



UvA-DARE (Digital Academic Repository)

Ontwikkelingen in het Europees Consumentenrecht in 2012

Loos, M.B.M.

Published in:
Nederlands Tijdschrift voor Europees Recht

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):

Loos, M. B. M. (2013). Ontwikkelingen in het Europees Consumentenrecht in 2012. *Nederlands Tijdschrift voor Europees Recht*, 19(3), 102-113.

General rights

It is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), other than for strictly personal, individual use, unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

Disclaimer/Complaints regulations

If you believe that digital publication of certain material infringes any of your rights or (privacy) interests, please let the Library know, stating your reasons. In case of a legitimate complaint, the Library will make the material inaccessible and/or remove it from the website. Please Ask the Library: <https://uba.uva.nl/en/contact>, or a letter to: Library of the University of Amsterdam, Secretariat, Singel 425, 1012 WP Amsterdam, The Netherlands. You will be contacted as soon as possible.

UvA-DARE is a service provided by the library of the University of Amsterdam (<http://dare.uva.nl>)

Ontwikkelingen in het Europees Consumentenrecht in 2012

Prof. Mr. M.B.M Loos*

In een eerdere bijdrage is aandacht besteed aan de ontwikkelingen op het gebied van het luchtvervoersrecht. In dit artikel wordt stilgestaan bij de ontwikkelingen op andere terreinen van het Europese consumentenrecht, in het bijzonder ten aanzien van oneerlijke bedingen, op afstand gesloten overeenkomsten en de voorgenomen regelgeving betreffende alternatieve geschillenbeslechting.

102

Inleiding

Na de stormachtige ontwikkelingen in de afgelopen jaren – culminerend in de vaststelling van de Richtlijn consumentenrechten op 25 oktober 2011¹ en het indienen door de Europese Commissie van een voorstel voor een Verordening betreffende een gemeenschappelijk Europees kooprecht (COM(2011) 635 definitief) op 11 oktober 2011² – is het Europees consumentenrecht in het afgelopen jaar in (iets) rustiger vaarwater gekomen.

* Prof. Mr. M.B.M. Loos is als hoogleraar verbonden aan het Centre for the Study of European Contract Law van de Universiteit van Amsterdam.

1. Richtlijn 2011/83/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2011 betreffende consumentenrechten, tot wijziging van Richtlijn 93/13/EEG van de Raad en van Richtlijn 1999/44/EG van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking van Richtlijn 85/577/EEG en van Richtlijn 97/7/EG van het Europees Parlement en de Raad, *Pb. EU* 2012, L 304/64. De Richtlijn dient uiterlijk op 13 december 2013 te zijn omgezet in wetgeving, terwijl de bepalingen van deze Richtlijn van toepassing dienen te zijn op overeenkomsten gesloten na 13 juni 2014, zie art. 28 van de Richtlijn. Het wetsvoorstel is immers akkoord bevonden door de ministerraad en ter advisering gezonden aan de Raad van State, zie de mededeling op de website van het Ministerie van Veiligheid en Justitie, <http://www.rijksoverheid.nl/documenten-en-publicaties/wetsvoorstellen/2012/11/01/wetsvoorstel-implementatie-richtlijn-consumentenrechten> (laatstelijk gecontroleerd op 5 december 2012). Zie over de Richtlijn in dit blad laatstelijk M.B.M. Loos en J.A. Luzak, 'Richtlijn consumentenrechten in eindfase', *NTER* 2011/7, p. 249-252.
2. Zie hierover in dit blad C. Jeloschek, '(Uit)eindelijk een optioneel instrument voor Europees contractrecht. De conceptverordening voor een gemeenschappelijk Europees kooprecht', *NTER* 2012/5, p. 186-193.

In een eerdere bijdrage is reeds aandacht besteed aan uitspraken betreffende de Verordening Instapweigerings, annulering en langdurige vertraging.³ In dit artikel zal aandacht besteed worden aan een aantal uitspraken van het Hof van Justitie. Het Hof van Justitie heeft onder meer belangrijke uitspraken gedaan op het terrein van de Richtlijn oneerlijke contractsbedingen, de Richtlijn op afstand gesloten overeenkomsten en de Brussel I-Verordening. Vervolgens ga ik in op een arrest dat op de rand van 2011-2012 is gewezen op het gebied van de productaansprakelijkheid. Ten slotte komen nog ontwikkelingen op het gebied van de Europese geschillenbeslechting ter sprake. Daarnaast zal ik ook ingaan op recente arresten van de Hoge Raad en het Hof Arnhem op het terrein van de algemene voorwaarden. Ik sluit af met een korte slotbeschouwing.

Algemene voorwaarden en oneerlijke contractsbedingen

De reeks uitspraken over de betekenis en de reikwijdte van de Richtlijn oneerlijke contractsbedingen⁴ blijkt ook bijna twintig jaar na de vaststelling van die Richtlijn nog lang niet op te drogen. De Richtlijn heeft in de loop der jaren alleen maar meer aan belang gewonnen, mede doordat het Hof van Justitie uit de Richtlijn aanvankelijk een bevoegdheid⁵ en later een verplichting⁶ tot

3. Zie M.B.M. Loos, 'Consumentenrecht in de lucht: ontwikkelingen in het Europees Passagiers-luchtvervoerrecht', *NTER* 2013/1-2, p. 58-67
4. Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten, *Pb. EG* 1993, L 95/29.
5. Zie HvJ EG 27 juni 2000, *Océano Grupo Editorial/Murciano Quintero*, *Jur.* 2000, p. I-4941; HvJ EG 21 november 2002, *Cofidis/Fredout*, *Jur.* 2002, p. I-10875.
6. HvJ EG 26 oktober 2006, zaak C-168/05, *Mostaza Claro/Centro Móvil Milenium*, *Jur.* 2006, p. I-10421; HvJ EG 4 juni 2009, zaak C-243/08, *Pannon*, *Jur.* 2009, p. I-4713; HvJ EG 6 oktober 2009, zaak C-40/08, *Asturcom*, *Jur.* 2009, p. I-9579; HvJ EU 9 november 2010, zaak C-137/08, *VB Pénzügyi Lízing Zrt./Ferenc Schneider*, *Jur.* 2010, p. I-10847; HvJ EU 16 november 2010, zaak C-76/10, *Pohotovos*, *Jur.* 2010, p. I-11557. In deze zin ook het hierna te bespreken *Banesto*-arrest.

ambtshalve toetsing afleidde. In 2012 heeft het Hof van Justitie een aantal arresten gewezen die vooral de gevolgen betreffen van het oordeel dat een beding onredelijk bezwarend wordt geacht.

Het eerste arrest⁷ betreft een consumentenkredietovereenkomst tussen het Slowaakse echtpaar Pereničová en Perenič (hierna, in het enkelvoud: Pereničová) en SOS, een niet-bancaire kredietinstelling die consumentenkrediet verstrekt op basis van standaardovereenkomsten. SOS had Pereničová voor een periode van ruim 2,5 jaar een krediet verschaft van, omgerekend, bijna 5.000 euro, die moest worden terugbetaald in 32 maandelijkse termijnen van 200 euro en een 33^e termijn die gelijk was aan de lening zelf; het in totaal terug te betalen bedrag bedroeg daarmee ruim 11.350 euro. Door de verwijzende rechter was vastgesteld dat het effectieve kostenpercentage niet 48,63 procent was, zoals was opgenomen in het contract, maar 58,76 procent, omdat SOS bepaalde kosten van het verstrekte krediet niet in haar berekening had inbegrepen. Daarnaast bevatte de overeenkomst een reeks van voor Pereničová ongunstige bedingen. Volgens de verwijzende rechter stond in dit geval vast dat een algehele nietigheid van de overeenkomst voor Pereničová gunstiger zou zijn dan de enkele buiten toepassing lating of nietigheid van de oneerlijke bedingen, omdat in het geval van de algehele nietigheid van de overeenkomst Pereničová niet het bedrag van de lening plus kosten, dus ruim 11.350 euro, behoefde terug te betalen, maar slechts het bedrag van de oorspronkelijke lening plus de wettelijke rente van 9 procent. De rechter vroeg daarom of de Richtlijn meebracht dat de vaststelling van het oneerlijke karakter van een beding de nietigheid van de gehele overeenkomst mee zou kunnen brengen indien dat voor de consument gunstiger zou zijn. Het Hof van Justitie oordeelde echter dat uit de slotwoorden van artikel 6 lid 1 van de Richtlijn voortvloeit dat de oneerlijkheid van een beding niet leidt tot de nietigheid van de overeenkomst indien deze zonder het oneerlijke beding kan voortbestaan.⁸ Dat laat echter onverlet dat een dergelijke algehele nietigheid van de overeenkomst in gevallen waarin dat voor de consument gunstiger is, wel kan voortvloeien uit de toepasselijke nationale regelgeving, nu de Richtlijn slechts minimum-harmonisatie bevat.⁹ Het Nederlandse recht bevat overigens geen dergelijke bepaling, maar gaat juist, in overeenstemming met de hoofdregel van de overeenkomst, uit van de geldigheid van het resterende deel van de overeenkomst voor zover deze zonder het ongeldige beding kan voortbestaan.¹⁰

