

Boek VI WER – Marktpraktijken en consumentenbescherming: streven naar een maximaal behoud van de WMPC

Tim Baes¹

1. Doelstellingen van de wetgever en inhoud van Boek VI	759
1.1. De invoering van de (zoveel als mogelijk ongewijzigde) WMPC	760
(a) Behoud van de WMPC	760
(b) De WMPC was van bij haar invoering voorwerp van uitgebreide discussies	760
(c) Redenering achter het behoud van de sperperiode, de soldenregeling, verkoop met verlies	763
(d) Volledige harmonisatie is op dit ogenblik onbereikbaar	763
(e) Een structurele oplossing dringt zich op	763
1.2. De omzetting van de richtlijn consumentenrechten	763
(a) De richtlijn en haar achtergrond	763
(b) Een richtlijn van volledige harmonisatie met beperkte afwijkingen	764
(c) Toepassingsgebied	765
(d) Concrete weerslag op Boek VI WER	765
2. Gewijzigde en/of nieuwe definities in Boek I	766
2.1. Impact van de richtlijn consumentenrechten	766
2.2. Een ruimer consumentenbegrip	766
2.3. Andere wijziging in de definities	767
3. Het toepassingsgebied	768
3.1. De uitsluiting van financiële instrumenten	768
(a) De uitsluiting in de WMPC	768
(b) Geen uitsluiting meer in Boek VI WER	768
(c) Boek VI WER als <i>lex generalis</i>	769
(d) Specifieke regelingen blijven mogelijk	769
3.2. Wat met de beoefenaars van vrije beroepen?	770
(a) De uitzondering in de WMPC	770
(b) De rechtspraak van het Grondwettelijk Hof	770
(c) Het antwoord van de Belgische wetgever	771
(d) De afzonderlijke behandeling van de beoefenaars van een vrij beroep wordt bekritiseerd	772
3.3. Het toepassingsgebied is ruimer dan dat van de richtlijn consumentenrechten	773
4. Minimale inlichtingen bij alle andere overeenkomsten dan overeenkomsten op afstand en buiten de verkoopruimten gesloten overeenkomsten	774
4.1. Informatieplicht onder de WMPC	774
4.2. Aanscherping van de informatieplicht onder het WER	775
(a) De verplichte lijst informatie uit de richtlijn consumentenrechten	776
(b) De toevoeging bij de lijst van de Europese wetgever	778
(c) Geen enkele uitdrukkelijke verplichting voor de consument	778
4.3. Geen overname van de mogelijkheid tot uitzondering in de richtlijn	778
5. Uitverkoop	779
5.1. Uitverkoop in de WMPC	779
5.2. Geen afschaffing of grondige aanpassing in het WER	779
5.3. De vragen omtrent de regeling inzake uitverkoop blijven	780
6. Solden en sperperiode	781
6.1. De discussies m.b.t. de regeling inzake solden en sperperiode in de WHPC en de WMPC	781
6.2. Uitdrukkelijke uitsluiting van consumentenbescherming als doel van de regeling	781
6.3. Vereenvoudiging van de regels inzake solden en sperperiode	782
7. Verkoop met verlies	783
7.1. Vragen bij het verbod op verkoop met verlies in de WMPC	783
7.2. Uitdrukkelijke uitsluiting van consumentenbescherming als doel van het verbod	783

¹ Advocaat.

7.3. Een gewijzigde omschrijving van het begrip “verkoop met verlies”	783
8. Titels	783
8.1. Afschaffing van de bevoegdheid voor de Koning tot het uitvaardigen van bijzondere maatregelen	783
8.2. Overeenstemming met de richtlijn oneerlijke handelspraktijken	784
9. Bijkomende betalingen vereisen uitdrukkelijke toestemming consument	784
10. Vergoeding voor het gebruik van een bepaald betaalmiddel	784
11. De levering	785
11.1. Toepassingsgebied regeling	785
11.2. Leveringstermijn	785
11.3. De aanvullende leveringstermijn	785
11.4. Geen afbreuk aan gemeenrechtelijke sancties	786
12. Risico-overgang	786
13. Overeenkomsten op afstand	787
13.1. Wat zijn overeenkomsten op afstand?	787
13.2. Informatieverstrekking bij overeenkomsten op afstand	788
13.3. Formele vereisten voor overeenkomsten op afstand	789
13.4. Bestaan van een herroepingsrecht en berekening van de herroepingstermijn	791
13.5. Gevolgen van de herroeping	792
13.6. Het lot van aanvullende overeenkomsten	792
13.7. Uitzonderingen op het herroepingsrecht	793
13.8. Overeenkomsten op afstand m.b.t. financiële diensten	795
14. Buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten	795
14.1. Wat zijn overeenkomsten gesloten buiten de verkoopruimten van de onderneming?	795
14.2. Informatieverstrekking	796
14.3. Overeenkomsten uitgesloten van de regeling	796
14.4. Herroepingsrecht	797
14.5. Voorschot of betaling voor verstrijken herroepingstermijn	797
15. Openbare verkoop	797
16. Onrechtmatige bedingen: forumbeding	798
17. Boek XV – Toezicht en strafsancities	798
18. Verdiensten en tekortkomingen	799

SAMENVATTING

1. De Belgische wetgever voerde in de vorige regeerperiode het Wetboek van economisch recht (“WER”) in. Voor de regelgeving inzake marktpraktijken en consumentenbescherming bood zich een unieke gelegenheid om knopen door te hakken, rechtszekerheid te verhogen en duidelijkheid te scheppen. De Belgische wetgever heeft enkele kansen ten dele gegrepen bij de invoering van Boek VI van het WER “Marktpraktijken en consumentenbescherming”, maar liet ook kansen liggen om komaf te maken met discussies en onzekerheden.

2. De Belgische wetgever had twee doelstellingen bij de invoering van Boek VI van het WER: (1) de invoering van de wet van 6 april 2010 betreffende marktpraktijken en consumentenbescherming (“WMPC”) in het WER en (2) de omzetting van de richtlijn consumentenrechten.

3. Het behoud van de vroegere WMPC was en is zeker geen evidentie in het licht van de Europese rechtspraak in dat verband. Het Europees Hof van Justitie heeft immers al verschillende bepalingen van de Belgische handelspraktijkenreglementering in strijd verklaard met de richtlijn oneerlijke handelspraktijken. Desondanks blijven de meeste regels inzake bijvoorbeeld de sperperiode en verkoop met verlies behouden in het nieuwe Boek VI WER, met evenwel beperkte wijzigingen. Het belangrijkste fundamentele verschil is de gewijzigde (of verduidelijkte?) ratio legis van verschillende bepalingen die verdere veroordelingen door het Hof van Justitie moet vermijden.

4. Met de invoering van Boek VI WER is meteen ook de richtlijn consumentenrechten geïmplementeerd in het Belgisch recht. Hoewel die richtlijn vele keren beperkter is geworden dan oorspronkelijk gepland, is de impact toch relatief groot. De daarmee samenhangende wijzigingen situeren zich vooral op het vlak van de overeenkomst op afstand, de overeenkomst gesloten buiten de verkoopruimten van de onderneming (telkens vooral m.b.t. de informatieplicht en het herroepingsrecht) en de precontractuele informatie voor de andere overeenkomsten met de consument. Uiteraard worden ook nieuwe definities ingevoerd en overgenomen uit de richtlijn.

5. Geheel in de logica van het WER bevinden de definities voor Boek VI zich nu in Boek I. Ook de procedurebepalingen en strafsancties zijn niet opgenomen in Boek VI dat dus enkel de materiële regels inzake marktpraktijken en consumentenbescherming bevat.

6. Voortaan vallen financiële instrumenten wél onder het toepassingsgebied van de gebruikelijke regels en zijn die dus onderworpen aan de bepalingen van Boek VI. De beoefenaars van vrije beroepen worden niet uitdrukkelijk uitgesloten van Boek VI, maar kunnen rekenen op een apart Boek XIV in het WER waarin in grote mate dezelfde regels worden gehanteerd.

RÉSUMÉ

1. Sous la législature qui vient de s'achever, le législateur belge a adopté le Code de droit économique (« CDE »). En ce qui concerne la réglementation en matière de pratiques du marché et de protection du consommateur, s'offrait ainsi une occasion unique de trancher certaines questions, d'améliorer la sécurité juridique et de lever certaines ambiguïtés. En établissant le Livre VI du CDE « Pratiques du marché et protection du consommateur », le législateur belge a profité de cette occasion à certains égards, mais l'a également partiellement manquée en ne mettant pas un point final à certaines discussions et incertitudes.

2. En adoptant le Livre VI du CDE, le législateur belge poursuivait deux objectifs: (1) l'insertion dans le CDE de la loi du 6 avril 2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur (« LPPC ») et (2) la transposition de la directive relative aux droits des consommateurs.

3. Le maintien de l'ancienne LPPC était devenu malaisé à la lumière de la jurisprudence européenne en la matière. En effet, la Cour européenne de justice avait déjà déclaré plusieurs dispositions de la réglementation belge sur les pratiques du marché contraires à la directive sur les pratiques commerciales déloyales. Pourtant, la plupart des règles concernant, par exemple, la période d'attente avant les soldes et les ventes à perte ont été maintenues dans le nouveau Livre VI CDE, certes après avoir subi quelques légères modifications. La différence fondamentale la plus importante est la modification (ou clarification) apportée à la ratio legis sous-tendant certaines dispositions, afin de tenter d'éviter de nouvelles condamnations par la Cour européenne de justice.

4. L'adoption du Livre VI du CDE a également conduit le législateur belge à transposer en droit belge la directive relative aux droits des consommateurs. Même si la teneur de cette directive s'est vu réduite à de multiples reprises par rapport à ce qui était prévu initialement, son impact demeure tout de même relativement important. Les modifications correspondantes concernent surtout les contrats à distance, les contrats conclus en dehors des établissements commerciaux de l'entreprise (à chaque fois surtout en ce qui concerne le devoir d'information et le droit de rétractation) et l'information précontractuelle pour les autres contrats conclus avec le consommateur. Bien entendu, de nouvelles définitions, calquées sur celles contenues dans la directive, ont été introduites.

5. Dans le respect, la logique du CDE, les définitions afférentes au Livre VI figurent désormais dans le Livre I^{er}. Les dispositions procédurales et sanctions pénales n'ont pas non plus été reprises dans le Livre VI. Celui-ci ne contient donc que les règles matérielles relatives aux pratiques du marché et à la protection du consommateur.

6. En revanche, certains instruments financiers tomberont dorénavant dans le champ d'application des règles usuelles et seront donc soumis aux dispositions du Livre VI. Les titulaires de professions libérales ne sont pas exclus formellement du Livre VI, mais peuvent se référer au Livre XIV, inséré dans le CDE, qui applique des règles globalement similaires.

1. DOELSTELLINGEN VAN DE WETGEVER EN INHOUD VAN BOEK VI

7. De invoering van het Wetboek van economisch recht (“WER”) bood de wetgever een unieke gelegenheid om op het vlak van marktpraktijken en consumentenbescherming knopen door te hakken en duidelijkheid te scheppen. Sinds en door de invoering van de richtlijn oneerlijke handelsprak-

tijken in 2005², intussen maar liefst 9 jaar geleden, werd de Belgische handelspraktijkenreglementering ter discussie gesteld. Verschillende rechterlijke uitspraken draaiden niet meer om de toepassing van die reglementering, maar eerder

² Richtlijn 2005/29 van het Europees Parlement en de Raad van 11 mei 2005 betreffende oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten op de interne markt en tot wijziging van richtlijn 84/450/EEG van de Raad, richtlijnen 97/7/EG, 98/27/EG en 2002/65/EG van het Europees Parlement en de Raad en van verordening (EG) nr. 2006/2004 van het Europees Parlement en de Raad.

om de overeenstemming van die reglementering met het Europees recht.

De Belgische wetgever heeft deze gelegenheid minstens ten dele aangegrepen bij de invoering van Boek VI van het WER “Marktpraktijken en consumentenbescherming”, maar vermoedelijk niet op de wijze waarop velen het hadden verwacht of hadden gewenst. Eén en ander wordt verder in dit artikel nog uitgebreid toegelicht.

8. Voor een goed begrip van Boek VI van het WER is het essentieel de doelstellingen van de wetgever te kennen en deze in het juiste perspectief te plaatsen. Deze twee doelstellingen waren volgens de parlementaire voorbereiding³: (1) de invoering van de wet van 6 april 2010 betreffende marktpraktijken en consumentenbescherming (“WMPC”) in het Wetboek van economisch recht en (2) de omzetting van de richtlijn consumentenrechten⁴.

De tweede doelstelling is een evidentie, vooral omdat de lidstaten uiterlijk op 13 december 2013 de nodige wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen dienden vast te stellen om te voldoen aan deze richtlijn⁵. De richtlijn bepaalt in datzelfde artikel wel meteen ook dat de bepalingen ervan slechts van toepassing moeten zijn op overeenkomsten gesloten ná 13 juni 2014.

De eerste doelstelling is op zich ook geen verrassing, maar wat wel enigszins verrassend kan zijn, is het feit dat de Belgische wetgever de “invoering” van de WMPC erg letterlijk heeft genomen. De wetgever heeft er immers voor gekozen om deze wet zoveel als mogelijk te bewaren zoals zij is, zonder de inhoud van de bepalingen te veel aan te passen. Er zijn wel een aantal wijzigingen, maar op meerdere vlakken valt net het behoud van de bestaande reglementering op.

9. De twee doelstellingen en de wijzigingen (of net het gebrek daaraan) waartoe zij aanleiding hebben gegeven, worden hieronder verder uitgewerkt.

1.1. De invoering van de (zoveel als mogelijk ongewijzigde) WMPC

(a) Behoud van de WMPC

10. De Belgische wetgever gaf het zelf al aan in de parlementaire voorbereiding: Boek VI diende voor het grootste deel zonder wijzigingen de bepalingen van de WMPC opnieuw in te voeren⁶. Uiteraard zijn er wel een aantal wijzigingen, maar vaak zijn het wijzigingen die er louter toe

zouden moeten dienen de tekst te verbeteren en meer duidelijkheid te scheppen.

(b) De WMPC was van bij haar invoering voorwerp van uitgebreide discussies

11. De WMPC heeft nooit een zorgeloos bestaan gekend: van bij haar invoering was de enige grote vraag die erbij gesteld werd in welke mate deze wet al dan niet in strijd was met de Europese wetgeving. Over de inhoud werd nauwelijks gediscussieerd, over het Europese kader en de impact daarvan des te meer. Dat hoeft eigenlijk geen verwondering te wekken: in een periode waarin de oude wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument (WHPC) al volop ter discussie stond, besliste de Belgische wetgever om deze wet zoveel als mogelijk ongewijzigd te behouden. Dit was in het licht van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken nochtans geen evidentie. Het doel van deze richtlijn was om de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake oneerlijke handelspraktijken die de economische belangen van de consumenten schaden, te harmoniseren. Ze regelt enkel de B2C-relatie en niet de B2B-relatie.

12. Typisch aan de richtlijn is de driedelige consumentenbescherming die wordt ingevoegd in (a) een heel specifiek niveau, (b) twee algemenere niveaus en (c) een heel ruime, algemene norm:

- a) een zwarte lijst van praktijken met die praktijken die onder alle omstandigheden als oneerlijk worden beschouwd en dus zonder meer verboden zijn;
- b) de twee algemenere niveaus bestaan uit misleidende en agressieve praktijken: het gaat om praktijken die verboden zijn, op voorwaarde dat aangetoond wordt dat ze de gemiddelde consument ertoe (kunnen) brengen een besluit over een transactie te nemen dat hij anders niet had genomen;
- c) een algemene norm: een handelspraktijk is oneerlijk, wanneer zij (i) in strijd is met de vereisten van professionele toewijding en (ii) het economisch gedrag van de gemiddelde consument wezenlijk verstoort of kan verstoren.

13. De beleids optie gekozen door de Belgische wetgever is altijd geweest deze richtlijn zo weinig mogelijk te laten ingrijpen in de wetgeving, eerst met de omzetting en implementatie in de WHPC (wetswijziging van 2007), vervolgens in de nieuwe WMPC (uitgevaardigd in 2010). Na vele discussies in de rechtsleer, heeft het Hof van Justitie zich al een

³. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 3.

⁴. Richtlijn 2011/83/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2011 betreffende consumentenrechten, tot wijziging van richtlijn 93/13/EEG van de Raad en van richtlijn 1999/44/EG van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking van richtlijn 85/577/EEG en van richtlijn 97/7/EG van het Europees Parlement en de Raad.

⁵. Artikel 28 richtlijn consumentenrechten.

⁶. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 3.

aantal keren uitgesproken over bepalingen in de WHPC en/of de WMPC:

- intussen vijf jaar geleden oordeelde het Hof dat het algemene verbod op gezamenlijke aanbiedingen aan de consument zoals geformuleerd in de wet handelspraktijken te streng was, en daardoor onverenigbaar met de richtlijn oneerlijke handelspraktijken⁷. De wetgever stuurde de regeling bij in de WMPC en gezamenlijke aanbiedingen aan de consument waren vanaf dan ook volgens de tekst van de wet in principe toegelaten, althans voor zover ze niet strijdig zijn met de eerlijke handelspraktijken, met de algemene normen in de WMPC;
- drie jaar geleden volgde een uitspraak van het Hof van Justitie met betrekking tot de sperperiode. Volgens het Hof moest de richtlijn oneerlijke handelspraktijken aldus worden uitgelegd dat zij zich verzet tegen een nationale bepaling “*die op algemene wijze aankondigingen van prijsverminderingen en suggesties daarvan tijdens de sperperiode verbiedt, voor zover deze bepaling de bescherming van de consumenten beoogt*”. Anders gezegd: een nationale regeling valt slechts onder het toepassingsgebied van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken indien die minstens de bescherming van de consument voor ogen heeft, een nationale regeling die uitsluitend de concurrentieverhoudingen regelt tussen handelaars, valt buiten het toepassingsgebied van de richtlijn. Het Hof van Justitie verduidelijkte daarbij verder dat het de nationale rechter is die moet uitmaken of de sperperioderegeling al dan niet de bescherming van de consument beoogt⁸. Het Hof van Cassatie oordeelde intussen dat de sperperioderegeling zoals opgenomen in de oude WHPC wel degelijk de bescherming van de consument beoogde, met als gevolg dat deze regeling strijdig is met de richtlijn oneerlijke handelspraktijken⁹. Vervolgens heerste de grootste onduidelijkheid over de vraag of de sperperioderegeling in de WMPC al dan niet strijdig is met de richtlijn. Beide standpunten leken wat dat betreft verdedigbaar, al wogen de argumenten voor strijdigheid met de richtlijn wel zwaarder;
- intussen sprak het Hof van Justitie zich ook uit over het verbod op verkoop met verlies en het Hof deed dat eigenlijk op precies dezelfde wijze als toen het uitspraak deed over de sperperioderegeling. In tegenstelling tot de zaak i.v.m. de sperperiode, had de zaak i.v.m. verkoop met verlies wel degelijk het verbod op verkoop met verlies zoals geformuleerd in artikel 101 WMPC – en dus niet meer de min of meer overeenkomstige bepaling van de WHPC – als voorwerp.

Het Hof van Justitie antwoordde opnieuw dat de richtlijn oneerlijke handelspraktijken de *volledige harmonisatie* nastreeft, wat betekent dat de lidstaten geen strengere maatregelen kunnen vaststellen dan diegene die in de richtlijn zijn opgenomen¹⁰. Uitsluitend die handelspraktijken die op de hoger aangehaalde “zwarte lijst” van de richtlijn voorkomen, worden “onder alle omstandigheden” als oneerlijk beschouwd, zonder dat *in concreto* moet worden nagegaan of de praktijk “oneerlijk” is. De praktijken bedoeld in artikel 101 van de WMPC (goederen met verlies te koop aanbieden of verkopen) komen evenwel niet voor op deze zwarte lijst. Toch bevat deze Belgische bepaling een algemeen verbod om goederen met verlies te koop aan te bieden of te verkopen, zonder dat aan de hand van de feitelijke omstandigheden moet worden bepaald of de praktijk “oneerlijk” is volgens de criteria van de richtlijn. De bevoegde rechter heeft bijgevolg geen beoordelingsmarge. Op die manier breidt de Belgische wetgever de zwarte lijst (die nochtans limitatief is) uit, en is de Belgische wetgeving dus strenger dan de richtlijn. Het Hof van Justitie oordeelt dan ook dat de richtlijn oneerlijke handelspraktijken “*zich verzet tegen een nationale bepaling [...] die een algemeen verbod behelst om goederen met verlies te koop aan te bieden of te verkopen, voor zover deze bepaling de bescherming van de consument beoogt*”.

14. Daarnaast kon de wetgever ook al rekening houden met de conclusie van advocaat-generaal P. CRUZ VILLALON van 26 november 2013, waarin wordt geoordeeld¹¹:

- dat België, ondanks de eerdere ongrondwettigverklaring van de betreffende uitzondering (zie hierover punt 3.2., (b)) “*door beoefenaren van vrije beroepen alsmede tandartsen en fysiotherapeuten uit te zonderen van de werkingssfeer van de wet van 5 juni 2007, waarin richtlijn nr. 2005/29 is omgezet, niet voldaan (heeft) aan artikel 3 juncto artikel 2, sub b) en d) van richtlijn nr. 2005/29*”;
- dat België “*niet heeft voldaan aan artikel 4 van richtlijn nr. 2005/29 aangezien artikel 43, § 2, van de wet van 14 juli 1991 en de artikelen 20, 21 en 29 van de wet van 6 april 2010 de consument een strengere en striktere bescherming bieden dan die welke krachtens deze richtlijn geldt*”. Deze bepalingen betreffen de aankondiging van een prijsvermindering ten opzichte van de prijs die een onderneming voorheen toepaste voor hetzelfde product¹² en de modaliteiten waaraan een dergelijke aankondiging moet voldoen, de minimum- en maximumduur van de aankondiging, de aanduiding van de startdatum¹³ en enkele essentiële bepa-

7. HvJ 23 april 2009, C-261/07 en C-299/07, *VTB-VAB NV / Total Belgium NV en Galatea bvba / Sanoma Magazines Belgium NV*.

8. Besch. HvJ 30 juni 2011, C-288/10, *Wamo / JBC*; Besch. HvJ 15 december 2011, C-126/11, *Inno / UNIZO*.

9. Cass. 21 februari 2011, rolnr. C.09.0436.N; zie www.cass.be.

10. Met verwijzing naar art. 4 richtlijn oneerlijke handelspraktijken.

11. Concl. Adv. Gen. HvJ 26 november 2013, C-421/12, *Europese Commissie / België*.

12. Art. 20 WMPC.

13. Art. 21 WMPC.

lingen i.v.m. de soldenverkoop (referentieprijs, vermelding ervan en eenvormig kortingspercentage)¹⁴;

- dat België “door in artikel 4, § 1, derde lid van de wet van 25 juni 1993, zoals vervangen door artikel 7 van de wet van 4 juli 2005, bepaalde colportage te verbieden en door in artikel 5, eerste lid van het koninklijk besluit van 24 september 2006 te verbieden dat bepaalde producten via de ambulante handel worden verkocht, niet voldaan (heeft) aan artikel 4 van richtlijn nr. 2005/29”.

15. Dit is kort samengevat het canvas waarop de Belgische wetgever met Boek VI van het WER diende te schilderen. Het Hof van Justitie heeft duidelijke krijtlijnen uitgezet, maar deze krijtlijnen laten de wetgever net genoeg vrijheid om toch te trachten zoveel als mogelijk delen van de WMPC (of beter: restanten van de oude WHPC) nogmaals mee te nemen in Boek VI van het WER.

16. Intussen heeft het Hof van Justitie op 10 juli 2014 de vermelde conclusie van de advocaat-generaal bevestigd met de volgende overwegingen¹⁵:

- dat ook al is de uitsluiting voor bepaalde “vrije beroepen” uit de werkingssfeer van de WMPC intussen ongrondwettig verklaard (en is de niet-naleving van de richtlijn intussen dus “gecorrigeerd”), het zo blijft (a) dat volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie een lidstaat zich niet op nationale bepalingen, praktijken of situaties kan beroepen ter rechtvaardiging van de niet-nakoming van verplichtingen die voortvloeien uit normen van het Unierecht, (b) dat het feit dat wegen openstaan langs welke men zich tot de nationale rechter kan wenden niet kan “afdoen aan de mogelijkheid het in artikel 258 VWEU bedoelde beroep in te stellen, aangezien beide acties een ander doel en verschillende gevolgen hebben”, (c) dat het bestaan van “een niet-nakoming moet worden beoordeeld aan de hand van de situatie waarin de lidstaat zich bevond aan het einde van de in het met redenen omklede advies gestelde termijn” en (d) dat nationale rechtspraak “niet de helderheid en nauwkeurigheid kan hebben die met het oog op de rechtszekerheid noodzakelijk zijn”. Kortom, de tussengekomen ongrondwettigverklaring is irrelevant

voor het bestaan van de niet-nakoming en die niet-nakoming werd door de Belgische staat niet meer betwist;

- dat de artikelen 20, 21 en 29 van de WMPC betrekking hebben op de aankondiging van prijsverminderingen, een handelspraktijk in de zin van artikel 2, sub d) van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken die dus onder het toepassingsgebied van de richtlijn valt. Daarna volgt de gebruikelijke redenering aan de hand van de volledige harmonisatie nagestreefd door de richtlijn, de zwarte lijst in die richtlijn en het feit dat de bepalingen in de artikelen 20, 21 en 29 WMPC niet voorkomen op die zwarte lijst. Het Hof van Justitie wijst vervolgens het verweer op basis van artikel 3, 5. van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken af¹⁶. De betreffende bepalingen van de WMPC zijn dan ook in strijd met de door de richtlijn nagestreefde volledige harmonisatie;
- dat de nationale maatregelen inzake het verbod op bepaalde vormen van ambulante handel onder het toepassingsgebied van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken vallen die echter in overeenstemming kunnen zijn met richtlijn nr. 85/577¹⁷. Lidstaten mochten dergelijke strengere nationale maatregelen nog toepassen tot medio 2013, op voorwaarde dat die strengere of prescriptievere nationale bepaling al bestond op het ogenblik dat de richtlijn oneerlijke handelspraktijken in werking trad. Vermits de betreffende bepalingen van Belgisch recht slechts in werking zijn getreden op 4 juli 2005¹⁸ en 24 september 2006¹⁹ (na de inwerkingtreding van de richtlijn), konden deze bepalingen niet gehandhaafd worden.

Het Hof van Justitie kwam in het arrest van juli 2014 dan ook tot de conclusie dat de Belgische Staat op de drie genoemde punten de krachtens de artikelen 2, sub b) en d), 3 en 4 van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken geldende verplichtingen niet is nagekomen.

