



UvA-DARE (Digital Academic Repository)

Wie betaalt de rekening?

De kostenveroordeling in de context van het EU-consumentenrecht

van Duin, J.M.L.

Publication date

2018

Document Version

Final published version

Published in

Tijdschrift voor Consumentenrecht & Handelspraktijken

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):

van Duin, J. M. L. (2018). Wie betaalt de rekening? De kostenveroordeling in de context van het EU-consumentenrecht. *Tijdschrift voor Consumentenrecht & Handelspraktijken*, 2018(4), 177-183. <https://www.uitgeverijparis.nl/nl/reader/203156/1001393193>

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.

Wie betaalt de rekening?

De kostenveroordeling in de context van het EU-consumentenrecht

1. Inleiding

Veel civielrechtelijke uitspraken eindigen met een korte (slot)overweging over de proceskosten: '[X] zal als de in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de kosten van dit geding.'¹ De verliezende partij draagt dan niet alleen haar eigen kosten, zij moet ook een vergoeding betalen voor de kosten die haar wederpartij heeft gemaakt. Het gaat om een tegemoetkoming in de daadwerkelijk gemaakte proceskosten (met name het salaris van de advocaat, dat forfaitair wordt berekend conform het zogeheten liquidatietarief). Soms ziet de rechter aanleiding om af te wijken van het 'loser pays'-principe² of om anderszins te 'sturen met proceskosten'.³ In deze bijdrage worden enkele uitspraken besproken die laten zien dat de kostenveroordeling een van de procesrechtelijke instrumenten is waarmee de rechter bescherming kan bieden aan zwakkere partijen, zoals consumenten. Het recht van de Europese Unie is dan een parameter voor een veroordeling van de professionele wederpartij in de proceskosten van de consument. Ten eerste moeten consumenten in staat worden gesteld hun rechten te verwezenlijken; in dit opzicht kunnen kosten een belemmering vormen (par. 2).³ In de woorden van advocaat-generaal Bobek: 'Prohibitively expensive justice means no justice.'⁴ Ten tweede kunnen kosten niet alleen consumenten ontmoedigen een vordering in te stellen of verweer te voeren, maar ook worden gebruikt om (processuele) gedragingen van hun professionele wederpartij te 'bestrafen' (par. 3). Zo werd een incassobureau op de vingers getikt voor het starten van een procedure die voorkomen had kunnen worden als duidelijker met de consument was gecommuni-

ceerd. De vordering werd weliswaar toegewezen, maar wat de proceskosten betreft werd een streep door de rekening gezet.⁵ Buiten gevallen van 'verstoring procesgedrag' kan ten derde de gebruiker van een oneerlijk beding de rekening gepresenteerd krijgen als (een deel van) de vordering op dat beding is gegrond (par. 4).⁶

Deze bijdrage ziet niet op de vraag of de Nederlandse proceskostenregeling als zodanig verenigbaar is met het Unierecht.⁷ Beoogd wordt de ruimte te verkennen die de Nederlandse rechter heeft om al dan niet een kostenveroordeling uit te spreken met een bepaalde functie: het wegnemen van een obstakel, het geven van een prikkel dan wel het opleggen van een sanctie. Die functie zal worden geanalyseerd vanuit het perspectief van het EU-consumentenrecht, in het bijzonder de Richtlijn oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten.⁸ De invloed van het Unierecht op het burgerlijk procesrecht gaat verder dan de ambtshalve toetsing van oneerlijke bedingen. Artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: Handvest) garandeert het *recht op doeltreffende rechterlijke bescherming* – dat het recht op toegang tot de rechter omvat – aan individuen

* Promovenda aan de Universiteit van Amsterdam, Centre for the Study of European Contract Law (CSECL)

1. Het 'loser pays'-principe, dat ook ten grondslag ligt aan artikel 237 Rv, wordt in een resolutie van het Europees Parlement van 4 juli 2017 (2015/2084(INL)) aangemerkt als een van de 'common minimum standards of civil procedure in the European Union'.
2. Paul Sluiter, *Sturen met proceskosten: wie betaalt de prijs van verstoring procesgedrag?*, Deventer: Kluwer 2011.
3. Zie bijvoorbeeld HvJ EU 18 februari 2016, C-49/14, ECLI:EU:C:2016:98, r.o. 52 (*Finanmadrid*): 'In dit verband moet er in de eerste plaats op worden gewezen dat er een niet te onderschatten risico bestaat dat de betrokken consument niet het vereiste verzet aantekent, (...) omdat de verhouding tussen de kosten van een vordering in rechte en het bedrag van de betwiste schuld hem kan ontmoedigen zich te verdedigen'. Zie ook: *An evaluation study of national procedural laws and practices in terms of their impact on the free circulation of judgments and on the equivalence and effectiveness of the procedural protection of consumers under EU consumer law. Strand 2: Procedural Protection of Consumers, Report prepared by a Consortium of European universities led by the MPI Luxembourg for Procedural Law as commissioned by the European Commission* (JUST/2014/RCON/PR/CIVI/0082), Luxembourg: Publications Office of the European Union 2017 (gepubliceerd op 26 januari 2018: ec.europa.eu/newsroom/just/document.cfm?action=display&doc_id=49503), p. 119. Meer uitvoerig: M.B.M. Loos & W.H. van Boom, *Handhaving van het consumentenrecht* (Preadvies Nederlandse Vereniging voor Burgerlijk Recht), Deventer: Kluwer 2010, p. 37.
4. In de Nederlandse vertaling: 'Een buitensporig kostbare toegang tot de rechter betekent geen toegang tot de rechter.' Conclusie A-G Bobek, ECLI:EU:C:2017:781, punt 34, bij HvJ EU 15 maart 2018, C-470/16, ECLI:EU:C:2018:185 (*North East Pylon Pressure Campaign Ltd./Ierland*).
5. Rb. Midden-Nederland 20 december 2017, ECLI:NL:RBMNE:2017:6335 (*Direct Pay Services B.V./gedaagde*); zie hierna par. 3.
6. Rb. Amsterdam 24 oktober 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:7795 (*Brugman Keukens & Badkamers B.V./gedaagde*); zie hierna par. 4.
7. Vanuit het perspectief van het Unierecht zijn proceskosten in beginsel een nationale aangelegenheid, zie: HvJ EG 6 december 2001, C-472/99, ECLI:EU:C:2001:663 (*Clean Car Autoservice*); HvJ EG 4 december 2003, C-63/01, ECLI:EU:C:2003:650 (*Evans/Secretary of State for the Environment, Transport and the Regions*). Zie ook Bart Krans, *Nederlands burgerlijk procesrecht en materieel EU-recht*, Deventer: Kluwer 2010, p. 96-97; C.J.S. Vrendenburg, *Proceskostenveroordeling en toegang tot de rechter in IE-zaken. Regelingen over proceskosten getoetst aan het EU-recht* (diss. Leiden), Deventer: Wolters Kluwer 2018, p. 57.
8. Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten. De Richtlijn oneerlijke bedingen bevat geen specifieke procedureregels, ook niet over proceskosten: zie o.a. HvJ EU 8 november 2012, C-433/11, ECLI:EU:C:2012:702, r.o. 34 (*SKP/Polhošová*). De procesrechtelijke modaliteiten worden overgelaten aan de EU-lidstaten; zij beschikken over 'procedurele autonomie'.

