



UvA-DARE (Digital Academic Repository)

Reisovereenkomst 2008-2012

Loos, M.B.M.

Publication date

2013

Document Version

Final published version

Published in

Tijdschrift voor Consumentenrecht & Handelspraktijken

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):

Loos, M. B. M. (2013). Reisovereenkomst 2008-2012. *Tijdschrift voor Consumentenrecht & Handelspraktijken*, 2013(1), 21-29. <http://www.uitgeverijparis.nl/reader/8050/7267>

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.

Reisovereenkomst 2008-2012

Ofschoon er veel geprocedeerd wordt over geschillen die samenhangen met (pakket)reizen¹ wordt er maar betrekkelijk weinig rechtspraak gepubliceerd, laat staan dat de uitspraken van rechter en geschillencommissie in een breder kader worden geplaatst. In de (vrij weinige) publicaties op dit terrein beperken auteurs zich veelal grotendeels tot een bespreking van de wet of een enkele uitspraak. Het is daardoor voor rechtshulpverleners moeilijk in te schatten wanneer een vordering van een consument in een procedure tegen een reisorganisator kansrijk zal zijn. In deze kroniek, waarin uitspraken worden besproken uit de jaren 2008-2012, wordt getracht enige helderheid te verschaffen. Daarbij zal zo veel mogelijk de volgorde van de regeling van de wettelijke regeling in artikel 7:500-513 BW worden aangehouden. Waar dat voor de rechtsontwikkeling in Nederland nuttig lijkt, worden ook uitspraken van Duitse rechters aangestipt.² Niet besproken worden uitspraken die betrekking hebben op schadevergoeding vanwege vertraging van vluchten, voor zover deze voortvloeien uit de daarop betrekking hebbende Europese verordeningen.³

1. Het toepassingsgebied van de wettelijke regeling

De wettelijke regeling in artikel 7:500-513 BW vormt de implementatie van de Richtlijn pakketreizen.⁴ Van een reisovereenkomst is sprake indien de overeenkomst een van tevoren georganiseerde combinatie betreft van twee of meer van de volgende diensten: vervoer, verblijf en/of een andere, niet met vervoer of verblijf verband houdende toeristische dienst die een significant deel van de reis uitmaakt. Bovendien dient de reis hetzij een overnachting, hetzij een periode van meer dan 24 uur te omvatten om als pakketreis te kunnen worden aangemerkt (artikel 7:500 lid 1 onder b BW). De 'andere' dienst moet van toeristische aard zijn. Het is echter niet duidelijk in hoeverre de wettelijke regeling ook van toepassing is indien het pakket bestaat uit vervoer en verblijf en daarnaast andere, niet-toeristische diensten worden geleverd. In een uitspraak van de Rechtbank Rotterdam ging het om een cosmetische reis, waarbij het reisbureau de vlucht en het verblijf verzorgde en 'bemiddelde' voor een tandheelkundige behandeling. Volgens de rechtbank was ten aanzien van de medische behandeling slechts sprake van bemiddeling tussen de reiziger en de in Turkije gevestigde tandarts, zodat de reisorganisator niet aansprakelijk kon worden gehouden voor fouten bij de uitvoering van de

tandheelkundige behandeling.⁵ Als gevolg hiervan zou de reiziger de tandarts zelf, waarschijnlijk in Turkije en op basis van Turks recht, aansprakelijk moeten stellen. Uit het vonnis is echter niet af te leiden of de kosten voor de geneeskundige behandeling ter plaatse zijn voldaan of al in de reissom waren verdisconteerd. In het laatste geval zou sprake zijn van een all-inprijs, wat zou suggereren dat ook ten aanzien van de tandheelkundige behandeling de reisorganisator de contractspartner van de reiziger was en niet slechts een bemiddelaar, omdat de reiziger er in dat geval, behoudens andersluidende en eenduidige informatie van de reisorganisator voorafgaande aan de boeking ervan, erop mag vertrouwen dat de reisorganisator ook aangesproken kan worden bij fouten in de uitvoering van de geneeskundige behandeling. Het enkele feit dat de reisorganisator de geneeskundige behandeling niet zelf levert, is in dit kader niet beslissend.

Toeristische diensten of verlengingen die ter plaatse worden bijgeboekt, maken in beginsel geen deel uit van de reisovereenkomst zelf en vallen dan ook buiten de wettelijke regeling. Voor ter plaatse te boeken excursies treedt de plaatselijke agent, de hostess of de reisbegeleider vaak als bemiddelaar op; voor dergelijke excursies is de reisorganisator in beginsel echter niet aansprakelijk. Dat

* Hoogleraar Privaatrecht, in het bijzonder Europees Consumentenrecht, verbonden aan het Centre for the Study of European Contract Law van het Amsterdams Instituut voor Privaatrecht van de Universiteit van Amsterdam en redacteur van dit tijdschrift

1. Blijkens het jaarverslag van De Geschillencommissie werden in 2011 10 928 uitspraken gedaan. De Geschillencommissie Reizen nam er hiervan 1084 voor haar rekening. Alleen de (inmiddels alweer opgeheven) Geschillencommissie Luchtvaart (1872), de Geschillencommissie Energie en Water (1694) en de Geschillencommissie Wonen (1317) deden in 2011 meer uitspraken dan de Geschillencommissie Reizen (1084); de Geschillencommissie Telecommunicatie heeft 1042 uitspraken gedaan. Tezamen namen deze 5 grootste geschillencommissies bijna 70% voor hun rekening; de resterende 30% komt voor rekening van de resterende 40 geschillencommissies. Zie *Jaarverslag De Geschillencommissie 2011*, p. 24. Het jaarverslag kan worden gedownload via www.degeschillencommissie.nl/over-ons/jaarverslag (laatstelijk gecontroleerd op 15 oktober 2012).
2. Daarbij verdient opmerking dat zowel de Nederlandse als de Duitse regeling van de reisovereenkomst gebaseerd zijn op de Richtlijn pakketreizen; de Duitse uitspraken kunnen daarmee ook door Nederlandse rechtshulpverleners worden gebruikt ter invulling van de bepalingen uit de Nederlandse regeling. Om die reden zal ook een enkele maal naar een Oostenrijkse uitspraak worden verwezen.
3. Zie Verordening (EG) nr. 2027/97 betreffende de aansprakelijkheid van luchtvervoerders bij ongevallen, *PbEG* 1997, L 285/1, en Verordening (EG) nr. 261/2004 tot vaststelling van gemeenschappelijke regels inzake compensatie en bijstand aan luchtreizigers bij instapweigering en annulering of langdurige vertraging van vluchten en tot intrekking van Verordening (EEG) nr. 295/91, *PbEU* 2004, L 46/1. Zie laatstelijk over laatstgenoemde verordening in dit blad P. Meijer, 'Passagiersrechten in het luchtvervoer: erop of eronder', *TvC* 2012-4, p. 142-150. In deze bijdrage loopt Meijer vooruit op het op 23 oktober 2012 in de zaak *Nelson/TUI* (nr. C-581/10 en C-629/10) gewezen arrest van het Hof van Justitie. Het Hof van Justitie bevestigde daarin zijn eerdere *Sturgeon*-arrest, op grond waarvan passagiers recht hebben op schadevergoeding bij langdurige vertraging.
4. Richtlijn 90/314/EEG van de Raad van 13 juni 1990 betreffende pakketreizen, met inbegrip van vakantiepakketten en rondreispakketten, *PbEG* 1990, L 158/59. Zie over de totstandkoming van de richtlijn P.H.L.M. Kuypers, 'De toerist en de Europese Economische Gemeenschap', *TvC* 1990, p. 304-315, m.n. p. 312-314. Het jaar van totstandkoming van de richtlijn is toepasselijk: op 21 december 1988 had de Raad van Ministers 1990 uitgeroepen tot het Europees jaar van het toerisme, zie *PbEG* 1989, L 17/53.
5. Rb. Rotterdam 18 augustus 2010, *LJN* BN8300, *Verkeersrecht* 2011, 53.