17. Hetgeen wel nog het vermelden waard is bij het aangehaalde arrest van het Hof van Justitie in zaak C-421/12, is het feit dat het Hof van Justitie niet uitdrukkelijk de doelstelling van de betreffende maatregelen betreft in de vraag of de richtlijn oneerlijke handelspraktijken wel op de betreffende

¹⁴ Art. 29 WMPC.

¹⁵ HvJ 10 juli 2014, C-421/12, *Europese Commissie / België*, zie *RDC-TBH* 2014, 712.

¹⁶ Dit artikel bepaalt: “De lidstaten kunnen gedurende een periode van zes jaar, te rekenen vanaf 12 juni 2007 op het bij deze richtlijn geharmoniseerde gebied nationale bepalingen blijven toepassen die strenger of prescriptiever zijn dan de bepalingen van deze richtlijn en die uitvoering geven aan richtlijnen die clausules voor minimale harmonisatie bevatten. Deze maatregelen moeten onontbeerlijk zijn om een toereikende bescherming van de consumenten tegen oneerlijke handelspraktijken te waarborgen en evenredig zijn met dit doel. De in artikel 18 bedoelde toetsing kan, in voorkomend geval, gepaard gaan met de indiening van een voorstel om deze afwijking voor een beperkte periode te verlengen.” Het Hof van Justitie ziet in art. 10 van richtlijn nr. 98/6 geen rechtvaardiging “van de strengere nationale bepalingen inzake de economische realiteit van de aankondigingen van prijsverminderingen, zoals de artikelen 20, 21 en 29 van de wet van 6 april 2010, aangezien die bepalingen niet binnen de werkingssfeer van richtlijn nr. 98/6 vallen”.

¹⁷ Richtlijn nr. 85/577/EEG van de Raad van 20 december 1985 betreffende de bescherming van de consument bij buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten.

¹⁸ Art. 4, derde lid wet van 25 juni 1993.

¹⁹ Art. 5, eerste lid koninklijk besluit van 24 september 2006.

maatregel van toepassing is. Hieruit afleiden dat die doelstelling geen rol meer speelt en dat er echt een breuk gemaakt wordt met de hoger vermelde rechtspraak, gaat vermoedelijk een brug te ver. Immers, het is erg goed mogelijk dat dit element zo evident werd geacht bij de genoemde artikelen dat het Hof van Justitie het niet nodig vond er iets over te zeggen en dat de Belgische Staat er geen voordeel bij had om het argument überhaupt in te roepen.

(c) Redenering achter het behoud van de sperperiode, de soldenregeling, verkoop met verlies

18. Zoals hieronder zal blijken, heeft de wetgever getracht om de inhoud van de WMPC bijna integraal nogmaals te recyclen in Boek VI van het WER, inclusief een aantal bepalingen die zo sterk onder vuur lagen in het licht van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken. De wetgever heeft dit niet zomaar gedaan, maar heeft geredeneerd dat de bekritiseerde bepalingen van de WMPC (met name en vooral dan de bepalingen inzake soldenregeling, sperperiode en verkoop met verlies) kunnen behouden blijven, voor zover er duidelijk voor wordt gekozen dat de regeling uitsluitend de bescherming van andere ondernemingen tot doel heeft, en helemaal niet de bescherming van de consument (niet in hooforde, en ook niet in ondergeschikte orde), zodat de regeling buiten het toepassingsgebied valt van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken.

(d) Volledige harmonisatie is op dit ogenblik onbereikbaar

19. De door de wetgever gekozen optie is echter voor kritiek vatbaar, omdat op die manier om het even welke bepaling ter reglementering van handelspraktijken ingevoerd of herschreven kan worden, waarbij dan telkens de bescherming van de consument uitdrukkelijk wordt uitgesloten als doelstelling. De richtlijn oneerlijke handelspraktijken riskeert zo haar doelstelling van volledige harmonisatie te missen. We belanden zo mogelijks terug in een situatie van totale differentiatie van reglementeringen inzake handelspraktijken binnen de EU. Dit was nooit de bedoeling en kon ook nooit de bedoeling zijn, althans niet van de Europese wetgever.

(e) Een structurele oplossing dringt zich op

20. Of de Belgische keuze nu verdedigbaar is of niet, is op zich erg interessant (mij lijkt de keuze alvast voorlopig wel

nog verdedigbaar te zijn in het licht van de Europese rechtspraak), maar vermoedelijk niet eens zo relevant. De centrale vraag peilt nu immers naar hoe en waar een definitieve oplossing zal of kan gevonden worden om toch tot een harmonisatie inzake handelspraktijken te komen die door de (of beter: door alle) lidstaten gedragen wordt. Het beperkte kader van de richtlijn wordt overduidelijk niet door alle lidstaten gewaardeerd, mogelijks hebben die lidstaten zelfs nooit de draagwijdte van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken correct ingeschat. Als de Belgische wetgever op duurzame wijze bepaalde regelingen effectief en zeker wil behouden, zal hij op Europees niveau één en ander in beweging moeten brengen. Bijvoorbeeld door erop aan te dringen dat er eindelijk werk wordt gemaakt van de (reeds lang geplande) EU-verordening inzake verkooppromoties²⁰. Deze verordening zou specifieke spelregels kunnen bevatten inzake verkooppromotie (bv. inzake verkoop met verlies, de sperperiode, enz.), die gelden naast de algemene normen van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken.

21. In tussentijd valt natuurlijk niet uit te sluiten dat het Hof van Justitie de rechtspraak inzake de richtlijn oneerlijke handelspraktijken aanpast en/of aanscherpt. Op die manier kan de Belgische oplossing met de herschreven *ratio legis* sneller ten val komen dan geanticipeerd. Zoals hoger al opgemerkt, zou men zich de vraag kunnen stellen of dat misschien al is gebeurd in het arrest van het Hof van Justitie van 10 juli 2014 waarin plots niet meer uitdrukkelijk gesproken wordt over de doelstelling van de nationale regelgeving²¹. Verregaande conclusies zijn echter op dit ogenblik daaruit nog niet te trekken.

1.2. De omzetting van de richtlijn consumentenrechten

(a) De richtlijn en haar achtergrond

22. Boek VI dient meteen ook als omzetting van de richtlijn consumentenrechten, een richtlijn met een ietwat moeilijke wordingsgeschiedenis. De Commissie had bij de lancering van het oorspronkelijke voorstel een ruimere richtlijn voor ogen. Zo was het bijvoorbeeld de bedoeling om in totaal vier destijds bestaande richtlijnen met betrekking tot consumentenrechten op te heffen en te vervangen door één algemene richtlijn²². Dit plan is echter slechts gedeeltelijk uitgevoerd: slechts twee richtlijnen worden ingetrokken en vervangen door de nieuwe richtlijn, met name de richtlijn inzake verkoop op afstand²³ en de richtlijn inzake overeen-

²⁰. COM(2002) 585 definitief.

²¹. HvJ 10 juli 2014, C-421/12, *Europese Commissie / België*, zie *RDC-TBH* 2014, 712.

²². Zie ook E. TERRY, "La transposition de la directive droits des consommateurs en Belgique – champ d'application personnel et exclusions", *REDC* 2013, nrs. 3-4, 369; J. LAFFINEUR en G. STRAETMANS, "La directive 2011/83 relative aux droits des consommateurs: les modifications de la réglementation concernant les ventes aux consommateurs et les 'autres droits des consommateurs'", *REDC* 2013, nrs. 3-4, 476.

²³. Richtlijn nr. 97/7/EG van het Europees Parlement en de Raad van 20 mei 1997 betreffende de bescherming van de consument bij op afstand gesloten overeenkomsten.

komsten gesloten buiten de verkoopprijzen²⁴.

23. Op enkele beperkte wijzigingen na, blijven de twee andere richtlijnen volledig overeen, met name de richtlijn betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten²⁵ en de richtlijn over bepaalde aspecten van de verkoop van en garanties voor consumptiegoederen²⁶.

Het feit dat de richtlijn betreffende oneerlijke bedingen behouden blijft, betekent dat de idee om voortaan te werken met twee lijsten van oneerlijke bedingen (een “zwarte lijst” van bedingen die in alle omstandigheden als oneerlijk worden beschouwd en de “grijze lijst” van bedingen die oneerlijk zijn, behoudens bewijs van het tegendeel door de handelaar) de uiteindelijke versie van de richtlijn niet gehaald heeft²⁷. Ook inzake de verkoop en garanties voor consumptiegoederen werd het eindpunt dus niet gehaald²⁸.

24. De richtlijn consumentenrechten is dus al bij al een heel partieel verhaal geworden zonder volledige harmonisatie van alle (of toch minstens een groot deel van de) contractuele aspecten van de consumentenkoop. Desondanks maakt de richtlijn bepaalde ingrepen in de bepalingen van de WMPC noodzakelijk. Deze wijzigingen worden nu meteen doorgevoerd in het WER.

(b) Een richtlijn van volledige harmonisatie met beperkte afwijkingen

25. De doelstellingen van de richtlijn consumentenrechten zijn heel gelijklopend met de doelstellingen van andere richtlijnen die te maken hebben met consumentenbescherming: (1) de richtlijn moet leiden tot een goed functionerende interne markt (met zo weinig mogelijk belemmeringen) voor de handel tussen handelaar en consument en (2) een hoog gemeenschappelijk niveau van consumentenbescherming moet worden gewaarborgd (dat tegelijk eenvoud-

dig en modern is)²⁹. De realisatie van beide doelstellingen zou er dan toe moeten leiden (1) dat de consument gestimuleerd wordt om over de grenzen van lidstaten heen (online en andere) aankopen te verrichten en (2) dat ondernemingen spontaan hun aanbod ook richten tot consumenten uit andere lidstaten.

26. De middelen die de Europese wetgever hiervoor aanwendt, zijn intussen toch al enigszins vertrouwd, net zoals de doelstellingen zelf: enerzijds zijn er inderdaad een heel aantal – vooral informerende – consumentenbeschermende maatregelen en anderzijds voorziet de richtlijn consumentenrechten in een volledige harmonisatie. Dit wil in essentie zeggen dat de lidstaten in hun nationale wetgeving geen bepalingen mogen behouden of invoeren die afwijken van de bepalingen opgenomen in de richtlijn consumentenrechten, ook niet als deze bepalingen een hoger niveau van consumentenbescherming waarborgen. Concreet betekende dit voor de WMPC dat bepaalde maatregelen ter bescherming van de consument moesten worden ingeperkt of toch grondig moesten worden geherformuleerd.

27. De keuze voor volledige harmonisatie – hoewel dus al enigszins vertrouwd – is nog altijd relatief nieuw³⁰. Traditioneel werd immers binnen het Europese consumentenbeleid gekozen voor minimale harmonisatie, maar deze aanpak leverde niet alle gewenste resultaten³¹. De keuze voor volledige harmonisatie betekent zonder meer een belangrijke inperking van de vrijheid die lidstaten nog wordt gelaten. Het spreekt voor zich dat deze aanpak die eigenlijk is ingezet met de richtlijn oneerlijke handelspraktijken niet vrij was (en nog steeds is) van kritiek³². Een uitgebreide analyse van de argumenten voor en tegen valt echter ruim buiten het bestek van deze bijdrage³³. Duidelijk is wel dat de keuze kadert in een vernieuwd denken over de relatie tussen consument en interne markt en bij uitbreiding ook tussen consument en alle spelers op die interne markt³⁴.

24. Richtlijn nr. 85/577/EEG van de Raad van 20 december 1985 betreffende de bescherming van de consument bij buiten verkoopprijzen gesloten overeenkomsten.

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

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

27. Voor een heldere uiteenzetting van en beschouwing bij de oorspronkelijk voorgenomen regeling inzake onrechtmatige bedingen in het voorstel van richtlijn consumentenrechten, kan worden verwezen naar H. SWENNEN, “Het voorstel van richtlijn consumentenrechten en de regeling van oneerlijke bedingen in overeenkomsten” in J. MEEUSEN, G. STRAETMANS en A.-M. VAN DEN BOSSCHE (eds.), *Het EG-consumentenacquis: nu en straks*, Antwerpen, Intersentia, 2009. Verdere toelichting kan gevonden worden in E. SWAENPOEL, S. STIJNS en P. WÉRY, “Onrechtmatige bedingen – Clauses abusives”, *DCCR* 2009, afl. 84-85, 142-203.

28. Toen enkel nog maar een voorstel van richtlijn consumentenrechten bestond, werd dit voorstel wel al geanalyseerd, onder meer in: A. VAN OEVELEN, “Het voorstel voor een richtlijn consumentenrechten: voorstellen tot wijziging van de consumentenkoop inzake de garantie- en meldingstermijn, de sancties bij niet-conformiteit en de handelsgaranties”, *DCCR* 2009, afl. 84-85, 204-229.

29. A. VERHOEVEN, “Consument en interne markt – Beschouwingen bij het voorstel van richtlijn betreffende consumentenrechten” in J. MEEUSEN, G. STRAETMANS en A.-M. VAN DEN BOSSCHE (eds.), *Het EG-consumentenacquis: nu en straks*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 41 *et seq.*

30. A. VERHOEVEN, *o.c.*, 39-40 en 48 *et seq.*; J. STUYCK, “Harmonisatieniveau”, *DCCR* 2009, afl. 84-85, 8-11.

31. G. STRAETMANS, “Het Europese consumentenacquis: genese en toekomstpraktijk” in J. MEEUSEN, G. STRAETMANS en A.-M. VAN DEN BOSSCHE (eds.), *Het EG-consumentenacquis: nu en straks*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 1; A. VERHOEVEN, *o.c.*, 49.

32. G. STRAETMANS, *o.c.*, 21 en 28 *et seq.*

33. Hierbij kan wel verwezen worden naar E. HONDIUS, “De toekomst van het consumentenrecht” in J. MEEUSEN, G. STRAETMANS en A.-M. VAN DEN BOSSCHE (eds.), *Het EG-consumentenacquis: nu en straks*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 1; A. VERHOEVEN, *o.c.*, 113.

34. A. VERHOEVEN, *o.c.*, 40.

Op het principe van de volledige harmonisatie zoals gehanteerd in de richtlijn consumentenrechten bestaan wel een aantal uitzonderingen die het volledige harmonisatiekarakter wel enigszins relativeren³⁵. Zo geeft de richtlijn consumentenrechten zelf aan dat de lidstaten geen afwijkende bepalingen mogen behouden of invoeren, “*tenzij in deze richtlijn anders is bepaald*”³⁶. In deze bijdrage zal dieper worden ingegaan op de keuzes die de Belgische wetgever in dit verband heeft gemaakt.

28. Hoewel meestal slechts gesproken wordt van “volledige harmonisatie”, dekt “doelgerichte volledige harmonisatie” eigenlijk nog veel beter de lading. Jules Stuyck merkte in verband met het voorstel van richtlijn consumentenrechten al terecht op dat er geen sprake is van een volledige harmonisatie van het consumentencontractenrecht³⁷. Nu van het voorstel ook nog eens een groot deel gesneuveld is, is het zelfs des te meer gepast om te spreken van “doelgerichte volledige harmonisatie”. Concreet wil dit zeggen dat bepaalde gebieden worden geharmoniseerd (bv. het herroepingsrecht bij bepaalde overeenkomsten), maar dat andere delen van het recht onaangetaast blijven (bv. ontbinding van de overeenkomst). Matthias Storme spreekt in dat verband zelfs (i.v.m. het toenmalige voorstel van richtlijn consumentenrechten) – enigszins provocerend, maar niet ten onrechte – van de “illusie van volledige harmonisatie zonder gemeen contractenrecht”³⁸.

Feit is dat het zaak zal zijn om nauwkeurig af te bakenen welke gebieden worden geharmoniseerd en welke niet om zo te kunnen nagaan welke nationale regels kunnen blijven bestaan of additioneel kunnen worden ingevoerd. Dat de Europese activiteiten een invloed hebben op minstens een aantal aspecten van het verbintenissenrecht (bv. de informatieverplichtingen), is wel al duidelijk.

29. Verder is het nog van belang op te merken dat de richtlijn consumentenrechten zelf al voorschrijft dat de bepalingen ervan een dwingend karakter hebben. De consumenten kunnen geen afstand doen van de rechten die volgen uit de richtlijn³⁹. Worden er in een overeenkomst met de consument bedingen overeengekomen die direct of indirect voorzien in een afstand of beperking van de uit de richtlijn voortvloeiende rechten, dan zijn deze bedingen niet bindend voor de consument.

(c) Toepassingsgebied

30. De richtlijn consumentenrechten is van toepassing op alle overeenkomsten gesloten tussen een handelaar (Europees begrip) en een consument. Noch de WMPC, noch het nieuwe WER hanteren dit Europese begrip “handelaar” dat in de richtlijn consumentenrechten wordt gedefinieerd als “*iedere natuurlijke persoon of iedere rechtspersoon, ongeacht of deze privaot of publiek is, die met betrekking tot onder (de) richtlijn vallende overeenkomsten handelt, mede via een andere persoon die namens hem of voor zijn rekening optreedt, in het kader van zijn handels-, bedrijfs-, ambachts- of beroepsactiviteit*”. De richtlijn geeft aan dat deze ook van toepassing is op overeenkomsten voor de levering van water, gas, elektriciteit of stadsverwarming, ook door openbare leveranciers, voor zover deze producten op een contractuele basis worden geleverd⁴⁰.

31. Te vermelden valt dat het Wetboek van economisch recht, het begrip “handelaar” niet hanteert, maar wel het begrip “onderneming”, daarbij eenvormigheid met het mededingingsrecht nastrevend. Echter, voor zover het begrip “onderneming” in een context van consumentenrecht het begrip “handelaar” uit de betreffende richtlijnen omzet, dient voor de interpretatie van het begrip wel degelijk de Europese invulling van het begrip “handelaar” als maatstaf te dienen⁴¹.

32. De richtlijn zelf dient te gelden als een soort *lex generalis*: blijkt een bepaling van de richtlijn in strijd met “*een bepaling van een andere handeling van de Unie die betrekking heeft op specifieke sectoren*”, dan heeft de specifieke bepaling steeds voorrang en is die van toepassing op die specifieke sectoren⁴². Een aantal overeenkomsten worden overigens sowieso uitgesloten van het toepassingsgebied van de richtlijn consumentenrechten zoals onder meer overeenkomsten m.b.t. sociale dienstverlening, financiële diensten, het verkrijgen of overdragen van onroerend goed, timesharing, enz.⁴³. Let wel, deze uitzonderingen zijn slechts heel gedeeltelijk overgenomen door de Belgische wetgever (zie *infra*).

(d) Concrete weerslag op Boek VI WER

33. De impact van de richtlijn consumentenrechten op het Wetboek van economisch recht is onmiskenbaar. Verschillende delen van Boek VI bevatten belangrijke wijzigingen in

³⁵. J. STUYCK, *o.c.*, 24.

³⁶. Art. 4 richtlijn consumentenrechten.

³⁷. J. STUYCK, “Harmonisatieniveau”, *DCCR* 2009, afl. 84-85, 15 en 23.

³⁸. M.E. STORME, “Een richtlijn Consumentenrechten zonder een gemeenschappelijk referentiekader”, *DCCR* 2009, afl. 84-85, 32.

³⁹. Art. 25 richtlijn consumentenrechten.

⁴⁰. Art. 3, 1. richtlijn consumentenrechten.

⁴¹. E. TERRY, “La transposition de la directive droits des consommateurs en Belgique – champ d’application personnel et exclusions”, *REDC* 2013, nrs. 3-4, 382.

⁴². Art. 3, 2. richtlijn consumentenrechten.

⁴³. Art. 3, 3. richtlijn consumentenrechten.

vergelijking met de overeenkomstige bepalingen in de WMPC. Hieronder worden deze wijzigingen nog uitgebreid toegelicht, maar hier kan al vermeld worden dat de belangrijkste veranderingen zich situeren op het vlak van:

- overeenkomsten op afstand (zie randnr. 13);
- overeenkomsten gesloten buiten de verkooppromten van de onderneming (zie randnr. 14);
- de te verschaffen inlichtingen voor andere overeen-

komsten dan overeenkomsten op afstand en buiten verkooppromten (zie randnr. 4);

- de levering en de risico-overgang (zie randnrs. 11 en 12);
- vergoedingen voor het gebruik van een betaalmiddel (zie randnr. 10);
- bijkomende betalingen boven de vergoeding van de contractuele hoofdbintenis (zie randnr. 9)

2. GEWIJZIGDE EN/OF NIEUWE DEFINITIES IN BOEK I

34. Het Wetboek van economisch recht werd – zoals wel bekend – ingevoerd volgens het principe van de “aanbouw-wetgeving”. Eén enkel wetgevend initiatief creëerde het kader en voerde het Wetboek van economisch recht in. Vervolgens werden de verschillende boeken aan dit wetboek toegevoegd die telkens één onderwerp of enkele samenhangende onderwerpen behandelen. Alle definities, ongeacht bij welk wetboek ze horen, werden samengevoegd in Boek I. Definities die relevant waren voor meerdere boeken, vonden hun plaats in Titel I (een aantal daarvan zijn ook effectief relevant voor Boek VI), definities relevant voor slechts 1 boek vonden hun plaats in Titel II. Ook Boek VI WER maakte een aantal specifieke definities noodzakelijk. In de logica van het WER worden deze ingevoegd in Boek I en met name dan in artikel I.8 WER. Bijzondere aandacht verdient echter ook het begrip “consument” dat voortaan ruimer is dan onder de WMPC.

2.1. Impact van de richtlijn consumentenrechten

35. Het grootste deel van de definities eigen aan Boek VI zijn definities die zijn overgenomen van de reeds bestaande wetgeving, met name dan de definities die vervat waren in de WMPC. De nieuwe definities zijn vooral het gevolg van de omzetting van de richtlijn consumentenrechten en vormen eigenlijk een haast woordelijke implementatie van de betreffende bepalingen van de richtlijn. Concreet gaat het om definities van de volgende begrippen: (1) volgens specificaties van de consument vervaardigde goederen⁴⁴, (2) buiten de verkooppromten gesloten overeenkomst⁴⁵, (3) verkooppromte⁴⁶, (4) verkoopovereenkomst⁴⁷, (5) dienstenovereenkomst⁴⁸, (6) digitale inhoud⁴⁹, (7) openbare veiling⁵⁰, (8)

commerciële garantie⁵¹ en (9) aanvullende overeenkomst⁵². De inhoud van het begrip “overeenkomst op afstand” werd dan weer gewijzigd onder invloed van de richtlijn consumentenrechten. De nieuwe definitie is nu te vinden in artikel I.8, 15° WER.

De inhoud van de definities wordt nader besproken bij het onderdeel waarop zij betrekking hebben. Zo zal bijvoorbeeld de nieuwe definitie van een buiten de verkooppromten gesloten overeenkomst worden behandeld bij de nieuwe regeling inzake verkopen op afstand (zie randnr. 14).

36. Het WER neemt het begrip “handelaar” niet over van de richtlijn consumentenrechten. In plaats daarvan hanteert het WER het begrip “onderneming” zoals dat wordt gedefinieerd bij de algemene definities en met name dan in artikel I.1, 1° WER. De wetgever wijst er echter meteen op dat dit begrip “onderneming” inhoudelijk niet afwijkt van het begrip “handelaar” en dus zeker niet restrictiever is⁵³. Hoger werd al opgemerkt dat er een verschil moet zijn tussen het ondernemingsbegrip in het mededingingsrecht en het ondernemingsbegrip in het kader van Boek VI, minstens voor zover de betreffende bepaling van Boek VI Europese wetgeving omzet in Belgisch recht (zie punt 1.2., (c)).

2.2. Een ruimer consumentenbegrip

37. Traditioneel koos de Belgische wetgever binnen de WHPC en de WMPC steeds voor een nogal restrictief consumentenbegrip. De consument was onder de WMPC⁵⁴: “*iedere natuurlijke persoon die, uitsluitend voor niet-beroepsmatige doeleinden, op de markt gebrachte producten verwerft of gebruikt*”. Dit wil zeggen dat zodra er enig beroepsmatig doel werd nagestreefd, de betreffende natuur-

⁴⁴ Art. 2, 1. richtlijn consumentenrechten; art. I.8, 30° WER.

⁴⁵ Art. 2, 8. richtlijn consumentenrechten; art. I.8, 31° WER.

⁴⁶ Art. 2, 9. richtlijn consumentenrechten; art. I.8, 32° WER.

⁴⁷ Art. 2, 5. richtlijn consumentenrechten; art. I.8, 33° WER.

⁴⁸ Art. 2, 6. richtlijn consumentenrechten; art. I.8, 34° WER.

⁴⁹ Art. 2, 11. richtlijn consumentenrechten; art. I.8, 35° WER.

⁵⁰ Art. 2, 13. richtlijn consumentenrechten; art. I.8, 36° WER.

⁵¹ Art. 2, 14. richtlijn consumentenrechten; art. I.8, 37° WER.

⁵² Art. 2, 15. richtlijn consumentenrechten; art. I.8, 38° WER.

⁵³ *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 5.

⁵⁴ Art. 2, 3° WMPC.

lijke persoon geen consument meer was onder de WMPC. Deze beperkte definitie werd fel bekritiseerd omdat die gevoelig minder ruim was dan de Europese definitie van datzelfde begrip⁵⁵.

38. Artikel I.1, 2° WER voert een voor de Belgische marktpraktijkenreglementering nieuw consumentenbegrip in. Dit is het begrip dat ontleend is aan het Europees recht en het is dus noodzakelijk ook in overeenstemming met het Europees recht. Voortaan is de consument: “*ieder natuurlijke persoon die handelt voor doeleinden die buiten zijn handels-, bedrijfs-, ambachts- of beroepsactiviteit vallen.*” Voortaan wordt ook de beroepsactiviteit van de betreffende natuurlijke persoon in het begrip consument omvat voor zover deze activiteit zo beperkt is dat ze binnen de globale context van de overeenkomst niet overheerst⁵⁶. In de rechtsleer wordt positief gereageerd, niet enkel omdat het Europees recht daarmee wordt gerespecteerd, maar eveneens omdat daardoor bepaalde discrepanties in het Belgisch recht worden verholpen⁵⁷, waarbij dan bij wijze van voorbeeld wordt verwezen naar de wet hypothecair krediet en het aldaar gehanteerde toepassingsgebied⁵⁸.

39. Er valt ook op te merken dat het begrip “consument” voortaan ook wordt gehanteerd in de verhouding tot vrije beroepen. Waar er onder de wet van 2 augustus 2002⁵⁹ nog sprake was van een “cliënt”, wordt in Boek XIV WER nu eveneens “consument” gebruikt. Echt grote gevolgen lijkt deze wijziging niet te hebben, al valt toch te vermelden dat onder de oude wet ook rechtspersonen nog cliënt konden zijn⁶⁰. Dat zal onder het WER niet meer het geval zijn.