die rechten aan het Unierecht ontlenuen.⁹ Dit brengt mee dat de rechter oog moet hebben voor de Unierechtelijke dimensie van zaken die aan hem worden voorgelegd, zowel materieel als procedureel. De uitspraken die in deze bijdrage de revue passeren tonen aan dat het Unierecht kan doorwerken tot in de proceskostenveroordeling.

2. Proceskosten als obstakel

In een recente uitspraak van het Gerechtshof 's-Hertogenbosch wordt uitdrukkelijk verwezen naar artikel 47 Handvest in het kader van de proceskostenveroordeling.¹⁰ Vanuit consumentenrechtelijk perspectief is deze uitspraak interessant, omdat het gaat om proceskosten als mogelijke belemmering voor de verwezenlijking van het Unierecht. Het hof gebruikte artikel 47 Handvest als argument om géén kostenveroordeling ten laste van de verliezende partij uit te spreken. Zowel de Privacyrichtlijn,¹¹ waarop de partij in kwestie een beroep had gedaan, als de Richtlijn oneerlijke bedingen zijn voorbeelden van EU-regelgeving die subjectieve (materiële) rechten toekent aan natuurlijke personen: datasubjecten resp. consumenten.¹² Zij kunnen artikel 47 Handvest rechtstreeks inroepen in zaken die binnen de reikwijdte van het Unierecht vallen, en de nationale rechter is gehouden om de volle werking daarvan te waarborgen.¹³ Daarmee lijkt artikel 47 de rechter meer ruimte te geven om procedurele obstakels als proceskosten (gedeeltelijk) weg te nemen, zodat onder anderen consumenten in staat worden gesteld om hun Unierechten uit te oefenen. De vraag rijst of de uitkomst van de zaak – dus wie uiteindelijk wint en verliest – er in dat verband toe doet.

In de zaak voor het Hof 's-Hertogenbosch ging het om een natuurlijke persoon die, nadat [X] Bankiers de bankrelatie met hem had opgezegd, had verzocht om informatie omtrent al zijn persoonsgegevens die door [X] Bankiers waren verzameld, verwerkt en mogelijk verstrekt aan derden. De rechtbank wees het verzoek af, met veroordeling van de verzoeker in de kosten van de procedure in eerste aanleg. In hoger beroep voerde de verzoeker, inmiddels appelland, aan dat hij recht had op méér gegevens dan die reeds door [X] Bankiers aan hem waren verstrekt. Verder kwam hij op tegen de proceskostenveroordeling. Daarbij beriep hij zich op de Privacyrichtlijn – waarvan de Wet bescherming persoonsgegevens (hierna: Wbp) de implementatie vormt – en op artikel 47 Handvest. Het hof concludeerde dat geen sprake was van een concreet en nader onderbouwd verzoek, mede in het licht

van de al wel door [X] Bankiers verstrekte informatie.¹⁴ De beschikking van de rechtbank werd daarom op inhoudelijke gronden bekrachtigd, maar de proceskostenveroordeling in eerste aanleg werd vernietigd. In hoger beroep werd evenmin een proceskostenveroordeling uitgesproken. Beide partijen moesten dus hun eigen kosten dragen. Het hof gaf daarvoor de volgende motivering:

'3.8.4. Bovenstaande overwegingen van het Hof van Justitie [die worden hierna besproken; AD] geven het hof in dat in het kader van verzoeken en beroepen als gerelateerd aan de Wbp (als geïmplementeerd ter uitvoering van de Richtlijn) *in beginsel reden is de verzoeker/natuurlijk persoon die van zijn rechten in het kader van de Wbp/Richtlijn gebruik maakt en in dat kader een gerechtelijke procedure aanhangig maakt, ook als hij in het ongelijke wordt gesteld, niet in de proceskosten te veroordelen* van de aangesproken bewerk van zijn persoonsgegevens. Dit brengt – als bestreken door artikel 289 Rv – de aard van de procedure, als nader te duiden in de sleutel van hetgeen het Hof van Justitie in bovengenoemd arrest overweegt, met zich.

3.8.5. Voor zover de regel als onder meer voortvloeiend uit HR 4 december 2015 (ECLI:NL:HR: 2015:3477), inhoudende dat afwijzing van het beroep van de oorspronkelijk verzoeker moet leiden tot bekrachtiging en kostenveroordeling, in het onderhavige geval ook geldt, is het hof van oordeel dat die regel in dit verband, mede gezien de gebruikelijk te begroten omvang van de kosten van rechtsbijstand in zowel eerste aanleg als hoger beroep, *als mede belemmerend voor bovenstaande positie van de verzoeker en dus ten aanzien van door de Richtlijn bestreken verzoeken als in strijd met artikel 47 Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie moet worden aangemerkt*. Het hof zal bedoelde regel om die reden buiten toepassing laten.

3.8.6. Grief 3 als gericht tegen de beschikking van 19 juni 2017 slaagt derhalve. Aldus zal het hof dan ook onverkort gebruik maken van haar in artikel 289 Rv neergelegde bevoegdheid ook voor zover het de eerste aanleg betreft, nu het beroep van [appelland] zich ook specifiek tegen de proceskostenveroordeling als zodanig richt, *los van de uitkomst van de inhoudelijke kant van het hoger beroep* en overigens daadwerkelijk een verschil van inzicht ter zake de uitvoering van de Wbp aan de orde is (geweest). Het hof zal dan ook in beide instanties een proceskosten-

9. Artikel 47 Handvest luidt als volgt: 'Eenieder wiens door het recht van de Unie gewaarborgde rechten en vrijheden zijn geschonden, heeft recht op een doeltreffende voorziening in rechte, met inachtneming van de in dit artikel gestelde voorwaarden. Eenieder heeft recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat vooraf bij wet is ingesteld. Eenieder heeft de mogelijkheid zich te laten adviseren, verdedigen en vertegenwoordigen. Rechtsbijstand wordt verleend aan degenen die niet over toereikende financiële middelen beschikken, voor zover die bijstand noodzakelijk is om de daadwerkelijke toegang tot de rechter te waarborgen.'