Interessanter is de ook in dit arrest aan de orde gestelde vraag of het vermelden van een te laag effectief kostenpercentage kan worden aangemerkt als een oneerlijke handelspraktijk in de zin van de Richtlijn oneerlijke

handelspraktijken,¹¹ en zo ja, of de vaststelling van een oneerlijke handelspraktijk gevolgen heeft voor de beoordeling van het oneerlijke karakter van de bedingen in die overeenkomst en voor de geldigheid van die overeenkomst. Het Hof van Justitie stelde voorop dat het begrip 'handelspraktijk' in de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken in bijzonder ruime bewoordingen omschreven is.¹² Het opgeven van een effectief kostenpercentage is in dit kader te zien als een handelspraktijk. Wanneer hierover onjuiste informatie wordt gegeven en als gevolg hiervan de gemiddelde consument een ander besluit over het wel of niet sluiten van een overeenkomst heeft genomen dan hij zou hebben genomen bij correcte informatie, dan kan de nationale rechter oordelen dat sprake is van een misleidende en daarmee oneerlijke handelspraktijk.¹³ De omstandigheid dat bij het sluiten van een overeenkomst gebruik is gemaakt van een oneerlijke handelspraktijk is een omstandigheid die de nationale rechter kan betrekken bij de vraag of een beding in die overeenkomst oneerlijk is,¹⁴ maar volstaat niet om vast te stellen *dat* het beding oneerlijk is, aangezien hiervoor alle omstandigheden van het geval in aanmerking moeten worden genomen en getoetst moet worden aan de algemene criteria van artikel 3 van de Richtlijn oneerlijke bedingen.¹⁵ De Richtlijn oneerlijke handelspraktijken zelf laat de regels betreffende de geldigheid, het ontstaan en de rechtsgevolgen van overeenkomsten onverlet, zodat de kwalificatie als oneerlijke handelspraktijk geen rechtstreekse gevolgen heeft voor de vraag of de overeenkomst geldig is vanuit het oogpunt van de Richtlijn oneerlijke bedingen.¹⁶ Met andere woorden: ook al bevat de overeenkomst een oneerlijk beding over een belangrijk onderdeel van de overeenkomst, zoals in casu de wijze waarop de prestatie van de consument moet worden berekend, en ook al kan het gebruiken van het oneerlijke beding worden aangemerkt als een oneerlijke handelspraktijk, dan nog blijft de overeenkomst zonder het oneerlijke beding voortbestaan indien het oneerlijke beding niet in onlosmakelijk verband met de rest van de overeenkomst staat. Pereničová was derhalve gehouden de overeenkomst na te komen, zij het dat het oneerlijke beding betreffende het effectieve kostenpercentage daar niet langer deel van uitmaakte.

In het arrest *Pereničová* is het Hof van Justitie niet ingegaan op de vraag *hoe* de overeenkomst voortbestaat. Met name is niet beslist wat dan wel geldt tussen partijen ten aanzien van de terug te betalen kosten. Hierover handelt wel het *Banesto*-arrest.¹⁷ In deze zaak had Calderón Camino op 28 mei 2007 bij Banesto een lening gesloten voor een bedrag van 30.000 euro voor de aankoop van

7. HvJ EU 15 maart 2012, zaak C-453/10, *Pereničová*, n.n.g.

8. Zie *Pereničová*, r.o. 27-33.

9. *Pereničová*, r.o. 34.

10. Zie art. 3:41 BW.

11. Richtlijn 2005/29/EG betreffende oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten op de interne markt, *Pb. EG* 2005, L 149/05.

12. *Pereničová*, r.o. 38.

13. *Pereničová*, r.o. 40-41.

14. *Pereničová*, r.o. 42-43.

15. *Pereničová*, r.o. 44. In essentie zijn dat dezelfde criteria als die van art. 6:233 onder a BW.

16. *Pereničová*, r.o. 45-46.

17. HvJ EU 14 juni 2012, zaak C-618/10, *Banesto/Calderón Camino*, n.n.g.

een voertuig 'om te voorzien in de behoeften van het gezin'. De rentevoet van de lening bedroeg 7,950 procent, het jaarlijks kostenpercentage (JKP) was 8,890 procent, terwijl de contractuele rente bij te late betaling (in feite een boeterente) maar liefst 29 procent bedroeg. Wegens stelselmatige wanbetaling door Calderón Camino werd de overeenkomst in september 2008 tussentijds ontbonden. Op 8 januari 2009 heeft Banesto vervolgens een betalingsbevel gevraagd voor een bedrag van 29.381,95 euro, wat overeenkomt met de onbetaalde termijnen, vermeerderd met de boeterente en kosten. De Spaanse rechter in eerste aanleg komt vervolgens bij vonnis van 21 januari 2010 tot de conclusie dat het boeterentebeding onredelijk bezwarend is, waarbij onder meer rekening is gehouden met het feit dat de contractuele verdragingsrente meer dan 20 procent hoger was dan het effectieve kredietpercentage. De Spaanse rechter heeft vervolgens de contractuele rente vastgesteld op 19 procent, daarbij aansluiting zoekend bij de hoogte van de wettelijke rente en de hoogte van de contractuele verdragingsrente in de Spaanse begrotingswetten van 1990 tot en met 2008. In hoger beroep stelde Banesto dat de Spaanse rechter in de betalingsbevelprocedure het beding niet ambtshalve onredelijk bezwarend had mogen verklaren, omdat daarvoor krachtens het Spaanse procesrecht verzet van de consument vereist was. De rechter in hoger beroep heeft vervolgens prejudiciële vragen gesteld. In lijn met zijn eerdere rechtspraak oordeelde het Hof van Justitie dat ambtshalve toetsing ook in een betalingsbevelprocedure mogelijk moet zijn, omdat, kort gezegd, anders het risico bestaat dat consumenten nalaten het vereiste verzet aan te tekenen vanwege de daarvoor geldende korte termijn na ontvangst van het betalingsbevel, omdat de kosten daarvoor (bijvoorbeeld de kosten voor de verplichte inschakeling van rechtsbijstand door een advocaat) niet in verhouding staan tot de omvang van de betwiste schuld, omdat zij hun rechten niet kennen, of omdat zij over onvoldoende informatie beschikken over de vordering van de handelaar, gezien de beperkte inhoud van een betalingsbevel. Als ambtshalve toetsing niet ook in een betalingsbevelprocedure mogelijk is, zouden handelaren de met de Richtlijn oneerlijke bedingen beoogde bescherming kunnen ontlopen door juist voor die procedure te kiezen.¹⁸

De tweede vraag van de Spaanse rechter betrof de rechtsgevolgen van het oordeel dat een beding oneerlijk is en daarom de consument niet bindt. Tot dusver werd in Nederland aangenomen dat de vraag welke rechtsgevolgen de nietigheid of vernietiging van een beding heeft, geregeerd wordt door de artikelen 3:41 en 3:42 BW, waarbij – zoals hierboven naar aanleiding van het *Pereničová*-arrest al is opgemerkt – het uitgangspunt is dat de overeenkomst zonder het nietige beding in stand blijft. Ter discussie stond echter de vraag of de artikelen 3:41 en 3:42 BW ook ten aanzien van *het beding* dienen te worden toegepast. In dit verband wordt wel onderscheid gemaakt tussen splitsbare bedingen en

reductie van bedingen.¹⁹ Een splitsbaar beding is een beding waarin uiteenlopende zaken worden geregeld en dat op betrekkelijk eenvoudige wijze kan worden gesplitst in een geldig en een ongeldig beding die weinig met elkaar te maken hebben en die min of meer toevallig in één bepaling geregeld zijn. Tegen partiële nietigheid van het beding – dat wil zeggen beperking van de vernietiging tot het eerste zinsdeel – bestaan hier geen bezwaren. Dat is anders bij de zogenoemde reductie van een beding. Door middel van deze techniek wordt de omvang van de nietigheid beperkt tot het 'te ver gaande' gedeelte van het beding, terwijl het beding van kracht blijft in die mate waarin het beding nog (net) wel toelaatbaar is. Vergelijkbare resultaten kunnen ook met toepassing van het middel van de conversie op basis van artikel 3:42 BW worden bereikt. Conversie is volgens die bepaling mogelijk indien partijen bij wetenschap van de nietigheid van de rechtshandeling, gekozen zouden hebben voor een andere rechtshandeling die wel geldig zou zijn geweest. In de parlementaire geschiedenis is uitdrukkelijk erkend dat deze bepaling in beginsel kan worden toegepast op bedingen in algemene voorwaarden die wegens hun onredelijk bezwarend karakter vernietigd zijn, zij het dat het instrument met enige voorzichtigheid dient te worden gehanteerd en niet mogelijk wordt geacht bij vernietigde grijze en zwarte bedingen, omdat de gebruiker dan geen risico zou lopen met de opname van het beding.²⁰

Uit het arrest van het Hof van Justitie blijkt dat beide technieken – althans voor consumentenovereenkomsten – echter door het Hof van Justitie als onaanvaardbaar worden beschouwd. Het Hof van Justitie overweegt in dit verband dat artikel 6 lid 1 van de Richtlijn oneerlijke bedingen aan de rechter nadrukkelijk niet de bevoegdheid toekent om de inhoud van een oneerlijk beding te herzien. Wanneer de rechter die bevoegdheid wel zou hebben, zou dat ertoe kunnen leiden dat de voor handelaren afschrikwekkende werking van het buiten toepassing laten van het beding wordt uitgeschakeld. Daarmee zou het langetermijndoel van de Richtlijn – geen oneerlijke bedingen meer in consumentenovereenkomsten – in gevaar kunnen komen, omdat handelaren in de verleiding zouden komen om oneerlijke bedingen te blijven gebruiken in de wetenschap dat ook al mochten deze ongeldig worden verklaard, de overeenkomst niettemin voor zover noodzakelijk door de nationale rechter zou kunnen aangevuld. Dat zou betekenen dat de bescherming die aan consumenten wordt geboden, geringer is dan wanneer de bedingen buiten toepassing zouden worden gelaten.²¹ Daar valt veel voor te zeggen: zeker reductie, maar ook conversie kunnen meebrengen dat er voor de gebruiker nauwelijks enige aansporing is om ervoor te zorgen dat het beding binnen de grenzen van het toelaatbare blijft. Een oneerlijk beding zal dus in zijn geheel voor nietig moeten

18. *Banesto/Calderón Camino*, r.o. 46-55.