2.3. Andere wijziging in de definities

40. Verder – en los van de implementatie van de richtlijn consumentenrechten – wordt de definitie van “geregistreerde benaming” aangepast. De betreffende bepaling in de

WMPC maakt een onderscheid tussen de geregistreerde benamingen voor landbouwproducten en levensmiddelen (deel (a) van de definitie) en de geregistreerde benamingen voor de andere producten (deel (b) van de definitie)⁶¹. Aan deel (b) verandert er niets, maar deel (a) wordt aangepakt door de wetgever. Onder de WMPC werd voor wat betreft de landbouwproducten en levensmiddelen uitsluitend verwezen naar “*de beschermde benaming van oorsprong of de beschermde herkomstaanduiding waarop de landbouwproducten en de levensmiddelen zich kunnen beroepen bij toepassing van de verordening (EG) nr. 510/2006 van de Raad van 20 maart 2006 inzake de bescherming van geografische aanduidingen en oorsprongsbenamingen van landbouwproducten en levensmiddelen.*”

41. De genoemde verordening nr. 510/2006 heeft echter geen betrekking op wijnen en sterke dranken en daarmee schoot de Belgische definitie tekort. Immers, richtlijn nr. 2004/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele-eigendomsrechten maakt dat het geheel van de geregistreerde benamingen die kunnen worden toegekend aan voedingsmiddelen en landbouwproducten van een bescherming moeten kunnen genieten tegen ieder onrechtmatig gebruik⁶². De wetgever wijst vervolgens op het bestaan van de verordeningen nr. 1234/2007⁶³ en nr. 110/2008⁶⁴ die ieder op hun vlak voorzien in de bepalingen die van toepassing zijn op de bescherming van de oorsprongs aanduidingen in de sectoren wijn en gedistilleerde dranken. Artikel 2, 10° WMPC vroeg dus om een verruiming en die aanpassing is er nu gekomen in artikel I.8, 4° van het WER. Voortaan verwijst de betreffende bepaling niet meer naar één specifieke verordening, maar naar “*de bepalingen van de Europese Unie die de regels met betrekking tot hun bescherming bepalen.*” Door deze meer algemene bewoordingen, worden de wijnen en gedistilleerde dranken meteen mee omvat.

55. E. TERRY, “Richtlijn 2011/83/EU betreffende consumentenrechten – Nieuwe regels op komst voor de directe verkoop”, *RW* 2012-13, 924; R. STEENNOT, C. BIQUET-MATHIEU en J. LOLY, “Het herroepingsrecht: het voorstel van richtlijn betreffende consumentenrechten en haar impact op de Belgische wetgeving”, *DCCR* 2009, nrs. 84-85, 85.

56. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 2836/001, 6.

57. E. TERRY, “La transposition de la directive droits des consommateurs en Belgique – champ d’application personnel et exclusions”, *REDC* 2013, nrs. 3-4, 383.

58. Art. 1 wet van 4 augustus 1992 op het hypothecair krediet.

59. Wet van 2 augustus 2002 betreffende de misleidende en vergelijkende reclame, de onrechtmatige bedingen en de op afstand gesloten overeenkomsten inzake de vrije beroepen.

60. Art. 2, 2° wet van 2 augustus 2002.

61. Art. 2, 10° WMPC.

62. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 11.

63. Verordening (EG) nr. 1234/2007 van de Raad van 22 oktober 2007 houdende een gemeenschappelijke ordening van de landbouwmarkten en specifieke bepalingen voor een aantal landbouwproducten (“Integrale-GMO-verordening”).

64. Verordening (EG) nr. 110/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 15 januari 2008 betreffende de definitie, de aanduiding, de presentatie, de etikettering en de bescherming van geografische aanduidingen van gedistilleerde dranken en tot intrekking van verordening nr. 1576/89/EG van de Raad.

3. HET TOEPASSINGSGBIED

3.1. De uitsluiting van financiële instrumenten

(a) De uitsluiting in de WMPC

42. Een belangrijke wijziging ten opzichte van de WMPC is het feit dat de uitsluiting van financiële instrumenten uit het toepassingsgebied wordt opgeheven. Onder de WMPC werden effecten en andere financiële instrumenten bedoeld in de wetgeving betreffende de financiële transacties en de financiële markten uitdrukkelijk uitgesloten van het toepassingsgebied⁶⁵. Deze uitsluiting was ingegeven door de overweging dat effecten en andere financiële instrumenten volledig buiten de doelstelling en de draagwijdte vielen van de WHPC⁶⁶. De wetgever nam aan bij de voorbereiding van de WHPC van 1991 (1) dat deze effecten en financiële elementen zouden worden opgenomen in andere wetsbepalingen die de bescherming van het publiek en van het spaarwezen doelmatig verzekeren en (2) dat de Bankcommissie (vandaag de FSMA) en het bestaan van strafsancties de doeltreffendheid van die bepalingen zou gaan waarborgen. De wet van 4 december 1990 op de financiële transacties en de financiële markten kreeg in dat licht ook een eigen stakingsvordering.

43. De uitsluiting van effecten en financiële instrumenten in de WMPC was geenszins een absolute uitsluiting. De Koning kreeg immers in datzelfde artikel 3 WMPC meteen de mogelijkheid om sommige bepalingen van de WMPC van toepassing te verklaren op die effecten en andere financiële instrumenten of op categorieën daarvan⁶⁷. Daarnaast werd bij wet van 2 juli 2010 die een derde lid toevoegde aan artikel 3, § 1 WMPC, de Koning ook de mogelijkheid geboden om regels vast te stellen *“aangaande de inhoud en de voorstellingswijze van reclame en andere documenten en berichten die betrekking hebben op een rekening bij een financiële instelling en het toezicht op de naleving van deze bepalingen aan de [FSMA] opdragen volgens de modaliteiten die Hij vaststelt”*.

44. De Koning maakte in 2000 gebruik van de hem toen geboden mogelijkheden en verklaarde de toenmalige WHPC ten dele van toepassing op financiële instrumenten, effecten en waarden⁶⁸. Concreet ging het om de reclamebepalingen, de regeling inzake onrechtmatige bedingen, afgedwongen aankopen, onwettige verkooppraktijken, onrechtmatige mededinging, de vordering tot staking en de strafsancties. Dit KB werd nooit van een update voorzien waardoor het

zeker de laatste jaren zo goed als onleesbaar was geworden. Veel bepalingen en wetgevingen waarnaar het KB verwees, zijn in de loop van de jaren gewijzigd, opgenomen in andere wetgeving of ze bestonden gewoonweg niet meer in die vorm. Nochtans werd algemeen wel aangenomen – terecht – dat het KB nog wel van toepassing was.

Het voorgaande mag al voldoende duidelijk maken dat het te eenvoudig is te stellen dat de WMPC totaal niet van toepassing was op financiële instrumenten en effecten. De waarheid was veel genuanceerder.

(b) Geen uitsluiting meer in Boek VI WER

45. Eén en ander neemt nochtans niet weg dat Boek VI van het WER wel degelijk een aanzienlijke breuklijn betekent. De veel recentere parlementaire voorbereiding van dit Boek VI van het WER vertoont een interessant verschil met de vroegere opvattingen. Voortaan luidt het inzicht van de wetgever⁶⁹: *“In de mate dat een onderscheiden behandeling tussen financiële diensten – waarop de bepalingen van de WMPC altijd van toepassing zijn geweest – en financiële instrumenten geen enkel nut heeft, moet deze worden verlaten. Bijgevolg moeten de bepalingen betreffende de marktpraktijken van toepassing zijn als *lex generalis* en hoeven de financiële instrumenten niet meer van het toepassingsgebied van Boek VI te worden uitgesloten.”*

46. Wat deze motivering betreft, kan het contrast met het oordeel van de wetgever ongeveer 24 jaar eerder, nauwelijks groter zijn. Waar de wetgever destijds oordeelde dat de toepassing van de WHPC op financiële instrumenten en effecten nutteloos was, oordeelt de wetgever vandaag dat net die uitsluiting en het gemaakte onderscheid nutteloos zijn. Meer zelfs, in de parlementaire voorbereiding oordeelt de wetgever zelfs dat het gemaakte onderscheid een gebrek aan logische samenhang vertoont en tot interpretatieproblemen en verwarring aanleiding geeft⁷⁰. Daarbij verwijst de wetgever uitdrukkelijk naar het *Citibank*-arrest van het hof van beroep te Brussel van 11 mei 2012 waarin de problematiek uitgebreid aan bod kwam. Verder was er natuurlijk de vaststelling dat het in België gemaakte onderscheid niet gemaakt werd op Europees niveau waar “financiële instrumenten” wel degelijk vervat zijn in het begrip “financiële diensten”. Het gevolg was dat het KB van 5 december 2000 moest worden gebruikt om te voldoen aan de verplichtingen tot omzetting van bepaalde Europese richtlijnen zoals de richtlijn inzake

⁶⁵. Art. 3, § 1 WMPC.

⁶⁶. *Parl.St.* Kamer 1989-90, nr. 1240/004, 1.

⁶⁷. Art. 3, § 2, eerste lid WMPC.

⁶⁸. Koninklijk besluit 5 december 2000 waarbij sommige bepalingen van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument, van toepassing worden verklaard op financiële instrumenten, effecten en waarden.

⁶⁹. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 6.

⁷⁰. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 20.

misleidende en vergelijkende reclame⁷¹ en de richtlijn oneerlijke bedingen⁷². Herzieningen van dit KB waren overigens niet enkel nodig om de leesbaarheid te verhogen, maar ook omdat recentere Europese richtlijnen (onder meer inzake verkoop op afstand van financiële diensten) een nieuwe wijziging noodzakelijk maakten. Sowieso zouden dus nog meer bepalingen van de WMPC van toepassing zijn geworden op financiële instrumenten.

47. Voortaan zullen de bepalingen inzake marktpraktijken en consumentenbescherming (zoals vervat in Boek VI van het WER) in principe van toepassing zijn op financiële instrumenten en effecten. De financiële instrumenten en effecten vallen als dusdanig onder het begrip “financiële diensten”, waarop Boek VI van het WER volledig van toepassing is. Ter herinnering: de definitie van “financiële dienst” (zoals vandaag vervat in art. 1.8, 18° WER) is een ruime definitie. Deze omvat “*iedere dienst van bancaire aard of op het gebied van kredietverstrekking, verzekering, individuele pensioenen, beleggingen en betalingen*” en is gebaseerd op de definitie van ditzelfde begrip in richtlijn nr. 2002/65⁷³. De wetgever maakte in de parlementaire voorbereiding⁷⁴ duidelijk dat deze definitie niet enkel “financiële instrumenten” omvat⁷⁵, maar ook “beleggingsinstrumenten”⁷⁶. De wetgever koos dus voor dezelfde definitie als onder het Europees recht om op die manier iedere verwarring uit te sluiten. Zo bestond er voorheen bijvoorbeeld discussie over de vraag of een emittent die zijn aandelen of obligaties te koop of ter inschrijving aanbiedt, een financieel instrument aanbodt.

48. De term “financiële dienst” mag niet verkeerd begrepen worden. Financiële instrumenten zijn wel degelijk financiële diensten, hoewel zij geen “diensten” zijn in de zin van artikel I.1, 5° WER⁷⁷. Een financiële dienst is dus niet altijd een dienst, hetgeen uiteraard tot een babylonische spraakverwarring kan leiden. De term “financiële dienst” heeft een eigen inhoud die gebaseerd is op de hoger vermelde Europese wetgeving en die inhoud is heel ruim⁷⁸. Verder omvat het begrip “product” zowel goederen als diensten, rechten en verplichtingen⁷⁹, maar omvat het begrip “financiële dienst” ook “financiële producten”. Een ander begrippenkader had

dus zeker bijgedragen aan de begrijpbaarheid van de wetgeving⁸⁰, maar bij gebrek daaraan moet dus duidelijk zijn dat er een verschil is tussen de dienst als “dienst” en de dienst als “financiële dienst” enerzijds en een verschil tussen het product als “product” en het product als “financieel product” anderzijds. Worden deze begrippen niet van elkaar onderscheiden, dan zijn de betreffende bepalingen in het WER gewoonweg onleesbaar.

(c) Boek VI WER als *lex generalis*

49. Nu duidelijk is dat Boek VI WER ook zal gelden voor financiële instrumenten en meer algemeen financiële diensten, roept dat natuurlijk wel de vraag op welke de verhouding zal zijn tussen de bepalingen van dit Boek VI en de vele specifieke regelingen die bestaan omtrent financiële diensten. Het antwoord ligt voor de hand: Boek VI WER zal gelden als *lex generalis*, d.w.z. voor zover er geen specifieke wetgeving bestaat die afwijkt van Boek VI WER (*lex specialis*). In de praktijk zijn er dus in veel gevallen meerdere regelgevingen van toepassing op eenzelfde financiële dienst en geldt Boek VI WER als een algemeen kader.

(d) Specifieke regelingen blijven mogelijk

50. De mogelijkheid om voor financiële diensten afwijkende regelingen te voorzien, wordt eigenlijk al gegeven in Boek VI van het WER zelf. Artikel VI.1, § 2 WER bepaalt immers dat de Koning, “*op voordracht van de ministers bevoegd voor Economie, Consumentenzaken en Financiën, voor een of meerdere categorieën van financiële diensten bijzondere regels*” kan “*vaststellen of afwijken van de toepassing van sommige bepalingen van dit boek*”. Waar Boek VI WER dus afstapt van het onderscheid tussen financiële instrumenten en andere financiële diensten, krijgt de Koning nu dus de mogelijkheid om andere onderscheiden of mogelijk dezelfde onderscheiden te maken. Het betreffende artikel van het WER voorziet wel in een voorafgaande procedure voor een dergelijk besluit van de Koning met een raadpleging van de Raad voor het Verbruik en van de FSMA⁸¹.

71. Richtlijn nr. 84/450/EEG van de Raad van 10 september 1984 betreffende het nader tot elkaar brengen van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen der lidstaten inzake misleidende en vergelijkende reclame.

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

73. Richtlijn nr. 2002/65/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 september 2002 betreffende de verkoop op afstand van financiële diensten aan consumenten en tot wijziging van de richtlijnen nrs. 90/619/EEG, 97/7/EG en 98/27/EG van de Raad.

74. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 12.

75. Onder verwijzing naar art. 2 wet 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten, gebaseerd op MiFID, richtlijn nr. 2004/39/EG.

76. Onder verwijzing naar art. 4 wet 16 juni 2006 op de openbare aanbidding van beleggingsinstrumenten en de toelating van beleggingsinstrumenten tot de verhandeling op een gereglementeerde markt.

77. “*Elke prestatie verricht door een onderneming in het kader van haar professionele activiteit of in uitvoering van haar statutair doel.*”

78. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 21.

79. Art. I.1, 4° WER.

80. E. TERRY, “La transposition de la directive droits des consommateurs en Belgique – champ d’application personnel et exclusions”, *REDC* 2013, nrs. 3-4, 396.

81. “*Vooraleer een besluit voor te stellen met toepassing van het eerste lid, raadpleegt de minister de Raad voor het Verbruik en de Autoriteit voor Financiële Diensten en Markten (FSMA) en bepaalt hij de redelijke termijn binnen dewelke het advies moet worden gegeven. Na deze termijn is het advies niet meer vereist.*”

De idee achter de delegatie aan de Koning is dat binnen Boek VI WER de mogelijkheid wordt geboden om rekening te houden met de eigenheid van een of meer categorieën van financiële diensten. De Koning kan striktere regels opleggen voor financiële diensten, of gewoonweg andere regels. De Koning kan ook regels vastleggen die soepeler zijn, maar veel beter aangepast aan die financiële diensten of een aantal financiële diensten⁸². De toepassing van een aantal regels binnen boek VI van het WER kan zelfs gewoon worden uitgesloten waar dat nodig zou blijken.

Deze delegatie aan de Koning lijkt niet in strijd te zijn met de richtlijn oneerlijke handelspraktijken. Immers, deze richtlijn bepaalt zelf in artikel 3, 9. dat wat financiële diensten betreft “*de lidstaten vereisten (mogen) opleggen die voor het bij deze richtlijn geharmoniseerde gebied strenger of prescriptiever zijn dan de bepalingen van deze richtlijn*”. Op dit vlak kan dan ook een delegatie aan de Koning worden verleend.

51. De wetgever herinnert verder nog aan de wet van 2 juli 2010 tot wijziging van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 3 maart 2011 betreffende de evolutie van de toezichtarchitectuur voor de financiële diensten⁸³. Daarin werd aan de Koning reeds de bevoegdheid verleend om regels vast te stellen m.b.t. de inhoud en de voorstellingswijze van reclame en andere documenten en berichten die betrekking hebben op een rekening bij een financiële instelling.

3.2. Wat met de beoefenaars van vrije beroepen?

(a) De uitzondering in de WMPC

52. Een beruchte uitzondering in het toepassingsgebied van de WMPC was de uitzondering die gemaakt werd in artikel 3, § 2 voor de beoefenaars van een vrij beroep, de tandartsen en de kinesisten. De Belgische wetgever was eigenlijk steeds van oordeel dat de handelspraktijkenreglementering niet op hen kon of diende te worden toegepast. De uitzondering was opgenomen in de WHPC van 1991 en bleef behouden in de WMPC van 2010. Voor de beoefenaars van een vrij beroep bestond er wel een aparte wet die een selectie van bepalingen inzake handelspraktijken bevatte die van toepassing zou zijn op de beoefenaars van een vrij beroep⁸⁴. Deze wet zorgde er in zekere mate voor dat de Belgische wetgeving niet in conflict kwam met de Europese wetgeving waarin er geen onderscheid werd gemaakt tussen de beoefe-

naar van vrije beroepen en andere handelaars of ondernemingen.

53. Deze uitzondering lag de laatste jaren vanuit twee verschillende hoeken onder vuur:

- ten eerste was de specifieke wet voor vrije beroepen uit 2002 nooit aangepast aan de richtlijn oneerlijke handelspraktijken. Waar de richtlijn van toepassing was op alle handelaars, beperkte de WMPC zich tot alle ondernemingen, behalve de vrije beroepen. De Europese Commissie oordeelde dat België daarmee de richtlijn oneerlijke handelspraktijken schond en stelde een beroep in tegen België op 13 september 2012⁸⁵. Het doel daarvan was vast te stellen dat België “*de krachtens artikel 3 juncto artikel 2, sub b) en d) van richtlijn nr. 2005/29/EG betreffende oneerlijke handelspraktijken op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen, doordat beoefenaren van vrije beroepen alsmede tandartsen en fysiotherapeuten van de werkingssfeer van de wet van 5 juni 2007 ter omzetting van die richtlijn zijn uitgesloten*”. Intussen oordeelde het Hof van Justitie dat het desbetreffende middel van de Europese Commissie gegrond is⁸⁶. Het loutere feit dat de betrokken bepalingen van de WMPC intussen ongrondwettig waren verklaard door het Grondwettelijk Hof (zie *infra*), verandert niets aan dat feit;
- ten tweede creëerde de betreffende uitsluiting in enige mate een ongelijkheid: de beoefenaar van een vrij beroep was in zijn activiteiten niet onderworpen aan de WMPC, andere ondernemingen wel. Eigenlijk heeft het nog erg lang geduurd vooraleer hierover een vraag werd gesteld aan het Grondwettelijk Hof, maar op 6 april 2010 was het dan zover: met name de voorzitter van de rechtbank van koophandel te Antwerpen stelde een prejudiciële vraag.

(b) De rechtspraak van het Grondwettelijk Hof

54. Het Grondwettelijk Hof beantwoordde de prejudiciële vraag van de voorzitter van de rechtbank van koophandel te Antwerpen op 6 april 2011:

- het Grondwettelijk Hof stelt vast dat ten aanzien van de consument de beoefenaars van een vrij beroep en andere ondernemingen zich in voldoende vergelijkbare situaties bevinden. Beiden beogen immers in de eerste plaats te voorzien in hun levensonderhoud. Verder streven beiden een economisch doel na binnen een associatie in de rechtsvorm van een vennootschap of alleen.

⁸² Parl.St. Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 21.

⁸³ Parl.St. Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 22.

⁸⁴ Wet van 2 augustus 2002 betreffende de misleidende en vergelijkende reclame, de onrechtmatige bedingen en de op afstand gesloten overeenkomsten inzake de vrije beroepen.

⁸⁵ Bij het Hof van Justitie bekend als zaak C-421/12.

⁸⁶ HvJ 10 juli 2014, C-421/12, *Europese Commissie / België*.

Beiden dragen financiële risico's die verband houden met de uitoefening van hun activiteiten;

- vervolgens stelt het Grondwettelijk Hof ook vast dat beoefenaars van vrije beroepen zich doorgaans wel beperken tot het leveren van intellectuele diensten (hetgeen ook ingegeven kan zijn door de deontologische codes), maar dat zij ook daden van koophandel stellen. Tegelijk bestaan er ondernemingen die geen beoefenaars van een vrij beroep zijn, die intellectuele diensten aanbieden.

55. Bijgevolg moeten het gedrag op de economische markten van beoefenaars van een vrij beroep en van andere ondernemingen op gelijke wijze in juiste banen worden geleid. Het concurrentiespel moet worden verzekerd, maar ook de belangen van de concurrenten en de afnemers moeten worden beschermd. Het Grondwettelijk Hof stelt echter vast dat *“voor bepaalde door beoefenaars van vrije beroepen verrichte daden niet dezelfde bescherming van de consument en van de concurrent bestaat als onder de WMPC”*. Daarbij kan het Hof het argument van de Ministerraad niet aanvaarden dat het onderscheid tussen beoefenaars van vrije beroepen en andere ondernemingen verantwoord zou zijn omdat beoefenaars van vrije beroepen een zekere maatschappelijke verantwoordelijkheid hebben, over een eigen deontologie beschikken en worden gekenmerkt door een hoge graad van onafhankelijkheid en een op discretie steunende vertrouwensrelatie met de cliënt. Het Grondwettelijk Hof ziet niet in hoe deze kenmerken en waarden in het gedrang zouden komen door de algemene toepasselijkheid van de WMPC.

56. De conclusie van het Grondwettelijk Hof was dan ook dat de uitsluiting van vrije beroepsbeoefenaars uit het toepassingsgebied van de WMPC het grondwettelijk gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel schendt en dat de WMPC dus ook op vrije beroepsbeoefenaars moet worden toegepast⁸⁷. Kort na het eerste arrest, volgde nog een tweede arrest van het Grondwettelijk Hof waarin alle uitgangspunten en conclusies soms in licht andere bewoordingen worden bevestigd⁸⁸.

Ten slotte werd op grond van het tweede arrest van het Grondwettelijk Hof de vernietiging gevorderd van de artikelen 2, 1° en 2° en 3, § 2 van de WMPC. Het Grondwettelijk Hof ging in op deze vraag⁸⁹.

(c) Het antwoord van de Belgische wetgever

57. De wetgever gaf in de fase van het voorontwerp van Boek VI van het WER nog in artikel VI.1, § 3 aan dat dit boek in beginsel ook van toepassing is op de beoefenaars van een vrij beroep. Echter, de betreffende paragraaf kon niet worden losgekoppeld van artikel 9 van het betreffende voorontwerp. Daarin stond volgens de wetgever nog een overgangsbepaling opgenomen⁹⁰. De Raad van State keurde deze overgangsregeling echter af om de eenvoudige reden dat de strijdigheid met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet gewoon zou blijven bestaan. De wetgever hield rekening met deze opmerking en schraptte de betreffende bepalingen en overgangsbepaling. De wetgever voegde er echter meteen aan toe dat er in het WER afzonderlijke bepalingen zouden worden vastgesteld die van toepassing zijn op de beoefenaars van een vrij beroep voor de door hen geleverde intellectuele prestaties kenmerkend voor deze beroepen. De wetgever verduidelijkt: *“Deze bepalingen hebben enkel tot doel van toepassing te zijn op de activiteiten uitgeoefend door de beoefenaars van een vrij beroep voor zover deze activiteiten specifiek vallen onder de prestaties die kenmerkend zijn voor deze vrije beroepen. Zodra de beoefenaar van een vrij beroep prestaties levert die niet kenmerkend zijn voor zijn beroep (bv. de verkoop van zonneproducten door een apotheker), is hij onderworpen aan de bepalingen van Boek VI.”* De wetgever meent dat hiermee een antwoord is geboden op de hoger vermelde arresten van het Grondwettelijk Hof⁹¹.

58. Intussen is ook Boek XIV WER “Marktpraktijken en consumentenbescherming betreffende de beoefenaars van een vrij beroep” bekrachtigd en van toepassing geworden⁹². Dit Boek XIV zal gelden als een *lex specialis*, d.w.z. dat hoewel Boek VI de vrije beroepen niet uitdrukkelijk uitsluit, zij wel in beginsel onder Boek XIV zullen vallen. Boek XIV is immers de specifieke wettekst geschreven “op maat van” de beoefenaar van een vrij beroep⁹³.

59. De wetgever had met de invoering van Boek XIV een driedelig oogmerk:

- de invoeging van de WMPC in het WER ten aanzien van de beoefenaars van een vrij beroep om zo de ongrondwettigheid op te heffen. De wetgever blijft er echter wel van overtuigd dat de specificiteit van deze vrije beroepen een onderscheiden benadering noodzakelijk maakt in vergelijking met de “handelaars” of “andere ondernemingen”. De wetgever noemt als

^{87.} GwH 6 april 2011, nr. 55/2011; zie voor een nadere bespreking ook D. MERTENS, “De architect, de landmeter en de notaris onderworpen aan de bepalingen inzake onrechtmatige bedingen uit de wet marktpraktijken? De vrije beroepsbeoefenaar is steeds meer gewoon ‘onderneming’”, *TBO* 2012, afl. 1, 18-21.

^{88.} GwH 15 december 2011, nr. 192/2011.

^{89.} GwH 9 juli 2013, nr. 99/2013.

^{90.} *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 23.

^{91.} *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 23.

^{92.} Bij wet van 15 mei 2014.

^{93.} E. TERRYN, “La transposition de la directive droits des consommateurs en Belgique – champ d’application personnel et exclusions”, *REDC* 2013, nrs. 3-4, 380.

voornaamste elementen⁹⁴: “*onafhankelijkheid, maatschappelijke verantwoordelijkheid, de toepassing van deontologische regels, permanente vorming en het bestaan van een vertrouwensrelatie met de cliënt*”;

- de omzetting van de richtlijn consumentenrechten t.a.v. de beoefenaars van een vrij beroep;
- de omzetting van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken t.a.v. de beoefenaars van een vrij beroep. Dit was immers nog niet gebeurd en België liep intussen een veroordeling van het Hof van Justitie op in dat verband (zie punt 1.1., (b)).