10. Hof 's-Hertogenbosch 1 februari 2018, ECLI:NL:GHSHE:2018:363, NJF 2018/159 (appelland/[X] Bankiers N.V.).

11. Richtlijn 95/46/EG van het Europees Parlement en de Raad van 24 oktober 1995 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens. De Privacyrichtlijn is met ingang van 25 mei 2018 ingetrokken: zie artikel 94 van de Algemene verordening gegevensbescherming (Verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens). De Wet bescherming persoonsgegevens is eveneens komen te vervallen.

12. Dat de Richtlijn oneerlijke bedingen subjectieve rechten verleent aan consumenten, is bevestigd in o.a. HvJ EU 14 april 2016, C-381/14 en C-385/14, ECLI:EU:C:2016:252, r.o. 42 (*Sales Sinués*).

13. HvJ EU 17 april 2018, C-414/16, ECLI:EU:C:2018:257, r.o. 78-80 (*Egenberger*).

14. Zie r.o. 3.7.6.

veroordeling achterwege laten en de beschikking van 19 juni 2017 als betrekking hebbend op de proceskostenveroordeling in eerste aanleg vernietigen.’ [cursivering AD]

In een verzoekschriftprocedure zoals hier aan de orde heeft de rechter op grond van artikel 289 Rv de vrijheid om (ambtshalve) een kostenveroordeling uit te spreken; hij is daar echter niet toe verplicht.¹⁵ Een kostenveroordeling van de verzoeker/appellant als de in het ongelijk gestelde partij zou hier op zichzelf wel voor de hand hebben gelegen. Dat is ook de hoofdregel in dagvaardingszaken (artikel 237 Rv), en de onderhavige procedure vond plaats op tegenspraak.¹⁶ In haar recent verschenen proefschrift over proceskostenregelingen in het licht van het Unierecht merkt Vrendenbarg op dat deze hoofdregel aanvankelijk werd beschouwd als een boete voor lichtvaardig procederen, maar dat de grondslag ervan inmiddels wordt gezocht in de billijkheid in de vorm van procesrisico en procesbeleid.¹⁷ Het recht op toegang tot de rechter is een grondrecht – dat is neergelegd in artikel 17 Grondwet, artikel 6 EVRM en artikel 47 Handvest – en procederen is in beginsel niet onrechtmatig, ook als dat niet tot een gunstig resultaat leidt.¹⁸ De vrijheid om een ander in rechte te betrekken mag niet in gevaar worden gebracht door het risico van een (te) hoge proceskostenveroordeling; dat kan een afschrikwekkend effect hebben, zeker voor natuurlijke personen. Ook in de Bossche *Bankiers*-zaak geldt dat het de verzoeker/appellant in beginsel vrijstond om [X] Bankiers in rechte te betrekken. Het betoog van [X] Bankiers dat de verzoeker/appellant *misbruik* had gemaakt van zijn bevoegdheden onder de Wbp werd door het hof niet gevolgd; er was dus geen aanleiding voor een *volledige* proceskostenveroordeling.¹⁹ Daar staat tegenover dat de verzoeker/appellant uiteindelijk geheel in het ongelijk werd gesteld, wat een proceskostenveroordeling conform het liquidatietarief had kunnen billijken.²⁰ Toch zag het hof reden om niet alleen de proceskosten in hoger beroep te compenseren, maar ook om de proceskostenveroordeling in eerste aanleg terzijde te stellen.

Het hof gaf hier aan de hand van artikel 47 Handvest invulling aan zijn eigen discretionaire bevoegdheid om al dan niet een proceskostenveroordeling uit te spreken. Daarbij verwees het naar een arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: HvJ) – inzake

Puškár – dat betrekking heeft op de verhouding tussen het door artikel 47 Handvest gewaarborgde recht op een doeltreffende voorziening in rechte en voorafgaand administratief bezwaar (in het kader van de Privacyrichtlijn).²¹ Op het eerste gezicht is dat een andere problematiek dan die in de *Bankiers*-zaak aan de orde was. *Puškár* lijkt eerder te zien op de kosten die voor een particulier zijn verbonden aan het maken van administratief bezwaar dan op een rechterlijke veroordeling in de proceskosten. Ook voor de proceskosten geldt echter dat die niet buitensporig hoog mogen zijn. Het HvJ heeft herhaaldelijk geoordeeld dat het de nationale rechter niet is verboden om een partij in de kosten te verwijzen, mits het bedrag redelijk is en deze kosten geen onoverkomelijk obstakel vormen voor de toegang tot de rechter.²² Het enkele feit dat de eisende (of verzoekende) partij zich er in de praktijk niet van heeft laten weerhouden om een rechtsvordering in te stellen, volstaat niet om vast te stellen dat de procedure voor hem niet buitensporig kostbaar is.²³ Het lijkt erop dat het Hof 's-Hertogenbosch in de *Bankiers*-zaak een proceskostenveroordeling van de verzoeker/appellant inderdaad niet evenredig achtte, ‘mede gezien de gebruikelijk te begroten omvang van de kosten van rechtsbijstand in zowel eerste aanleg als hoger beroep’.²⁴ Het hof was bovendien van oordeel dat de verzoeker/appellant een pleitbaar standpunt had. Er bestond ‘daadwerkelijk een verschil van inzicht ter zake [van] de uitvoering van de Wbp’,²⁵ dat het hof kennelijk niet voor rekening van de verzoeker/appellant wilde laten. Wellicht speelde hier een rol dat de verzoeker/appellant in beide instanties in persoon (dus zonder advocaat) procedeerde, en dat de verantwoordelijkheid om de Wbp na te leven rustte op [X] Bankiers als aangesproken bewerkster van persoonsgegevens, nog los van de inhoudelijke kant van de zaak. Tegen die achtergrond moest een proceskostenveroordeling als belemmerend voor de positie van de verzoeker/appellant worden aangemerkt.²⁶

Opmerking verdient dat de verzoeker/appellant daarnaast verzet had ingesteld tegen de vaststelling van het griffierecht in hoger beroep ter hoogte van € 313, waarover in een afzonderlijke procedure uitspraak is gedaan.²⁷ De heffing van griffierecht heeft een ander doel dan een proceskostenveroordeling, en vergt een andere afweging. In zijn uitspraak verwees het Hof 's-Hertogenbosch (in een andere samenstelling) eveneens naar artikel 47

15. A.I.M. van Mierlo, *T&C Rv*, commentaar op art. 289 Rv, aant. 2a. Zie ook HR 18 januari 2013, ECLI:NL:HR:BY0572, r.o. 3.5.