19. Zie M.B.M. Loos, *Algemene voorwaarden*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2001, nr. 221-225, p. 113-114.

20. *Parl. Gesch. Inv. Boek 6*, p. 1587-1588.

21. *Banesto/Calderón Camino*, r.o. 65, 69-70.

worden gehouden dan wel buiten toepassing moeten worden gelaten. Aangenomen wordt dat de daardoor ontstane leemte in de overeenkomst moet worden opgevuld overeenkomstig het aanvullende recht of, bij gebreke daarvan, overeenkomstig de eisen van redelijkheid en billijkheid (art. 6:248 lid 1 BW). Bij de opvulling van de leemte kan derhalve voldoende rekening worden gehouden met de aard van de overeenkomst en de belangen van *beide* partijen. Het *Banesto*-arrest laat ongetwijfeld de mogelijkheid tot aanvulling van de overeenkomst met het aanvullende recht ongemoeid. Minder duidelijk is dat ten aanzien van de vraag of de aanvullende werking van de redelijkheid en billijkheid kan worden toegepast, met name wanneer op basis hiervan aanvullende verplichtingen op de consument worden gelegd of hem toekomstige rechten worden beperkt: ook in die gevallen geldt immers dat de met de sanctie van artikel 6 lid 1 van de Richtlijn beoogde afschrikwekkende werking van de sanctie ‘onverbindendheid’ in gevaar komt. Voor meer duidelijkheid over deze situatie zal echter een nieuwe prejudiciële vraag noodzakelijk zijn.

Ook in het derde arrest van het Hof van Justitie staan de gevolgen van het oordeel dat een beding oneerlijk is, centraal. Het *Invitel*-arrest²² betreft een procedure van de Hongaarse consumentenbeschermingsautoriteit NFH tegen Invitel, een aanbieder van vaste telecommunicatiediensten die vanaf 1 januari 2008 in haar algemene voorwaarden een beding heeft opgenomen op grond waarvan consumenten die facturen per acceptgiro willen betalen, extra kosten in rekening worden gebracht voor het gebruik maken van die betalingsmogelijkheid. De wijziging werd bovendien door middel van een wijzigingsbeding ook op bestaande overeenkomsten van toepassing verklaard. De toezichthouder vorderde in de procedure de nietigverklaring van het volgens hem oneerlijke beding en de verplichting tot terugbetaling door Invitel van de onterecht geïnde bedragen, waarna de Hongaarse rechter prejudiciële vragen stelde over de mogelijke oneerlijkheid van het wijzigingsbeding en over de gevolgen van het oordeel dat een beding oneerlijk is voor bestaande overeenkomsten. Het Hof van Justitie oordeelde allereerst dat het de nationale rechter is die moet beslissen of een beding oneerlijk is,²³ maar dat het wel aanwijzingen kan verschaffen waarmee de verwijzende rechter geacht wordt rekening te houden bij de beoordeling van het oneerlijke karakter van het betrokken beding.²⁴ Daarbij merkt het Hof van Justitie in de eerste plaats op dat een beding waarmee de hoogte kan worden gewijzigd van de door de consument als tegenprestatie voor de ontvangen diensten te verrichten betaling, niet te zien is als een kernbeding in de zin van artikel 4 lid 2 van de Richtlijn (en de overeenkomstige

bepaling van art. 6:231 BW)²⁵ en dat een dergelijk wijzigingsbeding voorkomt op de indicatieve en niet-uitputtende lijst van bedingen die als bijlage bij de Richtlijn oneerlijke contractsbedingen is gevoegd. Volgens het Hof van Justitie betekent het feit dat een beding op deze ‘blauwe lijst’²⁶ voorkomt niet automatisch dat het beding oneerlijk is, maar vormt dit feit wel een ‘wezenlijk aspect’ waarop de nationale rechter zijn beoordeling van het oneerlijke karakter van dat beding kan baseren. Daarbij is voorts relevant of de redenen waarom of de manier waarop de met de te verstrekken dienst verbonden kosten worden aangepast, gespecificeerd waren, of de consumenten over het recht beschikten om de overeenkomst in verband met de wijziging van de overeenkomst te beëindigen, en of de consument daadwerkelijk de gelegenheid heeft gehad om kennis te nemen van het wijzigingsbeding en de gevolgen daarvan. In het bijzonder is daarbij van belang of de criteria voor wijziging van de algemene voorwaarden duidelijk en begrijpelijk zijn.²⁷ Bovendien dient de dienstverlener in geval van een wijziging van de kosten voor de te leveren diensten de consument te informeren of deze aanpassing voortvloeit uit de toepasselijke regelgeving en of de consument het recht heeft om de overeenkomst te beëindigen.²⁸

Voor zover het beding door de nationale rechter als oneerlijk wordt beoordeeld, is vervolgens de vraag of en in welke mate dat oordeel in de collectieve actieprocedure gevolgen heeft voor bestaande overeenkomsten, inclusief voor overeenkomsten waarvan de consument geen partij is bij de collectieve actieprocedure. Het Hof van Justitie stelt in dit verband voorop dat de Richtlijn niet beoogt de sancties te harmoniseren die van toepassing zijn in geval een beding oneerlijk wordt geacht in een collectieve actieprocedure, maar dat de lidstaten er wel voor dienen te zorgen dat er doeltreffende en geschikte middelen bestaan om een eind te maken aan het gebruik van oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten. De daadwerkelijke verwezenlijking van dat doel vereist, aldus het Hof van Justitie, dat bedingen die in een dergelijke procedure als oneerlijk zijn aangemerkt, consumenten niet binden, ongeacht of zij wel of geen partij waren bij de collectieve actie procedure.²⁹ De nationale rechter zal dit vervolgens zo nodig ambtshalve moeten vaststellen in latere geschillen.³⁰

Het *Invitel*-arrest heeft twee belangrijke consequenties voor het nationale recht: in de eerste plaats dat bedingen die op de ‘Haagse lijst’³¹ voorkomen – bedingen die in een collectieve actieprocedure door de Nederlandse rechter als onredelijk bezwarend zijn aangemerkt – niet alleen voor nieuwe overeenkomsten als onredelijk bezwarend moeten worden aangemerkt, maar ook voor bestaande overeenkomsten. Bovendien wordt het feit

22. HvJ EU 26 april 2012, zaak C-472/10, *NFH/Invitel*, n.n.g.

23. Conform vaste rechtspraak van het Hof van Justitie, zie reeds HvJ EG 1 april 2004, zaak C-237/02, *Freiburger Kommunalbauten/Hofstetter*, *Jur.* 2004, p. I-3403.

24. *NFH/Invitel*, r.o. 22, met verwijzing naar HvJ EU 9 november 2010, zaak C-137/08, *VB Pénzügyi Lízing Zrt./Ferenc Schneider*, *Jur.* 2010, p. I-10847.

25. Zie *NFH/Invitel*, r.o. 23.

26. Zie Loos 2001, nr. 192, p. 96-97.

27. *NFH/Invitel*, r.o. 24-28.

28. *NFH/Invitel*, r.o. 29.

29. *NFH/Invitel*, r.o. 35-38.

30. *NFH/Invitel*, r.o. 41-43.

31. Zie hierover Loos 2001, nr. 188-191, p. 94-97.

dat een beding op de blauwe lijst voorkomt, door het Hof van Justitie nadrukkelijk als een ‘wezenlijk aspect’ bij de beoordeling van de oneerlijkheid van het beding genoemd, waarmee de nationale rechter derhalve ook rekening zal moeten houden. Omdat het Hof van Justitie niet in de concrete toetsing van een beding wil treden, zal echter niet mogen worden aangenomen dat de nationale rechter aan de plaatsing van het beding op de blauwe lijst de conclusie *moet* verbinden dat het beding oneerlijk is tenzij de gebruiker tegenbewijs biedt.