60. Het is niet de bedoeling om in deze bijdrage Boek XIV volledig te analyseren, maar gelet op de inhoud ervan en het nauwe verband tussen Boek XIV en Boek VI, is het van belang om toch stil te staan bij de belangrijkste aspecten binnen die behandeling van vrije beroepen. Te onthouden valt:

- voor het grootste deel herneemt Boek XIV zonder meer de bepalingen van de WMPC, maar uiteraard worden de wijzigingen die noodzakelijk zijn voor de omzetting van de richtlijn consumentenrechten mee opgenomen;
- opvallend is wel de nieuwe definitie van het begrip “beoefenaar van een vrij beroep”: “*elke persoon die op intellectueel onafhankelijke wijze en onder eigen verantwoordelijkheid een beroepsactiviteit uitoefent, in hoofdzaak intellectuele prestaties levert, voorafgaande de vereiste opleiding heeft gevolgd, tot permanente vorming is gehouden, onderworpen is aan een bij of krachtens de wet opgericht tuchtorgaan en geen koopman is in de zin van artikel 1 van het Wetboek van Koophandel*”. Deze definitie wordt intussen al heftig bekritiseerd in de rechtsleer⁹⁵, voornamelijk vanwege de vragen en onduidelijkheden die zij met zich brengt;
- in Boek XIV wordt wel gebruik gemaakt van de mogelijkheid om bepaalde overeenkomsten uit te sluiten van het toepassingsgebied van de omzettingwet van de richtlijn consumentenrechten. Zo worden de overeenkomsten bedoeld in de artikelen 3, 3., a)⁹⁶ en 3, 3., i)⁹⁷ uitgesloten van het toepassingsgebied van Boek XIV van het WER. Dit is anders bij Boek VI (zie punt 3.3.);

- de bepalingen van de WMPC die in de praktijk niet relevant zijn voor de beoefenaars van een vrij beroep (bv. regels met betrekking tot uitverkopen, opruimingen of solden, het gezamenlijk aanbod of geregistreerde benamingen), worden niet hernomen in Boek XIV WER. Houden de beoefenaars van een vrij beroep zich wel bezig met zaken waarop die regels wel van toepassing zijn of zouden moeten zijn, dan vallen zij voor wat die activiteiten betreft, onder Boek VI WER;
- het verbod op oneerlijke praktijken tussen ondernemingen zoals dat vervat was in artikel 95 WMPC, komt nu ook voor in Boek XIV WER⁹⁸. Hoewel deze toevoeging niet nodig was vanuit het oogmerk van de omzetting van de Europese richtlijnen, zou het weglaten van dit verbod vermoedelijk ongrondwettig zijn geweest⁹⁹;
- er geldt een bijzondere afwijking op Boek XV WER voor de beoefenaars van een vrij beroep. De wetgever voorziet de tussenkomst van de bevoegde tuchtrechtelijke overheid indien de beoefenaar van een vrij beroep voorwerp is van een onderzoeksmaatregel of -maatregelen tot vaststelling van potentiële inbreuken op Boek XIV WER¹⁰⁰.

(d) De afzonderlijke behandeling van de beoefenaars van een vrij beroep wordt bekritiseerd

61. Evelyne Terryn noemt het door de wetgever gemaakte onderscheid betreurenswaardig¹⁰¹ en meent dat een aparte behandeling van de beoefenaars van een vrij beroep gewoonweg niet verdedigbaar is. Daarbij haalt zij als redenen aan: (1) dat het eenvoudiger was geweest om bepaalde delen van Boek VI WER uit te sluiten voor de beoefenaars van vrije beroepen, (2) dat het zeer ongebruikelijk is om binnen eenzelfde wetboek te werken met het beginsel *lex specialis derogat legi generali* en dat afbakeningsproblemen in dat verband om de hoek loeren, (3) dat de *lex specialis* - benadering ertoe kan leiden dat de bepalingen van Boek VI en die van Boek XIV cumulatief moeten worden toegepast

⁹⁴ Parl.St. Kamer 2013-14, nr. 3423/001, 3.

⁹⁵ E. TERRY, “La transposition de la directive droits des consommateurs en Belgique – champ d’application personnel et exclusions”, *REDC* 2013, nrs. 3-4, 389-390.

⁹⁶ “Overeenkomsten betreffende sociale dienstverlening, met inbegrip van sociale huisvesting, kinderopvang en ondersteuning van gezinnen of personen in permanente of tijdelijke nood, waaronder langdurige zorg”.

⁹⁷ “Overeenkomsten die overeenkomstig de wetten van de lidstaten worden opgesteld door een openbaar ambtenaar die volgens de wet onafhankelijk en onpartijdig moet zijn en die door het verstrekken van uitgebreide juridische informatie dient te verzekeren dat de consument de overeenkomst alleen na zorgvuldig juridisch beraad en met kennis van de juridische reikwijdte ervan sluit”.

⁹⁸ Zie art. XIV.71 WER – binnen Boek XIV spreekt men van “oneerlijke beroepspraktijken”.

⁹⁹ E. TERRY, “La transposition de la directive droits des consommateurs en Belgique – champ d’application personnel et exclusions”, *REDC* 2013, nrs. 3-4, 384.

¹⁰⁰ Parl.St. Kamer 2013-14, nr. 3423/001, 44: “Met het oog op het garanderen van de bijzondere vertrouwelijkheidsrelatie tussen de beoefenaar van een vrij beroep en de consument wordt er in dit artikel een verplichte tussenkomst voorzien van de bevoegde tuchtrechtelijke overheid indien een beoefenaar van een vrij beroep voorwerp is van een onderzoeksmaatregel of maatregelen tot vaststelling van potentiële inbreuken op Boek XIV van het Wetboek economisch recht en op voorwaarde dat deze maatregel van dien aard is dat hij het beroepsgeheim schendt, bijvoorbeeld omdat hij de afgifte van door het beroepsgeheim gedekte documenten zou inhouden.”

¹⁰¹ E. TERRY, *o.c.*, 380.

indien er geen conflict bestaat tussen beide, (4) dat er van vereenvoudiging en codificatie nauwelijks sprake is als er binnen eenzelfde wetboek twee boeken met *quasi* identieke inhoud voorkomen en (5) dat de situatie waarin de vrije beroepen zich bevinden niet fundamenteel verschilt van alle andere ondernemingen op de markt: de redenen die de wetgever aanhaalt, kunnen met andere woorden het gemaakte onderscheid niet schragen¹⁰². Om al deze redenen wordt Boek XIV een eerder symbolisch boek genoemd dat de wetgeving onnodig compliceert.

62. Hoewel professor Terryn hiermee een standpunt inneemt dat meer dan verdedigbaar is, vooral dan vanuit legistiek oogpunt, lijken er toch vooral positieve aspecten te schuilen in de doorgevoerde hervorming. De belangrijkste grondwettelijke bezwaren en de bezwaren inzake naleving van het Europees recht zijn ondervangen. Het gemaakte onderscheid tussen de toepassing van Boek VI en Boek XIV is vermoedelijk niet veel meer dan een theoretisch onderscheid daar grotendeels dezelfde bepalingen gelden. Naar alle waarschijnlijkheid wordt de rechtspraak ontwikkeld onder Boek VI rechtstreeks relevant voor de interpretatie van Boek XIV. Bovendien is de tussenkomst van de tucht-rechtelijke overheid zoals beschreven in Boek XV een interessante toevoeging.

63. Boek XIV was geen noodzaak, maar het heeft de verdienste tegemoet te komen aan bepaalde bezorgdheden binnen een aantal beroepsgroepen. Tegelijk wordt er nauwelijks schade aangericht en geldt eigenlijk – hoewel het niet met zoveel woorden wordt bevestigd – min of meer hetzelfde wettelijke kader voor de beoefenaars van een vrij beroep en de andere ondernemingen. Mijns inziens dient dan ook niet te streng geoordeeld te worden over de wetgever die hier duidelijk een vorm van compromis nastreefde en tegelijk een zo groot mogelijke mate van overeenstemming met Grondwet en Europese wetgeving.

3.3. Het toepassingsgebied is ruimer dan dat van de richtlijn consumentenrechten

64. Hoger werd al opgemerkt dat één van de twee centrale doelstellingen van de wetgever bij de invoering van Boek VI was om de richtlijn consumentenrechten om te zetten in Belgisch recht. Het is echter onjuist te denken dat alles wat in die richtlijn is bepaald ook ongewijzigd in België is overgenomen. Een belangrijk verschilpunt in dat verband heeft betrekking op het toepassingsgebied van de richtlijn consumentenrechten enerzijds en van Boek VI van het WER anderzijds. Artikel 3, 3. van de richtlijn bevat immers een lange reeks overeenkomsten die worden uitgesloten van het toepassingsgebied, met name de overeenkomsten:

- betreffende sociale dienstverlening;
- betreffende gezondheidszorg;
- betreffende gokactiviteiten waarbij kansspelen met een inzet met een waarde in geld wordt gedaan, met inbegrip van loterijen, casinospelen en weddenschappen;
- betreffende financiële diensten;
- voor het doen ontstaan, het verkrijgen of het overdragen van onroerend goed of rechten op onroerend goed;
- die binnen het toepassingsgebied van de pakketreizenrichtlijn vallen¹⁰³;
- die binnen het toepassingsgebied van richtlijn nr. 2008/122/EG betreffende de bescherming van de consument met betrekking tot bepaalde aspecten van overeenkomsten betreffende gebruik in deeltijd, vakantieproducten van lange duur, doorverkoop en uitwisseling;
- die worden opgesteld, overeenkomstig het recht van de lidstaten, door een openbaar ambtenaar die door de wet is gehouden tot onafhankelijkheid en onpartijdigheid en die erover moet waken, door het verstrekken van volledige juridische inlichtingen, dat de consument slechts een overeenkomst aangaat na rijp juridisch beraad en in volledige kennis van de juridische draagwijdte;
- betreffende de levering van voedingsmiddelen, dranken of andere goederen die bestemd zijn voor dagelijkse huishoudelijke consumptie en die fysiek door een handelaar op basis van frequente en regelmatige rondes bij de woon- of verblijfplaats, dan wel arbeidsplaats van de consument worden afgeleverd;
- voor passagiersvervoerdiensten, met uitzondering van artikel 8, 2. en de artikelen 19 en 22 van de richtlijn consumentenrechten;
- die worden gesloten door middel van verkoopautomaten of geautomatiseerde handelsruimten;
- die worden gesloten met telecommunicatie-exploitanten door middel van openbare betaaltelefoons met het oog op het gebruik ervan, tot doel hebben, of die worden gesloten met het oog op het gebruik van één enkele Internet-, telefoon- of faxverbinding gemaakt door de consument.

65. De wetgever gaf er uitdrukkelijk de voorkeur aan om het toepassingsgebied van de WMPC te behouden en het beperktere toepassingsgebied van de richtlijn consumentenrechten naast zich neer te leggen¹⁰⁴. De wetgever baseert zich op overweging 13 van de richtlijn consumentenrechten waarin wordt gesteld dat de lidstaten bevoegd blijven om – overeenkomstig het Unierecht – de bepalingen van deze richtlijn toe te passen op gebieden die niet onder het toepassingsgebied ervan vallen. Bijgevolg mogen de lidstaten (en dus ook België):

¹⁰² E. TERRY, *o.c.*, 385-386.

¹⁰³ Richtlijn nr. 90/314/EEG van de Raad van 13 juni 1990 betreffende pakketreizen, met inbegrip van vakantiepakketten en rondreispakketten.

¹⁰⁴ *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 19.

- “met betrekking tot overeenkomsten die buiten het toepassingsgebied van deze richtlijn vallen, nationale wetgeving handhaven of invoeren die overeenstemt met de bepalingen of een aantal bepalingen van deze richtlijn”;
- “de bepalingen van deze richtlijn toepassen op overeenkomsten die geen ‘overeenkomsten op afstand’ in de zin van deze richtlijn zijn”;
- “nationale voorschriften handhaven of invoeren voor aangelegenheden die door deze richtlijn niet specifiek behandeld worden, zoals aanvullende voorschriften betreffende verkoopovereenkomsten, met inbegrip van regels over de levering van goederen, of verplichtingen betreffende het verstrekken van informatie tijdens het bestaan van een overeenkomst”.

66. Waar onder de richtlijn consumentenrechten verschilende overeenkomsten worden uitgesloten van het toepassingsgebied, hanteert Boek VI van het WER dus een andere benadering. De werking van Boek VI wordt niet uitgesloten voor die bepaalde overeenkomsten, maar geldt onverminderd de bijzondere wetgeving die zou bestaan omtrent die bepaalde overeenkomsten (bv. pakketreizen en sociale

dienstverlening). Eigenlijk geldt Boek VI voor deze overeenkomst als de *lex generalis*, terwijl de specifieke eventueel toepasselijke wetgeving zal gelden als *lex specialis*. Zoals genoegzaam bekend, zal voorrang worden gegeven aan de *lex specialis*.

67. De uitzonderingen van de richtlijn consumentenrechten worden dus niet op algemene wijze hernomen in Boek VI WER, maar ze spelen toch in eerder beperkte mate een rol. Zo wordt de uitzondering inzake loterijen e.d. wel hernomen in de opsommingen m.b.t. het herroepingsrecht¹⁰⁵. Deze bijkomende uitzondering was in de richtlijn niet meer nodig omdat deze overeenkomsten volledig werden uitgesloten van het toepassingsgebied van de richtlijn, terwijl dat in het WER niet het geval is. Het zou echter kunnen dat de wetgever bepaalde uitzonderingen uit het toepassingsgebied van de richtlijn, is vergeten in te schrijven in de uitzonderingen op het herroepingsrecht. Te denken valt aan de uitzondering voor passagiersvervoer (zie *supra*), hetgeen zou willen zeggen dat de consument voortaan over een herroepingsrecht zal beschikken bij de aankoop op afstand van bijvoorbeeld vliegtuigtickets¹⁰⁶.

4. MINIMALE INLICHTINGEN BIJ ALLE ANDERE OVEREENKOMSTEN DAN OVEREENKOMSTEN OP AFSTAND EN BUITEN DE VERKOOPRUIMTEN GESLOTEN OVEREENKOMSTEN

4.1. Informatieplicht onder de WMPC

68. In artikel 4 van de WMPC was een relatief eenvoudige en heel algemene informatieverplichting opgenomen die eerder terug te vinden was in artikel 30 WHPC (het betreffende artikel staat ook in Afdeling 1. Algemene verplichting tot informatie van de consument). Daarin wordt bepaald:

“Ten laatste op het ogenblik van het sluiten van de overeenkomst moet de onderneming te goeder trouw aan de consument de behoorlijke en nuttige informatie geven betreffende de belangrijkste kenmerken van het product en betreffende de verkoopvoorwaarden, rekening houdend met de door de consument uitgedrukte behoefte aan informatie en rekening houdend met het door de consument meegedeelde of redelijkerwijze voorzienbare gebruik.”

69. Eigenlijk was deze bepaling niet veel meer dan een codificatie van reeds bestaande rechtspraak en rechtsleer waarin werd aangenomen dat het bestaan van een informatieplicht ten laste van professionele aanbieders in essentie

een uitdrukking was van het beginsel van goede trouw bij het sluiten en uitvoeren van contracten¹⁰⁷. Tegelijk was deze bepaling uiteraard ook vaag en vroeg zij bij uitstek om verduidelijking en precisering in de rechtspraak. De algemene regel werd met andere woorden wel aangereikt, maar de concrete interpretatie volgde uit de rechtspraak. Van belang is wel dat – zoals artikel 4 WMPC het zelf aangeeft – de informatie betrekking heeft op (1) de belangrijkste kenmerken van het product en (2) de verkoopvoorwaarden. Die verkoopvoorwaarden zijn in beginsel de contractuele voorwaarden die door de verkoper worden opgelegd en niet alle wettelijke bepalingen van nationaal of internationaal recht die geacht worden door iedereen gekend te zijn¹⁰⁸. Artikel 4 bepaalt ook duidelijk wanneer de informatie moet worden gegeven, met name ten laatste op het ogenblik van het sluiten van het contract. D.w.z. dat verkoopvoorwaarden die pas worden meegedeeld op de bestelbon of in het contract nog wel kunnen, maar verkoopvoorwaarden die achteraf (bv. op de factuur) worden meegedeeld, niet meer.

¹⁰⁵. Zie art. VI.53, 14° WER.

¹⁰⁶. E. TERRY, “La transposition de la directive droits des consommateurs en Belgique – champ d’application personnel et exclusions”, *REDC* 2013, nrs. 3-4, 392.

¹⁰⁷. J. STUYCK, *Handelspraktijken*, Mechelen, Kluwer, 2013, 379 en de verwijzingen naar o.m. F. DOMONT-NAERT, “Information du consommateur dans la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et l’information du consommateur” in *Les pratiques du commerce et l’information et la protection du consommateur*, Brussel, Ed. du Jeune Barreau, 1991, 105 en J.-L. FAGNART, “L’obligation de renseignement du vendeur fabricant”, *RCJB* 1983, 228-259.

¹⁰⁸. Brussel 3 mei 2002, *DCCR* 2003, 56, noot E. TERRY.

4.2. Aanscherping van de informatieplicht onder het WER

70. Het was duidelijk dat de richtlijn consumentenrechten de wetgever ertoe dwong om artikel 4 WMPC grondig te onderzoeken en minstens op enkele punten aan te passen¹⁰⁹. Immers, deze richtlijn bevat een lijst van informatie die precontractueel aan de consument moet worden verstrekt. Deze richtlijn verzet zich echter niet tegen een ruimere algemene informatieplicht naast de lijst van informatie die precontractueel aan de consument moet worden meegedeeld. De lidstaten kunnen immers “aanvullende verplichtingen inzake precontractuele informatie vaststellen of handhaven” voor overeenkomsten waarop het betreffende artikel 5 van de richtlijn van toepassing is¹¹⁰. In het voorstel van richtlijn consumentenrechten was de lijst nog uitputtend, hetgeen betekende dat de lidstaten die aanvullende verplichtingen niet konden vaststellen of handhaven¹¹¹.

71. Artikel 5 van de richtlijn consumentenrechten is vanzelfsprekend een illustratie van het “informatieparadigma” dat wordt gehuldigd in het Europees consumentenrecht¹¹². Dat wil zeggen dat de Europese wetgever ervan uitgaat dat de partijen de voor hen juiste beslissing nemen omdat zij over de noodzakelijke informatie beschikken door de diverse verplichtingen tot het geven van informatie. Voldoen aan alle mogelijke informatieverplichtingen is voor een onderneming vandaag geen sinecure. Immers, zulke specifieke verplichtingen zijn niet enkel opgelegd in artikel VI.2 WER, maar ook in diverse andere wetgeving. De versnippering op nationaal niveau weerspiegelt de versnippering die in dat verband ook bestaat op Europees niveau en die overigens niet is opgelost door de richtlijn consumentenrechten¹¹³.

72. In Boek VI van het WER zet de wetgever niet enkel de betreffende lijst van de richtlijn om in Belgisch recht (met de minimale inlichtingen die voor het afsluiten van een overeenkomst aan de consument moeten worden verstrekt), maar maakt de wetgever ook gebruik van de mogelijkheid om aanvullende vereisten inzake precontractuele informatie te behouden of aan te nemen voor andere overeenkomsten dan overeenkomsten op afstand of buiten de verkooppunten gesloten¹¹⁴. Beide delen komen duidelijk terug in de structuur van artikel VI.2 van Boek VI WER. De omzetting van de richtlijn consumentenrechten zorgt voor de bepalingen in

artikel VI.2, 1° tot en met 6°, 8° en 9° WER. Het gebruikmaken van de mogelijkheid om verder te gaan dan de richtlijn, blijkt uit hetgeen bepaald is in artikel VI.2, 7° WER. Hieronder zullen beide delen aan bod komen.

73. Vooraleer daarop in te gaan, is het echter van belang stil te staan bij de wijze en het tijdstip van informatieverstrekking die artikel VI.2 WER voorschrijft. De aanvang van dit artikel is in dat verband duidelijk:

- wat betreft het tijdstip, vermeldt artikel VI.2 WER dat de mededeling van de informatie moet gebeuren *vooraleer* een consument wordt gebonden door een andere overeenkomst dan een overeenkomst op afstand of een buiten verkooppunten gesloten overeenkomst of door een overeenkomst bedoeld in artikel VI.66 WER. De bepaling maakt duidelijk dat het hier gaat om een precontractuele informatieplicht: informatie te geven voor de overeenkomst gesloten is. Ter vergelijking: onder artikel 4 WMPC gold nog dat de informatie moest worden meegedeeld “ten laatste op het ogenblik van het sluiten van de overeenkomst”. Het verschil is heel subtiel. Zo subtiel dat het maar de vraag zal zijn of het in de praktijk enig verschil zal maken. Het is uiteraard wel duidelijk dat het niet opgaat om de contractuele informatie voor het eerst te vermelden op een document dat wordt opgemaakt of overhandigd na de contractsluiting, zoals een factuur of meer algemeen, een rekening¹¹⁵. Het gaat ook niet op om de consument een document te laten ondertekenen of aanvinken waarin hij verklaart kennis te hebben genomen van de algemene voorwaarden en deze te hebben aanvaard, wanneer die algemene voorwaarden op dat ogenblik nog niet waren meegedeeld¹¹⁶;
- wat betreft de wijze van mededeling, geeft artikel VI.2 aan dat de informatie moet worden *verstrekt op duidelijke en begrijpelijke wijze*. Vooral de keuze voor het woord “verstrekken” roept enige vragen op. Dit woord wordt bijvoorbeeld ook gebruikt in de context van de wet betalingsdiensten¹¹⁷, daar in contrast met de woorden “ter beschikking stellen”¹¹⁸. De strekking binnen de wet betalingsdiensten van het woord “verstrekken” is dat een actieve mededeling door de betalingsdienst aanbieder wordt verondersteld, terwijl bij de “terbeschikkingstelling” van de betalingsdienstgebruiker mag verwacht worden dat hij uit eigen beweging stappen onder-

¹⁰⁹. J. STUYCK, *o.c.*, 380.

¹¹⁰. Art. 5, 4. richtlijn oneerlijke handelspraktijken.

¹¹¹. J. STUYCK, “Harmonisatieniveau”, *DCCR* 2009, afl. 84-85, 16; I. SAMOY en E. TERRY, “Informatie aan consumenten in het voorstel voor een richtlijn Consumentenrechten”, *DCCR* 2009, afl. 84-85, 69.

¹¹². I. SAMOY en E. TERRY, *o.c.*, 37.

¹¹³. I. SAMOY en E. TERRY, *o.c.*, 39, 41 en 57.

¹¹⁴. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 23.

¹¹⁵. A. DE BOECK, “General Information Obligations in Belgian (and French) Law of Obligations versus Article 2 of Book VI on ‘Market practices and consumer protection’ in the Belgian Economic Law Code”, *EJCL* 2013, nrs. 3-4, 402.

¹¹⁶. A. DE BOECK, *o.c.*, 402-403.

¹¹⁷. Art. 13, § 1 wet betalingsdiensten.

¹¹⁸. Art. 8, § 1 wet betalingsdiensten.

neemt om de informatie te verkrijgen. Vermoedelijk moet het begrip “verstrekken” in artikel VI.2 WER op dezelfde wijze gelezen worden. Het veronderstelt dat de onderneming de informatie meedeelt, zonder dat de consument er uitdrukkelijk om moet komen vragen. De verplichting om de informatie te verstrekken op duidelijke en begrijpelijke wijze zegt ook iets over de kwaliteit van de informatieverstrekking. De informatie gewoonweg tot bij de consument krijgen, is onvoldoende: de onderneming dient dat te doen op een wijze die maakt dat de consument de informatie begrijpt of kan begrijpen, daarbij enige onduidelijkheid of dubbelzinnigheid in de mate van het mogelijke uitsluitend. Dit zal lang niet altijd evident zijn.

74. Het bewijs dat de informatie (niet) werd verstrekt, kan op alle mogelijke wettelijke manieren gebeuren¹¹⁹, d.w.z. inclusief vermoedens. Opvallend is dat artikel VI.2 WER niets zegt over wie wat in dat verband dient te bewijzen en in afwezigheid van enige aanwijzing in dat verband gelden de algemene regels van artikel 1315 BW (*actori incumbit probatio*). De consument die beweert dat een onderneming tekort is geschoten aan haar informatieplicht, dient dat dan ook te bewijzen¹²⁰. Uiteraard doet dit geen afbreuk aan het feit dat beide partijen hun medewerking moeten leveren m.b.t. het bewijs¹²¹.

75. Verder dient nog te worden opgemerkt dat de precontractuele informatieplicht geldt:

- voor andere overeenkomsten dan overeenkomsten op afstand of buiten verkooppunten gesloten overeenkomsten;
- voor de overeenkomsten bedoeld in artikel VI.66 WER, dat wil zeggen: (1) “*de verkopen van voedingsmiddelen, dranken of andere goederen die bestemd zijn voor dagelijkse huishoudelijke consumptie en die fysiek door een onderneming op basis van frequente en regelmatige rondes bij de woon- of verblijfplaats, dan wel arbeidsplaats van de consument worden afgeleverd*”, (2) verzekeringsovereenkomsten, (3) “*verkopen georganiseerd in het raam van manifestaties zonder handelskarakter en met een uitsluitend menslievend doel, onder de voorwaarden bepaald in uitvoering van de wet van 25 juni 1993 betreffende de uitoefening van ambulante activiteiten en de organisatie van openbare markten, en voor zover de verkoopsom 50 EUR niet overschrijdt*” en (4) overeenkomsten onderworpen aan de wetgeving betreffende consumentenkrediet¹²².

(a) De verplichte lijst informatie uit de richtlijn consumentenrechten

76. Artikel VI.2, 1° WER legt de onderneming de verplichting op om informatie te verstrekken over de voornaamste kenmerken van het product, op een wijze die is aangepast aan het gebruikte communicatiemiddel en aan het betrokken product. Twee elementen verdienen hierbij bijzondere aandacht:

- in artikel VI.2, 1° kies de wetgever voor het woord “product” in plaats van de woorden “goederen en diensten” die gebruikt worden in de richtlijn consumentenrechten. Het woord “product” is een overblijfsel van de WMPC en is veel ruimer dan “goederen en diensten” omdat ook onroerende goederen, rechten en verplichtingen hierin worden begrepen. De wetgever redeneert dat de richtlijn consumentenrechten minimaal is voor wat betreft de andere overeenkomsten dan de overeenkomsten op afstand en buiten verkooppunten en dat het toepassingsgebied van de bepalingen die hierop betrekking hebben, dus kan worden uitgebreid¹²³;
- welke wijze van mededeling geschikt is, hangt dan weer af van het gebruikte communicatiemiddel en van het betrokken product. Deze bepaling is enigszins vaag, hetgeen voor de rechtszekerheid nadelig kan zijn. Het voordeel is echter dat een rechter rekening kan houden met de concrete omstandigheden van de te koop aanbieder en/of contractsluiter en met de precieze aard van het betrokken product, om op die manier *in concreto* te beoordelen of de onderneming voldoende informatie heeft verstrekt m.b.t. de voornaamste kenmerken van de producten.

77. Waar artikel VI.2, 1° WER vooral het product betreft, behandelt artikel VI.2, 2° de persoon die het product aanbiedt, die de overeenkomst sluit of wil sluiten met de consument. Een onderneming moet de consument op de hoogte brengen van haar identiteit, haar handelsnaam, haar geografische adres van vestiging, haar telefoonnummer én haar ondernemingsnummer. Dit ondernemingsnummer is een toevoeging van de Belgische wetgever, gebaseerd op artikel 18 van de dienstenwet van 26 maart 2010 (de Belgische wet ter omzetting van richtlijn nr. 2006/123/EG betreffende diensten op de interne markt)¹²⁴.