is anders wanneer het gaat om een optionele excursie die al in de brochure van de reisorganisator was vermeld, omdat het kunnen maken van de excursie juist de reden kan zijn geweest voor het boeken van de reis en de vermelding van de excursie in de brochure heeft bijgedragen aan de verwachtingen die de reiziger op grond van de reisovereenkomst van de reis mocht hebben. Er zijn echter grensgevallen denkbaar. In een geschil dat werd behandeld door de Rechtbank Almelo ging het om een reisovereenkomst waarbij in de reisinformatie algemene informatie werd gegeven over de omgeving van de geboekte badplaats (Hurghada in Egypte) en gemeld werd dat ter plaatste diverse, met naam genoemde excursies konden worden geboekt. De reiziger boekte een niet door de reisorganisator genoemde excursie met een quad. Nadat zij letselschade had geleden bij de uitvoering van de excursie, sprak zij de reisorganisator aan tot schadevergoeding. De rechtbank oordeelde echter dat de excursie geen deel uitmaakte van de gesloten reisovereenkomst en dat de reisorganisator daarom niet aansprakelijk was.⁶ Verheij merkt in dit verband op dat beslissend is of de reisorganisator zich op het moment van contractsluiting onherroepelijk heeft verplicht tot het verrichten van die diensten, of de reiziger nu op dat moment of pas later besluit dat aanbod te aanvaarden.⁷

Minder duidelijk is of ook het vervoer en verblijf een toeristisch karakter dienen te hebben.⁸ In deze richting wijst in de eerste plaats de formulering van artikel 7:500 lid 1 onder b BW (en de nagenoeg letterlijk daarmee overeenstemmende formulering van artikel 2 lid 1 Richtlijn pakketreizen): naast vervoer en verblijf wordt genoemd 'een andere, niet met vervoer en verblijf verband houdende, toeristische dienst die een significant onderdeel van de reis uitmaakt' (curs. MBML). Uit het *Pammer*-arrest van het Hof van Justitie lijkt te volgen dat een dergelijk toeristisch karakter niet vereist is. In het arrest moest het Hof onder meer beslissen of een reis per vrachtschip van Triëste in Italië naar het Verre Oosten onder de werking van de Richtlijn pakketreizen viel. De overeenkomst tussen de Oostenrijker Pammer en de Duitse Reederei Karl Schlüter was via een in Duitsland gevestigde tussenpersoon gesloten, die op zijn website vermeldde dat het schip beschikte over een sportzaal, een buitenzwembad, een zitplaats, video en televisie. Tevens zouden er drie tweepersoonshutten met douche en toilet zijn, een aparte woonruimte met bankstel, schrijftafel, tapijt en

koelkast, en de mogelijkheid om aan wal te gaan om steden te bezoeken. Pammer heeft echter geweigerd om aan boord van het schip te gaan en heeft terugbetaling van de reissom gevorderd omdat de beschrijving op de website volgens hem niet overeenstemde met wat op het schip werd aangeboden. Aangezien de rederij slechts een deel van deze prijs heeft terugbetaald, vorderde Pammer voor een Oostenrijkse rechtbank terugbetaling van het restant, ongeveer € 5000, vermeerderd met rente. Het Hof oordeelde dat nu voor de reis per vrachtschip één enkele prijs zowel vervoer als verblijf in rekening is gebracht en de reis langer dan 24 uur duurde, de prestatie van de rederij voldoet aan de omschrijving van de reisovereenkomst.⁹ Ook een cruise valt onder het begrip 'reisovereenkomst'.¹⁰

Niet geheel duidelijk is of ook zakenreizen onder de werking van de regeling van de Richtlijn pakketreizen vallen. Weliswaar volgt uit het bovenstaande dat de reiziger geen toeristische bedoeling met vervoer en verblijf hoeft te hebben, maar het gebruik van de term 'consument' in de Richtlijn pakketreizen suggereert wel dat de reiziger niet in de uitoefening van een beroep of bedrijf dient te handelen. In de omschrijving van het begrip 'consument' ontbreekt deze beperking echter.¹¹ Indien bij de invulling van het begrip aansluiting wordt gezocht bij de betekenis van de term in het acquis communautaire, zal een reis alleen dan onder de werking van de richtlijn vallen indien het beroeps- of bedrijfsmatige karakter van de reis 'slechts een onbetekenende rol speelt'.¹² Dat leidt echter uiteraard tot nieuwe afgrenzingsvragen: wat indien de reiziger zowel zakelijke als toeristische motieven voor de reis heeft, bijvoorbeeld omdat hij een bezoek aan een congres verlengt met een verblijf aan het strand van enkele dagen? En is dan relevant of de verlenging korter of langer is dan de duur van het congres? Om dergelijke vragen te voorkomen, heeft de Nederlandse wetgever ervoor gekozen om niet uit te gaan van de term 'consument', maar van het neutrale begrip 'reiziger'.

Onduidelijk was of een consument die op het reisbureau in brochures van verschillende touroperators keek en bijvoorbeeld vervolgens bij de ene touroperator de vlucht en bij de andere touroperator het verblijf boekte, ook een 'van tevoren georganiseerde reis' heeft geboekt. De Hoge Raad heeft in navolging van het Hof van Justitie¹³ geoordeeld dat ook bij dit zogenaamde *dynamic packaging* sprake is van een 'van tevoren georganiseerde reis' als

6. Rb. Almelo 31 augustus 2011, LJN BR6713 (*X/TUI Nederland N.V.*)

7. Vgl. A.J. Verheij, 'Reisovereenkomst', in: B. Wessels & A.J. Verheij (red.), *Bijzondere overeenkomsten*, Deventer: Kluwer 2010 (tweede druk), p. 271.

8. In deze zin E. Führig, 'Die EU-Pauschalreise-Richtlinie und neue Rechtsprechung von EuGH und BGH', *Monatsschrift für Deutsches Recht* 2011, p. 1210; S. Bergmann, 'Verbraucherschutz im Bereich Tourismus und Freizeit', in: M. Tamm & K. Tonner, *Verbraucherrecht. Rechtliches Umfeld, Vertragstypen, Rechtsdurchsetzung*, Baden-Baden: Nomos 2012 (eerste druk), randnummer 5 en 30, p. 1078 en 1083.

9. Hof van Justitie 7 december 2010, gevoegde zaken nr. C-585/08 en C-144/09, n.n.g. (gevoegde zaken *Pammer/Reederei Karl Schlüter en Hotel Alpenhof/Heller*), r.o. 37 en 45. Dit betekende bovendien dat de 'consumentenbepalingen' van de Brussel-I-verordening van toepassing waren en dat Pammer dus in eigen land kon procederen, zie r.o. 45 en 46.

10. In deze zin uitdrukkelijk ook BGH 18 december 2012, X ZR 2/12, nog niet gepubliceerd, kenbaar via www.bundesgerichtshof.de (laatstelijk gecontroleerd op 2 januari 2013).

11. In artikel 2 onder 4 Richtlijn pakketreizen wordt het begrip 'consument' omschreven als: 'de persoon die het pakket koopt of zich daartoe verbindt ("de hoofdcontractant"), of elke persoon namens wie de hoofdcontractant zich ertoe verbindt het pakket te kopen ("de andere begunstigen"), of elke persoon aan wie de hoofdcontractant of een van de andere begunstigen het pakket overdraagt ("de cessionaris")'.

12. Vgl. Hof van Justitie 20 januari 2005, nr. C-464/01, *Jur.* 2005, p. I-439 (*Gruber/Bay Wa AG*), r.o. 39 en 41.

13. Hof van Justitie 30 april 2002, nr. C-400/00, *Jur.* 2002, p. I-4051 (*Club-Tour, Viagens e Turismo SA/Alberto Carlos Lobo Gonçalves Garrido*).