Uit een recent arrest van de Hoge Raad³² blijkt ook dat deze in ieder geval geen aanleiding voor een dergelijke zware rol voor de blauwe lijst ziet. In deze zaak had Wolff in 2003 aan Van Marrum BV opdracht gegeven tot verbouwing van zijn woning. In de door hem onder tekende opdrachtbevestiging was een verwijzing opgenomen naar de Algemene voorwaarden voor aannemingen in het bouwbedrijf 1992 (AVA 1992), een algemene voorwaarden-set die door aannemers met name gebruikt wordt voor de bouw en verbouwing van particuliere woningen. Artikel 21 van de AVA 1992 bevat een arbitraal beding, op grond waarvan de Raad van Arbitrage voor de Bouwbedrijven in Nederland bevoegd wordt verklaard om kennis te nemen van geschillen over de uitvoering van de overeenkomst. Als Wolff er bij de Rechtbank Leeuwarden over klaagt dat Van Marrum de werkzaamheden niet overeenkomstig de opdrachtbevestiging heeft uitgevoerd en schadevergoeding vordert, beroept Van Marrum beroept zich op onbevoegdheid van de rechtbank op grond van het arbitrale beding. Het beroep wordt door de rechtbank en vervolgens in hoger beroep ook door het gerechtshof afgewezen. Het Hof Leeuwarden overwoog in dit verband dat het beding voorkomt op de blauwe lijst,³³ indruist tegen artikel 17 van de Grondwet en artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, het nadelige gevolgen voor de consument kan hebben omdat de onafhankelijkheid van de arbiter niet op dezelfde wijze gewaarborgd is als bij de rechter het geval is, een arbiter niet op dezelfde wijze gehouden is tot toepassing van wettelijke regels, arbitrage mogelijk tot hogere kosten voor de consument leidt en de afstand tot de plaats waar de Raad van Arbitrage gevestigd is, een belemmering kan vormen voor het instellen van een vordering door de consument of voor het voeren van verweer tegen een vordering van de ondernemer, terwijl het beding kan leiden tot (kosten-) voordelen voor de ondernemer omdat die alle procedures kan concentreren bij één instantie, en ten slotte dat het beding in het voorontwerp herziening Arbitragewet wordt toegevoegd aan de zwarte lijst van artikel 6:236 BW. Op grond van deze overwegingen acht het hof het arbitrale beding onredelijk bezwarend.³⁴ De Hoge Raad heeft dit arrest echter gecasseerd omdat de redenering van het hof niet gebaseerd is op een toetsing aan de omstandigheden van het geval, maar een algeme-

ne argumentatie behelst die zou gelden voor ieder arbitraal beding in een consumentenovereenkomst. Daarmee zou het arbitraal beding de facto worden toegevoegd aan de zwarte lijst. De Hoge Raad voegt hieraan toe dat voor een beding dat niet op de zwarte of grijze lijst staat een toetsing aan de omstandigheden van het geval vereist is, waarbij de stelplicht en de bewijslast in beginsel op de consument rusten, en dat de Richtlijn oneerlijke bedingen niet meebrengt dat arbitrale bedingen steeds als oneerlijk moeten worden aangemerkt, nu blijkens de rechtspraak van het Hof van Justitie³⁵ de nationale rechter beslist over de oneerlijkheid van een beding. Na verwijzing zal dan ook moeten blijken of het arbitrale beding ook bij een toetsing aan de omstandigheden van het geval onredelijk bezwarend wordt geacht. Ik merk daarbij op dat de door het hof genoemde omstandigheden natuurlijk wel bij de beoordeling moeten en mogen worden betrokken. In aanvulling daarop zal relevant kunnen zijn of tussen Wolff en Van Marrum is onderhandeld over het beding, of *deze* consument (Wolff dus) als gevolg van het arbitrale beding te maken zou (kunnen) krijgen met hogere kosten, bijvoorbeeld omdat de kosten voor het aanhangig maken van een vordering in arbitrage hoger zijn, of de afstand tot de plaats van vestiging van de Raad van Arbitrage voor de Bouwbedrijven een belemmering kan vormen voor het instellen van een vordering door Wolff of voor het voeren van verweer door Wolff tegen een vordering van Van Marrum. Het lijkt mij overigens waarschijnlijk dat het verwijzingshof (Arnhem) eveneens tot het oordeel zou komen dat het arbitraal beding in casu onredelijk bezwarend is. Daar pleit in de eerste plaats voor dat Wolff woonachtig is in de gemeente Franekeradeel en als gevolg van het arbitraal beding gedwongen zou worden te procederen in Utrecht (de plaats van vestiging van de Raad van Arbitrage voor de Bouwbedrijven) in plaats van in Leeuwarden. Voorts zal de procedure bij de Raad van Arbitrage in veel gevallen veel duurder zijn. De Raad doet uitspraak met een of drie arbiters, waarbij een honorarium van 1.150 euro per dag per arbiter geldt en zaalhuur van 350 euro bij een arbiter en 500 euro bij drie arbiters wordt gerekend, terwijl voorts de kosten voor de inzet van de secretaris in rekening worden gebracht tegen een uurtarief van maximaal 210 euro; al deze bedragen zijn bovendien exclusief btw, zodat de kosten in werkelijkheid 21 procent hoger zijn dan uit het bovenstaande lijkt te volgen. Slechts wanneer de burgerlijke rechter gedwongen zou zijn deskundigenonderzoek te gelasten, zou dit anders kunnen zijn, omdat deze kosten vanwege de bouwtechnische deskundigheid van de arbiter wellicht achterwege kunnen blijven. Duidelijk – en niet verrassend – is overigens dat de Raad van Arbitrage zelf het arbitraal beding niet onredelijk bezwarend acht: nu arbitrage in Nederland onder de wettelijke regeling van de artikelen 1020–1077 Rv valt en de dwingendrechtelijke bepalingen van deze regeling worden toegepast door de Raad, is volgens de Raad geen

32. HR 21 september 2012, RvdW 2012, 1132, LJN BW6135 (*Van Marrum BV/Wolff*).

33. Om precies te zijn: punt 1 onder q van de bijlage bij de Richtlijn.

34. Hof Leeuwarden 5 juli 2011, LJN BR2500.

35. De Hoge Raad verwijst daarbij expliciet naar het eerder genoemde *Freiburger Kommunalbauten*-arrest.

sprake van een oneerlijk beding als bedoeld in de blauwe lijst. Ook de andere tegen het arbitrale beding aangevoerde argumenten kunnen de Raad niet tot een ander oordeel brengen.³⁶ Opmerkelijk is overigens dat in het arbitraal vonnis net als in het gecasseerde arrest van het Hof Leeuwarden wordt geabstraheerd van de omstandigheden van het geval. Dat brengt mee dat ook in dit arbitraal vonnis het arbitraal beding niet op de volgens de Hoge Raad vereiste wijze is getoetst.³⁷

Ik wijs ten slotte op een – voor de praktijk zeer belangrijk – arrest van het Hof Den Haag, waarin toepassing werd gegeven aan de nieuwe regeling van de informatieplicht bij algemene voorwaarden. Onder het oude – en voor niet-dienstverleningsovereenkomsten nog altijd geldende – recht dient de gebruiker van algemene voorwaarden deze in beginsel voor of bij contractsluiting ter hand te stellen of toe te zenden aan de wederpartij.³⁸ Voor dienstverleningsovereenkomsten is het sinds de implementatie van de Dienstenrichtlijn voldoende indien de algemene voorwaarden beschikbaar zijn op de plaats waar de dienst wordt uitgevoerd of de overeenkomst gesloten, of ze voor de wederpartij eenvoudig elektronisch toegankelijk zijn op een door de gebruiker van de algemene voorwaarden medegedeeld adres.³⁹ Overeenkomstig artikel 80 Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek geldt de nieuwe regeling ook voor dienstverleningsovereenkomsten die voor inwerkingtreding van de implementatie van de Richtlijn waren gesloten. Nu de consument het beroep op schending van de informatieplicht pas na de implementatie van de nieuwe wettelijke regeling had gedaan, waren de algemene voorwaarden niet langer vernietigbaar.⁴⁰

Op afstand gesloten overeenkomsten

De Richtlijn op afstand gesloten overeenkomsten⁴¹ staat op het punt om te worden vervangen door de Richtlijn consumentenrechten, maar ook deze Richtlijn biedt nog volop ruimte voor discussie. Een voorbeeld biedt het begrip ‘duurzame drager’, dat in de oude Richtlijn niet omschreven is, maar wel wordt gebruikt in artikel 5 lid 1 Richtlijn op afstand gesloten overeenkomsten, waarin wordt aangegeven dat de uiterlijk bij de uitvoering van de overeenkomst te verstrekken informatie aan de consument ‘schriftelijk of op een te zijner beschikking

staande en voor hem toegankelijke drager’ dient te worden medegedeeld. Wanneer kan een gegevensdrager als een duurzame drager worden aangemerkt? Gezien het feit dat ook onder de nieuwe Richtlijn consumentenrechten het begrip ‘duurzame drager’ een belangrijke rol vervult bij de nakoming van de contractuele informatieplicht van de handelaar, verdient het recente arrest *Content Services*⁴² van het Hof van Justitie over dit begrip de aandacht.

In deze zaak ging het om de levering door een in Mannheim (Duitsland) gevestigd filiaal van Content Services van online diensten, welke diensten ook in Oostenrijk kunnen worden afgenomen. Op de website van het bedrijf wordt het consumenten mogelijk gemaakt om gratis software of proefversies van software tegen betaling te downloaden. De consument dient daartoe een aanmeldingsformulier in te vullen, waarbij hij een vakje moet aanvinken, volgens welke hij akkoord gaat met de algemene voorwaarden van het bedrijf en dat hij afziet van zijn herroepingsrecht. Vinkt hij dat vakje niet aan, dan is het niet mogelijk om een overeenkomst te sluiten. Op de pagina waar het aanmeldingsformulier moet worden ingevuld, is een hyperlink opgenomen. Via deze link krijgt de consument informatie over onder meer het herroepingsrecht. Na de contractsluiting ontvangt de consument een e-mailbericht met een verwijzing naar een internetadres, plus een gebruikersnaam en wachtwoord. Na het invoeren van de gebruikersnaam en het wachtwoord krijgt de consument direct toegang tot een afgeschermd website. In het e-mailbericht is geen informatie over het herroepingsrecht opgenomen; de informatie is wel toegankelijk via een link in het e-mailbericht. De consument ontvangt vervolgens een factuur van 96 euro en heeft gedurende twaalf maanden recht op toegang tot de inhoud van de website. In de factuur wordt uitdrukkelijk aangegeven dat de consument heeft aanvaard afstand te doen van zijn herroepingsrecht, zodat herroeping op grond van artikel 6 lid 3 Richtlijn op afstand gesloten overeenkomsten niet meer mogelijk zou zijn.⁴³

De Oostenrijkse toezichthouder, de Bundesarbeitskammer, was van oordeel dat Content Services door op deze wijze te handelen de contractuele informatieplicht van Richtlijn op afstand gesloten overeenkomsten niet correct nakwam. In hoger beroep stelde het Oberlandesgericht Wien vast dat de informatie over het herroepingsrecht niet in het bevestigingsbericht zelf was opgenomen en alleen toegankelijk was via een hyperlink, die linkte naar een website die in beginsel op elk moment kon worden gewijzigd door de aanbieder van de diensten. Volgens het hof stond de informatie daarmee niet duurzaam ter beschikking van de consument. Het hof stelde aan het Hof van Justitie daarom de prejudiciële vraag of op deze wijze wel voldaan is aan de contractuele informatieplicht.