16. Vgl. E.L. Schaafsma, *GS Burgerlijke Rechtsvoordering*, art. 289 Rv, aant. 2.

17. Vrendenbarg 2018, p. 113.

18. Zie bijvoorbeeld HR 18 februari 2005, ECLI:NL:HR:2005:AR6164, r.o. 5.3.2. Volgens de Hoge Raad hangt daarmee ook samen dat het hierbij gehanteerde forfaitaire tarief (liquidatietarief) veelal niet een volledige vergoeding inhoudt van alle door de winnende partij in verband met de procedure gemaakte kosten.

19. Zie voor de (strengere) maatstaf o.a. HR 15 september 2017, ECLI:NL:HR:2017:2360, r.o. 5.3.3.

20. Vgl. HR 4 december 2015, ECLI:NL:HR:2015:3477, r.o. 5.1.2. Deze uitspraak wordt door het hof aangehaald in r.o. 3.8.5, van de hierboven geciteerde uitspraak. Bedacht moet echter worden dat de uitspraak van de Hoge Raad is gewezen in het kader van artikel 1019h Rv, dat ziet op zaken betreffende rechten van intellectuele eigendom. In de *Bankiers*-zaak ging het niet om IE-rechten.

21. Zie r.o. 3.8.3; HvJ EU 27 september 2017, C-73/16, ECLI:EU:C:2017:725, r.o. 54-60, 70 en 75-76 (*Puškár*). Zie verder de annotatie van R.J.G.M. Widdershoven bij dit arrest, *AB* 2018/116.

22. Zie o.a. HvJ EU 22 december 2010, C-279/09, ECLI:EU:C:2010:811, r.o. 61 (*DEB*); HvJ EU 13 februari 2014, C-530/11, ECLI:EU:C:2014:67, r.o. 44 (*Commissie/Verenigd Koninkrijk*).

23. HvJ EU 11 april 2013, C-260/11, ECLI:EU:C:2013:221, r.o. 43 (*Edwards/Environment Agency*).

24. Zie r.o. 3.8.4.

25. Zie r.o. 3.8.6, hierboven geciteerd.

26. Zie r.o. 3.8.5.

27. Hof 's-Hertogenbosch 18 januari 2018, ECLI:NL:GHSHE:2018:166 (*appellant/de Griffier van het Gerechtshof 's-Hertogenbosch*).

Handvest en het *Pušár*-arrest, en overwoog het dat het heffen van griffierecht te zien is als een financiële beperking van de toegang tot de rechter. Die beperking dient echter een legitiem doel: de financiering van het rechterlijk systeem, en was hier niet buitensporig hoog noch bovenmatig, aldus het hof.²⁸

3. Proceskosten als prikkel

Een beslissing omtrent proceskosten raakt uiteraard niet alleen de partij die deze kosten al dan niet moet vergoeden, maar ook de andere partij, die de door haar gemaakte proceskosten – althans een deel daarvan – wil kunnen verhalen. Het mes snijdt dan ook aan twee kanten. Het afschrikwekkend effect van kosten kan aan de ene kant de toegang tot de rechter bemoeilijken; aan de andere kant kan het vooruitzicht van een kostenveroordeling verstrend procesgedrag ontmoedigen. Een voorbeeld is een uitspraak van de Rechtbank Midden-Nederland, waarin de eiser weliswaar inhoudelijk (grotendeels) gelijk kreeg, maar toch in de proceskosten werd veroordeeld.²⁹ Direct Pay Services B.V. (hierna: Direct Pay), een bedrijf dat vorderingen op consumenten opkoopt van onder andere energiemaatschappijen en telefoonbedrijven, was een procedure gestart tegen een consument die beweerdelijk een overeenkomst tot energielevering had gesloten met E.On Benelux Levering B.V. De gedaagde consument betwistte de totstandkoming van de overeenkomst, maar erkende dat zij wel feitelijk energie had afgenomen, waarna de vordering werd toegewezen. Direct Pay was echter rauwelijks tot dagvaarding overgegaan, en de inhoud van de vordering was de gedaagde pas duidelijk geworden bij conclusie van repliek. Gelet daarop overwoog de kantonrechter (r.o. 2.6):

‘Een gerechtelijke procedure had voorkomen kunnen worden, wanneer Direct Pay in een eerder stadium op een duidelijkere wijze met [gedaagde] over deze vordering had gecommuniceerd. Bij een dergelijk oordeel past de conclusie dat Direct Pay in de proceskosten zal worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van [gedaagde] worden begroot op nihil.’

De parallel met de hiervóór in par. 2 besproken *Bankiers*-uitspraak is de bijzonderheid dat de partij die in het ongelijk wordt gesteld niet in de proceskosten wordt veroordeeld. In de *Bankiers*-zaak werden de proceskosten gecompenseerd, in de bovengenoemde zaak werd de ‘winnaar’ veroordeeld in de proceskosten van de ‘verliezer’, die vervolgens echter werden begroot op nihil. In het eerste geval beriep de verzoeker/appellant zich op zijn Unierechten, zowel jegens [X] Bankiers (die werd aangesproken ter zake van de uitvoering van de Wbp/Privacyrichtlijn) als jegens de rechter (artikel 47 Handvest). Dat was voor het hof doorslaggevend om het