bedoeld in artikel 7:500 BW.¹⁴ Volgens de Hoge Raad betekent dit echter niet steeds dat het reisbureau kan worden aangemerkt als de reisorganisator als bedoeld in artikel 7:500 lid 1 onder a BW. Volgens de Hoge Raad is daartoe vereist dat de reisorganisator 'op eigen naam' handelt. Wanneer het reisbureau aan de reiziger duidelijk heeft gemaakt zelf niet gebonden te willen worden aan de aldus gesloten reisovereenkomst, handelt het niet in eigen naam, maar in naam van de afzonderlijke touroperators. Volgens de Hoge Raad kan in een dergelijk geval het reisbureau inderdaad niet als de reisorganisator worden aangemerkt.¹⁵ Hoewel de richtlijn het 'in naam van'-vereiste niet kent, acht Hijma het oordeel van de Hoge Raad niet in strijd met de richtlijn, omdat de richtlijn in dit geval meebrengt dat (toch) de touroperators voor de door hen verleende diensten als de reisorganisator moeten worden aangemerkt. In deze opvatting heeft de reiziger dus te maken met verschillende wederpartijen die slechts gezamenlijk verantwoordelijk zijn voor het pakket van diensten, terwijl het reisbureau verantwoordelijk is voor de coördinatie van de diensten; aangezien het reisbureau daarbij in eigen naam zal handelen, is het voor dit onderdeel aan te merken als de reisorganisator.¹⁶ Toegegeven moet worden dat indien de touroperators en het reisbureau op deze wijze gezamenlijk als de reisorganisator aangemerkt zouden worden, formeel niet in strijd met de Richtlijn pakketreizen gehandeld wordt. Dat zou echter wel betekenen dat de reiziger, wanneer onduidelijk is welke dienstverlener verantwoordelijk is voor een bepaalde gebeurtenis, gedwongen kan worden meerdere 'wederpartijen' aansprakelijk te stellen – en daardoor in de kosten van de procedure te worden veroordeeld ten aanzien van die dienstverlener die niet aansprakelijk blijkt te zijn. Mijns inziens duidt dit erop dat het voor de reiziger, in weerwil van de bedoeling van de richtlijngever, niet direct duidelijk is welke partij aangesproken kan worden bij problemen bij de uitvoering van de reisovereenkomst. Dat zal ongetwijfeld de kans dat de reiziger een procedure aanhangig zal maken, doen verminderen, waarmee dit het 'nuttig effect' van de richtlijn in ieder geval ten aanzien van dit type reisovereenkomsten in gevaar brengt. Mijns inzien had de Hoge Raad dan ook een prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie moeten stellen.¹⁷ Gelet op de te verwachten wijziging van de richtlijn¹⁸ zal de onduidelijkheid op dit gebied vermoedelijk binnen afzienbare tijd worden opgelost.

Indien de 'echte' reisorganisator niet in Nederland is gevestigd, merkt artikel 7:500 lid 2 BW het reisbureau zonder meer als reisorganisator aan. Hierdoor kan worden voorkomen dat een buitenlandse reisorganisator (door gebruik te maken van agenten en bemiddelaars) wel op de Nederlandse markt actief is, maar in de praktijk steeds aan aansprakelijkheid kan ontkomen omdat het voor de reiziger praktisch onmogelijk is een procedure in het buitenland aan te spannen.¹⁹ In dit verband is het niet verrassend dat de Kantonrechter Maastricht oordeelde dat een beding in de algemene voorwaarden van het reisbureau dat alleen de buitenlandse reisorganisator aansprakelijk is, in strijd met de dwingendrechtelijke regeling van titel 7.7A BW en daarom vernietigbaar is.²⁰

2. Totstandkoming van de reisovereenkomst en informatieplichten

Voor de totstandkoming van een reisovereenkomst gelden de algemene regels van artikel 6:217 e.v. Het (openbaar) aanbod van de reisorganisator zal veelal vervat zijn in zijn reisbrochure of op de website van de reisorganisator zijn gepubliceerd en vervolgens door de reiziger kunnen worden aanvaard. Anders dan in het verleden vermelden veel reisorganisatoren, voor zover zij nog gebruikmaken van reisbrochures, daarin niet langer de actuele prijs, maar slechts een 'vanaf'-prijs; voor de actuele prijs op een bepaalde vertrekkdatum wordt dan veelal verwezen naar de website van de reisorganisator. Een dergelijke wijze van prijsaanduiding levert in beginsel geen oneerlijke handelspraktijk op.²¹ In een dergelijk geval levert de vermelding van de 'vanaf'-prijs echter geen aanbod in de zin van artikel 6:217 BW op, daar de reiziger niet door de enkele aanvaarding van het 'aanbod' de overeenkomst tot stand kan brengen.

Voorafgaande aan de boeking dient de reisorganisator de reiziger voldoende informatie te verstrekken om tot een geïnformeerde beslissing te kunnen komen. Artikel 7:501 BW en artikel 1 en 2 Gegevensbesluit georganiseerde

14. Zie HR 11 juni 2010, *LJN* BL8510, *NJ* 2011, 448, m.nt. Jac. Hijma (*Stichting Garantiefonds Reisgelden (SGR)/Algemene Nederlandse Vereniging van Reisondernemingen (ANVR) c.s.*), r.o. 3.5. Vgl. ook M.B.M. Loos, 'Dynamic packaging en de Hoge Raad: waar is de reisorganisator gebleven?', *NTER* 2010-8, p. 262-263.

15. Zie HR 11 juni 2010, *LJN* BL8510, *NJ* 2011, 448, m.nt. Jac. Hijma (*Stichting Garantiefonds Reisgelden (SGR)/Algemene Nederlandse Vereniging van Reisondernemingen (ANVR) c.s.*), r.o. 3.6. Mijns inziens is dit oordeel onjuist, zie M.B.M. Loos, 'Dynamic packaging en de Hoge Raad: waar is de reisorganisator gebleven?', *NTER* 2010-8, p. 262-264.

16. Zie de noot van Hijma onder het arrest in *NJ* 2011, 448.

17. Zie in deze zin reeds M.B.M. Loos, 'Dynamic packaging en de Hoge Raad: waar is de reisorganisator gebleven?', *NTER* 2010-8, p. 264. Kritisch is ook A.W. Jongbloed, 'De juridische kwalificatie van een door een reisbureau samengestelde reis', *TvC* 2011-2, p. 56-63.

18. In 2012 heeft de Europese Commissie aangekondigd dat zij begin 2013 een voorstel zal doen voor een bijgewerkte Richtlijn pakketreizen, waarbij rekening wordt gehouden met de genoemde ontwikkelingen in de reismarkt. Zie de Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's. *Een Europese consumentenagenda – Vertrouwen en groei stimuleren*, Mededeling van 22 mei 2012, COM(2012)225 final, p. 16. Zie ook de Mededeling van de Commissie aan de Raad, het Europees Parlement, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's over de tenuitvoerlegging van de dienstenrichtlijn. *Een partnerschap voor nieuwe groei in diensten 2012-2015*, Mededeling van 8 juni 2012, COM(2012)261 final, p. 11.

19. *Handelingen II* 1992/93, 31, p. 2326, r.k.

20. In deze zin Ktr. Maastricht 22 december 2010, *LJN* BP1630 (*X/ETC*).

21. Vgl. Hof van Justitie 12 mei 2011, nr. C-122/10, n.n.g. (*Konsumentombudsman/Ving Sverige AB*).

reizen²² bepalen daartoe onder meer dat de reisorganisator informatie dient te verstrekken over de reissom, de naam, adres en telefoonnummer van de reisorganisator, alsmede het bedrag of percentage van de aanbetaling, voor zover relevant informatie over reisdocumenten (paspoort, visa), de wijze en plaatsen van vervoer, de plaatsen en kwaliteit van het verblijf en in welke mate maaltijden zijn inbegrepen, over de andere toeristische diensten die een significant deel van de reis uitmaken, en of een minimumaantal deelnemers aan de reis is vereist voor het doorgaan van de reis, hoeveel personen dat dan zouden zijn en tot welke datum de reisorganisator de reis om deze reden nog kan annuleren. Voor zover de reisorganisator een reisbrochure hanteert, dient de informatie daarin te zijn opgenomen, anders dient de informatie schriftelijk of op andere begrijpelijke en toegankelijke wijze te worden medegedeeld.²³ De informatieplicht van de reisorganisator gaat niet zover dat de reisorganisator afzonderlijk dient te vermelden dat kinderen over een eigen paspoort dienen te beschikken, nu dit van algemene bekendheid moet worden geacht. Bij eventuele onduidelijkheid hieromtrent behoort het daarom tot de eigen verantwoordelijkheid van de reiziger hierover nadere informatie in te winnen, bijvoorbeeld bij de gemeente.²⁴ Wanneer de reisorganisator met een reis adverteert, dient het minimumaantal deelnemers ook in de advertentie te worden genoemd; niet kan worden volstaan met een verwijzing naar de website waarop de consument de reis kan boeken.²⁵