Het Hof van Justitie stelde voorop dat de handelaar gehouden is om de informatie schriftelijk op papier of

36. Raad van Arbitrage, scheidsrechterlijk incidenteel vonnis van 27 december 2011, zaak 33.361, na invoering van het zaaknummer te vinden op <www.raadvanarbitrage.nl onder Jurisprudentie> (laatstelijk gecontroleerd op 6 december 2012).

37. Ik merk daarbij op dat de Raad van Arbitrage nadrukkelijk aanhaakt bij de bepaling van art. 6:236 onder n BW, terwijl de toetsing aan de hand van het bepaalde in art. 6:233 onder a BW zou moeten plaatsvinden.

38. Zie art. 6:233 onder b jo. 234 BW.

39. Zie art. 6:230c BW.

40. Hof Arnhem 11 december 2012, LJN BY5306.

41. 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, *Pb. EG* 1997, L 144/19.

42. HvJ EU 5 juli 2012, zaak C-49/11, *Content Services Ltd*, n.n.g.

43. Naar Nederlands recht: ontbinding op grond van art. 7:46i lid 5 BW.

op duurzame drager te verstrekken aan de consument, tenzij de consument deze informatie voor contractsluiting al op een dergelijke wijze had ontvangen.⁴⁴ De termen ‘ontvangen’ en ‘verstrekken’ zijn in de Richtlijn of de voorbereidende stukken niet gedefinieerd, zodat deze overeenkomstig het normale taalgebruik en in overeenstemming met de context waarin zij worden gebruikt, moeten worden uitgelegd. Het normale taalgebruik brengt mee dat wanneer informatie dient te worden verstrekt, geen actie van de ontvanger van de informatie vereist is. Dat is wel het geval wanneer de informatie beschikbaar wordt gesteld via een hyperlink in het bevestigings-e-mailbericht, omdat de consument in dat geval op de link moet klikken om de informatie te ontvangen.⁴⁵ Ook uit de context moet worden afgeleid dat de handelaar de informatie daadwerkelijk dient te verschaffen en niet kan volstaan met het scheppen van de mogelijkheid tot kennisneming: ten aanzien van de voor contractsluiting te verstrekken informatie wordt de neutrale term ‘beschikken’ gebruikt, terwijl voor de contractuele informatieplicht gekozen is voor de niet-neutrale term ‘ontvangen’.⁴⁶ Wanneer de informatie op de website van de handelaar staat en deze enkel toegankelijk is via een aan de consument beschikbaar gestelde link, dan is de informatie niet verstrekt aan of ontvangen door consument.⁴⁷

Dat is alleen anders indien de via de link te bereiken website *zelf* kan worden aangemerkt als een duurzame drager.⁴⁸ Daartoe is vereist dat deze functioneel gelijkwaardig is aan papier en daarmee een waarborg biedt dat de consument de te verstrekken informatie in zijn bezit heeft en zo nodig zijn rechten kan doen gelden. Daartoe is vereist, aldus het Hof van Justitie, dat de drager de consument in staat stelt om de informatie op te slaan, gewaarborgd is dat de informatie niet door de handelaar kan worden gewijzigd, dat deze gedurende een bij de overeenkomst passende termijn toegankelijk is en dat de consument de informatie ongewijzigd kan weergeven.⁴⁹ Het Hof van Justitie sluit daarbij⁵⁰ uitdrukkelijk aan bij de omschrijving van het begrip ‘duurzame drager’ in andere communautaire wetgeving, waaronder de omschrijving in artikel 2 onder (10) van de nieuwe Richtlijn consumentenrechten, alsmede bij een overeenkomstige uitspraak van het Hof van de Europese Vrijhandelsassociatie van 27 januari 2010.⁵¹ De website van Content Services voldeed volgens het Hof van Justitie niet aan deze eisen: niet gebleken is dat de consument de informatie van de website kan opslaan zodat hij later toegang heeft en deze ongewijzigd kan weergeven gedurende een passende termijn en zonder de mogelijkheid voor de verkoper tot eenzijdige wijziging van die infor-

matie.⁵² Dat betekent dat Content Services op de door haar gehanteerde werkwijze niet heeft voldaan aan de uit de Richtlijn op afstand gesloten overeenkomsten voortvloeiende informatieplicht.⁵³ Onder de huidige regelgeving betekent dit dat consumenten die overeenkomsten met het bedrijf hebben gesloten tot levering van online diensten, geen bedenktijd van zeven werkdagen na contractsluiting, maar een bedenktijd van drie maanden hebben.⁵⁴ Onduidelijk is echter of de verlenging van de bedenktijd ook geldt indien de consument heeft ingestemd met levering van de dienst tijdens de bedenktijd, omdat een dergelijke instemming in beginsel leidt tot het verlies van de ontbindingsbevoegdheid: de verhouding tussen de leden 1 en 3 van artikel 6 Richtlijn op afstand gesloten overeenkomsten is op dit punt niet duidelijk. In de nieuwe Richtlijn consumentenrechten wordt echter duidelijk gemaakt dat indien de consument niet geïnformeerd wordt over het bestaan van de ontbindingsbevoegdheid, hij zijn ontbindingsbevoegdheid niet verliest bij instemming met nakoming van de overeenkomst tijdens de bedenktijd.⁵⁵ Bovendien wordt de bedenktijd dan niet verlengd tot drie maanden na contractsluiting, maar tot een jaar plus veertien dagen⁵⁶ en behoeft de consument geen kosten te betalen voor tijdens de bedenktijd uitgevoerde diensten.⁵⁷

Gezien het feit dat ook onder de nieuwe Richtlijn consumentenrechten het begrip ‘duurzame drager’ een belangrijke rol vervult bij de nakoming van de contractuele informatieplicht en de gevolgen van de schending van die informatieplicht verdergaand zullen zijn dan onder de Richtlijn op afstand gesloten overeenkomsten, zal het arrest in deze zaak ook in de nabije toekomst van belang blijven. De eisen die het Hof van Justitie aan het begrip ‘duurzame drager’ stelt, zijn daarbij van zodanige aard dat een website niet snel zal voldoen als manier om aan de contractuele informatieplicht te voldoen.

Consumentenovereenkomsten onder de Brussel I-Verordening

Onder de Brussel I-Verordening gelden bijzondere bevoegdheidsregels indien de overeenkomst is gesloten tussen een handelaar en een consument en de laatste niet in de uitoefening van een beroep of bedrijf heeft gehandeld en de overeenkomst, kort gezegd, (a) een consumentenkoopovereenkomst op afbetaling of (b) een consumentenkredietovereenkomst is, of (c) indien de handelaar commerciële of beroepsactiviteiten ontplooit in de lidstaat waar de consument zijn woonplaats heeft.⁵⁸ Bij een dergelijke overeenkomst kan, buiten hier

44. *Content Services Ltd*, r.o. 28-29.

45. *Content Services Ltd*, r.o. 32-33.

46. *Content Services Ltd*, r.o. 35.

47. *Content Services Ltd*, r.o. 37.

48. *Content Services Ltd*, r.o. 38.

49. *Content Services Ltd*, r.o. 40 en 42-45.

50. In *Content Services Ltd*, r.o. 44-45.

51. Hof EVA 27 januari 2010, zaak E-4/09, *EFTA Court Report* 2010, p. 86, *TvC* 2012/2, p. 72 m.nt. M.Y. Schaub (*Inconsult Anstalt/Finanzmarktaufsicht*).

52. *Content Services Ltd*, r.o. 46.

53. *Content Services Ltd*, r.o. 51.