tussen partijen gerezen verschil van inzicht voor hun eigen rekening te laten. In het tweede geval was de gedaagde door Direct Pay onnodig in rechte betrokken, wat haar niet kon worden tegengeworpen. Het betrof dus kosten die nodeloos waren aangewend of veroorzaakt (vgl. de slotzin van artikel 237 lid 1 Rv). In beide gevallen ging het om een professionele partij tegenover een zwakkere partij (natuurlijke persoon), en in beide gevallen lijkt sprake te zijn van enige ‘sturing’ met proceskosten. Het komt vaker voor dat incassobureaus als Direct Pay onzorgvuldig gebruikmaken van processuele middelen. Dat kan zelfs misbruik van procesrecht opleveren. In een Amsterdamse zaak had een consument een telefoonfrontje voor een Samsung Galaxy ter waarde van € 115,39 thuisgestuurd gekregen, zonder die te hebben besteld (en overigens zonder in het bezit te zijn van een Samsung Galaxy). Nadat de consument was gesommeerd tot betaling door een bedrijf genaamd Centraal Invorderings Bureau, zond hij het pakketje aangetekend retour. Hoewel de factuur kwijtscholden zou worden, startte Direct Pay toch een incassotraject en vervolgens een procedure. De kantonrechter overwoog dat de handelwijze van zowel Direct Pay als haar rechtsvoorgangster in feite neerkwam op een ‘agressieve handelspraktijk’, dat Direct Pay bijzonder onzorgvuldig en onbetamelijk te werk was gegaan, en dat sprake was van *misbruik van procesrecht*.³⁰ Direct Pay wist of behoorde te weten dat haar vordering geen kans van slagen had. De kantonrechter voegde daaraan toe (r.o. 8):

‘Deze handelwijze is zeer kwalijk, in het bijzonder omdat de ervaring leert dat menig schuldenaar bij bedreiging met hoge kosten in een procedure de vordering betaalt of verstek laat gaan, en in sommige gevallen geheel ten onrechte tot betaling van zowel de hoofdsom als de incassokosten overgaat.’

Direct Pay had de consument op kosten gejaagd en de kantonrechter misleid; voor de kantonrechter reden om een hogere proceskostenveroordeling toe te wijzen. De standaardvergoeding van € 60 werd verzesentwintigvoudigd (tot € 1600).

Ook de Limburgse kantonrechter heeft Direct Pay tot de orde geroepen.³¹ Een vordering die bij verstek was toegewezen bleek bij nader inzien nergens op te berusten. Dat kwam echter pas aan het licht nadat de veroordeelde partij verzet had ingesteld. Het verstekvonnis werd vernietigd en Direct Pay werd veroordeeld tot betaling van de proceskosten, zowel in eerste aanleg als in verzet.³² Daartoe overwoog de kantonrechter, voor zover hier van belang, als volgt (r.o. 3):

‘Dit roept echter wel de vraag op (...) hoe zorgvuldig Direct Pay als cessionaris van tal van vorderingen haar incassodossiers samenstelt, onderzoek verricht, vervol-

28. Zie r.o. 2.5-2.6.

29. Rb. Midden-Nederland 20 december 2017, ECLI:NL:RBMNE:2017:6335 (*Direct Pay Services B.V./gedaagde*).

30. Rb. Amsterdam 16 oktober 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:7577, r.o. 6-12 (*Direct Pay Services B.V./gedaagde*).

31. Zie Karlijn Kuijpers, Thomas Muntz & Tim Staal, ‘Rechtters trekken streep in het zand tegen woekerindustrie’, 14 september 2017, www.platform-investico.nl/artikel/rechtters-trekken-streep-het-zand-tegen-woekerindustrie/.

32. Rb. Limburg 26 juli 2017, ECLI:NL:RBLIM:2017:7453 (*opposerende partij/Direct Pay Services B.V.*). Dit was niet de eerste keer dat een ‘repeat player’ moest opdraaien voor de kosten, zie bijvoorbeeld Rb. Limburg 28 oktober 2015, ECLI:NL:RBLIM:2015:8955, *Prg. 2016/1*, m.nt. P.J.M. Ros en de daar genoemde uitspraken (*Avéro Achmea Zorgverzekeringen N.V./gedaagde*).

gens veronderstelde debiteuren benadert en in het uiterste geval een gerechtelijke procedure voorbereidt én uitvoert. Het is niet voor het eerst dat de Maastrichtse kantonrechter moet vaststellen dat aan zo'n dossier van Direct Pay of aan de bewerking daarvan van alles mankeert. Dat leidt in diverse gevallen tot gehele of gedeeltelijke afwijzing van vorderingen, zeker in gevallen waarin een gedaagde beslagen ten ijs komt en een soms wat al te oppervlakkige benadering van de eisende partij doorprikt. *Zorgelijker is echter dat Direct Pay als repeat player in de positie van eisende partij ook te maken krijgt met een gemiddeld hoog percentage verstekzaken. Voor gedaagde partijen die om kostenredenen of uit andere overwegingen een gang naar de rechtbank uit de weg gaan, maar die wel ernstige twijfels hebben over de rechtvaardiging van de vordering als zodanig of de samenstelling/omvang daarvan, is het geen geruststelling dat de kantonrechter ook ambtshalve de vordering op het ontbreken van rechtmatigheid en gegrondheid dient te beoordelen. Niet altijd immers worden op die wijze evidente mislagen voorkomen, laat staan pertinent verkondigde (verborgen) onwaarheden ontmaskerd.* Een zaak als deze maakt duidelijk dat voor een vordering die Direct Pay aankaart, lang niet altijd geldt dat "staat wat er staat". Zoals [opposerende partij] hier aantoont, is voor de ontmaskering van een stellige bewering wel iemand nodig die uitdrukkelijk zegt: "Kijk maar, er staat niet wat er staat". Een gedaagde partij dus die verschijnt of een gemachtigde die in haar plaats zaken rechtzet.

(...) [O]p zijn minst zal Direct Pay hieruit de les moeten trekken dat zij ieder incassodossier op eigen merites zal moeten samenstellen, onderzoeken, beoordelen en verifiëren alvorens de incasso te beginnen. Terwijl zij uiteindelijk een herbeoordeling zal moeten laten plaatsvinden op basis van verkregen nadere informatie van debiteur en derden alvorens een zaak aan de rechter voor te leggen. Een tweede leerzame ervaring zou kunnen zijn, maar daar had de wet via de artikelen 21, 85 en 111 Rv haar al veel eerder op het spoor moeten zetten, dat het aan rechter en wederpartij voorgelegde procesdossier volledig moet zijn en de feiten naar waarheid presenteert.' [cursivering AD]

Kortom, de kans op een verstekvonnis mag niet leiden tot gemakzucht of opportunisme aan de zijde van schuldeisers. Er zijn voorbeelden van zaken – over de Wet op het consumentenkrediet (hierna: Wck) – waarin de kredietgever zijn vordering pas in het door hem ingestelde hoger beroep had onderbouwd, nadat deze vordering in een verstekvonnis was afgewezen: de onderbouwing ontbrak, althans was te summier. Dat kan reden

zijn om de proceskosten in eerste aanleg te compenseren³³ of om de kredietgever te veroordelen in de proceskosten van het *hoger beroep*,³⁴ ook al wordt hij (alsnog) in het gelijk gesteld. De proceskosten in hoger beroep kunnen dan worden beschouwd als nodeloos veroorzaakt; als de vordering in eerste aanleg deugdelijk zou zijn onderbouwd, dan was een tweede instantie niet nodig geweest.³⁵ De hierboven aangehaalde uitspraken geven een helder signaal dat schuldeisers niet zonder meer weggkomen met onzorgvuldige of agressieve incassopraktijken. Het dreigen met of starten van een gerechtelijke procedure kan consumenten oneigenlijk onder druk zetten of onnodig op kosten jagen. De proceskostenveroordeling kan als prikkel worden gebruikt om dit tegen te gaan. Hoe effectief die prikkel is, is een tweede vraag.