Voor alle door de reisorganisator te verstrekken informatie geldt dat deze niet misleidend mag zijn. Deze verplichting vloeit voort uit artikel 3 lid 1 Richtlijn pakketreizen, maar is niet met zoveel woorden in het BW opgenomen. Schending van deze verplichting kan een misleidende handelspraktijk of een misleidende omissie (artikel 6:193c en 193d BW) opleveren, maar ook aanleiding geven tot een vordering uit wanprestatie omdat de gewekte verwachtingen niet zijn waargemaakt.²⁶ Zeker de vordering uit wanprestatie (non-conformiteit) op basis van artikel 7:507 lid 1 BW is kansrijk, omdat volgens artikel 5 lid 6 van de ANVR-reisvoorwaarden de in een brochure van de reisorganisator opgenomen gegevens mede deel uitmaken van de overeenkomst en dus de gerechtvaardigde verwachtingen van de reiziger mede bepalen. Een mooi voorbeeld biedt een bindend advies van de Geschillencommissie Reizen: in de reisgids van de reisorganisator wordt een door een consument geboekte accommodatie in Chersonissos (Kreta) aangeprezen als een appartementencomplex dat net buiten het drukke centrum van het stadje gelegen

is en waar men 'in alle rust (...) van het uitzicht, het heerlijke zwembad en de Griekse gastvrijheid' kan genieten. Op grond van deze informatie mocht de reiziger volgens de geschillencommissie niet alleen verwachten dat de omgeving rustig is, maar ook dat in het complex zelf sprake is van rust. In de periode waarin de consument zou verblijven in het hotel, verblijven daar echter voornamelijk – nogal wat overlast veroorzakende²⁷ – jongeren, wat de consument niet was medegedeeld. Dat leverde non-conformiteit op, waarna de consument een schadevergoeding ter hoogte van bijna tweederde van de reissom toegewezen kreeg.²⁸

3. Indeplaatsstelling

Op grond van artikel 7:506 BW heeft de reiziger die, om welke reden dan ook, geen gebruik wil maken van zijn uit de reisovereenkomst voortvloeiende rechten, de mogelijkheid om de rechtsverhouding tot de reisorganisator over te dragen aan een derde. In een dergelijk geval zijn zowel de oorspronkelijke reiziger als de derde hoofdelijk aansprakelijk voor de betaling van de reissom en de kosten die de reisorganisator moet maken in verband met de indeplaatsstelling, zoals het eventuele omzetten van het vliegticket (artikel 7:506 lid 2 BW).²⁹ Voor indeplaatsstelling is niet de instemming van de reisorganisator vereist: zij vindt plaats door een overeenkomst tussen de oorspronkelijke reiziger en de indeplaatsgestelde en de mededeling daarvan aan de reisorganisator. Wel zijn de oorspronkelijke reiziger en de indeplaatsgestelde hoofdelijk aansprakelijk voor de betaling van de reissom en de kosten die de reisorganisator moet maken in verband met de indeplaatsstelling. In een Duitse uitspraak is hieruit terecht afgeleid dat de reisorganisator niet mag weigeren om mee te werken aan de indeplaatsstelling totdat de reiziger de meerkosten voor de indeplaatsstelling heeft voldaan.³⁰ Bovendien zal de reisorganisator die kosten in rekening wil brengen voor de indeplaatsstelling, het bestaan en de omvang van dergelijke kosten dienen te bewijzen indien deze door de oorspronkelijke reiziger en de indeplaatsgestelde worden bestreden.³¹

4. Opzegging van de reisovereenkomst

Volgens artikel 7:503 BW kan de reiziger de reisovereenkomst te allen tijde opzeggen, desgewenst zelfs tijdens de reis. De reiziger heeft dan recht op teruggave of kwijtschelding van de reissom of een evenredig deel daarvan indien de reis al was begonnen.³² Wanneer de

22. Besluit van 15 januari 1993, houdende regels inzake de gegevens die de organisatoren van georganiseerde reizen ten behoeve van de reizigers moeten vermelden, *Stb.* 1993, 43.

23. Zie artikel 7:501 BW.

24. Geschillencommissie Reizen 15 september 2008, dossiernummer REI08-0480 (niet gepubliceerd).

25. Geschillencommissie Reizen 1 september 2008, dossiernummer REI08-0446 (niet gepubliceerd).

26. In deze zin ook A.J. Verheij, 'Reisovereenkomst', in: B. Wessels & A.J. Verheij (red.), *Bijzondere overeenkomsten*, Deventer: Kluwer 2010 (tweede druk), p. 273.

27. Uit het bindend advies blijkt dat de consument heeft geklaagd over slapeloze nachten, beledigingen door de jongeren, radio's die loeihard aanstonden en in het zwembad plassende (dronken) jongeren. In en om het zwembad lagen plastic bekers en bierglazen; het alcoholgebruik begon al 's morgens vroeg. De reisorganisator bij wie de jongeren hadden geboekt, zou bovendien tegen het personeel van het hotel hebben gezegd dat de jongeren niet te hard mochten worden aangepakt.

28. Geschillencommissie Reizen 28 januari 2010, *TvC* 2011-2, p. 85.

29. Memorie van toelichting, p. 13.

30. Landgericht Frankfurt am Main 1 februari 2012, *ReiseRecht aktuell* 2012, p. 76.

31. Landgericht Frankfurt am Main 1 februari 2012, *ReiseRecht aktuell* 2012, p. 76.

32. Zie artikel 7:503 lid 3 BW.

reiziger tijdens de reis opzegt wegens een aan de reisorganisator toerekenbare tekortkoming bij de uitvoering van de reisovereenkomst, heeft de reiziger daarnaast recht op schadevergoeding; daaronder kunnen ook vallen de kosten van een door de reiziger zelf geboekte eerdere terugvlucht.³³ Artikel 7:503 BW lid 2 bepaalt echter dat voor zover de reden voor opzegging aan de reiziger is toe te rekenen, hij de reisorganisator de schade dient te vergoeden, zij het dat de schadevergoeding maximaal de reissom kan bedragen. Of de opzegging aan de reiziger kan worden toegerekend, dient te worden beoordeeld naar het moment van opzegging; omstandigheden die zich nadien voordoen – zoals het alsnog instellen of opheffen van een dekkingsbeperking – dienen buiten beschouwing te worden gelaten.³⁴

Opzegging als gevolg van een door het Calamiteitenfonds Reizen ingestelde dekkingsbeperking (voorheen: de uitvaardiging van een negatief reisadvies) kan niet aan de reiziger worden toegerekend. Veelal wordt aangenomen dat opzegging wegens terroristische dreiging zonder dat een dergelijke dekkingsbeperking is ingesteld³⁵ of na intrekking van de dekkingsbeperking wel aan de reiziger toerekenbaar is.³⁶ Een dekkingsbeperking is echter niet beslissend: bij de beoordeling of de opzegging aan de reiziger toerekenbaar is, dienen alle omstandigheden van het geval in aanmerking te worden genomen.³⁷ Daarbij geldt dat persoonlijke omstandigheden aan de zijde van de reiziger, zoals de leeftijd of fysieke conditie van de reiziger, een rol *kunnen* spelen bij de vraag of de opzegging vanwege *andere*, van buiten komende omstandigheden aan deze reiziger kunnen worden toegerekend.³⁸ Voor toerekening van de opzegging aan de reiziger heeft echter geen verwijt aan de reiziger te kunnen worden gemaakt: omstandigheden die zich buiten de macht van de reiziger voordoen maar zich in zijn sfeer bevinden, zoals droevige familieomstandigheden, ziekte van de reiziger of van medereizigers, worden aan de reiziger toegerekend.³⁹ Dat geldt ook voor zover de op basis van de reisovereenkomst te leveren diensten bij nader inzien niet aan de wensen van de reizigers voldoen en dat redelijkerwijs voorafgaande aan de totstandkoming van de reisovereenkomst bij de reizigers bekend kon zijn op basis van de voor het sluiten van de overeenkomst door de reisorganisator verschaft informatie.⁴⁰

Een opzegging is niet aan de reiziger toe te rekenen indien zij samenhangt met een tekortkoming in de nakoming van de overeenkomst door de reisorganisator.⁴¹ Daarvan is volgens een Duitse rechter ook sprake indien de reiziger goede gronden heeft om te twifelen aan de lucht- of zeewaardigheid van een vliegtuig of schip en de aanvullende informatie van de reisorganisator of de dienstverlener de gerechtvaardigde zorgen van de reiziger niet kan wegnemen en hij vervolgens de overeenkomst opzegt.⁴²