54. Zie art. 7:46i lid 6 jo. 46d lid 1 BW en art. 6 lid 1 Richtlijn op afstand gesloten overeenkomsten.

55. Zie art. 9 lid 2 Richtlijn consumentenrechten.

56. Vgl. art. 10 lid 1 Richtlijn consumentenrechten.

57. Zie art. 14 lid 4 Richtlijn consumentenrechten.

58. Zie art. 15 Brussel I-Verordening.

niet ter zake doende uitzonderingen, de consument een vordering in eigen land aanhangig maken, terwijl de handelaar een vordering tegen de consument in diens land aanhangig moet instellen.⁵⁹ In het *Pammer*-arrest⁶⁰ is de toepasselijkheid van de consumentenbepalingen ogenschijnlijk ruim uitgelegd: wanneer de handelaar op zijn website bijvoorbeeld aangeeft welk internationaal telefoonnummer moet worden gebeld om contact met de handelaar te zoeken, prijzen hanteert in de munteenheid van de consument, of de website in de taal van de consument is opgesteld, zijn dit aanwijzingen dat de handelaar commerciële activiteiten richt op (onder meer) de lidstaat van de consument. Daarmee zal sneller dan voorheen voldaan zijn aan de eisen die gelden voor de toepasselijkheid van de bijzondere bevoegdheidsregels voor consumentenovereenkomst.⁶¹ Het arrest heeft in Oostenrijk – het land waar zowel de zaak *Pammer* als de gevoegde zaak *Hotel Alpenhof* zich (mede) afspeelde – kennelijk vooral tot onduidelijkheid geleid over de voorwaarden waaronder de bevoegdheidsregels van artikel 15-17 Brussel I-Verordening van toepassing zijn. Die onduidelijkheid komt nadrukkelijk naar boven in het recente arrest *Mühlleitner*.⁶²

Deze zaak betreft de in Oostenrijk woonachtige mevrouw Mühlleitner, die op internet naar een auto zocht. Ze vond uiteindelijk een interessante aanbieding op een Duitse website, die doorlinkte naar de website van Autohaus Yusufi, gevestigd in Hamburg. Op de website was het telefoonnummer van Autohaus Yusufi opgenomen, met het internationale kengetal. Mevrouw Mühlleitner belde vervolgens Autohaus Yusufi. Het Autohaus deelde daarop mede dat de auto was verkocht, maar dat het wel een andere auto kon aanbieden, waarvan de kenmerken per e-mailbericht aan mevrouw Mühlleitner werden doorgegeven. Desgevraagd bevestigde het Autohaus dat de Oostenrijkse nationaliteit van mevrouw Mühlleitner geen probleem zou opleveren. Mevrouw Mühlleitner is vervolgens per trein naar Duitsland gereisd en heeft de koopovereenkomst op 21 september 2009 op het kantoor van het Autohaus getekend, de koopprijs van 11.500 euro betaald en de auto in ontvangst genomen.

Thuisgekomen in Oostenrijk ontdekte mevrouw Mühlleitner ernstige gebreken, waarop zij het Autohaus verzocht om tot herstel over te gaan. Nadat Autohaus Yusufi dit weigerde, stelde zij een vordering in bij het Landgericht Wels in Oostenrijk tot ontbinding van de koopovereenkomst. De vraag rees daarop of de Oostenrijkse rechter op grond van de Brussel I-Verordening bevoegd was om kennis te nemen van deze vordering. Het Autohaus Yusufi stelde in dit verband dat zijn activiteiten niet waren gericht op Oostenrijk en dat de overeenkomst op het kantoor van het Autohaus in Duitsland gesloten was. Zowel het Landesgericht Wels als, in

hoger beroep, het Oberlandesgericht in Linz was van oordeel dat de enkele mogelijkheid om de website in Oostenrijk te raadplegen, niet voldoende was om te kunnen concluderen dat de activiteiten van de verkoper ook waren gericht op het sluiten van overeenkomst met in Oostenrijk woonachtige klanten. Vaststond dat mevrouw Mühlleitner het initiatief had genomen om contact per telefoon op te nemen, terwijl uit het e-mailbericht van het Autohaus niet bleek dat dit zijn activiteiten op Oostenrijk had gericht. Het Oberlandesgericht merkte in dit verband op dat de website van het Autohaus in dit opzicht ‘louter passief’ lijkt te zijn. In cassatie oordeelde het Oberster Gerichtshof (OGH), de hoogste rechter in Oostenrijk, echter dat de activiteiten van het Autohaus Yusufi wél op Oostenrijk waren gericht, nu de website in Oostenrijk raadpleegbaar was en dat tussen partijen contacten op afstand hadden plaatsgevonden via telefoon en e-mail. Het OGH vroeg het Hof van Justitie of het *Pammer*-arrest nu zo moest worden uitgelegd dat de Oostenrijkse rechter alleen bevoegd is als de overeenkomst op afstand gesloten is.

Het Hof van Justitie stelde voorop dat de consumentenbepaling van artikel 15 lid 1 onder c Brussel I-Verordening ten gunste van de consument afwijkt van de uitgangspunten van de artikelen 2 en 5 van de Verordening, op grond waarvan de rechter in het thuisland van de gedaagde dan wel het land waarin de overeenkomst zou moeten worden uitgevoerd, bevoegd zouden zijn om kennis te nemen van de vordering. Een dergelijke uitzondering moet daarom restrictief worden uitgelegd, maar er dient wel autonoom te zijn en aan te sluiten bij het doel en de stelsel van de Verordening.⁶³ Het Hof van Justitie stelde vervolgens vast dat Artikel 15 lid 1 onder c van de Brussel I-Verordening als doel heeft de bescherming van de consument als de zwakste partij bij de overeenkomst en dat het OGH al geoordeeld had dat de commerciële activiteiten van Autohaus Yusufi op Oostenrijk waren gericht.⁶⁴ Weliswaar blijkt uit de Gezamenlijke verklaring van de lidstaten en de Commissie bij artikel 15 Brussel I-Verordening en uit overweging (24) in de preambule bij de Rome I-Verordening (over het op de overeenkomst toepasselijke recht) dat de bepaling alleen van toepassing zou zijn bij op afstand gesloten overeenkomsten, maar zowel de regeringen die ten aanzien van deze zaak hun zienswijze kenbaar hebben gemaakt aan het Hof van Justitie⁶⁵ als de Commissie hebben taalkundige, historische en teleologische argumenten aangevoerd ter ondersteuning van de stelling dat de overeenkomst niet op afstand behoeft te worden gesloten.⁶⁶ Het Hof van Justitie stelde vast dat anders dan het vroegere EEX⁶⁷ artikel 15 Brussel I-Verordening niet vereist dat de consument de voor contractslui-

59. Art. 16 Brussel I-Verordening.

60. HvJ EU 7 december 2010, gevoegde zaken C-585/08 en C-144/09, *Pammer/Reederei Karl Schlüter en Hotel Alpenhof/Heller*, n.n.g.

61. Zie ook H.W. Wefers Bettink, ‘Pammer en Alpenhof: het richten van een website’, *NTER* 2011/2, p. 41-45.

62. HvJ EU 6 september 2012, zaak C-190/11, *Mühlleitner*, n.n.g.

63. *Mühlleitner*, r.o. 26-28.

64. *Mühlleitner*, r.o. 29-30.

65. Dit waren de Tsjechische, Italiaanse, Poolse en Portugese regering, alsmede niet-lidstaat Zwitserland.

66. *Mühlleitner*, r.o. 33-34.

67. Verdrag van Brussel van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, *Pb. EG* 1972, L 299/32.

ting noodzakelijke activiteiten in zijn thuisland heeft verricht en dat artikel 15 lid 1 Brussel I-Verordening beoogt consumenten meer bescherming te bieden dan het EEX deed.⁶⁸ Voor toepassing van artikel 15 lid 1 onder c Brussel I-Verordening is dan ook (slechts) vereist dat de commerciële of beroepsactiviteit van de handelaar gericht is op de staat waar de consument zijn woonplaats heeft en dat de overeenkomst betrekking heeft op een dergelijke activiteit. Aanwijzingen daartoe zijn niet slechts het feit dat de overeenkomst op afstand gesloten is, maar ook (zoals hier) dat de consument op afstand contact heeft opgenomen met de handelaar naar aanleiding van een advertentie op Internet. Het Hof van Justitie concludeerde dan ook dat het voor de toepasselijkheid van de bijzondere bevoegdheidsbepalingen van de artikelen 15-17 Brussel I-Verordening niet vereist is dat de overeenkomst op afstand tot stand is gekomen.⁶⁹ Het arrest maakt duidelijk dat het toepassingsbereik van de consumentenbepalingen uit de Verordening wezenlijk ruimer zijn dan onder het oude EEX. Omdat het OGH zelf al had vastgesteld dat het Autohaus zijn activiteiten (mede) op Oostenrijk richtte, was daarmee de bevoegdheid van de Oostenrijkse rechter gegeven. De argumenten waarmee de gerichtheid op Oostenrijk werd aangenomen, zijn overigens niet erg sterk: de website vermeldde het internationale kengetal van de verkoper, de website was gesteld en de communicatie vond plaats in de in Oostenrijk gebruikte taal, de verkoper heeft een e-mailbericht gestuurd naar het e-mailadres van de consument en de verkoper heeft ontkenkend geantwoord op de vraag of de Oostenrijkse nationaliteit van mevrouw Mühlleitner in de weg zou staan aan contractsluiting. De beide laatste argumenten zijn mijns inziens niet steekhoudend: dat de website in het Duits is gesteld, is niet zo vreemd aangezien de verkoper een Duits bedrijf was, terwijl het antwoord op de vraag evenmin een indicatie voor de internationale gerichtheid van de verkoper behoeft te zijn: ook in Duitsland wonen ongetwijfeld diverse mensen met de Oostenrijkse nationaliteit. Zolang er geen duidelijke aanwijzing is dat de verkoper heeft begrepen dat mevrouw Mühlleitner in Oostenrijk woonachtig is, lijkt mij dit in ieder geval onvoldoende. Ook het feit dat het Autohaus in reactie op het telefoongesprek haar een e-mailbericht heeft gestuurd, is weinigzeggend: nog daargelaten dat uit het arrest van het Hof van Justitie niet af te leiden is of mevrouw Mühlleitner een e-mailadres met de Oostenrijkse extensie .at heeft gebruikt, zegt zo'n e-mailadres op zich al niet veel.⁷⁰ De enige significante aanwijzing voor een internationale gerichtheid is het feit dat de verkoper het internationale kengetal noemde, maar het is op voorhand niet aannemelijk dat een autoverkoper uit Hamburg zich daarmee op de *Oostenrijkse* markt richt: de afstand Hamburg-Wels (de plaats waar de in eerste aanleg oordelende rechtbank gevestigd is) is hemels-

breed 665 km en over de weg zelfs 900 km, terwijl de afstand Hamburg-Groningen hemelsbreed 230 en over de weg 300 km bedraagt, en de afstand Hamburg-Kopenhagen hemelsbreed 290 en over de weg 330 km bedraagt. Een gerichtheid op Denemarken of Nederland ligt daarmee veel meer voor de hand dan een gerichtheid op Oostenrijk...