4. Kosten als sanctie

De in par. 3 geciteerde Limburgse uitspraak legt in ieder geval een belangrijk pijnpunt bloot: de procedurele ongelijkheid tussen professionele partijen – en 'repeat players' – zoals Direct Pay enerzijds, en natuurlijke personen zoals consumenten anderzijds. In zaken die betrekking hebben op oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten beoogt het Unierecht de ongelijkheid tussen partijen te compenseren. Volgens het HvJ moet op grond van de Richtlijn oneerlijke bedingen het evenwicht tussen de partijen worden hersteld, onder meer door ambtshalve optreden van de rechter, ook (en juist) in verstekzaken.³⁶ Dat is echter geen absolute garantie dat geen vorderingen tegen consumenten meer worden ingesteld of toegewezen die (geheel of gedeeltelijk) berusten op oneerlijke bedingen. Dit roept de vraag op of en in hoeverre de nationale rechter, in zijn rol van 'decentrale' EU-rechter, de kostenveroordeling ook kan gebruiken als (civielrechtelijk) instrument voor handhaving van het Unierecht. Het gaat dan niet zozeer om een prikkel tegen verstoring van procesgedrag, maar om een sanctie op het gebruik van oneerlijke bedingen. Ter illustratie dient een andere Amsterdamse zaak waarin een consument als gedaagde was betrokken. De gebruiker van een onredelijk bezwarend annuleringsbeding in algemene voorwaarden (in de zin van artikel 6:233 aanhef en sub a BW) werd niet alleen veroordeeld in de proceskosten, maar ook in de buitengerechtelijke kosten van de consument.³⁷

De consument in kwestie had met Brugman Keukens & Badkamers B.V. een koopovereenkomst voor een keuken gesloten. Volgens de consument had hij daarbij een voorbehoud gemaakt, en was hem toegezegd dat hij bij annulering alleen de aanbetaling (15% van de koopsom) verschuldigd zou zijn. Nadat de consument de overeenkomst had geannuleerd, vorderde Brugman echter met

33. Zie bijvoorbeeld Hof 's-Hertogenbosch 10 september 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:4290, r.o. 4.7 (*SNS Bank N.V./[de man]*).

34. Zie bijvoorbeeld Hof 's-Hertogenbosch 22 oktober 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:4914, r.o. 7.3 (*Hoist Krediet AB/geïntimeerde*); Hof 's-Hertogenbosch 24 juni 2014, ECLI:NL:GHSHE:2014:1899, r.o. 7.4 (*[Krediet] Krediet AB/[de man]*); Hof 's-Hertogenbosch 3 mei 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:1746, r.o. 3.5.22 (*Hoist Portfolio Holding Ltd./geïntimeerde*); Hof 's-Hertogenbosch 24 juni 2014, ECLI:NL:GHSHE:2014:1906, r.o. 4.8 (*Coöperatieve Rabobank [vestiging] U.A./[de man]*).

35. In één uitspraak werden de kosten voor beide instanties door het Hof 's-Hertogenbosch begroot op de kosten die aan de kredietgever in eerste aanleg zouden zijn toegekomen indien hij in eerste aanleg de bescheiden zou hebben overgelegd op grond waarvan de vordering uiteindelijk werd toegewezen; de overige kosten moest de kredietgever zelf dragen: Hof 's-Hertogenbosch 3 februari 2014, ECLI:NL:GHSHE:2015:328, r.o. 7.8.1 (*Volkswagen Bank GmbH/geïntimeerden*).

36. Zie onder meer HvJ EU 17 mei 2018, C-147/16, ECLI:EU:C:2018:320, r.o. 26-27 en de daar genoemde rechtspraak (*Karel de Grote-Hogeschool/Kuijpers*).

37. Rb. Amsterdam 24 oktober 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:7795 (*Brugman Keukens & Badkamers B.V./gedaagde*).

een beroep op de algemene voorwaarden een bedrag aan annuleringskosten ter hoogte van € 1860 (30% van de koopsom), vermeerderd met wettelijke rente, buitengerechtelijke incassokosten en proceskosten. De consument betwistte dat de algemene voorwaarden voor of bij het sluiten van de overeenkomst waren overgelegd, en voerde aan dat het annuleringsbeding onredelijk bezwarend was. Brugman wijzigde toen haar vordering voor het geval de algemene voorwaarden toepassing zouden missen dan wel het annuleringsbeding vernietigd zou worden; zij vorderde alsnog nakoming van de overeenkomst en betaling van de overeengekomen koopprijs. De Amsterdamse kantonrechter achtte het annuleringsbeding onredelijk bezwarend. Het betrof een beding op de ‘grijze lijst’ van artikel 6:237 aanhef en sub i BW, de bedongen schadevergoeding bij annulering was te hoog in verhouding tot de koopsom, Brugman had niet onderbouwd dat zij daadwerkelijk schade had geleden en het beding gaf haar het exclusieve recht om de hoogte van de schadevergoeding vast te stellen. Brugman had er bovendien zelf voor gekozen om een beroep te doen op het annuleringsbeding in plaats van op nakoming. Dat zij twee jaar na de annulering alsnog nakoming eiste, was volgens de kantonrechter onbegrijpelijk. Het is inderdaad de vraag hoe de (subsidiare) vordering tot nakoming zich verhoudt tot het (primaire) beroep op het annuleringsbeding, waaruit blijkt dat Brugman er ook van uit was gegaan dat de overeenkomst is geannuleerd.³⁸ De vorderingen werden afgewezen en Brugman werd als de in het ongelijk gestelde partij met de proceskosten aan de zijde van de consument belast.³⁹