Volgens artikel 7:504 lid 1 BW kan de reisorganisator de reisovereenkomst alleen opzeggen in geval van gewichtige, de reiziger onverwijld medegedeelde omstandigheden. Indien de opzegging niet aan de reiziger is toe te rekenen, heeft de reiziger recht op vergoeding van de geleden vermogensschade en het gederfde reisgenot overeenkomstig artikel 7:411 BW, tenzij de opzegging het gevolg is van overmacht dan wel het niet bereiken van het in de brochure vermelde minimumaantal deelnemers aan de reis en de reisorganisator de reisovereenkomst heeft opgezegd voor een in de brochure aangegeven datum.⁴³ Onder overmacht wordt begrepen abnormale en onvoorzienbare omstandigheden die onafhankelijk zijn van de wil van de reisorganisator en waarvan de gevolgen ondanks alle voorzorgsmaatregelen niet konden worden vermeden.⁴⁴ Overboeking van vlucht of verblijf wordt daarbij uitdrukkelijk *niet* aangemerkt als overmacht en komt daarom altijd voor risico van de reisorganisator, aldus artikel 7:504 lid 3 onder b BW. Wanneer de opzegging door de reisorganisator samenhangt met een wijziging van de vluchten door de door de reisorganisator ingeschakelde luchtvaartmaatschappij in verband met een te gering aantal boekingen voor de bewuste vlucht, is de opzegging wel aan de reisorganisator toe te rekenen.⁴⁵

5. Conformiteit en gevolgen van non-conformiteit

Artikel 7:507 BW bepaalt dat de reisorganisator verplicht is de reisovereenkomst uit te (doen) voeren overeenkomstig de verwachtingen die de reiziger op grond van de reisovereenkomst redelijkerwijs mocht hebben. Daarbij is niet relevant of hij de diensten zelf uitvoert dan wel hiertoe anderen als hulppersonen inschakelt. De bewijslast ter zake van de non-conformiteit rust op de reiziger.⁴⁶

De reisorganisator is onder meer aansprakelijk indien een reiziger letselschade oploopt door het afbreken van een

33. Zie Geschillencommissie Reizen 7 mei 2012, dossiernummer 62302 (niet gepubliceerd).

34. Vgl. Geschillencommissie Reizen 3 december 2010, dossiernummer 46549 (niet gepubliceerd).

35. In deze zin ogenschijnlijk Rb. Amsterdam 17 maart 2010, *LJN* BN3639, *TvC* 2011-2, p. 71 (*VakantieXperts B.V./A en X*).

36. Rb. Almelo 27 juni 2000, *LJN* AB2319 (*Rottink Toerisme B.V./X*).

37. In deze zin ook Hof Arnhem 18 mei 2010, *LJN* BM4122, *NJF* 2010, 271 (*X/Kras B.V.*).

38. Vgl. Ktr. Tiel 20 januari 2012, *TvC* 2012-4, p. 188 (annulering door reizigers bij 'verstikkende smog en hitte'). In deze zin ook Amtsgericht Weiffenfels 18 mei 2011, *ReiseRecht aktuell* 2011, p. 184.

39. Vgl. L.J.H. Mölenberg, 'Reisovereenkomst', in: E.H. Hondius & G.J. Rijken (red.), *Handboek Consumentenrecht*, Zutphen: Uitgeverij Paris 2011 (derde druk), p. 246.

40. Vgl. Hof Leeuwarden 17 januari 2012, *LJN* BV1070 (*Club van 10*).

41. Vgl. Rb. Amsterdam 10 augustus 2005, *S&S* 2006-4 (*Wabab e.a./Cruise Travel Nederland BV e.a.*) in een zaak waarbij opgezegd werd vanwege het zoekraken van bagage door de door de reisorganisator ingeschakelde luchtvervoerder.

42. Vgl. Amtsgericht Düsseldorf 21 juli 2009, *ReiseRecht aktuell* 2009, p. 296.

43. Artikel 7:503 lid 3 BW en artikel 2 aanhef en onder d Gegevensbesluit georganiseerde besluiten.

44. Zie voor voorbeelden hiervan par. 5.

45. Hof Den Bosch 15 maart 2011, *LJN* BP8114 (*X/Promosun Tours Nederland B.V.*).

46. Rb. Rotterdam 30 maart 2011, *LJN* BQ5649 (*X/Sundio Group B.V.*). In deze zin ook Oberlandesgericht Koblenz 13 juni 2012, *ReiseRecht aktuell* 2012, p. 175.

(voor de veiligheid bedoelde!) beugel in de badkamer,⁴⁷ of indien bij een reiziger letselschade ontstaat tijdens het vervoer doordat een chauffeur te hard rijdt en daardoor niet op de juiste wijze reageert bij het naderen van een verkeersdrempel⁴⁸ of bij het ontstaan van een klapband.⁴⁹ Uiteraard is ook sprake van een tekortkoming indien de geboekte kamer aanmerkelijk kleiner blijkt te zijn dan op basis van de informatie van de reisorganisator mocht worden verwacht.⁵⁰

Klachten door gebrekkige hygiënische omstandigheden of bedorven voedsel zullen veelal een tekortkoming opleveren. In de regel wordt aangenomen dat dit anders is indien de reiziger in redelijkheid rekening moet houden met gebrekkige omstandigheden, zoals het geval zal zijn wanneer hij in een ontwikkelingsland reist en niet uitdrukkelijk een luxereis heeft geboekt.⁵¹ Een Duitse rechter oordeelde echter dat een reiziger mag verwachten dat hotels ook in een ontwikkelingsland over een functionerende watervoorziening beschikken, tenzij de reisorganisator voor contractsluiting op een prominente plaats uitdrukkelijk en op duidelijke wijze erop gewezen heeft dat de watervoorziening in de hotels mogelijk niet steeds gegarandeerd kan worden.⁵² In een andere Duitse zaak werden omvangrijke en luidruchtige bouwwerkzaamheden op het terrein van het hotel – waarbij onder meer pneumatische hamers en cirkelzagen werden gebruikt – als non-conformiteit gekwalificeerd. In deze zaak werd voorts geoordeeld dat een defecte vliegtuigstoel in de Comfort Class eveneens een gebrek in de uitvoering van de reisovereenkomst betekent omdat, aldus de rechtbank, bij lange (vooral intercontinentale) vluchten het zitcomfort tijdens de vlucht een belangrijk onderdeel van het vervoer betreft en de boeking van de Comfort Class – waar de reiziger in dit geval bij boeking een bedrag van € 1500 voor diende bij te betalen – geschiedt om ontspanning en slapen beter mogelijk te maken en dat bij een defecte (niet-verstelbare) stoel nu juist niet goed mogelijk is. Een en ander leidde tot een gedeeltelijke ontbinding van de reisovereenkomst; voor de tekortkoming ten aanzien van het vervoer werd de terugbetalingsverplichting voor de reisorganisator bepaald op 50% van de dagreissom voor zowel de heen- als terugvlucht – waarbij de dagreissom werd bepaald door de gehele reissom te delen door het aantal dagen dat de reis zou duren.⁵³

Bij de beoordeling van de verwachtingen die de reiziger van de reis mag hebben, spelen ook omstandigheden aan de zijde van de reiziger een rol. Vooropgesteld zij dat wanneer deelname aan een bepaalde toeristische dienst bijzondere vereisten stelt aan bijvoorbeeld de conditie van de reiziger, de reisorganisator de reiziger hiervoor voor contractsluiting zal moeten informeren. Wanneer

de reisorganisator de reiziger voor boeking erover heeft geïnformeerd dat voor deelname aan een zware trekking over geaccidenteerd terrein een goede conditie vereist is en vervolgens tijdens de uitvoering van de reis blijkt dat de reiziger niet aan deze vereisten voldoet, is de reisorganisator gerechtigd om deelname aan de trekking te weigeren. In een dergelijk geval is van non-conformiteit geen sprake, omdat de reiziger geen gerechtvaardigde verwachtingen mocht ontleen aan de beschrijving waaruit volgde dat de trekking onderdeel zou uitmaken van de geboekte reis, aldus een andere Duitse uitspraak.⁵⁴ Omgekeerd mag de reiziger er niet van uitgaan dat op een voor alle reizigers toegankelijke reis die wordt aangeboden zonder extra verzorging en tegen een normale, concurrerende prijs, ruimte is voor persoonlijke ondersteuning gedurende de reis vanwege zijn ernstige handicap. Indien de reiziger die ondersteuning niet krijgt, hij vanwege een defecte lift gebruik moet maken van een roltrap en hij door onbekende oorzaak op de roltrap ten val komt, is de reisorganisator hiervoor daarom niet aansprakelijk.⁵⁵ Wel kan naar mijn mening van de reisorganisator die weet dat de reiziger een dergelijke ernstige handicap heeft, worden verwacht dat hij de reiziger erop wijst dat een dergelijke ondersteuning niet geboden kan worden, zodat de reiziger kan beoordelen of de aangeboden reis voor hem wel geschikt is. Die beslissing is, tenzij voor deelname aan de reis bijvoorbeeld een goede gezondheid en mobiliteit vereist is (zoals bij een trekking door de Himalaya), in beginsel aan de reiziger zelf: het is immers mogelijk dat de reiziger de noodzakelijke ondersteuning ook kan krijgen van zijn medereizigers.