78. Artikel VI.2, 3° is de Belgische implementatie van artikel 5, 1., c) van de richtlijn. Hierbij valt te vermelden dat opnieuw het woord “product” wordt gebruikt en niet de woorden “goederen en diensten” (zie toelichting bij art. VI.2, 1° WER *supra*). Verder is het opvallend dat

¹¹⁹. Gent 13 oktober 2003, *NJW* 2004, 312.

¹²⁰. A. DE BOECK, *o.c.*, 404.

¹²¹. Cass. 10 december 2004, *Arr.Cass.* 2004, afl. 12, 1998.

¹²². Wet van 12 juni 1991 op het consumentenkrediet.

¹²³. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 25.

¹²⁴. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 25.

artikel VI.2 dat kadert in de “Algemene verplichting tot informatie van de consument” (Hoofdstuk 1 van Titel 2) specifieke richtlijnen bevat over de prijsaanduiding, terwijl er binnen Boek VI ook nog eens een apart hoofdstuk (Hoofdstuk 2 van Titel 2) aan prijsaanduiding is gewijd. Het valt ook op in welke mate artikel VI.2, 3° WER en de artikelen VI.3 en VI.4 elkaar overlappen. Zo bepaalt artikel VI.2, 3° dat informatie moet worden megedeeld met betrekking tot:

- *de totale prijs van het product;*
- *met inbegrip van alle belastingen;*
- *met inbegrip van alle diensten die door de consument verplicht moeten worden bijbetaald;*
- *of, als door de aard van het product de prijs redelijkerwijs niet vooraf kan worden berekend, de manier waarop de prijs moet worden berekend;*
- *en, desgevallend, alle vracht-, leverings-, of portokosten;*
- *of, indien deze kosten redelijkerwijs niet vooraf kunnen worden berekend, in ieder geval het feit dat er eventueel dergelijke extra kosten verschuldigd kunnen zijn.*

De artikelen VI.3 en VI.4 verplichten dan weer de onderneming ertoe om ten aanzien van de consument:

- de prijs van goederen schriftelijk en ondubbelzinnig aan te duiden wanneer de onderneming goederen aan de consument te koop aanbiedt (niet geldig bij openbare verkoop);
- de prijs van homogene diensten schriftelijk, leesbaar, goed zichtbaar en ondubbelzinnig aan te duiden wanneer die onderneming homogene diensten te koop aanbiedt aan de consument;
- de totaal door de consument te betalen prijs aan te duiden, waaronder is begrepen: de belasting over de toegevoegde waarde, alle overige taksen en de kosten van alle diensten die door de consument verplicht moeten worden bijbetaald.

Het ware ruimschoots verkieslijk geweest om minstens artikel VI.2, 3° onder te brengen in hetzelfde (eventueel te hernoemen) hoofdstuk als de artikelen VI.3 en VI.4. Ter herinnering: op het vlak van de prijsaanduiding van aan de consument aangeboden producten, speelt ook de richtlijn nr. 98/6/EG¹²⁵ een rol. Deze richtlijn wordt ook ten dele omgezet in het Belgisch recht door middel van artikel VI.4 WER.

79. Artikel VI.2, 4° WER legt de onderneming op om desgevallend informatie te verstrekken over de wijze van betaling, levering, uitvoering, de termijn waarbinnen de onderneming zich verbindt het product te leveren en het beleid van de onderneming inzake klachtenbehandeling. Het woord “desgevallend” zou vragen kunnen oproepen, maar dit dient in de juiste context te worden gelezen en in het licht van de bewoordingen van de richtlijn consumentenrechten.

Artikel 5, 1., d) van de richtlijn gebruikt immers niet het woord “desgevallend”, maar wel “voor zover van toepassing”. Dit maakt duidelijk dat de informatie slechts moet gegeven worden voor zover daartoe aanleiding bestaat, voor zover die informatie van toepassing is. Zo is het bijvoorbeeld onnodig om iets te zeggen over de wijze of de termijn van levering indien de goederen door de consument meteen worden meegenomen in de winkel. Bij artikel VI.2, 4° valt wederom op te merken dat de wetgever koos voor de term “product” in plaats van “goederen en diensten”.

80. Luidens artikel VI.2, 5° moet de onderneming voortaan de consument herinneren aan het bestaan van de wettelijke waarborg van conformiteit van goederen en desgevallend het bestaan en de voorwaarden van diensten na verkoop en commerciële garanties. Deze bepaling maakt wel degelijk een verschil uit ten aanzien van de algemene informatieplicht onder artikel 4 WMPC. Immers, onder artikel 4 WMPC werd reeds geoordeeld dat informatie m.b.t. de wettelijke rechten van de consument niet moest worden megedeeld door de onderneming, terwijl artikel VI.2, 5° nu expliciet de onderneming verplicht om te herinneren aan de wettelijke waarborgen. Bedoeld worden overigens vooral de bepalingen inzake consumentenkoop opgenomen in de artikelen 1649 *bis* en volgende BW. Verder is het de onderneming uiteraard toegestaan om meer garanties te geven dan diegene waartoe zij wettelijk verplicht is, maar als hij dat doet, dan moet de betreffende onderneming niet enkel het bestaan van deze garanties vermelden, maar tevens de voorwaarden waaronder beroep kan worden gedaan op deze garanties en/of waaronder deze worden verkregen, verspeeld of behouden. Hetzelfde geldt voor diensten na verkoop.

81. De onderneming moet de consument ook desgevallend informatie geven over de duur van de overeenkomst, of, wanneer de overeenkomst van onbepaalde duur is of automatisch verlengd wordt, de voorwaarden voor het opzeggen van de overeenkomst¹²⁶. Opnieuw vermeldt het artikel “desgevallend”, uiteraard door het feit dat niet iedere overeenkomst ook een bepaalde, onbepaalde of automatisch verlengbare duur heeft. Zo worden vele overeenkomsten onmiddellijk uitgevoerd (bv. de aankoop van een brood) en is enige tijdsduur daarbij irrelevant.

82. Ten slotte voorzien de punten 8° en 9° van artikel VI.2 in een bijzondere informatieverplichting met betrekking tot digitale inhoud. Zo moet de onderneming informatie meedelen (1) m.b.t. de functionaliteit van die digitale inhoud, met inbegrip van toepasselijke technische beveiligingsvoorzieningen en (2) m.b.t. de relevante interoperabiliteit van die digitale inhoud met hardware en software en andere diensten waarvan de onderneming op de hoogte is of redelijkerwijs

^{125.} Richtlijn nr. 98/6/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 februari 1998 betreffende de bescherming van de consument inzake de prijsaanduiding van aan de consument aangeboden producten.

^{126.} Art. VI.2, 6° WER.

kan worden verondersteld op de hoogte te zijn. De wetgever verduidelijkte¹²⁷:

- dat met “functionaliteit” wordt bedoeld “*de verschillende manieren van gebruik van de digitale inhoud, bijvoorbeeld voor de observatie van het consumentengedrag, de aan- of afwezigheid van technische beperkingen, zoals de bescherming via digital rights management of de regiocodering*”. Een concreet voorbeeld: bij de verkoop van een cd moet worden aangegeven dat deze op een dergelijke manier beschermd is dat het maken van een kopie of het omzetten van deze cd naar geluidsbestanden niet mogelijk is;
- dat met “informatie over interoperabiliteit” wordt bedoeld “*de informatie over de standaardhardware en softwareomgeving waarmee de digitale inhoud compatibel is, bijvoorbeeld het besturingssysteem, de vereiste versie en bepaalde hardwaremerken*”. Verder vormt de noodzaak om over andere diensten te beschikken (zoals een Internetverbinding) eveneens relevante informatie. Een concreet voorbeeld: bij de verkoop van tekstverwerkingssoftware moet worden aangegeven aan welke minimale systeemvereisten de computer moet voldoen om gebruik te kunnen maken van die software (bv. minimum Apple Intel Core 2 Duo met Mac OS versie 10.8 of later).

(b) De toevoeging bij de lijst van de Europese wetgever

83. De Belgische wetgever achtte de informatieverplichtingen opgelegd door de Europese wetgever nog onvoldoende en voegde zelf nog een artikel VI.2, 7° toe aan de al behoorlijk lange lijst. Voortaan is het nodig om desgevallend informatie te verstrekken over de verkoopvoorwaarden, rekening houdend met de door de consument uitgedrukte behoefte aan informatie en met het door de consument meegedeelde of redelijkerwijze voorzienbare gebruik. De wetgever achtte een aanvulling noodzakelijk en wilde *mutatis mutandis* de inhoud van artikel 4 WMPC die niet voorkomt in de richtlijn hernemen¹²⁸: “*de onderneming moet aan de consument, voor de contractsluiting, de andere inlichtingen dan deze opgesomd in dit artikel van de richtlijn, verstrekken*”. Deze toevoeging is eerder vaag en de vraag is dan ook welke informatie nog zinvol is om bijkomend te verstrekken. Wat wel duidelijk is, is dat artikel VI.2, 7° een verplichting inhoudt om rekening te houden met de behoefte aan informatie van de consument (zoals die is uitgedrukt) en met het meegedeelde of voorzienbare gebruik. Deze verplichting komt niet uitdrukkelijk voor in enig ander deel van artikel VI.2 WER. De wetgever stelt echter tegelijk dat “*het in rekening nemen van deze specifieke behoeften*” niet moet

leiden tot verschillende niveaus van consumentenbescherming. De toevoeging zorgt er wel voor dat flexibiliteit en dynamiek aan het artikel wordt verleend in die zin dat er in specifieke gevallen mogelijks toch onvoldoende informatie wordt gegeven als alle andere punten worden vervuld. In dat geval biedt artikel VI.2, 7° uitkomst doordat de onderneming verplicht wordt om de bijkomende specifieke informatie alsnog aan te leveren.

(c) Geen enkele uitdrukkelijke verplichting voor de consument

84. Annick De Boeck betreurt terecht dat er in artikel VI.2 enkel een uitdrukkelijke verplichting bestaat in hoofde van de onderneming¹²⁹. De consument heeft nochtans de sleutel in handen om de onderneming toe te laten de juiste en nodige informatie te verstrekken. Informatie wordt op deze manier eenrichtingsverkeer. Nochtans mag dit probleem mijns inziens niet overschat worden. Artikel VI.2 is immers al zeer volledig en scheidt een helder kader (althans voor de meeste gevallen) over wat moet worden meegedeeld. Overigens wordt al voor een klein deel rekening gehouden met wat de consument precies meedeelt aan de onderneming, met name dan wat betreft de verplichting in het aangehaalde artikel VI.2, 7° waarbij de uitgedrukte behoefte aan informatie doorslaggevend kan zijn. Drukt de consument geen specifieke behoefte uit, dan kan daar in beginsel natuurlijk moeilijk rekening mee worden gehouden.

4.3. Geen overname van de mogelijkheid tot uitzondering in de richtlijn

85. Misschien wel de belangrijkste vaststelling bij de informatieverplichtingen in artikel VI.2 WER, is het feit dat de wetgever het niet nodig of wenselijk heeft geacht om gebruik te maken van de mogelijkheid tot uitzondering vervat in artikel 5, 3. van de richtlijn consumentenrechten. Daarin werd aan de lidstaten de mogelijkheid verleend om de informatieverplichtingen niet toe te passen op de overeenkomsten die slaan op verrichtingen die het dagelijkse leven aangaan en die worden uitgevoerd zodra ze worden afgesloten. De wetgever laat daarmee na om de impact van de nieuwe informatieverplichtingen te beperken of te verzachten en gaat niet in op de voorkeur van de vertegenwoordigers van de productie, de distributie en de middenstand in de Raad voor het Verbruik¹³⁰. De wetgever was niet bereid om het toepassingsgebied van de informatieplicht in de WMPC te beperken bij de omzetting van de richtlijn consumentenrechten en stelt dat de algemene voorlichtingsverplichting op alle overeenkomsten toepasselijk moet blijven. De wetge-

¹²⁷. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 25.

¹²⁸. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 24.

¹²⁹. A. DE BOECK, “General Information Obligations in Belgian (and French) Law of Obligations versus Article 2 of Book VI on ‘Market practices and consumer protection’ in the Belgian Economic Law Code”, *EJCL* 2013, nrs. 3-4, 410.

¹³⁰. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 24.

ver vindt een bijkomend argument in het feit dat het criterium van uitsluiting in de richtlijn niet voldoende precies is, met name een overeenkomst in verband met een verrichting die het dagelijkse leven aanbelangt. Bijgevolg zou de toepassing uiteen kunnen lopen naar gelang de gevallen en kan geen juridische zekerheid geboden worden¹³¹.

86. Daarmee negeert de wetgever wel enigszins het feit dat de informatieverplichtingen in belangrijke mate verzwaaard zijn, hetgeen ook betekent dat die plichten voor alle overeenkomsten verzwaaard zijn. De informatie genoemd in de richtlijn consumentenrechten lijkt overigens ook wel verder te gaan dan een loutere “algemene informatieverplichting”. De concrete vraag zal dan ook worden hoe een onderneming moet omgaan met deze plicht wanneer het voorwerp van de te koop aanbidding inderdaad louter triviale zaken zijn zoals een brood of een t-shirt. Het antwoord hierop is helaas niet zo duidelijk. Het staat echter wel vast dat al die informatie in een groot aantal gevallen (bv. veelvoorkomende transacties van onbeduidende waarde) zo goed als nutteloos is¹³².

87. Belangrijk is wel dat de wetgever de informatieverplichtingen zelf al relateert in de parlementaire voorbereiding. Zo zou de richtlijn eigenlijk niet veel toevoegen aan datgene wat al bepaald was in artikel 4 WMPC. De wetgever wijst er verder op dat de informatie slechts aan de consument moet worden verstrekt indien deze niet reeds duidelijk blijkt uit de context. In de praktijk betekent dit volgens de wetgever dat er door de invoering van het nieuwe artikel VI.2 WER geen enkele nieuwe verplichting wordt toegevoegd voor de overeenkomsten m.b.t. de verrichtingen die slaan op

het dagelijkse leven en die van bij hun afsluiting worden uitgevoerd. Bovendien zouden voor het merendeel van deze verrichtingen de inlichtingen ook blijken uit de context (hetgeen de onderneming ontslaat van een uitdrukkelijke informatieverstreking).

88. Als de parlementaire voorbereiding iets duidelijk maakt, is het wel dat de informatieplicht naar redelijkheid moet worden beoordeeld en niet moet worden gelezen als een verplichting om bij ieder kledingsstuk voortaan een blad met precontractuele informatie te hangen. Toch beantwoordt dit niet alle vragen: wanneer zal een onderneming bijvoorbeeld verplicht zijn om toelichting te geven bij de wettelijke waarborg van conformiteit van de goederen? Kan een consument niet geacht worden de regeling te kennen? Wat maakt het verschil tussen een goed waarbij de informatie moet worden gegeven en een goed waarbij dat niet nodig is: de waarde bijvoorbeeld of de relevantie van de waarborg? In 2009 werd door Ewoud Hondius al gepleit om de onduidelijkheid in dit opzicht weg te nemen of in te perken¹³³: “*Wat in het richtlijnvoorstel opvalt, is dat artikel 5 een groot aantal informatieverplichtingen bevat, tenzij deze informatie al uit de ‘context’ duidelijk is. Dit is een bron van onduidelijkheden; een veel scherpere formulering is hier dringend gewenst.*”

Voor bepaalde informatie daarentegen is de situatie wel duidelijker. Als een verkoop plaatsvindt in een verkooppunt, zouden de voornaamste kenmerken van een product duidelijk moeten zijn, net zoals de identiteit van de handelaar en de wijze van levering (de consument kan het meteen meenemen)¹³⁴.

5. UITVERKOOP

5.1. Uitverkoop in de WMPC

89. Bij de invoering van de WMPC in 2010 werd de regeling inzake uitverkoop uit de oude WHPC bijna volledig overgenomen¹³⁵. Buiten enkele details i.v.m. de vermelding van de prijsvermindering, werd er eigenlijk niets gewijzigd, een keuze die onder meer door Jules Stuyck betreurd werd¹³⁶. De strikte reglementering werd immers zo goed als volledig behouden, terwijl men zich ernstige vragen kan stellen bij het nut van een dergelijke reglementering omdat de consumentenbescherming al in voldoende mate gegarandeerd is door het verbod op misleiding van de consument en het meer algemene verbod op oneerlijke handelspraktijken jegens niet-consumenten (art. 95 WMPC). Bovendien is de

kans reëel dat de regeling inzake uitverkoop in de WMPC in strijd is met de richtlijn oneerlijke handelspraktijken.

5.2. Geen afschaffing of grondige aanpassing in het WER

90. De wetgever heeft ondanks de vragen die gesteld kunnen worden bij het nut van de regeling inzake uitverkoop en bij de verenigbaarheid ervan met de richtlijn oneerlijke handelspraktijken, ervoor geopteerd om de regeling in grote mate te behouden. Eigenlijk verandert er maar één ding: de verplichting om een uitverkoop te notificeren wordt opgeheven¹³⁷. Onder de WMPC was een onderneming die wilde

¹³¹. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 24.

¹³². A. DE BOECK, *o.c.*, 411.

¹³³. E. HONDIUS, “De toekomst van het consumentenrecht” in J. MEEUSEN, G. STRAETMANS en A.-M. VAN DEN BOSSCHE (eds.), *Het EG-consumentenacquis: nu en straks*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 1; A. VERHOEVEN, *o.c.*, 115.

¹³⁴. I. SAMOY en E. TERRY, “Informatie aan consumenten in het voorstel voor een richtlijn consumentenrechten”, *DCCR* 2009, afl. 84-85, 48.

¹³⁵. Art. 24 t.e.m. 27 WMPC.

¹³⁶. J. STUYCK, *Handelspraktijken*, Mechelen, Kluwer, 2013, 409.

¹³⁷. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 6.

overgaan tot een uitverkoop inderdaad verplicht om de voorgenomen uitverkoop vooraf aan de minister of de aangewezen ambtenaar ter kennis te brengen, waarna een wachttijd volgde van 10 werkdagen¹³⁸. De wetgever achtte deze kennisgevingsverplichting echter niet effectief en de oorzaak van administratieve lasten en kosten voor de ondernemingen die eraan onderworpen waren.

In de plaats van de verplichting tot kennisgeving, kan de Koning voortaan bijzondere modaliteiten van bekendmaking bepalen voorafgaand aan de aanvang van de uitverkoop¹³⁹. Daarbij geeft de wetgever aan dat het bijvoorbeeld mogelijk zou zijn om een website ter beschikking te stellen die een lijst bevat met ondernemingen die in uitverkoop zijn¹⁴⁰.

91. De andere voorwaarden waaraan een uitverkoop was onderworpen, die blijven gewoon gelden. De wetgever verduidelijkt wel: “*Teneinde oneerlijke concurrentie tussen ondernemingen te vermijden, bepaalt artikel VI.23, § 3, dat in uitverkoop enkel goederen te koop aangeboden of verkocht mogen worden die voor het begin van de uitverkoop deel uitmaken van de voorraad van de onderneming.*” Deze specifieke voorwaarde bestaat dus klaarblijkelijk enkel om oneerlijke concurrentie tussen ondernemingen te vermijden, maar hiermee wordt nog niets gezegd over de andere voorwaarden waaraan een uitverkoop wordt onderworpen. Zo blijven onder meer de volgende bepalingen volledig gelden:

- een uitverkoop kan slechts in een beperkt aantal gevallen zoals een verkoop ter uitvoering van een rechterlijke beslissing, een verkoop van (een deel van) de voorraad door de erfgenamen of rechtverkrijgenden van een overleden persoon die een onderneming uitbaatte, een verkoop van (een deel van) de overgedragen voorraad door de onderneming die de handel van een andere onderneming overneemt,...¹⁴¹. Artikel 24 WMPC wordt als dusdanig overgenomen in het nieuwe Boek VI WER;
- de duur van de uitverkoop is normaalgesproken beperkt tot 5 maanden of 12 maanden, al naar gelang de precieze reden van de uitverkoop¹⁴². Iedere aankondiging of reclame m.b.t. de uitverkoop moet de aanvangsdatum van de uitverkoop vermelden;
- in de meeste gevallen (opnieuw afhankelijk van de reden van de uitverkoop) dient de uitverkoop plaats te vinden in de verkooppunten waar, of via de verkoopstechnieken waarmee, hetzij de onderneming zelf, hetzij de overleden persoon of overdragende onderne-

ming dezelfde goederen placht te koop te stellen¹⁴³;

- in beginsel (opnieuw afhankelijk van de reden van de uitverkoop) moet ieder goed aangeboden in uitverkoop een prijsvermindering hebben ondergaan ten opzichte van de referentieprij. De referentieprij is de laagste prijs die in de loop van de maand die de eerste dag van de uitverkoop voorafgaat voor hetzelfde goed gevraagd werd, hetzij door de onderneming zelf, hetzij door de overledene of de overdragende onderneming. Er is ook een verplichting tot het aanduiden van de referentieprij of de informatie te geven waarmee de gemiddelde consument die prijs onmiddellijk en gemakkelijk kan berekenen¹⁴⁴;
- de bewijslast ligt bij de persoon die overgaat tot een uitverkoop¹⁴⁵.

5.3. De vragen omtrent de regeling inzake uitverkoop blijven

92. Met deze beperkte wijziging biedt de wetgever geen echt antwoord op de gegronde vragen die kunnen worden gesteld met betrekking tot de regeling inzake uitverkoop:

- de eerste vraag hierboven had betrekking op het nut van de regeling inzake uitverkoop nu de consument al tegen misleiding wordt beschermd door andere bepalingen binnen de WMPC en binnen Boek VI WER. De wetgever heeft nu duidelijk gemaakt dat niet de hele regeling gericht is op consumentenbescherming. Alvast de voorwaarde in artikel VI.23, § 3 is uitdrukkelijk erop gericht om de andere ondernemingen te beschermen tegen daden van oneerlijke mededinging. Ter herinnering het gaat om de voorwaarde dat in uitverkoop enkel goederen te koop aangeboden of verkocht mogen worden die voor het begin van de uitverkoop deel uitmaken van de voorraad van de onderneming. De regeling heeft dus minstens ten dele niet enkel de bescherming van de consument tot doel, hetgeen maakt dat het verdwijnen van de regeling inzake uitverkoop toch niet geheel zou kunnen worden opgevangen door het verbod op misleidende praktijken jegens consumenten;
- de tweede vraag hierboven betrof de overeenstemming van de regeling inzake uitverkoop met de richtlijn oneerlijke handelspraktijken. Deze vraag blijft ook na de introductie van Boek VI van het WER een open vraag. De wetgever merkt wel op één punt in de parlementaire voorbereiding op¹⁴⁶: “*Teneinde de concurren-*

¹³⁸. Art. 25, § 1 WMPC.

¹³⁹. Art. VI.24 WER.

¹⁴⁰. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 26.

¹⁴¹. Alle mogelijke hypothesen zijn beschreven in art. VI.22 WER.

¹⁴². Art. VI.23, § 1 WER.

¹⁴³. Art. VI.23, § 2 WER.

¹⁴⁴. Art. VI.23, § 4 WER.

¹⁴⁵. Art. VI.23, § 5 WER.

¹⁴⁶. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 26.

tie tussen ondernemingen te vermijden, bepaalt artikel VI.23, § 3, dat in uitverkoop enkel goederen te koop aangeboden of verkocht mogen worden die voor het begin van de uitverkoop deel uitmaken van de voorraad van de onderneming¹⁴⁷, maar daarmee sluit de wetgever nog niet uit dat consumentenbescherming ook een doelstelling is geweest, noch voor de specifieke bepaling, noch voor de regeling inzake uitverkoop in haar geheel. Dezelfde vragen blijven dus. Over de Belgische regeling inzake uitverkoop is er op dit ogenblik

geen zaak hangende voor het Hof van Justitie. In 2013 oordeelde het Hof van Justitie wel al dat een Duitse regel die vereiste dat een handelaar die een uitverkoop wilde organiseren een voorafgaande goedkeuring nodig had, in strijd was met de richtlijn oneerlijke handelspraktijken¹⁴⁷. De verwijzende rechter had wel stilzwijgend erkend dat deze bepaling de consumenten en niet uitsluitend de concurrenten en andere marktdeelnemers beoogt te beschermen¹⁴⁸.

6. SOLDEN EN SPERPERIODE

6.1. De discussies m.b.t. de regeling inzake solden en sperperiode in de WHPC en de WMPC

93. Hoewel de WHPC al 4 jaar niet meer van toepassing is, woedt de discussie of de sperperioderegeling uit die oude wet al dan niet in strijd was met de richtlijn oneerlijke handelspraktijken vandaag nog steeds in alle hevigheid. Het Hof van Justitie legde het lot van die bepaling in de handen van de nationale rechters toen het oordeelde dat de richtlijn aldus moet worden uitgelegd “dat zij zich verzet tegen een nationale bepaling [...] die op algemene wijze aankondigingen van prijsverminderingen en suggesties daarvan tijdens de sperperiode verbiedt, voor zover deze bepaling de bescherming van de consumenten beoogt”¹⁴⁹. De Belgische rechters konden nauwelijks meer verdeeld reageren: het Hof van Cassatie leek eerst van mening dat consumentenbescherming geen oogmerk was¹⁵⁰, maar oordeelde in het finale arrest toch dat consumentenbescherming wel degelijk beoogd werd¹⁵¹, de hoven van beroep te Antwerpen en Brussel oordeelden beiden dat de consumentenbescherming geen oogmerk was van de sperperioderegeling¹⁵². De discussie onder de WMPC is vanzelfsprekend evenmin beslecht¹⁵³.

94. Wat de soldenregeling betreft, werd hoger al opgemerkt dat het Hof van Justitie heeft geoordeeld dat België niet heeft voldaan aan artikel 4 van richtlijn nr. 2005/29 aangezien de artikelen 20, 21 en 29 van de wet van 6 april 2010 de consument een strengere en striktere bescherming bieden dan die welke krachtens deze richtlijn geldt. Het gaat om essentiële bepalingen onder meer i.v.m. de soldenverkoop

(referentieprijis, vermelding ervan, duur van de vermelding en eenvormig kortingspercentage)¹⁵⁴.

