetzelfde bedoeld.

3 EK (2007-2008) 23 490 DI, p. 3.

2.2 Korte inhoud van het richtlijnvoorstel

De Europese Commissie vat de kern van haar voorstel als volgt samen:

- Ten eerste volledige harmonisatie van het communautaire recht dat van toepassing is op consumentenovereenkomsten⁴. Dat heeft een aanzienlijk positief effect op de detailhandel en betekent een behoorlijke verlaging van de administratieve lasten van bedrijven die grensoverschrijdend willen handelen.
- Ten tweede de invoering van één pakket regels met een hoog gemeenschappelijk niveau van consumentenbescherming. Dat moet ondernemingen in staat stellen aan consumenten in alle 27 lidstaten te verkopen.
- Ten derde schept deze invoering van één pakket regels duidelijkheid aan de consument over zijn rechten en plichten in de EU-lidstaten.

De richtlijn zal, zoals in hoofdstuk 1 al aangeduid, vier bestaande richtlijnen vervangen, namelijk (in chronologische volgorde) die over colportage (1985), over oneerlijke bedingen (1993), over op afstand gesloten overeenkomsten (1997) en over verkoop en garanties van consumptiegoederen (1999).

De richtlijn kent zeven hoofdstukken en vijf bijlagen.

Hoofdstuk I legt het onderwerp (het doel), de definities en het toepassingsgebied vast.

Ook verbiedt het de lidstaten om in hun nationale wetgeving bepalingen te handhaven of in te voeren die afwijken van de bepalingen in de richtlijn (volledige harmonisatie).

Hoofdstuk II omschrijft de algemene informatieverplichtingen van de ondernemer⁵ vóór het sluiten van de overeenkomst en daarnaast specifieke voorschriften voor tussenpersonen.

Hoofdstuk III formuleert de informatievoorschriften voor overeenkomsten die op afstand of buiten de verkoopruimte zijn gesloten en regelt het herroepingsrecht in deze gevallen.

Hoofdstuk IV heeft betrekking op andere consumentenrechten met betrekking tot verkoopovereenkomsten. Daartoe behoren de levering en de risico-overdracht, de (non-)conformiteit, de aansprakelijkheid en de garanties.

Hoofdstuk V regelt de consumentenrechten met betrekking tot (onredelijke) bedingen in overeenkomsten (algemene voorwaarden).

Hoofdstuk VI en VII bevatten algemene (slot)bepalingen, zoals de handhaving en niet-gevraagde levering.

Bijlage 1 van het richtlijnvoorstel geeft aan welke informatie de ondernemer moet verschaffen in het kader van een mogelijke herroeping.

De bijlagen 2 en 3 bevatten de bedingen in overeenkomsten die onder alle omstandigheden als oneerlijk worden beschouwd, respectievelijk die verondersteld worden oneerlijk te zijn.

4 Hier gebruikt de Europese Commissie een terminologie die tot verwarring kan leiden omtrent de reikwijdte van het richtlijnvoorstel, zoals in hoofdstuk 3 nader uiteengezet zal worden.

5 Het richtlijnvoorstel spreekt, net als de richtlijn oneerlijke handelspraktijken, van 'handelaar'. De CCA geeft hier de voorkeur aan de term 'ondernemer'.

Bijlage 4 geeft een overzicht van de richtlijnen die als gevolg van het richtvoorstel zullen worden ingetrokken.

Bijlage 5 geeft de transponeringstabel weer.

2.3 Achtergrond

2.3.1 *EU-strategie voor het consumentenbeleid*

Met oog voor de meest kwetsbaren (kinderen, vergrijzende bevolking) ziet de Europese Commissie een fundamentele rol voor het consumentenbeleid weggelegd om een aantal ontwikkelingen op te vangen:

- de groei van de diensten in het algemeen en de geliberaliseerde diensten in het bijzonder;
- de snellere ontwikkeling van de technologische revolutie met als stuwende kracht de breedbandtechnologie, waarmee de traditionele regelgeving, zelfregulering en handhaving op losse schroeven komen te staan;
- de toenemende consumptie van geïmporteerde goederen als gevolg van de mondialisering die om een doeltreffend markttoezicht vraagt.

De interne markt vormt het kader bij uitstek voor het consumentenbeleid. Het doel van de Europese Commissie is om tegen 2013 een meer geïntegreerde en doeltreffender interne markt te bewerkstelligen.

Bij de realisatie van het doel van een betere werking van de interne markt zijn de Verdragsartikelen 95 en 153 met betrekking tot consumentenbescherming leidend:

- 1 het waarborgen van een hoog niveau van consumentenbescherming, met name door een eenvoudig rechtskader, verbeterde kennis, meer overleg en een betere behartiging van consumentenbelangen, en
- 2 het verzekeren van een doeltreffende toepassing van consumentenbeschermingsvoorschriften, met name door samenwerking bij de handhaving, informatie, educatie en verhaalsmogelijkheden.

In het kader van deze Verdragsartikelen streeft de Europese Commissie met het richtlijnvoorstel een eenvoudig(er) rechtskader na en met de informatieverplichtingen wil zij de kennispositie van de consument verbeteren.

Wat zijn de problemen voor consumenten en ondernemers?

Om te bezien hoe de interne markt voor consumenten zich ontwikkelt, heeft de Europese Commissie begin 2008 het Consumer Market Scoreboard geïntroduceerd. Met dit instrument kan bij de beleidsvorming beter rekening worden gehouden met de zorgen van de consument en kan daardoor het beleid meer gebaseerd worden op feitelijke gegevens.

Dit scorebord screent consumentenmarkten door middel van vijf indicatoren: klachten, prijzen, tevredenheid, switchen en veiligheid.

Volgens het tweede, begin 2009 gepubliceerde scorebord ondervinden consumenten meer problemen in de dienstensector dan op de goederenmarkt, vooral bij energie, bankdiensten (in beide vooral over de switchmogelijkheden) en transport (bus en trein met klachten over de prijs, koopgemak en klantvriendelijkheid). De verklaring hiervoor zoekt de Europese Commissie in de grotere complexiteit in de contractuele relaties en in de levering van diensten vergeleken met goederen, waarvan de waarde beter is vast te stellen voordat de aankoopbeslissing wordt genomen. Het percentage consumenten dat zich adequaat beschermd acht door bestaande nationale maatregelen varieert aanzienlijk in de EU: bij een gemiddelde score voor alle EU-lidstaten samen van 51 procent scoren de oude lidstaten het beste (met Nederland als hoogste met 74 procent) en de nieuwe lidstaten het slechtst (met Bulgarije verreweg het laagste met 13 procent). Opvallend is dat de gemiddelde score in 2008 lager is dan in 2006⁶.

Wat grensoverschrijdende aankopen op afstand betreft constateert het Impact Assessment (het IA) van het richtlijnvoorstel, dat *consumenten* potentieel meer voordeel van de aanzienlijke prijsverschillen tussen de lidstaten kunnen behalen. Die prijsverschillen – veroorzaakt door factoren als belastingverschillen, ruilvoeten, verschillen in consumentenvoorkuren en binnenlandse mededingingsbeperkingen – lopen voor gangbare producten als parfum, een MP3-speler en sportschoenen op van 25 tot bijna 60 procent.

Tegen die achtergrond is het verbazend, aldus het IA, dat het aandeel van grensoverschrijdende aankopen via internet tussen 2005 en 2008 nagenoeg gelijk is gebleven (6 respectievelijk 7 procent van de consumenten), ook omdat de binnenlandse aankopen via internet in die periode toenamen van 23 tot 30 procent. De Eurobarometer⁷ laat zien dat het vertrouwen van consumenten in grensoverschrijdende aankopen laag is: men verwacht meer potentiële problemen, men is bang om slachtoffer te worden van *scams* of fraude en men verwacht dat ondernemers uit andere lidstaten de consumentenwetten minder zullen respecteren dan binnenlandse ondernemers.

Het IA ziet drie oorzaken voor dit probleem:

- 1 redenen van praktische en regelgevende aard die niet aan Europese consumentenwetgeving zijn gerelateerd, zoals taal, geografie, belastingstelsel e.d.;
- 2 redenen van praktische en regelgevende aard die door Europese consumentenwetgeving worden beïnvloed, zoals levering en klachtenafhandeling;
- 3 andere factoren die aan Europese consumentenwetgeving zijn verbonden, zoals onvoldoende wetskennis bij consumenten, problemen bij herstel (*redress*) en tekortschietende handhaving.

6 Europese Commissie (2009) COM (2009) 25 final *Monitoring consumer outcomes in the single market*.

7 *Consumer protection in the Internal Market*, Eurobarometer 252, september 2006.

Ondernemers hebben andere redenen om voorzichtig te zijn met grensoverschrijdende verkopen. Een van de voornaamste obstakels voor hen is de versnippering in regelgeving, veroorzaakt door de minimumharmonisatie van veel consumentenrichtlijnen, die additionele nalevingskosten met zich brengt. Dat probleem wordt nog verergerd door de inconsistenties en overlappingsen tussen de richtlijnen en door lacunes in veranderde richtlijnen⁸.

Wat de toepassing van de regelgeving betreft erkent de Europese Commissie overigens dat de uitbreiding van de interne markt in 2004 en 2007 nieuwe specifieke problemen met zich heeft gebracht: “Door de relatief recente ontwikkeling van open markten en vaststelling van regelgeving in de nieuwe lidstaten zijn de rechten en plichten waarin het consumentenbeleid in de EU voorziet, minder diep geworteld in het gedrag van de consumenten, de handhavingsinstanties en het bedrijfsleven”⁹. Daarvoor heeft de CCA in haar adviezen over de kaderrichtlijn oneerlijke handelspraktijken en de verordening over Europese samenwerking bij de handhaving van consumentenwetgeving, beide uit 2004, al gewaarschuwd. Met de aanvaarding van het *acquis communautaire* hebben de nieuwe lidstaten weliswaar in theorie een vergelijkbaar niveau van consumentenbeleid en -bescherming. Door onvoldoende organisatie van consumentenorganisaties en geringe ervaringen van de rechterlijke macht echter ontstaan volgens de CCA twijfels “over de wijze waarop en de mate waarin handhaving inzake grensoverschrijdende inbreuken door de nieuwe lidstaten ... zal kunnen geschieden”¹⁰. In de loop van 2009 komt de Europese Commissie met een mededeling omtrent de handhaving, met daarin een strategie om de effectieve handhaving en naleving van het consumentenacquis te waarborgen.

Commentaar CCA

De Europese Commissie verbaast zich over het feit dat prijsverschillen tussen lidstaten zo weinig grensoverschrijdende handel uitlokken en zoekt de verklaring daarvoor deels bij Europese wetgeving. Het is evenwel de vraag of die factor wel zo sterk is als de Europese Commissie doet voorkomen. Andere factoren dan wet- en regelgeving, zoals taal, afstand, kwaliteit en ook praktische zaken als de mogelijkheid van ruil en reparatie, hebben over het algemeen genomen een veel groter effect¹¹.

Overigens bestaan er niet alleen tussen, maar ook binnen lidstaten, zelfs in een relatief kleine lidstaat als Nederland, verschillen tussen prijzen van consumentengoederen en diensten, die niet altijd regio-overschrijdende handel uitlokken.

8 Werkdocument van de Europese Commissie (2009) *Impact Assessment Report*, pp. 9-13.

9 Europese Commissie (2007) COM (2007) 99 def. *EU-strategie voor het consumentenbeleid 2007-2013*, p. 5.

10 SER (2004) *Advies Oneerlijke handelspraktijken op consumententerrein in de EU*, pp. 44-45 en SER (2004) *Advies Europese samenwerking bij handhaving consumentenwetgeving*, p. 45.

11 Zie onder meer: SER (2004) *Advies Oneerlijke handelspraktijken op consumententerrein in de EU*, p. 56.

2.3.2 Een vernieuwd Europees consumentenrecht

Zoals in de inleiding gezegd, betekent het richtlijnvoorstel een vernieuwing van het Europese consumentenbeleid in twee opzichten: ten eerste de samenvoeging van vier bestaande richtlijnen en ten tweede de toepassing van totale harmonisatie.

Ad 1. De samenvoeging van de vier richtlijnen past in de lijn die is ingezet met zowel de kaderrichtlijn voor oneerlijke handelspraktijken als met de verordening voor Europese samenwerking bij de handhaving van het consumentenrecht. Het gaat er dan om kwesties die bij meer consumententransacties (voor, tijdens of na het sluiten van de overeenkomst) relevant zijn, zo veel mogelijk in één regeling onder te brengen. Dat vereenvoudigt de regelgeving, de handhaving en de naleving door ondernemers en consumenten.

Ad 2. De toepassing van totale harmonisatie op het richtlijnvoorstel betekent in zekere zin een voortzetting van de lijn die is ingezet met de richtlijn verkoop op afstand van financiële diensten (2002) en vervolgd in de kaderrichtlijn voor oneerlijke handelspraktijken (2005) en de vernieuwde richtlijn voor kredietovereenkomsten (2008). Voorheen werd voor richtlijnen op consumententerrein doorgaans het instrument van minimumharmonisatie gebruikt. Hantering van minimumharmonisatie was volgens de Europese Commissie gerechtvaardigd in een tijd dat de consumentenrechten tussen de lidstaten onderling sterk verschilden en er nog geen sprake was van e-commerce¹².

Het doel van het richtlijnvoorstel is om bij te dragen tot een beter functioneren van de b2c-interne markt¹³ en om een hoog gemeenschappelijk niveau van consumentenbescherming te verwezenlijken¹⁴. Aan deze algemene doelstellingen zijn operationele en specifieke doelstellingen gerelateerd, weergegeven in schema 2.1.

In deze ‘doelstellingenboom’ weerspiegelen zich de problemen voor ondernemers en consumenten zoals hiervoor weergegeven in paragraaf 2.3.1.

Om de algemene doelstellingen te bereiken wil de Europese Commissie de versnippering van het huidige consumentenacquis tegengaan. Met ‘versnippering’ wordt hier bedoeld: de verschillen tussen de in de lidstaten geldende wettelijke voorschriften die op een bepaalde transactie van toepassing kunnen zijn.

Die versnippering is het gevolg van het feit dat de lidstaten uitvoerig gebruik hebben gemaakt van de mogelijkheid om, onderling verschillend, striktere regels voor consumenten

12 Europese Commissie (2007) COM (2007) 99 def. *EU-strategie voor het consumentenbeleid 2007-2013*, p. 8.

13 B2c: Business-to-consumer.

14 Aldus duidelijk verwoord in werkdocumenten bij het richtlijnvoorstel: Europese Commissie (2007) *Impact Assessment Report*, pp. 15-16, en Europese Commissie (2008) *Samenvatting van de effectbeoordeling*, pp. 3-4.

schema 2.1 Doelstellingen m.b.t. het richtlijnvoorstel

| Vanuit ondernemersperspectief | Vanuit consumentenperspectief |
|---|---|
| <p><i>Algemene doelstelling:</i> de terughoudendheid van het bedrijfsleven m.b.t. grensoverschrijdend verkopen verminderen</p> <p><i>Gerelateerde specifieke doelstelling:</i> de nalevingskosten voor het bedrijfsleven beperken</p> <p><i>Gerelateerde operationele doelstellingen:</i> – de rechtsonzekerheid voor het bedrijfsleven verminderen door een einde te maken aan de versnippering van de regelgeving en de administratieve en nalevingskosten i.v.m. het voldoen aan de voorschriften inzake consumentenbescherming te beperken; – het aantal grensoverschrijdende b2c-transacties helpen verhogen</p> | <p><i>Algemene doelstelling:</i> het vertrouwen van de consumenten in de interne markt vergroten</p> <p><i>Gerelateerde specifieke doelstelling:</i> – consumenten een gelijk niveau van bescherming bieden bij grensoverschrijdende aankopen – een hoog beschermingsniveau voor de consument waarborgen</p> <p><i>Gerelateerde operationele doelstellingen:</i> – de rechtsonzekerheid voor de consument verlagen – consumenten meer prikkels bieden om grensoverschrijdend aankopen te doen</p> |

Bron: *Impact Assessment en Samenvatting van de effectbeoordeling.*

tenbescherming te handhaven of in te voeren. Die mogelijkheid ontstond vanwege de minimumharmonisatie van de richtlijnen.

Deze versnippering heeft volgens de Europese Commissie gevolgen voor consumenten en ondernemers:

- consumenten hebben daardoor weinig vertrouwen in grensoverschrijdende handel en het bemoeilijkt pan-Europese voorlichtingscampagnes;
- ondernemers zijn door de versnippering minder geneigd tot grensoverschrijdende handel en het brengt aanzienlijke nalevingskosten voor hen met zich.

Als oplossingen noemt de Europese Commissie: stroomlijning van het regelgevend kader, de creatie van een hoog gemeenschappelijk niveau van consumentenbescherming en adequate informatie over de rechten van de consumenten. Hierdoor kan volgens de Europese Commissie het vertrouwen van de consument in de interne markt worden versterkt en de terughoudendheid van het bedrijfsleven inzake grensoverschrijdende handel worden verminderd.

Omdat het de lidstaten zijn die door het veelvuldige gebruik van de minimumharmonisatieclausules in de richtlijnen voor de versnippering van de regelgeving hebben gezorgd, is de enige oplossing voor dat probleem een gecoördineerd optreden van de Gemeenschap in de vorm van dit richtlijnvoorstel. Daarmee wordt volgens de Europese Commissie voldaan aan het *subsidiariteitsbeginsel*.

Het richtlijnvoorstel is volgens de Europese Commissie ook in overeenstemming met het *proportionaliteitsbeginsel*, omdat het alleen de voornaamste aspecten van het toepasselijke recht regelt en van toepassing is op zowel binnenlandse als grensoverschrijdende overeenkomsten¹⁵. Daarmee wordt, aldus de Europese Commissie, dubbele regelgeving vermeden.

2.3.3 *Het Gemeenschappelijk Referentiekader*

Het Gemeenschappelijk Referentiekader (GRK) is een initiatief van de Europese Commissie en bedoeld als *toolbox* bij het verbeteren van de kwaliteit en de coherentie van het *acquis communautaire* en bij het maken van nieuwe richtlijnen. Nationale wetgevers kunnen zich bovendien van het GRK bedienen bij de implementatie van Europese richtlijnen en bij het maken van nieuwe nationale wetgeving. Het GRK moet volgens de Europese Commissie duidelijke definities van juridische termen, grondbeginselen en coherente modelbepalingen van verbintenissenrecht bevatten¹⁶.

Door de *Study group on a European civil code* en de Acquis-groep is eind 2008 een wetenschappelijk ontwerp voor het GRK aan de Europese Commissie aangeboden¹⁷. Dat ontwerp bevat verschillende bepalingen die voor de consumententransacties van belang zijn en die ook in het richtlijnvoorstel aan de orde komen. Hierbij horen de definitie van het begrip ‘consument’, bepalingen over de inhoud van informatie, bijzondere regels voor consumententransacties (zoals de betekenis van ‘onredelijk bezwarend’) en de regel dat de verplichting om non-conformiteit binnen redelijke termijn te melden niet voor de consument geldt.

2.4 **Zienswijze van de CCA**

De CCA staat in beginsel positief tegenover het voorstel van de Europese Commissie om met een richtlijn voor consumentenrechten te komen met een breed toepassingsbereik. Dit sluit aan op haar keuze in het advies over het Groenboek voor de zogenoemde gemengde benadering als optie voor de herziening van het consumentenacquis. Het voorstel van de Europese Commissie komt de eenvoud van de Europese regelgeving, de naleving en de handhaving ten goede, waarmee het vertrouwen van consument en ondernemer in de interne markt kan toenemen. Het hanteren van gelijke definities die van toepassing zijn op verschillende contracten voorkomt verwarring bij de ondernemer en de consument. De CCA onderschrijft ten slotte de opvattingen van de Europese Commissie aangaande subsidiariteit. Wat de proportionaliteit betreft moet helder afgebakend zijn wat de richt-

15 Dat het richtlijnvoorstel niet alle, maar alleen de voornaamste aspecten van het consumentenrecht regelt, kan aanleiding zijn om, net als bij enkele andere consumentenrichtlijnen, in de titel van de nieuwe richtlijn te spreken van ‘bepaalde aspecten van consumentenrechten’.

16 Europese Commissie (2004) COM (2004) 651 def. *Mededeling over Europees verbintenissenrecht en de herziening van het acquis: verdere maatregelen*: pp. 3 en 5-6.

17 De definitieve editie met toelichting zal in oktober 2009 uitkomen. Zie verder ook: Hondius, E. [et al.] (2008) *Principles of European Law/Sales*.

lijn wel en wat de richtlijn niet regelt en of het inderdaad alleen om de voornaamste aspecten van het toepasselijke recht gaat, zoals de Europese Commissie stelt.

Gemeenschappelijk Referentiekader

De Europese Commissie heeft nog geen oordeel over het ontwerp-GRK uitgesproken, dat nog geen formele status heeft. Verwijzing naar dit wetenschappelijke ontwerp in het richtlijnvoorstel zou een standpunt van de Europese Commissie impliceren en daarvoor vindt zij het nu nog te vroeg. De CCA is overigens wel benieuwd naar dit standpunt, omdat zij het GRK ziet als een begin van de al eerder door haar bepleite harmonisatie van een substantieel deel van het verbintenissenrecht in de EU. Het GRK is een nuttig instrument om te gebruiken bij de formulering van rechtsregels en het heeft een harmoniserende werking, aangezien het GRK de coherentie tussen richtlijnen vergroot.

Beoordelingscriteria

Een belangrijk onderdeel van de Lissabon-strategie is de verdere voltooiing van de interne markt. Het gaat hierbij om de klassieke ‘vier vrijheden’: het vrij verkeer van personen, kapitaal, goederen en diensten¹⁸. Een goed werkende interne markt is een voorwaarde voor groei en werkgelegenheid, één van de doelstellingen van de Lissabon-strategie. Een hoog niveau van consumentenbescherming is één van de doelstellingen van de Gemeenschap (artikel 153 EG-Verdrag). Hoe moet in dit kader het richtlijnvoorstel over consumentenrechten worden beoordeeld?

In haar advies over het Groenboek over de herziening van het consumentenacquis heeft de CCA uitgesproken dat “nieuwe of gewijzigde regelgeving ten behoeve van consumenten ... mede beoordeeld (moet) worden naar de mate waarin ondernemers worden opgezadeld met nieuwe verplichtingen (administratieve lasten) en met onnodige belemmeringen in de bedrijfsvoering en naar de mate waarin het vrij verkeer van goederen en diensten wordt beperkt (*better regulation*)”¹⁹. Aldus zijn drie criteria te formuleren voor de beoordeling van het richtlijnvoorstel:

- 1 Realiseert het voorstel een hoog niveau van consumentenbescherming?
- 2 Creëert het voorstel nieuwe verplichtingen en onnodige belemmeringen voor het bedrijfsleven?
- 3 Bevordert het voorstel het vrij verkeer van goederen en diensten?

Bij dit derde criterium roept de CCA haar commentaar in paragraaf 2.3.1 in herinnering dat andere factoren dan wet- en regelgeving doorgaans een veel groter effect op grensoverschrijdende handel hebben. Van de volledige harmonisatie van de nieuwe richtlijn consumentenrechten zoals voorgesteld door de Europese Commissie, moet men dan ook geen overdreven verwachtingen koesteren voor de grensoverschrijdende handel; een plotselinge

18 Zie: SER (2008) *Advies Duurzame globalisering: een wereld te winnen*, p. 152.

19 SER (2007) *Advies Groenboek herziening van het consumentenacquis*, Den Haag, p. 21.

expansie van die handel is niet te verwachten. Met andere woorden: de analyse van de Europese Commissie leidt niet onomstotelijk tot de noodzaak van een volledige harmonisatie van Europese consumentenwetgeving.

Maar deze relativering neemt niet de noodzaak weg om onnodig belemmerende factoren voor het grensoverschrijdende handelsverkeer en dus de interne markt weg te nemen. En het is duidelijk dat verschillen in wetgeving tussen lidstaten onnodig belemmerende factoren zijn²⁰.

De CCA kiest voor een realistische lijn: volledige harmonisatie van consumentenwetgeving kán bijdragen aan meer grensoverschrijdende handel en moet daarom niet worden nagelaten. Voorwaarden zijn wel dat deze harmonisatie (overeenkomstig hetgeen is bepaald door het EG-Verdrag) een hoog niveau van consumentenbescherming oplevert en dat er geen extra administratieve lasten voor het bedrijfsleven uit voortvloeien.

20 Zie onder meer SER (2005) Advies *Dienstenrichtlijn*, pp. 41-45.

3 Harmonisatie, een algemene benadering

3.1 Inleiding

Een van de belangrijkste onderdelen van het richtlijnvoorstel is de volledige harmonisatie van al hetgeen de richtlijn bepaalt (artikel 4). Dat maakt het mogelijk om de versnippering in het consumentenacquis tegen te gaan. Daaruit ontstaat volgens de Europese Commissie een aanzienlijk positief effect op de detailhandel en een aanzienlijke besparing (in de vorm van een verlichting van de administratieve lasten) voor ondernemingen die grensoverschrijdend willen verkopen.

In haar advies over het Groenboek over de herziening van het consumentenacquis is de CCA uitgebreid ingegaan op de methoden van harmonisatie van uiteenlopende nationale wetgeving die de Europese Commissie ter beschikking staan en op het niveau van harmonisatie. Daarbij zijn de vormen en niveaus van harmonisatie in relatie gebracht met het niveau van consumentenbescherming en met de werking van de interne markt. Op dat advies zal hier verder worden doorgewerkt.

3.2 Harmonisatie, beschermingsniveau en interne markt

In de CCA-adviezen van de laatste jaren is telkens gesproken van minimum- versus totale harmonisatie. Voor dit laatste blijken meer varianten in omloop te zijn in de Engelse taal: full harmonisation, total harmonisation en maximum/maximal harmonisation, hier te vertalen als respectievelijk volledige, totale en maximale harmonisatie.

Volgens Hofhuis verstaat het Hof van Justitie onder de term volledige harmonisatie, zoals het Hof die altijd gebruikt, hetzelfde als onder totale harmonisatie¹. Het is een vorm van harmonisatie waarbij de richtlijn een uniform Europees beschermingsniveau vastlegt en de lidstaten niet de bevoegdheid hebben om afwijkende normen vast te stellen².

Ook de recent herziene richtlijn voor consumentenkrediet is gebaseerd op volledige harmonisatie: “Het mag de lidstaten derhalve niet worden toegestaan andere nationale bepalingen te handhaven of in te voeren dan er in deze richtlijn zijn vastgesteld. Deze beperking moet echter alleen gelden voor door deze richtlijn geharmoniseerde bepalingen. Wanneer zulke bepalingen niet bestaan, moeten de lidstaten de vrijheid houden om nationale wetgeving te handhaven of in te voeren”³.

Dit laatste ligt besloten in het systeem van het Europees recht. Daarmee raakt het vraagstuk van de harmonisatie ook direct de kwestie van de reikwijdte: wat regelt het richtlijn-

1 Hofhuis, Y. (2006) *Minimumharmonisatie in het Europees recht: begrip, vormen en gevolgen*, p. 13.

2 Maar dit hoeft ondernemers niet te beletten om “consumenten contractuele regelingen aan te bieden die verder gaan dan de door deze richtlijn geboden bescherming”, aldus Overweging (56) in Europese Commissie (2008) COM (2008) 614 def. (het richtlijnvoorstel).

3 EP; Raad (2008) *Richtlijn 2008/48/EG consumentenkrediet*, 22 mei 2008.

voorstel wel en wat niet, en waar kunnen lidstaten nog eigen wetgeving handhaven of invoeren? Die wetgeving moet uiteraard wel voldoen aan het Europese recht, met name de vrijverkeersbepalingen, en aan het evenredigheidsbeginsel.

In een recent arrest heeft het Europese Hof van Justitie de reikwijdte verduidelijkt van de bevoegdheid van de lidstaten om maatregelen te behouden of te treffen op een door een richtlijn geharmoniseerd terrein.

De vraag lag voor of de richtlijn oneerlijke handelspraktijken uit 2005 zich verzet tegen een nationale, Belgische regeling, vervat in een wet uit 1991, die behoudens bepaalde uitzonderingen elk gezamenlijk aanbod van een verkoper aan een consument verbiedt, ongeacht de specifieke omstandigheden van het concrete geval. Daarbij zij bedacht dat ‘gezamenlijke aanbiedingen’ niet voorkomen op de lijst van onder alle omstandigheden verboden praktijken, dus zonder individuele toetsing.

In zijn arrest benadrukt het Hof dat artikel 4 van deze richtlijn de lidstaten uitdrukkelijk verbiedt strengere nationale maatregelen vast te stellen of te behouden, zelfs wanneer deze maatregelen een hoger niveau van consumentenbescherming beogen te verzekeren. Een gezamenlijk aanbod kan volgens het Hof goed voldoen aan de eisen die de richtlijn stelt inzake eerlijkheid indien in het bijzonder correcte informatie aan de consument wordt verstrekt⁴. De bevoegdheid van een lidstaat om een afwijkende (strengere) nationale maatregel te behouden of te treffen neemt in deze situatie van volledige harmonisatie dus af.

Wat wordt nu in feite door de nieuwe richtlijn volledig geharmoniseerd? De Europese Commissie zegt daarover zelf in de Overwegingen 8 en 9 dat het in de richtlijn gaat om “volledige harmonisatie van bepaalde centrale regelgevingsaspecten” en dat het door de richtlijn geharmoniseerde terrein “bepaalde aspecten van b2c-overeenkomsten (dient) te omvatten”.

Dat de richtlijn dus niet alle aspecten van consumentenovereenkomsten regelt (of wil regelen) doet enigszins afbreuk aan de claim van de Europese Commissie dat alleen een gecoördineerd optreden van de Gemeenschap het probleem van de versnippering van de regelgeving kan oplossen⁵. Dat doet zij kennelijk, zoals ze met bovenstaande citaten aangeeft, maar voor een deel, zij het wel het belangrijkste deel.

Voorts moet worden bedacht dat, in geval van kwantitatieve normen en concrete aspecten, implementatie van volledige geharmoniseerde regelgeving in nationale wetgeving en de toepassing en naleving één op één kan plaatsvinden. Bij kwalitatief geformuleerde aspecten is dat echter onmogelijk. In de woorden van Rott en Terry (2009): “It is an illusion to think that the general standard to test the fairness of a standard term would be applied in the same way throughout the EU. It is also an illusion to think that a

4 Arrest van het Hof van Justitie in de gevoegde zaken C-261/07 en C-299/07, gewezen op 23 april 2009.

5 Zie ook: Rott, P., E. Terry (2009) *The proposal for a Directive on Consumer Rights: no single Set of Rules* (te verschijnen in ZeuP 2009).

limitative list of pre-contractual information can replace all national information requirements, even those stemming from general contract law doctrines.”

Dat de volledige harmonisatie niet uitputtend is, wil zeggen dat de regels alleen betrekking hebben op bepaalde aspecten van de overeenkomsten en niet het hele gebied van het consumentenrecht met betrekking tot contracten betreffen⁶.

De kracht van de totale harmonisatie wordt overigens versterkt door het dwingende karakter van de richtlijn. Artikel 43 van het richtlijnvoorstel stelt immers dat wanneer het recht dat op een overeenkomst van toepassing is het recht van de lidstaat is, consumenten desalniettemin geen afstand kunnen doen van de rechten die zij uit hoofde van deze gemeenschappelijke richtlijn genieten.

Wat regelt de richtlijn wel en wat niet?

In Overweging (9) geeft de Europese Commissie aan welke aspecten van consumentenovereenkomsten zij met deze richtlijn wil regelen:

- De informatie die de ondernemer aan de consument moet verstrekken voor de sluiting en tijdens de uitvoering van elke b2c-overeenkomst. In Overweging (17) wordt daaraan toegevoegd dat ondernemers niet de plicht opgelegd moet worden om informatie te verstrekken die al duidelijk is uit de context, zoals bij een transactie in een verkoopruimte vaak het geval zal zijn.
- Aanvullende informatieplichten voor op afstand en buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten.
- De bedenktijd en het herroepingsrecht bij overeenkomsten die op afstand of buiten verkoopruimten zijn gesloten.
- Specifieke consumentenrechten met betrekking tot koopovereenkomsten, zoals levering en risico-overdracht, non-conformiteit en de rechtsmiddelen daarbij en garanties; en:
- Oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten.

Uit de opsomming van wat het richtlijnvoorstel wil regelen, valt tevens te destilleren wat de richtlijn *niet* regelt. Behalve uiteraard hetgeen andere consumentenrichtlijnen die niet onder de nieuwe richtlijn zullen vallen bepalen, raakt het voorstel volgens de Europese Commissie niet aan meer algemene concepten van het verbintenissenrecht, bijvoorbeeld de bevoegdheid om een overeenkomst te sluiten of de toekenning van schadevergoeding⁷. Meer specifiek wat consumentenkoop betreft wordt bijvoorbeeld het recht van reclame van de verkoper bij niet-betaling door de consument (artikel 7:39 BW) niet in het richtlijnvoorstel geregeld.

6 Zie ook: Mak, V. (2009) *Review of the Consumer Acquis: Towards Maximum Harmonisation?*, pp. 55-74.

7 Zie: Wissink, M.H. (2009) Over volledige harmonisatie en herinrichting van het BW: knelpunten bij de omzetting van de (voorgestelde) Richtlijn consumentenrechten, in: *Het voorstel voor een Europese richtlijn consumentenrechten: Een Nederlands perspectief*, p. 40.

Het is overigens de vraag in hoeverre het richtlijnvoorstel interfereert met centrale Nederlandse rechtsbegrippen. Maakt het richtlijnvoorstel het nog mogelijk voor een consument om zich te beroepen op wilsgebreken als dwaling en misbruik van omstandigheden, op wanprestatie of op de redelijkheid en billijkheid?⁸ Dit is een belangrijk onderdeel in het kader van de non-conformiteit waarop de CCA in paragraaf 6.3 zal ingaan.

Mag de Europese Commissie overgaan van minimum- naar totale harmonisatie als dit ten koste gaat van het in sommige lidstaten bestaande hogere beschermingsniveau? Ja, zegt het Hof van Justitie in zijn uitspraken bij het Depositogarantiestelsel en de zaak-Sanchez, dat mag als daardoor de bescherming – over het geheel genomen – binnen Europa wordt verbeterd⁹.

In haar advies over de richtlijn voor oneerlijke handelspraktijken, die ook uitgaat van volledige harmonisatie, heeft de CCA gepleit voor een *stand still*-bepaling voor de richtlijnen met minimumharmonisatie die onder de nieuwe richtlijn zouden vallen. De Raad en het Europees Parlement hebben dat pleidooi in zoverre gehonoreerd dat gekozen is voor zo'n bepaling (ook wel non-regressieclausule genoemd) voor een periode van zes jaar. Duidelijk is dat deze optie een element van uitstel in zich heeft: na verloop van de desbetreffende periode zal toch het Europese niveau van consumentenbescherming moeten worden geaccepteerd.

Een optie is om in één of meer hoofdstukken van de richtlijn een uitzondering op volledige harmonisatie voor bepaalde sectoren of onderwerpen te maken. Criteria daarbij kunnen zijn de mate waarin het bestaande niveau van consumentenbescherming in ons land (en ook in andere lidstaten) door het voorstel zal worden aangetast en de mate waarin het desbetreffende onderdeel relevant is voor de grensoverschrijdende handel van ondernemers en consumenten. Daarbij is ook mee te wegen in hoeverre de toepassing van volledige harmonisatie op dat onderdeel/artikel tot vermindering van de administratieve lasten van ondernemers leidt. Deze optie kan in artikel 4 van de richtlijn tot uitdrukking worden gebracht door te openen met de zinsnede "In zoverre deze richtlijn geharmoniseerde bepalingen bevat, mogen de lidstaten geen bepalingen ...".

3.3 Opvattingen van de CCA

In de vorige paragraaf zijn enkele relativerende opmerkingen geplaatst bij de mogelijkheden en bij de mogelijke effecten van de volledige harmonisatie van de richtlijn, zoals

8 In haar advies over het richtlijnvoorstel voor oneerlijke handelspraktijken heeft de CCA gezien in hoeverre deze begrippen zouden raken aan het voor de Nederlandse wet nieuwe begrip 'oneerlijke handelspraktijken'. Zie: SER (2004) *Advies Oneerlijke handelspraktijken op consumententerrein in de EU*, pp. 31-34.