De reiziger heeft bij non-conformiteit alleen dan geen recht op schadevergoeding indien de tekortkoming niet kan worden toegerekend aan de reisorganisator of een door deze bij de uitvoering van de reisovereenkomst ingeschakelde hulppersoon; de bewijslast hiervan rust op de reisorganisator.⁵⁶ Een van de drie – in artikel 7:507 lid 2 BW limitatief opgesomde – gevallen waarin sprake van overmacht kan zijn, betreft het geval waarin de tekortkoming kan worden toegerekend aan de reiziger. Hiervan is bijvoorbeeld sprake wanneer de vliegtuigmaatschappij mocht weigeren de reiziger (verder) te vervoeren vanwege zijn gedrag op het vliegveld of in het toestel, ook indien van verwijtbaar gedrag van de reiziger geen sprake zou zijn. Zo was de reisorganisator niet aansprakelijk toen een kind aan boord van een vliegtuig werd geweigerd omdat geen dokterverklaring kon worden getoond dat de opgedroogde waterpokken van het kind niet langer

47. Hof Arnhem 26 augustus 2008, *LJN* BG5940, *NJF* 2008, 502 (*Peters van Nijenhof/OAD Reizen B.V.*).

48. Rb. Amsterdam 17 september 2008, *LJN* BG3860, *NJF* 2009, 48 (*A/Terra Travel B.V.*).

49. Rb. Rotterdam 20 oktober 2010, *LJN* BO4053, *Verkeersrecht* 2011, 135.

50. Landgericht Frankfurt am Main 1 december 2011, *ReiseRecht aktuell* 2012, p. 77.

51. Vgl. A.M. Derksen, 'Aansprakelijkheid van de touroperator voor vakantieleed naar Nederlands en Duits recht', in: E.H. Hondius & J.G.J. Rinkes (red.), *Jaarboek Consumentenrecht 2000*, Deventer: Kluwer 2000, p. 84-85; memorie van toelichting, p. 14.

52. Landgericht Frankfurt am Main 16 juli 2009, *ReiseRecht aktuell* 2009, p. 223.

53. Landgericht Frankfurt am Main 30 juli 2012, *ReiseRecht aktuell* 2012, p. 221.

54. Landgericht Kempten 4 september 2009, *ReiseRecht aktuell* 2009, p. 279.

55. Oberlandesgericht Koblenz 15 december 2011, *ReiseRecht aktuell* 2012, p. 71.

56. In deze zin ook Ktr. Eindhoven 24 juni 2010, *LJN* BO2801.

besmettelijk waren.⁵⁷ De tekortkoming kon ook aan de reiziger worden toegerekend in een geval waarin een kind wegens vlieg angst amok maakte en dat kind (samen met een van de ouders) vervolgens door de bemanning van het vliegtuig uit het vliegtuig is verwijderd.⁵⁸

Een andere grond voor overmacht is aan de orde indien de non-conformiteit wordt veroorzaakt door abnormale en onvoorzienbare omstandigheden die onafhankelijk zijn van de wil van de reisorganisator en waarvan de gevolgen ondanks alle voorzorgsmaatregelen niet konden worden vermeden. Natuurrampen, zoals een vulkaanuitbarsting als gevolg waarvan een vliegverbod wordt afgekondigd,⁵⁹ of overstromingen, als gevolg waarvan het reisprogramma moet worden aangepast of de reisovereenkomst zelfs moet worden opgezegd, leveren in beginsel overmacht op. Een voorbeeld biedt een recente Duitse uitspraak, waar het ging om de opzegging door de reisorganisator van een reis naar Tokio kort na de aardbeving en tsunami in Fukushima, in een periode waarin het gevaar bestond dat het stralingsniveau in de regio rond Tokio ernstig zou stijgen indien de problemen met de atoomcentrale in Fukushima zouden verergeren.⁶⁰ Ook minder ernstige problemen als gevolg van weersomstandigheden kunnen echter overmacht opleveren. Dat geldt bijvoorbeeld indien een vlucht aanzienlijk vertraagd wordt door weersomstandigheden als onweer, hevige sneeuwval⁶¹ of mist.⁶² Ook opzeggingen door de reisorganisator of wijzigingen van het programma ter plaatse vanwege politieke onlusten op plaatsen die tijdens de reis zouden worden aangedaan, kunnen overmacht opleveren.⁶³ Ook voor de reisovereenkomst geldt echter dat in gevallen van overmacht gedeeltelijke ontbinding van de overeenkomst – en daarmee het ontstaan van de verplichting voor de reisorganisator tot terugbetaling van een deel van de reissom – wel tot de mogelijkheden behoort.⁶⁴

Indien geen sprake is van overmacht, zal de reisorganisator de vermogensschade die de reiziger lijdt door de non-conformiteit, overeenkomstig het algemene vermogensrecht dienen te vergoeden. Die vergoedingsplicht kan ver gaan. In een uitspraak uit 2012 oordeelde het Bundesgerichtshof, de hoogste Duitse rechter in civiele zaken, zelfs dat wanneer de reisorganisator in strijd met de reisovereenkomst handelt door de retourvlucht te verplaatsen naar de vroege ochtend van de dag van vertrek en na een

klacht van de reiziger weigert de non-conformiteit weg te nemen, de reiziger in beginsel recht heeft op vergoeding van de kosten van een andere terugvlucht die wel overeenstemt met het overeengekomene.⁶⁵

Op grond van het bepaalde in artikel 7:510 en 511 BW kan de reiziger ook recht hebben op vergoeding van immateriële schade, bestaande uit gederfd reisgenot. Niet iedere tekortkoming zal echter leiden tot toekenning van smartengeld. Zo rechtvaardigt het enkele feit dat de reiziger ter plaatse bij diende te betalen voor het nuttigen van drankjes of maaltijden, ofschoon hij een all-inclusivereis had geboekt, nog geen vergoeding voor gederfd reisgenot⁶⁶ – al heeft de reiziger uiteraard wel recht op terugbetaling van de gemaakte kosten in de vorm van een gedeeltelijke ontbinding dan wel in de vorm van vervangende schadevergoeding. Volgens een Duitse rechter geldt – behoudens nadere, door de reiziger aan te voeren omstandigheden – hetzelfde indien vier maanden voor vertrek zowel de datum voor vertrek en terugkomst met een dag is verschoven, aangezien in een dergelijk geval geen vakantiedagen verloren zijn gegaan.⁶⁷

6. Klachtplicht en vervaltermijn bij non-conformiteit

Overeenkomstig artikel 6:89 BW dient de reiziger ‘binnen bekwame tijd’ nadat hij de non-conformiteit heeft geconstateerd of had moeten constateren, hiervan mededeling aan de reisorganisator te doen. Wel dient de reisorganisator in zijn reisbrochure duidelijk aan te geven binnen welke termijn de reiziger duidelijk dient te maken dat de reis niet aan zijn verwachtingen voldoet.⁶⁸ Deze termijn dient wel redelijk te zijn. Waar dat niet het geval is, zal het beding onredelijk bezwarend zijn.⁶⁹ In ANVR-reisvoorwaarden zijn in dit verband twee termijnen opgenomen. Klachten tijdens de reis dienen ter plaatse zo spoedig mogelijk te worden gemeld bij achtereenvolgens de betrokken dienstverlener, de reisleiding of, als deze niet aanwezig of bereikbaar is, de reisorganisator. Indien de tekortkoming niet wordt opgeheven en afbreuk doet aan de kwaliteit van de reis moet deze in ieder geval onverwijld worden gemeld bij de reisorganisator in Nederland.⁷⁰ Deze bepaling dient ertoe de reisorganisator of diens vertegenwoordiger in staat te stellen de klachten nog tijdens de reis op te lossen. Als een klacht niet bevree-

57. Geschillencommissie Reizen 19 maart 2010, *TvC* 2011-2, p. 84.

58. Geschillencommissie Reizen 11 maart 2011, dossiernummer 50483 (niet gepubliceerd). In deze zin voorts ook Amtsgericht Duisburg 29 oktober 2009, *ReiseRecht aktuell* 2010, p. 53; Amtsgericht Rostock 9 april 2010, *ReiseRecht aktuell* 2010, p. 184.