6.2. Uitdrukkelijke uitsluiting van consumentenbescherming als doel van de regeling

95. Zoals hoger al aangegeven, tracht de Belgische wetgever bij de invoering van Boek VI WER opnieuw de sperperioderegeling zoveel als mogelijk te behouden. Het middel dat de Belgische wetgever vond, is het herschrijven van de *ratio legis* om zodoende uitdrukkelijk uit te sluiten dat consumentenbescherming een oogmerk is. De parlementaire voorbereiding vermeldt uitdrukkelijk¹⁵⁵: (1) dat de wijzigingen door gevoerd inzake solden en sperperiode er niet toe strekken de belangen van de consument te beschermen, maar wel de belangen van de kleinere detailhandelszaken, (2) dat de finaliteit van de regeling nu uitdrukkelijk vermeld wordt in artikel VI.25, § 1 WER opdat er geen twijfel meer over kan bestaan, (3) dat de sperperiode traditionele detailhandelszaken moet beschermen die het hoofd moeten bieden aan promotionele acties van grotere ondernemingen “die hen, dank zij hun belangrijke economische macht, in grote moeilijkheden kunnen brengen” en (4) dat het verbod om prijsverminderingen aan te kondigen tijdens de sperperiode uitsluitend beoogt een gezonde mededinging tussen professionele te waarborgen. De wetgever heeft zich met andere woorden uitgeput om zo duidelijk mogelijk de doelstellingen af te bakenen. Het is in dat opzicht minstens verrassend te noemen dat de wetgever enkel bij artikel VI.25 WER (solden) de doelstelling uitdrukkelijk in de wet heeft geschreven en niet bij artikel VI.29 WER (sperperiode).

¹⁴⁷. HvJ 17 januari 2013, C-206/11, *Georg Köck / Schutzverband gegen unlauteren Wettbewerb*.

¹⁴⁸. Rechtsoverw. nr. 31 van het arrest.

¹⁴⁹. HvJ 30 juni 2011, C-288/10, *Wamo / JBC*; HvJ 15 december 2011, C-126/11, *Inno / UNIZO*.

¹⁵⁰. Cass. 11 februari 2011, *Jaarboek Marktpraktijken*, 2011, 312.

¹⁵¹. Cass. 2 november 2012, *Pas* 2012, afl. 11, 2085.

¹⁵². Antwerpen 6 februari 2014, *TBH* 2014, 177; Brussel 12 mei 2009, *Jaarboek Handelspraktijken*, 2009, 252.

¹⁵³. T. BAES, “De sperperioderegeling in de wet marktpraktijken: dode letter?”, *Balans* 2012, afl. 685.

¹⁵⁴. Art. 29 WMPC.

¹⁵⁵. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 26-27.

6.3. Vereenvoudiging van de regels inzake solden en sperperiode

96. Naast een aanpassing van de uitgedrukte doelstelling van de sperperiode, heeft de wetgever ook de reglementering inzake de solden en de sperperiode vereenvoudigd¹⁵⁶:

- de soldenperiodes zelf blijven behouden (van 3 januari tot en met 31 januari en van 1 juli tot en met 31 juli, tenzij de aanvangsdag op een zondag valt, dan kunnen de soldenperiodes ook een dag eerder starten). De Koning kan de periode verlengen, maar nieuw is dat de periode daarmee niet langer mag worden dan één maand. Daarmee beoogt de wetgever – zo geeft de parlementaire voorbereiding aan – zelfstandige ondernemers en kmo's te beschermen¹⁵⁷. Langere periodes zouden niet verantwoord zijn omdat anders ondernemingen gedurende te lange tijd met verlies kunnen verkopen. Meteen wil de wetgever ook het evenwicht behouden in de reglementering en dus wat compenseren omdat ook het verbod op het verkoop met verlies wordt aangepakt (zie randnr. 7 van deze bijdrage);
- de regels inzake de bepaling van de referentieprijzen worden verduidelijkt. De WMPC vermeldde in dat verband¹⁵⁸: *“Als het goed dat in solden wordt verkocht te koop werd aangeboden gedurende de maand die de soldenperiode voorafgaat in hetzelfde verkooppunt of via dezelfde verkooptechniek, moet de gevraagde prijs minder bedragen dan de referentieprijzen, zijnde de laagste prijs die de onderneming voor dat goed tijdens die maand heeft gevraagd in dat verkooppunt of via die verkooptechniek. Wanneer het goed dat in solden wordt verkocht niet te koop werd aangeboden gedurende de maand die de soldenperiode voorafgaat, moet de gevraagde prijs minder bedragen dan de referentieprijzen, zijnde de laagste prijs die de onderneming voor dat goed in het verleden heeft gevraagd, ongeacht het verkooppunt of de gebruikte verkooptechniek.”*

Voortaan is de referentieprijzen¹⁵⁹: (1) *“de laagste prijs waaraan het goed te koop werd aangeboden tijdens de maand die de aanvang van de periodes bedoeld in artikel VI.25, voorafgaat, indien het goed gedurende gans die maand te koop was aangeboden in hetzelfde verkooppunt of via dezelfde verkooptechniek”* of (2) *“in alle andere gevallen de laagste prijs die de onderneming eerder heeft toegepast in een verkooppunt of*

via een verkooptechniek”.

Concreet gevolg: stel dat een goed in het verleden vele maanden voor 50 EUR werd aangeboden en in de maand juni (voor de soldenperiode van juli dus) 1 dag opnieuw wordt aangeboden, maar ditmaal aan 100 EUR, dan bedroeg de referentieprijzen onder de oude regeling 100 EUR, maar onder de nieuwe regeling zal de referentieprijzen 50 EUR bedragen. Eén en ander geeft een meer realistisch beeld in dit geval;

- de sperperiodes voor de “kritieke” sectoren kleding, schoenen en lederwaren, worden verlengd om die periodes te doen samenvallen met de periode voor de bepaling van de referentieprijzen¹⁶⁰. Onder de WMPC waren deze periodes immers niet gelijk, hetgeen leidde tot verwarring en interpretatiemoeilijkheden¹⁶¹;
- onder de WMPC¹⁶² was het mogelijk om ondanks de sperperiode toch een aankondiging van prijsvermindering te doen als het gaat om de tekoopaanbieding van goederen verricht ter gelegenheid van occasionele handelsmanifestaties (de zogenaamde “braderijen”). De maximumduur was 4 dagen en die dienden dan maximum 1 keer per jaar te worden georganiseerd door de plaatselijke verenigingen van ondernemingen of met hun medewerking. In het WER wijzigt de voorwaarde en is het nu mogelijk dat die hoogstens 4 dagen duren per sperperiode¹⁶³. De voorwaarde dat dat slechts één keer per jaar kan vervalt, maar de rol van de plaatselijke verenigingen van ondernemingen, blijft van belang. Het doel is (1) om aan te sluiten bij de effectieve praktijken op de markt en (2) ervoor te zorgen dat alle ondernemingen over het hele grondgebied op gelijke wijze kunnen concurreren¹⁶⁴;
- nieuw is ook artikel VI.29, § 5 WER waarin staat dat de sperperiode niet van toepassing is op uitverkoop verricht overeenkomstig de artikelen VI.22 tot VI.24. Deze wijziging was nodig omdat ondernemingen in uitverkoop verlaagde prijzen dienden toe te passen en ook aan te geven welk prijsvoordeel werd toegekend, maar dit tijdens de sperperiode in de kritieke sectoren eigenlijk niet mochten. Een uitverkoop duurt echter meestal (maximum) 5 maanden zodat er heel vaak een sperperiode in die uitverkoop viel. Ondernemingen in uitverkoop dienden in beginsel tijdens die periode de aankondigingen van prijsverminderingen weg te halen. Door de uitdrukkelijke vermelding in artikel VI.29, § 5 is dat voortaan niet meer nodig.

¹⁵⁶. Parl.St. Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 6.

¹⁵⁷. Parl.St. Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 27.

¹⁵⁸. Art. 29 WMPC.

¹⁵⁹. Art. VI.26, § 2 WER.

¹⁶⁰. Art. VI.29 WER.

¹⁶¹. Parl.St. Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 28; art. 32, § 1 WMPC.

¹⁶². Art. 32, § 3 WMPC.

¹⁶³. Art. VI.29, § 4 WER.

¹⁶⁴. Parl.St. Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 28.

7. VERKOOP MET VERLIES

7.1. Vragen bij het verbod op verkoop met verlies in de WMPC

97. Naast de sperperioderegeling in de WHPC en de WMPC, kwam ook het verbod op verkoop met verlies onder vuur te liggen. De beschikking van het Hof van Justitie van 7 maart 2013 lag volledig in de lijn van de eerdere beschikkingen en arresten m.b.t. de overeenstemming van de Belgische handelspraktijkenreglementering met de richtlijn oneerlijke handelspraktijken¹⁶⁵. De rechter die de prejudiciële vraag stelde, vermeldde immers al dat artikel 101 van de WMPC onder meer consumentenbelangen beoogt te beschermen. Het Hof van Justitie verwees zelf naar zijn eerdere arresten en beschikkingen¹⁶⁶ en oordeelde dat een verkoop met verlies wel degelijk een handelspraktijk is in de zin van artikel 2, sub d) van de richtlijn oneerlijke handelspraktijken. Vermits enkel praktijken op de zwarte lijst *per se* verboden mogen worden en verkoop met verlies daar niet in voorkomt, is het verbod op verkoop met verlies in strijd met de richtlijn. Het hof van beroep te Gent oordeelde intussen eveneens dat artikel 101 WMPC een onmiskenbaar consumentenluik heeft en niet enkel de belangen van bestaande handelaars dient¹⁶⁷. Aldus werd het verbod op verkoop met verlies dode letter voor zover de Belgische rechter die erover oordeelt (in dit geval dus de rechtbank van koophandel te Gent én het hof van beroep te Gent), van oordeel is dat artikel 101 de consumentenbescherming beoogt.

7.2. Uitdrukkelijke uitsluiting van consumentenbescherming als doel van het verbod

98. De Belgische wetgever heeft bij de opmaak van Boek VI van het WER duidelijk rekening gehouden met de besproken rechtspraak. De wetgever achtte het nodig om het verbod te behouden (zij het versoepeld – zie *infra*) om de economische belangen van de individuele ondernemingen en de kmo's te beschermen¹⁶⁸. Een dergelijk verbod zou nodig zijn omdat kleine ondernemingen omwille van hun

omvang niet over de financiële capaciteit beschikken om goederen met verlies te verkopen. Andere, grotere ondernemingen kunnen dat wel gemakkelijker omwille van de variëteit en het aantal verkochte goederen (compensatie). Opvallend is dat de wetgever verklaart: “Deze regelgeving heeft dus *enkel tot doel het bestaan van een gezonde en loyale concurrentie tussen ondernemingen te waarborgen.*” De consumentenbescherming wordt dus uitdrukkelijk als doel uitgesloten.

7.3. Een gewijzigde omschrijving van het begrip “verkoop met verlies”

99. Het verbod op verkoop met verlies blijft dus behouden in Boek VI van het WER, maar de inhoud van het begrip is niet meer dezelfde. Voortaan zal het ook mogelijk zijn om niet definitief verworven volumekortingen mee in rekening te brengen voor het bepalen van de aankoopprijs of de herbevoorradingprijs¹⁶⁹. Voortaan is een verkoop met verlies “*elke verkoop tegen een prijs die niet ten minste gelijk is aan de prijs waartegen de onderneming het goed heeft gekocht of die de onderneming zou moeten betalen bij herbevoorrading, na aftrek van eventueel toegekende en definitief verworven kortingen, alsook van niet definitief verworven volumekortingen berekend op basis van 80% van de volumekorting die de onderneming in het voorbije jaar voor hetzelfde goed heeft verworven. Om uit te maken of er verkoop met verlies is, wordt geen rekening gehouden met kortingen die, al dan niet uitsluitend, toegekend worden in ruil voor verbin-tissen van de onderneming andere dan de aankoop van goederen.*”

100. De aanpassing van de marktpraktijkenreglementering op dit punt betekent een versoepeling van het verbod op verkoop met verlies. De reden voor de 80%-grens ligt in het feit dat het niet noodzakelijk zo is dat een onderneming in het lopende jaar hetzelfde volume zal realiseren of dezelfde korting opnieuw zal krijgen.

8. TITELS

8.1. Afschaffing van de bevoegdheid voor de Koning tot het uitvaardigen van bijzondere maatregelen

101. Artikel 36 WMPC geeft de Koning de bevoegdheid

om voor titels die recht geven op terugbetaling of prijsvermindering voorschriften te maken inzake (1) minimumformaat en bijzondere kenmerken, (2) solvabiliteitswaarborgen, een bijzondere boekhouding en controlemaatregelen en (3) titels die in de vorm van elektronische registratie worden

¹⁶⁵ HvJ 7 maart 2013, C-343/12, *Euronics Belgium cvba / Kamera Express BV en Kamera Express Belgium bvba*.

¹⁶⁶ HvJ 14 januari 2010, C-304/08, *Plus Warenhandels-gesellschaft*; HvJ 30 juni 2011, C-288/10, *Wamo / JBC*; HvJ 15 december 2011, nr. C-126/11, *Inno / UNIZO*.

¹⁶⁷ Gent 16 december 2013, *TBH* 2014, 635.

¹⁶⁸ *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 48.

¹⁶⁹ Art. VI.116, § 1 WER.

aangeboden. Voorafgaand diende de Koning wel adviezen in te winnen. Deze machtiging aan de Koning wordt in het WER ingetrokken. De wetgever geeft als reden aan dat controle nagenoeg onmogelijk is geworden omdat richtlijn nr. 2006/123/EG¹⁷⁰ de opheffing van een systeem van inschrijving van de uitgevers van titels, tot gevolg had. Een verdere reden voor de afschaffing was dat de wetgever meende dat een apart regime ter bescherming van consumenten die houder zijn van een titel die recht geeft op latere terugbetaling, niet meer te verantwoorden was, rekening houdende met getrouwheidskaarten waarvoor geen enkele bijzondere waarborg bestaat¹⁷¹.

9. BIJKOMENDE BETALINGEN VEREISEN UITDRUKKELIJKE TOESTEMMING CONSUMENT

103. Artikel 44 WMPC voorzag al in een heel specifiek verbod op het gebruik van zogenaamde default-opties. Luidens dit artikel was het een onderneming verboden bij het sluiten van een overeenkomst op Internet gebruik te maken van de mogelijkheid van default-opties die de consument moet afwijzen om elke betaling voor één of meer bijkomende producten te vermijden. De intrinsieke beperking van deze bepaling ligt vanzelfsprekend in het feit dat die slechts betrekking heeft op overeenkomsten gesloten op Internet. Daarmee wordt uiteraard wel een zekere bescherming geboden, maar die blijft beperkt tot die enkele overeenkomsten.

104. Bij de implementatie van de richtlijn consumentenrechten diende de Belgische wetgever het bestaande verbod op default-opties aan te passen aan artikel 22 van de richtlijn. Sinds de inwerkingtreding van Boek VI van het WER is de bescherming van de consument niet meer beperkt tot het sluiten van een overeenkomsten op Internet, maar wordt die uitgebreid tot iedere overeenkomst. Voor iedere betaling boven de vergoeding die is overeengekomen voor de contractuele hoofdverbintenis, is de uitdrukkelijke toestemming van de consument noodzakelijk¹⁷². Wordt deze verplichting niet nageleefd door de onderneming, dan heeft de consument

8.2. Overeenstemming met de richtlijn oneerlijke handelspraktijken

102. Niet in het minst is de afschaffing van de bevoegdheid van de Koning in artikel 36 WMPC ook ingegeven door het streven om de marktpraktijkenreglementering toch meer in overeenstemming te brengen met de richtlijn oneerlijke handelspraktijken. Deze laat – zoals hoger al aangegeven – geen strengere nationale bepalingen toe dan hetgeen in de richtlijn is bepaald. Of deze beperkte ingreep volstaat, is echter maar zeer de vraag. Hetgeen wel opvallend is, is het feit dat de Belgische wetgever er niet voor heeft geopteerd om de *ratio legis* van de bepalingen inzake titels eveneens aan te passen en de bescherming van de consument uitdrukkelijk als doel uit te sluiten.

recht op terugbetaling van alle bijkomende betalingen.

105. De wetgever is het niet eens met de opmerking dat deze nieuwe bepaling een achteruitgang zou betekenen in consumentenbescherming ten aanzien van artikel 44 WMPC omdat het principiële verbod op default-opties niet uitdrukkelijk is hernomen¹⁷³. Immers, het nieuwe artikel VI.41 WER bepaalt uitdrukkelijk welke de gevolgen zijn van het ontbreken van de uitdrukkelijke toestemming van de consument. De letterlijke omzetting van de richtlijn leidt er volgens de wetgever toe dat default-opties wel degelijk een verboden praktijk blijven, zij het nu niet enkel meer bij op Internet gesloten overeenkomsten. Terecht worden hierbij in de rechtsleer ernstige kanttekeningen gemaakt¹⁷⁴. Immers, de bewoordingen van artikel VI.41 WER laten m.i. perfect toe te tellen dat de uitdrukkelijke toestemming van de consument blijkt uit het feit dat hij bepaalde opties niet heeft uitgevinkt. Waar artikel 44 WMPC deze praktijk nog verbodt, lijkt artikel VI.41 WER deze praktijk opnieuw toe te laten. Alles hangt uiteraard af van de interpretatie die rechters – en mogelijks in deze zelfs het Hof van Justitie – ooit aan de betreffende bepaling zullen geven.

10. VERGOEDING VOOR HET GEBRUIK VAN EEN BEPAALD BETAALMIDDEL

106. Artikel VI.42 WER bevat een totaal nieuwe bepaling in vergelijking met de WMPC. Artikel VI.42 WER implementeert artikel 19 van de richtlijn consumentenrechten. Daardoor is het nu voor de onderneming verboden om voor het gebruik van een bepaald betaalmiddel vergoedingen aan

te rekenen aan de consument die de kosten voor de onderneming als gevolg van het gebruik van dit middel overschrijden. Als een betaling met kredietkaart bijvoorbeeld de onderneming slechts 4,50 EUR kost, dan kan die onderneming niet aan de consument een hoger bedrag aanrekenen.

^{170.} Richtlijn nr. 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt.

^{171.} *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 29.

^{172.} Art. VI.41 WER.

^{173.} *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 30.

^{174.} J. LAFFINEUR en G. STRAETMANS, "La directive 2011/83 relative aux droits des consommateurs: les modifications de la réglementation concernant les ventes aux consommateurs et les 'autres droits des consommateurs'", *REDC* 2013, nrs. 3-4, 495.

11. DE LEVERING

11.1. Toepassingsgebied regeling

107. Artikel VI.43 WER is eveneens een nieuwe bepaling in vergelijking met de WMPC en ook gebaseerd op de richtlijn consumentenrechten, met name dan artikel 18 van deze richtlijn. In tegenstelling tot de richtlijn echter, past de Belgische wetgever deze bepaling toe op alle goederen in de zin van het WER en dus niet enkel op de goederen in de zin van de richtlijn consumentenrechten¹⁷⁵. De Belgische wetgever kent aan artikel VI.43 dus een algemene strekking toe en negeert de beperking in artikel 17, 1. van de richtlijn consumentenrechten waarin wordt gesteld dat artikel 18 van de richtlijn niet van toepassing is op overeenkomsten voor de levering van water, gas of elektriciteit, voor zover deze niet gereed voor verkoop zijn gemaakt in een beperkt volume of in een bepaalde hoeveelheid, of stadsverwarming, of de levering van digitale inhoud, die niet op een materiële drager is geleverd. Daarbij baseert de Belgische wetgever zich op haar bevoegdheid om de bepalingen van de richtlijn ook toe te passen op gebieden die niet onder het toepassingsgebied vallen¹⁷⁶.

11.2. Leveringstermijn

108. Problemen en discussies inzake de levering en de leveringsvoorwaarden komen vaak voor. Te denken valt dan aan goederen die verloren gaan of beschadigd worden tijdens het vervoer, maar ook aan levering die laattijdig of slechts gedeeltelijk geschiedt. Artikel 18 richtlijn consumentenrechten bevat een regeling m.b.t. het moment van de levering en die wordt overgenomen in artikel VI.43 WER. Een onderneming zal voortaan verplicht zijn om de goederen door het fysieke bezit van of de controle over de goederen onverwijld, maar in ieder geval niet later dan 30 dagen na de sluiting van de overeenkomst over te dragen aan de consument. De partijen kunnen echter een ander tijdstip voor de levering overeenkomen, hetgeen de relevantie van de basisregeling in artikel VI.43, § 1 WER uiteraard enigszins uitholt. De levering kan onmiddellijk gebeuren, maar ook op een latere datum.

11.3. De aanvullende leveringstermijn

109. De cruciale vraag is dan wat er dient te gebeuren als de onderneming de leveringstermijn (contractueel of de termijn zoals bedoeld in art. VI.43, § 1 WER) niet naleeft. Artikel VI.43, § 2 WER biedt voor deze gevallen een antwoord: de consument zal dan de onderneming verzoeken om de levering te verrichten binnen een aanvullende termijn die passend is gezien de omstandigheden. Hoe lang deze bijkomende termijn is, is niet uit het artikel van het WER op te maken, maar het is wel duidelijk dat die erg sterk zal afhangen van de precieze omstandigheden van het geval. Het is ook geen uitgemaakte zaak wie zal beoordelen welke termijn uiteindelijk een redelijke bijkomende termijn is. Is het de consument of beide partijen¹⁷⁷? Uiteindelijk kan het uiteraard aan een rechter zijn om één en ander te beoordelen. Het verschil met het voorstel voor een richtlijn consumentenrechten is wel groot. Oorspronkelijk was het namelijk de bedoeling om de handelaar te verplichten te leveren binnen 30 dagen (behoudens andersluidend akkoord) en kreeg de consument recht op vergoeding van alle bedragen binnen 7 dagen na de uiterlijke datum van levering¹⁷⁸.

Leeft de onderneming ook de bijkomende termijn niet na, dan mag de consument de overeenkomst beëindigen. Daarbij – zoals verondersteld mocht worden – heeft die consument geen verplichting tot betaling van welke som dan ook m.b.t. het te laat geleverde goed. Integendeel, het is aan de onderneming om alle uit hoofde van de overeenkomst betaalde bedragen terug te storten¹⁷⁹.

110. De wetgever merkt met betrekking tot deze aanvullende termijn op dat “*in sommige omstandigheden*” een redelijke bijkomende termijn wordt toegestaan aan de onderneming¹⁸⁰. Dat lijkt echter in strijd met de bewoordingen van artikel VI.43, § 2 die suggereren dat de onderneming in principe in *alle* gevallen een bijkomende termijn moet worden gegund, tenzij in de hieronder besproken uitzonderingsgevallen. Deze bijkomende termijn zelf is niet het uitzonderingsregime, maar de regel. De verplichting tot het gunnen van een bijkomende termijn gaat dan ook verder dan het louter rekening houden “*met goederen die de onderneming speciaal voor de consument moet fabriceren of aanschaffen en die de onderneming niet kan hergebruiken zonder aanzienlijk verlies te lijden*”¹⁸¹.

^{175.} Zie art. 2, 3. richtlijn consumentenrechten waarin goederen worden gedefinieerd als “*alle roerende lichamelijke zaken, behalve zaken die executoriaal of anderszins gerechtelijk worden verkocht; water, gas en elektriciteit worden als goederen in de zin van deze richtlijn beschouwd, als zij voor verkoop gereed zijn gemaakt in een beperkt volume of in een bepaalde hoeveelheid*”.

^{176.} Zie inleidende considerans nr. 13 bij de richtlijn consumentenrechten; zie ook J. LAFFINEUR en G. STRAETMANS, *o.c.*, 486.

^{177.} J. LAFFINEUR en G. STRAETMANS, “La directive 2011/83 relative aux droits des consommateurs: les modifications de la réglementation concernant les ventes aux consommateurs et les ‘autres droits des consommateurs’”, *REDC* 2013, nrs. 3-4, 484.

^{178.} Art. 22 voorstel voor een richtlijn consumentenrechten; zie in dit verband ook J. LAFFINEUR, “Les droits des consommateurs spécifiques aux contrats de vente: examen des articles 21 à 24 de la proposition de ‘directive relative aux droits des consommateurs’”, *DCCR* 2009, afl. 84-85, 237-238.

^{179.} Art. VI.43, § 3 WER.

^{180.} *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 32.

^{181.} *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 31-32.

111. Hetgeen voorgesteld wordt door de Europese wetgever is uiteraard een redelijkheidsoplossing: de onderneming die een eerste keer er niet in slaagt om de termijn na te leven, krijgt een tweede kans. Overigens hoeft de consument die tweede kans ook niet in alle gevallen te geven aan de onderneming, met name:

- wanneer de onderneming heeft geweigerd de goederen te leveren. In dergelijke gevallen brengt immers ook een bijkomende termijn weinig soelaas, want de onderneming heeft al aangegeven niet meer tot levering over te gaan;
- wanneer de levering binnen de overeengekomen termijn essentieel is, waarbij dan alle omstandigheden rond de sluiting van de overeenkomst in aanmerking moeten worden genomen. Een voor de hand liggend voorbeeld is bijvoorbeeld een trouwkleed waarbij uit de aard van het aangekochte goed en de omstandigheden die daarmee gepaard gaan, kan verondersteld worden dat dit gebruikt moet worden op een bepaalde datum;
- wanneer de consument heeft aangegeven voor de sluiting van de overeenkomst dat de levering uiterlijk voor of op een bepaalde datum essentieel is. Het trouwkleed kan hier als voorbeeld dienen: als de consument aan-

geeft te trouwen op 16 juni, heeft een levering op 17 juni geen zin meer. Een bijkomende redelijke termijn hoeft in dergelijke gevallen niet te worden verleend.

In deze drie gevallen heeft de consument het recht de overeenkomst onverwijld te beëindigen als de onderneming de goederen niet op het met de consument overeengekomen tijdstip levert of binnen de termijn bepaald in artikel VI.43, § 1 WER. Opnieuw gaat dit niet gepaard met enige vergoeding of betaling vanwege de consument. Integendeel, het is aan de onderneming om alle uit hoofde van de overeenkomst betaalde bedragen terug te storten¹⁸².

11.4. Geen afbreuk aan gemeenrechtelijke sancties

112. Ten slotte maakt artikel VI.43, § 4 WER duidelijk dat de consument niet de gemeenrechtelijke sancties verliest waarvan hij gebruik kan maken. Hij kan de overeenkomst beëindigen wegens de laattijdige levering, maar hij kan net zo goed de uitvoering alsnog afdwingen, de betaling opschorten of een schadevergoeding eisen.

12. RISICO-OVERGANG

113. Artikel VI.44 WER is ook aan de richtlijn consumentenrechten ontleend. Dit artikel bevat de regeling inzake risico-overgang bij overeenkomsten waarbij een onderneming goederen opstuurt naar de consument. Dit kan gaan om overeenkomsten die gesloten worden op afstand of buiten de verkooppunten, maar dat hoeft helemaal niet. Artikel VI.44 heeft een algemene strekking. De basisregel is:

- dat het risico van verlies of beschadiging overgaat op de consument zodra hij of een door hem aangewezen partij die niet de vervoerder is, de goederen fysiek in bezit heeft gekregen;
- dat het risico overgaat op de consument bij levering aan de vervoerder als die vervoerder door de consument is beoordracht de goederen te vervoeren en deze keuze niet door de onderneming was geboden. Uiteraard geldt dit zonder afbreuk te doen van het verhaal dat de consument eventueel zou kunnen hebben jegens de vervoerder.