9 Zie: Hofhuis, Y. (2007) *De Europese wetgever slaat om van minimumharmonisatie naar volledige harmonisatie: kunstgreep of noodzaak?*, *TvC*, p. 8. Hiermee spreekt het Hof van Justitie overigens geen oordeel uit over de politieke wenselijkheid van de overgang van minimum- naar maximumharmonisatie, maar toetst zij slechts secundair recht, i.c. de richtlijn, aan primair recht, i.c. het niveau van consumentenbescherming zoals het Verdrag dat voorschrijft.

voorgesteld door de Europese Commissie, voor het niveau van consumentenbescherming. Deze opmerkingen laten zien dat volledige harmonisatie niet altijd hoeft te betekenen dat lidstaten geen enkele ruimte voor eigen, nationaal beleid zouden hebben. In de discussie over de concrete voorstellen van de Europese Commissie en bij de waardering van de gevolgen van het richtlijnvoorstel voor de Nederlandse consument is dit een niet onbelangrijk element. Daarbij speelt ook het voordeel van de consument bij volledige harmonisatie, bezien onafhankelijk van het niveau van consumentenbescherming bij die harmonisatie, te weten het profijt van een zelfde niveau van wettelijke bescherming in de gehele EU en de mogelijkheid om bij prijsverschillen tot een betere vergelijking tussen producten van dezelfde soort te komen.

Tegelijkertijd moet niet worden vergeten dat het richtlijnvoorstel door zijn volledige harmonisatie van invloed zal zijn op het nationale privaatrechtelijke systeem, omdat volledige harmonisatie impliceert dat de nationale wetgever niet langer bevoegd is op de door de richtlijn bestreken terreinen andersluidende bepalingen te handhaven¹⁰. De vraag kan worden gesteld of de hieruit volgende herziening van “het ganse nationale consumentenrecht ... ter wille van het grensoverschrijdend consumentenverkeer” dat wel waard is, omdat het leeuwendeel van verkopen zich nog steeds op lokaal vlak afspeelt. Ook omdat “landen met een sterke traditie van consumentenbescherming hier en daar wat water bij de wijn zullen moeten doen om tegemoet te komen aan minder beschermende tradities”¹¹. Dat eerste argument snijdt in zoverre geen hout dat de Europese Commissie met dit richtlijnvoorstel juist beoogt om het grensoverschrijdend handelsverkeer te bevorderen. Dat betekent dat er een praktische afweging moet worden gemaakt: enerzijds weten consumenten door het wegvallen van het onderscheid tussen binnenlandse en grensoverschrijdende aankopen dat hun rechten en daarmee hun beschermingsniveau overal in de EU gelijk zijn; anderzijds is er minder ruimte voor maatwerk in de nationale regelgeving en moet eventueel pas op de plaats worden gemaakt.

Bij de invoering van een nieuw of de wijziging van een bestaand onderdeel van de nieuwe richtlijn, is het van belang om telkens per geval na te gaan hoe groot de verbetering dan wel verslechtering blijkt uit te pakken en voor wie zo'n verbetering of verslechtering geldt. Evenzeer moet bij de beoordeling worden mee gewogen hoe belangrijk de regeling is voor consument en ondernemer in de praktijk. In de volgende hoofdstukken zullen de afzonderlijke onderdelen van het richtlijnvoorstel dan ook worden beoordeeld en komt de vraag aan de orde of sprake is van onoverkomelijke struikelblokken voor totale harmonisatie. Aan het eind van het advies kan dan een eindoordeel worden gevormd. De aard van de regelgeving verschilt al naar gelang goederen of diensten in het geding zijn. Van (harmonisatie van) materiële regelgeving voor dienstenovereenkomsten is in het richtlijnvoorstel geen sprake. Wel gelden de informatieplichten uit het richtlijnvoor-

10 Vgl. Hardy, R.R.R., G.G. Heslen (2009) Het voorstel voor een richtlijn betreffende consumentenrechten, *WPNR*, p. 69. Zij spreken zelfs van ‘een grote invloed’.

11 Aldus Verhoeven, A. (2008) Redactionele signalen, *SEW*, p. 186.

stel ook voor dienstenovereenkomsten. Dat kan een impuls zijn voor nadere normering van de kwaliteit van diensten. Bij tastbare goederen is de aard van de prestatie, bijvoorbeeld de informatieverplichting, vaak makkelijker vast te stellen dan bij diensten. Het is bij diensten voor de consument vaak niet goed zichtbaar wat hij/zij precies van de ondernemer mag verwachten. Juist op het gebied van diensten zijn de nationale regelingen zeer uiteenlopend en weinig samenhangend. Voorts kan ook het instrument van zelfregulering bij deze soort van overeenkomsten een belangrijke rol vervullen vanwege de grote diversiteit tussen sectoren en het karakter van diensten.

Proportionaliteit

De analyse van wat de richtlijn wel en niet regelt wijst uit, dat de richtlijn niet alles, maar wel veel regelt op het terrein van consumentenrechten. Bovendien laat het volgende hoofdstuk zien dat het toepassingsbereik van de richtlijn breed is. Dat is overeenkomstig de oorspronkelijke bedoeling van de Europese Commissie en past ook binnen het standpunt van de CCA in haar advies over het Groenboek dat zij voor een brede werkingssfeer van het horizontale instrument is.

Dit roept de vraag op naar de overeenstemming van het voorstel met het proportionaliteitsbeginsel. De Europese Commissie twijfelt hier niet aan: het voorstel regelt alleen de voornaamste aspecten van het consumentenrecht en omdat het van toepassing is op zowel binnenlandse als grensoverschrijdende overeenkomst voorkomt het voorstel dubbele wettelijke regeling (zie paragraaf 2.3).

Dat laatste is inderdaad een belangrijk voordeel van het voorstel. Of het voorstel zich beperkt tot de voornaamste aspecten zal in de volgende hoofdstukken aan bod komen. Een uiting van proportionaliteit kan ook zijn de mogelijkheid om minder belangrijke aspecten wel Europees te regelen, maar dan niet onder de noemer van totale harmonisatie.

4 Toepassingsgebied

4.1 Inleiding

Artikel 3, eerste lid van het richtlijnvoorstel formuleert het toepassingsgebied aldus: “Deze richtlijn is van toepassing, onder de voorwaarden en in die mate als aangegeven in de bepalingen ervan, op verkoop- en dienstenovereenkomsten tussen ondernemers en consumenten.”

De adviesaanvraag merkt hierover op dat het richtlijnvoorstel daarmee een breed bereik heeft en vreest dat het voorstel “beduidend verder” strekt dan het tot nu toe bestreken terrein van de vier richtlijnen die in de nieuwe richtlijn opgaan.

Om te bezien of die vrees gerechtvaardigd is, geeft paragraaf 4.2 eerst een analyse van wat de Europese Commissie precies bedoelt met haar formulering van het toepassingsgebied. In de daarop volgende paragraaf zal de CCA haar standpunt over een aantal onderdelen weergeven (paragraaf 4.3).

4.2 Het toepassingsgebied van de richtlijn nader bezien

Nadere bestudering en een legislatieve interpretatie van het eerste lid van artikel 3 van het richtlijnvoorstel laten zien dat het de bedoeling van de Europese Commissie is om alle b2c-overeenkomsten betreffende goederen en diensten onder de richtlijn te laten vallen – uiteraard voor zover deze goederen en diensten vallen binnen het EG-Verdrag en ongeacht of de overeenkomst in een winkel, een bank of op afstand wordt gesloten, zij het dat voor deze laatste extra verplichtingen gelden.

Dit betekent dat overeenkomsten tussen consumenten onderling en tussen ondernemers onderling (business-to-business, dus b2b-overeenkomsten) zijn uitgesloten van de richtlijn, evenals overeenkomsten waarbij de ondernemer geen dienst levert aan de consument, zoals arbeidsovereenkomsten en overeenkomsten van familierecht.

Het richtlijnvoorstel onderscheidt vervolgens twee soorten van overeenkomsten:

- a De verkoopovereenkomst: iedere overeenkomst betreffende de verkoop van goederen door een ondernemer aan een consument, inclusief overeenkomsten die zowel goederen als diensten betreffen (de gemengde overeenkomst).
- b De dienstenovereenkomst: iedere andere overeenkomst dan een verkoopovereenkomst, waarbij de ondernemer de consument een dienst levert.

4.2.1 De verkoopovereenkomst

Wat onder goederen moet worden verstaan, staat in artikel 2, lid 4 omschreven: alle roerende lichamelijke zaken, met uitzondering van goederen die executoriaal of anderszins

gerechtelijk worden verkocht, water en gas die niet marktklaar zijn gemaakt in een bepaald volume of hoeveelheid en elektriciteit.

Een gemengde overeenkomst, die ook onder de definitie van verkoopovereenkomst valt en waarbij zowel een goed als een dienst wordt verkocht, is bijvoorbeeld de verkoop van een elektronisch product plus onderhoudscontract of de verkoop van een modem met een internetabonnement.

4.2.2 *De dienstenovereenkomst*

Van de vier richtlijnen die onder de nieuwe richtlijn zullen vallen, is alleen de richtlijn verkoop van en garanties voor consumptiegoederen niet van toepassing op diensten.

Wat een dienst is, wordt niet in de richtlijn gedefinieerd¹, maar wel wat een dienstenovereenkomst is: iedere andere overeenkomst dan een verkoopovereenkomst, waarbij de ondernemer de consument een dienst levert (artikel 2, lid 5). Het is aan te bevelen om in de nieuwe richtlijn de definitie van 'dienst' uit de Dienstenrichtlijn op te nemen.

In beginsel betekent deze definitie van een dienstenovereenkomst dat de nieuwe richtlijn van toepassing zal zijn op een breed scala aan overeenkomsten tussen een professionele dienstverlener en een consument betreffende verschillende diensten. Dit varieert van diensten van vertalers, tot advocaten en architecten, van schoonmaak en woninginrichting² tot transport en softwarelicenties, en van diensten bij de levering van elektriciteit, gas en water³ tot financiële diensten voor zover niet van de richtlijn uitgesloten.

Gesteld kan worden dat de omschrijving van de dienstenovereenkomst in het richtlijnvoorstel zeer breed is: "Wie Boek 7 BW doorloopt, zal onder meer kunnen denken aan de overeenkomsten van huur, opdracht, aanneming van werk, reisovereenkomst (binnen de grenzen van artikel 3, lid 3 van het voorstel), bewaarneming etc."⁴

4.2.3 *Classificatie van overeenkomsten*

Als verbijzondering van de verkoop- en dienstenovereenkomst stelt het richtlijnvoorstel aparte eisen aan overeenkomsten op afstand en buiten verkooppunten gesloten overeenkomsten. Ook de overeenkomst voor financiële diensten wordt apart gedefinieerd en neemt op bepaalde plaatsen in het voorstel een bijzondere positie in.

-
- 1 Dat doet de Dienstenrichtlijn wel in artikel 4 lid 1: elke economische activiteit, anders dan in loondienst, die gewoonlijk tegen vergoeding geschiedt, zoals bedoeld in artikel 50 van het Verdrag. Artikel 50 zegt dat diensten vooral werkzaamheden van industriële en van commerciële aard en van het ambacht en van de vrije beroepen omvatten.
 - 2 Overweging (35) bij het richtlijnvoorstel merkt hierover op dat de Europese Commissie enkele belangrijke consumentenproblemen in deze sector heeft geconstateerd: consumenten worden vaak onder sterke druk gezet om opdracht te geven tot kostbare renovatiewerkzaamheden. (Zie: Europese Commissie (2008) COM (2008) 614 def.).
 - 3 Elektriciteit, gas en water zijn op zich uitgezonderd van de richtlijn (artikel 2 onder (4)). De richtlijn is wel van toepassing op de overeenkomst die de consument sluit met zijn energieleverancier.
 - 4 Wissink, M.H. (2009) Over volledige harmonisatie en herinrichting van het BW, in: *Het voorstel voor een Europese richtlijn consumentenrechten*, p. 35.

Overeenkomst op afstand

De definitie van een ‘overeenkomst op afstand’ is in het richtlijnvoorstel (artikel 2, lid 6) ruimer dan die in de richtlijn over verkoop op afstand. Ruimer, omdat nu niet meer geldt dat sprake moet zijn van “een door de leverancier georganiseerd systeem voor verkoop of dienstverlening op afstand”; alleen is blijven staan dat de ondernemer gebruikmaakt van een of meer technieken voor communicatie op afstand. Volgens Overweging (12) bij het richtlijnvoorstel is deze nieuwe definitie wenselijk vanwege de rechtszekerheid en omdat het alle ondernemers op afstand gelijke concurrentievoorwaarden biedt. Een tweede veruiming is dat als ondernemer en consument eerst buiten de verkoopp ruimte persoonlijk contact hebben gehad en nadien de overeenkomst elektronisch wordt afgesloten, dit voortaan telt als een overeenkomst op afstand.

Deze verschillen impliceren dat aanbieders van financiële en niet-financiële diensten op afstand aan verschillende voorwaarden zullen moeten voldoen, een voor hen enigszins verwarrende situatie.

Het richtlijnvoorstel roert in Overweging (34), handelend over het herroepingsrecht, het downloaden van gegevensbestanden door de consument aan als een voorbeeld waarbij het onredelijk zou zijn hem het recht op herroeping te geven; de dienstverlening begint immers al vóór het einde van de herroepingstermijn. In het tekstvoorstel van de richtlijn wordt dit verwoord in artikel 19, lid 1 onder a. Voor het overige zondert het richtlijnvoorstel downloadbare producten niet uit, dus vallen deze kennelijk binnen het bereik van de richtlijn.

De juridische kwalificatie van digitale producten is al jaren een onzekere factor (zie kader).

Kwalificatie van digitale diensten

De juridische kwalificatie van de verschillende soorten elektronische transacties is, aldus de CCA in 1998^a, niet altijd duidelijk: wanneer is er sprake van een roerende lichamelijke zaak en wanneer van dienstverlening? Over de elektronische levering van standaardsoftware merkte de CCA op dat het zeer praktisch is om een dergelijke levering zo veel mogelijk als een ‘gewone’ koopovereenkomst te beschouwen: “De consument ziet immers geen verschil tussen het downloaden van software op de computer en de aanschaf van softwareproducten in de winkel”. De CCA constateerde meer algemeen dat het accent van veel elektronische transacties (voorlopig) nog vooral ligt op de levering van zaken, niet op het verrichten van diensten: “Vaak gaat het bij de levering op een medium als internet alleen nog maar om een digitale versie van een stoffelijk object zoals bij muziek een cd”.

De verkoop van digitale muziek (ook zonder dat daarvan een stoffelijke cd is uitgebracht) en van andere digitale diensten heeft sindsdien een grote vlucht genomen. Het kwalificatieprobleem is echter nog steeds niet opgelost. Er zijn, zo stelt Schaub in 2006, twee aanknopingspunten om de regels aangaande koop

toe te passen op de verkoop van digitale muziek: naar analogie met de verkoop van cd's of door aan te knopen bij het artikel in de kooptitel dat de mogelijkheid geeft om de rechten uit deze titel toe te passen op (andere) vermogensrechten (artikel 7:47 BW). In strafrechtelijke context is een vergelijkbare kwestie aan de orde geweest met betrekking tot elektriciteit en computerdata: "Deze zijn volgens de rechter gelijkwaardig aan 'goederen' die gestolen kunnen worden. Bovendien kan elektriciteit voorwerp zijn van een consumentenkoop (artikel 7:5 BW)"^b.

Het fenomeen digitale muziek (en hetzelfde geldt voor bepaalde software) lijkt een onvolkomenheid in het BW bloot te leggen, die louter een gevolg is van wettelijke terminologie en wettelijke indelingen. Van Wechem vult in datzelfde jaar aan: "Wanneer een object van een gesloten overeenkomst niet tot een zaak of dienst kan worden teruggekoppeld, loopt de kwalificatie gemakkelijk spaak. De overeenkomst waarbij door een professional een vermogensrecht wordt verkocht aan een consument – bijvoorbeeld een concertkaartje – is strikt genomen geen consumentenkoop." Is het object van de overeenkomst de te verrichten dienst of het recht op toegang tot een bepaalde dienst (ten aanzien waarvan een bepaald verwachtingspatroon mag worden gekoesterd)? Mocht dat laatste het geval zijn – een benadering die de auteur voorstaat – dan biedt (voornoemd) artikel 7:47 BW wellicht een oplossing. De bepalingen van het kooprecht zijn volgens dat artikel ook dan van toepassing, voor zover dat in overeenstemming is met de aard van het recht^c.

- a SER (1998) Advies *ICT en de consument*, CCA, pp. 59-60. Houd de juridische kwalificatie van elektronische transacties zo gemakkelijk mogelijk – beschouw haar zo min mogelijk als anders – en zoek oplossingen vooral in het voorwaardenoverleg, beval de CCA aan.
- b Schaub, M.Y. (2006) Digitale muziek, DRM en de thuiskopie: biedt het consumentenrecht uitkomst?, *TvC*, p. 42 e.v. Als vermogensrecht valt een digitale dienst onder het brede begrip 'goed' uit het BW en is daarmee overdraagbaar tussen partijen. Zie over het onderwerp elektriciteit in het richtlijnvoorstel paragraaf 4.3.2 van dit advies.
- c Wechem, T.H.M. van (2006) Downloaden van muziek, enkele consumentenrechtelijke verstrooiingen, *TvC*, p. 105 e.v. Wanneer men bij het downloaden van muziek bescherming zoekt bij de regeling voor overeenkomsten op afstand, stuit men aldus de auteur op definitieproblemen. Is het faciliteren van een downloadmogelijkheid wel of niet een dienst in het kader van overeenkomsten op afstand (zo ja, dan geldt de bedenktijd)?

Overeenkomsten buiten verkoopruimte (colportage)

Ook de hernieuwde definitie van 'buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten' in het richtlijnvoorstel verbreedt het toepassingsbereik van de richtlijn (artikel 2, lid 8 en 9). Voor verkoopruimte is het permanente karakter doorslaggevend: een winkel, bestelauto, marktkraam en een stand op een beurs. Overweging (15) geeft aan dat ruimten die de ondernemer slechts voor korte tijd huurt en waar hij niet is gevestigd, geen verkoopruimten zijn: hotel, restaurant, conferentiecentrum, bioscoop en openbare ruimten als openbare

vervoermiddelen en parkeerplaatsen⁵. Ook een overeenkomst waarover bij de consument thuis is onderhandeld, maar die in de winkel wordt gesloten, is een buiten verkoopruimten gesloten overeenkomst. Blijven staan is dat privéwoningen en arbeidsplaatsen niet als verkoopruimte gelden.

Belangrijker wellicht is dat volgens de nieuwe definitie in het richtlijnvoorstel het voor het begrip ‘colportage’ niet langer relevant is dat het initiatief tot het aangaan van de overeenkomst van de ondernemer moet uitgaan, zoals de huidige colportagerichtlijn definieert in artikel 1, lid 1: “indien het bezoek niet op uitdrukkelijk verzoek van de consument plaatsvindt”.⁶ Het gaat louter en alleen om een buiten een verkoopruimte gesloten overeenkomst, dan wel om een overeenkomst waarover eerst buiten de verkoopruimte is onderhandeld en die binnen de verkoopruimte is bekrachtigd.

Dit betekent dat langs twee lijnen een verbreding van de nieuwe richtlijn ten opzichte van de huidige colportagerichtlijn wordt gerealiseerd:

- a Zowel de ondernemer die thuis bij een consument een goed aflevert of installeert en hem wijst op een mogelijk ander product in zijn verkoopruimte alwaar de overeenkomst vervolgens wordt gesloten ...
- b ... als de ondernemer die op uitdrukkelijk verzoek van de consument bij hem thuis komt voor het sluiten van een overeenkomst ...

... valt nu onder het begrip ‘buiten verkoopruimte’. Voorwaarde daarbij is wel dat de onderhandelingen over de overeenkomst voornamelijk thuis bij de consument hebben plaatsgevonden. Consequentie hiervan is dat onder meer het herroepingsrecht van toepassing is⁷.

Op de toepasselijkheid van het herroepingsrecht maakt het richtlijnvoorstel in artikel 19, lid 2 drie uitzonderingen: het geldt niet bij de levering van goederen voor dagelijkse huishoudelijke consumptie, niet als de consument de ondernemer heeft gevraagd de overeenkomst onmiddellijk uit te voeren in verband met een noodgeval en ook niet als de consument de ondernemer expliciet heeft gevraagd hem thuis te bezoeken om daar reparaties of onderhoud te verrichten. In de laatste twee gevallen is het herroepingsrecht echter wel weer van toepassing op aanvullende goederen en diensten die de ondernemer verkoopt of aanbiedt en die niet strikt noodzakelijk zijn in verband met de noodsituatie of de reparaties en onderhoud.

Artikel 3, lid 2 van het richtlijnvoorstel handelt over financiële diensten wat bepaalde overeenkomsten betreft die buiten verkoopruimten zijn gesloten, kortom kredietcolportage. Het artikel bepaalt dat voor kredietcolportage alleen de hoofdstukken van de richtlijn van toepassing zijn over additionele consumenteninformatie en het herroepingsrecht,

5 Dat stemt overeen met wat in Nederland gangbaar is in bestemmingsplannen.

6 In de Nederlandse Colportagewet is dit als volgt vertaald in artikel 1 lid 3: “... wordt als persoonlijk bezoek niet aangemerkt het persoonlijk bezoek, dat in overwegende mate voortvloeit uit het initiatief van degene, die wordt bezocht, ...”.

7 Over het herroepingsrecht meer in paragraaf 5.3 van dit advies.

over de oneerlijke bedingen en over de algemene bepalingen. In de Nederlandse Colportagewet is kredietcolportage in artikel 6 verboden.

De integratie (en daarmee ook de opheffing) van de huidige colportagerichtlijn in de nieuwe richtlijn consumentenrechten heeft uiteraard ook gevolgen voor de Nederlandse Colportagewet, voor zover deze althans niet gehandhaafd zou blijven als de nieuwe richtlijn in nationale wetgeving wordt geïmplementeerd. Naast de effecten van bovengenoemde kwesties op de Nederlandse situatie zal onder meer het vereiste vervallen, ingeval het totaal van de betalingen meer dan € 34 bedraagt, van een ondertekende akte in twee gelijkkluidende exemplaren die bij de Kamer van Koophandel moet worden gedagtekend (artikelen 24 tot en met 26 van de Colportagewet)⁸. Ook het verbod op kredietcolportage in artikel 6 van de Colportagewet zal dan verdwijnen.

Overeenkomst voor financiële diensten

Het richtlijnvoorstel geeft een ruime definitie van financiële diensten, te weten: iedere dienst van bancaire aard of op het gebied van kredietverstrekking, verzekering, individuele pensioenen, beleggingen en betalingen. Maar artikel 3, lid 2 lijkt de toepasselijkheid van de richtlijn op overeenkomsten van financiële diensten te beperken tot buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten. Het richtlijnvoorstel beperkt voorts de toepasselijkheid van de richtlijn op financiële overeenkomsten die buiten verkoopruimten zijn gesloten tot de hoofdstukken III (over consumenteninformatie en herroepingsrecht⁹), V (onredelijke bedingen) en VII (Algemene bepalingen). De formulering van artikel 3, lid 2 betekent ook dat voor financiële overeenkomsten die op afstand zijn gesloten, de richtlijn verkoop op afstand van financiële diensten geldt (Richtlijn 2002/65/EG)¹⁰. Ter informatie: financiële diensten (even ruim gedefinieerd als in het richtlijnvoorstel) zijn uitgesloten van de Dienstenrichtlijn (Richtlijn 2006/123/EG, artikel 2, lid 2, sub b), omdat daarvoor al een afzonderlijke sectorale benadering bestaat. Het gaat dan om de financiële diensten zoals omschreven in artikel 2 (b) van de richtlijn verkoop van financiële diensten op afstand.

-
- 8 De vereiste dagtekening van de akte bij de Kamer van Koophandel zal overigens al verdwijnen door de aanpassing van de Colportagewet aan de Dienstenwet, als implementatie van de Dienstenrichtlijn (vgl. TK (2008-2009) 31 579 *Dienstenwet*, nr. 6, p. 9).
- 9 Maar hier komt artikel 20 lid 2 van het richtlijnvoorstel met een uitzondering, omdat de artikelen 8 tot en met 19 uit Hoofdstuk III niet gelden voor sommige, buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten van financiële diensten, namelijk verzekeringsovereenkomsten, overeenkomsten over financiële diensten waarvan de prijs afhangt van schommelingen op de financiële markten waar de ondernemer geen invloed op heeft en kredietovereenkomsten die binnen de werkingssfeer van de nieuwe richtlijn voor consumentenkrediet (Maar hier komt artikel 20 lid 2 van het richtlijnvoorstel met een uitzondering, omdat de artikelen 8 tot en met 19 uit Hoofdstuk III niet gelden voor sommige, buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten van financiële diensten, namelijk verzekeringsovereenkomsten, overeenkomsten over financiële diensten waarvan de prijs afhangt van schommelingen op de financiële markten waar de ondernemer geen invloed op heeft en kredietovereenkomsten die binnen de werkingssfeer van de nieuwe richtlijn voor consumentenkrediet (zie: EP; Raad (2009) *Richtlijn 2008/48/EG*) vallen.
- 10 In haar advies over het Groenboek over de herziening van het consumentenacquis heeft de CCA zich erover verbaasd dat deze richtlijn niet bij de herziening wordt betrokken.

Het richtlijnvoorstel legt in artikel 20, lid 2 sub c een verbinding met de vernieuwde richtlijn voor het consumentenkrediet (Richtlijn 2008/48/EG): de artikelen 8 tot en met 19 (Hoofdstuk III over consumenteninformatie en het herroepingsrecht voor op afstand en buiten verkooppunten gesloten overeenkomsten) zijn niet van toepassing op buiten verkooppunten gesloten overeenkomsten met betrekking tot kredieten die binnen de werkingssfeer van de richtlijn voor consumentenkrediet vallen. Voor op afstand gesloten kredietovereenkomsten is de richtlijn voor verkoop op afstand van financiële diensten (Richtlijn 2002/65/EG) van toepassing.

Omdat de richtlijn voor consumentenkrediet geldt voor kredietovereenkomsten voor een totaal kredietbedrag van meer dan € 200 en minder dan € 75.000, ontstaat de vraag welke regels van toepassing zijn buiten deze bandbreedte. Hoewel ook deze richtlijn uitgaat van totale harmonisatie, kan een lidstaat voor kredietovereenkomsten die buiten het toepassingsgebied vallen, nationale wetgeving handhaven of invoeren die overeenstemt met een aantal of alle bepalingen van deze richtlijn. Behalve dat in die situatie verschillen in wetgeving tussen lidstaten kunnen ontstaan, is het de vraag welke richtlijn anders van toepassing is.

Naast deze Europese regelingen is er in eigen land de Wet op het financieel toezicht van belang. Deze Wft bevat informatievoorschriften voor de financiële sector die verder gaan dan de voorschriften uit het richtlijnvoorstel. Dat betekent dat er aandacht zal moeten zijn voor de verhouding tussen de sectorale en algemene (waaronder dit richtlijnvoorstel) Europese richtlijnen en de Nederlandse wetgeving ter zake.

Andere richtlijnen

De reikwijdte van de nieuwe richtlijn wordt ten slotte ook bepaald door artikel 3, lid 3, waaruit blijkt dat Hoofdstuk V over oneerlijke bedingen ook van toepassing is op overeenkomsten die vallen binnen de werkingssfeer van de richtlijn over timesharing (Richtlijn 2008/122/EG¹¹) en van die over reispakketten (Richtlijn 90/314/EEG). Wat dit laatste betreft moet bovendien worden bedacht dat overeenkomsten betreffende bepaalde vormen van reizen die niet onder de richtlijn pakketreizen vallen, wel aan de nieuwe richtlijn zullen moeten voldoen, zoals wanneer reis en/of verblijf apart worden overeengekomen.

4.2.4 Conclusie

Al met al is de reikwijdte van de richtlijn, zoals voorgesteld door de Europese Commissie, groter dan op het eerste oog lijkt. In onderstaand schema komt dat nog eens duidelijk naar voren.

11 Dit is het nieuwe nummer van de per 14 januari 2009 gewijzigde richtlijn voor timesharing (zie EP; Raad (2009) *Richtlijn 2008/122/EG*). Het richtlijnvoorstel gebruikt nog het oude nummer 94/47/EG.

schema 4.1 De toepasselijkheid van de richtlijn consumentenrechten op bepaalde soorten van overeenkomsten.
X = van toepassing, NVT = niet van toepassing

| Toepassing/ Soort overeenkomst | Hoofdstuk I Onderwerp, definities en bereik | Hoofdstuk II Algemene informatie | Hoofdstuk III Op afstand en buiten verkoopruimte | Hoofdstuk IV Levering en non- conformiteit | Hoofdstuk V Onredelijke bedingen | Hfdstk VI Algemene bepalingen |
|---|--|--|---|---|--|-------------------------------------|
| Directe verkoopovereenkomst | X | X | NVT | X | X | X |
| Directe dienstenovereenkomst (niet financieel) | X | X | NVT | NVT | X | X |
| Verkoopovereenkomst op afstand | X | X | X | X | X | X |
| Dienstenovereenkomst op afstand (niet finan.) | X | X | X | NVT | X | X |
| Verkoopovereenkomst buiten verkoopruimte | X | X | X | X | X | X |
| Dienstenovereenkomst buiten verkoopruimte (niet financieel) | X | X | X | NVT | X | X |
| Directe financiële dienstenovereenkomst | X | NVT | NVT | NVT | X | X |
| Hypotheek buiten verkoopruimte | X | NVT | X | NVT | X | X |
| Financiële dienstenovereenkomst op afstand | X | NVT | NVT | NVT | X | X |
| Overeenkomst voor pakketreizen | X | NVT | NVT | NVT | X | NVT |
| Overeenkomst voor timesharing | X | NVT | NVT | NVT | X | NVT |

Hieruit blijkt dat:

- Hoofdstuk I, waaronder ook het artikel over volledige harmonisatie, en Hoofdstuk V over de onredelijke bedingen in Algemene Voorwaarden, op alle hier onderscheiden consumentenovereenkomsten van toepassing zijn;
- alle hoofdstukken van de richtlijn van toepassing zijn op koopovereenkomsten die op afstand en buiten verkoopruimten gesloten zijn;
- dat bepaalde overeenkomsten die thans niet door de vier richtlijnen worden bestreken, wel deels onder de nieuwe richtlijn zullen vallen, zoals niet-financiële directe dienstenovereenkomsten en overeenkomsten voor de levering van gas en elektriciteit.

De toepasselijkheid van Hoofdstuk I van de richtlijn op al deze overeenkomsten betekent onder meer dat alle richtlijnen uit zullen moeten gaan van dezelfde definities. Het is verder een open vraag wat de betekenis is van het feit dat voor deze consumentenovereenkomsten volledige harmonisatie van toepassing is.

4.3 Opvattingen van de CCA

In deze paragraaf geeft de CCA haar opvattingen weer over de reikwijdte van de nieuwe richtlijn, met ook een antwoord op enkele vragen uit de adviesaanvraag.

4.3.1 *Binnenlandse en/of grensoverschrijdende overeenkomsten*

In het Groenboek over de herziening van het consumentenacquis stelt de Europese Commissie de vraag aan de orde naar de werkingssfeer van een Europese regeling in het licht van de zogenoemde gemengde aanpak (dat wil zeggen een horizontaal instrument, zo nodig in combinatie met verticale instrumenten). Zo'n instrument zou zij dan een ruime werkingssfeer willen geven, dat zowel op binnenlandse als op grensoverschrijdende transacties van toepassing is.

In haar advies over het Groenboek bracht de CCA als haar voorlopige opvatting naar voren dat zij opteerde voor de gemengde benadering met "een brede werkingssfeer; dat wil zeggen dat het horizontale instrument van toepassing zou moeten zijn op alle consumentenovereenkomsten, zowel voor binnenlandse als voor grensoverschrijdende transacties."¹²

Hiermee is het antwoord op de tweede vraag uit de adviesaanvraag gegeven: de CCA acht het wenselijk dat de richtlijn op zowel grensoverschrijdende als nationale consumentenovereenkomsten van toepassing zal zijn. De redenen hiervoor zijn, in navolging van het eerdere CCA-advies, dat 1) een onderscheid tussen deze transacties principieel niet past in het streven naar een interne markt en 2) zo'n onderscheid als gevolg van de technologische ontwikkelingen praktisch niet altijd eenvoudig is toe te passen.

4.3.2 *In de plaats van welke richtlijnen?*

Het voorstel van de Europese Commissie is om vier bestaande richtlijnen (colportage, verkoop op afstand, consumentenkoop & garanties en oneerlijke bedingen) onder één richtlijn te brengen. De herziening van het consumentenacquis evenwel heeft betrekking op acht richtlijnen: naast de vier genoemde ook nog de richtlijnen over pakketreizen, timesharing, prijsaanduiding en doen staken van inbreuken.

De Europese Commissie maakt niet echt duidelijk waarom zij haar voorstel beperkt tot de vier genoemde richtlijnen. Zij stelt enkel dat de raadpleging van het Groenboek leert dat er veel steun voor aanscherping en systematisering van het consumentenacquis bestaat, bijvoorbeeld door invoering van gemeenschappelijke definities, geharmoniseerde regels voor het recht op informatie en het herroepingsrecht en invoering van een zwarte lijst van oneerlijke bedingen. Maar dat zou op zich geen argument hoeven te zijn om sector-

12 SER (2007) Advies *Groenboek Herziening van het consumentenacquis*, CCA, p. 27.

specifieke richtlijnen als die voor timesharing en pakketreizen niet ook mee te nemen, na een verticale herziening daarvan.

Wat dit laatste betreft: in haar advies over het Groenboek over de herziening van het consumentenacquis merkte de CCA op dat zij graag had gezien dat de richtlijnen van het consumentenacquis eerst waren geëvalueerd (verticaal herzien), zodat duidelijkheid werd verkregen over het gewenste, toekomstige niveau van consumentenbescherming en de lidstaten de keuzes van de Europese Commissie ook meer gefundeerd kunnen beoordelen¹³. Ondertussen is één van de richtlijnen die niet onder de nieuwe richtlijn zullen vallen, geëvalueerd en vernieuwd, te weten de richtlijn voor timesharing (is nu Richtlijn 2008/122/EG).

De vier samen te voegen richtlijnen sluiten inhoudelijk goed op elkaar aan: ze zijn generiek en zijn gericht op consumentenovereenkomsten. Dit geldt niet voor drie van de andere richtlijnen uit het consumentenacquis, die buiten deze nieuwe richtlijn zijn gebleven. Timesharing is een specifiek onderwerp en prijsaanduiding en inbreuken zijn van een geheel eigen orde. Deze zijn dan ook terecht niet in het richtlijnvoorstel meegenomen.

De vierde en laatste niet meegenomen richtlijn betreft de richtlijn pakketreizen.

Voor reisovereenkomsten ontstaat een verwarrende situatie:

- de richtlijn voor pakketreizen wordt herzien en blijft dus bestaan;
- sommige aspecten van een overeenkomst voor een pakketreis vallen onder de nieuwe richtlijn voor consumentenrechten;
- een overeenkomst voor een aparte reis of een verblijf valt onder de nieuwe richtlijn voor consumentenrechten.

Een oplossing voor deze verwarring kan worden bereikt door te kiezen voor één van beide volgende opties:

Optie 1: uitbreiding van de reikwijdte van de nieuwe, horizontale richtlijn voor consumentenrechten tot alle (combinaties van) reisdiensten van vervoer en verblijf (inclusief pakketreizen), met daarnaast nog een beperkte, verticale richtlijn reizen die alleen enkele zeer specifieke, aan de reisbranche eigen aspecten reguleert, bijvoorbeeld repatriëring en financiële garantstelling.

Optie 2: een bredere, verticale richtlijn reizen waaronder alle (combinaties van) reisdiensten van vervoer en verblijf (inclusief pakketreizen) vallen, met als basis de horizontale richtlijn voor consumentenrechten.

De richtlijn pakketreizen (1990) had tot doel de interne markt open te stellen voor ondernemers en consumenten in een branche die bij uitstek grensoverschrijdend is. Sindsdien is niet alleen de interne markt verder ontwikkeld, ook buiten de reissector, maar is bovendien de markt van pakketreizen en andere reisdiensten aanzienlijk veranderd. Zo is de

13 SER (2007) *Advies Groenboek Herziening van het consumentenacquis*, CCA, p. 14.

(prijs)concurrentie in de luchtvaart fors toegenomen en heeft de ontwikkeling van internet voor nieuwe vormen van reisdiensten en voor meer transparantie in de prijsopbouw gezorgd. Daarmee is de behoefte aan speciale regels voor pakketreizen sterk verminderd. Uitgaande van het uitgangspunt dat een zo breed mogelijke horizontale richtlijn consumentenrechten tot stand moet komen die naast consumentenbescherming mede gelijke concurrentievoorwaarden tussen alle vormen van consumentencontracten (dus ook reisdiensten) garandeert, moet volgens de CCA de nieuwe richtlijn de belangrijke algemene consumentenrechten voor alle vormen van contracten op het gebied van reis en verblijf regelen, inclusief pakketreizen. Daarmee komt er onder de horizontale richtlijn één samenhangend regime voor pakketreizen en alle reisdiensten (verblijf, vervoer, overige) met daarnaast nog een zeer beperkte richtlijn reizen voor de specifieke op de reisbranche gerichte bepalingen. Ingeval er binnen de nieuwe richtlijn toch verschillen tussen de (combinaties van) reisdiensten worden geïntroduceerd, is mogelijk optie 2 te prefereren: een brede, verticale richtlijn die alle (combinaties van) reisdiensten omvat. Ten slotte zou de CCA het toejuichen als de voorschriften voor reizen en voor transportdiensten in de komende jaren meer naar elkaar zouden toegroeien.