59. Amtsgericht Rostock 3 november 2010, *ReiseRecht aktuell* 2011, p. 72. In deze zin ook BGH 18 december 2012, X ZR 2/12, nog niet gepubliceerd, kenbaar via www.bundesgerichtshof.de (laatstelijk gecontroleerd op 2 januari 2013), in een geval waarin de reiziger de vertrekplaats van een cruise niet kon bereiken als gevolg van een vliegverbod door een vulkaanuitbarsting.

60. Amtsgericht Neukölln 30 november 2011, *ReiseRecht aktuell* 2012, p. 116.

61. Vgl. Amtsgericht Rostock 3 november 2010, *ReiseRecht aktuell* 2011, p. 72.

62. Vgl. de uitspraak van het Oostenrijkse Landesgericht Korneuburg 15 maart 2012, *ReiseRecht aktuell* 2012, p. 250.

63. Geschillencommissie Reizen 9 oktober 2008, dossiernummer REI08-0765 (niet gepubliceerd).

64. Vgl. Amtsgericht Rostock 4 februari 2011, *ReiseRecht aktuell* 2011, p. 74.

65. BGH 17 april 2012, X ZR 76/11, *ReiseRecht aktuell* 2012, p. 170.

66. Amtsgericht Charlottenburg 16 juli 2012, *ReiseRecht aktuell* 2012, p. 225.

67. Landgericht Hannover 23 maart 2012, *ReiseRecht aktuell* 2012, p. 223.

68. Vgl. artikel 1 onder e Gegevensbesluit.

69. Vgl. artikel 6:237 onder h BW. In deze zin ook L.J.H. Mölenberg, ‘Reisovereenkomst’, in: E.H. Hondius & G.J. Rijken (red.), *Handboek Consumentenrecht*, Zutphen: Uitgeverij Paris 2011 (derde druk), p. 250-251; A.J. Verheij, ‘Reisovereenkomst’, in: B. Wessels & A.J. Verheij (red.), *Bijzondere overeenkomsten*, Deventer: Kluwer 2010 (derde druk), p. 274.

70. Zie artikel 19 lid 1 ANVR-reisvoorwaarden.

digend is opgelost, moet deze vervolgens uiterlijk binnen één maand na afloop van de reis of na de oorspronkelijke vertrekdatum als de reis geen doorgang heeft gevonden, schriftelijk en gemotiveerd worden ingediend bij de reisorganisator of het boekingskantoor.⁷¹ Een na die termijn ingediende klacht wordt door de reisorganisator alleen dan in behandeling genomen indien de reiziger redelijkerwijs geen verwijt treft van de latere indiening.⁷²

Schending van de klachtplicht brengt naar Nederlands recht mee dat de reiziger al de hem vanwege de non-conformiteit toekomende bevoegdheden verliest. Die sanctie is vergaand, zeker in gevallen waarin vaststaat dat de reiziger wel bij de dienstverlener (bijv. het hotel) heeft geklaagd, maar niet (of niet tijdig) bij de reisleiding of de reisorganisator. Een voorbeeld hiervan biedt een uitspraak van de Geschillencommissie Reizen uit 2012, waarin de consument bij de beheerder van de gehuurde villa had geklaagd over de kwaliteit van het zwembad (en ten onrechte door deze was gerustgesteld), maar had nagelaten ter plaatse te klagen bij de reisleiding en de reisorganisator. De geschillencommissie wees vervolgens de klacht af wegens de schending van de klachtplicht, hoewel zij de stelling van de reiziger dat de reis niet aan de overeenkomst beantwoordde, juist achtte.⁷³

Het is de vraag of de richtlijn een zo vergaande sanctie wel toelaat: weliswaar bepaalt artikel 5 lid 4 Richtlijn pakketreizen dat de reiziger elke ter plaatse door hem geconstateerde tekortkoming bij de uitvoering van de reisovereenkomst 'zo spoedig mogelijk' aan de betrokken dienstverstrekker en aan de reisorganisator dient mede te delen en dat deze verplichting duidelijk en nauwkeurig in de overeenkomst moet worden vermeld, maar de richtlijn bepaalt niet wat het gevolg is indien de reiziger de klachtplicht schendt. Bovendien is de bepaling over de klachtplicht opgenomen in een artikel dat uitsluitend handelt over het recht op schadevergoeding. Niet ondenkbaar is dat het Hof van Justitie zal oordelen dat weliswaar het recht op schadevergoeding vervalt of de omvang van dat recht wordt verminderd doordat het causaal verband tussen de tekortkoming en de schade geheel of gedeeltelijk ontbreekt dan wel doordat aan de reiziger 'eigen schuld' in de zin van artikel 6:101 BW kan worden verweten, maar dat andere sancties – in het bijzonder het recht op ontbinding – niet door de schending van de klachtplicht worden geraakt.⁷⁴ In dit verband is uiteraard van belang dat de richtlijn dwingend recht bevat en de Nederlandse rechter gehouden is artikel 6:89 BW richtlijnconform uit te leggen. Mijns inziens zal de rechter op dit punt in voorkomende gevallen dan ook verplicht zijn aan het Hof een prejudiciële vraag over de reikwijdte van de klachtplicht te stellen.

Indien de reiziger wel tijdig heeft geklaagd, kan hij nog geconfronteerd worden met een vervaltermijn in de ANVR-reisvoorwaarden: krachtens artikel 21 lid 2 onder c van deze algemene voorwaarden dient de reiziger zich binnen een jaar na afloop van de reis te wenden tot de burgerlijke rechter op straffe van het verval van het recht daartoe. In diverse uitspraken is deze bepaling niet als onredelijk bezwarend aangemerkt.⁷⁵ Mijns inziens is dat ten onrechte. Het gaat hier om een beperking van het op grond van de wet aan de reiziger toekomende recht op schadevergoeding, terwijl de richtlijn niet voorziet in de mogelijkheid om dergelijke beperkingen overeen te komen. Naar mijn mening is deze bepaling dan ook in strijd met de wet en daarmee op de voet van artikel 7:513 en 3:40 lid 2 BW vernietigbaar. Zowel ten aanzien van dit beding als de bepaling van artikel 19 lid 1 ANVR-reisvoorwaarden dient de rechter de strijdigheid met de richtlijn mijns inziens ambtshalve te constateren en daarmee het beding buiten toepassing te laten. Maar ook indien een dergelijk vervalbeding wel toelaatbaar zou zijn, dan zal een beroep van de reisorganisator op het beding naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar moeten worden geacht indien tussen partijen wordt gecorrespondeerd of onderhandeld over een vordering van de reiziger en de reisorganisator (of diens rechtsbijstandsverzekeraar) de reiziger niet op het beding wijst voordat de termijn is verstreken, in ieder geval in die situaties waarin de reiziger niet wordt bijgestaan door een rechtshulpverlener. In deze zin oordeelde ook de Rechtbank Rotterdam in een vonnis uit 2011.⁷⁶ In een arrest uit 2010 besliste het Hof Den Haag echter dat in een geval waarin de reiziger wel werd bijgestaan door een rechtshulpverlener, het beroep op de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid diende te worden afgewezen.⁷⁷

7. Maatregelen reisorganisator tegen insolventie

Op grond van artikel 7:512 BW dient de reisorganisator er zorg voor te dragen dat zijn verplichtingen in geval van financieel onvermogen worden overgenomen door een andere reisorganisator, dan wel dat de reissom (of, indien de reis deels genoten is, een evenredig deel daarvan) aan de reiziger wordt terugbetaald en dat de reiziger in ieder geval wordt gepatriëerd indien hij al op de plaats van bestemming is aangekomen. De genomen maatregelen dienen in de reisbrochure te worden vermeld. Uit een uitspraak van het Hof van Justitie kan worden afgeleid dat de verplichting van degene die zich garant heeft gesteld tegenover de reiziger ook dan nagekomen dient te worden indien de reisorganisator nooit van plan is geweest om de reisovereenkomst uit te voeren en de insolventie van de reisorganisator volledig te wijten is aan

71. Zie artikel 20 lid 1 ANVR-reisvoorwaarden.

72. Zie artikel 20 lid 3 ANVR-reisvoorwaarden.

73. Geschillencommissie Reizen 20 maart 2012, dossiernummer 63953 (niet gepubliceerd).

74. In deze zin ook A.J. Verheij, 'Reisovereenkomst', in: B. Wessels, A.J. Verheij (red.), *Bijzondere overeenkomsten*, Deventer: Kluwer 2010 (tweede druk), p. 274-275.