114. Wat opvalt in artikel VI.44 – buiten deze basisregel – is het feit dat de uitdrukkelijke tekst van het WER nu voorziet in de mogelijkheid dat de consument een derde machtigt

om de goederen in zijn naam fysiek in bezit of onder controle te krijgen. De parlementaire voorbereiding verduidelijkt dat de consument moet worden geacht “*de controle over de goederen te hebben indien hij, of een door hem aangewezen derde, er als eigenaar over kan beschikken of deze kan doorverkoopen*”¹⁸³.

115. Verder valt op dat de wetgever, net zoals bij artikel VI.43 m.b.t. de levering, de regeling toepast op alle goederen in de zin van het WER en dus niet enkel op de goederen in de zin van de richtlijn consumentenrechten¹⁸⁴. De Belgische wetgever kent aan artikel VI.43 dus een algemene strekking toe en negeert de beperking in artikel 17, 1. van de richtlijn consumentenrechten waarin wordt gesteld dat ook artikel 20 van de richtlijn niet van toepassing is op overeenkomsten voor de levering van water, gas of elektriciteit, voor zover deze niet gereed voor verkoop zijn gemaakt in een beperkt volume of in een bepaalde hoeveelheid, of stadsverwarming, of de levering van digitale inhoud, die niet op een materiële drager is geleverd. De wetgever verwijst naar haar bevoegdheid om de bepalingen van de richtlijn ook toe te passen op gebieden die niet onder het toepassingsgebied vallen¹⁸⁵.

¹⁸². Art. VI.43, § 3 WER.

¹⁸³. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 31.

¹⁸⁴. Zie art. 2, 3. richtlijn consumentenrechten waarin goederen worden gedefinieerd als “*alle roerende lichamelijke zaken, behalve zaken die executoriaal of anderszins gerechtelijk worden verkocht; water, gas en elektriciteit worden als goederen in de zin van deze richtlijn beschouwd, als zij voor verkoop gereed zijn gemaakt in een beperkt volume of in een bepaalde hoeveelheid*”.

¹⁸⁵. Zie inleidende considerans nr. 13 bij de richtlijn consumentenrechten.

116. Wat de basisregel in artikel VI.44 WER zelf betreft, is het voortaan zo dat de consument in principe beschermd is tegen alle risico's van verlies of beschadiging vooraleer hij de goederen fysiek in bezit heeft genomen¹⁸⁶. Wordt het vervoer geregeld of uitgevoerd door de onderneming, dan is die onderneming aansprakelijk. Dit geldt zelfs indien de consument gekozen heeft voor een specifieke leveringswijze uit het aanbod van de onderneming¹⁸⁷. Gaat de consument de goederen zelf afhalen of verzoekt hij een vervoerder dat te

doen, dan gaat het risico over op het ogenblik dat de consument (of de vervoerder) de goederen fysiek in bezit neemt¹⁸⁸.

117. Voor de volledigheid kan hier nog worden meegegeven dat de overdracht van het risico uiteraard niet noodzakelijk iets zegt over de overdracht van de eigendom. De regels voor de eigendomsoverdracht blijven volledig behoren tot het nationaal recht.

13. OVEREENKOMSTEN OP AFSTAND

13.1. Wat zijn overeenkomsten op afstand?

118. Luidens artikel 2, 21° WMPC zijn overeenkomsten op afstand: *“elke overeenkomst tussen een onderneming en een consument inzake goederen of diensten die wordt gesloten in het kader van een door de onderneming georganiseerd systeem voor verkoop van goederen of diensten op afstand waarbij, voor deze overeenkomst, uitsluitend gebruik gemaakt wordt van een of meer technieken voor communicatie op afstand tot en met de sluiting van de overeenkomst zelf”*. De definitie in artikel I.8, 15° WER luidt: *“iedere overeenkomst die tussen de onderneming en de consument wordt gesloten in het kader van een georganiseerd systeem voor verkoop of dienstverlening op afstand zonder gelijktijdige fysieke aanwezigheid van de onderneming en de consument en waarbij, tot op en met inbegrip van het moment waarop de overeenkomst wordt gesloten, uitsluitend gebruik wordt gemaakt van een of meer technieken voor communicatie op afstand”*.

119. De aangebrachte wijzigingen houden verband met de richtlijn consumentenrechten en de nieuwe definitie die daar in artikel 2, 7. wordt gehanteerd. Voortaan vermeldt de definitie uitdrukkelijk dat het gaat om situaties waarbij er geen gelijktijdige fysieke aanwezigheid van de onderneming en de consument is. Vereist is nog steeds dat er (1) een overeenkomst gesloten wordt tussen de onderneming en een consument, (2) in het kader van een georganiseerd systeem voor verkoop of dienstverlening op afstand. Daarnaast vermeldt de definitie dat tot op en met inbegrip van het moment waarop de overeenkomst wordt gesloten, uitsluitend gebruik wordt gemaakt van één of meer middelen voor communicatie op afstand. De parlementaire voorbe-

reiding stelt dat hieronder ook situaties begrepen worden waarin de consument een handelsruimte alleen bezoekt om informatie te vergaren om vervolgens dan de overeenkomst volledig op afstand te onderhandelen en af te sluiten¹⁸⁹. Nochtans kan geargumenteed worden dat de definitie van overeenkomsten op afstand strikter is en dat er in dergelijke gevallen geen sprake meer is van een overeenkomst op afstand¹⁹⁰. Overigens, zou het niet onredelijk zijn om een herroepingsrecht toe te kennen aan diegene die de goederen wel al heeft kunnen inspecteren bij een dergelijk voorafgaand bezoek aan de onderneming? De interpretatie van de wetgever vindt echter wel steun in overweging nr. 20 bij de richtlijn consumentenrechten¹⁹¹.

Duidelijk is echter wel dat indien er wordt onderhandeld in de verkoopruimten van de onderneming om de overeenkomst vervolgens te sluiten met behulp van een middel voor communicatie op afstand, er geen sprake is van een overeenkomst op afstand. Omgekeerd, wordt de overeenkomst wel degelijk op afstand geïnitieerd, maar vervolgens in de verkoopruimten gefinaliseerd, dan is er nog geen sprake van een overeenkomst op afstand. Een loutere reservering van een dienst bij een onderneming (bv. een afspraak bij de kapper) gedaan via e-mail of telefoon geldt evenmin als een overeenkomst op afstand.

120. Een loutere website met wat informatie en contactgegevens geldt nog niet als een “georganiseerd systeem” voor verkoop of dienstverlening op afstand. Websites van derden met daarachter systemen die door de onderneming worden gebruikt om goederen of diensten te verkopen, gelden daarentegen nu wel als een “georganiseerd systeem”. Een gekend voorbeeld is het aanbieden van een volledig assortiment goe-

^{186.} Zie in dat verband ook J. LAFFINEUR, “Les droits des consommateurs spécifiques aux contrats de vente: examen des articles 21 à 24 de la proposition de directive relative aux droits des consommateurs”, *DCCR* 2009, afl. 84-85, 238-239.

^{187.} *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 32.

^{188.} *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 33.

^{189.} *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 12.

^{190.} R. STEENNOT, “Consumer protection with regard to distance contracts after the transposition of the Consumer Rights Directive in Belgium and France”, *EJCL* 2013, nrs. 3-4, 415.

^{191.} *Die definitie dient ook situaties te bestrijken waarin de consument de verkoopruimten alleen bezoekt om informatie over de goederen of dienst te vergaren, terwijl vervolgens de onderhandelingen over en de sluiting van de overeenkomst op afstand plaatsvinden.*

deren op ebay. De vroegere eis dat het systeem moest zijn georganiseerd door de onderneming, wordt niet behouden¹⁹².

13.2. Informatieverstrekking bij overeenkomsten op afstand

121. Zoals bekend, verving de richtlijn consumentenrechten de twee oude richtlijnen betreffende overeenkomsten op afstand¹⁹³ en buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten¹⁹⁴. De nieuwe richtlijn bracht voor overeenkomsten op afstand en buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten in hoofdzaak (1) nieuwe regels betreffende te verschaffen informatie (die voortaan maximaal zijn, hetgeen wil zeggen dat een lidstaat niet verder meer kan gaan, al dient hier meteen aan te worden toegevoegd dat het beschermingsniveau of beter de hoeveelheid te verschaffen informatie erg hoog ligt)¹⁹⁵, (2) een eenvormige herroepingstermijn en voorwaarden in dat verband (met tevens een volledige harmonisatie op dit punt¹⁹⁶) en (3) een langere lijst van uitzonderingen op het herroepingsrecht. In Boek VI van het WER worden de bepalingen voor overeenkomsten op afstand en overeenkomsten gesloten buiten de verkoopruimten afzonderlijk gehouden, ook al zijn die vandaag grotendeels eengemaakt door de nieuwe richtlijn.

122. De verplichting tot verstrekking van informatie wordt – wat betreft overeenkomsten op afstand – vervat en omgezet in artikel VI.45 WER. Het gaat om informatie die de onderneming moet verstrekken aan de consument, op duidelijke en begrijpelijke wijze, vooraleer die gebonden is door een overeenkomst. Zoals hoger gezegd, zijn de bepalingen van de richtlijn consumentenrechten maximaal op dit vlak: het stond de wetgever dus niet vrij om nog informatie aangaande de duurtijd of de geldigheid van het aanbod of de prijs toe te voegen¹⁹⁷. De wetgever heeft zich dan ook nagevoel gehouden aan de lijst informatie zoals beschreven in de richtlijn consumentenrechten, maar zelfs dat betekent al een aanzienlijke uitbreiding van de lijst in vergelijking met de WMPC. In plaats van deze lijst volledig te overlopen, worden hieronder enkele aandachtspunten gegeven en de voornaamste nieuwigheden in vergelijking met de WMPC (deze lijst is echter geenszins exhaustief bedoeld):

- wat betreft de onderneming die op afstand verkoopt, vermeldt artikel VI.45 WER uitdrukkelijk dat handels-

naam en ondernemingsnummer moeten worden vermeld. Het ondernemingsnummer moet worden meegegeeld omwille van de overeenstemming met artikel 18 van de dienstenwet van 26 maart 2010. Verder dient niet enkel meer het geografische adres van de onderneming te worden meegegeeld, maar ook het telefoonnummer, faxnummer en e-mailadres, indien beschikbaar. Doel hiervan is de consument in staat te stellen snel contact op te nemen met de onderneming. De wetgeving in dat verband en de communicatie in verband met verkopen op afstand wordt meteen ook de 21^{ste} eeuw binnengeleid. In de rechtsleer werden al vragen gesteld bij het feit dat een onderneming niet gewoon in alle gevallen een telefoonnummer ter beschikking moet stellen¹⁹⁸;

- wat betreft de goederen en diensten zelf en hun prijs, bevat artikel VI.45 WER voortaan veel meer specifieke bepalingen dan diegene die waren opgenomen in de WMPC¹⁹⁹. Zo wordt onder meer vermeld welke prijscomponenten allemaal moeten worden opgenomen in de totale prijs van de aangeboden goederen of diensten. Bij een overeenkomst van onbepaalde duur of een overeenkomst die een abonnement inhoudt, dient de totale prijs ook de kosten per facturingsperiode te omvatten;
- indien er een herroepingsrecht bestaat, dient informatie te worden gegeven m.b.t. de voorwaarden, de termijn en de modaliteiten voor de uitoefening van dat recht overeenkomstig artikel VI.49, § 1 WER. Tevens – en dat is totaal nieuw – moet het modelformulier voor herroeping worden meegegeeld zoals dat is opgenomen als bijlage 2 bij Boek VI WER. Doel van dit herroepingsformulier is om het de consument makkelijker te maken om gebruik te maken van zijn herroepingsrecht en om meer rechtszekerheid te bieden. Het gebruik van dit formulier is uiteraard geen verplichting voor de consument: iedere andere duidelijke verklaring in een e-mail, brief of telefoongesprek zal ook volstaan, al zal er bij het telefoongesprek uiteraard mogelijks wel een bewijsprobleem ontstaan. De consument dient immers te kunnen aantonen dat hij tijdig van zijn herroepingsrecht gebruik heeft gemaakt²⁰⁰. De onderneming kan het herroepingsformulier ook

¹⁹². Zie ook: R. STEENNOT, C. BIQUET-MATHIEU en J. LOLY, "Het herroepingsrecht: het voorstel van richtlijn betreffende consumentenrechten en haar impact op de Belgische wetgeving – Le droit de rétractation: la proposition de directive relative aux droits des consommateurs et son incidence sur la législation belge", *DCCR* 2009, afl. 84-85, 89.

¹⁹³. Richtlijn nr. 97/7/EG van het Europees Parlement en de Raad van 20 mei 1997 betreffende de bescherming van de consument bij op afstand gesloten overeenkomsten.

¹⁹⁴. Richtlijn nr. 85/577/EEG van de Raad van 20 december 1985 betreffende de bescherming van de consument bij buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten.

¹⁹⁵. Zie ook: J. STUYCK, "Harmonisatieniveau", *DCCR* 2009, afl. 84-85, 19.

¹⁹⁶. J. STUYCK, *ibid.*

¹⁹⁷. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 33.

¹⁹⁸. R. STEENNOT, "Consumer protection with regard to distance contracts after the transposition of the Consumer Rights Directive in Belgium and France", *EJCL* 2013, nrs. 3-4, 423.

¹⁹⁹. Art. VI.45, § 1, 1° en 5° WER.

²⁰⁰. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 38.

- online aanbieden. Maakt de consument daarvan gebruik, dan moet de onderneming onverwijld een ontvangstbevestiging sturen, bijvoorbeeld per e-mail;
- heeft de consument geen herroepingsrecht, dan dient de onderneming hem dat mee te delen. In voorkomend geval dient de onderneming ook aan te geven in welke omstandigheden de consument zijn herroepingsrecht zal verliezen;
 - verder dient de onderneming nog onder meer te verstrekken: een herinnering aan het bestaan van de wettelijke waarborg van conformiteit van de goederen, het bestaan en de voorwaarden van bijstand na verkoop, diensten na verkoop en commerciële garanties, de relevante gedragscodes en hoe kopieën daarvan verkrijgbaar zijn, de duur van de overeenkomst of de opzeggingsvoorwaarden, enz. Vooral de herinnering aan het bestaan van de wettelijke waarborg van conformiteit van de goederen roept daarbij vragen op: consumenten worden blijkbaar hoe langer hoe minder geacht hun wettelijke rechten zelf te kennen²⁰¹;
 - desgevallend dient de onderneming ook het bestaan en de voorwaarden van waarborgsommen of andere financiële garanties die de consument op verzoek van de onderneming moet betalen of bieden, mee te delen. Dit omvat tevens de blokkering van een bedrag op de krediet- of debetkaart van de consument;
 - de onderneming moet ook informatie meedelen inzake de functionaliteit van digitale inhoud en de interoperabiliteit van digitale inhoud. Uiteraard gaat het hier opnieuw om onder meer de compatibiliteit tussen programma's en hardware of de compatibiliteit van software met het relevante besturingssysteem en/of de minimale systeemvereisten;
 - de onderneming moet ook nog de mogelijkheid van toegang tot buitengerechtelijke klachten- en geschillenbeslechtingsprocedures meedelen aan de consument en de wijze waarop toegang mogelijk is.

123. De wetgever maakte bij dit alles geen gebruik van de mogelijkheid geboden in artikel 6, 7. van de richtlijn consumentenrechten om taalkundige eisen te behouden of in te voeren voor de contractuele informatie. Tegelijk wordt echter duidelijk gesteld dat een onderneming haar verplichting tot informatieverstrekking niet is nagekomen en dus gesancioneerd kan worden, wanneer de inlichtingen zouden zijn verstrekt in een taal die voor de consument niet begrijpelijk is²⁰².

124. Verder wordt met betrekking tot de informatieverplichtingen bepaald:

- dat een deel van de verplicht te verstrekken informatie kan worden verstrekt door middel van modelinstructies voor herroeping zoals vervat in bijlage 1 bij Boek VI WER;
- dat de verstrekte informatie meteen ook deel is van de overeenkomst en niet kan worden gewijzigd, tenzij de partijen bij de overeenkomst uitdrukkelijk anders overeenkomen;
- dat de consument de kosten of lasten niet draagt als de onderneming niet voldaan heeft aan de informatievoorschriften m.b.t. extra lasten en kosten (§ 1, 5°) of m.b.t. kosten van het terugzenden van de goederen (§ 1, 9°);
- dat de bewijslast voor naleving van de bedoelde informatievoorschriften ligt bij de onderneming.

13.3. Formele vereisten voor overeenkomsten op afstand

125. Artikel VI.46 WER bevat heel specifieke voorschriften met betrekking tot de wijze waarop een overeenkomst op afstand tot stand komt. De totstandkoming van een dergelijke overeenkomst start in beginsel met de mededeling van de inlichtingen zoals bedoeld in artikel VI.45, § 1 aan de consument (verstrekking of terbeschikkingstelling). Dit dient te gebeuren in een duidelijke en begrijpelijke taal en, voor zover één en ander op een duurzame gegevensdrager wordt verstrekt, in leesbare vorm. Artikel VI.46, § 1 is dan ook niet meer dan een uitwerking van de modaliteiten voor de mededeling van de in artikel VI.45 verplicht gestelde informatie.

126. Verdere formele voorschriften voor de totstandkoming van overeenkomsten op afstand zijn:

- als een overeenkomst op afstand (1) gesloten wordt op elektronische wijze en (2) een betalingsverplichting voor de consument inhoudt, dan dient de consument gewezen te worden op specifieke informatie m.b.t. het goed of de dienst, de totale prijs, desgevallend de duur van de overeenkomst en desgevallend de minimumduur van de verplichtingen van de consument, kortom de meest cruciale elementen van de overeenkomst. Dit dient te gebeuren onmiddellijk alvorens de consument zijn bestelling plaatst²⁰³.
In dat geval ziet de onderneming erop toe dat de consument bij het plaatsen van de bestelling, uitdrukkelijk erkent dat de bestelling een betalingsverplichting inhoudt. Voortaan dient de knop of soortgelijke functie die moet worden aangeklikt dan ook vermelden “bestelling met betalingsverplichting” of iets dergelijks (maar dan wel even ondubbelzinnig). De sanctie

²⁰¹ R. STEENNOT, “Consumer protection with regard to distance contracts after the transposition of the Consumer Rights Directive in Belgium and France”, *EJCL* 2013, nrs. 3-4, 425.

²⁰² *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 34.

²⁰³ Art. VI.46, § 2 WER.

indien dit niet gebeurt, is dat de consument niet door de overeenkomst of de bestelling is gebonden;

- websites waarop handel wordt gedreven vermelden duidelijk en leesbaar aan het begin van het bestelproces of er beperkingen gelden voor de levering en welke betaalmiddelen worden aanvaard²⁰⁴. Beperkingen voor de levering kunnen bijvoorbeeld betrekking hebben op de landen naar dewelke levering mogelijk is, hetgeen dan weer belangrijke consequenties kan hebben voor het recht dat op de overeenkomst van toepassing is en welke rechter bevoegd is²⁰⁵. Te vermelden valt in dat verband dat het Hof van Justitie reeds oordeelde²⁰⁶: *“Om vast te stellen of een ondernemer wiens activiteit op zijn Internetsite of die van een tussenpersoon wordt voorgesteld, kan worden geacht zijn activiteit te ‘richten’ op de lidstaat waar de consument woonplaats heeft in de zin van artikel 15, 1., sub c) van verordening nr. 44/2001, dient te worden nagegaan of vóór de eventuele sluiting van een overeenkomst met de consument uit deze internetsites en de algemene activiteit van de ondernemer blijkt dat deze van plan was om handel te drijven met consumenten die woonplaats hebben in één of meerdere lidstaten, waaronder die waar deze consument woonplaats heeft, in die zin dat hij bereid was om met deze consumenten een overeenkomst te sluiten.* Dit criterium komt niet enkel voor in de EEX-verordening²⁰⁷, maar ook in de Rome I-Verordening²⁰⁸. Als levering in een bepaalde lidstaat mogelijk wordt gemaakt, is dit toch wel een indicatie dat er activiteiten “gericht” worden op die lidstaat;
- verloopt de sluiting van de overeenkomst over een techniek voor communicatie op afstand die beperkte ruimte of tijd biedt voor het tonen van informatie, verstrekt de onderneming via die techniek minstens informatie betreffende (1) de voornaamste kenmerken van goederen of diensten, (2) de identiteit van de onderneming, (3) de totale prijs, (4) het herroepingsrecht, (5) de duur van de overeenkomst en (6) bij overeenkomsten van onbepaalde tijd, de voorwaarden om de overeenkomst op te zeggen. De overige informatie in artikel VI.45, § 1 wordt dan nog verstrekt of aan de consument ter beschikking gesteld. De wetgever wijst op de technische beperkingen van bepaalde media, zoals het maximum aantal tekens die een sms kan

bevatten of de maximale duur van reclamespots op televisie. Als de onderneming dan de minimumvoorschriften naleeft, kan zij voor het overige verwijzen naar een andere informatiebron, bijvoorbeeld een gratis telefoonnummer of een link naar een website²⁰⁹. De tekst is niet volledig duidelijk over de vraag of deze informatie dan eveneens voor het sluiten van de overeenkomst moet worden gegeven²¹⁰;

- artikel VI.46, § 6 bevat de bijzondere mogelijkheid voor de Koning om voor bepaalde sectoren van professionele activiteiten of bepaalde categorieën van producten voor te schrijven dat indien de sluiting van de overeenkomst gebeurt per telefoon, de onderneming het aanbod bevestigt aan de consument. Die consument zal slechts gebonden zijn door de overeenkomst na ondertekening of schriftelijke aanvaarding. De wetgever vermeldt uitdrukkelijk dat deze bepaling zin kan hebben, bijvoorbeeld in contracten m.b.t. de levering van gas en elektriciteit, met verwijzing naar het akkoord “De consument in de vrijgemaakte elektriciteits- en gasmarkt” waarin een gelijkaardige verplichting is opgenomen²¹¹;
- ten slotte verstrekt de onderneming op een duurzame drager de bevestiging van de gesloten overeenkomst binnen een redelijke periode na de sluiting ervan. Uiterlijk gebeurt dit bij de levering van de goederen of voordat de uitvoering van de dienst begint. Het volstaat niet om deze informatie gewoon ter beschikking te stellen van de consument, de onderneming moet die verstrekken (d.w.z. uit eigen beweging, zonder vraag van de consument) en op een duurzame drager (d.w.z. een e-mail, een sms, een *memory card*, ...). Een website is in principe geen duurzame drager, behoudens mogelijk geavanceerde websites²¹².

127. In vergelijking met de WMPC valt toch wel op dat bepaalde – heel strikte – formele vereisten m.b.t. de bevestiging van de gegevens komen te vervallen. Zo was het luidens artikel 46, § 1, 2° vereist dat de consument schriftelijk of op een andere duurzame drager, te zijner beschikking staand en voor hem toegankelijk ontving: *“In voorkomend geval, de voorwaarden en de wijze van uitoefening van het herroepingsrecht, evenals het volgende beding, in vetgedrukte letters en in een kader los van de tekst, op de eerste bladzijde:*

²⁰⁴. Art. VI.46, § 3 WER.

²⁰⁵. Zie voor meer toelichting R. STEENNOT, “Consumer protection with regard to distance contracts after the transposition of the Consumer Rights Directive in Belgium and France”, *EJCL* 2013, nrs. 3-4, 430-431.

²⁰⁶. HvJ 7 december 2010, C-585/08, *Peter Pammer / Reederei Karl Schlüter GmbH & Co. KG*.

²⁰⁷. Verordening (EG) nr. 44/2001 van de Raad van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken.

²⁰⁸. Art. 6 verordening (EG) nr. 593/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 17 juni 2008 inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst (Rome I).

²⁰⁹. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 35.

²¹⁰. R. STEENNOT, “Consumer protection with regard to distance contracts after the transposition of the Consumer Rights Directive in Belgium and France”, *EJCL* 2013, nrs. 3-4, 431.

²¹¹. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 36.

²¹². HvJ 5 juli 2012, C-49/11, *Content Services Ltd / Bundesarbeitskammer*.

‘De consument heeft het recht aan de onderneming mee te delen dat hij afziet van de aankoop, zonder betaling van een boete en zonder opgave van motief binnen ... kalenderdagen vanaf de dag die volgt op de levering van het goed of op het sluiten van de dienstenovereenkomst.’ Dit beding wordt aangevuld met het aantal kalenderdagen, dat niet lager mag zijn dan 14.’

128. De sanctie op niet-naleving was overigens bijzonder streng: het goed of de dienst werd geacht te zijn geleverd aan de consument zonder voorafgaande vraag. Bijgevolg was de consument niet gehouden tot het betalen van het goed of de dienst, maar diende hij één en ander ook niet terug te geven. Overigens was er een soortgelijke bepaling die diende ingevoegd te worden indien de consument niet over een herroepingsrecht beschikte²¹³. Zowel het strikte formele voorschrift als de strenge sanctie behoren tot het verleden.

13.4. Bestaan van een herroepingsrecht en berekening van de herroepingstermijn

129. Net zoals onder de WMPC, beschikt de consument in beginsel over een herroepingsrecht²¹⁴: hij mag de overeenkomst op afstand binnen de herroepingstermijn van 14 dagen zonder opgave van redenen herroepen en behoudens een aantal kosten, in beginsel ook zonder kosten. Beide partijen zien hun verplichtingen tot het nakomen van de overeenkomst, beëindigd. Zoals bekend, bestaat dit herroepingsrecht om de consument de mogelijkheid te geven de goederen te zien, te testen en te inspecteren, voor zover dit noodzakelijk is om de aard, de kenmerken en de werking van de goederen na te gaan²¹⁵. Bij dienstenovereenkomsten geeft de gebruikte verkooptechniek niet steeds de mogelijkheid om onmiddellijk alle nodige inlichtingen bij de consument te krijgen (bv. per telefoon). De herroepingstermijn biedt dan bescherming tegen dat ongemak. Toch kan de vraag gesteld worden of het bestaan van een herroepingsrecht bij alle dienstenovereenkomsten en bij alle koopovereenkomsten wel verantwoord is²¹⁶. Immers, in veel gevallen zal er geen tekort aan informatie bestaan en/of gaat het om een relatief eenvoudige overeenkomst.

130. Het startpunt van de herroepingstermijn is voor diensten (en overeenkomsten voor de levering van water, gas of

elektriciteit die niet gereed voor de verkoop zijn gemaakt in een beperkt volume of in een bepaalde hoeveelheid) in beginsel de dag waarop de overeenkomst wordt gesloten en voor koopovereenkomsten in beginsel de dag waarop de consument of een door hem aangewezen derde (niet de vervoerder) de goederen fysiek in bezit neemt. Bijzondere regels gelden in geval van een bestelling van meerdere goederen, indien de levering van een goed bestaat uit verschillende zendingen en/of onderdelen, in geval van overeenkomsten betreffende regelmatige levering van goederen gedurende een bepaalde periode²¹⁷. Betreft een overeenkomst zowel de levering van goederen als de levering van diensten, dan gebeurt de berekening van de termijn zoals bij koopovereenkomst, d.w.z. alsof de overeenkomst enkel betrekking had op goederen.