Bijzondere aandacht vraagt de CCA voor overeenkomsten voor de levering van elektriciteit. Volgens het BW en het Europese Hof van Justitie is elektriciteit een goed¹⁴. Het richtlijnvoorstel lijkt evenwel te suggereren dat de levering van elektriciteit als een dienst moet worden beschouwd, in welk geval de positie van de consument minder gewaarborgd is. De CCA vraagt om opheldering over deze kwestie.

Alles afwegende acht de CCA het verstandig dat de Europese Commissie ervoor heeft gekozen om deze vier richtlijnen samen te voegen tot één richtlijn. Dat brengt de nodige juridische en beleidsmatige keuzes en inpassingen met zich mee. Wel plaatst de CCA de kanttekening dat de verticale evaluatie en de daaruit voortvloeiende eventuele wijzigingen van de buiten beschouwing gelaten richtlijnen voortvarend moet worden aangepakt. Daarbij zal bijzondere aandacht moeten uitgaan naar de onderlinge coherentie, en naar aansluiting waar mogelijk met de nieuwe richtlijn, alsmede naar het gewenste niveau van consumentenbescherming.

4.3.3 *Over de classificatie van overeenkomsten*

Buiten verkoopruimte gesloten overeenkomsten

De Europese Commissie stelt een uitbreiding van de werkingssfeer van het herroepingsrecht voor tot gevallen waarin het huisbezoek van de ondernemer op initiatief van de consument geschiedt, een voorstel met twee kanten:

- a Daarmee wordt onderkend dat de consument ook bij een door hemzelf geïnitieerd huisbezoek van de ondernemer nog altijd in een kwetsbare positie kan verkeren.

¹⁴ Onder meer in het Arrest van het Hof van Justitie, C-393/92, p. 9.

- b Het kan het ertoe leiden dat de ondernemer zijn serviceverlening aan de consument inperkt.

Ad a.) Onderzoek van onder meer het Britse Office of Fair Trading toont aan dat veel consumenten, naast de voordelen die zij van colportage ervaren (geen reistijd, mogelijkheid van huisdemonstratie, meer gelegenheid tot uitleg bij ingewikkelde producten), ook nadelen ondervinden. Veel respondenten vinden dat ze een verkeerde keuze hebben gemaakt (vaak na druk van de verkoper), dat de betaalde prijs te hoog is en/of dat het gekochte product niet geschikt is voor het beoogde doel. Die consumenten voelen zich verstrikt geraakt: “Subsequently they can find themselves inadvertently locked into a contract with no option to cancel”¹⁵. Het Office of Fair Trading beveelt dan ook aan om bij alle verkopen buiten de verkooppriimte de consument het herroepingsrecht te geven, ongeacht of hij wel of niet om het bezoek van de ondernemer heeft gevraagd.

Ook een arrest van het Europese Hof van Justitie maakt gewag van dergelijke nadelen: het mogelijk grotere risico van misleiding van consumenten wegens een gebrek aan informatie, de onmogelijkheid om prijzen te vergelijken en de psychologische druk om te kopen – een druk die groter is wanneer de verkoop wordt georganiseerd in een particuliere omgeving¹⁶.

Het belang van een bedenktijd om een overeenkomst al dan niet te herroepen is voor de consument vooral gelegen in het verminderen van de druk op de (ver)koop en in het meer gelegenheid krijgen voor prijsvergelijkingen en nadere informatievergaring. Als de consument na afloop van de bedenktijd alsnog een overeenkomst met de ondernemer sluit, zal eerder sprake zijn van vrije en weloverwogen instemming van de consument met de overeenkomst.

Dit is een rechtvaardiging om in het richtlijnvoorstel de werkingssfeer van het herroepingsrecht uit te breiden tot de situaties waarin de consument zelf de ondernemer heeft uitgenodigd voor een huisbezoek. De CCA staat achter deze rechtvaardiging van de uitbreiding, maar ...

Ad b.). ... de vraag blijft dan wel hoe de ondernemer te beschermen tegen situaties waarin de consument misbruik zou kunnen maken van het herroepingsrecht. Mede vanwege mogelijk misbruik kan de ondernemer zich terughoudend gaan opstellen als het gaat om (extra) serviceverlening aan de consument.

Een oplossing daarvoor kan worden gevonden in de uitzonderingen op het herroepingsrecht die het richtlijnvoorstel in artikel 19, lid 2 onder b en c formuleert: “de consument kan de overeenkomst niet herroepen als hij de ondernemer, met het oog op onmiddellijke reactie op een noodgeval, heeft gevraagd de overeenkomst onmiddellijk uit te voeren

15 OFT (2004) *Doorstep selling: A report on the market study*, p. 5. Zie ook: Terryn, E. (2009) Bedenktijden in het voorstel voor een Richtlijn consumentenrecht, in: *Het voorstel voor een Europese richtlijn consumentenrechten: Een Nederlands perspectief*, pp. 129 e.v.

16 Zaak C-441/04 (Punkt Schmuckhandels GmbH), overweging 29.

of als hij, door middel van communicatie op afstand, de ondernemer expliciet heeft verzocht om thuis reparaties of onderhoud te verrichten”.

De CCA wil deze uitzonderingen verbreden: de woorden ‘met het oog op onmiddellijke reactie op een noodgeval’ en de woorden ‘door middel van communicatie op afstand’ moeten worden geschrapt. Dat belet in voorkomende gevallen discussies tussen ondernemer en consument of er nu werkelijk sprake is/was van een noodgeval. Verder is niet in te zien waarom zo’n expliciet verzoek per se door middel van communicatie op afstand moet worden gedaan en niet bijvoorbeeld in de zaak van de ondernemer. Dit betekent enerzijds dat de consument in meer situaties geen beroep op het herroepingsrecht kan doen, maar anderzijds in meer situaties wel zo’n beroep kan doen wanneer het gaat om aanvullende goederen of diensten.

Hierboven is in paragraaf 4.2.3 melding gemaakt van de mogelijke consequentie van de nieuwe richtlijn dat de Nederlandse Colportagewet zou verdwijnen. Als daarmee ook de artikelen 24 tot en met 26 niet meer van toepassing zijn (met het voorschrift van een akte in twee gelijkkluidende exemplaren, te dagtekenen bij de Kamer van Koophandel), zou dat volgens de CCA geen onoverkomelijk gemis voor de consument zijn en voor de ondernemer een verlichting van zijn administratieve lasten betekenen.

De CCA is zich ervan bewust dat het verbod op kredietcolportage niet in de bestaande colportagerichtlijn staat en evenmin in de vernieuwde richtlijn voor consumentenkrediet. Toch hecht de CCA vanuit een oogpunt van consumentenbescherming dermate aan een dergelijk verbod, dat zij het kabinet oproept er zorg voor te dragen dat dit verbod veilig wordt gesteld. De voorkeur van de CCA gaat daarbij uit naar een moderne communautaire regeling die ruimte laat voor nieuwe ontwikkelingen. Subsidiar pleit de CCA voor minimumharmonisatie op dit punt in de nieuwe richtlijn, zodat dit verbod in nationale wetgeving kan worden gehandhaafd.

Overeenkomsten op afstand

De CCA meent dat in het richtlijnvoorstel de ontwikkelingen in de digitale wereld onvoldoende tot uitdrukking komen. Zij heeft hierbij vooral oog voor het feit dat het voorstel in het midden laat hoe om te gaan met een overeenkomst die betrekking heeft op het downloaden van gegevensbestanden, zoals een boek, een film, software of muziek. Dit is een vorm van transacties die de komende jaren alleen maar meer aan economisch belang zal winnen en daarom juridisch eenduidig in wetgeving moet worden vastgelegd. Gebeurt dit laatste niet, dan zal het Europese Hof van Justitie zich over de zaak moeten uitlaten en wordt het een onderwerp van een jarenlange rechtstrijd.

De CCA wil de aandacht vestigen op een aantal aspecten rondom deze problematiek. Een eerste aspect betreft de rol van consument en ondernemer op internet. In haar advies over ICT en de consument uit 1998 wijst de CCA op de mogelijke rolvervaging tussen consument en ondernemer, omdat enerzijds de consument op internet zelf handel kan gaan drijven, terwijl anderzijds de ondernemer op internet wel eens niet zo professioneel zou

kunnen zijn als daarbuiten. “Wellicht zal in de toekomst dan ook alleen nog moeten worden gesproken van bescherming van economische marktpartijen.”¹⁷.

Een tweede aspect is of bestanden die gedownload zijn, moeten worden beschouwd als een goed of als een dienst. Dat geldt ook voor een update op/ upgrade van gekochte software: is dit een dienst (aftersales service) of een product. Het kader in paragraaf 4.2.3 van dit advies geeft aan dat de opvattingen hierover uiteenlopen.

Ten slotte is ook regelgeving op ander gebied hier relevant, zoals op het gebied van intellectuele eigendom en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer.

De conclusie uit bovenstaande opmerkingen is dat, gezien de onzekerheid rondom de status van het downloaden in de voorgestelde regeling, de Europese Commissie met de nodige verduidelijking moet komen. Dit alles brengt de CCA tot de aanbeveling aan de bewindslieden om op korte termijn te (laten) onderzoeken op welke wijze het downloaden van bestanden in de nieuwe richtlijn voor consumentenrechten kan worden geregeld.

Een andere vraag die voorligt, is of de nieuwe richtlijn straks ook van toepassing zou moeten zijn ingeval twee consumenten op internet zaken met elkaar doen. Moet dan de verkopende consument voldoen aan alle verplichtingen die de richtlijn oplegt aan ondernemers en geniet de kopende consument dan alle rechten uit de richtlijn? De CCA meent dat dit niet het geval moet zijn. Het zou namelijk betekenen dat de definitie van ondernemer, te weten “de natuurlijke of rechtspersoon die handelt voor doeleinden die betrekking hebben op zijn bedrijfs- of beroepsactiviteit” op een oneigenlijke manier zou moeten worden opgerekt; dan zou ook een consument een ondernemer in de zin van de richtlijn worden. Van professionaliteit tussen twee consumenten is immers geen sprake, althans zolang inschrijving bij de Kamer van Koophandel niet heeft plaatsgevonden. Pas na inschrijving bij de KvK geldt betrokkene als ondernemer.

Overeenkomsten voor financiële diensten

De CCA heeft in de vorige paragraaf aangegeven dat het richtlijnvoorstel onduidelijk is over de relatie tussen deze richtlijn en andere communautaire regels voor de financiële sector. Daarbij moet in het oog worden gehouden dat de huidige nationale wetgeving op dit terrein, in het bijzonder de Wft, verdergaande informatievoorschriften kent dan die in het richtlijnvoorstel. De CCA hecht aan die voorschriften vanuit een oogpunt van consumentenbescherming en roept het kabinet op er zorg voor te dragen dat deze veilig worden gesteld.

Relatie met andere richtlijnen

De CCA meent dat het richtlijnvoorstel aan duidelijkheid zal winnen wanneer dieper wordt ingegaan op de relatie van deze richtlijn met andere Europese regelgeving. Zo stelt het richtlijnvoorstel informatievoorschriften aan de ondernemer, maar ook andere richt-

17 SER (1998) *Advies ICT en de consument*, CCA, pp. 77-78.

lijnen bevatten dergelijke voorschriften, zoals de richtlijn voor oneerlijke handelspraktijken en die voor elektronische handel (zie daarvoor vooral paragraaf 5.2.1).

Van belang is ook de nieuwe verordening Rome I (Verordening (EG) nr. 593/2008) dat het recht regelt dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst¹⁸.

In dit verband wordt er verder op gewezen dat artikel 3, lid 1 van de Dienstenrichtlijn alleen de samenloop regelt met Gemeenschapsregelingen die betrekking hebben op specifieke aspecten van de toegang tot of de uitoefening van dienstenactiviteiten in specifieke sectoren. Daarnaast gaat artikel 3, lid 2 van de Dienstenrichtlijn over aspecten van het Internationaal Privaatrecht (IPR) van het consumentenrecht: de Dienstenrichtlijn “heeft geen betrekking op de regels van het internationaal privaatrecht (...) met inbegrip van de regels die waarborgen dat voor de consumenten de bescherming geldt die hen wordt geboden door de regels inzake consumentenbescherming die zijn neergelegd in de consumentenwetgeving die in hun lidstaat van kracht is”. Dit artikel uit de Dienstenrichtlijn lijkt dus geen betrekking te hebben op de materie die onderwerp is van het richtlijnvoorstel consumentenrechten.

4.3.4 *Andersoortige overeenkomsten*

In de eerste vraag uit de adviesaanvraag wordt de vrees uitgesproken dat de formulering van het toepassingsgebied in artikel 3, lid 1 van het richtlijnvoorstel de weg vrijmaakt voor een brede reikwijdte van de richtlijn. Ook zorgovereenkomsten, huurovereenkomsten en – in beperkte mate – overeenkomsten van koop van onroerend goed zouden aan de bepalingen van de nieuwe richtlijn moeten voldoen.

Op zich past een dergelijke uitbreiding van de werkingssfeer wel binnen de doelstelling van het richtlijnvoorstel zoals ruim geformuleerd in artikel 1, waarin sprake is van “bepaalde aspecten van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake consumentenovereenkomsten”. Maar het strookt niet met het doel van de herziening van het consumentenacquis, namelijk om de bestaande regelgeving te vereenvoudigen en te completeren en aldus te verbeteren, een herziening die betrekking heeft op acht richtlijnen inzake consumentenbescherming, aldus het Groenboek op pagina 3.

Zorgsector

Voor de zorgsector is op dit moment een richtlijn voor patiëntenmobiliteit in de maak die erop gericht is het grensoverschrijdend verkeer te bevorderen¹⁹. Deze richtlijn zal te zijner tijd van invloed zijn op zorgovereenkomsten, maar de precieze inhoud van de

18 Artikel 6 van deze verordening bepaalt dat een overeenkomst tussen een consument en een ondernemer beheerst wordt door het recht van het land waar de consument gewoonlijk zijn verblijfplaats heeft. De verkoper moet dan wel zijn activiteiten ontplooiën in het land waar de consument woont of zijn activiteiten met ongeacht welke middelen op dat land richt. Deze regel gaat boven de rechtskeuze door partijen in een overeenkomst.

19 Zie Europese Commissie (2008) COM (2008) 414 *Voorstel voor een Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de toepassing van de rechten van patiënten bij grensoverschrijdende gezondheidszorg*. Volgens de minister van VWS zal de richtlijn voor Nederland niet veel gevolgen hebben. De Zorgverzekeringswet kent momenteel al een werelddekking en Nederlandse patiënten hebben nu dus ook al ruime rechten om naar het buitenland te gaan.

richtlijn is nog onzeker. Wel is bekend dat dit richtlijnvoorstel de instelling van informatiecentra voorschrijft om patiënten te helpen bij grensoverschrijdende zorg.

Daarnaast is voor consumenten/patiënten in Nederland de wet Geneeskundige behandelingsovereenkomst (Wgbo) relevant. Artikel 7:448 BW bevat een specifieke informatieplicht van de hulpverlener richting de patiënt waarbij het gaat om het recht van de patiënt op informatie over specifieke zaken als het voorgenomen onderzoek, de voorgestelde behandeling en zijn gezondheidstoestand. In het fiche aan de Tweede Kamer over het richtlijnvoorstel is hierover opgemerkt dat “Nederland een voorbehoud (zal) maken voor toepassing van de richtlijn op overeenkomsten in de zorg en andere VWS-terreinen in Nederland”. Dat voorbehoud vloeit voort uit het feit dat de volledige harmonisatie van het richtlijnvoorstel het verbiedt om verdergaande informatieverplichtingen aan hulpverleners op te leggen. “Dit zou een verslechtering van de rechtspositie van cliënten in de zorg betekenen”²⁰.

Commentaar CCA

Het is de vraag of toepassing van de nieuwe richtlijn op de zorgsector relevant is. De zorgsector is een zeer specifieke sector die al uitgebreide nationale en Europese regelgeving kent. Het is ook een sector die in de lidstaten verschillend geregeld is: privaat- dan wel publiekrechtelijk, hetgeen harmonisatie van regelgeving bemoeilijkt.

Voorts is het voorstelbaar dat de informatievoorschriften uit het richtlijnvoorstel van waarde zijn voor de consument als patiënt. Dat mag echter omgekeerd niet betekenen dat de specifieke informatieplicht van de hulpverlener uit de Wgbo zou komen te vervallen; die moet van toepassing blijven. Wellicht zijn de informatievoorschriften uit het richtlijnvoorstel wel bruikbaar voor het grensoverschrijdende zorgverkeer.

Van belang is ook dat het kabinet in een nieuwe wet Cliëntenrechten en zorg de positie van de patiënt/cliënt wil versterken door een aantal patiëntenwetten samen te voegen aan de hand van een zestal thema's, onder meer het recht op informatie, toestemming, dossiervorming en privacy.

Op zich waardeert de CCA het dat het voorliggende richtlijnvoorstel mogelijk de informatierechten van consumenten/patiënten harmoniseert, zodat deze in de gehele EU gelijk zijn. Maar dat mag in de ogen van de CCA niet betekenen dat daarmee de bedoelingen van bestaande en nieuwe wetgeving op dat terrein in ons land zouden worden doorkruist. Gezien het grote belang van de gezondheidszorg en de verschillen tussen de lidstaten van de EU in de definitie en in de regeling (privaat- dan wel publiekrechtelijk) van de zorgsector bepleit de CCA een uitzondering van de toekomstige richtlijn consumentenrechten voor de zorgsector.

20 TK (2008-2009) 22 112, nr. 742, Brief van de staatssecretaris BuiZa, p. 8.

Huur en verkoop van onroerende goederen

Van de vier bestaande richtlijnen die onder de richtlijn consumentenrechten zullen vallen, is de toepasselijkheid op overeenkomsten van huur en verkoop in de onroerend goed sector als volgt:

- Richtlijn verkoop van en garanties voor consumentengoederen: onroerend goed valt buiten de werkingssfeer, want onder de definitie van consumptiegoederen vallen alleen roerende lichamelijke zaken.
- Richtlijn op afstand gesloten overeenkomsten: wordt expliciet niet van toepassing verklaard op overeenkomsten van de bouw en de verkoop van onroerende goederen, alsmede overeenkomsten betreffende andere rechten op onroerend goed, met uitzondering van verhuur.
- Richtlijn bij buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten: wordt expliciet niet van toepassing verklaard op overeenkomsten betreffende de bouw, de verkoop en de verhuur van onroerend goed, alsmede overeenkomsten betreffende andere rechten op onroerend goed.
- Richtlijn oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten: deze richtlijn wordt in de Overwegingen van toepassing verklaard op alle overeenkomsten tussen verkopers en consumenten. Uitgesloten zijn dus overeenkomsten met betrekking tot arbeid, erfrechten, de gezinssituatie en de oprichting en statuten van vennootschappen.

De huidige richtlijnen, die in de nieuwe richtlijn zullen worden geïncorporeerd, zijn dus deels nu al van toepassing op overeenkomsten van huur en (ver)koop van onroerend goed.

Blijkens de tekst van het richtlijnvoorstel zal er aan deze situatie niet veel veranderen. Onderscheidend naar verkoop en huur van onroerend goed laat het richtlijnvoorstel het volgende zien:

- **Verkoopovereenkomsten van onroerend goed:** hier is artikel 2, lid 3 relevant dat als definitie van een verkoopovereenkomst geeft: iedere overeenkomst betreffende de verkoop van goederen door een handelaar aan een consument, met inbegrip van overeenkomsten met een gemengd goed die zowel goederen als diensten betreffen. Voor het begrip 'goederen' in deze definitie geeft artikel 2, lid 4 op zijn beurt een definitie: alle roerende lichamelijke zaken. Dat betekent dat onroerende goederen niet tot goederen in de zin van het richtlijnvoorstel worden gerekend. Door deze combinatie van definities zijn verkoopovereenkomsten met betrekking tot onroerend goed dus uitgesloten van de nieuwe richtlijn.

Er kan echter verwarring over deze uitsluiting ontstaan aangaande de toepasselijkheid van de informatieverplichtingen (Hoofdstuk II en III) uit het richtlijnvoorstel. Artikel 2, lid 12 geeft namelijk als definitie van een product: een goed, of dienst, met inbegrip van onroerend goed, rechten en verplichtingen. Dat begrip 'product' komt onder meer voor in artikel 5 en 6 over de algemene informatieverplichtingen en in 9 en 11 over de informatieverplichtingen bij op afstand en buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten. Hieruit zou kunnen worden afgeleid dat deze artikelen ook van toepassing zijn op overeenkomsten betreffende de verkoop van onroerend goed. Deze ogenschijnlijke inconse-

quentie kan slechts worden begrepen door ervan uit te gaan dat de gecombineerde definities van het begrip ‘verkoopovereenkomst’ en van het begrip ‘goederen’ de verkoopovereenkomst van onroerende goederen uitsluit van de nieuwe richtlijn en dat dus de genoemde artikelen alleen van toepassing zijn op ...

- **Huurovereenkomsten van onroerend goed.** In essentie is dit een dienstenovereenkomst, in het richtlijnvoorstel gedefinieerd als: iedere andere overeenkomst dan een verkoopovereenkomst, waarbij de handelaar de consument een dienst levert (artikel 2, lid 5). Daarmee is het regime van het richtlijnvoorstel wat de huurovereenkomst van onroerend goed betreft, dat het geheel onder de nieuwe richtlijn valt, tenzij het wordt uitgesloten. Dat is expliciet het geval met Hoofdstuk IV (Andere consumentenrechten met betrekking tot verkoopovereenkomsten) van het richtlijnvoorstel dat ingevolge artikel 21, lid 1 alleen van toepassing is op verkoopovereenkomsten. De hoofdstukken II over de algemene informatieverplichtingen, III over consumenteninformatie en herroepingsrecht voor op afstand en buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten²¹ en V over consumentenrechten met betrekking tot bedingen in overeenkomsten (Algemene Voorwaarden) zijn dus volgens het richtlijnvoorstel alle van toepassing op huurovereenkomsten van onroerend goed.

Commentaar CCA

Als het richtlijnvoorstel aldus wordt geïnterpreteerd, kan de CCA instemmen met de voorgestelde regeling van huur- en verkoopovereenkomsten met betrekking tot onroerend goed in het richtlijnvoorstel. In afwijking van het richtlijnvoorstel pleit de CCA er evenwel wel voor om Hoofdstuk V van het richtlijnvoorstel ook uitdrukkelijk van toepassing te verklaren op overeenkomsten betreffende de verkoop van onroerend goed, zoals dat onder de huidige richtlijn oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten ook al het geval is.

Ten slotte pleit de CCA ervoor om in de nieuwe richtlijn (al dan niet in de considerans) de toepasselijkheid voor huur- en verkoopovereenkomsten met betrekking tot onroerend goed duidelijk en concreet aan te geven.

21 Dat betekent ook dat, wanneer een consument ingevolge artikel 19, lid onder a instemt met de directe aanvang van de uitvoering van de overeenkomst, hij zijn herroepingsrecht opgeeft.

5 Het sluiten van de overeenkomst

5.1 Inleiding

Een aantal Europese richtlijnen bevat op dit moment verplichtingen voor ondernemers om consumenten voor, tijdens en na contractsluiting van informatie te voorzien. Het Groenboek adresseerde met name het feit dat *naleving* van deze informatieverplichtingen op een incomplete en inconsistente manier geregeld was en dat hiertegen maatregelen genomen zouden moeten worden. De Commissie was toen van mening dat de *inhoud* van de informatieverplichtingen niet geharmoniseerd zou moeten worden, aangezien de informatieverplichtingen in de bestaande richtlijnen in betekenis verschillen¹.

Het richtlijnvoorstel slaat een andere weg in. Hoofdstuk II bevat regels omtrent de algemene consumenteninformatie, hoofdstuk III over consumenteninformatie voor op afstand en buiten verkooppunten gesloten overeenkomsten. In beide hoofdstukken ligt de nadruk op de harmonisatie van de inhoud, terwijl de gevolgen van niet-naleving slechts voor een drietal Europese informatievereisten geregeld zijn.

5.2 Informatieverplichtingen volgens het richtlijnvoorstel

5.2.1 Algemene informatieverplichtingen

Volgens artikel 5 van het richtlijnvoorstel moet de ondernemer voorafgaande aan de contractsluiting aan de consument informatie verstrekken over:

- De voornaamste kenmerken van het product.
- De identiteit van de ondernemer inclusief adres. In het geval van openbare verkoop bij opbod volstaan de identiteit en het adres van de veilingmeester.
- De prijs inclusief belastingen; indien dat niet mogelijk is de manier waarop de prijs wordt berekend.
- Alle extra vracht-, leverings- of portokosten; indien dat niet mogelijk is het feit dat er extra kosten moeten worden betaald.
- De wijze van betaling, levering, uitvoering en het klachtenbeleid. Deze informatie moet altijd verstrekt worden bij op afstand of buiten de verkooppunten gesloten overeenkomsten. Bij andere overeenkomsten hoeft deze informatie alleen verstrekt te worden indien afgeweken wordt van de vereisten van professionele toewijding.
- Het bestaan van een recht van herroeping, indien van toepassing.
- Klantenservice en handelsgaranties.
- De duur van de overeenkomst, respectievelijk de voorwaarden voor het beëindigen van de overeenkomst.

1 Europese Commissie (2007) COM (2006) 744 def. *Groenboek Herziening van het consumentenacquis*, p. 21.

- De minimumduur van de verplichtingen van de consument.
- Aanbetalingen en financiële voorwaarden, indien van toepassing.

Deze verplichtingen gelden niet als de informatie al uit de context duidelijk is, zoals bij een transactie in de winkel (Overweging (17)).

In bijgaand schema (zie p. 47) worden de algemene informatievoorschriften zoals die nu in het richtlijnvoorstel voorkomen, vergeleken met de informatievoorschriften uit een aantal andere, bestaande EU-richtlijnen.

Dit overzicht leert een aantal dingen:

- 1 De Dienstenrichtlijn kent een aantal informatievoorschriften uit het richtlijnvoorstel niet, maar hanteert wel weer een groot aantal andere (zie voetnoot a bij schema 3). De reden daarvoor is dat de Dienstenrichtlijn ook op b2b-overeenkomsten van toepassing is.
- 2 De richtlijn oneerlijke handelspraktijken kent dezelfde voorschriften als het richtlijnvoorstel, maar mist ook een aantal voorschriften uit het richtlijnvoorstel².
- 3 Er is nauwelijks overlap met de richtlijn elektronische handel.
- 4 De voorschriften uit de richtlijn kopen op afstand komen behoorlijk overeen met die uit het richtlijnvoorstel.

Commentaar CCA

De ondernemer heeft te maken met verschillende sets informatievoorschriften, afhankelijk van om welk goed of welke dienst het gaat en welke verkoopmethode wordt gebruikt. Bij de implementatie van de richtlijn in het Nederlands recht zullen deze voorschriften zo overzichtelijk mogelijk voor de ondernemer moeten worden verwerkt, waarbij stapeling en overlapping van voorschriften moet worden voorkomen. De CCA onderschrijft de stelling dat de consument informatie nodig heeft om tot een geïnformeerd besluit over een overeenkomst te komen. Maar daarbij moet wel een onderscheid worden gemaakt tussen bijzondere en dagelijkse aankopen, tussen duurzame en niet-duurzame goederen. Voor de dagelijkse, niet-duurzame aankopen zijn bepaalde informatievoorschriften uit het richtlijnvoorstel voor de consument minder relevant.

De oplossing die het richtlijnvoorstel daarvoor zoekt – door de toevoeging in de aanhef van artikel 5 eerste lid dat de ondernemer de informatie niet hoeft te verstrekken “voor zover die niet al duidelijk is uit de context” – is een bron van onduidelijkheid: is die con-

2 De richtlijn oneerlijke handelspraktijken formuleert op zich geen informatievoorschriften, maar stelt dat sprake is van een misleidende omissie wanneer een handelspraktijk essentiële informatie weglaat. De richtlijn formuleert vervolgens apart wat essentiële informatie is, zoals in schema 5.1 weergegeven.

schema 5.1 Algemene informatieverplichtingen in richtingsvoorstel t.o.v. enkele andere relevante richtlijnen

| Volgens richtlijnvoorstel (artikel 5) | Dienstenrichtlijn ^{a)} (artikel 22) | Richtlijn oneerlijke handelspraktijken (artikel 7 lid 4) | Richtlijn elektronische handel ^{b)} (artikel 5) | Richtlijn op afstand gesloten overeenkomsten (artikel 4) |
|--|---|--|--|--|
| Voornaamste kenmerken product | Belangrijkste kenmerken dienst | Voornaamste kenmerken product | | Belangrijkste kenmerken van goed of dienst |
| Geografisch adres, identiteit en handelsnaam | Naam, rechtspositie, rechtsvorm, geografisch adres | Geografisch adres, identiteit en handelsnaam | Naam, geografisch adres en elektronische postadres | Identiteit en adres leverancier |
| Prijs of wijze van berekening, incl. alle extra vracht-, leverings- of portokosten | Prijs van de dienst | Prijs of wijze van berekening, incl. alle extra vracht-, leverings- of portokosten | Prijs met evt. belasting en leveringskosten | Prijs, incl. alle belastingen en leveringskosten |
| Wijze van betaling, levering, uitvoering en klachtenbehandeling | Art. 27: klachtbehandeling en geschilbeslechting | Wijze van betaling, levering, uitvoering en klachtenbehandeling | | Wijze van betaling, levering of uitvoering |
| Herroepingsrecht | | Herroepings- of annuleringsrecht | | Herroepingsrecht |
| Klantenservice en handelsgaranties | Art. 26: kwaliteitsbeleid | | | |
| Duur van de overeenkomst en voorwaarden voor beëindiging | | | | Geldigheidsduur van aanbod of prijs |
| Minimumduur verplichtingen consument | | | | Minimumduur van overeenkomst |
| Bestaan en voorwaarden aanbetaling of andere financiële waarborgen | Verzekering of waarborgen (adres verzekeraar of borg) | | | |

a. De Dienstenrichtlijn stelt in artikel 22 wel nog de volgende informatieverplichtingen aan de dienstverrichters (alle voor zover van toepassing): naam en nummer handelsregister, adresgegevens van instantie die vergunning verleent, btw-nummer, beroepsorde en -titel, algemene voorwaarden, contractbepalingen over toepasselijk recht en niet bij wet voorgeschreven garantie na verkoop.

b. De richtlijn elektronische handel stelt nog een aantal, met de Dienstenrichtlijn vergelijkbare informatieverplichtingen: naam en nummer handelsregister, gegevens van bevoegde toezichhoudende autoriteit op vergunningsstelsel, beroepsvereniging, -titel en -regels en btw-nummer.

text de winkel en/of de website van de ondernemer? En pleegt de ondernemer inbreuk op artikel 5 als in die context één van de informatieverplichtingen ontbreekt?

De CCA hecht eraan dat hierover absolute duidelijkheid voor de ondernemer ontstaat. Bij het nader invulling geven van ‘de context’ per branche kan zelfregulering een rol spelen.

Naast een mogelijke vermindering van informatievoorschriften is er behoefte aan regels die aangeven hoe consument en ondernemer moeten handelen in geval er iets misgaat met de informatieverstrekking. De CCA vindt informatie over klachten- en geschillenbeslechting van groot belang, zeker bij bijzondere, duurzame goederen. Wat zijn op dat moment de rechten van consumenten en tot wie kunnen zij zich wenden?

In haar commentaar op de handhaving van de richtlijn zal de CCA onder meer aandacht besteden aan de relatie van mogelijk minder informatieverplichtingen met de in de richtlijn geregelde, en dus geharmoniseerde sanctionering (zie paragraaf 5.4).

5.2.2 *Tussenpersoon*

Indien een tussenpersoon namens een consument optreedt, is er volgens het richtlijnvoorstel geen sprake van een overeenkomst tussen een ondernemer en een consument, maar van een overeenkomst tussen consumenten. In dat geval wordt de koper niet door de bepalingen van het richtlijnvoorstel beschermd. Om te verhinderen dat de consument zich hiervan niet bewust is, is de tussenpersoon op basis van artikel 7, lid 1 verplicht om te melden dat hij slechts als tussenpersoon voor een consument optreedt.

Dit is niet van toepassing op ‘openbare verkopen bij opbod’ (artikel 7, lid 3). Hierbij stelt zich de vraag of dit begrip doelt op ‘publieke verkoop bij opbod’, zoals gedefinieerd in artikel 2, lid 16, of op ‘verkoop bij opbod’, zoals gedefinieerd in artikel 2, lid 15, of allebei. Volgens Overweging (20) is de essentie van deze bepaling dat online-platforms die geen overeenkomsten in naam van of ten behoeve van enige andere partij sluiten, niet onder de definitie van het begrip tussenpersoon vallen.

Commentaar CCA

Het is de vraag of de regeling zoals geopperd met het richtlijnvoorstel, dat de tussenpersoon moet melden dat hij namens een andere consument optreedt (in welk geval het regime van de richtlijn niet van toepassing is) voldoende sluitend is. Wanneer de tussenpersoon die melding niet doet, mag de consument concluderen dat de tussenpersoon namens een ondernemer optreedt of zelf ondernemer is (zodat de richtlijn wél van toepassing is). In dat geval weet de consument echter nog niet voor wie de tussenpersoon optreedt. Het voorstel is daarom nogal impliciet en gaat ervan uit dat de consument op de hoogte is van zijn rechten en plichten en weet dat de richtlijn van toepassing is.

De CCA wil duidelijkheid in de richtlijn zelf. Daarom moet de tussenpersoon niet alleen melden dat hij namens een andere consument optreedt, zoals artikel 7 nu voorschrijft, maar in het voorkomende geval ook melden dat hij namens een ondernemer optreedt. Bovendien moet de tussenpersoon op een passend moment de naam vermelden van de ondernemer, dan wel van de consument namens wie hij optreedt. Omdat het in deze richtlijn om nagenoeg elke mogelijke transactie gaat, is vermelding van de hoedanigheid van de principaal en daarmee het al dan niet van toepassing zijn van de richtlijn gewenst. ‘Nagenoeg’, omdat onder meer kredietbemiddeling in de vernieuwde richtlijn voor het consumentenkrediet wordt geregeld. Die richtlijn schrijft in artikel 21 onder a voor, dat de kredietmakelaar de omvang van zijn volmacht moet vermelden en met name of hij exclusief met één of meer kredietgevers dan wel als onafhankelijk makelaar werkt. Dit voorstel van de CCA sluit aan bij de huidige, verdergaande regeling van de agentuurovereenkomst in Afdeling 4 van Boek 7 BW, die dan kan worden gehandhaafd.

5.2.3 *Aanvullende informatie voor op afstand en buiten verkooppunten gesloten overeenkomsten*

Naast de algemene informatieverplichtingen op basis van artikel 5 van het richtlijnvoorstel moeten ondernemers voor overeenkomsten die op afstand en/of buiten verkooppunten zijn gesloten, op basis van artikel 9 aanvullende informatie verstrekken over:

- De voorwaarden en procedures met betrekking tot het herroepingsrecht.
- Het geografische adres van de bedrijfsruimten van de ondernemer, waaraan de consument eventuele klachten kan richten.
- Eventueel van toepassing zijnde gedragscodes.
- Eventuele regelingen voor minnelijke schikking van geschillen.
- Het feit dat de overeenkomst onder deze richtlijn valt.

Het richtlijnvoorstel legt, anders dan voor de ‘gewone’ overeenkomsten, formele vereisten vast voor op afstand en buiten verkooppunten gesloten overeenkomsten. De lidstaten mogen geen andere formele vereisten opleggen.

Bij *buiten verkooppunten gesloten overeenkomsten* moet de aanvullende informatie op het ‘bestelformulier’ verstrekt worden, in duidelijke en begrijpelijke taal en in goed leesbare vorm. De overeenkomst is rechtsgeldig gesloten als de consument het bestelformulier heeft ondertekend en als hij een kopie heeft ontvangen. Wanneer het bestelformulier niet op papier is, moet een kopie van het formulier op een andere duurzame drager worden verstrekt (artikel 10).