75. Zie bijvoorbeeld Rb. Rotterdam 30 maart 2011, *LJN BQ5649 (X/Sundio Group B.V.)*; Hof Den Haag 7 september 2010, *LJN BN6688, NJF 2010, 401 (X/Thomas Cook Reisbureau Groep B.V. en TUI Nederland N.V.)*.

76. Rb. Rotterdam 30 maart 2011, *LJN BQ5649 (X/Sundio Group B.V.)*.

77. In Hof Den Haag 7 september 2010, *LJN BN6688, NJF 2010, 401 (X/Thomas Cook Reisbureau Groep B.V. en TUI Nederland N.V.)*.

diens frauduleus gedrag.⁷⁸ De reiziger zal zo nodig wel moeten bewijzen dat de reisorganisator failliet of insolvent is.⁷⁹

De meeste op de Nederlandse markt actieve reisorganisatoren en reisbureaus zijn aangesloten bij het private garantiefonds van de Stichting Garantiefonds Reisgelden (hierna: SGR). De garantiestelling vindt dan plaats door middel van een derdenbeding bij de overeenkomst tussen reisorganisator en SGR, welk derdenbeding door de reiziger die een pakketreis bij de aangesloten reisorganisator boekt, wordt aanvaard.⁸⁰

Op de nakoming van de verplichting van artikel 7:512 BW wordt toezicht gehouden door (binnenkort) de Autoriteit Consument en Markt. Uit een onderzoek van de Consumentenautoriteit, de toenmalige toezichthouder, uit 2007 is echter gebleken dat meer dan de helft van de reisorganisatoren die niet bij de SGR zijn aangesloten, de garantiestelling niet goed hebben geregeld.⁸¹ Vanaf 2008 treedt de toezichthouder daarom handhavend op.⁸²

De handhaving door de Autoriteit Consument en Markt voorkomt echter niet dat er nog altijd reizigers pakketreizen boeken bij een reisorganisator die bij insolventie feitelijk niet over de vereiste garantie voor terugbetaling van de al voldane bedragen en voor repatriëring van de reiziger blijkt te beschikken. In een dergelijk geval rest de reiziger niets anders dan een concurrente vordering in het faillissement van de reisorganisator.⁸³

8. Besluit

Uit het feit dat er jaarlijks vele uitspraken worden gedaan op het gebied van het reisrecht blijkt dat Nederlanders, ondanks de economische crisis, nog altijd veelvuldig op reis gaan. Anders dan het geval was ten tijde van de totstandkoming van de Richtlijn pakketreizen wordt de inhoud van de reis echter steeds vaker door de reizigers zelf samengesteld op basis van het aanbod op internet van al dan niet in samenhang opererende dienstverleners met naar elkaar doorlinkende 'partnersites'. De problematiek rond *dynamic packaging* confronteert ons nadrukkelijk met de keerzijde daarvan: enerzijds is het begrip

'reisovereenkomst' danig opgerekt, anderzijds zijn desalniettemin steeds meer reizen buiten het toepassingsgebied van de wettelijke regeling komen te vallen. In dit verband is het niet verrassend dat op Europees niveau wordt gewerkt aan een herziening van de Richtlijn pakketreizen. De herziening van de Richtlijn pakketreizen was dan ook opgenomen in de oorspronkelijke lijst van acht richtlijnen die zouden moeten worden herzien op het gebied van het consumenten-acquis,⁸⁴ maar bleef buiten het toepassingsgebied van het in 2008 gepresenteerde voorstel voor een Richtlijn consumentenrechten. De herziening van de richtlijn heeft daardoor lang op zich laten wachten. Daarin lijkt inmiddels verandering te zijn gekomen: in 2012 heeft de Commissie aangekondigd dat zij begin 2013 een voorstel zal doen voor een bijgewerkte Richtlijn pakketreizen, waarbij rekening wordt gehouden met de genoemde ontwikkelingen in de reismarkt.⁸⁵ Het zal echter waarschijnlijk nog wel enige jaren duren voordat dit voorstel, zo het wordt aangenomen, zal leiden tot wijzigingen in de Nederlandse wetgeving.⁸⁶ Dat meer duidelijkheid over de vraag of, en in welke mate, *dynamic packages* onder het toepassingsgebied van de nieuwe richtlijn moeten vallen – en welke partij dan aangesproken moet worden in geval van wanprestatie – is daarbij nadrukkelijk onderwerp van het debat. Ik wacht de Europese ontwikkelingen dan ook met belangstelling af.

78. Zie Hof van Justitie 16 februari 2012, nr. C-134/11, n.n.g. (*Blödel-Pawlik/Hanse Merkur Reiseversicherung AG*).

79. Oberlandesgericht Hamburg 13 september 2010, *ReiseRecht aktuell* 2011, p. 278.

80. Ktr. Rotterdam 19 augustus 2011, *LJN* BR6225 (*X/SGR*).

81. Zie het persbericht van de Consumentenautoriteit van 5 oktober 2007, te vinden op www.consumentenautoriteit.nl/nieuws/2007/consumentenautoriteit-bescherming-reisconsument-niet-sluitend (laatstelijk gecontroleerd op 2 augustus 2012).

82. Zie het persbericht van de Consumentenautoriteit van 24 oktober 2008, te vinden op www.consumentenautoriteit.nl/nieuws/2008/consumentenautoriteit-dwingt-naleving-regels-garantiestelling-reisbranche-af (laatstelijk gecontroleerd op 2 augustus 2012) en het persbericht van 15 juni 2011, te vinden op www.consumentenautoriteit.nl/nieuws/2011/consumentenautoriteit-na-actie-meer-reisaanbieders-met-garantiestelling (laatstelijk gecontroleerd op 2 augustus 2012). Een voorbeeld biedt Hof Den Haag 7 april 2009, *LJN* BK4880, *Praktijkgeids* 2010, 11 (*Gold Travel*) en Hof Den Haag 19 januari 2010, *LJN* BL0024 (*Consumentenautoriteit/Byblos Reizen B.V.*).

83. Vgl. ook Ktr. Rotterdam 19 augustus 2011, *LJN* BR6225 (*X/SGR*), waarin de kantonrechter overwoog dat de SGR geen verplichtingen ten opzichte van de gedupeerde reiziger heeft die een pakketreis heeft geboekt in een periode waarin de reisorganisator niet bij de SGR aangesloten was.

84. *Europees verbintenissenrecht en de herziening van het acquis: verdere maatregelen*, Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement en de Raad van 11 oktober 2004, COM(2004)651 definitief.

85. Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's. *Een Europese consumentenagenda – Vertrouwen en groei stimuleren*, Mededeling van 22 mei 2012, COM(2012)225 final, p. 16. Zie ook de Mededeling van de Commissie aan de Raad, het Europees Parlement, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's over de tenuitvoerlegging van de dienstenrichtlijn. *Een partnerschap voor nieuwe groei in diensten 2012-2015*, Mededeling van 8 juni 2012, COM(2012)261 final, p. 11.

86. Zie voor suggesties voor de mogelijke inhoud van de nieuwe Richtlijn pakketreizen B.J. Broekema-Engelen & L.C. Maters, 'De charme van de eenvoud. De contouren voor een nieuwe Richtlijn Pakketreizen', *TvC* 2011-2, p. 64-69.