



UvA-DARE (Digital Academic Repository)

Case note: Geschillencommissie Thuiswinkel (dossiernr. 67957)

Loos, M.B.M.

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):

Loos, M. B. M., (2013). *Case note: Geschillencommissie Thuiswinkel (dossiernr. 67957)*, Sep 25, 2012. (Tijdschrift voor Consumentenrecht & Handelspraktijken; Vol. 2013, No. 4).

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.

Koop roerende zaken

Geschillencommissie Thuiswinkel 25 september 2012

Dossiernr. 67957

(Zie de noot onder deze uitspraak.)

- *koop op afstand*
- *risico bezorging*

Onderwerp van het geschil

Het geschil betreft het door de ondernemer niet leveren van de door de consument op 4 april 2012 bij hem bestelde, en betaalde, Sony reader, met cover, voor een prijs van € 188,99.

Standpunt van de consument

De consument heeft op 4 april 2012 artikelen besteld bij de ondernemer. Op 12 april en 16 april hieropvolgend heeft zij geïnformeerd wanneer de artikelen geleverd zouden gaan worden. De ondernemer antwoordde op laatstbedoelde datum dat het pakket al verstuurd was en dat een onderzoek nodig zou zijn om te achterhalen waar het was. De consument heeft nogmaals geïnformeerd en daarna heeft zij laten weten dat zij de artikelen niet meer wilde hebben en dat zij haar geld terugvroeg.

Standpunt van de ondernemer

De ondernemer heeft geen inhoudelijke reactie naar de commissie gezonden. Uit de stukken in het dossier valt evenwel af te leiden dat de ondernemer meent dat hij aan zijn verplichtingen heeft voldaan door het pakket voor verzending aan post.nl aan te bieden. Zonder een bevestiging van post.nl kan er naar zijn zeggen geen geld geretourneerd worden.

Beoordeling van het geschil

Nu de ondernemer de door de consument gegeven lezing onweersproken heeft gelaten, zal uitgegaan worden van de feitelijke juistheid van die laatstbedoelde lezing. Dit betekent dat de consument op 4 april 2012 een bestelling heeft geplaatst en betaald bij, respectievelijk aan, de ondernemer. Op diezelfde datum heeft de ondernemer laten weten dat de bestelling naar de consument verzonden was.

Het pakket is bij de consument niet gearriveerd. De ondernemer is derhalve jegens de consument in gebreke gebleven. Hij kan zich niet verschuilen achter post.nl. De ondernemer heeft de wijze van verzending en de verzender gekozen. Jegens de consument draagt hij de verant-

woordelijkheid voor correcte aflevering. Eventuele nalatigheid of fouten van post.nl zal de ondernemer zelf met deze moeten oplossen.

De consument heeft de ondernemer wegens diens tekortschieten in gebreke gesteld en vervolgens aangegeven de koop ongedaan te maken. De ondernemer is dan ook gehouden het aankoopbedrag terug te betalen.

NOOT

Bij koop op afstand spreken partijen gewoonlijk af dat de verkoper de verkochte zaak, al dan niet tegen betaling van de verzendkosten, aan de koper zal opsturen. De vraag is wat rechtens is indien de koper stelt de zaak niet te hebben ontvangen. Op zichzelf is die stelling niet ongelooftwaardig: van algemene bekendheid mag worden verondersteld dat postzendingen niet altijd aankomen, maar ook dat pakjes soms bij burens worden afgegeven. In deze zaak speelt de eerste variant. Op deze situatie is artikel 7:11 BW van toepassing: indien partijen bezorging hebben afgesproken, is het risico van verlies of tenietgaan van de zaak voor rekening van de verkoper tot het moment van bezorging. Daarvan mogen partijen bij individueel beding afwijken, maar als bij algemene voorwaarden van de wettelijke regeling wordt afgeweken, is een dergelijk beding onredelijk bezwarend, zo bepaalt artikel 7:6 lid 2 BW. In de nabije toekomst is een dergelijke afwijking overigens ook bij individueel beding niet meer toegestaan, nu de Richtlijn consumentenrechten hiervoor geen ruimte biedt. Artikel 7:6 BW wordt bij de omzetting van de richtlijn dan ook aangepast.¹

In deze zaak is van een individueel beding uiteraard geen sprake: voor zover de consument al een keuzemogelijkheid heeft gehad, is dat de keuze tussen door de verkoper aangegeven verschillende wijzen van verzending, met daarmee verbonden eventueel verschillende kosten, en mogelijk een keuze voor bezorging op een bepaalde datum of tijdstip. Dat betekent dat het risico van verlies van het pakje tot het moment van levering inderdaad voor rekening van de verkoper is. De vraag kan dan rijzen wanneer van 'bezorging' sprake is: is aan de verplichting tot bezorging voldaan indien de postbode de zaak heeft afgegeven aan de burens, maar de koper stelt de zaak uiteindelijk nooit in zijn bezit te hebben gekregen? Die vraag is lastiger te beantwoorden. De verkoper zal zonder meer moeten bewijzen dat de burens het pakje in ontvangst hebben genomen, maar is dat ten aanzien van de koper voldoende als de burens weigeren de zaak af te geven (of stellen dat de getoonde handtekening niet van hen afkomstig is)? Het antwoord op die vraag hangt af van de vraag of de burens bevoegd waren om de zaak ten behoeve van

1. Zie artikel II onder B van het voorstel tot Wijziging van de Boeken 6 en 7 van het Burgerlijk Wetboek, de Wet handhaving consumentenbescherming en enige andere wetten in verband met de implementatie van 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 199/44/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 (*PbEU* 2011, L 304/64) (Implementatiewet richtlijn consumentenrechten), *Kamerstukken II* 2012/13, 33 520, nr. 2.

de koper in ontvangst te nemen. Dat is niet het geval indien de koper dit aan de verkoper heeft laten weten voor contractsluiting – sommige verkopers bieden de mogelijkheid om dat al in het bestelproces aan te geven – of voordat de bezorging heeft plaatsgevonden. In andere gevallen kunnen de burens echter op basis van zaakwaarneming (artikel 6:198 e.v. BW) handelen. Tenzij de aard van de af te leveren zaak zich daartegen verzet (wat het geval zal zijn bij grote zaken als computers, wasmachines en bankstellen, maar ook bij kostbaarheden als juwelen), mag de verkoper mijns inziens ervan uitgaan dat de koper instemt met de zaakwaarneming. Dat betekent dat hij bij de bezorging van eenvoudige zaken als boeken en dvd's inderdaad aan de verplichting tot bezorging voldoet indien hij de zaken aan de burens laat afgeven.

Prof. mr. M.B.M. Loos