Bij *op afstand gesloten overeenkomsten* moeten de gegevens die onder de algemene informatieverplichting vallen, vóór sluiting van de overeenkomst aan de consument worden verstrekt. Hierbij wordt vermeld dat het verstrekken van de informatie in duidelijke en begrijpelijke taal en in leesbare vorm moet geschieden, maar wel op een wijze die passend is voor de gebruikte techniek voor communicatie op afstand (artikel 11, lid 1). Mocht het gekozen medium weinig tijd en ruimte bieden, dan kan de ondernemer ermee volstaan via dat medium vóór sluiting van de overeenkomst informatie over de voornaamste kenmerken van het product en de totale prijs te verstrekken. De overige informatie wordt “op passende wijze aan de consument verstrekt” (artikel 11, lid 3). Overweging (21) licht hierover toe dat de ondernemer de consument voor de overige informatie dient te verwijzen naar een andere informatiebron, bijvoorbeeld een gratis telefoonnummer of (een link naar) de webpagina van de ondernemer.

Deze bepaling heeft bijvoorbeeld betrekking op aanbiedingen via mobiele telefoons of reclamespots op de televisie. Het richtlijnvoorstel houdt hiermee expliciet rekening met de technologische mogelijkheden van moderne communicatiemiddelen.

Uiteindelijk moet de ondernemer de consument alle algemene en bijzondere informatie op een duurzame drager verstrekken, binnen een redelijke periode na sluiting van de overeenkomst op afstand en uiterlijk bij de levering van goederen of begin van de verrichting van de dienst (artikel 11, lid 4). Dit betekent in de praktijk dat de consument deze informatie uiterlijk op het moment dat de herroepingstermijn begint, dient te ontvangen.

Indien de ondernemer de consument telefonisch benadert met het oogmerk een overeenkomst op afstand te sluiten, geeft hij aan het begin van het gesprek zijn identiteit en het commerciële doel van het gesprek aan (artikel 11, lid 2).

Commentaar CCA

Er zijn argumenten die ervoor pleiten om de additionele informatievoorschriften voor op afstand of buiten de verkoopprijsruimte gesloten overeenkomsten een bredere toepassing te geven. De Europese Commissie geeft evenwel geen antwoord op de vraag waarom bijvoorbeeld een overeenkomst op afstand voor een pakketreis of een financiële dienst niet ook zou moeten voldoen aan de additionele, soms ook overlappende informatieverplichtingen uit het richtlijnvoorstel. Bovendien claimt de Europese Commissie, dat dit richtlijnvoorstel inconsistenties en ongewenste verschillen binnen het consumentenacquis zal wegnemen, maar dat gebeurt dus maar in zekere zin en in beperkte mate. Daarmee worden vraagtekens gezet achter het beoogde hogere niveau van consumentenbescherming en achter de mogelijkheid om het beoogde niveau van harmonisatie te realiseren³. Ook is het vanuit de gedachte van harmonisatie te betreuren dat voor onder andere pakketreizen, timeshare-overeenkomsten en financiële diensten nadrukkelijk speciale informatieverplichtingen blijven gelden⁴.

Tegenover deze oproep om de additionele informatieplichten uit het richtlijnvoorstel ook te hanteren in andere richtlijnen op het gebied van het consumentenrecht, staat de opvatting dat die andere richtlijnen zeer specifiek van aard zijn en daarom ook specifiek daarop gerichte informatievereisten moeten kunnen bevatten. Ondernemers zouden in geval van opstapeling van informatievoorschriften (én de specifieke én de algemene informatieverplichtingen) worden opgezadeld met een veelvoud van voorschriften, terwijl in het omgekeerde geval (alleen de algemene informatievoorschriften uit het richtlijnvoorstel) de consument relevante informatie zou ontberen.

Een element dat niet in het richtlijnvoorstel wordt geregeld en waarover bij consumenten nogal eens onzekerheid bestaat bij een op afstand gesloten overeenkomst is of, en zo ja wanneer, de overeenkomst feitelijk tot stand is gekomen. De CCA vindt het van belang dat de richtlijn hierover duidelijkheid verschaft. Dat kan door in de richtlijn bijvoorbeeld de verplichting op te nemen dat de consument een handtekening moet zetten (op papier in geval van een papieren bestelformulier en elektronisch in geval van een andere duurzame drager) en een kopie van de overeenkomst moet ontvangen voordat de overeenkomst

3 Luzak, J.A. (2009) Information duties in the new proposal for the Directive on consumer rights, in: *Het voorstel voor een Europese richtlijn consumentenrechten: Een Nederlands perspectief*, p.115.

4 Loos, M.B.M. (2008) Herziening van het consumentenrecht: een teleurstellend richtlijnvoorstel, *TvC*, pp. 174-175 en Hardy, R.R.R., G.G. Hesens (2009) Het voorstel voor een richtlijn betreffende consumentenrechten, *WPNR*, p. 70. Wat pakketreizen betreft zij verwezen naar paragraaf 4.3.2, waar de CCA een voorkeur uitspreekt voor het onderbrengen van de belangrijke algemene consumentenrechten voor alle vormen van reisdiensten in de richtlijn consumentenrechten.

tot stand komt. De CCA is zich er evenwel van bewust dat de verplichting van een elektronische handtekening conform de desbetreffende Europese richtlijn de miljoenen elektronische transacties zwaar zou belasten. Bovendien, ingeval de ondernemer gebruik maakt van een andere duurzame drager dan papier, dient hij zich ervan te vergewissen dat de consument weet om te gaan met een duurzame drager.

5.3 Herroepingsrecht

Het herroepingsrecht wordt met het richtlijnvoorstel uitgebreid; voor zowel koop op afstand als voor buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten zal volgens het voorstel een termijn van veertien kalenderdagen gelden om de overeenkomst zonder opgave van redenen te herroepen (artikel 12, lid 1)⁵. De bestaande richtlijnen kennen een termijn van ten minste zeven werkdagen (overeenkomst op afstand, zo ook overgenomen door de Nederlandse wetgever⁶) en ten minste zeven dagen (colportage, in Nederland uiterlijk op de achtste dag na dagtekening van het contract bij de Kamer van Koophandel). Voor de consument betekent de langere bedenktijd uit het richtlijnvoorstel een voordeel: hij heeft een langere periode om de aard en het functioneren van de goederen te controleren. Het herroepingsrecht geldt afzonderlijk per besteld artikel.

Ook de onlangs geëvalueerde richtlijn voor timesharingovereenkomsten kent nu een herroepingstermijn van veertien kalenderdagen; voor de evaluatie was dat tien kalenderdagen.

Het moment waarop de herroepingstermijn intreedt, verschilt al naar gelang de overeenkomst (artikel 12, lid 2):

- bij colportage: op de dag dat de consument het bestelformulier ondertekent;
 - bij verkoop van goederen op afstand: op de dag dat de consument de goederen ontvangt;
 - bij verlening van diensten op afstand: op de dag van de sluiting van de overeenkomst.
- De Europese Commissie geeft in de Overwegingen geen argumenten waarom de herroepingstermijn voor verschillende overeenkomsten op een ander tijdstip aanvangt. In het kader van totale harmonisatie en vereenvoudiging van wetgeving zou een gelijktijdig aanvangstijdstip voor de hand liggen.

Voorts worden de uitzonderingen op het herroepingsrecht die de bestaande richtlijnen kennen, in het nieuwe voorstel enigszins uitgebreid. Toegevoegd zijn de levering van wijn als de levering plaatsvindt na dertig dagen (zijnde de termijn waarbinnen de ondernemer in het algemeen moet leveren) en overeenkomsten die zijn gesloten bij een verkoop bij opbod.

5 Wanneer de ondernemer de consument niet de verplichte informatie over het herroepingsrecht heeft verstrekt, geldt een herroepingstermijn van drie maanden, te rekenen vanaf het moment dat de ondernemer volledig aan zijn andere contractuele verplichtingen heeft voldaan.

6 In het desbetreffende advies uit 1993 stelt de CCA voor om na verloop van een aantal jaren te bezien of de termijn van (ten minste) zeven dagen in de praktijk voldoende is.

Het richtlijnvoorstel formuleert in artikel 19, lid 1 onder a dat het herroepingsrecht niet van toepassing is op “diensten waarvan de uitvoering is begonnen, met uitdrukkelijk voorafgaande instemming van de consument, vóór het einde van de in artikel 12 bedoelde periode van veertien dagen”. In Overweging (34) geeft de Europese Commissie aan dat zij het onredelijk vindt als een consument zou kunnen herroepen als hij gedeeltelijk of volledig gebruik heeft gemaakt van deze dienst.

Een andere uitzondering op het herroepingsrecht geldt voor diensten met betrekking tot verblijf, vervoer en vrijetijdsbesteding, omdat de ondernemer hiervoor capaciteit heeft gereserveerd waarvoor hij bij herroeping mogelijk geen bestemming meer kan vinden. Artikel 17, lid 2 bepaalt ook dat voor dienstenovereenkomsten waarvoor een herroepingsrecht geldt, de consument geen kosten draagt voor diensten die geheel of ten dele tijdens de herroepingstermijn zijn verleend. De ratio daarachter is dat consumenten soms onder druk worden gezet om bijvoorbeeld bij de verkoop van een huis niet-urgente renovatiewerkzaamheden te (laten) verrichten.

Ten opzichte van de huidige richtlijn voor koop op afstand is een nieuwe regeling in het richtlijnvoorstel opgenomen voor waardeverlies van goederen (artikel 17, lid 2): de consument is alleen aansprakelijk voor de waardevermindering van de goederen die het gevolg is van het hanteren of gebruik dat verder ging dan nodig was om de aard en het functioneren van de goederen te controleren⁷. Dat betekent dat een consument een artikel op dezelfde manier mag hanteren of testen als in de winkel.

Hier zit een zeker verband met artikel 27, lid 1 van het richtlijnvoorstel, dat bepaalt dat in geval van non-conformiteit de consument er recht op heeft dat de goederen in overeenstemming worden gebracht “zonder dat dat voor hem kosten met zich brengt”. Overweging (41) verduidelijkt dat de consument de ondernemer geen compensatie hoeft te betalen voor het gebruik van de goederen met gebreken.

Nieuw is verder dat voorzien is in een standaardformulier dat de consument kan gebruiken als hij zijn herroepingsrecht uitoefent. Dit maakt een afhandeling van het herroepingsrecht door ondernemers wat gemakkelijker. Daar staat tegenover dat hij nadelen kan ondervinden van de langere termijn waarbinnen de consument van het herroepingsrecht gebruik kan maken, omdat hij langere tijd in onzekerheid verkeert aangaande de koopbeslissing van de consument.

Commentaar CCA

Een aantal zaken omtrent het herroepingsrecht is niet geheel duidelijk, dan wel roept van verschillende kanten bezwaren op.

7 Dat is overigens een aansprakelijkheid die verdwijnt als de ondernemer de consument niet op het herroepingsrecht heeft gewezen.

In de eerste plaats vindt de CCA het een goede zaak dat de herroepingstermijnen voor de verschillende overeenkomsten gelijk zijn getrokken. Dat levert voor zowel de ondernemer als voor de consument de gewenste duidelijkheid op. Vanuit consumentenperspectief is het daarbij prettig dat de herroepingstermijn is uitgebreid ten opzichte van de huidige regeling in de desbetreffende richtlijnen.

De CCA waardeert het ook dat de termijn niet meer in werkdagen, maar in kalenderdagen is geformuleerd. Gezien de verschillen tussen de lidstaten wat nationale en religieuze feestdagen betreft, is dat in het grensoverschrijdende handelsverkeer een welkome vereenvoudiging.

In de tweede plaats speelt de vraag of de consument aansprakelijk is voor de waardevermindering van de goederen als hij deze binnen de bedenktijd gebruikt (artikel 17, lid 2). Gelet op de nagestreefde volledige harmonisatie van de richtlijn is hier een zorgvuldige formulering vereist. Wellicht past een alternatieve formulering zoals in de Algemene Voorwaarden van Thuiswinkel.org hier beter: "Tijdens de herroepingstermijn zal de consument zorgvuldig omgaan met het product en de verpakking. Hij zal het product slechts in die mate uitpakken of gebruiken voor zover dat nodig is om te kunnen beoordelen of hij het product wenst te behouden."

Zorgvuldige omgang betekent volgens de CCA onder meer dat de consument gebruiksgoederen (bijvoorbeeld een koffiezetapparaat) niet eerst uitprobeert en dat hij ook de volledige toezending (bijvoorbeeld bij elektrische apparaten met de meegeleverde handleiding, afstandsbediening, kabels en andere hulpmiddelen, en het commerciële garantiebewijs erbij) weer retourneert in geval van herroeping.

In de derde plaats maken de verschillen tussen de soorten van overeenkomsten wat de aanvangstijd van de herroepingstermijn betreft (artikel 12, lid 2) het richtlijnvoorstel nodeloos ingewikkeld. De CCA bepleit hier aansluiting bij de gedachte uit het wetenschappelijk ontwerp van het GRK om de termijn van veertien kalenderdagen te laten ingaan op de laatst ingaande datum van één van drie onderstaande mogelijkheden die dan voor alle op afstand of buiten de verkoopruimte gesloten overeenkomsten geldt:

- a het moment waarop de overeenkomst wordt gesloten;
- b het moment waarop het goed of de dienst wordt geleverd;
- c het moment waarop de consument op het herroepingsrecht wordt gewezen door de ondernemer.

De CCA denkt dat in dit systeem het risico op misverstanden gering is. Dat de consument krachtens artikel 17, lid 2 niet aansprakelijk is voor waardevermindering van het goed als de ondernemer hem niet op het herroepingsrecht heeft gewezen, zal de ondernemer ertoe aanzetten die mededeling wel te doen⁸. Overigens ontbreekt in de huidige formule-

8 Dit systeem lijkt wel enigszins op dat van de richtlijn consumentenkrediet volgens artikel 14 lid 1: "De termijn waarbinnen een overeenkomst kan worden herroepen gaat in : a) op de dag van de sluiting van de overeenkomst, of b) op de dag waarop de consument de contractuele voorwaarden en informatie ... ontvangt, als die dag later is dan de onder a) van deze alinea bedoelde datum". (zie EP; Raad (2008) *Richtlijn 2008/48/EG*).

ring van artikel 12, lid 2 ten onrechte de aanvangstijd van het herroepingsrecht bij een gemengde overeenkomst op afstand (dus een goed én een dienst tegelijk).

De CCA stelt voor om de artikelen 16 en 17 die de verplichtingen van respectievelijk de ondernemer en van de consument bij herroeping regelen, meer in onderling evenwicht te brengen.

De CCA ziet in artikel 17, lid 1 – dat de consument verplicht om binnen veertien dagen nadat hij de herroeping aan de ondernemer heeft meegedeeld de goederen terug te sturen – een bepaling die nadelig kan uitvallen voor ondernemers naar rato van de snelheid waarmee goederen worden omgezet. Een geringe of aan de tijd onderhevige voorraad aan goederen en het optellen van de herroepingstermijn van veertien kalenderdagen plus de terugzendtermijn van veertien dagen tot samen vier weken, kan onnodig tot problemen leiden. De CCA stelt daarom voor dat de consument de goederen terugstuurt gelijktijdig met zijn mededeling van herroeping; daarbij geldt dat terugzending gelijk staat aan herroeping.

In samenhang daarmee adviseert de CCA artikel 16, lid 1, dat de ondernemer verplicht binnen dertig dagen de consument terug te betalen in geval van herroeping, aan te scherpen tot “zo spoedig mogelijk, doch uiterlijk binnen veertien dagen na ontvangst van de terugzending”.

De CCA vindt het juist dat, zoals nu ook al het geval is, het herroepingsrecht niet van toepassing is op vervoersovereenkomsten en overeenkomsten voor vrijetijdsbesteding (recreatie). Het gaat hier immers om gereserveerde capaciteit waarvoor de ondernemer/ ondernemer bij herroeping mogelijk geen bestemming meer kan vinden. De reisbranche is zodanig georganiseerd dat een herroepingsrecht in de praktijk niet haalbaar is.

5.4 Handhaving

Het richtlijnvoorstel legt slechts voor een drietal informatieverplichtingen de gevolgen van niet-nakoming van deze verplichtingen vast.

In artikel 6, lid 1 wordt bepaald dat een consument extra kosten, zoals extra vrachtkosten, niet hoeft te betalen indien de ondernemer hierover voorafgaand aan de sluiting van de overeenkomst geen informatie heeft verstrekt.

Indien bij een op afstand of buiten verkooppunten gesloten overeenkomst geen informatie over het herroepingsrecht is verstrekt, wordt de herroepingstermijn verlengd tot drie maanden nadat de ondernemer aan zijn andere contractuele verplichtingen heeft voldaan (artikel 13).

Ten slotte wordt een tussenpersoon die niet meldt dat hij optreedt namens een andere consument, geacht de overeenkomst op eigen naam te hebben gesloten (artikel 7, lid 2).

Voor het overige worden de gevolgen van een inbreuk op de algemene informatieverplichtingen vastgesteld overeenkomstig het toepasselijke nationale recht. Lidstaten moeten

ervoor zorgen dat hun nationale wettelijke bepalingen inzake verbintenissenrecht voorzien in effectieve rechtsmiddelen (artikel 6, lid 2).

De informatieverplichtingen betreffende op afstand en buiten verkoopp ruimtes gesloten overeenkomsten vallen onder de algemene handhavingsbepalingen van artikel 41 van het richtlijnvoorstel.

Commentaar CCA

De bepaling in artikel 6, lid 2, dat de gevolgen van een inbreuk op de informatievoorschriften worden vastgesteld overeenkomstig het toepasselijke nationale recht, impliceert dat de status quo op dit punt wordt gehandhaafd. Verder houdt het in dat geen maatregelen worden getroffen tegen de incomplete en inconsistente manier waarop de naleving van de bestaande informatieverplichtingen in de lidstaten is geregeld, zoals de Europese Commissie in haar Groenboek over de herziening van het consumentenacquis nog schrijft.

Het wekt evenwel verwarring bij ondernemers en consumenten wanneer enerzijds de sanctieregels aan de lidstaten worden overgelaten en anderzijds sommige sancties Europees geharmoniseerd worden. Het past in het karakter van de richtlijn dat deze een opsomming geeft van een aantal mogelijke sanctiemaatregelen die de lidstaten overeenkomstig het bepaalde in de artikelen 41 (Handhaving) en 42 (Sancties) van de richtlijn kunnen toepassen in hun nationale bepalingen. Het gaat daarbij niet alleen om privaatrechtelijke sancties, die het richtlijnvoorstel nu al kent, maar ook om bestuursrechtelijke sancties. Een voorbeeld van zo'n op te sommen sanctiemaatregel is het recht van de consument de overeenkomst te beëindigen in geval van inbreuk door de ondernemer op de informatievoorschriften⁹. Daarbij is het wel zaak om onderscheid te maken tussen voor het desbetreffende goed of dienst relevante, onmisbare informatievoorschriften en meer algemene informatievoorschriften. Een dergelijke regeling is van des te meer waarde als, zoals aan de orde is geweest in paragraaf 5.2.1 van dit advies, het aantal informatievoorschriften in de richtlijn zou worden verminderd.

5.5 Taal

Wat 'gewone' overeenkomsten betreft stelt het richtlijnvoorstel geen nadere eisen aan de vorm. Bij buiten verkoopp ruimten en bij op afstand gesloten overeenkomsten is vastgesteld dat de informatie in duidelijke en begrijpelijke taal moet worden verstrekt (artikel 10, lid 1 en 11, lid 1). Een vergelijkbare formulering gebruikt ook de Dienstenrichtlijn in artikel 7, lid 2.

⁹ Vergelijk bijvoorbeeld artikel 11 (Sancties) van de richtlijn verkoop op afstand van financiële diensten volgens welke de lidstaten moeten voorzien in passende sancties voor inbreuken, waarbij zij "met name (kunnen) bepalen dat de consument de overeenkomst op elk moment zonder kosten en zonder boete kan opzeggen".

Commentaar CCA

Er is in het richtlijnvoorstel niet nader vastgelegd in welke taal de informatie verstrekt moet worden. Dit vergt nadere verduidelijking, gelet op de vereiste coherentie met andere richtlijnen. De CCA vindt dat de informatie in dezelfde taal moet worden verstrekt als waarin de overeenkomst tussen ondernemer en consument is opgemaakt.

6 De uitvoering van de overeenkomst

6.1 Inleiding

In het vorige hoofdstuk is een aantal kwesties uit het richtlijnvoorstel aan de orde gesteld die van belang zijn vóórdat de overeenkomst tussen ondernemer en consument tot stand komt. In dit hoofdstuk gaat het om de uitvoering van de overeenkomst met daarbij vooral aandacht voor twee zaken: de non-conformiteit (de artikelen 24 t/m 29 van het richtlijnvoorstel) en de Algemene Voorwaarden (vanaf artikel 30); eerst echter kort de punten levering en risico-overdracht (artikel 22 en 23 van het richtlijnvoorstel).

6.2 Levering en risico-overdracht

De regels in het richtlijnvoorstel voor de levering van goederen aan de consument en de regels voor de overdracht van het risico aan de consument wijken op twee belangrijke punten af van het huidige BW:

- a Het richtlijnvoorstel bepaalt de leveringstermijn bij koop in een fysieke winkel op ten hoogste dertig dagen (artikel 22, lid 1). In het huidige BW is het uitgangspunt dat levering ‘terstond’ plaatsvindt, tenzij anders is geregeld (artikel 6:38 BW).
- b De risico-overdracht vindt in het richtlijnvoorstel plaats op het moment dat de goederen daadwerkelijk in bezit van de consument zijn gesteld (artikel 23, lid 1). In het huidige BW vindt risico-overdracht plaats op het moment van aflevering (artikel 7:10 BW).

Commentaar CCA

De CCA geeft op beide punten de voorkeur aan de bestaande regeling in het BW. Wat het eerste punt betreft is de voorkeur voor de BW-regeling ingegeven door het feit dat een maximale leveringstermijn van dertig dagen bij reguliere koop, zoals het richtlijnvoorstel nu stelt, niet aansluit bij de praktijk. Bij het overgrote deel van de aankopen in een fysieke winkel vindt de levering immers terstond plaats. Daarom zou prompte levering het uitgangspunt moeten zijn bij koop in een winkel. Een maximale leveringstermijn van dertig dagen is wel een logische regeling bij verkoop op afstand.

Wat de risico-overdracht betreft maakt het richtlijnvoorstel het mogelijk dat in een situatie waarin een product wel geleverd is, maar op uitdrukkelijk verzoek van de consument vooralsnog in bezit blijft van de ondernemer, het risico bij de ondernemer ligt. De CCA acht een dergelijke situatie onwenselijk en geeft de voorkeur aan de regeling in het BW die deze situatie adequaat ondervangt.

De CCA roept het kabinet dan ook op om in de onderhandelingen in Brussel op beide punten in te zetten op een ombuiging van het richtlijnvoorstel in de richting van het Nederlandse BW.

6.3 Non-conformiteit

6.3.1 De regeling zoals voorgesteld in het richtlijnvoorstel

De miljoenen transacties die dagelijks tussen ondernemer en consument in ons land en grensoverschrijdend worden gesloten, verlopen doorgaans zonder enig probleem. Problemen in de praktijk ontstaan als het gekochte goed niet deugt dan wel dat de consument vindt dat het niet deugt. Voor dat soort situaties is in het richtlijnvoorstel hoofdstuk IV gereserveerd dat handelt over de ‘overeenstemming met de overeenkomst’. Dit hoofdstuk is alleen van toepassing op verkoopovereenkomsten, dus op goederen en niet op diensten.

Kern van hoofdstuk IV is dat de ondernemer de goederen levert in overeenstemming met de verkoopovereenkomst. Dat is het geval als de geleverde goederen aan vier voorwaarden voldoen:

- ze zijn in overeenstemming met de beschrijving door de ondernemer;
- ze zijn geschikt voor elk bijzonder gebruik door de consument dat hij de ondernemer heeft meegedeeld en die dit ook heeft aanvaard;
- ze zijn geschikt voor het gebruik waarvoor goederen van dezelfde soort gewoonlijk dienen; en
- ze bieden de kwaliteit en prestaties die de consument redelijkerwijs mag verwachten.

Wanneer de goederen niet in overeenstemming met de overeenkomst zijn, zijn er vier middelen om dat recht te zetten: reparatie, vervanging, prijsverlaging of ontbinding van de overeenkomst. Dit laatste mag alleen als het gebrek aan overeenstemming van meer dan geringe aard is.

Prijsverlaging en ontbinding van de overeenkomst komen pas aan bod als de consument de ondernemer eerst in staat heeft gesteld om het gebrek te verhelpen door reparatie of vervanging van het goed. De ondernemer maakt de keuze tussen reparatie of vervanging en brengt de consument geen kosten voor de reparatie of vervanging in rekening. Het richtlijnvoorstel voegt hier wel vier situaties aan toe waarin de consument de keuze heeft uit één van de vier genoemde middelen.

De ondernemer is jegens de consument aansprakelijk voor elk gebrek aan het goed dat zich binnen twee jaar na de levering manifesteert. Gedurende de eerste zes maanden na de levering van het goed (het tijdstip dat het risico is overgegaan op de consument) geldt het vermoeden dat het gebrek aan overeenstemming al vanaf het begin bestond; binnen die periode is het aan de ondernemer om te bewijzen dat dit vermoeden niet gerechtvaardigd is.

Om van zijn rechten gebruik te kunnen maken, moet de consument wel binnen twee maanden nadat hij het gebrek constateert de ondernemer hiervan op de hoogte stellen.

6.3.2 *Nadere analyse van het richtlijnvoorstel*

Een aantal aspecten van de nieuwe regeling van non-conformiteit valt op.

In de eerste plaats is van belang de termijn van twee jaar waarbinnen de ondernemer aansprakelijk is voor het gebrek aan overeenstemming, gecombineerd met het karakter van totale harmonisatie van de nieuwe richtlijn. De huidige richtlijn consumentenkoop kent hiervoor ook al een termijn van twee jaar, maar die richtlijn biedt de lidstaten de mogelijkheid daarvan af te wijken vanwege het karakter van minimumharmonisatie. Nederland heeft daadwerkelijk van die mogelijkheid gebruikgemaakt door in het BW te kiezen voor een systeem op basis waarvan ook na meer dan twee jaar in bepaalde gevallen (zoals duurzame consumptiegoederen) kan blijken dat het goed niet aan de overeenkomst beantwoordt. De consument kan ook dan nog een beroep doen op de rechtsgevolgen van non-conformiteit¹. De reden dat Nederland destijds niet de termijn van twee jaar heeft ingevoerd is, dat met een algemene norm recht wordt gedaan aan de verscheidenheid van goederen².

Dat zo zijnde, blijkt in de praktijk de regeling in ons land aanleiding te zijn voor discussie tussen ondernemer en consument. Die discussies gaan vaak over gebreken die zich manifesteren na twee jaar; ondernemers en consumenten blijken regelmatig een andere visie te hebben op de verwachte levensduur van een goed en dus ook op de daarmee samenhangende vraag of een bepaald gebrek wijst op non-conformiteit. Ook is het lastig aan te tonen dat het gebrek reeds bestond bij de levering van het goed.

Als overeenkomstig het richtlijnvoorstel te zijner tijd ook in ons land de aansprakelijkheidstermijn van twee jaar zou gelden, betekent dat niet dat de rechtsmogelijkheden van de consument daarmee zijn uitgeput. Hij kan namelijk nog steeds een beroep doen op rechtsmiddelen uit het algemene contractenrecht. De Europese Commissie heeft in de Brusselse onderhandelingen aangegeven dat het voorstel de mogelijkheden van het algemene contractenrecht van de lidstaten onverlet laat.

Een tweede aspect van de nieuwe regeling dat aandacht verdient, is de kwestie van de rechtsmiddelen of remedies (hierna sancties te noemen), waarin vergeleken met de huidige richtlijn consumentenkoop een wijziging is aangebracht. Volgens de bestaande regeling heeft de consument in eerste instantie “het recht om van de verkoper het kosteloze herstel of de kosteloze vervanging van de goederen te verlangen” (artikel 3, lid 3).

Volgens het richtlijnvoorstel verhelpt de ondernemer het gebrek aan overeenstemming door reparatie of vervanging, “naar zijn keuze” (artikel 26, lid 2). Als reparatie of vervan-

1 Andere lidstaten die de tweejaartermijn niet hebben ingevoerd zijn Finland, Ierland en het Verenigd Koninkrijk. In de laatste twee lidstaten geldt een algemene verjaringsregel van zes en drie jaar.

2 Sommige lidstaten hebben dat in hun regeling tot uitdrukking gebracht door voor bepaalde goederen een andere termijn te bepalen: Hongarije verlengt de tweejaartermijn tot drie jaar voor duurzame goederen, terwijl Tsjechië als algemene termijn twee jaar neemt, maar voor kruideniersartikelen acht dagen, voor voedingsmiddelen drie weken en voor dieren zes weken.

ging onwettig of onmogelijk is of buitensporige inspanningen verlangt, kan vervolgens de consument kiezen tussen prijsvermindering of ontbinding.

Het is niet uitgesloten dat deze gewijzigde regeling gedragingen van de ondernemer of van de consument oproept die de regeling eigenlijk niet bedoelt. Zo kan het voor de ondernemer lucratief zijn om het gebrek aan overeenstemming telkens door noodreparaties proberen te herstellen om zo de termijn van twee jaar op te rekken. De consument kan op zijn beurt met de richtlijn in de hand aandringen op korting op de prijs of op ontbinding van de overeenkomst, doordat reparatie niet mogelijk is of specifieke lijnen van goederen niet meer leverbaar zijn. Ook zou de consument kunnen aandringen op vervanging van het product dat net voor afloop van de termijn kapot is gegaan waarbij reparatie te kostbaar blijkt te zijn en het product of onderdelen daarvan niet of nauwelijks meer leverbaar zijn.

Mag een ondernemer bij vervanging van een product wegens non-conformiteit een vergoeding eisen voor de tijd dat de consument van het product gebruik heeft kunnen maken? Nee, aldus het Europese Hof van Justitie in het 'Quelle-arrest' van april 2008 over de huidige richtlijn consumentenkoop³. In lijn met dit arrest staat in artikel 27 van het richtlijnvoorstel dat de consument er recht op heeft dat de goederen in overeenstemming worden gebracht zonder dat dat voor hem kosten met zich brengt.

Commerciële garanties

Krachtens artikel 7:17, lid 1 BW (De afgeleverde zaak moet aan de overeenkomst beantwoorden) heeft de consument een wettelijk recht op conformiteit.

In artikel 29, lid 2 van het richtlijnvoorstel wordt, vergeleken met de huidige richtlijn consumentenkoop, toegevoegd dat een eventuele verklaring dat een commerciële garantie bij doorverkoop van het product niet kan worden overgedragen, transparant dient te zijn. Deze noviteit moet worden gezien in combinatie met het verondersteld oneerlijke beding dat in Bijlage III van het richtlijnvoorstel onder 1, sub j genoemd staat: "beperking van het recht om de goederen door te verkopen, door de overdraagbaarheid van door de ondernemer verstrekte handelsgaranties te beperken".

Op het eerste gezicht lijken beide regelingen in tegenspraak met elkaar, maar de nieuwe verplichting voor commerciële garanties moet als volgt worden gelezen.

Voor een commerciële garantie geldt als uitgangspunt dat deze het product volgt, met andere woorden productgebonden is. De garantie is derhalve overdraagbaar: bij doorverkoop kan ook de nieuwe koper er een beroep op doen.

Dit uitgangspunt kan worden verlaten in verband met het grondbeginsel van de contractvrijheid. In beginsel staat het de verstrekker van de garantie vrij om (a) al dan niet een garantie te geven, en (b) indien hij dit doet hier beperkingen aan te stellen, bijvoorbeeld wat de kring van gerechtigden betreft. Dat betekent dat een ondernemer kan bepalen dat de commerciële garantie niet product-, maar persoonsgebonden is en dus niet over-

3 Hof van Justitie, Zaak C-404/06.

draagbaar aan een ander. Maar die vrijheid is niet volledig. Indien de verstrekker de ondernemer is, geldt bijvoorbeeld de regeling van de Algemene Voorwaarden (uitsluiting als onredelijk bezwarend in de zin van artikel 6:233 BW).

Het richtlijnvoorstel vereist nu tweeërlei: ten eerste dat de niet-overdraagbaarheid, voor zover van toepassing, in een verklaring in het garantiebewijs moet zijn opgenomen en ten tweede dat de ondernemer moet aantonen dat deze beperking van het recht om de goederen door te verkopen, in deze situatie niet oneerlijk is (artikel 35 van het richtlijnvoorstel).

Net als de richtlijn consumentenkoop die thans van toepassing is, vereist het richtlijnvoorstel dat *elke* commerciële garantie een duidelijke verklaring moet bevatten dat de handelsgarantie de wettelijke rechten van de consument, zoals bepaald in artikel 26 (handelend over de sancties bij gebrek aan overeenstemming), onverlet laat.

In haar advies over die richtlijn heeft de CCA destijds vraagtekens gezet bij het beoogde doel van die richtlijn om de relatie tussen de commerciële garantie en het wettelijke recht op conformiteit te regelen. Het is afhankelijk van de verwachtingen van de consument en van de mogelijkheden van de ondernemer in een concrete situatie of een commerciële garantie de consument in een 'betere positie' plaatst. De CCA riep de wetgever dan ook in 1998 op om op het punt van die inhoudelijke relatie meer duidelijkheid te verschaffen⁴. Tien jaar later kan worden geconstateerd dat in rechtspraak en literatuur en in de praktijk nog steeds onvoldoende duidelijkheid bestaat. Hopelijk zal lopend onderzoek van de Universiteit Utrecht in opdracht van de SER ook enkele nieuwe voorbeeldbedingen opleveren voor het voorwaardenoverleg in het kader van SER/CZ, de Coördinatiegroep Zelfreguleringsoverleg van de SER, op het punt van bovenwettelijke garanties.

In de praktijk blijkt de verhouding tussen de wettelijke conformiteit en de commerciële garantie voor de consument en de ondernemer vaak onduidelijk. Soms koopt de consument bij een product een verlengde commerciële garantie, terwijl hij niet weet dat hij, op basis van de regeling inzake non-conformiteit, al over wettelijke rechten beschikt. Voor de Consumentenautoriteit waren de vragen en klachten over garantie en conformiteit aanleiding om in 2008 hiernaar nader onderzoek in enkele branches te verrichten. Samen met het Hoofdbedrijfschap Detailhandel ontwikkelt de Consumentenautoriteit een *e-learning* module over garantie en conformiteit, bedoeld voor verkoopmedewerkers en studenten op detailhandelsscholen⁵.

4 SER (1998) *Advies Verkoop van en waarborgen voor consumptiegoederen*, p. 35.

5 Consumentenautoriteit (2009) *Terugblik 2008*. De module is te vinden op <http://www.hbd.nl/pages/2938>.

Commerciële garanties in Duitsland

Veel ondernemers en producenten van televisies, wasmachines en computers bieden tegenwoordig garantieverlenging aan. De ondernemers – of een verzekeringsmaatschappij op de achtergrond – garanderen dan tegen een vergoeding drie of vijf jaar lang de kwaliteit van het apparaat. Voor de klant betekent dat geen zenuwslopende discussies meer over de schuldvraag en geen dure reparatie en voor de ondernemer hogere winstmarges.

Achtergrond is het per 1 januari 2002 herziene Duitse verbintenissenrecht, waarin onder meer de richtlijn consumentenkoop is geïmplementeerd. De wet bepaalt dat, als een apparaat meer dan een half jaar na de koop kapotgaat, het aan de koper is om aan te tonen dat het apparaat al bij de koop een gebrek vertoonde. En dat lukt zonder grote inspanningen zelden. De behoefte van de klant aan zekerheid omtrent het vroegtijdig einde van technische apparaten neemt duidelijk toe. Consumenten betalen in extreme gevallen tot 70 procent van de aanschafprijs voor een garantieverlenging.

- Bron: *Wirtschaftswoche*, nr, 81, 16 februari 2009.

6.3.3 Commentaar CCA

Tussen ondernemer en consument ontstaan in het geval van non-conformiteit vaak discussies over de verwachtingen die de consument van een product mag hebben: wat is normaal voor een bepaald product? Hoe lang kan het meegaan? Hoe zit het met andere producten van dezelfde soort, prijsklasse en leeftijd? Wat is de consument toegezegd door de ondernemer bij de aankoop van het product?⁶

De regeling rondom de non-conformiteit behoort volgens de CCA daarom tot de kernpunten van de nieuwe richtlijn. Het is van belang dat er in Europees verband op dit punt een stelsel bestaat dat zo eenduidig en duidelijk mogelijk is voor zowel de ondernemer als de consument. Het stelsel moet bovendien intern consistent zijn en als één geheel worden beschouwd.