Pavillon heeft in dit tijdschrift aandacht besteed aan de sanctionering van oneerlijke bedingen: die moet effectief, proportioneel en afschrikwekkend zijn.⁴⁰ Betoogd kan worden dat dit meebrengt dat de gebruiker van een oneerlijk beding die zich daarop beroept, wanneer dat beding wordt vernietigd, niet langer subsidiair aanspraak moet kunnen maken op (bijvoorbeeld) schadevergoeding. Dat gaat misschien ver, maar anders zou de preventiedoelstelling van de Richtlijn oneerlijke bedingen worden ondermijnd.⁴¹ Als Brugman Keukens de voor haar nadelige gevolgen van de vernietiging van het annuleringsbeding zou kunnen omzeilen door alsnog betaling van de volledige koopprijs te verlangen, blijft het gebruik van (en het beroep op) het annuleringsbeding onbestraft. Dat brengt dan immers voor Brugman geen enkel risico met zich. Om dezelfde reden is matiging van de annuleringskosten niet mogelijk.⁴² Brugman moet ‘op de blaren zitten’: door zich te beroepen op een onredelijk bezwarend annuleringsbeding heeft zij ‘afstand’ gedaan van het recht om nakoming te vorderen.⁴³ Er zijn echter gevallen denkbaar

waarin slechts een (klein) deel van de vordering gebaseerd is op een oneerlijk beding, bijvoorbeeld contractuele rente, en afwijzing van de gehele vordering en/of wettelijke rente buiten proportie zou zijn.⁴⁴ Pavillon bepleit daarom nadere afstemming van de sanctie op de specifieke omstandigheden van het individuele geval;⁴⁵ dat zou ook moeten gelden voor de proceskosten (zie hierna verder par. 5). Hoe dan ook is de kostenveroordeling een manier om tot uitdrukking te brengen dat het gebruik van oneerlijke bedingen wordt gesanctioneerd. Een dergelijke sanctionering via het procesrecht past wellicht beter in het wettelijk systeem dan het ontzeggen van bijvoorbeeld wettelijke rente in gevallen als hiervóór bedoeld.

5. De kostenveroordeling in consumentenzaken nader beschouwd

Als de in deze bijdrage besproken uitspraken met elkaar worden vergeleken, springen twee punten in het oog. Ten eerste rijst in het licht van de *Bankiers*-uitspraak (zie par. 2) de vraag of compensatie van de proceskosten in de zaak van Brugman Keukens (zie par. 4) aan de orde zou zijn geweest, *ongeacht* de toe- of afwijzing van de vordering. De consument beriep zich immers op zijn Unierechten – rechtsbescherming tegen een oneerlijk beding – en moet daarvan niet weerhouden worden. Ook hier zou artikel 47 Handvest kunnen dienen als argument om een proceskostenveroordeling van de consument achterwege te laten, zelfs als hij uiteindelijk in het ongelijk zou zijn gesteld. Daar kan tegen in worden gebracht dat er in dagvaardingszaken onder artikel 237 Rv minder ruimte is voor de rechter om proceskosten te compenseren dan in verzoekschriftprocedures onder artikel 289 Rv, hoewel dat vanuit Unierechtelijk perspectief weinig verschil maakt. Belangrijker is dat de consument hier geen eiser (of verzoeker) is maar *gedaagde*, en dat de ratio van de proceskostenveroordeling daarmee een andere is: niet zozeer het wegnemen van een obstakel voor de consument, maar het sanctioneren van gedragingen van diens professionele wederpartij. Als geen sprake was van verstoring procesgedrag en evenmin van een oneerlijk beding, dan zou er geen aanleiding zijn geweest om Brugman te ‘bestrafen’ door middel van een kostenveroordeling of –compensatie. Het gaat bovendien niet om een eenzijdige verplichting (zoals de verplichting tot uitvoering van de Wbp), maar om een *wederkerige* overeenkomst. Wanneer een consument zijn contractuele verplichtingen gewoon moet nakomen, terwijl uiteindelijk geen sprake blijkt te zijn van oneerlijke bedingen, is een veroordeling van die consument in de proceskosten niet disproportioneel.

38. Vgl. Hof Den Haag 12 december 2017, ECLI:NL:GHDHA:2017:3449, r.o. 13.

39. Zie r.o. 10-15.

40. C.M.D.S. Pavillon, “Op de blaren zitten?” Over afwijkingen van dwingend en aanvullend recht, oneerlijke bedingen en daarbij passende sancties, *TvC* 2018, afl. 1, p. 2-5, met verwijzing naar conclusie A-G Wissink, ECLI:NL:PHR:2017:889, bij HR 27 oktober 2017, ECLI:NL:HR:2017:2775.

41. *Ibid.* 2, 4.

42. Zie onder meer HvJ EU 21 december 2016, C-154/15, C-307/15 en C-308/1, ECLI:EU:C:2016:980, r.o. 60 (*Gutiérrez Naranjo*).

43. Vgl. Pavillon 2018, p. 3.

44. Zie bijvoorbeeld Hof Amsterdam 29 juli 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:5414 (*Asbeek Brusse en De Man Garabito/Jahani B.V.*), waarin het ging om betaling van achterstallige huurpenningen. Het rentebeding en het boetebeding in de huurovereenkomst werden oneerlijk bevonden en buiten toepassing gelaten (matiging was immers niet mogelijk), maar de vordering werd voor het overige toegewezen, vermeerderd met wettelijke rente.

45. Pavillon 2018, p. 4.

Dat ligt mogelijk anders als een procedure voorkomen had kunnen worden, bijvoorbeeld omdat de professionele wederpartij niet duidelijk met de consument heeft gecommuniceerd of de vordering pas in hoger beroep heeft onderbouwd (zie par. 3).⁴⁶ Mocht misbruik van procesrecht aan de orde zijn, dan is er zelfs ruimte voor een volledige proceskostenveroordeling. Er kan ook reden zijn om van het 'loser pays'-principe af te wijken als een vordering tegen een consument grotendeels wordt toegewezen, met uitzondering van het deel dat is gebaseerd op een oneerlijk beding (zie par. 4). De rechter kan dan bepalen dat elke partij de eigen proceskosten draagt.⁴⁷ En tot slot, als een vordering tegen een consument wordt afgewezen omdat die berust op een oneerlijk beding, zoals in de zaak van Brugman Keukens, dan is een proceskostenveroordeling van de gebruiker van dat beding op zijn plaats. Het doel van de proceskostenveroordeling is dan tweeledig: procedurele bescherming van de consument én sanctivering van het gebruik van oneerlijke bedingen.