Productaansprakelijkheid

Op 21 december 2011 oordeelde het Hof van Justitie in de zaak *Dutruieux*.⁷¹ Thomas Dutruieux was 13 jaar oud toen hij op 3 oktober 2000 in het universitaire ziekenhuis van Besançon (Frankrijk) een chirurgische ingreep onderging. Als gevolg van een defecte warmteregeling van de elektrische matras waarop hij lag, heeft Dutruieux brandwonden opgelopen. Omdat het ziekenhuis naar Frans recht bestuursrechtelijke overeenkomsten met patiënten sluiten, werd de schadevergoedingsvordering van Dutruieux behandeld door de bestuursrechter. Het Tribunal administratif Besançon en de appelrechter in Nancy veroordeelden het ziekenhuis tot schadevergoeding aan Dutruieux van 9.000 euro en aan de Caisse primaire d'assurance maladie du Jura, de ziektekostenverzekeraar, van 5.974,99 euro. De grondslag voor de aansprakelijkheid werd gevormd door het in de rechtspraak van de Conseil d'État (de Raad van State) ontwikkeld beginsel dat een openbaar ziekenhuis risicoaansprakelijk is voor de schadelijke gevolgen van gebreken aan bij de verzorging gebruikte producten of toestellen voor de gebruikers ervan, een regel die sterk overeenkomt met de algemene norm in het Nederlandse contractenrecht dat een schuldenaar dient in te staan voor de deugdelijkheid van door hem bij de uitvoering van een verbintenis gebruikte hulpzaken (art. 6:77 BW). De rechtspraak van de Conseil d'État dateert van 9 juli 2003, dat wil zeggen van na de publicatie van de Richtlijn productaansprakelijkheid,⁷² maar van voor de datum voor omzetting van de relevante wijzigingsrichtlijn daarvan. Volgens de Conseil d'État mocht de rechtspraak daarom op grond van artikel 13 van de Richtlijn ook na de omzetting van de Richtlijn gehandhaafd blijven. In cassatie voerde het ziekenhuis evenwel aan dat de appelrechter van Nancy met het volgen van het arrest van de Conseil d'État artikel 13 van de Richtlijn productaansprakelijkheid juist schond.

Het Hof van Justitie oordeelde dat de aansprakelijkheid van dienstverrichters voor door de dienstverrichter bij de uitvoering van de dienst – hier: de verzorging van patiënten in het ziekenhuis – gebruikte hulpzaken *buiten*

68. *Mühlleitner*, r.o. 38-39.

69. *Mühlleitner*, r.o. 44-45.

70. Zelf heb ik naast mijn werk-e-mailadres ook een Duits Yahoo-e-mailadres.

71. HvJ EU 21 december 2011, zaak C-495/10, *Centre hospitalier universitaire de Besançon/Dutruieux en Caisse primaire d'assurance maladie du Jura*, n.n.g.

72. Richtlijn 85/374/EEG van de Raad van 25 juli 1985 betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen der Lid-Staten inzake de aansprakelijkheid voor producten met gebreken, *Pb. EG* 1985, L 210/29.

de werkingssfeer van de Richtlijn valt.⁷³ Het ziekenhuis behoort – anders dan de eindverkoper⁷⁴ – immers niet tot de productie- of distributieketen van het elektrische matras en kan dus niet als de producent ervan worden beschouwd. Evenmin kan het worden aangemerkt als de leverancier, nu het matras niet aan de patiënt is geleverd om door hem te worden gebruikt.⁷⁵ Een in het nationale contracten- of onrechtmatigedaadsrecht opgenomen risicoansprakelijkheid van de dienstverrichter ten opzichte van de patiënt bij een geneeskundige behandelingsovereenkomst wegens het gebruik van een gebrekkige hulpzaak is dus in beginsel toegestaan. Het Hof van Justitie voegde hieraan wel toe dat deze risicoansprakelijkheid van het ziekenhuis geen afbreuk mag doen aan de risicoansprakelijkheid van de producent. Dat betekent dat voor zover aan de voorwaarden voor aansprakelijkheid onder de Richtlijn is voldaan, zowel het slachtoffer als het ziekenhuis een beroep op de aansprakelijkheid van de producent van het gebrekkige product moet kunnen doen.⁷⁶

Geschillenbeslechting

Op 29 november 2011 diende de Europese Commissie een voorstel voor een Richtlijn consumenten-ADR⁷⁷ en een voorstel voor een Verordening voor consumenten-ODR⁷⁸ in. Het Richtlijnvoorstel heeft betrekking op procedures voor de buitengerechtelijke beslechting van contractuele geschillen die voortvloeien uit de verkoop van goederen of de verrichting van diensten door een in de Unie gevestigde ondernemer aan of ten behoeve van een in de Unie woonachtige consument door tussenkomst van een geschillenbeslechtingsentiteit die een oplossing voorstelt of oplegt, of die partijen bijeenbrengt teneinde een minnelijke schikking te vergemakkelijken.⁷⁹ Klachtenprocedures bij de handelaar zelf, rechtstreekse onderhandelingen tussen partijen en minnelijke schikkingen tijdens een gerechtelijke procedure vallen buiten het toepassingsgebied van de voorgestelde Richt-

lijn.⁸⁰ De Richtlijn brengt mee dat lidstaten ervoor dienen te zorgen dat op nagenoeg het gehele terrein van het consumentenrecht onafhankelijke geschillenbeslechting of mediation beschikbaar komt en dat het indienen van de klacht online op de website van de geschillenbeslechter of mediator ('de ADR-entiteit') mogelijk moet zijn. Waar al ADR-instanties bestaan, zoals in Nederland met name in de vorm van geschillencommissies, hoeft slechts een vangnet-instantie te worden gecreëerd.⁸¹ Zoals eerder al door Hondius in dit blad is opgemerkt,⁸² gaat het Richtlijnvoorstel ver, onder meer door de eis dat het geschil dient te worden beslecht binnen negentig dagen na de datum waarop de ADR-entiteit de klacht heeft ontvangen.⁸³ In die periode moeten dan zowel antwoord, repliek, een eventuele mondelinge behandeling van het geschil én de uitspraak van de ADR-entiteit gegeven zijn. Dat is niet of nauwelijks haalbaar, vrees ik. Interessant is dat het Richtlijnvoorstel bepaalt dat de ADR-entiteiten dienen samen te werken met de nationale toezichthouders. Die verplichting brengt mee dat de ADR-entiteiten gegevens met de toezichthouders dienen uit te wisselen over de handelspraktijken van handelaren over wie klachten van consumenten zijn binnengekomen, en dat de toezichthouders de ADR-entiteiten technische evaluaties en informatie ter beschikking dienen te stellen wanneer die voor de behandeling van individuele geschillen noodzakelijk zijn.⁸⁴ Het grootste probleem van de voorgestelde Richtlijn is echter dat de Richtlijn alleen effectief kan zijn ten aanzien van in beginsel goedwillende handelaren: een verplichting tot aansluiting voor alle handelaren wordt nadrukkelijk niet voorzien.⁸⁵ Een dergelijke verplichting zou wellicht te ver gaan,⁸⁶ maar lijkt de enige manier om op effectieve wijze te kunnen optreden tegen malafide handelaren. In dat verband lijkt de verwachting van de Europese Commissie dat de wel opgenomen verplichting voor handelaren om consumenten erover te informeren of zij zich al dan niet ertoe verplichten met betrekking tot een door een consument tegen hen ingediende klacht van ADR gebruik te maken,⁸⁷ 'voor ondernemers een prikkel zijn om vaker van ADR gebruik te maken,'⁸⁸ *wishful thinking*. De (Nederlandse) Commissie voor Consumentenaangelegenheden van de Sociaal-Economische Raad waarschuwt in dit verband dan ook terecht voor het overschatten van de invloed van de voorgestelde Richtlijn op het consumentenvertrouwen in grensoverschrijdende aankopen en waar-

73. *Centre hospitalier universitaire de Besançon/Dutruieux en Caisse primaire d'assurance maladie du Jura*, r.o. 27.

74. Zie hierover HvJ EG 10 januari 2006, zaak C-402/03, *Skov en Bilka*, *Jur.* 2006, p. I-199: in een dergelijk geval is risicoansprakelijkheid van de eindverkoper vanwege de gebrekkigheid van de verkochte zaak in strijd met de Richtlijn, maar is op het contractenrecht gebaseerde schuldaansprakelijkheid (inclusief de mogelijkheid van toerekening krachtens verkeersopvatting) wel toegestaan, mits een beroep op overmacht in beginsel mogelijk blijft.

75. *Centre hospitalier universitaire de Besançon/Dutruieux en Caisse primaire d'assurance maladie du Jura*, r.o. 28.