De CCA ziet een aantal bezwaren in de regeling van (non-)conformiteit uit het richtlijnvoorstel. De CCA vreest dat de regeling in de praktijk aanleiding zal blijven geven tot discussies tussen ondernemer en consument, mogelijk uitmondend in een geschil, hetgeen moet worden voorkomen. Ook bevat de regeling impulsen richting ondernemer en consument die tot de keuze van een niet-geëigende sanctie kunnen leiden.

6 (Nog te) veel klachten worden niet tijdig en adequaat opgelost en dat is niet in het belang van de branche, de ondernemer, noch van de consument/burger (zie: SER (2007) *Advies Eenvoudige procedure voor eenvoudige civiele zaken*, CCA, p. 56). Daarom worden voor de consument belangrijke aspecten van klachtbehandeling in toenemende mate bij het overleg over Algemene Voorwaarden betrokken. Zie ook de SER-brochure *Klachten = Kennis: Doe er meer mee!* voor het midden- en kleinbedrijf op www.ser.nl.

Daarom komt de CCA met een voorstel dat bestaat uit de volgende onlosmakelijke onderdelen:

- termijnen en bewijslast;
- sancties;
- klachtplicht;
- commerciële garanties.

Termijnen en bewijslast

Eenduidigheid in de regeling kan in de eerste plaats worden bereikt door een vaste termijn te bepalen gedurende welke de ondernemer – vanuit zijn verantwoordelijkheid voor zijn product – wettelijk aansprakelijk is voor een gebrek aan overeenstemming met de overeenkomst. Daarbij is een vaste termijn gerechtvaardigd, omdat een inherent gebrek in een product zich doorgaans al vrij snel manifesteert. Met een vaste termijn wordt tevens voorkomen dat in de praktijk een opwaartse druk op de door de consument verwachte levensduur van een product ontstaat. Bovendien kan het ondernemers aanzetten om zich op de markt te onderscheiden door het aanbieden van commerciële garanties die een langere periode bestrijken dan de wettelijke periode. Voor consument en ondernemer is zo in elk geval duidelijk wie aansprakelijk is binnen de vastgestelde periode en is de wettelijke basis in de gehele Europese Unie gelijk.

Om situaties te voorkomen waarin het onrechtvaardig zou zijn om aan de vaste termijn vast te houden, is de CCA van mening dat er een hardheidsclausule moet zijn, luidende: de vaste termijn geldt, tenzij het naar redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat de ondernemer zich beroept op het verstrijken van de termijn.

De volgende vraag is hoe lang die vaste termijn zou moeten zijn. Het richtlijnvoorstel kiest ervoor om voor de vaste termijn een periode van twee jaar te nemen. Behalve het gegeven dat ook de bestaande richtlijn verkoop van en garanties voor consumptiegoederen (richtlijn consumentenkoop) reeds een periode van twee jaar kent, levert het richtlijnvoorstel geen nadere onderbouwing voor de gekozen termijn. Feit is dat, zoals hierboven al aangegeven, de meeste lidstaten bij de implementatie van de richtlijn consumentenkoop de periode van twee jaar hebben overgenomen.

Gegeven de zo-even geformuleerde hardheidsclausule en in combinatie met hetgeen hieronder verwoord staat over bewijslast, sancties en garanties, kan de CCA zich vinden in een termijn van twee jaar.

Overigens houdt het richtlijnvoorstel te weinig rekening met producten waarvan in rede verwacht mag worden dat de levensduur minder dan twee jaar zal zijn. Dat dient volgens de CCA te worden verduidelijkt door in artikel 24, lid 2 onder c en d na ‘van dezelfde soort’ toe te voegen: ‘en prijsklasse’.

Behalve door middel van het stellen van een vaste termijn, kan een evenwichtige bewijslastverdeling tussen ondernemer en consument binnen de aansprakelijkheidstermijn de eenduidigheid van het stelsel bevorderen.

Een van de onderwerpen in de discussies tussen ondernemer en consument is de (nu wettelijk doorslaggevende) vraag of het gebrek aan overeenstemming al bij de aflevering van het product aanwezig was. Het richtlijnvoorstel stelt dat de eerste zes maanden het vermoeden geldt dat het gebrek al bestond op het moment dat het risico op de consument overging. Daarmee legt het richtlijnvoorstel de bewijslast hiervoor gedurende die eerste zes maanden bij de ondernemer: hij moet aantonen dat dit niet het geval is. Dat mag redelijk worden geacht, omdat de ondernemer immers het beste op de hoogte is van de kwaliteit die men van een product mag verwachten. Na zes maanden is het dan aan de consument om te bewijzen dat het gebrek al vanaf het begin aanwezig was.

Voor de ondernemer en voor de consument is deze bewijspositie vaak lastig. Daarmee en mede gelet op de grote verscheidenheid aan producten met een sterk uiteenlopende (verwachte) levensduur, is het de vraag of de huidige bewijslastverdeling tussen beide partijen wel redelijk en evenwichtig is. De CCA stelt daarom voor dat het in deze periode van twee jaar aan de ondernemer is om aannemelijk te maken dat het gebrek bij levering nog niet bestond. Pas als de ondernemer dit aannemelijk heeft gemaakt, is het aan de consument om een eventueel tegenbewijs te leveren.

Is de consument na het verstrijken van de vaste termijn ontnomen van al zijn rechten in geval van een gebrek aan overeenstemming? Dat is volgens de CCA bepaald niet het geval. Naast de reeds genoemde hardheidsclausule en de rechten die een eventuele commerciële garantie biedt, kan de consument altijd nog terugvallen op het bestaande algemene contractenrecht dat niet door het richtlijnvoorstel wordt geraakt. De Europese Commissie heeft overigens nagelaten duidelijk te maken welke regels van het algemene contractenrecht wel en welke niet worden geraakt.

Om te voorkomen dat de lidstaten in ruime mate zouden terugvallen op het algemene contractenrecht, is volgens de CCA een strakke en eenduidige regeling daarvan in de richtlijn op Europees niveau gewenst. Anders zou het de effectiviteit van totale harmonisatie van dit stelsel kunnen ondergraven.

Sancties

Het stelsel van sancties in geval van gebrek aan overeenstemming zoals het in het richtlijnvoorstel inhoud heeft gekregen, kent vier middelen: reparatie, vervanging, verlaging van de prijs en ontbinding van de overeenkomst (artikel 26, lid 1).

Een belangrijke eis die aan deze middelen moet worden gesteld, is dat een middel niet zodanig juridisch en economisch aantrekkelijk moet zijn voor de ondernemer of de consument dat een onevenwichtige discussie ontstaat: niet de meest geëigende oplossing wordt gezocht, maar de goedkoopste naar kosten en moeite dan wel de meest aantrekkelijke.

Zo kan het op basis van de tekst van het huidige richtlijnvoorstel voor de ondernemer economisch meer rendabel zijn (lagere kosten) om een product meerdere malen te repareren, omdat de wettelijke non-conformiteitstermijn na twee jaar ophoudt en niet gestuit wordt door reparatie. Het richtlijnvoorstel biedt de ondernemer in artikel 26, lid 4 onder d

immers de ruimte binnen een korte periode meerdere malen een reparatie te verrichten. Deze prikkel voor de ondernemer kan worden weggenomen door in de richtlijn (al dan niet alleen in de considerans) op te nemen dat het aantal reparaties van een product beperkt moet blijven en dat partijen de mogelijkheid hebben om afspraken te maken over de doorlooptijd van de reparatie. Hier kan een koppeling worden gelegd met artikel 26, lid 5, waarin het voorkomen van aanzienlijke overlast voor de consument is vastgelegd. Bovendien zal in de richtlijn moeten worden geregeld dat de ondernemer op het gerepareerde deel van het product garantie verleent en dat gedurende de periode dat het product onder reparatie is, de termijn voor aansprakelijkheid van de ondernemer voor non-conformiteit, zoals geregeld door de richtlijn, niet doorloopt.

Omgekeerd behoeft de consument er niet disproportioneel beter van te worden in geval van een levensduurverlengende reparatie van het product of kosteloze vervanging door een nieuw product bij non-conformiteit binnen twee jaar. Dit wordt enigszins tegengegaan door de consument niet vrij te laten in de keuze van sancties, zoals thans volgens de richtlijn consumentenkoop en het BW wel het geval is. Artikel 26, tweede lid, legt die keuze duidelijk neer bij de ondernemer, die immers het beste in staat is om te beoordelen of reparatie van het product redelijkerwijs mogelijk is. Deze keuze wordt in de praktijk al vaak door de ondernemer gemaakt, zodat het voorstel geen radicale breuk met de praktijk oplevert.

De CCA is van mening dat de mogelijkheid van korting op de prijs of ontbinding van de overeenkomst niet pas in beeld behoort te komen als kosteloze reparatie of vervanging door de ondernemer onwettelijk, onmogelijk of disproportioneel is, zoals artikel 26, lid 3 van het richtlijnvoorstel voorschrijft. Dat moet al het geval zijn zodra kosteloze reparatie of vervanging in redelijkheid niet van de ondernemer kan worden gevergd. Kosteloze reparatie of vervanging zou bijvoorbeeld onredelijk zijn bij een zeer ingrijpende, kosteloze reparatie van een televisietoestel vlak voor het verstrijken van de conformiteits-termijn of bij de kosteloze vervanging van een toestel van anderhalf jaar door een nieuw toestel. In dergelijke gevallen ligt ontbinding van de overeenkomst meer voor de hand. Bij ontbinding van de overeenkomst moet door partijen worden gezocht naar een evenwichtige regeling om de geleverde prestaties ongedaan te maken. Hierbij zal veelal een gebruiksvergoeding die de consument aan de ondernemer betaalt voor de hand liggen. Het richtlijnvoorstel zou, in de tekst of in de considerans, duidelijk moeten uitspreken dat een gebruiksvergoeding een gerechtvaardigde oplossing kan zijn bij ontbinding van een overeenkomst.

Klachtplicht

De regeling in de richtlijn dat de consument binnen twee maanden nadat hij het gebrek aan overeenstemming heeft geconstateerd, dit de ondernemer moet melden, is tamelijk strak. De CCA kan zich echter wel vinden in deze vaste termijn voor de consument, omdat snel klagen discussies voorkomt en daarmee ook dat een geconstateerde non-conformiteit verergerd tot het punt waarop reparatie onmogelijk of te kostbaar wordt.

Er zijn echter uitzonderingssituaties denkbaar waarin de consument niet binnen twee maanden in de gelegenheid is de ondernemer van het gebrek op de hoogte te stellen. Dit pleit ervoor om ook in artikel 28, lid 4 een hardheidsclausule op te nemen: “..., tenzij dit naar redelijkheid en billijkheid van de consument niet kan worden verlangd”. Wel rust daarbij op de consument de bewijslast om aan te tonen dat hij daadwerkelijk niet eerder de klacht kon melden. Verder geldt natuurlijk de gangbare wettelijke schadebeperkingsplicht van artikel 6:101 BW, volgens welke de consument binnen redelijke grenzen gehouden is tot het nemen van maatregelen teneinde (verdere) schade te voorkomen of te beperken.

Commerciële garanties

Tot dusverre richtte het commentaar van de CCA zich op de non-conformiteitsregeling zoals de richtlijn die in de artikelen 24 tot en met 28 voorstelt. De bovenwettelijke commerciële garanties komen in artikel 29 van het richtlijnvoorstel aan bod. Deze garanties, toegesneden op het specifieke product, kunnen in de gegarandeerde periode discussies over (non-)conformiteit en bewijslast voorkomen. Door het karakter van totale harmonisatie zal de wettelijke non-conformiteitsregeling in de lidstaten op hoofdpunten overeenstemmen. Dit kan voor ondernemers die grensoverschrijdend opereren, een stimulans zijn hun eventuele bovenwettelijke garanties eveneens Europees te uniformeren. Dit zal ertoe leiden dat afnemers in de andere lidstaten dan die van de ondernemer minder snel een beroep zullen doen op de bovenwettelijke garantie, waardoor grensoverschrijdende discussies over die garantie worden teruggedrongen.

Wat de inhoudelijke relatie tussen wettelijke conformiteitsregeling en commerciële garanties betreft, herhaalt de CCA haar pleidooi om hierin meer duidelijkheid voor consument en ondernemer in de praktijk te brengen. De procedurele eis in het richtlijnvoorstel aan ondernemers om in een verklaring kenbaar te maken dat zij ervoor kiezen om hun commerciële garantie niet-overdraagbaar te maken, kan hieraan bijdragen. Zie verder onder paragraaf 6.4 Algemene Voorwaarden.

Tweedehands goederen

Artikel 28 lid 3 van het richtlijnvoorstel biedt de ondernemer en de consument de mogelijkheid om voor tweedehands goederen een kortere aansprakelijkheidstermijn dan de twee jaar uit lid 1 van dit artikel overeen te komen. Die termijn mag dan niet korter zijn dan één jaar. Dat betekent:

- a dat partijen desgewenst een aansprakelijkheids- of conformiteitstermijn voor tweedehands goederen kunnen afspreken van minimaal één jaar en maximaal twee jaar en
- b dat, als partijen niets afspreken, de gewone aansprakelijkheidstermijn van twee jaar geldt.

In de considerans schetst de Europese Commissie in Overweging (39) kort de achtergrond van deze afwijkende conformiteitsregel voor tweedehands goederen: “De goederen moeten geacht worden in overeenstemming met de overeenkomst te zijn wanneer zij voldoen aan een aantal voorwaarden, hoofdzakelijk met betrekking tot de kwaliteit.

Welke kwaliteit en prestaties de consumenten redelijkerwijs kunnen verwachten, hangt onder andere af van de vraag of de goederen nieuw of tweedehands zijn, en van de te verwachten levensduur van de goederen.”

Het valt de CCA op dat in de rechtspraak de conformiteitsduur en de te verwachten levensduur van een product regelmatig met elkaar worden verward. De CCA hecht eraan te verduidelijken dat een conformiteitsduur van twee jaar, zoals het richtlijnvoorstel voorstelt, niet betekent dat het product ook twee jaar moet meegaan als uit de overeenkomst een kortere conformiteitsduur volgt. Zo kan de overeenkomst bij een nieuw product met zich meebrengen dat de consument niet mag verwachten dat het product gedurende de gehele conformiteitstermijn van twee jaar meegaat. Aan de andere kant kan de overeenkomst bij een tweedehands product met zich meebrengen dat de consument mag verwachten dat het product langer meegaat dan de mogelijke beperking tot één jaar die het richtlijnvoorstel aandraagt.

De CCA pleit ervoor om in de richtlijn (al dan niet in de considerans) het verschil tussen conformiteitsduur en te verwachten levensduur duidelijk(er) voor het voetlicht te brengen. Dat geldt niet alleen voor tweedehands goederen, maar is ook relevant bij nieuwe goederen. Als dat het geval is, zou het niet langer nodig zijn de mogelijkheid te creëren om de conformiteitsduur bij tweedehands goederen te beperken tot één jaar. Voor de CCA weegt echter de huidige praktijk in de rechtspleging zwaarder waar de maximale conformiteitstermijn toch vaak als uitgangspunt voor de leveringsduur lijkt te worden genomen. Daarom acht de CCA de mogelijke beperking tot één jaar, op basis van een overeenkomst tussen ondernemer en consument, bij tweedehands goederen terecht. Dit mede in het licht van de hardheidsclausule die de CCA hierboven formuleerde⁷, die de gevallen waarin de beperking tot onaanvaardbare resultaten zou leiden, corrigeren.

Hierbij komt dat het stellen van een maximale termijn weliswaar altijd arbitrair zal zijn, maar dat een termijnstelling wel duidelijkheid verschaft aan zowel de consument als de ondernemer. Na de gestelde termijn zal er normaliter geen beroep meer gedaan kunnen worden op het niet in overeenstemming zijn met de redelijke verwachtingen. Waar deze termijn voor nieuwe goederen op twee jaar wordt gesteld, lijkt het logisch om deze termijn voor gebruikte goederen op een kortere termijn te stellen. Door de beperking tot één jaar enkel op basis van een overeenkomst tussen partijen mogelijk te maken, wordt de redelijke verwachting van de consument al voor de daadwerkelijke aanschaf naar beneden bijgesteld⁸. Hier komt het belang van voorlichting naar voren. Aan ondernemers moet duidelijk worden gemaakt dat zij aan de consument goed moeten uitleggen wat zij redelijkerwijs mogen verwachten van een tweedehands product.

7 Zie pagina 63 in de eerste alinea onder het kopje *Termijnen en bewijslast*.

8 De redelijke verwachtingen van een consument worden niet alleen bepaald door de vraag of sprake is van een nieuw of van een tweedehands product. Zoals in de aanhef bij het Commentaar van de CCA hierboven (pagina 62) aangegeven spelen ook factoren als de prijsklasse, de leeftijd en de mededelingen van de verkoper een rol.

Levende have

Meer dan de helft van de gezinnen in ons land houdt een huisdier. Dat is reden om te bezien of ook levende have onder de boven geformuleerde bepalingen omtrent non-conformiteit zouden moeten vallen.

De CCA meent dat dit niet het geval moet zijn, omdat bij levende have nu eenmaal het in leven blijven niet te garanderen valt. Regelingen uit het richtlijnvoorstel zoals de informatieverplichtingen en het herroepingsrecht blijven wel onverminderd van kracht. Ook als de ondernemer een commerciële garantie verleent, moet deze natuurlijk worden nagekomen.

De CCA geeft er de voorkeur aan dat met betrekking tot levende have in samenwerking met betrokken partijen verdere ketenbeveiligingsafspraken tot stand komen, zoals nu al het geval is voor vakbekwaamheidseisen, stamboomregistratie en inentingsprogramma's.

6.4 Bedingen in overeenkomsten (Algemene Voorwaarden)

Het richtlijnvoorstel van de Europese Commissie bevat een apart hoofdstuk (artikel 30 e.v.) dat handelt over de consumentenrechten met betrekking tot bedingen in overeenkomsten. Het gaat hier om bedingen die van te voren door de ondernemer zijn opgesteld en waarmee de consument heeft ingestemd zonder invloed op de inhoud te hebben (Algemene Voorwaarden, AV). In twee bijlagen bij het voorstel zijn lijsten met bedingen opgenomen die onder alle omstandigheden als oneerlijk worden beschouwd en bedingen die verondersteld worden oneerlijk te zijn. Deze lijsten met vijf, respectievelijk twaalf bedingen zijn limitatief.

Ter vergelijking:

- De huidige richtlijn voor oneerlijke bedingen kent in een bijlage een indicatieve en niet-uitputtende lijst van zeventien bedingen die als oneerlijk kunnen worden aangemerkt.
- Het BW kent in Boek 6 een lijst van veertien bedingen die als onredelijk bezwarend worden aangemerkt (6:236, zwarte lijst) en eveneens veertien bedingen die vermoed worden onredelijk bezwarend te zijn (6:237, grijze lijst).

Naar analogie van het Nederlandse spraakgebruik worden in het vervolg de twee Europese lijsten ook als zwart en grijs aangeduid.

6.4.1 Algemene opmerkingen

Strikt of open systeem?

De Europese lijsten bevatten vrij open omschrijvingen van zwarte en grijze bedingen waar veel kan worden ondergebracht. Een voordeel hiervan is dat zo met minder zwarte en grijze bedingen kan worden volstaan en misschien wel inhoudelijk bijna evenveel wordt geregeld als op dit moment in het BW. Belangrijker is echter het nadeel dat er zo in de praktijk meer discussie kan ontstaan over wat er wel en niet onder valt. Waar praktijk-

discussie kan worden verwacht, zal er volgens de CCA voor moeten worden gekozen de bedingen op de Europese lijsten nader te specificeren.

Enkele voorbeelden kunnen dit verduidelijken:

- 1 De Europese grijze lijst spreekt over uitsluiting of beperking van de wettelijke rechten. Het gaat daar echter om zo'n breed spectrum dat dit beter meer specifiek kan worden benoemd, waardoor een eind richting de Nederlandse lijst wordt gekomen.
- 2 In het BW zijn bepalingen opgenomen die een duidelijk richtsnoer geven voor wat te verstaan onder stilzwijgende verlenging. De Europese lijsten spreken over: "automatische verlenging van een overeenkomst van bepaalde duur bij ontbreken van tegengestelde kennisgeving van de consument, waarbij de consument verplicht wordt om lang voor het einde van de overeenkomst te kennen te geven dat hij geen verlenging wenst." Dit 'lang voor het einde' komt voor specificatie in aanmerking. De bedingen op de zwarte lijst in de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken zijn overigens een goed voorbeeld van duidelijke formuleringen.

Of een bepaling meer specifiek of meer open moet worden geformuleerd, hangt mede af van wat men met de lijsten wil bereiken. Wanneer de overheid deze bepalingen strikt handhaaft, zoals in Duitsland, dan gaat het erom of AV voldoen aan alle punten van de zwarte en grijze lijsten. Gesteld kan worden dat specifieke formuleringen dan nuttig zijn. In een land als Nederland zijn de bedingen op de zwarte en grijze lijst als het ware mini-open-normen met een zekere discretie voor degenen die deze toepassen. Er wordt daarover onderhandeld, zoals in het voorwaardenoverleg in het kader van de Coördinatiegroep Zelfreguleringsoverleg (CZ) van de SER. De vrij open formuleringen op de Europese lijsten zijn dan ook makkelijker in te passen in het Nederlandse dan in bijvoorbeeld het strikte Duitse systeem.

Ruime normen kunnen echter tot veel discussie tussen ondernemer en consument aanleiding geven. Het gebeurt nogal eens dat als een consument klaagt over een concreet probleem bij aankoop, de ondernemer zijn klacht afwijst met een beroep op de AV en de consument zich vervolgens afvraagt: 'waar heb ik nu werkelijk recht op?'. Dan blijkt enerzijds dat veel consumenten er niet aan toekomen AV te lezen (laat staan deze te begrijpen) en anderzijds dat AV vaak ook allerm minst uitnodigen om ze tegen het licht te houden. De effectieve werking van AV in de praktijk zou worden vergroot wanneer consumenten van bedingen waar zij veel mee te maken hebben, zelf zouden (kunnen) nagaan of deze wel of niet vernietigbaar zijn.

Vergroot effectieve werking

Drie zaken zouden daarbij helpen. Ten eerste, zoals gezegd, een meer expliciete formulering in de Europese lijsten daar waar praktijkdiscussie kan worden verwacht. Het concreet benoemen van bepalingen voorkomt discussie over wat er wel en niet onder valt. Bovendien kan hiermee hopelijk worden bereikt dat consumenten AV gaan leren lezen en de meerwaarde hiervan begrijpen. Het is daarom zaak zo concreet mogelijk in de wet aan te geven welke bedingen oneerlijk zijn of vermoed worden oneerlijk te zijn.

Ten tweede zou het aan de zelfredzaamheid van consumenten met betrekking tot AV bijdragen, wanneer de zwarte en grijze lijsten in het algemeen nauwer dan nu zouden aansluiten bij de regelingen voor bijzondere overeenkomsten in het BW die voor de consument het meest belangrijk zijn (zoals de regeling van de consumentenkoop).

Ten derde werkt het belemmerend dat de wettelijke regeling van AV ontoegankelijk is. Er moet dan ook niet alleen worden gestreefd naar duidelijkheid van de AV zelf, maar ook van de wettelijke regeling.

Overigens moet worden voorkomen dat a-contrario-werking wordt toegekend, met name als bedingen die nu nog wel op de Europese of nationale lijsten staan zouden verdwijnen. Een beding kan zijn belang of rechtswaarde (blijven) bezitten, ook als het niet meer op de Europese, en dus Nederlandse, zwarte of grijze lijst voorkomt.

6.4.2 Specifieke bedingen

In onderstaand schema worden de Nederlandse bedingen in artikel 6:236 en 237 BW en de Europese bedingen in bijlage 3 en 4 van het richtlijnvoorstel op equivalentie getoetst.

schema 6.1 Equivalentie van Nederlandse en Europese bedingen (Z = Zwart EU, G = Grijs EU)

Artikel 6:236 BW (zwarte lijst)

| Art. 236 onder: | a | b | c | d | e | f | g | h | i | j | k | l | m | n |
|-----------------|---|------------|---|-----|-----|---|---|---|-----|-----|-----|---|---|-----|
| | | G-a G-j | | Z-e | G-i | | | | G-g | G-f | Z-d | | | Z-c |

Artikel 6:237 BW (grijze lijst)

| BW | a | b | c | d | e | f | g | h | i | j | k | l | m | n |
|----|---|-----|------------|-----|---|-----|---|---|------------|---|---|-----|---|-----|
| EU | | G-h | G-k G-l | G-d | | Z-a | | | G-b G-c | | | G-e | | Z-b |

In bijlage 2 van dit advies zijn de Nederlandse en Europese lijsten op equivalentie getoetst. De waarde van deze vergelijking wordt vergroot door praktijkvoorbeelden tegen het licht te houden van (de verschillen tussen) de Nederlandse en Europese zwarte en grijze lijst. Centrale vraag daarbij is welke bedingen de consument in de praktijk van alledag het meest, en in de meeste verscheidenheid, tegenkomt. Dit om vast te kunnen stellen welke bedingen op de zwarte en grijze lijst van belang zijn voor het voorwaardenoverleg in SER-CZ-kader. Bedingen die hoge ogen gooien zijn: exoneraties, annulering, garantiebedingen, clausules ter zake van zorgplichten van de ondernemer en het ontbindingsrecht. In bijlage 2 van dit advies zijn deze praktijkvoorbeelden geplaatst bij het desbetreffende beding van de zwarte of grijze lijst van het BW.

De verzamelde voorbeelden leveren, in alle betrekkelijkheid, de volgende kwantitatieve score op qua evident belang voor het voorwaardenoverleg (in afnemende mate):

| | |
|---|--|
| 1 | 237-f Uitsluiting/beperking aansprakelijkheid |
| 2 | 236-b Uitsluiting/beperking ontbindingsrecht; 236-c Beperking/uitbreiding opschortingrechten; 236-l Vormvereisten; 237-b Eigen verplichtingen wezenlijk beperken; 237-h Vrijwaringclausules |
| 3 | 236-g Verkorting verjaring- of vervaltermijn; 236-i Prijsverhoging; 236-k Bewijsbedingen; 236-n Geschilbeslechting; 237-c Wijzigingsbevoegdheid; 237-d Beëindiging overeenkomst door gebruiker; 237-e Vage of te lange levertijden; 237-g Uitsluiting of beperking verrekening; 237-i Vergoeding bij beëindiging overeenkomst door wederpartij |
| 4 | 236-a Uitsluiting recht op nakoming; 236-m Woonplaatskeuze; 237-a Termijn voor reactie op aanbod of verklaring; 237-h Vervalbedingen; 237-j Contractsdwang; 237-k Contractsduur; 237-l Opzegtermijn; 237-m Vormvereisten |
| 5 | 236-d Beoordeling tekortkoming gebruiker; 236-e Toestemming voor schuld- en contractoverneming; 236-f Bevoegdheden/verweermiddelen bij schuld- en contractoverneming; 236-j Stilzwijgende verlenging overeenkomst; 237-n Volmacht |

De Consumentenautoriteit heeft (ook in Beneluxverband) voor enkele branches eenzijdig opgestelde AV onder de loep genomen en eenzelfde soort checklist met voorbeelden opgesteld als in bijlage 2 van dit advies. Er is een aanzienlijke hoeveelheid overtredingen geconstateerd van de – hierboven in groep 2 ingedeelde – artikelen 6:236 onder b, 6:236 onder c en 6:236 onder l. Opvallend is nu dat deze niet met zoveel woorden terugkomen in het richtlijnvoorstel.

Open norm, wettelijke informatieplicht en een derde

Het richtlijnvoorstel verandert niets aan de open norm voor AV uit het BW (art 6:233 onder a) en is over de wettelijke informatieplicht voor AV (art. 6:233 onder b en 6:234 BW) weinig expliciet. Wel zegt de considerans dat de consument de gelegenheid dient te krijgen om de bedingen door te lezen voordat de overeenkomst wordt gesloten. Ook art. 6:238, lid 1 over een beding in AV dat de gebruiker namens een derde handelt, laat het richtlijnvoorstel onverlet. Vanwege hun nauwe samenhang met de zwarte en grijze lijst staan in bijlage 2 ook praktijkvoorbeelden die betrekking hebben op deze drie punten. Daaruit blijkt dat er vijf categorieën bedingen zijn die nu onder de open norm vallen, maar zo vaak voorkomen dat het beter is deze onder de grijze of zwarte lijst te brengen: verrassend effect, uitbreiding ontbindingsrecht (feitelijke ontbindingmogelijkheden) ondernemer, beding strijdig met dwingend recht, afwijking van regeland recht en garantiebedingen.

De Consumentenautoriteit komt bedingen in AV die strijdig zijn met dwingend recht vaak tegen en kan dan voor toezicht en handhaving meestal wel uit de voeten met de open norm, bijvoorbeeld in de zin dat een verkoper gerechtigd is om bij het sluiten van de overeenkomst niet meer te bedingen dan een aanbetaling van 50 procent (artikel 7:26 BW). Niet alleen vanuit een oogpunt van toezicht en handhaving, maar ook voor consumenten zou het goed zijn als zulke strijd met dwingend recht in de zwarte of grijze lijst duidelijk wordt benoemd.

Commentaar CCA

Ten aanzien van een aantal bedingen uit de Europese zwarte en grijze lijst doet de CCA suggesties voor verbetering en verduidelijking, mede in relatie tot het Nederlands recht.

1 *Annulering*

Het onderwerp Annulering valt onder b dan wel onder c van de Europese grijze lijst. Het onderbrengen bij 'c' zou het beste zijn: "het opleggen van schadevergoedingen aan een consument die zijn verbintenissen niet nakomt die buiten verhouding staan tot de door de ondernemer geleden schade". Beding 'c' ziet op iets wat onder het mom van schadevergoeding wordt gepresenteerd, maar buiten verhouding staat c.q. niet te bewijzen of niet-geleden schade is. Terwijl het bij 'b' erover gaat dat wordt afgezien van het sluiten van de overeenkomst, zijn annuleringskosten juist aan de orde als eenmaal een overeenkomst is gesloten.

2 *Exoneraties*

De zwarte Europese lijst bevat onder a een specifieke exoneratie: "het uitsluiten of beperken van de wettelijke aansprakelijkheid van de ondernemer bij overlijden of lichamelijk letsel van de consument door het toedoen of nalaten van die ondernemer". Exoneraties in het algemeen lijken onder a van de grijze lijst te vallen. Het verdient de voorkeur om van exoneraties een concreet grijs beding te maken met een concrete invulling, uit te splitsen in: nakoming, ontbinding, verrekening, opschorting en schadevergoeding. Hiervoor is 'de uitsluiting of beperking van wettelijke rechten' al genoemd als voorbeeld van een breed spectrum dat meer specifiek te benoemen is. De beperking van de aansprakelijkheid bij de reisovereenkomst is overigens een apart onderwerp.

3 *Ontbindingsrecht (en andere elementen van het stelsel van sancties)*

Een aantal bepalingen van de Nederlandse zwarte lijst keert niet terug op de Europese lijst. Een belangrijk voorbeeld daarvan is het ontbindingsrecht uit artikel 6:236 onder b BW. Dat recht lijkt onder de grijze Europese lijst bij a te vallen, maar zou expliciet zwart of grijs moeten worden (net als andere elementen van het stelsel van sancties zoals nakoming, verrekening, opschorting en wellicht schadevergoeding). Het stelsel van sancties geeft namelijk in de praktijk veel problemen.

4 *Stilzwijgende verlenging*

Dit onderwerp valt onder de Europese grijze lijst onder f: “automatische verlenging van een overeenkomst van bepaalde duur bij ontbreken van tegengestelde kennisgeving van de consument, waarbij de consument verplicht wordt om lang voor het einde van de overeenkomst te kennen te geven dat hij geen verlenging wenst”. Deze bepaling komt in de richting van die in het BW. Hiervóór heeft de CCA al gesuggereerd de zinsnede ‘lang voor het einde’ nader te specificeren.

5 *Prijsverhoging*

Het onderwerp prijsverhoging valt in Nederland onder de zwarte lijst, maar in het richtlijnvoorstel onder de grijze lijst onder g: “de mogelijkheid voor de ondernemer om de met de consument bij de sluiting van de overeenkomst overeengekomen prijs te verhogen, zonder dat de consument het recht heeft de overeenkomst op te zeggen”. In de toelichting bij de Europese grijze lijst onder g staat waar deze niet op van toepassing is.

De CCA vindt dat ook pakketreizen onder deze uitzondering zouden moeten vallen, voor zover reisorganisatoren geconfronteerd worden met een onverwachte prijsverhoging bij een module uit de pakketreis en het doorberekenen hiervan aan de consument redelijk is. Zij wijst erop dat de richtlijn Pakketreizen het de ondernemer mogelijk maakt in enkele bijzondere omstandigheden na het sluiten van het contract de prijs te verhogen, zonder dat de consument het recht dan is toegekend de overeenkomst te ontbinden.

6 *Rechterkeuze*

Het is onduidelijk waar dit onderwerp moet worden geplaatst. Wellicht valt het onder de Europese zwarte lijst onder c waar sprake is van: “het uitsluiten of beperken van het recht van de consument om juridische stappen te nemen of van enig ander rechtsmiddel gebruik te maken, met name door de consument te verplichten om eventuele geschillen uitsluitend voor te leggen aan een niet onder een wettelijke regeling vallend scheidsrecht”. Enige duidelijkheid hierover acht de CCA gewenst.

7 *Wijziging van de overeenkomst*

Dit onderwerp valt onder de grijze lijst onder k: “de mogelijkheid voor de ondernemer om eenzijdig de bedingen van de overeenkomst te wijzigen, met inbegrip van de kenmerken van het product of de dienst”. De reikwijdte van dit beding is niet duidelijk en behoeft nadere toelichting.

8 *Vormvereisten en koppelverkoop*

De onderwerpen uit de BW-lijsten vormvereisten en koppelverkoop (6:237 m en j) zouden volgens de CCA aan de Europese lijsten moeten worden toegevoegd.

9 *Beperking commerciële garanties*

De CCA kan zich vinden in het Europese grijze beding waarbij de ondernemer moet aantonen dat de beperking van de overdraagbaarheid van de commerciële garantie in de concrete situatie eerlijk is. Dit in samenhang met de bepaling in het richtlijnvoorstel dat

bij niet-overdraagbaarheid van een commerciële garantie dit in een verklaring transparant moet worden gemaakt.

6.4.3 *Conclusies*

Artikel 39 van het richtlijnvoorstel geeft de Europese Commissie de bevoegdheid om de zwarte en grijze lijst aan te passen aan de opmerkingen dienaangaande van de lidstaten. Gaat het om aanpassing van niet-essentiële elementen, dan wordt de comitologie-methode gevolgd (aanpassing door technisch comité).

Commentaar CCA

De CCA erkent dat de comitologie-methode soms een efficiënte wijze van aanpassing en aanvulling van Europese regelgeving is. Omdat deze methode in zijn toepassing een minder democratische procedure is dan de normale Europese wetgevingsprocedure, vindt de CCA de comitologie-methode in dit geval niet op zijn plaats. Zo is op voorhand niet duidelijk wat essentiële en niet-essentiële elementen zijn. De CCA vindt bovendien wijziging van de zwarte en grijze lijst dermate van belang dat zij voor wijziging van de lijsten de voorkeur geeft aan de normale Europese wetgevingsprocedure. In elk geval zullen representatieve stakeholders moeten worden geconsulteerd over voorgestelde wijzigingen.

De CCA spreekt de verwachting uit dat de Nederlandse inbreng bij de onderhandelingen in Brussel over het richtlijnvoorstel gericht zal zijn op de aanpassing van het voorstel in de richting zoals hierboven aangegeven. Het verschil tussen het huidige voorstel van de Europese Commissie en de bestaande Nederlandse wetgeving aangaande de Algemene Voorwaarden vraagt om een dergelijke aanpassing. Mocht evenwel in de Brusselse onderhandelingen het resultaat dienaangaande uiteindelijk onvoldoende zijn, dan sluit de CCA niet uit dat er behoefte bestaat aan een eigen nationale ruimte voor de regeling van Algemene Voorwaarden. Nederland kent immers een uitgebreid stelsel van tweezijdige Algemene Voorwaarden en daarbij behorende geschillencommissies, waaraan in brede kring veel waarde wordt gehecht. Uiteraard past daarbij de notificatie van die regeling bij de Europese Commissie in verband met de vereiste overeenstemming met het Europees recht.

De CCA waardeert het ten slotte dat in het richtlijnvoorstel artikel 31 is opgenomen. Dit artikel stelt algemene eisen aan de Algemene Voorwaarden en regelt de kenbaarheid aan de consument.