Ten tweede valt op dat de kantonrechter in de zaak van Brugman Keukens bovenop de proceskostenveroordeling nog een bedrag aan buitengerechtelijke kosten (BGK) aan de consument heeft toegekend. Dat had de consument in reconventie gevorderd. BGK worden aangemerkt als vermogensschade (artikel 6:96 lid 1 BW). Daarbij gaat het onder meer om incassokosten die zijn gemaakt ter verkrijging van voldoening *buiten rechte*; denk aan het sturen van sommatiebrieven (artikel 6:96 lid 2 sub c BW). Kosten die zijn gemaakt ter voorbereiding van een procedure vallen in beginsel niet onder BGK, maar onder *proceskosten*, waarvoor artikel 237-241 Rv een exclusieve en limitatieve regeling bevatten. Deze kosten 'verschieten van kleur' als het tot een procedure komt.⁴⁸ Een partij (gedaagde) die ten onrechte wordt aangesproken heeft in beginsel geen recht op vergoeding van de door hem gemaakte kosten van buitengerechtelijke rechtsbijstand, tenzij er een *zelfstandige* grondslag voor de verschuldigdheid van die kosten door de wederpartij (eiser) bestaat. Het tevergeefs instellen van een vordering in rechte leidt nog niet tot aansprakelijkheid.⁴⁹ Uit de uitspraak in de zaak van Brugman Keukens blijkt niet om welke BGK van de consument het precies gaat, en evenmin wat de grondslag voor aansprakelijkheid van Brugman voor deze BGK is. Van misbruik van procesrecht (onrechtmatig procederen) door Brugman lijkt geen sprake te zijn. De kantonrechter verwees naar artikel 6:96 lid 5 BW, maar die bepaling ziet op BGK die schuldeisers (maximaal) kunnen vorderen van consumenten, niet vice versa.⁵⁰ De kantonrechter achtte het 'naar maatstaven van redelijkheid

en billijkheid onaanvaardbaar' dat een schuldeiser zijn BGK wel als schade op de consument kan verhalen, maar de consument andersom niet als hij ten onrechte wordt aangesproken.⁵¹ Daarom veroordeelde de kantonrechter Brugman tot betaling van de BGK die de consument 'te zijner verdediging' had gemaakt. Dergelijke kosten – ter *verdediging*, dus niet: kosten ter *voorkoming* van een procedure⁵² – lijken echter bij uitstek onder de noemer 'proceskosten' te vallen. Er is wel iets te zeggen voor het standpunt dat de consument als onterecht aangesproken partij ook zijn BGK moet kunnen verhalen,⁵³ maar in de zaak van Brugman Keukens bestaat daar op het eerste gezicht geen grondslag voor. Het bieden van effectieve rechtsbescherming is een wisselwerking tussen de wetgever en de rechter. Het uitleggen of het buiten toepassing laten van (procedurele) regels omtrent proceskosten door de rechter is iets anders dan het toewijzen van een vordering zonder (materiële) grondslag. Met dat laatste is de Amsterdamse kantonrechter een brug te ver gegaan.

6. Conclusie: wie betaalt de rekening?

De uitspraken die in deze bijdrage zijn besproken laten zien dat een kostenveroordeling in de context van het EU-consumentenrecht diverse functies kan hebben, die soms door elkaar lopen. De rechter kan procedurele bescherming aan consumenten bieden door de kosten te compenseren, waarmee een obstakel (deels) wordt weggenomen, maar ook door de professionele wederpartij in de kosten te veroordelen. Het geven van een prikkel en/of sanctie kan dan worden gerechtvaardigd vanuit de gedachte dat de consument moet worden beschermd tegen verstoring procesgedrag. Het afschrikwekkend effect van een kostenveroordeling kan ook worden ingezet om het gebruik van oneerlijke bedingen te sanctioneren. Een en ander is afhankelijk van de omstandigheden van het geval: is de verliezende partij een zwakkere partij (consument)? Speelt het Unierecht een rol in de verhouding tussen partijen en zo ja, welke eisen vloeien daaruit voort? Is het recht op toegang tot de rechter (artikel 47 Handvest) in het geding, of gaat het (ook) om materiële rechtsbescherming (onder de Richtlijn oneerlijke bedingen)? Wat is de positie van de professionele wederpartij van de consument, en hoe heeft die partij zich opgesteld tijdens de procedure? Uiteindelijk is het aan de rechter om de betrokken belangen in een concreet geval tegen elkaar af te wegen en te bepalen wie de rekening betaalt. Het Unierecht is daarbij een van de parameters.

46. Zie de hiervóór genoemde uitspraak van de Rechtbank Midden-Nederland (voetnoot 29).

47. Zie de hiervóór genoemde uitspraak van het Gerechtshof Amsterdam (voetnoot 44).

48. Vgl. HR 17 juni 2015, ECLI:NL:HR:2015:1600, r.o. 3.4.2; HR 29 januari 2016, ECLI:NL:HR:2016:147, r.o. 3.4.2.

49. Zie onder meer de door de kantonrechter in r.o. 20 genoemde uitspraak HR 27 juni 1997, ECLI:NL:HR:1997:ZC2404, r.o. 3.5; zie daarnaast HR 18 februari 2005, ECLI:NL:HR:2005:AR6164, r.o. 5.3.3 en HR 8 september 2006, ECLI:NL:HR:2006:AV3384, r.o. 3.14. Zie verder S.M.A.M. Venhuizen, 'De verhaalbaarheid van buitengerechtelijke kosten', *WPNR* 2011, afl. 6881, p. 283.

50. Consumenten worden er op grond van artikel 6:96 lid 5 BW tegen beschermd dat schuldeisers te hoge incassokosten in rekening brengen: deze kosten zijn genormeerd en voor consumenten dwingendrechtelijk geregeld bij AMvB (Besluit vergoeding voor buitengerechtelijke incassokosten). Zie verder *Kamerstukken II* 2009/10, 32418, 3 (Wijziging van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek en het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering in verband met de normering van de vergoeding voor kosten ter verkrijging van voldoening buiten rechte).

51. Zie r.o. 20-21 resp. r.o. 17.

52. Vgl. Rb. Rotterdam 16 maart 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:2394: volgens de rechtbank had de gedaagde in de betreffende zaak aanvaardbaar gemaakt dat hij kosten had gemaakt ter voorkoming van de procedure; deze kosten werden begroot op basis van het toepasselijke liquidatietarief.

53. Vgl. Sluijter 2011, p. 64.