76. *Centre hospitalier universitaire de Besançon/Dutruieux en Caisse primaire d'assurance maladie du Jura*, r.o. 30.

77. Voorstel voor een Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende alternatieve beslechting van consumentengeschillen en tot wijziging van Verordening (EG) nr. 2006/2004 en Richtlijn 2009/22/EG (Richtlijn ADR consumenten), COM(2011) 793 definitief.

78. Voorstel voor een Verordening van het Europees Parlement en de Raad betreffende onlinebeslechting van consumentengeschillen (Verordening ODR consumenten), COM(2011) 794 definitief.

79. Vgl. art. 2 lid 1 voorstel Richtlijn ADR consumenten.

80. Art. 2 lid 2 voorstel Richtlijn ADR consumenten.

81. Art. 5 voorstel Richtlijn ADR consumenten.

82. E.H. Hondius, 'Geschillenbeslechting voor consumenten wordt Europees', *NTER* 2012/3, p. 115.

83. Zie art. 8 onder (d) voorstel Richtlijn ADR consumenten.

84. Art. 14 voorstel Richtlijn ADR consumenten.

85. Zie overweging (23) in de preambule bij het voorstel Richtlijn ADR consumenten.

86. In deze zin vermoedelijk Hondius 2012, p. 115.

87. Art. 10 voorstel Richtlijn ADR consumenten.

88. Toelichting bij het voorstel Richtlijn ADR consumenten, COM(2011) 793 definitief, par. 3.1.2, p. 5.

schuwt ervoor dat de werking van de interne markt ‘niet overschat’ moet worden.⁸⁹

Wanneer de overeenkomst online tot stand gekomen is, ligt het voor de hand dat de mogelijkheid moet worden geschapen dat ook de geschillenprocedure (geheel) online wordt verzorgd. Dat lijkt met name wenselijk in grensoverschrijdende gevallen, omdat – afhankelijk van de vraag welke rechter of ADR-entiteit bevoegd zou zijn – dan de kosten voor het bijwonen van de mondelinge behandeling voor de handelaar dan wel de consument mogelijk te groot zouden zijn gelet op de financiële waarde van het geschil. Voor dergelijke overeenkomsten voorziet het voorstel voor een Verordening ODR consumenten in de oprichting van een Europees platform voor onlinegeschillenbeslechting. Het ODR-platform is een interactieve website die elektronisch en gratis toegankelijk is in alle officiële talen van de Unie en als loket dient voor consumenten en ondernemers die buitengerechtelijke online beslechting nastreven. Het ODR-platform moet een elektronisch klachtenformulier verstrekken dat door de indiener van de klacht kan worden ingevuld en aan partijen, op basis van de in het elektronische klachtenformulier vermelde gegevens, een of meer bevoegde ADR-entiteiten voorstellen en informatie verstrekken over de daaraan verbonden kosten en de klachten doorsturen naar de gekozen ADR-entiteit. Daarnaast dient het ODR-platform partijen en de ADR-entiteit in staat stellen de geschillenbeslechtingsprocedure online te voeren.⁹⁰ Het zwakke punt van deze ontwerp-Verordening sluit aan bij dat van de voorgestelde Richtlijn: zij is slechts van toepassing op de buitengerechtelijke beslechting van grensoverschrijdende geschillen waarbij een ADR-entiteit is ingeschakeld en gebruik wordt gemaakt van het ODR-platform.⁹¹ Wanneer de handelaar niet is aangesloten bij de ADR-entiteit, is ook de inschakeling van het ODR-platform niet effectief. Artikel 8 lid 4 van het voorstel voor een Verordening ODR consumenten bepaalt dat in dat geval de klacht niet verder in behandeling wordt genomen en dat de consument wordt verwezen naar een daartoe aangewezen ‘ODR-facilitator’ voor inlichtingen over andere verhaalsmogelijkheden. Dat betekent dat ook deze Verordening geen soelaas zal kunnen bieden tegen malafide handelaren.

De Nederlandse Eerste Kamer heeft zich kritisch betoond ten aanzien van zowel de vraag of de voorstellen in overeenstemming zijn met het subsidiariteits- en het evenredigheidsbeginsel⁹² als de inhoud van de voorstellen.⁹³ De Europese Commissie heeft daarop inhoudelijk gereageerd.⁹⁴ Op de hierboven genoemde kritiekpunten wordt echter noch door de Eerste Kamer, noch door de Europese Commissie ingegaan.

Over de ontwerp-Richtlijn ADR consumenten en de ontwerp-Verordening ODR consumenten vinden op dit moment onderhandelingen plaats tussen de Europese Commissie en werkgroepen van het Europees Parlement en de Raad van Ministers. Op 5 december 2012 is een voorlopig akkoord bereikt over een compromistekst, welke nu aan het Europees Parlement en de Raad als geheel wordt voorgelegd.⁹⁵

Zowel de Richtlijn als de Verordening heeft tot doel het vertrouwen van consumenten in het functioneren van de interne markt te vergroten. Het is maar de vraag of de beide instrumenten hierin zullen slagen, nu zij geen hulp kunnen bieden aan consumenten die te maken hebben met malafide handelaren: dergelijke handelaren zullen immers simpelweg geen mogelijkheid tot ADR en ODR bieden. Uitgesloten is dat aan de andere kant natuurlijk niet: wanneer (de meeste) consumenten bij de contractsluiting stelselmatig aandacht zouden gaan besteden aan de vraag of een handelaar is aangesloten bij een erkende ADR-entiteit en van contractsluiting af willen zien wanneer dat niet het geval is, zouden malafide handelaren minder slachtoffers kunnen maken. Uit onderzoek op het gebied van *behavioural economics* is echter inmiddels duidelijk geworden dat informatieplichten aanzienlijk minder effectief zijn dan de Europese Commissie nog altijd hoopt. In dit verband wijs ik graag op het eind 2011 verschenen proefschrift van Sanne Pape en op de diverse bijdragen in het boek *Gedrag en Privaatrecht*. Van dit uit 2008 afkomstige boek zal naar verwachting dit jaar een nieuwe druk uitkomen: een aanrader voor de beleidsmakers in Brussel en Den Haag.

Slot

In 2012 is het Europese consumentenrecht enigszins tot rust gekomen. Het Hof van Justitie heeft belangrijke uitspraken gedaan op het terrein van de Richtlijn oneerlijke contractsbedingen, onder meer door duidelijkheid te verschaffen omtrent de verhouding tussen deze Richtlijn en de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken (*Pereničová*) en over de vraag wat de gevolgen zijn van het oordeel dat een beding oneerlijk wordt geoordeeld in een individuele (*Banesto*) en een collectieve procedure (*Invitel*). Een recent arrest van de Hoge Raad roept vragen op ten aanzien van de waarde die de Hoge Raad aan de blauwe lijst bij de Richtlijn toekent – volgens het Hof van Justitie vormt die een ‘wezenlijk aspect’ bij de toetsing, maar daar blijkt in het arrest van de Hoge Raad weinig van. Ten slotte is met de bespreking van een arrest van het Hof Arnhem aandacht besteed aan overgangsprikelen ten aanzien van de informatieplicht bij algemene voorwaarden als gevolg van de implementatie van de Dienstenrichtlijn.

89. Zie Sociaal-Economische Raad, *Alternatieve geschillenbeslechting in de EU*, Advies 12/03, p. 24.

90. Art. 5 voorstel Verordening ODR consumenten.

91. Zie art. 2 voorstel Verordening ODR consumenten.

92. *Kamerstukken I* 2011/12, 33 143, nr. B, en 33 144.

93. *Kamerstukken I* 2011/12, 33 143, nr. C, en 33 144.

94. *Kamerstukken I* 2011/12, 33 143, nr. D, en 33 144.

95. Zie onder meer de website van de Eerste Kamer, <www.eerstekamer.nl/eu/edossier/e110080_voorstel_voor_een> (laatstelijk gecontroleerd op 7 januari 2013).

In het arrest *Content Services* koos het Hof van Justitie voor een beperkte uitleg van het begrip ‘duurzame draager’ in de Richtlijn op afstand gesloten overeenkomsten, daarbij aansluiting zoekend bij andere communautaire instrumenten (waaronder de nieuwe Richtlijn consumentenrechten) en rechtspraak van het Hof van de Europese Vrijhandelsassociatie over dezelfde Richtlijn. In het arrest *Mühlleitner* maakt het Hof van Justitie vervolgens duidelijk dat het voor de toepassing van de bijzondere bevoegdheidsregels van artikel 15-17 Brussel I-Verordening niet noodzakelijk is dat de overeenkomst op afstand gesloten is. In het arrest *Dutruieux* ten slotte maakte het Hof van Justitie duidelijk dat een risicoaansprakelijkheid voor een dienstverrichter voor bij de uitvoering van de dienst gebruikte zaken niet in strijd is met de Richtlijn productaansprakelijkheid, mits zowel het slachtoffer als de dienstverrichter een beroep kan doen op de aansprakelijkheid van de producent en aan de daaraan in de Richtlijn gestelde voorwaarden is voldaan.

Op het gebied van komende regelgeving is ten slotte stilgestaan bij de voorstellen voor een Richtlijn ADR consumenten en een Verordening ODR consumenten. Daarbij is geconstateerd dat de Richtlijn en Verordening ongetwijfeld nuttig zullen zijn voor de beslechting van consumentengeschillen met goedwillende handelaren, maar dat de beide instrumenten geen hulp kunnen bieden aan consumenten wanneer die te maken hebben met malafide handelaren.