7 De beantwoording van de adviesvragen

7.1 Inleiding

De Europese Commissie komt met haar voorstel op een moment dat de Europese economie zich in een diepe recessie bevindt en het vertrouwen van marktpartijen op de proef wordt gesteld. Dit voorstel kan ertoe bijdragen obstakels voor de grensoverschrijdende handel van consumenten en ondernemers weg te nemen; daarmee kan het een bijdrage leveren aan revitalisering van de economieën van de lidstaten en aan het herstel van vertrouwen.

In de voorgaande hoofdstukken zijn de elementen uit het richtlijnvoorstel die in de ogen van de CCA het belangrijkste zijn, geanalyseerd en becommentarieerd. In dit slothoofdstuk wordt de adviesaanvraag weer ter hand genomen en geeft de CCA antwoord op de elf adviesvragen van de bewindslieden. Deze elf vragen zijn onderverdeeld in vier categorieën die hierna achtereenvolgens worden behandeld.

7.2 Toepassingsgebied van de richtlijn

Wenselijkheid uitbreiding reikwijdte

De adviesaanvraag begint met de vraag of de CCA een uitbreiding van de reikwijdte van het Europees consumentenrecht tot andere sectoren wenselijk en proportioneel acht gelet op het subsidiariteitsbeginsel en de doelstelling van de richtlijn. En zo nee, tot welke sectoren zou de CCA de richtlijn beperkt willen zien?

Op zichzelf past een brede werkingssfeer in de doelstelling van deze richtlijn, namelijk het leveren van een bijdrage aan de goede werking van de interne markt en de totstandbrenging van een hoog niveau van consumentenbescherming door “bepaalde aspecten van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake consumentenovereenkomsten te harmoniseren”. Maar er zijn redenen om daarbij enige terughoudendheid te betrachten.

Eenzijds is de CCA geen voorstander van mogelijke uitbreiding van de werkingssfeer naar de volgende sectoren. Gelet op het belang van de gezondheidszorg, de verschillen in definities van de zorgsector in de lidstaten en vanwege de verschillen in maatschappelijke organisatie van de zorgsector in de lidstaten (privaatrechtelijk en/of publiekrechtelijk) pleit de CCA ervoor om de zorgovereenkomsten uit te sluiten van de toekomstige richtlijn consumentenrechten.

Ten aanzien van huur en/of koop van onroerend goed constateert de CCA dat ook thans al deze sector voor een deel onder de werkingssfeer valt van de richtlijnen die zullen worden opgenomen in de nieuwe richtlijn consumentenrechten. Zij constateert voorts dat verkoopovereenkomsten met betrekking tot onroerend goed uitgesloten zijn van de

nieuwe richtlijn. De CCA kan daarmee instemmen, met dien verstande dat zij ervoor pleit om de regeling voor Algemene Voorwaarden uit het richtlijnvoorstel (i.c. Hoofdstuk V) – anders dan nu wordt voorgesteld – van toepassing te verklaren op overeenkomsten betreffende de verkoop van onroerend goed.

Anderzijds pleit de CCA ervoor om in de nieuwe richtlijn ook de belangrijke algemene consumentenrechten voor alle vormen van contracten op het gebied van reis en verblijf op te nemen.

Ook nationale consumentenovereenkomsten?

De bewindslieden vragen naar de opvatting van de CCA over de wenselijkheid en bevoegdheid van de Europese wetgever om regels op te stellen ten aanzien van nationale consumentenovereenkomsten. Verder vragen zij of het wenselijk is dat de ontwerprichtlijn ziet op zowel grensoverschrijdende als nationale consumentenovereenkomsten.

De CCA ziet twee redenen waarom de nieuwe richtlijn zowel op grensoverschrijdende als op nationale consumentenovereenkomsten zou moeten zien: ten eerste past een onderscheid tussen deze overeenkomsten principiële niet bij het streven naar een interne markt; ten tweede is zo'n onderscheid als gevolg van technologische ontwikkelingen praktisch niet altijd eenvoudig toe te passen.

Dienstenovereenkomsten en informatieverplichtingen

De adviesvragers vragen of de CCA de gedeeltelijke toepassing van de richtlijn op dienstenovereenkomsten wenselijk en volledig vindt. Ook vragen zij het oordeel van de CCA over de samenloop van de in het richtlijnvoorstel voorgestelde informatieverplichtingen met de informatieverplichtingen uit enkele andere richtlijnen.

De CCA waardeert het in het richtlijnvoorstel dat de informatieverplichtingen ook op dienstenovereenkomsten van toepassing zijn; dat kan immers een impuls zijn voor nadere normering van de kwaliteit van diensten, waarbij ook het instrument van zelfregulering een belangrijke rol kan vervullen.

Zij constateert dat de definitie van een dienstenovereenkomst in het richtlijnvoorstel ertoe leidt dat de nieuwe richtlijn op een grote variëteit aan overeenkomsten tussen een professionele dienstverlener en een consument van toepassing zal zijn.

Ten aanzien van enkele specifieke dienstenovereenkomsten vraagt de CCA de nodige verduidelijkingen:

- Indien lidstaten ervoor hebben gekozen de richtlijn consumentenkrediet ook van toepassing te verklaren op kredietovereenkomsten van minder dan € 200 en meer dan € 75.000, is het vervolgens de vraag welke richtlijn straks van toepassing is op kredietovereenkomsten in deze categorie: de richtlijn voor consumentenkrediet of de nieuwe richtlijn voor consumentenrechten?
- Ook de relatie tussen het richtlijnvoorstel en andere communautaire regelingen in de financiële sector vraagt om meer duidelijkheid.

- Ten aanzien van overeenkomsten op afstand is de status van het downloaden van muziek, boeken, software etc. onduidelijk: valt het wel of niet onder de toekomstige richtlijn?

Wat elektriciteit betreft ligt de vraag voor of dit moet worden opgevat als een goed zoals het BW en arresten van het Europese Hof van Justitie bepalen, of als een dienst zoals het richtlijnvoorstel suggereert.

De CCA onderschrijft de stelling dat de consument adequate informatie nodig heeft om tot een weloverwogen besluit over een overeenkomst te kunnen komen, maar zij meent dat bepaalde informatievoorschriften uit het richtlijnvoorstel minder relevant zijn voor de consument voor zijn dagelijkse, niet-duurzame aankopen. De toevoeging in het richtlijnvoorstel dat hierbij ook 'de context' van belang is, is volgens de CCA een bron van onduidelijkheid. Zelfregulering kan die onduidelijkheid mitigeren door een invulling van 'de context' per branche.

De CCA zou voor minder informatievoorschriften willen pleiten, met daartegenover wel het opnemen in de richtlijn van mogelijke sancties voor de lidstaten op de (overgebleven) informatievoorschriften. Dit kunnen zowel bestuursrechtelijke als privaatrechtelijke sancties zijn.

7.3 Niveau van harmonisatie; evenwicht tussen hoog niveau van consumentenbescherming en concurrentievermogen bedrijfsleven

De vierde en vijfde vraag van de adviesaanvraag handelen over het karakter van volledige harmonisatie dat de Europese Commissie aan de nieuwe richtlijn verbindt. Aan de CCA wordt gevraagd of zij volledige harmonisatie op de onder het bereik van de richtlijn vallende privaatrechtelijke terreinen mogelijk en wenselijk acht en zo nee, op welke deel-terreinen zij dat niet mogelijk en/of gewenst vindt. Ook wordt gevraagd of de Europese Commissie er volgens de CCA in is geslaagd om met dit richtlijnvoorstel een juist evenwicht te vinden tussen een hoog niveau van consumentenbescherming en het concurrentievermogen van het bedrijfsleven; en zo nee, op welke onderdelen het niveau van consumentenbescherming zou moeten worden verhoogd, dan wel de lasten voor het bedrijfsleven zouden moeten worden verlicht.

De CCA constateert dat volledige harmonisatie, zoals de Europese Commissie met de nieuwe richtlijn voorstaat, op het geharmoniseerde gebied nauwelijks enige ruimte laat voor eigen, nationaal beleid. Zij meent dat volledige harmonisatie van consumentenwetgeving kan bijdragen aan meer grensoverschrijdende handel en daarom niet moet worden nagelaten. Voor consumenten speelt het voordeel dat zij bij volledige harmonisatie – los gezien van het niveau van consumentenbescherming – kunnen weten dat zij in elke lidstaat dezelfde wettelijke bescherming genieten en bij prijsverschillen tussen lidstaten producten van dezelfde soort nu beter onderling kunnen vergelijken.

De CCA stelt als voorwaarden voor de acceptatie van volledige harmonisatie dat deze een hoog niveau van consumentenbescherming oplevert en dat er geen extra administratieve lasten voor het bedrijfsleven uit voortvloeien.

Daarmee beoordeelt de CCA het richtlijnvoorstel langs drie criteria:

- 1 Realiseert het voorstel een hoog niveau van consumentenbescherming?
- 2 Creëert het voorstel nieuwe verplichtingen en onnodige belemmeringen voor het bedrijfsleven?
- 3 Bevordert het voorstel het vrij verkeer van goederen en diensten?

De CCA vraagt zich af of het richtlijnvoorstel bijvoorbeeld op het punt van de non-conformiteit wel voldoet aan het eerste criterium van de Verdragsrechtelijke eis van een hoog niveau van consumentenbescherming. Een tweede voorbeeld is de voorgestelde regeling met zwarte en grijze lijsten met betrekking tot Algemene Voorwaarden¹. Volgens het tweede criterium vormen de informatieverplichtingen voor het bedrijfsleven in sommige situaties een onnodige extra administratieve belasting.

Als reactie op de vraag of de Europese Commissie met dit richtlijnvoorstel erin is geslaagd om het juiste evenwicht te vinden tussen een hoog beschermingsniveau voor de consument en het concurrentievermogen van het bedrijfsleven, vraagt de CCA op verschillende onderdelen van het richtlijnvoorstel om verduidelijking (zoals blijkt uit hetgeen hiervoor in dit hoofdstuk en ook uit wat hierna volgt). Het oordeel van de CCA over het juiste evenwicht heeft daarom een voorlopig karakter. Bezien vanuit het perspectief van de huidige Nederlandse wetgeving op consumententerrein kwalificeert de CCA het richtlijnvoorstel op bepaalde onderdelen als onvoldoende wat het niveau van consumentenbescherming betreft. Met haar advies biedt de CCA evenwel een afgewogen pakket met maatregelen aan, waarmee een beter evenwicht in de richtlijn kan worden bereikt. Ook wordt van het bedrijfsleven op het gebied van de informatievoorschriften meer gevraagd dan volgens de CCA wenselijk en noodzakelijk is, ook als daarbij het belang van informatie voor de consument in ogenschouw wordt genomen.

Het algemene oordeel van de CCA is dat zij met inachtneming van de genoemde uitzonderingen en ook gelet op de brede reikwijdte van de richtlijn, kan instemmen met het karakter van volledige harmonisatie van de richtlijn.

7.4 Elektronische handel

Aan de CCA is de vraag gesteld of volgens haar het richtlijnvoorstel voldoende rekening houdt met de specifieke omstandigheden van elektronische handel en de verwachte toekomstige ontwikkelingen op dit gebied en of er bepalingen in staan die het elektronisch verkeer zouden kunnen belemmeren. Ook wordt de CCA gevraagd naar haar mening of

1 In paragraaf 7.2 heeft de CCA zich al uitgesproken voor uitsluiting van de zorgsector van de nieuwe richtlijn.

de richtlijn van toepassing zou moeten zijn op een particulier die incidenteel of regelmatig zaken te koop aanbiedt op internet.

Naar de mening van de CCA bevat de huidige tekst van het richtlijnvoorstel onduidelijkheden, waardoor onvoldoende rekening kan worden gehouden met de huidige en toekomstige mogelijkheden van elektronische handel. Daarbij heeft de CCA met name de vraag op het oog of het downloaden van gegevensbestanden wel of niet onder de nieuwe richtlijn valt. De status van downloadbare producten zal beter door de Europese Commissie moeten worden aangegeven. Evenzo is het onduidelijk of een update van gekochte software het karakter heeft van een dienst (aftersales service) of van een product.

De CCA vindt dat de richtlijn niet van toepassing moet zijn op een particulier/consument die incidenteel of regelmatig zaken te koop aanbiedt op het internet. Dat zou immers betekenen dat de ene consument de bescherming van de richtlijn zou genieten, terwijl de andere consument daarentegen de verplichtingen uit de richtlijn zou moeten naleven. Bovendien strookt het in het geheel niet met de definitie van de ‘ondernemer’, namelijk de natuurlijke of rechtspersoon die handelt voor doeleinden die betrekking hebben op zijn bedrijfs- of beroepsactiviteit. De richtlijn is volgens de CCA op dit punt op zich voldoende duidelijk, maar in de Overwegingen bij de richtlijn zou hieraan aandacht kunnen worden geschonken. Zodra een particulier/consument echter ingeschreven is bij de Kamer van Koophandel, moet daarover duidelijkheid zijn – dan geldt deze persoon als een ondernemer.

7.5 Overige vragen

Bedenktijd

De bewindslieden stellen de vraag of de CCA kan instemmen met een bedenktijd van veertien dagen. Ook wordt gevraagd of het richtlijnvoorstel volgens de CCA voldoende waarborgen biedt om de consument te beschermen tegen overrompelende verkooppraktijken.

De CCA geeft een positief antwoord op de vraag van de bewindslieden naar de lengte van de bedenktijd. Deze is nu voor alle overeenkomsten uit de nieuwe richtlijn, voor zover van toepassing, bepaald op veertien kalenderdagen. Bovendien is de voorgestelde formulering van de bedenktijd in kalenderdagen in de plaats van werkdagen een vooruitgang, gezien de verschillen tussen de Europese lidstaten wat nationale en religieuze feestdagen betreft.

Wel heeft de CCA kritiek op de verschillen in aanvangstijd van de bedenktijd tussen de verschillende soorten van overeenkomsten, hetgeen de richtlijn nodeloos ingewikkeld maakt. Zij doet daarbij het voorstel om op dit punt aan te sluiten bij het wetenschappelijk voorstel voor een Gemeenschappelijk Referentiekader. Verder stelt de CCA voor om de termijnen bij de uitoefening van het herroepingrecht meer in onderling evenwicht te

brenge. De consument moet het product sneller terugsturen en de ondernemer vervolgens sneller terugbetalen.

De CCA constateert dat het richtlijnvoorstel de werkingssfeer van het herroepingsrecht uitbreidt tot situaties waarin de consument zelf de ondernemer heeft uitgenodigd voor een huisbezoek. Zij kan zich vinden in deze uitbreiding, omdat het voor de consument de druk op de koop/verkoop kan verminderen en het hem meer gelegenheid biedt voor prijsvergelijking en nadere informatievergarig. Tegelijkertijd wil de CCA de ondernemer beschermen tegen situaties waarin de consument misbruik van het herroepingsrecht zou kunnen maken – bijvoorbeeld wanneer hij een noodreparatie na een oproep van de consument onmiddellijk heeft uitgevoerd – door een uitbreiding van de uitzonderingen die het richtlijnvoorstel voor het herroepingsrecht formuleert.

Algemene Voorwaarden

De vraag ligt hier voor of de CCA een Europese regeling voor oneerlijke bedingen in Algemene Voorwaarden, uitgaande van volledige harmonisatie, wenselijk vindt. Meer in het bijzonder is de CCA gevraagd of zij wil ingaan op de praktijkervaringen in Nederland met de zwarte en grijze lijst uit het BW.

De CCA is in beginsel een voorstander van een Europese regeling van oneerlijke bedingen in Algemene Voorwaarden onder het regime van volledige harmonisatie. Maar het huidige voorstel van de Europese Commissie in vergelijking met de bestaande Nederlandse wetgeving in het BW op dit gebied vraagt volgens de CCA om de nodige aanpassingen. Dat geldt onder meer voor:

- het ontbindingsrecht, dat in het BW op de zwarte lijst staat, maar in de lijsten van het richtlijnvoorstel niet voorkomt;
- de prijsverhoging, die in het BW op de zwarte, maar in het richtlijnvoorstel op de grijze lijst staat;
- de onderwerpen vormvereisten en koppelverkoop, die in het BW op de grijze lijst staan en aan de Europese lijsten moeten worden toegevoegd.

Bovendien vraagt een aantal bedingen uit de Europese zwarte en grijze lijst om verduidelijking. Dat is het geval bij de onderwerpen annulering, exoneraties, stilzwijgende verlenging, de rechterkeuze en de wijziging van de overeenkomst.

Mochten in de Brusselse onderhandelingen de door de CCA gevraagde aanpassingen uiteindelijk onvoldoende zijn, dan sluit de CCA niet uit dat er behoefte bestaat aan een eigen nationale ruimte voor de regeling van Algemene Voorwaarden.

Non-conformiteit

Ook hier wordt de CCA gevraagd naar de wenselijkheid van een Europese regeling voor non-conformiteit, uitgaande van volledige harmonisatie.

De vraag van de adviesvragers naar de wenselijkheid van een Europese regeling voor non-conformiteit die uitgaat van volledige harmonisatie, beantwoordt de CCA in beginsel

positief. Maar zij staat een ander regime voor dan in het richtlijnvoorstel is geregeld, te weten een stelsel dat de rechten en plichten van ondernemer en consument evenwichtiger verdeelt dan het richtvoorstel doet. Zo'n stelsel moet discussies tussen ondernemer en consument voorkomen, dan wel ertoe leiden dat de juiste discussie wordt gevoerd.

De CCA kan zich vinden in de voorgestelde vaste periode van twee jaar waarbinnen de ondernemer wettelijk aansprakelijk is voor een gebrek aan overeenstemming met de overeenkomst. Daarbij past wel een hardheidsclausule om onrechtvaardige situaties te voorkomen, inhoudende dat de vaste termijn geldt, tenzij het naar redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat de ondernemer zich beroept op het verstrijken van de termijn. In samenhang daarmee stelt de CCA voor om ten opzichte van het richtlijnvoorstel twee wijzigingen in de bewijslastverdeling tussen ondernemer en consument gedurende de termijn van twee jaar aan te brengen:

- 1 een verlenging van de termijn waarbinnen het vermoeden geldt dat het gebrek aan overeenstemming met de overeenkomst al bestond op het moment dat het risico voor het product op de consument overging van zes maanden (richtlijnvoorstel) naar twee jaar, met ...
- 2 ... gelijktijdig een verlichting van de bewijslast van de ondernemer gedurende die twee jaar in de zin dat hij aannemelijk moet maken dat het gebrek aan overeenstemming bij de verkoop van het product nog niet bestond. Het is vervolgens aan de consument om, indien noodzakelijk, een bewijs van het tegendeel te leveren.

Ook bij de sancties (of rechtsmiddelen zoals het richtlijnvoorstel het noemt) wil de CCA enkele wijzigingen doorvoeren in de verhoudingen tussen de ondernemer en de consument. Om te voorkomen dat het gebrek aan overeenstemming telkenmale wordt verholpen door middel van een (nood)reparatie, moet het aantal reparaties in de nieuwe richtlijn worden beperkt. Verder kunnen partijen afspraken maken over de doorlooptijd van de reparatie, terwijl bovendien de termijn voor aansprakelijkheid van de ondernemer dan niet doorloopt. Ook zou op het gerepareerde deel garantie moeten worden verleend. De CCA meent dat de mogelijkheid van korting op de prijs of ontbinding van de overeenkomst al in beeld moet komen zodra kosteloze reparatie of vervanging in redelijkheid niet van de ondernemer kan worden gevergd.

Bij ontbinding van de overeenkomst moet door partijen worden gezocht naar een evenwichtige regeling om de geleverde prestaties ongedaan te maken. Volgens de CCA zou in de tekst of in de considerans van de nieuwe richtlijn moeten worden opgenomen dat een gebruiksvergoeding die de consument aan de ondernemer betaalt, een gerechtvaardigde oplossing kan zijn bij ontbinding van de overeenkomst.

Ten slotte stelt de CCA voor een hardheidsclausule toe te voegen aan de verplichting voor de consument om binnen twee maanden nadat hij het gebrek aan overeenstemming heeft geconstateerd, dit aan de ondernemer te melden. Daarbij blijft de gangbare wettelijke schadebeperkingsplicht gelden.

De CCA gaat in haar advies nader in op de relatie tussen de (non-)conformiteitsregels en commerciële garanties, omdat die relatie voor ondernemer en consument niet altijd even duidelijk is, vooral niet de vraag naar de overdraagbaarheid van garanties. De CCA kan zich vinden in het Europese grijze beding waarbij de ondernemer moet aantonen dat de beperking van de overdraagbaarheid van de commerciële garantie in de concrete situatie eerlijk is. Dit beding ziet de CCA in samenhang met de bepaling in het richtlijnvoorstel dat het garantiebewijs een verklaring moet bevatten over de eventuele niet-overdraagbaarheid van een commerciële garantie.

Tweedehands goederen

De CCA pleit er allereerst voor om in de richtlijn (al dan niet in de considerans) het verschil tussen de aansprakelijkheids- of conformiteitstermijn en de te verwachten levensduur van een nieuw of tweedehands product duidelijker voor het voetlicht te brengen. In de rechtspraak worden die namelijk regelmatig met elkaar verward. Om die verwar- ring te voorkomen en ook omdat een termijnstelling wel duidelijkheid verschaft aan ondernemer en consument, acht de CCA de voorgestelde mogelijke beperking van de conformiteitstermijn voor tweedehands goederen tot één jaar, op basis van een overeen- komst tussen ondernemer en consument, terecht. Daarbij hoort een soortgelijke hard- heidsclausule als hiervoor genoemd bij de tweejaarstermijn.

Levering en risico-overdracht

De adviesvragers stellen de CCA de vraag of zij de voorgestelde regeling uit het richtlijn- voorstel voor de levering en de risico-overdracht mogelijk, wenselijk en volledig vindt en welke gevolgen dit voor de praktijk zal hebben als de regeling in het BW wordt overge- nomen.

De CCA geeft op beide punten de voorkeur aan de bestaande regeling in het Nederlandse BW, die beter aansluit bij de praktijk. Zij roept het kabinet op om in de onderhandelingen in Brussel het richtlijnvoorstel in de richting van het BW om te buigen.

Den Haag, 17 juni 2009

Y.C.M.Th. van Rooy
Voorzitter

M.G. Bos
Secretaris

Literatuurlijst

SER-publicaties

SER (2008) *Advies Duurzame globalisering: een wereld te winnen*, publicatienr. 08/06, Den Haag : Sociaal-Economische Raad.

SER (2007) *Advies Groenboek Herziening consumentenacquis*, CCA (Commissie voor Consumentenaangelegenheden), publicatienr. 07/05, Den Haag : Sociaal-Economische Raad.

SER (2007) *Advies Eenvoudige procedure voor eenvoudige civiele zaken*, CCA (Commissie voor Consumentenaangelegenheden), publicatienr. 07/03, Den Haag : Sociaal-Economische Raad.

SER (2005) *Advies over de Dienstenrichtlijn*, publicatienr. 05/07, Den Haag : Sociaal-Economische Raad.

SER (2005) *Brochure Klachten = Kennis: Doe er meer mee!*, CCA (Commissie voor Consumentenaangelegenheden), Den Haag : Sociaal-Economische Raad, ww.ser.nl.

SER (2004) *Advies Europese samenwerking bij handhaving consumentenwetgeving*, CCA (Commissie voor Consumentenaangelegenheden), publicatienr. 04/07, Den Haag : Sociaal-Economische Raad.

SER (2004) *Advies Oneerlijke handelspraktijken op consumententerrein in de EU*, CCA (Commissie voor Consumentenaangelegenheden), publicatienr. 04/06, Den Haag : Sociaal-Economische Raad.

SER (1998) *Advies ICT en de consument*, publicatienr. 98/09, CCA (Commissie voor Consumentenaangelegenheden), Den Haag : Sociaal-Economische Raad.

SER (1998) *Advies Verkoop van en waarborgen voor consumptiegoederen*, CCA (Commissie voor Consumentenaangelegenheden), publicatienr. 98/03, Den Haag : Sociaal-Economische Raad, p. 35.

Artikelen

Hardy, R.R.R., G.G. Heslen (2009) Het voorstel voor een richtlijn betreffende consumentenrechten, *Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie (WPNR)*, 2009 – nr. 6783 (24 januari), pp. 69-71.

Hofhuis, Y. (2007) De Europese wetgever slaat om van minimumharmonisatie naar volledige harmonisatie: kunstgreep of noodzaak?, *Tijdschrift voor Consumentenrecht en handelspraktijken (TvC)*, 2007 – nr. 1, pp. 6-12.

Loos, M.B.M. (2008) Herziening van het consumentenrecht: een teleurstellend richtlijnvoorstel (Review of consumer law: a disappointing proposal for a consumer rights directive), *Tijdschrift voor Consumentenrecht en handelspraktijken (TvC)*, 2008 – nr. 5 (16 oktober), pp. 173-178.

- Mak, V. (2009) Review of the Consumer Acquis: Towards Maximum Harmonisation?, TICOM Working Paper on Comparative and Transnational Law No. 2008/6, *European Review of Private Law*, 2009 – 17, pp. 55-74.
- Rott, P., E. Terry (2009) The proposal for a Directive on Consumer Rights: no single Set of Rules [te verschijnen in *Zeitschrift für europäisches Privatrecht (ZeuP)* 2009, 35 pp.].
- Schaub, M.Y. (2006) Digitale muziek, DRM en de thuiskopie: biedt het consumentenrecht uitkomst?, *Tijdschrift voor Consumentenrecht en handelspraktijken (TvC)*, 2006 – nr. 2, pp. 38-47.
- Verhoeven, A. (2008) Redactionele signalen, *Tijdschrift voor Europees en economisch recht (SEW)*, 2008 – 11 (24 november), p. 186.
- Wechem, T.H.M. van (2006) Downloaden van muziek, enkele consumentenrechtelijke verstrooiingen, *Tijdschrift voor Consumentenrecht en Handelspraktijken (TvC)*, 2006 – nr. 4 (30 augustus), pp. 105-107.

Boeken, rapporten

- Consumentenautoriteit (2009) *Terugblik 2008*, Den Haag : Consumentenautoriteit.
- Consumer protection in the Internal Market*, Special Report Eurobarometer 252, september 2006, Brussel : Commissie van de Europese Gemeenschappen.
- Hofhuis, Y. (2006) *Minimumharmonisatie in het Europees recht: begrip, vormen en gevolgen*, Europese Monografieën no. 83, Deventer : Kluwer.
- Hondius, E. [et al.] (2008) *Principles of European Law/Sales (PEL S)*, München : Sellier.
- Luzak, J.A. (2009) Information duties in the new proposal for the Directive on consumer rights, in: Hesselink, M.W., M.B.M. Loos (red.) *Het voorstel voor een Europese richtlijn consumentenrechten: Een Nederlands perspectief*, Den Haag : Boom Juridische Uitgevers.
- OFT (2004) *Doorstep selling: A report on the market study*, OFT716, London : Office of Fair Trading, mei 2004.
- Terry, E. (2009) Bedenktijden in het voorstel voor een Richtlijn consumentenrecht, in: Hesselink, M.W., M.B.M. Loos (red.) *Het voorstel voor een Europese richtlijn consumentenrechten: Een Nederlands perspectief*, Den Haag : Boom Juridische Uitgevers.
- Wissink, M.H. (2009) Over volledige harmonisatie en herinrichting van het BW: knelpunten bij de omzetting van de (voorgestelde) Richtlijn consumentenrechten, in: Hesselink, M.W., M.B.M. Loos (red.) *Het voorstel voor een Europese richtlijn consumentenrechten: Een Nederlands perspectief*, Centre for the Study of European Contract Law, Den Haag : Boom Juridische Uitgevers.

Kamerstukken en Europese documenten

- Eerste Kamer (vergaderjaar 2007-2008) 23 490 *Ontwerpbesluiten Unie-Verdrag*, DI, Verslag van een Schriftelijk Overleg: Brief van de minister d.d. 27 mei 2008.
- EP; Raad (2009) *Richtlijn 2008/122/EG van het Europees Parlement en de Raad van 14 januari 2009 betreffende de bescherming van de consumenten met betrekking tot bepaalde aspecten van overeen-*

komsten betreffende gebruik in deeltijd, vakantieproducten van lange duur, doorverkoop en uitwisseling [timesharing], Publicatieblad L33, 3 februari 2009.

EP; Raad (2008) Richtlijn 2008/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 april 2008 inzake kredietovereenkomsten voor consumenten en tot intrekking van Richtlijn 87/102/EEG van de Raad, [richtlijn consumentenkrediet], Publicatieblad L 133, 22 mei 2008.

Europese Commissie (2009) *Impact Assessment Report*, werkdocument, Brussel : Commissie van de Europese Gemeenschappen.

Europese Commissie (2009) COM (2009) 25 final *Monitoring consumer outcomes in the single market: Second edition of the Consumer Markets Scoreboard: Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions*, Brussels : Commission of the European Communities, 29 januari 2009.

Europese Commissie (2008) COM (2008) 414 *Voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de toepassing van de rechten van patiënten bij grensoverschrijdende gezondheidszorg*, Brussel : Commissie van de Europese Gemeenschappen.

Europese Commissie (2008) COM (2008) 614 definitief *Samenvatting van de effectbeoordeling: Werkdocument van de Diensten van de Commissie*, Brussel : Commissie van de Europese Gemeenschappen, 8 oktober 2008.

Europese Commissie (2008) COM (2008) 614 definitief *Voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende consumentenrechten*, Brussel : Commissie van de Europese Gemeenschappen, 8 oktober 2008.

Europese Commissie (2007) *Impact Assessment Report: Commission Staff Working Document, accompanying the proposal for a directive on consumer rights* [ongenummerd], Brussel : Commissie van de Europese Gemeenschappen [ongedateerd].

Europese Commissie (2007) COM (2007) 99 definitief *EU-strategie voor het consumentenbeleid 2007-2013: Consumenten mondig maken, hun welzijn verbeteren en hun effectief bescherming bieden: Mededeling van de Commissie aan de Raad, het Europees Parlement en het Europees Economisch en Sociaal Comité*, Brussel : Commissie van de Europese Gemeenschappen, 16 maart 2007.

Europese Commissie (2007) COM (2006) 744 definitief *Groenboek Herziening van het consumentenacquis*, Brussel : Commissie van de Europese Gemeenschappen, 8 februari 2007.

Europese Commissie (2004) COM (2004) 651 definitief *Mededeling over Europees verbintenisrecht en de herziening van het acquis: verdere maatregelen: Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement en de Raad*, Brussel : Commissie van de Europese gemeenschappen, 22 oktober 2004.

Tweede Kamer (vergaderjaar 2008-2009) 22 112 *Nieuwe Commissievoorstellen en initiatieven van de lidstaten van de Europese Unie*, nr. 742, Brief van de staatssecretaris van Buitenlandse Zaken [over het fiche Richtlijn inzake uitsluiting van zelfstandige beroepschauffeurs van de arbeidstijden richtlijn].

Tweede Kamer (vergaderjaar 2008-2009) 31 579 *Implementatie van Europese regelgeving betreffende het verkeer van diensten op de interne markt (Dienstenwet)*, nr. 6 Nota n.a.v. het verslag.

Jurisprudentie

Hof van Justitie, *Arrest Almelo*, Zaak C-393/92, 27 april 1994.

Hof van Justitie, *Arrest Punkt Schmuckhandels GmbH*, Zaak C-441/04, 23 februari 2006.

Hof van Justitie, *Arrest Quelle AG*, Zaak C-404/06, 17 april 2008.

Hof van Justitie, *Arrest Sanoma Magazines Belgium NV*, Zaak C-299/07, 23 april 2009.

Hof van Justitie, *Arrest VTB-VAB NV*, Zaak C-261/07, 23 april 2009.

Website

www.hbd.nl/pages .

A large, 3D, light-colored 'STEL' sign is mounted on a textured wall. The letters are thick and blocky, casting shadows on the wall behind them. The background is a dark, textured wall with a blueish-grey hue. A horizontal white band is visible across the middle of the image.

BIJLAGEN





Ministerie van Economische Zaken

Aan

Sociaal-Economische Raad
 T.a.v. mevrouw mr. Y.C.M.Th. van Rooy,
 voorzitter van de Commissie van
 Consumentenaangelegenheden
 Postbus 90405
 2500 LK DEN HAAG

| Datum | Uw kenmerk | Ons kenmerk | Bijlage(n) |
|-------------|------------|-------------------|------------|
| 10 DEC 2008 | | EP/EMC 8192369 | 1 |

Onderwerp

adviesaanvraag voorstel Richtlijn consumentenrechten

Geachte mevrouw Van Rooy,

Op 8 oktober jl. heeft de Commissie van de Europese Gemeenschappen (hierna: de Commissie) het bijgevoegde voorstel voor een Richtlijn betreffende consumentenrechten (hierna: de ontwerprichtlijn) ingediend. De ontwerprichtlijn maakt onderdeel uit van het in 2004 door de Commissie ingezette traject inzake de herziening van het consumentenacquis. De Commissie beoogt hiermee de bestaande regelgeving op het gebied van het consumentenrecht te vereenvoudigen en te completeren. Het belangrijkste doel van deze herziening is, aldus de Commissie, de realisering van een interne markt voor de consument waarbij, onder strikte eerbiediging van het subsidiariteitsbeginsel, het juiste evenwicht wordt gevonden tussen een hoog beschermingsniveau voor de consument en het concurrentievermogen van het bedrijfsleven.

De ontwerprichtlijn is het voorlopig sluitstuk van het horizontale herzieningstraject en omvat regelingen die nu nog zijn opgenomen in vier consumentenrichtlijnen, te weten: de Richtlijn colportage¹, de Richtlijn verkoop op afstand², de Richtlijn consumentenkoop en garanties³ en de Richtlijn oneerlijke bedingen⁴. Indien de ontwerprichtlijn op dit punt niet

¹ Richtlijn 85/577/EEG van de Raad van 20 december 1985 betreffende de bescherming van de consument bij buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten.

² Richtlijn 97/7/EG van het Europees Parlement en de Raad van 20 mei 1997 betreffende de bescherming van de consument bij op afstand gesloten overeenkomsten.

³ Richtlijn 1999/44/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 mei 1999 betreffende bepaalde aspecten van de verkoop van en garanties voor consumptiegoederen.

wordt gewijzigd, zullen deze vier richtlijnen na de inwerkingtreding van de nieuwe richtlijn komen te vervallen. De ontwerprichtlijn introduceert een nieuw horizontaal instrument waarin gemeenschappelijke aspecten van consumentenovereenkomsten worden geregeld. Het bereik van de ontwerprichtlijn is hierdoor aanzienlijk breder dan het bereik van de huidige vier genoemde consumentenrichtlijnen. Daarnaast worden de in de vier genoemde consumentenrichtlijnen opgenomen regelingen aangepast en worden nieuwe regels geïntroduceerd zoals de verplichting tot levering en de risico-overdracht. De huidige consumentenrichtlijnen zijn gebaseerd op minimumharmonisatie, terwijl de ontwerprichtlijn is gebaseerd op volledige harmonisatie.

Wij stellen het op prijs indien u het kabinet ten behoeve van de Nederlandse inzet in de onderhandelingen over de ontwerprichtlijn in Brussel van advies zou willen dienen. Daarbij zouden wij in het bijzonder willen vernemen wat naar uw oordeel de Nederlandse benadering zou moeten zijn ten aanzien van de hieronder vermelde vragen.

Toepassingsgebied van de richtlijn

1. Ingevolge artikel 3, eerste lid, is de ontwerprichtlijn van toepassing op alle verkoop- en dienstenovereenkomsten tussen handelaren en consumenten, met een gedeeltelijke uitzondering voor financiële diensten. Het richtlijnvoorstel heeft daarmee een breed bereik en omvat, bijvoorbeeld, ook zorgovereenkomsten, huurovereenkomsten en in beperkte mate overeenkomsten die zien op de koop van onroerend goed. De ontwerprichtlijn strekt derhalve beduidend verder dan het tot nog toe bestreken terrein van de vier in de inleiding genoemde consumentenrichtlijnen. Acht u een dergelijke uitbreiding van de reikwijdte van het Europese consumentenrecht tot andere sectoren en overeenkomsten wenselijk en proportioneel gelet op het subsidiariteitsbeginsel en de doelstelling van de richtlijn? Zo nee, tot welke sectoren zou u de richtlijn beperkt willen zien?
2. Ingevolge artikel 4 is de richtlijn naast grensoverschrijdende overeenkomsten ook van toepassing op strikt nationale consumentenovereenkomsten. Bent u, mede gelet op het subsidiariteitsbeginsel, van mening dat de Europese wetgever regels zou mogen c.q. moeten stellen ten aanzien van nationale consumentenovereenkomsten? Acht u het wenselijk dat de ontwerprichtlijn ziet op zowel grensoverschrijdende als nationale consumentenovereenkomsten?
3. De ontwerprichtlijn ziet gedeeltelijk op dienstenovereenkomsten (de bepalingen betreffende het herroepingsrecht en de non-conformiteit zijn in beperkte mate van toepassing). Acht u de voorgestelde regeling wenselijk en is deze naar uw oordeel volledig? Hoe beoordeelt u de samenloop van de in de ontwerprichtlijn voorgestelde informatieverplichtingen (artikelen 5 tot en met 11) met de informatieverplichtingen

⁴ Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten.

in de Richtlijn inzake elektronische handel⁵ (artikelen 5 en 6), de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken⁶ (artikel 7, vierde lid) en de Dienstenrichtlijn⁷ (artikel 22)?

Niveau van harmonisatie; evenwicht tussen hoog niveau van consumentenbescherming en concurrentievermogen bedrijfsleven

4. De ontwerprichtlijn gaat uit van volledige harmonisatie (artikel 4). Dit betekent dat lidstaten op het terrein dat wordt geharmoniseerd onder de (ontwerp)richtlijn, in hun nationale wetgeving geen bepalingen mogen handhaven of invoeren die afwijken van de bepalingen die zijn opgenomen in de (ontwerp)richtlijn. Acht u volledige harmonisatie op de onder het bereik van de richtlijn vallende privaatrechtelijke terreinen mogelijk en gewenst? Zo nee, op welke deelreinen acht u volledige harmonisatie niet mogelijk en/of gewenst?
5. De Commissie beoogt met deze herziening de realisering van een interne markt voor de consument waarbij het juiste evenwicht wordt gevonden tussen een hoog beschermingsniveau voor de consument en het concurrentievermogen van het bedrijfsleven. Is de Commissie er met de ontwerprichtlijn in geslaagd dit juiste evenwicht te vinden? Of bent u van mening dat het niveau van consumentenbescherming in de gehele ontwerprichtlijn of op onderdelen verhoogd zou moeten worden, dan wel dat de lasten voor het bedrijfsleven in de gehele ontwerprichtlijn of op onderdelen verlicht zouden moeten worden? Zo ja, kunt u aangeven om welke onderdelen van de ontwerprichtlijn het dan gaat?

Elektronische handel

6. De ontwerprichtlijn ziet onder andere op overeenkomsten die via elektronische weg tot stand komen. Bent u van mening dat de ontwerprichtlijn voldoende rekening houdt met de specifieke omstandigheden van elektronische handel en de verwachte toekomstige ontwikkelingen op dit terrein? Bevat de ontwerprichtlijn bepalingen die een belemmering zouden kunnen opleveren voor het elektronisch verkeer?
7. Indien de definitiebepalingen betreffende overeenkomst op afstand en techniek voor communicatie op afstand (artikel 2, onderdelen 6 en 7) in samenhang worden gelezen, blijkt dat een consumentenovereenkomst die tot stand komt op een openbaar verkoopforum op het internet – zoals www.marktplaats.nl – nu ook wordt aangemerkt

⁵ Richtlijn 2000/31/EG van het Europees Parlement en de Raad van 8 juni 2000 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, met name de elektronische handel, in de interne markt.

⁶ Richtlijn 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 mei 2005 betreffende oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten op de interne markt en tot wijziging van Richtlijn 84/450/EEG van de Raad, Richtlijnen 97/7/EG, 98/27/EG en 2002/65/EG van het Europees Parlement en de Raad en van Verordening (EG) nr. 2006/2004 van het Europees Parlement en de Raad.

⁷ Richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt.

als een overeenkomst op afstand. In de huidige Richtlijn koop op afstand is dit niet het geval. Dan is immers slechts sprake van een overeenkomst op afstand als deze tot stand is gekomen in het kader van een door de handelaar georganiseerd systeem voor verkoop of dienstverlening op afstand, zoals verkoop via een door de handelaar opgezette website. Steeds vaker gebruiken echter particulieren openbare verkoopfora op het internet om bijvoorbeeld onderdelen van de huisraad te koop aan te bieden en zodoende een ‘extraatje’ te verdienen. Bent u van mening dat de richtlijn van toepassing zou moeten zijn op een particulier die incidenteel of regelmatig, maar in verhouding tot een reguliere handelaar toch op beperkte schaal, zaken te koop aanbiedt op het internet? Zo nee, is dit naar uw mening in de ontwerprichtlijn – en in het bijzonder in de definitiebepaling van het begrip handelaar (artikel 2, onderdeel 2) – voldoende tot uitdrukking gebracht?

Overige vragen

8. In de ontwerprichtlijn stelt de Commissie bij overeenkomsten die tot stand komen buiten verkooppunten (colportage) of op afstand een bedenktijd voor van 14 dagen. Heeft deze bedenktijd naar uw oordeel de juiste lengte? Bent u daarnaast van mening dat de in de ontwerprichtlijn voorgestelde regeling betreffende overeenkomsten die tot stand komen buiten verkooppunten of op afstand, voldoende waarborgen biedt ter bescherming van de consument tegen overrompelende verkooppraktijken? Zo nee, welke aanvullende maatregelen zijn er naar uw mening nodig?
9. De ontwerprichtlijn bevat een zwarte lijst met bedingen die – als zij in de algemene voorwaarden zijn opgenomen – onder alle omstandigheden oneerlijk zijn (bijlage II). Daarnaast bevat de ontwerprichtlijn ook een grijze lijst met bedingen die – indien opgenomen in de algemene voorwaarden – vermoed worden oneerlijk te zijn (bijlage III). Deze lijsten zijn aanzienlijk korter dan de zwarte en de grijze lijst die nu zijn opgenomen in de artikelen 6:236 en 6:237 van het Burgerlijk Wetboek (BW). Is een Europese regeling betreffende oneerlijke bedingen in algemene voorwaarden, die bovendien uitgaat van volledige harmonisatie, naar uw mening wenselijk? Zou u specifiek kunnen ingaan op de gevolgen voor de praktijk van een eventuele vervanging van de grijze en de zwarte lijst uit het BW door de zwarte en de grijze lijst uit de ontwerprichtlijn? Kunt u op basis van praktijkervaringen in Nederland aangeven welke bepalingen uit de Nederlandse zwarte en grijze lijst die nu niet voorkomen in de ontwerprichtlijn van evident belang zijn gebleken voor de bescherming van consumenten in Nederland.
10. In de artikelen 24 tot en met 29 is een regeling opgenomen over de rechten en plichten van consumenten en handelaren indien het geleverde product of – in beperktere mate – de geleverde dienst niet beantwoordt aan de overeenkomst (non-conformiteit). Op grond van de in de ontwerprichtlijn opgenomen non-conformiteitsregeling kan de consument de verkoper gedurende twee jaar na de aankoop aanspreken wanneer het product of de dienst, gelet op zijn aard én op de

mededelingen van de verkoper, niet de eigenschappen bezit die de consument op grond van de overeenkomst mocht verwachten. Bovendien dient de consument bepaalde voorwaarden in acht te nemen wanneer hij een beroep doet op non-conformiteit (artikelen 26 en 28). Verder is in artikel 28, derde lid, voorzien in een non-conformiteitsregeling voor tweedehands goederen. De Nederlandse regeling inzake consumentenkoop kent geen vaste (verval)termijn bij het verstrijken waarvan de consument geen beroep meer kan doen op non-conformiteit (artikel 7:18 BW). In plaats daarvan geldt een soepeler systeem op basis waarvan ook na meer dan twee jaar kan blijken dat het goed niet aan de overeenkomst beantwoordt, en de consument zijn rechten bij non-conformiteit kan uitoefenen. Ook gelden voor de consument, wanneer hij een beroep doet op non-conformiteit, minder strikte voorwaarden. Is een Europese regeling betreffende non-conformiteit – inclusief een regeling voor tweedehands goederen – die uitgaat van volledige harmonisatie, naar uw mening wenselijk? Zou u specifiek kunnen ingaan op de gevolgen voor de praktijk van een eventuele vervanging van de non-conformiteitsregeling zoals thans opgenomen in artikel 7:18 BW door de in de ontwerprichtlijn voorgestelde regeling?

11. In de artikelen 22 en 23 wordt een regeling voorgesteld betreffende de levering en de risico-overdracht. Acht u een dergelijke regeling mogelijk en gewenst? Zo ja, is de voorgestelde regeling naar uw mening volledig? Zo nee, welke onderdelen van de voorgestelde regeling zouden naar uw oordeel uitgezonderd moeten worden? Zou u specifiek kunnen ingaan op de gevolgen voor de praktijk van een eventuele opname van de voorgestelde regeling in het BW?

Teneinde uw opvattingen in een zo vroeg mogelijk stadium bij de onderhandelingen te kunnen betrekken, zouden wij uw advies graag op korte termijn willen ontvangen. Op 24 en 25 november jl. hebben de eerste Raadswerkgroepen over de ontwerprichtlijn plaatsgevonden en is een aanvang gemaakt met een eerste bespreking van de ontwerprichtlijn. Deze besprekingen zullen de komende maanden worden voortgezet. Daartoe zijn in de maanden januari tot en met juni 2009 door het aankomende Tsjechische voorzitterschap twee Raadswerkgroepen per maand ingepland. Gezien deze planning stellen wij het op prijs indien wij uw advies in het eerste kwartaal van 2009 zouden kunnen ontvangen. Gaarne benutten wij uw expertise ook na deze advisering, in het vervolgtrajec van de onderhandelingen over de ontwerprichtlijn.

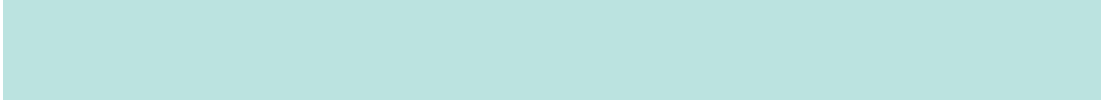
Hoogachtend,



drs. F. Heemskerck
Staatssecretaris van Economische Zaken



mr. E.M.H. Hirsch Ballin
Minister van Justitie



Nederlandse en Europese zwarte en grijze lijsten: gevolgen voor de praktijk

In deze bijlage is een groot aantal praktijkvoorbeelden van Algemene Voorwaarden verzameld (in kolom 2) tegen de achtergrond van de bedingen op de Nederlandse zwarte en grijze lijst: artikel 236 en 237 BW (in kolom 1). De verzamelde voorbeelden leveren, in alle betrekkelijkheid, een kwantitatieve score op qua belang voor het voorwaardenoverleg (in kolom 3): 1. Zeer groot; 2. Groot; 3. Gemiddeld 4. Klein; 5. Zeer klein. De Nederlandse bedingen zijn voorts op equivalentie getoetst met de zwarte en grijze bedingen uit het richtlijnvoorstel consumentenrechten (in kolom 4).

Het richtlijnvoorstel verandert niets of weinig aan de open norm, de wettelijke informatieplicht uit het BW en een apart beding in artikel 238 BW. Vanwege hun nauwe samenhang met de zwarte en grijze lijst zijn aan het slot van deze bijlage ook praktijkvoorbeelden opgenomen die betrekking hebben op deze drie punten.

| <i>Zwarte lijst BW - artikel 6:236</i> | <i>Voorbeelden</i> | <i>Belang voor AV-overleg</i> | <i>Europese lijsten</i> |
|--|--|-------------------------------|--|
| <p>a. Uitsluiting recht op nakoming Een beding dat de consument geheel en onvoorwaardelijk het recht ontleemt de door de ondernemer toegezegde prestatie op te eisen.</p> | <p>1. De ondernemer mag zo nodig een vervangend product leveren. 2. De consument mag bij aanzienlijke tussentijdse wijzigingen in de contractvoorwaarden geen nakoming van de overeenkomst vorderen (maar alleen ontbinden).</p> | 4. | <p>Grijze lijst a. Uitsluiting/beperking ontbindingsrecht Uitsluiting of beperking van de wettelijke rechten van de consument ten aanzien van de handelaar of een andere partij in geval van volledige of gedeeltelijke wanprestatie of gebrekkige uitvoering door de handelaar van een van diens contractuele verplichtingen, met inbegrip van de mogelijkheid voor de consument om een schuld jegens de handelaar te compenseren met een schuldvordering jegens deze.</p> <p>Grijze lijst j. Beperking handelsgaranties Beperking van het recht van de consument om de goederen door te verkopen, door de overdraagbaarheid van door de handelaar verstrekte handelsgaranties te beperken.</p> |
| <p>b. Uitsluiting/beperking ontbindingsrecht Een beding dat de aan de consument</p> | <p>1. De ondernemer bepaalt eenzijdig wat 'onvoorziene omstandigheden' zijn;</p> | 2. | <p>Grijze lijst a. Uitsluiting/beperking ontbindingsrecht Uitsluiting of beperking van de wettelijke rechten van de</p> |

Zwarte lijst BW - artikel 6:236

Voorbeelden

Belang voor
AV-overleg

Europese lijsten

| | | |
|---|--|--|
| <p>toekomstige bevoegdheid tot ontbinding uitsluit of beperkt.</p> | <p>2. ... mag wijzigingen in het aanbod en/of reglement doorvoeren zonder dat dit leidt tot prijsvermindering;</p> <p>3. ... is bij te late levering niet meteen in verzuim ook als vaste leveringstermijn is afgesproken;</p> <p>4. ... mag als de consument de prestatie niet afneemt de overeenkomst ontbinden (zwart want klant is alleen gebonden tot betalen van de prijs);</p> <p>5. De consument mag bij te late levering niet ontbinden (behoudens bij grove schuld leverancier);</p> <p>6. ... dient de ondernemer alvorens deze in verzuim is, in gebreke te stellen.</p> <p>7. ... keurt het werk niet goed. Dan moet hij de ondernemer in de gelegenheid stellen het werk opnieuw op te leveren.</p> <p>8. ... moet de ondernemer in alle gevallen gelegenheid bieden een gebrek te herstellen of de bewerking opnieuw uit te voeren.</p> | <p>consument ten aanzien van de handelaar of een andere partij in geval van volledige of gedeeltelijke wanprestatie of gebrekkige uitvoering door de handelaar van een van diens contractuele verplichtingen, met inbegrip van de mogelijkheid voor de consument om een schuld jegens de handelaar te compenseren met een schuldvordering jegens deze.</p> |
| <p>c. Beperking/uitbreiding opschortingsrechten</p> <p>Een beding dat een de wederpartij volgens de wet toekomstige bevoegdheid tot opschorting van de nakoming uitsluit of beperkt of de gebruiker een verdere bevoegdheid tot opschorting verleent dan hem volgens de wet toekomt.</p> | <p>1. De ondernemer heeft retentierecht op te repareren zaak bij wanbetaling.</p> <p>2. ... mag zijn verplichtingen opschorten bij tijdelijke verhindering wegens onvoorziene omstandigheden (... verlengt levertijd met duur van de opschorting);</p> <p>3. ... mag uitvoering overeenkomst opschorten (bijv. levertijd verlengen) als de consument niet voldoet aan enige verplichting uit overeenkomst;</p> <p>4. ... verlengt levertijd bij wijziging (werk)omstandigheden (dan die welke hem</p> | <p>2.</p> <p>Grijze lijst a. Uitsluiting/beperking ontbindingsrecht</p> <p>Uitsluiting of beperking van de wettelijke rechten van de consument ten aanzien van de handelaar of een andere partij in geval van volledige of gedeeltelijke wanprestatie of gebrekkige uitvoering door de handelaar van een van diens contractuele verplichtingen, met inbegrip van de mogelijkheid voor de consument om een schuld jegens de handelaar te compenseren met een schuldvordering jegens deze.</p> |

Europese lijsten

*Belang voor
AV-overleg*

Voorbeelden

Zwarte lijst BW - artikel 6:236

| | | |
|---|---|---|
| <p>d. Beoordeling tekortkoming gebruiker Een beding dat de beoordeling van de vraag of de gebruiker in de nakoming van een of meer van zijn verbintenissen is te kort geschoten aan hemzelf overlaat, of dat de uitoefening van de rechten die de wederpartij ter zake van een zodanige tekortkoming volgens de wet toekomen, afhankelijk stelt van de voorwaarde dat deze eerst een derde in rechte heeft aangesproken. De ondernemer is niet in verzuim indien de niet-nakoming van zijn leveringsverplichting veroorzaakt wordt doordat de consument niet of niet tijdig aan enige uit de overeenkomst voortvloeiende verplichting voldoet.</p> | <p>bekend waren toen hij levertijd vaststelde) of bij te late levering van materialen buiten zijn schuld. 5. ... mag Garantieverplichtingen opschorten als hij niet in staat is om onderdelen van het product te leveren. 6. De ... komt zijn garantieverplichtingen niet na. Dat ontheft de consument niet van zijn verplichtingen uit de overeenkomst. 7. De consument kan alleen een beroep doen op garantie nadat hij aan al zijn eigen verplichtingen heeft voldaan. 8. ... voldoet niet aan zijn verplichtingen uit de overeenkomst. Dan vervallen de garantieverplichtingen.</p> | |
| | | <p>5.</p> <p>Zwarte lijst c. Geschilbeslechting Het uitsluiten of beperken van het recht van de consument om juridische stappen te nemen of van enig ander rechtsmiddel gebruik te maken, met name door de consument te verplichten om eventuele geschillen uitsluitend voor te leggen aan een niet onder een wettelijke regeling vallend scheidsgerecht. Zwarte lijst e. Beoordeling tekortkoming gebruiker Het toekennen aan de handelaar van het recht te bepalen of de geleverde goederen of de dienst in overeenstemming zijn met de overeenkomst, of van het exclusieve recht om de bedingen van de overeenkomst te interpreteren.</p> |
| | | |

| <i>Zwarte lijst BW - artikel 6:236</i> | <i>Voorbeelden</i> | <i>Belang voor AV-overleg</i> | <i>Europese lijsten</i> |
|---|---|-------------------------------|--|
| <p>e. Toestemming voor schuld- en contractovernemning Een beding krachtens hetwelk de wederpartij aan de gebruiker bij voorbaat toestemming verleent zijn uit de overeenkomst voortvloeiende verplichtingen op een der in Afdeling 3 van titel 2 bedoelde wijzen op een derde te doen overgaan, tenzij de wederpartij te allen tijde de bevoegdheid heeft de overeenkomst te ontbinden, of de gebruiker jegens de wederpartij aansprakelijk is voor de nakoming door de derde, of de overgang plaatsvindt in verband met de overdracht van een onderneming waartoe zowel die verplichtingen als de daartegenover bedongen rechten behoren.</p> | | 5. | <p>Grijze lijst i. Toestemming voor schuld- en Contractovernemning De mogelijkheid voor de handelaar om zijn verplichtingen uit hoofde van de overeenkomst aan derden over te dragen zonder instemming van de consument.</p> |
| <p>f. Bevoegdheden/verweermiddelen bij schuld- en contractoverneming Een beding dat voor het geval uit de overeenkomst voor de gebruiker voortvloeiende rechten op een derde overgaan, ertoe strekt bevoegdheden of verweermiddelen die de wederpartij volgens de wet jegens die derde zou kunnen doen gelden, uit te sluiten of te beperken.</p> | | 5. | <p>Grijze lijst a. Uitsluiting/beperking ontbindingsrecht Uitsluiting of beperking van de wettelijke rechten van de consument ten aanzien van de handelaar of een andere partij in geval van volledige of gedeeltelijke wanprestatie of gebrekkige uitvoering door de handelaar van een van diens contractuele verplichtingen, met inbegrip van de mogelijkheid voor de consument om een schuld jegens de handelaar te compenseren met een schuldvordering jegens deze.</p> |
| <p>g. Verkorting verjaring- of vervalttermijn Een beding dat een wettelijke verjaring- of vervalttermijn waarbinnen de wederpartij enig recht moet geldend maken, tot een verjaring- of vervalttermijn van minder dan de wettelijke termijn wordt verkort.</p> | <p>1. De ondernemer heeft retentierecht op te repareren zaak bij wanbetaling. 2. De consument verliest bij overschrijding klachttermijn elke aanspraak m.b.t. gebreken.</p> | 3. | <p>Zwarte lijst c. Geschilbeslechting Het uitsluiten of beperken van het recht van de consument om juridische stappen te nemen of van enig ander rechtsmiddel gebruik te maken, met name door de consument te verplichten om eventuele geschillen uitsluitend voor te leggen aan een niet onder een wettelijke regeling vallend scheidsgerecht.</p> |

Europese lijsten

Belang voor
AV-overleg

Voorbeelden

Zwarte lijst BW - artikel 6:236

| | | |
|--|---|--|
| <p>dan een jaar verkort (vervalbedingen korter dan een jaar).</p> <p>h. Vrijwaringclausules Een beding dat voor het geval bij de Uitvoering van de overeenkomst schade aan een derde wordt toegebracht door de gebruiker of door een persoon of zaak waarvoor deze aansprakelijk is, de wederpartij verplicht deze schade hetzij aan de derde te vergoeden, hetzij in haar verhouding tot de gebruiker voor een groter deel te dragen dan waartoe zij volgens de wet verplicht zou zijn.</p> | <p>3. Een uitspraak van de geschillencommissie zal in rechte niet aantastbaar zijn als meer dan twee maanden zijn verstreken en geen beroep op de gewone rechter is gedaan.</p> | |
| <p>1. De ondernemer vrijwaart zich voor schade aangebracht door een derde (hulp-persoon), waarvoor hij, de Ondernemer, krachtens art. 6:76 BW zelf aansprakelijk is. 2. ... beoogt schade voortvloeiend uit aansprakelijkheidstelling derden op de consument af te wettelen. 3. De consument vrijwaart de ondernemer tegen alle aanspraken van andere personen en partijen die verband houden met het gebruik. 4. ... is behoudens grove schuld aan zijde ondernemer, gehouden de ondernemer te vrijwaren voor alle schade voortvloeiend uit het gebruik door ondernemer van zaken toebehorend aan de consument. 5. ... verzekert zich voor persoonlijke ongevallen bij zijn eigen verzekeringmaatschappij. Voor gevallen niet gedekt door of hoger dan de polis, kan de ondernemer niet worden aangesproken. 6. ... vrijwaart ondernemer voor alle schades en rechtsvorderingen van derden en is gehouden gehoor te geven aan diens oproep in vrijwaring. 7. ... vrijwaart ondernemer voor alle aanspraken van derden wegens product-</p> | <p>2.</p> | |

Zwarte lijst BW - artikel 6:236

Voorbeelden

Belang voor
AV-overleg

Europese lijsten

| | | |
|---|--|--|
| <p>i. Prijsverhoging Een beding dat de gebruiker de bevoegdheid geeft de door hem bedongen prijs binnen drie maanden na het sluiten van de overeenkomst te verhogen, tenzij de wederpartij bevoegd is in dat geval de overeenkomst te ontbinden.</p> | <p>aansprakelijkheid als gevolg van een gebrek in een product dat door de consument aan een derde is geleverd en dat (mede) bestond uit door de ondernemer geleverde producten en/of materialen. 8. ... vrijwaart de ondernemer voor elke aanspraak van derden m.b.t. het gebruik van door of namens de consument verstrekte tekeningen, modellen etc. 9. ... vrijwaart de ondernemer tegenover aanspraken van derden over de juistheid van de door hem, de consument, verstrekte gegevens.</p> | |
| <p>i. Prijsverhoging Een beding dat de gebruiker de bevoegdheid geeft de door hem bedongen prijs binnen drie maanden na het sluiten van de overeenkomst te verhogen, tenzij de wederpartij bevoegd is in dat geval de overeenkomst te ontbinden.</p> | <p>1. Aanpassing tarieven aan loonkosten volgens cao en indexcijfers CBS. Met terugwerkende kracht, ook bij aanvang in nov./dec.? 2. De ondernemer mag tarieflijst wijzigen. Zwart mede afhankelijk van datum ingaan abonnement en tijdstip verhoging tarieven. 3. ... mag tussentijds contributie verhogen. 4. ... mag, als na totstandkoming overeenkomst één of meer kostprijsbepalende factoren verhoging ondergaat, overeenkomen prijs daarmee verhogen, mits hij nakoming van zijn verplichtingen nog niet heeft voltooid. De consument mag dan overeenkomst ontbinden. 5. ... kondigt, indien hij voorbehoud voor tussentijdse prijswijzigingen heeft gemaakt (bijv. toepassing prijsindexcijfer), deze prijswijzigingen tijdig van te voren aan, met een termijn die ... (zwart als termijn korter</p> | <p>3.</p> <p>Grijze lijst g- Prijsverhoging De mogelijkheid voor de handelaar om de met de consument bij de sluiting van de overeenkomst overeengekomen prijs te verhogen, zonder dat de consument het recht heeft de overeenkomst op te zeggen.</p> |

Europese lijsten

Belang voor
AF-overleg

Voorbeelden

Zwarte lijst BW - artikel 6:236

| | | | |
|---|--|----|---|
| <p>j. Stilzwijgende verlenging overeenkomst Een beding dat in geval van een overeenkomst tot het geregeld afleveren van zaken, elektriciteit daaronder begrepen, of tot het geregeld doen van verrichtingen, leidt tot stilzwijgende verlenging of vernieuwing van meer dan een jaar.</p> | <p>dan drie maanden, bijv. wanneer cursus in dec. aanvangt en index-cijfer al over jan. wordt toegepast.) 6. Een beding dat ondernemer bevoegdheid geeft de door hem bedongen prijs binnen drie maanden na sluiten overeenkomst te verhogen, tenzij consument dan overeenkomst kan ontbinden.</p> | | |
| <p>k. Bewijsbedingen Een beding dat de bevoegdheid van de wederpartij om bewijs te leveren uitsluit of beperkt, of dat de uit de wet voortvloeiende verdeling van de bewijslast ten nadele van de wederpartij wijzigt, hetzij doordat het een verklaring van haar bevat omtrent de deugdelijkheid van de haar verschuldigde prestatie, hetzij doordat het haar belast met het bewijs dat een tekortkoming van de gebruiker aan hem kan worden toegerekend.</p> | | 5. | <p>Grijze lijst f. Stilzwijgende verlenging overeenkomst Automatische verlenging van een overeenkomst van bepaalde duur bij ontbreken van tegengestelde kennisgeving van de consument, waarbij de consument verplicht wordt om lang voor het einde van de overeenkomst te kennen te geven dat hij geen verlenging wenst.</p> |
| <p>k. Bewijsbedingen Een beding dat de bevoegdheid van de wederpartij om bewijs te leveren uitsluit of beperkt, of dat de uit de wet voortvloeiende verdeling van de bewijslast ten nadele van de wederpartij wijzigt, hetzij doordat het een verklaring van haar bevat omtrent de deugdelijkheid van de haar verschuldigde prestatie, hetzij doordat het haar belast met het bewijs dat een tekortkoming van de gebruiker aan hem kan worden toegerekend.</p> | <ol style="list-style-type: none"> 1. Voor vaststelling verschuldigde bedrag is administratie ondernemer bindend, tenzij consument aantooft dat de gegevens onjuist zijn (boekenbeding). 2. Voor de omvang en de aard van de overeenkomst is de opdrachtbevestiging van de ondernemer bindend. 3. Reparaties die voortvloeien uit onzorgvuldig gebruik komen voor rekening en risico van consument. Wie bepaalt dat? 4. De opdracht wordt geacht geheel correct te zijn uitgevoerd, nadat na uitvoering tien dagen zijn verstreken zonder dat consument tegen uitvoering schriftelijk bezwaar heeft gemaakt. (Dit houdt een verklaring in over | 3. | <p>Zwarte lijst d. Bewijsbedingen Het beperken van de bewijsmiddelen waarover de consument kan beschikken, of het opleggen aan de consument van een bewijslast die volgens het geldende recht op de handelaar zou moeten rusten.</p> |

Europese lijsten

Belang voor
AF-overleg

Voorbeelden

Zwarte lijst BW - artikel 6:236

| | | | |
|---|--|-----------|--|
| <p>I. Vormvereisten</p> <p>Een beding dat ten nadele van de wederpartij afwijkt van artikel 37 van Boek 3, tenzij het betrekking heeft op de vorm van door de wederpartij af te leggen verklaringen of bepaalt dat de gebruiker het hem door de wederpartij opgegeven adres als zodanig mag blijven beschouwen totdat hem een nieuw adres is meegedeeld.</p> | <p>deugdelijkheid/kwaliteit van geleverde prestatie.)</p> <p>5. Een beding waarin een verklaring is opgenomen omtrent het voldaan zijn aan de informatieplicht.</p> | | |
| <p>I. Vormvereisten</p> <p>Een beding dat ten nadele van de wederpartij afwijkt van artikel 37 van Boek 3, tenzij het betrekking heeft op de vorm van door de wederpartij af te leggen verklaringen of bepaalt dat de gebruiker het hem door de wederpartij opgegeven adres als zodanig mag blijven beschouwen totdat hem een nieuw adres is meegedeeld.</p> | <p>1. Het aanbod wordt voorzien van dag-tekening.</p> <p>2. Het aanbod wordt schriftelijk gedaan tenzij ... (beding veronderstelt dat schriftelijke bevestiging aanwezig moet zijn; mondelinge toezegging ondernemer zou niet bindend zijn.)</p> <p>3. Een wijziging van de offerte op verzoek door ondernemer schriftelijk is bevestigd.</p> <p>4. Afwijkende betalingsafspraken gelden uitsluitend indien schriftelijk overeengekomen.</p> <p>5. Een annuleringsregeling moet schriftelijk worden overeengekomen.</p> <p>6. Indien de consument zonder voorafgaande schriftelijke goedkeuring tot reparatie etc. van de geleverde zaak overgaat of doet overgaan, vervalt elke aanspraak uit hoofde van garantie.</p> <p>7. E-mail-berichten worden beschouwd te zijn ontvangen en gelezen door consument (wijkt af van art. 3:37 BW).</p> <p>8. Individuele afwijkingen schriftelijk vast te leggen (wijkt af van vormvrijheid art. 3:37 BW ten nadele van consument).</p> <p>9. Overeenkomst komt tot stand op moment van acceptatie aanbod en voldoen aan</p> | <p>2.</p> | |

| <i>Zwarte lijst BW - artikel 6:236</i> | <i>Voorbeelden</i> | <i>Belang voor AV-overleg</i> | <i>Europese lijsten</i> |
|---|--|-------------------------------|--|
| <p>m. Woonplaatskeuze Een beding waarbij een wederpartij die bij het aangaan van de overeenkomst werkelijke woonplaats in een gemeente in Nederland heeft, woonplaats kiest anders dan voor het geval zij te eniger tijd geen bekende werkelijke woonplaats in die gemeente zal hebben, tenzij de overeenkomst betrekking heeft op een registergoed en woonplaats ten kantore van een notaris wordt gekozen.</p> | <p>daarbij gestelde voorwaarden (wijkt af van art. 3:37 BW; normaliter komt overeenkomst tot stand wanneer acceptatie aanbod ondernemer heeft bereikt).</p> <p>10. "Overeenkomst: elk door de consument aanvaard aanbod" (wijkt af van ontvangst-theorie art. 3:37 BW ten nadele van consument).</p> <p>11. Opzegging uitsluitend schriftelijk.</p> <p>12. Consument moet ondernemer schriftelijk in kennis stellen dat hij beslechting door de volgens de wet bevoegde rechter verkiest. Zo niet dan is rechter vestigingsplaats ondernemer bevoegd.</p> <p>13. Op overeenkomst zijn navolgende AV van toepassing, tenzij daarvan, uitsluitend, schriftelijk is afgeweken / Individuele afwijkingen van deze AV dienen schriftelijk te worden vastgelegd (mondelinge afwijking moet ook geldig zijn).</p> | <p>4.</p> | <p>Zwarte lijst c. Geschilbeslechting Het uitsluiten of beperken van het recht van de consument om juridische stappen te nemen of van enig ander rechtsmiddel gebruik te maken, met name door de consument te verplichten om eventuele geschillen uitsluitend voor te leggen aan een niet onder een wettelijke regeling vallend scheidsgerecht.</p> |

| <i>Zwarte lijst BW - artikel 6:236</i> | <i>Voorbeelden</i> | <i>Belang voor AV-overleg</i> | <i>Europese lijsten</i> |
|--|--|-------------------------------|--|
| <p>n. Geschilbeslechting Een beding dat voorziet in de beslechting van een geschil door een ander dan hetzij de rechter die volgens de wet bevoegd zou zijn, hetzij een of meer arbiters, tenzij het de wederpartij een termijn gunt van ten minste een maand nadat de gebruiker zich schriftelijk jegens haar op het beding heeft beroepen, om voor beslechting van het geschil door de volgens de wet bevoegde rechter te kiezen.</p> | <p>1. Op de rechtsverhouding is Nederlands recht van toepassing. 2. Onvoldoende duidelijk is dat de consument, ondanks dat het geschil door de ondernemer bij de geschillencommissie is aangebracht, het geschil nog aan de rechter mag voorleggen gedurende de periode dat dit onder de commissie is. 3. De consument moet de ondernemer schriftelijk in kennis stellen dat hij beslechting door de volgens de wet bevoegde rechter verkiest. Zo niet dan is rechter van vestigingsplaats ondernemer bevoegd. 4. Voor het beslechten van geschillen is, naast de volgens de wet bevoegde rechter, tevens bevoegd de absoluut bevoegde rechter in het ressort waar het bedrijf zich bevindt.</p> | <p>3.</p> | <p>Zwarte lijst c. Geschilbeslechting Het uitsluiten of beperken van het recht van de consument om juridische stappen te nemen of van enig ander rechtsmiddel gebruik te maken, met name door de consument te verplichten om eventuele geschillen uitsluitend voor te leggen aan een niet onder een wettelijke regeling vallend scheidsgerecht.</p> |
| <p>Grijze lijst BW - artikel 6:237 BW</p> | <i>Voorbeelden</i> | <i>Belang voor AV-overleg</i> | <i>Europese lijsten</i> |
| <p>a. Termijn voor reactie op aanbod of verklaring Een beding dat de gebruiker een, gelet op de omstandigheden van het geval, ongebruikelijk lange of onvoldoende bepaalde termijn geeft om op een aanbod of een andere verklaring van de wederpartij te reageren.</p> | <p>1. Indien de bezorging vertraging ondervindt of niet (helemaal) kan worden uitgevoerd, ontvangt de consument hiervan bericht binnen 30 dagen na de bestelling. 2. De ondernemer bevestigt de overeenkomst aan de consument. (Geen termijn opgenomen.)</p> | <p>4.</p> | |
| <p>b. Eigen verplichtingen wezenlijk beperken Een beding dat de inhoud van de verplichting</p> | <p>1. De ondernemer voldoet niet aan zijn informatieverplichtingen uit art. 7:403 BW. 2. Behoudens bij grove schuld ondernemer,</p> | <p>2.</p> | <p>Grijze lijst b. Vergoeding bij beëindiging van de overeenkomst door de wederpartij De mogelijkheid voor de handelaar om door de consument</p> |

| <p><i>Grijze lijst BW - artikel 6:237 BW</i></p> | <p><i>Voorbeelden</i></p> | <p><i>Belang voor AV-overleg</i></p> | <p><i>Europese lijsten</i></p> |
|---|---|--|--------------------------------|
| <p>tingen van de gebruiker wezenlijk beperkt ten opzichte van hetgeen de wederpartij, mede gelet op de wettelijke regels die op de overeenkomst betrekking hebben, zonder dat beding redelijkerwijs mocht verwachten.</p> | <p>consument bij overschrijding levertijd geen beroep op niet-nakoming.</p> <p>3. Informatieve uitingen van de ondernemer kunnen niet worden gezien als een aanbod, doch slechts als een uitnodiging aan de consument om een aanbod te doen.</p> <p>4. Conversie leidt tot een wezenlijke wijziging van de toegezegde prestatie en de consument mist het recht om de overeenkomst dan te ontbinden.</p> <p>5. Buiten de garantie vallen in ieder geval gebreken die optreden in dan wel het gevolg zijn van ...</p> <p>6. Incidentele wijzigingen in de dienst laten de overeenkomst onverlet.</p> <p>7. Als de consument aan de ondernemer gegevens, tekeningen enz. verstrekt, mag ondernemer uitgaan van juistheid hiervan en zal hij zijn aanbieding hierop baseren.</p> <p>8. Tenzij anders overeengekomen, behoudt ondernemer auteursrechten en alle rechten van industriële eigendom op de door hem gedane aanbiedingen, verstrekte ontwerpen etc.</p> <p>9. De rechten op deze gegevens blijven eigendom van ondernemer ongeacht of aan consument voor de vervaardiging hiervan kosten in rekening zijn gebracht. (Wanneer uit de overeenkomst anders voortvloeit, omdat consument zelf een model of tekening aanreikt, is dit grijs).</p> <p>10. Bij vaststelling levertijd gaat de ondernemer ervan uit dat hij de opdracht kan uitvoeren onder de omstandigheden die hem</p> | <p>betaalde bedragen te behouden wanneer deze afziet van het sluiten of uitvoeren van de overeenkomst, zonder dat erin is voorzien dat de consument een gelijkwaardig bedrag aan schadevergoeding mag verlangen van de handelaar wanneer die zich terugtrekt.</p> <p>Grijze lijst d. Beëindiging van de overeenkomst door de gebruiker De mogelijkheid voor de handelaar om de overeenkomst naar believen op te zeggen, terwijl de consument niet dat recht heeft.</p> <p>Grijze lijst g. Prijsverhoging De mogelijkheid voor de handelaar om de met de consument bij de sluiting van de overeenkomst overeengekomen prijs te verhogen, zonder dat de consument het recht heeft de overeenkomst op te zeggen.</p> <p>Grijze lijst i. Toestemming voor schuld- en contractoverneming De mogelijkheid voor de handelaar om zijn verplichtingen uit hoofde van de overeenkomst aan derden over te dragen zonder instemming van de consument.</p> <p>Grijze lijst k. Wijzigingsbevoegdheid De mogelijkheid voor de handelaar om eenzijdig de bedingen van de overeenkomst te wijzigen, met inbegrip van de kenmerken van het product of de dienst.</p> <p>Grijze lijst l. Wijzigingsbevoegdheid De mogelijkheid van eenzijdige wijziging van de bedingen van de overeenkomst die op een duurzame drager aan de consument zijn medegedeeld, door middel van online-bedingen waarmee de consument niet heeft ingestemd.</p> | |

| <i>Grijze lijst BW - artikel 6:237 BW</i> | <i>Voorbeelden</i> | <i>Belang voor AV-overleg</i> | <i>Europese lijsten</i> |
|---|---|-------------------------------|--|
| <p>c. Wijzigingsbevoegdheid Een beding dat de gebruiker de bevoegdheid verleent een prestatie te verschaffen die wezenlijk van de toegezegde prestatie afwijkt, tenzij de wederpartij bevoegd is in dat geval de overeenkomst te ontbinden.</p> | <p>op dat moment bekend zijn. (Beperking van wat de consument mag verwachten).</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Wijzigingen in aanbod en/of reglement kunnen worden doorgevoerd zonder dat dit leidt tot contributievermindering of teruggave. 2. Incidentele wijzigingen in de dienst laten de overeenkomst onverlet. 3. Wijzigingen in de AV hebben ook betrekking op lopende overeenkomsten. De ondernemer mag naar redelijkheid na overleg met de consument wijzigingen in overeenkomst aanbrenge. 4. De ondernemer mag deze AV wijzigen. Wijzigingen worden twee maanden voor inwerking treden schriftelijk aangekondigd. 5. Wijzigingen in deze AV zijn slechts van kracht nadat deze op de daartoe geëigende manier zijn gepubliceerd. | <p>3.</p> | <p>Grijze lijst k. Wijzigingsbevoegdheid De mogelijkheid voor de handelaar om eenzijdig de bedingen van de overeenkomst te wijzigen, met inbegrip van de kenmerken van het product of de dienst. Grijze lijst l. Wijzigingsbevoegdheid De mogelijkheid van eenzijdige wijziging van de bedingen van de overeenkomst die op een duurzame drager aan de consument zijn medegegeeld, door middel van online-bedingen waarmee de consument niet heeft ingestemd.</p> |
| <p>d. Beëindiging overeenkomst door gebruiker Een beding dat de gebruiker van zijn gebondenheid aan de overeenkomst bevrijdt of hem de bevoegdheid daartoe geeft anders dan op de overeenkomst vermelde gronden welke van dien aard zijn dat deze gebondenheid niet meer van hem kan worden gevergd.</p> | <ol style="list-style-type: none"> 1. Als incasseren van het verschuldigde bedrag niet lukt/ Als consument enige verplichting die voortvloeit uit deze AV niet nakomt of in verzuim is, mag de ondernemer de consument uitsluiten van het gebruik van ... (ondernemer kan zich zo te gemakkelijk van overeenkomst bevrijden zonder te rechtvaardigen redenen.) 2. Garantieverplichtingen worden opgeschort als de ondernemer niet in staat is om onderdelen van het product te leveren / ... vervallen als de consument niet | <p>3.</p> | |

| <i>Grijze lijst BW - artikel 6:237 BW</i> | <i>Voorbeelden</i> | <i>Belang voor AV-overleg</i> | <i>Europese lijsten</i> |
|---|---|-------------------------------|---|
| <p>e. Vage of te lange levertijden Een beding dat de gebruiker een ongebruikelijk lange of onvoldoende bepaalde termijn voor de nakoming geeft.</p> | <p>(behoorlijk/tijdig) aan zijn verplichtingen uit overeenkomst voldoet. 3. De bemiddelingsovereenkomst eindigt door onbemiddelbaar worden van het object als gevolg van door consument nader gewenste prijsstelling.</p> <p>1. Levertijd verlengd met de duur van de vertraging bij de ondernemer als gevolg van niet voldoen door consument aan enige verplichting uit de overeenkomst. 2. Levertijd gaat in op het laatste der navolgende tijdstippen: ... 3. Bij wijziging werkomstandigheden of te late levering materialen buiten schuld ondernemer, wordt levertijd zo nodig verlengd. 4. De ondernemer stelt levertijd bij benadering vast.</p> | <p>3.</p> | |
| <p>f. Uitsluiting of beperking aansprakelijkheid Een beding dat de gebruiker of een derde geheel of ten dele bevrijd van een wettelijke verplichting tot schadevergoeding.</p> | <p>1. Ondernemer vrijwaart zich voor schade veroorzaakt door derde (hulppersoon), waarvoor hij, ondernemer, krachtens art. 6:76 BW zelf aansprakelijk is. 2. ... is alleen aansprakelijk voor opzet of grove schuld bij uitvoering overeenkomst. 3. ... is aansprakelijk voor schade die consument lijdt en die rechtstreeks en uitsluitend gevolg is van aan ondernemer toe rekenen tekortkoming. Voor vergoeding komt echter alleen in aanmerking die schade waartegen ondernemer verzekerd is, dan wel redelijkerwijs verzekerd had behoren te zijn. Niet voor vergoeding in aanmerking komt:</p> | <p>1.</p> | <p>Zwarte lijst a. Uitsluiting of beperking Aansprakelijkheid Het uitsluiten of beperken van de wettelijke aansprakelijkheid van de handelaar bij overlijden of lichamelijk letsel van de consument door het toedoen of nalaten van die handelaar.</p> |

| Grijze lijst BW - artikel 6:237 BW | Voorbeelden | Belang voor AV-overleg | Europese lijsten |
|------------------------------------|--|------------------------|------------------|
| | <p>(...) (Grijs bij aanneming van werk in andere gevallen dan genoemd in art. 7:762 BW).</p> <p>4. ... is niet aansprakelijk voor directe of indirecte schade/ schade die gevolg is van toepassing van geleverde informatie door consument (het is niet uit te sluiten dat de diensten die door ondernemer worden verleend de 'informatie' kunnen beschadigen zodat niet-juiste of volledige informatie wordt doorgegeven.)</p> <p>5. ... is niet aansprakelijk voor schade veroorzaakt door het niet of niet tijdig kunnen huren van een ... door welke oorzaak dan ook.</p> <p>6. De consument kan geen rechten ontlenen aan adviezen en informatie die hij van ondernemer krijgt als deze geen directe betrekking hebben op de opdracht.</p> <p>7. ... is aansprakelijk voor alle schade als gevolg van verlies, diefstal, verbranding of beschadiging van gereedschappen etc. die zich bevinden op plaats waar het werk wordt verricht. (Grijs bij aanneming van werk in andere gevallen dan genoemd in art. 7:762 BW).</p> <p>8. ... verzekert zich voor persoonlijke ongevallen bij zijn eigen verzekeringsmaatschappij. Voor gevallen niet gedekt door of hoger dan de polis, kan ondernemer niet worden aangesproken.</p> <p>9. ... draagt het risico voor alle directe en indirecte schade die aan of door de zaak mocht ontstaan (bedekte exoneratie).</p> <p>10. Een beding dat ondernemer of derde</p> | | |

Grijze lijst BW - artikel 6:237 BW

Voorbeelden

geheel of ten dele bevrijdt van een wettelijke verplichting tot schadevergoeding.
 11. De bepaling beoogt af te wijken van zorgplicht goed opdrachtnemer.
 12. Onder overmacht vallen in elk geval: ... (maskering van aansprakelijkheid).
 13. Een tekortkoming kan ondernemer niet worden toegerekend als deze ondernemer niet kan worden verweten, door hem niet vermeden kon worden of onvoorzienbaar was, tenzij deze ingevolge de wet voor rekening ondernemer dient te blijven.
 14. Behoudens grove schuld, bij overschrijding levertijd geen schadevergoeding.
 15. Aansprakelijkheid ondernemer is beperkt tot nakoming van de in deze AV omschreven garantieverplichtingen.
 16. Hoofdverplichting bewaarnemer (teruggeven van in bewaring gegeven zaak) wordt uitgehold.
 17. Buiten de garantie vallen in ieder geval gebreken die optreden in dan wel geheel of gedeeltelijk het gevolg zijn van ... (grijs bij overeenkomst van opdracht).
 18. Gefixeerde schadevergoeding (grijs als schade lager uitpakt).
 19. 'Onvoorziene omstandigheden' worden eenzijdig door ondernemer bepaald.
 20. Overschrijding overeengekomen leveringstijd geeft in geen geval recht op schadevergoeding, tenzij dit schriftelijk is overeengekomen.
 21. De periode waarin de ondernemer na (op)levering instaat voor goede uitvoering overeengekomen prestatie is als volgt opge-

Belang voor AV-overleg

Europese lijsten

| <i>Grijze lijst BW - artikel 6:237 BW</i> | <i>Voorbeelden</i> | <i>Belang voor AV-overleg</i> | <i>Europese lijsten</i> |
|---|--|-------------------------------|--|
| | deeld: (...) (grijs bij aanneming van werk in andere gevallen dan genoemd in art. 7:762 BW). 22. Uit de bepaling volgt impliciet dat oorzaken aan zijde ondernemer voor consument geen grond opleveren om niet te betalen. | | |
| g. Uitsluiting of beperking verrekening Een beding dat een de wederpartij volgens de wet toekomende bevoegdheid tot verrekening uitsluit of beperkt of de gebruiker een verdergaande bevoegdheid tot verrekening verleent dan hem volgens de wet toekomt. | 1. Alle betalingen geschieden zonder aftrek of verrekening ten kantore van leverancier of op een door deze aan te wijzen bank- of girorekening. 2. Strijd met 7:35 BW Verhoging koopprijs bij consumentenkoop. 3. Consument mag zijn vorderingen op ondernemer niet verrekenen, tenzij ondernemer failliet is. (Dekt niet het geval dat schuldsaneringregeling op consument van toepassing wordt verklaard.) | 3. | |
| h. Vervalbedingen Een beding dat als sanctie op bepaalde gedragingen van de wederpartij, nalaten daaronder begrepen, verval stelt van haar toekomende rechten of van de bevoegdheid bepaalde verwerpen te voeren, behoudens voor zover deze gedragingen het verval van die rechten of verwerpen rechtvaardigen. | 1. Vervalrecht van twee maanden bij nalaten van betwisting factuur. 2. Klachten moeten tijdig nadat consument gebreken heeft geconstateerd worden ingediend. Niet tijdig indienen van klacht kan tot gevolg hebben dat consument zijn rechten ter zake verliest. (Onduidelijk m.b.t. het begrip tijdig) | 4. | Grijze lijst a. Uitsluiting/beperking ontbindingsrecht Uitsluiting of beperking van de wettelijke rechten van de consument ten aanzien van de handelaar of een andere partij in geval van volledige of gedeeltelijke wanprestatie of gebreke kige uitvoering door de handelaar van een van diens contractuele verplichtingen, met inbegrip van de mogelijkheid voor de consument om een schuld jegens de handelaar te compenseren met een schuldvordering jegens deze. |
| i. Vergoeding bij beëindiging overeenkomst door wederpartij Een beding dat voor het geval de overeen- | 1. Opschorting van bemiddelingactiviteiten in bepaalde gevallen. 2. Het moment waarop de betalingsverplichting | 3. | Grijze lijst g. Prijsverhoging De mogelijkheid voor de handelaar om de met de consument bij de sluiting van de overeenkomst overeengekomen prijs te |

| <i>Grijze lijst BW - artikel 6:237 BW</i> | <i>Voorbeelden</i> | <i>Belang voor AV-overleg</i> | <i>Europese lijsten</i> |
|---|--|-------------------------------|---|
| <p>komt wordt beëindigd anders dan op grond van het feit dat de wederpartij in de nakoming van haar verbintenissen is tekort geschoten, de wederpartij verplicht een geldsom te betalen, behoudens voor zover het betreft een redelijke vergoeding voor door de gebruiker geleden verlies of gedeelde winst.</p> | <p>ting ontstaat en de wijze waarop de prijs wordt berekend, zijn onduidelijk.</p> | | <p>verhogen, zonder dat de consument het recht heeft de overeenkomst op te zeggen.</p> |
| <p>j. Contractsdwang Een beding dat de wederpartij verplicht tot het sluiten van een overeenkomst met de gebruiker of met een derde, tenzij dit, mede gelet op het verband van die overeenkomst met de in dit artikel bedoelde overeenkomst, redelijkerwijs van de wederpartij kan worden gevergd.</p> | <p>1. Verplicht uitvoeren van herstellingen in het bedrijf van ondernemer. 2. De consument verzekert zich voor persoonlijke ongevallen bij zijn eigen verzekeringsmaatschappij. (Verplichting tot het aangaan van een overeenkomst met een derde).</p> | 4. | |
| <p>k. Contractsduur Een beding dat voor een overeenkomst als bedoeld in artikel 236 onder j een duur bepaalt van meer dan een jaar, tenzij de wederpartij de bevoegdheid heeft de overeenkomst telkens na een jaar op te zeggen.</p> | <p>De consument kan de overeenkomst die voor onbepaalde tijd is aangegaan te allen tijde opzeggen met inachtneming van daartoe overeengekomen opzegregels en opzegtermijn. (Moeten afzonderlijk nog opzegregels en een opzegtermijn worden overeengekomen?)</p> | 4. | |
| <p>l. Opzegtermijn Een beding dat de wederpartij aan een opzegtermijn bindt die langer is dan drie maanden of langer dan de termijn waarop de gebruiker de overeenkomst kan opzeggen.</p> | <p>De consument kan de overeenkomst die voor onbepaalde tijd is aangegaan te allen tijde opzeggen met inachtneming van daartoe overeengekomen opzegregels en opzegtermijn. (Moeten afzonderlijk nog opzegregels en een opzegtermijn worden overeengekomen? Strijdig met 7:408 lid 1 BW?)</p> | 4. | <p>Grijze lijst d. Beëindiging van de overeenkomst door de gebruiker De mogelijkheid voor de handelaar om de overeenkomst naar believen op te zeggen, terwijl de consument niet dat recht heeft.</p> |

| <i>Grijze lijst BW - artikel 6:237 BW</i> | <i>Voorbeelden</i> | <i>Belang voor AV-overleg</i> <i>Europese lijsten</i> |
|--|--|--|
| <p>m. Vormvereisten Een beding dat voor de geldigheid van een door de wederpartij te verrichten verklaring een strengere vorm dan het vereiste van een onderhandse akte stelt.</p> | <p>Opzeggen kan alleen aangetekend (Aangetekend is zwaardere norm dan onderhandse akte).</p> | 4. |
| <p>n. Volmacht Een beding dat bepaalt dat een door de wederpartij verleende volmacht onherroepelijk is of niet eindigt door haar dood of ondercuratelestelling, tenzij de volmacht strekt tot levering van een registergoed.</p> | | 5. |
| <i>Algemene norm art. 32 lid 1 richtlijnvoorstel</i> | | |
| <p><i>Open norm art. 6:233 BW</i></p> <p>Een beding in algemene voorwaarden is vernietigbaar indien het, gelet op de aard en de overige inhoud van de overeenkomst, de wijze waarop de voorwaarden zijn tot stand gekomen, de wederzijds kenbare belangen van partijen en de overige omstandigheden van het geval, onredelijk bezwarend is voor de wederpartij.</p> | | <p>Een beding wordt als oneerlijk beschouwd indien het, in strijd met de goede trouw, het evenwicht tussen de uit de overeenkomst voortvloeiende rechten en verplichtingen van partijen aanzienlijk verstoort ten nadele van de consument.</p> |
| <i>Voorbeelden open norm BW</i> | | |
| <p>1. Verrassend effect: De instemming van de consument wordt geacht ... (effect ook gefingeerd) / Verstuierde volmachtverlening aan bemiddelaar / Genoemde kosten lijken niet in verband te staan met genoemde diensten van de bemiddelaar / Het moment waarop de courtageverplichting ontstaat en de wijze waarop de courtage wordt berekend, zijn onduidelijk / Consument moet ervoor zorgen dat alle vergunningen etc. die noodzakelijk zijn om het werk uit te voeren tijdig verkregen zijn/ In de prijs van het werk zijn niet begrepen: (...) / Wijzigingen in het werk resulteren in ieder geval in meer- of minderwerk als: (...) / Levertijd gaat in wanneer over alle technische details overeenstemming is bereikt etc. de overeengekomen (termijn)betaling is ontvangen én aan de noodzakelijke voorwaarden voor uitvoering opdracht is voldaan. / Als er sprake is van 'onwerkbaar weer' wordt levertijd verlengd met daardoor ontstane stagnatietijd. (Wanneer is daarvan sprake?) / Als zijn aanbidding niet wordt aanvaard, heeft ondernemer het recht alle kosten die hij heeft moeten maken om zijn aanbidding te doen bij consument in rekening te brengen. / De ondernemer mag fotomateriaal e.d. gebruiken voor promotionele doeleinden (ook strijd met Auteurswet) / Verhuld bedingen van een zekerheidsrecht / Ieder beroep op overmacht is impliciet weggecontracteerd / Recht om te allen tijde betalingszekerheid of creditcard te verlangen. / Pas in AV blijkt dat ondernemer vertegenwoordigingsbevoegd is voor afwikkelen schade ontstaan in een rechtsverhouding tussen consument en derde.</p> | | |

| |
|---|
| <p>2. Uitbreiding ontbindingsrecht (feitelijke ontbindingsmogelijkheden) ondernemer: Als incasseren verschuldigd bedrag niet lukt ... / Als consument enige verplichting die voortvloeit uit deze AV niet nakomt of in verzuim is, mag ondernemer consument uitsluiten van het gebruik / Ondernemer behoudt recht voor overeenkomst te ontbinden indien de verhouding tussen partijen zodanig is verslechterd dat de ontbinding gerechtvaardigd is. (Een 'verhouding' is geen tekortkoming) / Ondernemer heeft (in dat geval) recht overeenkomst te ontbinden en zijn schade op consument te verhalen / Niet-afgenomen zaken worden voor rekening en risico consument opgeslagen. Ondernemer mag altijd gebruikmaken van bevoegdheid art. 6:90 BW / Brutaal gedrag zal altijd beëindiging abonnement tot gevolg hebben (nauwe verwantschap met zwart a en c).</p> |
| <p>3. Beding strijdig met: art:7:11 (Risico-overgang bij consumentenkoop) / wettelijke regeling oplevering (art. 7:758 BW) / via art. 7:18 lid 3 BW: art. 7:11 BW / art. 7:11 en 7:12 BW Verzendng van producten voor rekening en risico consument / art. 7:26 lid 2 BW (voortbetaling gehele abonnement) / waarschuwingsplicht aannemer / BW-regeling opheffing nulliteiten in art:3:41 en 42: Indien de rechter een beding uit de AV nietig acht, zijn partijen verplicht opnieuw te onderhandelen over het beding.</p> |
| <p>4. Afwijking van regelend recht kan aan open norm worden getoetst: Strijd met regelend recht van art. 7:752 (richtprijs) en 7:753 (kostenverhogende omstandigheden) / Strijd met regelend recht van 7:764 (opzegging en kosten bij aanneming van werk) / Strijd met regelend recht van 7:401 (zorgnorm) dan wel 7:754 (waarschuwingsplicht) opzegging en kosten bij aanneming van werk).</p> |
| <p>5. Garantiebedingen: Op geleverde doch niet door leverancier gemonteerde onderdelen wordt, bij gebleken foutieve montage, geen garantie gegeven / Reparatie en/of vervanging van een onderdeel uit hoofde van garantie, zal de garantie voor het geheel der geleverde zaken nimmer verlenen / Garantieverplichtingen worden opgeschoort als ondernemer niet in staat is om onderdelen product te leveren.</p> |
| <p>6. Diverse bedingen: Strijdig met bewijslastverdeling / Onevenredig hoge vergoeding / Bepaling impliceert dat er altijd sprake is van verzuim bij niet-tijdige betaling. / Omschrijving van schade / Boetebeding / Geen tijdslelement aangegeven waarbinnen ondernemer duidelijk moet maken dat hij gebruik maakt van het in de AV uitgebreide opschortingsrecht / Ondernemer niet aansprakelijk voor schade die voortvloeit uit beëindigen werkzaamheden / De gewijzigde AV vervangen op de ingangsdatum de oude AV (wijzigingsbeding) / Consument mag geen gebruik maken van de dienst bij gezondheid- en veiligheidsrisico's. Dit niet verstoppen in AV maar uitdrukkelijk communiceren / Consument doet afstand van alle rechten tot vergoeding kosten wegens ongerede raken achtergelaten voorwerpen en vrijwaart ondernemer voor aanspraken van derden ten deze. (Nauwe verwantschap met 236-g en -h) / Hoofdverplichting bewaarnemer (teruggeven van in bewaring gegeven zaak) wordt uitgehold / Reserveringsom minimaal 20% van de totale verblijfskosten / Voortuitbetaling of stellen van zekerheid bij 'gerede twijfel' dat de klant niet of niet volledig zal betalen. (Eenzijdige beoordeeling) / Incidentele wijzigingen laten de overeenkomst onverlet / Als consument aan ondernemer gegevens, tekeningen enz. verstrekt, mag ondernemer uitgaan van juistheid hiervan en zal hij zijn aanbieding hierop baseren / Consument mag materialen die ondernemer wil gebruiken vóórdat deze verwerkt worden voor eigen rekening (laten) onderzoeken. Als ondernemer hierdoor schade lijdt, komt deze voor rekening van consument (te ruim formuleerd.) / Ook ingeval ondernemer de verkochte zaak installeert en/of monteert gaat het risico van de zaak over op het moment dat consument de zaken ter beschikking stelt aan ondernemer in diens bedrijfsruimte of op andere overeengekomen plaats / Ongeacht de overeengekomen betalingscondities is consument verplicht op verzoek van ondernemer een naar diens oordeel voldoende zekerheid voor betaling te verstrekken. Als consument hier niet binnen gestelde termijn aan voldoet, raakt hij direct in verzuim/ Opschorting van bemiddelingsactiviteiten in bepaalde gevallen.</p> |

Informatieplicht BW – Art. 6:233 onder b (uitgewerkt in art 6:234)

Een beding in algemene voorwaarden is vernietigbaar indien de gebruiker aan de wederpartij niet een redelijke mogelijkheid heeft geboden om van de AV kennis te nemen.

Voorbeelden

Wijzigingen in de AV hebben ook betrekking op lopende overeenkomsten / De polisvoorwaarden van de verzekering zijn bij de ondernemer ter inzage en zullen kosteloos worden toegezonden / Informatieplicht geldt ook bij conversie / Consument moet bij aanmelding verklaren kennis te hebben genomen van de AV en die te aanvaarden (bewijskwestie) / De consument zal te allen tijde online toegang kunnen hebben tot deze AV, in ieder geval via de website van ... In geval van vragen en/of klachten zal hiernaar verwezen worden / Verwijzing naar de AV pas in de opdrachtbevestiging. Dit kan te laat zijn.

Bedingen m.b.t. vertegenwoordiging Art. 6:238 lid 1

Bij een overeenkomst als bedoeld in de zwarte en grijze lijst kan jegens de consument geen beroep worden gedaan op: a.) op het feit dat de overeenkomst in naam van een derde is gesloten, indien dit beroep berust op het enkele feit dat een beding van deze strekking in de AV voorkomt b.) op het feit dat de AV beperkingen bevatten van de bevoegdheid van een gevolmachtigde van de gebruiker, die zo ongebruikelijk zijn dat de wederpartij ze zonder het beding niet behoefde te verwachten, tenzij zij ze kende.

Voorbeelden

De ondernemer treedt mede op in naam van de exploitant van de huurlocatie / Een vertegenwoordigingbeding voor het afwikkelen van schade die ontstaat in de huurverhouding die huurder met derde (exploitant huurlocatie) aangaat.

Samenstelling Commissie voor Consumentenaangelegenheden (CCA)

Leden

Onafhankelijke leden

mw. mr. Y.C.M.T. van Rooy (voorzitter)
 prof.mr. J.H. van de Gronden
 prof.mr. E.H. Hondius
 prof.dr. N.J.H. Huls
 prof.dr. J.D.P. Kasper

Ondernemersleden

drs. H.J.J. van Breemen (VNO-NCW)
 mw. mr. P.E.H. Hoogstraaten (MKB-Nederland)
 mr. A.J.K. Koopmans (VNO-NCW)
 mr. B.C. de Nie (VNO-NCW)
 E.H.A.J. Peters (MKB-Nederland)
 mw. mr.drs. C.E. Winkel-Hendrikse (VNO-NCW)

Consumentenleden

drs. R.L.J. Dorscheidt (Consumentenbond)
 mw. M.E. Koetsier (Consumentenbond)
 mr. J.T. Peters (Consumentenbond)
 mw. drs. C.M. Vogeler (Consumentenbond)
 mw. B. Krijnen (Consumentenbond)
 mr. B.S. Willigenburg (Consumentenbond)

Ministeriële vertegenwoordigers

mw. A.M.P. van Bolhuis (VWS)
 mw. mr. drs. J. Kok (Jus)
 drs. J.L. de Ridder (EZ)
 mw. mr. S.J.G. van Steenbergen (EZ)
 mw. drs. M. Wolters (Fin)

Secretariaat

drs. M.G. Bos
 mw. dr. M. Drahos
 drs. H. van der Graaff
 mr. Th.J.M. van Mierlo

Plaatsvervangende leden

mw. mr. S.T. Aalbers
 mw. mr. J.E. Wellink
 mr. N.A. Mourits
 mw. drs. C.T.F. Grit

drs. H. Verhagen
 drs. M. Karskens
 mw. drs. J.K. Heijn

mr. S. Paul
 mw. mr. A.M. Wolfram-van Doorn
 mw. mr. B.W.M. Trompenaars

 mr. J.M. Geerts



Publicatieoverzicht

Algemeen

De belangrijkste adviezen en rapporten van de SER komen in boekvorm uit.

Een jaarabonnement op deze publicaties kost € 90,50. Losse exemplaren kosten € 7,50, tenzij anders aangegeven.

Van de meeste adviezen wordt een aparte samenvatting gemaakt. Deze samenvattingen kunt u raadplegen op onze website. Sommige samenvattingen zijn ook beschikbaar in boekvorm. In het publicatieoverzicht is dat aangegeven met een N (Nederlands), E (Engels), D (Duits), F (Frans) en S (Spaans). De bibliografische gegevens vindt u op onze website. De samenvattingen in boekvorm zijn gratis.

Het SER-bulletin, met nieuws en opinies over de SER, de Stichting van de Arbeid en de overlegeconomie, verschijnt maandelijks. Een jaarabonnement is gratis.

Een overzicht van alle SER-uitgaven vindt u op onze website (www.ser.nl).

Adviezen

Samenvatting

Consumentenrechten in de interne markt

2009, 120 pp., ISBN 90-6587-990-0, bestelnr. 09/05

Europa 2020: de nieuwe Lissabonstrategie

2009, 178 pp., ISBN 90-6587-989-7, bestelnr. 09/04

Diversiteit in het personeelsbestand

2009, 94 pp., ISBN 90-6587-988-9, bestelnr. 09/03

Een kwestie van gezond verstand

2009, 184 pp., ISBN 90-6587-986-2, bestelnr. 09/02

Veilig omgaan met nanodeeltjes op de werkplek

2009, 156 pp., ISBN 90-6587-984-6, bestelnr. 09/01

Duurzame globalisering: een wereld te winnen

2008, 334 pp., ISBN 90-6587-973-0, bestelnr. 08/06

Waarden van de Landbouw

2008, 106 pp., ISBN 90-6587-971-4, bestelnr. 08/05

Zuinig op de Randstad

2008, 82 pp., ISBN 90-6587-969-2, bestelnr. 08/04

Langdurige zorg verzekerd: toekomst van de AWBZ

2008, 288 pp., ISBN 90-6587-970-6, bestelnr. 08/03

Naar een kansrijk en duurzaam energiebeleid

2008, 106 pp., ISBN 90-6587-968-4, bestelnr. 08/02

Evenwichtig Ondernemingsbestuur

2008, 100 pp., ISBN 90-6587-966-8, bestelnr. 08/01

- Evenwichtig Ondernemingsbestuur: bijlage met consultatie en onderzoeksrapportages*
2008, 215 pp., ISBN 90-6587-967-6, bestelnr. 08/01A
- Benoemingsrecht Sociaal-Economische Raad 1 april 2008 – 1 april 2010*
2007, 28 pp., ISBN 90-6587-965-X, bestelnr. 07/07
- Meedoen zonder beperkingen*
2007, 212 pp., ISBN 90-6587-958-7, bestelnr. 07/06
- Groenboek Herziening consumentenacquis*
2007, 54 pp., ISBN 90-6587-957-9, bestelnr. 07/05
- Lissabon in de wijk: het grotestedenbeleid in een nieuwe fase*
2007, 58 pp., ISBN 90-6587-953-6, bestelnr. 07/04
- Eenvoudige procedure voor eenvoudige civiele zaken*
2007, 86 pp., ISBN 90-6587-951-x, bestelnr. 07/03
- Arbeidsmigratiebeleid*
2007, 212 pp., ISBN 90-6587-948-x, bestelnr. 07/02
- Niet de afkomst maar de toekomst*
2007, 122 pp., ISBN 90-6587-947-1, bestelnr. 07/01
- Naar een kansrijk en duurzaam energiebeleid*
2006, 120 pp., ISBN 90-6587-943-9, bestelnr. 06/10
- Mobiliteitsmanagement*
2006, 44 pp., ISBN 90-6587-942-0, bestelnr. 06/09
- Welvaartsgroei door en voor iedereen*
2006, 150 pp., ISBN 90-6587-937-4, bestelnr. 06/08
- Welvaartsgroei door en voor iedereen: Themadocument Sociale innovatie*
2006, 66 pp., ISBN 90-6587-938-2, bestelnr. 06/08^I
- Welvaartsgroei door en voor iedereen: Themadocument Arbeidsverhoudingen*
2006, 90 pp., ISBN 90-6587-939-0, bestelnr. 06/08^{II}
- Welvaartsgroei door en voor iedereen: Themadocument Arbeidsmarktperspectieven laaggeschoolden en ontwikkeling kwalificatiestructuur beroepsbevolking*
2006, 58 pp., ISBN 90-6587-940-4, bestelnr. 06/08^{III}
- Personenkring werknemersverzekeringen*
2006, 154 pp., ISBN 90-6587-926-9, bestelnr. 06/07
- Nederland en EU-milieurichtlijnen*
2006, 86 pp., ISBN 90-6587-925-0, bestelnr. 06/06
- Cofinanciering van het EU-landbouwbeleid*
2006, 70 pp., ISBN 90-6587-924-2, bestelnr. 06/05
- Voorkomen arbeidsmarktknelpunten collectieve sector*
2006, 100 pp., ISBN 90-6587-923-4, bestelnr. 06/04
- Wegnemen belemmeringen voor doorwerken na 65 jaar*
2006, 100 pp., ISBN 90-6587-922-6, bestelnr. 06/03
- Adviezen van de Bestuurskamer inzake hergroepering bedrijfslichamen 1998-2003*
2003, ISBN 90-6587-845-9
deel 1 (212 pp.)
deel 2 (219 pp.)

E

E

Rapporten

CSED-rapport: Met Europa meer groei

2004, 210 pp., ISBN 90-6587-880-7

N, E, F

Witte vlekken op pensioengebied, quick scan 2001

2002, 94 pp., ISBN 90-6587-815-7

CSED-rapport: Levensloopbanen: gevolgen van veranderende arbeidspatronen

2001, 140 pp., ISBN 90-6587-797-5

CSED-rapport Gezondheidszorg in het licht van de toekomstige vergrijzing

1999, 198 pp., ISBN 90-6587-720-7

Samenvattingen (gratis; in boekvorm)

CSED-rapport: Met Europa meer groei

2004, 46 pp., ISBN 90-6587-879-3

De rol van de werknemers in de Europese vennootschap

2003, 26 pp., ISBN 90-6587856-4, bestelnr. 03/08N

Normering piekblootstelling organische oplosmiddelen

2003, bestelnummer 02/11N

Het nieuwe leren

2002, 20 pp., ISBN 90-6587-819-X, bestelnr. 02/10N

Sociaal-economisch beleid 2002-2006

2002, 40 pp., ISBN 90-6587-820-3, bestelnr. 02/08N

Werken aan arbeidsgeschiktheid

2002, 32 pp., ISBN 90-6587-819-X, bestelnr. 02/05N

Het functioneren en de toekomst van de structuurregeling

2001, 20 pp., ISBN 90-6587778-9, bestelnr. 01/02N

Vertaalde samenvattingen (gratis; in boekvorm)

Increasing prosperity by and for everyone

2006, 38 pp., ISBN 90-6587-955-2, ordeno. 06/08e

Accroissement de la prospérité par et pour chacun

2006, 40 pp., ISBN 90-6587-952-8, numéro de commande 06/08f

Crecimiento del bienestar por y para todo el mundo

2006, 40 pp., ISBN 90-6587-954-4, número 06/08s

Gemeinsam Wohlstandswachstum für alle schaffen

2006, 40 pp., ISBN 90-6587-956-0, Bestellnummer 06/08d

Co-financing of the Common Agricultural Policy

2006, 32 pp., ISBN 90-6587-927-7, ordeno. 06/05e

La directive aux services dans le marché intérieur

2005, 24 pp., ISBN 90-6587-907-2, numéro de commande 05/07f

SER-Empfehlungsentwurf zur Dienstleistungsrichtlinie
2005, 26 pp., ISBN 90-6587-909-9, Bestellnummer 05/07d

Employee involvement in the European company
2003, 32 pp., ISBN 90-6587-859-9, ordeno. 03/08e

Generating knowledge, sharing knowledge
2003, 26 pp., ISBN 90-6587-858-0, ordeno. 03/04e

Towards a sustainable economy
2003, 24 pp., ISBN 90-6587-855-6, ordeno. 03/02e

Convention on the Future of Europe
2003, 18 pp., ISBN 90-6587-842-4, ordeno. 03/01e

La Convention sur l'avenir de l'Europe
2003, 18 pp., ISBN 90-6587-844-0, numéro de commande 03/01f

The New Learning – Advisory report on lifelong learning in the knowledge-based economy
2002, 20 pp., ISBN 90-6587-825-4, ordeno. 02/10e

Social and Economic Policy 2002-2006
2002, 36 pp., ISBN 90-6587-835-1, ordeno. 02/08e

Sozial- und Wirtschaftspolitik 2002-2006
2002, 40 pp., ISBN 90-6587-832-7, Bestellnummer 02/08d

Politique économique et sociale de 2002 à 2006
2002, 40 pp., ISBN 90-6587-822-X, numéro de commande 02/08f

Working on occupational disability – policy proposals
2002, 38 pp., ISBN 90-6587-829-7, ordeno. 02/05e

Ouvrer pour l'aptitude à l'emploi
2002, 40 pp., ISBN 90-6587-830-0, numéro de commande 02 /05f

Ageing population and the EU
2002, 18 pp., ISBN 90-6587-828-9, ordeno. 02/02e

Overige publicaties

Industrial relations and the adaptability of the Dutch economy
2007, 88 pp., ISBN 90-6587-961-7

Verklaring 50 jaar Verdrag van Rome
2007, 10 pp., vertalingen in Engels, Duits, Frans en Spaans

Model Rules of Procedure for Works Councils
2003, 127 pp., ISBN 90-6587-861-0

Voorbeeldreglement ondernemingsraden
2004, 164 pp., ISBN 90-6587-860-2

Alle uitgaven zijn te bestellen:

- telefonisch bij de afdeling Verkoop (070 3499 505);
- via de website (www.ser.nl);
- door overmaking van de vermelde prijs op gironummer 333281 ten name van de SER te Den Haag, onder vermelding van het bestelnummer en de titel.

The logo for the Sociaal-Economische Raad (SER) features the letters 'SER' in a bold, yellow, sans-serif font. The letters are set against a dark blue rectangular background that has a fine, white, grid-like texture. Above this blue rectangle, there are three horizontal yellow lines of varying thickness, creating a decorative header element.

Sociaal-
Economische
Raad

Bezuidenhoutseweg 60
Postbus 90405
2509 LK Den Haag

ISBN 90-6587-990-0 / CIP