Telkens een termijn wordt vermeld in Boek VI WER en die is uitgedrukt in “dagen”, dan worden “kalenderdagen” bedoeld. De berekening geschiedt in overeenstemming met verordening nr. 1182/71²¹⁸. Dit wil zeggen: de dag van waarop de termijn start (met de gebeurtenis of handeling die de termijn doet starten), is niet in de termijn inbegrepen. Bijgevolg begint de termijn te tellen op de daaropvolgende dag.

131. De consument kan uitdrukkelijk vragen om de verrichting van de dienst aan te vatten tijdens de herroepingstermijn, *zonder* het herroepingsrecht te verliezen. Uiteraard kan de onderneming dan wel een passende vergoeding vragen voor de reeds verrichte dienst(en)²¹⁹ op het ogenblik waarop de consument zijn herroepingsrecht alsnog uitoefent, maar die consument moet daarvan dan wel op een duurzame draager geïnformeerd worden.

132. Artikel VI.48 WER neemt de bijzondere sanctie over uit de richtlijn consumentenrechten die geldt wanneer een onderneming niet de verplichte informatie heeft verstrekt over het herroepingsrecht. De herroepingstermijn wordt dan verlengd tot maar liefst 12 maanden na het einde van de oorspronkelijke termijn overeenkomstig artikel VI.47, § 2. Dit brengt de totale herroepingstermijn dan op 1 jaar en 14 dagen. De betreffende onderneming kan de termijn echter alsnog verkorten door de informatie toch te verstrekken tijdens die periode van 12 maanden. In dat geval begint een termijn van 14 dagen te lopen nadat de informatie toch nog ontvangen is.

²¹³ Art. 46, § 1, 3° WMPC.

²¹⁴ Art. VI.47 WER.

²¹⁵ *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 36-37.

²¹⁶ R. STEENNOT, “Consumer protection with regard to distance contracts after the transposition of the Consumer Rights Directive in Belgium and France”, *EJCL* 2013, nrs. 3-4, 439-440.

²¹⁷ Art. VI.47, § 2 WER.

²¹⁸ Verordening (EEG, Euratom) nr. 1182/71 van de Raad van 3 juni 1971 houdende vaststelling van de regels die van toepassing zijn op termijnen, data en aanvangs- en vervaltijden.

²¹⁹ Zie voor meer toelichting: R. STEENNOT, C. BIQUET-MATHIEU en J. LOLY, “Het herroepingsrecht: het voorstel van richtlijn betreffende consumentenrechten en haar impact op de Belgische wetgeving – Le droit de rétractation: la proposition de directive relative aux droits des consommateurs et son incidence sur la législation belge”, *DCCR* 2009, afl. 84-85, 115.

13.5. Gevolgen van de herroeping

133. Maakt de consument gebruik van zijn herroepingsrecht, dan dient de onderneming alle van de consument ontvangen bedragen terug te betalen, inclusief de kosten van levering van de goederen aan de consument²²⁰. Deze terugbetaling gebeurt (1) binnen de 14 dagen na de dag waarop de onderneming geïnformeerd is en (2) in geld en met hetzelfde betaalmiddel als hetgeen gebruikt door de consument, tenzij de consument uitdrukkelijk instemt met een ander betaalmiddel. Terugbetaling in aankoopcheques kan dus, maar dan is wel het akkoord van de consument noodzakelijk of de consument moet de aankoop zelf betaald hebben met aankoopcheques. Sowieso mag de consument van een dergelijke terugbetaling geen kosten hebben. In sommige gevallen biedt de onderneming meerdere leveringswijzen aan (bv. een standaardlevering die goedkoop is en een expresslevering die wat duurder is). In dat geval dient de onderneming slechts de kosten terug te betalen voor de goedkoopste standaardlevering en niet de hogere kosten die verbonden zijn aan de expresslevering²²¹. Er geldt een langere termijn voor terugbetaling bij verkoopovereenkomsten: in dat geval mag de onderneming wachten tot zij alle goederen heeft teruggekregen of totdat de consument heeft aangetoond dat hij de goederen heeft teruggezonden (het tijdstip dat eerst valt, is relevant). Dit geldt echter niet (1) als de onderneming heeft aangeboden de goederen zelf af te halen of (2) als de consument hierover voorafgaandelijk niet is geïnformeerd.

134. Na herroeping heeft ook de consument bepaalde verplichtingen die worden samengevat in artikel VI.51 WER:

- bij verkoopovereenkomsten (d.w.z. met betrekking tot goederen) is de voornaamste verplichting en meteen de basisregel in artikel VI.51 dat de consument de goederen terug moet zenden (of overhandigen) onverwijld, maar in ieder geval binnen de 14 dagen nadat hij de onderneming heeft meegedeeld dat hij de overeenkomst herroept, tenzij de onderneming zelf heeft aangeboden de goederen af te halen. Behoudens beperkte uitzonderingen is het de consument die de kost voor deze terugzending draagt²²²;
- tijdens de herroepingstermijn mag de consument uiteraard de aard, de kenmerken en de werking van de goederen vaststellen, maar gaat hij verder dan dat, dan is hij aansprakelijk voor de waardevermindering die de goederen door dat verdere gebruik of beoordeling, hebben ondergaan.

Het is toch wel opmerkelijk dat de consument bij het verdergaande gebruik dus zijn herroepingsrecht niet verliest. De

vraag is dan hoever de consument precies mag gaan bij het testen en beoordelen van de goederen. De wetgever verduidelijkt in dat verband²²³: “*Het uitgangspunt is dat de consument, om de aard, de kenmerken en de werking van de goederen te controleren, deze slechts op dezelfde manier mag hanteren en inspecteren als hij dat in een winkel zou mogen doen. Hij mag dus bijvoorbeeld wel een kledingstuk passen, maar niet dragen. Bijgevolg moet de consument de goederen tijdens de herroepingstermijn met de nodige voorzorg hanteren en inspecteren.*”

Overigens, de aansprakelijkheid van de consument vervalt ook nog indien de onderneming geen informatie heeft verstrekt over het herroepingsrecht overeenkomstig artikel VI.45, § 1, 8° WER. Deze bepaling moet worden gecombineerd met het feit dat in dergelijke gevallen de herroepingstermijn ook nog eens wordt verlengd met 12 maanden. Het gebruik dat een consument gedurende 12 maanden kan maken van een goed kan ernstige slijtage met zich brengen. Beroept de consument zich dan na 12 maanden op het herroepingsrecht, is hij niet eens aansprakelijk voor die slijtage.

135. Daarnaast is er uiteraard de vraag wie het risico van schade of verlies draagt indien de goederen aan de consument werden afgeleverd en het risico werkelijkheid wordt tijdens de herroepingstermijn. In dit verband werd reeds geopperd dat het risico niet bij de consument ligt omdat als de consument gebruik maakt van zijn herroepingsrecht, die overeenkomst retroactief ongedaan wordt gemaakt²²⁴. Deze stelling lijkt verdedigbaar, maar doet uiteraard niets af aan de verplichting van de consument tot zorgvuldigheid. Wordt het goed beschadigd door zijn eigen fout of onzorgvuldigheid, is die consument vanzelfsprekend gehouden tot vergoeding van de schade.

136. Gaat het om een dienstenovereenkomsten, dan is er in principe geen verplichting voor de consument, tenzij de consument uitdrukkelijk heeft gevraagd om de verrichting van de dienst aan te vatten tijdens de herroepingstermijn. Zoals hoger al gezegd, verliest de consument dan zijn herroepingsrecht niet, maar kan de onderneming dan wel een passende vergoeding vragen voor de reeds verrichte dienst(en) op het ogenblik waarop de consument zijn herroepingsrecht alsnog uitoefent.

13.6. Het lot van aanvullende overeenkomsten

137. Luidens artikel I.8, 38° WER is een aanvullende overeenkomst: “*een overeenkomst waarbij een consument goe-*

²²⁰. Art. VI.50 WER.

²²¹. Art. VI.50, § 2 WER.

²²². Art. VI.51, § 1 WER.

²²³. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 39.

²²⁴. R. STEENNOT, C. BIQUET-MATHIEU en J. LOLY, “Het herroepingsrecht: het voorstel van richtlijn betreffende consumentenrechten en haar impact op de Belgische wetgeving – Le droit de rétractation: la proposition de directive relative aux droits des consommateurs et son incidence sur la législation belge”, *DCCR* 2009, afl. 84-85, 136.

deren of diensten verwerft in verband met een overeenkomst, en deze goederen of diensten door de onderneming worden geleverd of door een derde partij op basis van een afspraak tussen die derde partij en de onderneming”. Met betrekking tot deze aanvullende overeenkomsten, bepaalt artikel VI.52, § 2 WER dat deze automatisch worden beëindigd zonder kosten voor de consument, behalve die bedoeld in artikelen VI.50, § 2 en V.51, indien de consument de overeenkomst op afstand beëindigt met gebruikmaking van zijn herroepingsrecht. Let wel, deze bepaling heeft geen betrekking op kredietovereenkomsten die vallen onder de wet consumentenkrediet (WCK)²²⁵. Met name artikel 24 WCK is dan van belang waarin onder meer bepaald wordt dat indien een consument een contract voor de levering van een goed of de verrichting van een dienst heeft herroepen, hij niet langer gebonden is aan de daarmee gelieerde kredietovereenkomst.

138. De vraag is dan uiteraard welke overeenkomsten precies worden beschouwd als “aanvullende overeenkomsten”. In de rechtsleer werd al de praktische regel geformuleerd dat moet worden nagegaan of het zin heeft de bijkomende overeenkomst te sluiten zonder de overeenkomst op afstand (of buiten de verkoopprijsruimte gesloten – zie *infra* nog)²²⁶. Concreete voorbeelden zijn dan: een onderhoudscontract met betrekking tot een op afstand aangekocht goed of een bijkomende betalende garantie die geldt voor een op afstand aangekocht goed. Vanzelfsprekend moeten dan ook de andere voorwaarden in artikel I.8, 38° nog vervuld zijn.

13.7. Uitzonderingen op het herroepingsrecht

139. De lijst uitzonderingen op het herroepingsrecht zoals die vervat was in de WMPC²²⁷, wordt aanzienlijk uitgebreid. Een aantal uitzonderingen worden soms in gewijzigde vorm behouden, maar andere uitzonderingen zijn totaal nieuw, zoals:

- de levering of verstrekking van goederen of diensten waarvan de prijs gebonden is aan schommelingen op de financiële markt waarop de onderneming geen invloed heeft en die zich binnen de herroepingstermijn kunnen voordoen;
- verzegelde goederen die niet geschikt zijn om te worden teruggezonden om redenen van gezondheidsbescherming of hygiëne en waarvan de verzegeling na de levering is verbroken;
- goederen die na levering door hun aard onherroepelijk vermengd zijn met andere producten. Het voorbeeld van huisbrandolie ligt voor de hand: eenmaal de goe-

deren geleverd in de tank van de consument, is er geen mogelijkheid meer om die af te scheiden van de voorraad die nog aanwezig was;

- alcoholische dranken voor zover (1) de prijs is overeengekomen bij de sluiting van de verkoopovereenkomst, (2) de levering slechts kan plaatsvinden na 30 dagen en (3) waarvan de werkelijke waarde afhankelijk is van schommelingen van de markt waarop de onderneming geen invloed heeft. Bestelde primeurwijnen zijn hiervan het meest evidente voorbeeld. De prijs hangt daarvan bij uitstek af van schommelingen op de markt;
- dringende herstellingen of onderhoud verricht op specifiek verzoek van de consument, maar er is wel een herroepingsrecht indien er bij een dergelijk bezoek aanvullende diensten worden verleend waar de consument niet expliciet om heeft gevraagd of andere goederen worden geleverd dan vervangstukken die noodzakelijk gebruikt worden om het onderhoud of de herstellingen uit te voeren;
- overeenkomsten gesloten bij een openbare veiling, hoewel de definitie van dit begrip nagenoeg alle relevantie wegneemt binnen de uitzonderingen voorzien voor overeenkomsten op afstand. Immers, een openbare veiling is “*een verkoopmethode waarbij goederen of diensten door de onderneming worden aangeboden aan consumenten die persoonlijk aanwezig zijn of de mogelijkheid krijgen om persoonlijk aanwezig te zijn op de veiling, door middel van een transparante competitieve biedprocedure, onder leiding van een ministeriële ambtenaar die belast is met de openbare verkoopverrichtingen, en waarbij de winnende bidder verplicht is de goederen of diensten af te nemen*”;
- de levering van digitale inhoud die niet op een materiële drager is geleverd mits (1) de uitvoering begonnen is met de uitdrukkelijke voorafgaande toestemming van de consument en (2) de consument heeft erkend dat hij daarmee zijn herroepingsrecht verliest. Te denken valt aan films op aanvraag die worden geleverd via een decoder of een onlinewinkel, muziek die niet op cd wordt aangekocht, maar enkel zoals vervat of gecodeerd in een geluidsbestand, ...

140. Bepaalde uitzonderingen bestonden al, maar worden in niet onaanzienlijke mate gewijzigd met het nieuwe Boek VI WER:

- onder gelding van de WMPC bleef het KB van 18 november 2002 van kracht²²⁸. Artikel 1 van dit KB

²²⁵. Wet van 12 juni 1991 op het consumentenkrediet.

²²⁶. R. STEENNOT, C. BIQUET-MATHIEU en J. LOLY, “Het herroepingsrecht: het voorstel van richtlijn betreffende consumentenrechten en haar impact op de Belgische wetgeving – Le droit de rétractation: la proposition de directive relative aux droits des consommateurs et son incidence sur la législation belge”, *DCCR* 2009, afl. 84-85, 140.

²²⁷. Art. 47, § 4 WMPC.

²²⁸. Koninklijk besluit van 18 november 2002 houdende uitsluiting van sommige overeenkomsten op afstand betreffende het verrichten van diensten voorlogies, vervoer, het restaurantbedrijf en vrijetijdsbesteding, van het toepassingsgebied van de artikelen 79 en 80 van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument.

sloot de overeenkomsten op afstand betreffende het verstrekken van diensten voor logies, vervoer, het restaurantbedrijf en vrijetijdsbesteding, waarbij de verkoper zich er bij de sluiting van de overeenkomst toe verplicht deze diensten op een bepaalde datum of tijdens een nader genoemde periode te verstrekken, uit van het toepassingsgebied van de artikelen 79 en 80 van de WHPC. Concreet: het herroepingsrecht was op deze overeenkomsten niet van toepassing. Het nieuwe Boek VI neemt een nieuwe uitzondering op, met name voor de “*terbeschikkingstelling van accommodatie anders dan voor woondoeleinden, goederenvervoer, autoverhuurdiensten, catering en diensten met betrekking tot vrijetijdsbesteding, indien in de overeenkomsten een bepaalde datum of periode van uitvoering is voorzien*”. Opvallend is de vervanging van het woord “vervoer” door “goederenvervoer”. Men kan zich met recht en reden de vraag stellen of dit betekent dat er nu plots wel een herroepingsrecht zou bestaan voor vliegtuigtickets of tickets voor hogesnelheidstreinen zoals Thalys en Eurostar. De nieuwe bewoordingen zijn alvast letterlijk overgenomen uit de richtlijn consumentenrechten²²⁹, maar die zijn dus wel degelijk minder ruim dan de bewoordingen in het KB van 18 november 2002. Overigens, het feit dat de bewoordingen van de richtlijn minder ruim zijn, betekent geenszins dat de richtlijn inzake passagiersvervoer een herroepingsrecht wilde toekennen aan de consument. Immers, luidens artikel 3, 3., k) zijn overeenkomsten voor passagiersvervoerdiensten volledig uitgesloten van het toepassingsgebied van de richtlijn. Deze overeenkomsten vallen echter door het totale gebrek aan uitsluitingen in het toepassingsgebied van Boek VI WER, wél onder Boek VI van het WER. Bijgevolg is er hierop wél het herroepingsrecht van toepassing. Het is niet uitgesloten dat de wetgever dit volledig over het hoofd heeft gezien²³⁰, temeer omdat er in de parlementaire voorbereiding niet meteen een spoor te vinden is van de wil om de werkingssfeer van het herroepingsrecht uit te breiden.

In dat verband valt meteen nog een andere mogelijke vergetelheid op. De richtlijn consumentenrechten is immers ook niet van toepassing op overeenkomsten die binnen het toepassingsgebied vallen van richtlijn nr. 90/314/EEG inzake pakketreizen²³¹ en voorziet voor dergelijke pakketreizen dan ook geen herroepingsrecht. Onder Boek VI WER lijkt er voor dergelijke reizen wél een herroepingsrecht voorzien. Misschien was dit de bedoeling van de wetgever, misschien ook niet.

De parlementaire voorbereiding schept in ieder geval

hierover erg weinig duidelijkheid en doet niet veel meer dan verwijzen naar het koninklijk besluit van 18 november 2002, zonder aan te geven dat die uitzondering zou worden beperkt of dient te worden beperkt²³². Voor het overige geeft de parlementaire voorbereiding slechts aan dat geen herroepingsrecht geldt “*wanneer de afsluiting van een overeenkomst meebrengt dat capaciteit wordt gereserveerd die de onderneming mogelijks moeilijk zal kunnen benutten in geval van uitoefening van het herroepingsrecht: in het bijzonder bij hotel- of vakantieverblijfsprestaties of bij reservaties voor culturele of sportieve evenementen*”. Wordt deze logica in het achterhoofd gehouden, dan valt het erg moeilijk in te zien waarom er een herroepingsrecht zou gelden voor trein- of vliegtuigtickets.

Ten slotte valt nog op te merken dat de uitzondering in het KB van 18 november 2002 niet gold wanneer het verkoopaanbod plaatsvond op initiatief van de verkoper en zonder akkoord van de bestemming, tijdens een klantenwerving via telefoon, fax of elektronische post. Dit wordt niet hernomen in Boek VI van het WER, maar daaraan mogen geen te verregaande conclusies worden verbonden. Immers, het is vandaag niet zomaar toegestaan om consumenten te benaderen via telefoon, fax en/of elektronische post. Zo bepaalt artikel XII.13 WER: “*Het gebruik van elektronische post voor reclame is verboden zonder de voorafgaande, vrije, specifieke en geïnformeerde toestemming van de geadresseerde van de boodschappen*”. Verder bepaalt artikel VI.110 WER: “*Het gebruik van geautomatiseerde oproepsystemen zonder menselijke tussenkomst en het gebruik van faxen met het oog op direct marketing, zijn verboden zonder de voorafgaande, vrije, specifieke en geïnformeerde toestemming van de geadresseerde van de boodschap*.” Daarnaast gelden voor andere telefoonoproepen nog de artikelen VI.111 en VI.112 die voorzien in de oprichting van een bel-me-niet-meer-lijst en een verbod op het gebruik van de nummers op die lijst voor doeleinden van *direct marketing*;

- een verdere aanpassing is te vinden in artikel VI.53, 1° WER waarin worden uitgesloten van het herroepingsrecht: “*dienstenovereenkomsten na volledige uitvoering van de dienst als de uitvoering is begonnen met uitdrukkelijke voorafgaande instemming van de consument, en mits de consument heeft erkend dat hij zijn herroepingsrecht verliest zodra de onderneming die overeenkomst volledig heeft uitgevoerd*”. Onder de WMPC waren nog veel meer overeenkomsten uitgesloten: het volstond namelijk voor de uitsluiting van

²²⁹. Art. 16, l) richtlijn consumentenrechten.

²³⁰. R. STEENNOT, “Consumer protection with regard to distance contracts after the transposition of the Consumer Rights Directive in Belgium and France”, *EJCL* 2013, nrs. 3-4, 455.

²³¹. Richtlijn nr. 90/314/EEG van de Raad van 13 juni 1990 betreffende pakketreizen, met inbegrip van vakantiepakketten en rondreispakketten.

²³². *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 41.

het herroepingsrecht dat de uitvoering van de dienst met instemming van de consument was aangevangen voor het einde van de herroepingstermijn. Het onderscheid is niet verrassend als het gelezen wordt in het licht van hetgeen bepaald is in de artikelen VI.51, § 3 en VI.46, § 8 WER. Daarin wordt (samengevat) gesteld dat een consument kan vragen om de verrichting van diensten of de levering van water, gas of elektriciteit die niet gereed zijn gemaakt voor verkoop in een beperkt volume, aan te vatten voor het einde van de herroepingstermijn, maar als dan nog gebruik wordt gemaakt van de mogelijkheid tot herroeping, dan dient de consument een evenredig bedrag te betalen op grondslag van de totale prijs zoals vastgelegd in de overeenkomst. Was de totale prijs excessief, dan wordt het evenredige bedrag berekend op grondslag van de marktwaarde van het geleverde. Samengevat: de consument behoudt zijn herroepingsrecht dus, maar betaalt het reeds geleverde.

14. BUITEN VERKOOPRUIMTEN GESLOTEN OVEREENKOMSTEN

14.1. Wat zijn overeenkomsten gesloten buiten de verkoopp ruimten van de onderneming?

142. De definitie van “buiten verkoopp ruimten gesloten overeenkomst” in artikel I.8, 31° WER is volledig ontleend aan de richtlijn consumentenrechten²³³. Volgens deze definitie is er in vier scenario’s sprake van een buiten verkoopp ruimten gesloten overeenkomst:

- de meest voor de hand liggende vorm is de overeenkomst die wordt gesloten in gelijktijdige aanwezigheid van de onderneming en de consument op een andere plaats dan de verkoopp ruimten van de onderneming. De bedoelde hypothesen zijn dan bijvoorbeeld een verkoop bij de consument thuis of op zijn arbeidsplaats of nog op straat. De verkoopp ruimten zijn immers (1) iedere onverplaatsbare ruimte voor detailhandel waar de onderneming op permanente basis zijn activiteiten uitvoert of (2) iedere verplaatsbare ruimte voor detailhandel waar de onderneming gewoonlijk zijn activiteiten uitvoert²³⁴. Een dergelijke verplaatsbare ruimte kan bijvoorbeeld een winkel, een kraam, een bestelwagen of een vrachtwagen zijn²³⁵. Een kraam op de wekelijkse markt is bijvoorbeeld een verkoopp ruimte. Het frietkraam aan de inkom van een expositiehal waar het geregeld terugkeert, is eveneens een verkoopp ruimte. Standen op jaarlijkse salons en beurzen zullen daarentegen niet als verkoopp ruimte worden gezien omdat dat niet de “gewoonlijke” ruimte is voor detailhandel waar

Echter, in een aantal scenario’s zal de consument geen enkele kost dragen, zelfs niet voor het evenredig deel dat reeds geleverd is. Dit zal bijvoorbeeld het geval zijn indien de onderneming heeft nagelaten de informatie te geven overeenkomstig artikel VI.45, § 1, 8° of 10° of indien de consument niet uitdrukkelijk erom heeft verzocht met de uitvoering van de dienst te beginnen tijdens de herroepingstermijn.

13.8. Overeenkomsten op afstand m.b.t. financiële diensten

141. Wat betreft overeenkomsten op afstand m.b.t. financiële diensten, valt eigenlijk vooral te melden dat de aparte regeling (uiteraard) blijft bestaan. Aangezien de richtlijn consumentenrechten geen impact had op deze overeenkomsten, drong geen wijziging zich op. Inhoudelijk is er niets gewijzigd.

de onderneming de activiteiten uitvoert. De wetgever beschouwt verder bijvoorbeeld als verkoopp ruimten: de winkels waar een onderneming op seizoensbasis activiteiten verricht, bijvoorbeeld in een badplaats of in een skioord²³⁶;

- ook vervat in de definitie zijn de overeenkomsten waarvoor een aanbod werd gedaan door de consument onder dezelfde omstandigheden als bedoeld in het eerste punt, d.w.z. in gelijktijdige fysieke aanwezigheid van de onderneming en de consument, maar buiten de verkoopp ruimten van de onderneming. De wetgever geeft als voorbeeld de consument die zijn auto te koop stelt op de oprit van zijn huis en bij hem thuis de verkoopovereenkomst sluit met een handelaar in tweedehandswagens²³⁷;
- worden verder beoogd: de overeenkomst “die gesloten wordt in de verkoopp ruimten van de onderneming of met behulp van een techniek voor communicatie op afstand, onmiddellijk nadat de consument persoonlijk en individueel is aangesproken op een plaats die niet de verkoopp ruimte van de onderneming is, in gelijktijdige fysieke aanwezigheid van de onderneming en de consument”. Daarbij worden niet bedoeld de gevallen waarin de onderneming bijvoorbeeld zelf eerst bij de consument thuis komt (bv. voor de opmeting) en de overeenkomst op een later tijdstip op basis van de gemaakte offerte van de onderneming wordt gesloten in de verkoopp ruimten van de onderneming of met

²³³ Art. 2, 8. richtlijn consumentenrechten.

²³⁴ Art. I.8, 32° WER.

²³⁵ *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 14.

²³⁶ *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 15.

²³⁷ *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 13-14.

behulp van een middel voor communicatie op afstand. De overeenkomst wordt dan immers niet meteen gesloten nadat de onderneming de consument heeft aangesproken. Daarbij wordt dan wel verondersteld dat de consument de tijd heeft gehad om over de kostenraming na te denken²³⁸. Hoewel deze bepaling in het voorstel van richtlijn consumentenrechten enigszins anders geformuleerd was en verwees naar “onderhandelingen” buiten de verkooppriimte, blijven de vragen die destijds werden gesteld bij deze regeling relevant. Zo werd terecht de vraag gesteld of er nog overrompelingsgevaar bestaat indien de consument zich na te hebben onderhandeld naar de winkel begeeft om daar een overeenkomst af te sluiten²³⁹. Die vraag kan ook gesteld worden als de consument buiten de winkel wordt aangesproken. Toegegeven, de bepaling is vooral bedoeld om te vermijden dat de regeling omzeild zou worden. Uiteraard blijft dan wel de vraag hoe een consument zal kunnen aantonen dat hij buiten de verkooppriimte werd aangesproken²⁴⁰.

- ten slotte worden nog bedoeld: de overeenkomsten gesloten tijdens een excursie georganiseerd door de onderneming met als doel of effect de promotie en verkoop van goederen of diensten aan de consument.

143. In vergelijking met de WMPC, geldt dus binnen het WER een duidelijk verschillende invulling van “overeenkomsten gesloten buiten verkooppriimten”²⁴¹. Onder Boek VI van het WER, zijn alle verkopen tijdens salons, beurzen en tentoonstellingen dergelijke overeenkomsten, voor zover die geen permanent of gewoonlijk karakter hebben. Onder de WMPC gold echter nog dat overeenkomsten gesloten op salons, beurzen en tentoonstellingen waarvan de prijs 200 EUR of minder bedroeg of waarvan de integrale prijs ter plaatse betaald werd, geen overeenkomsten gesloten buiten de verkooppriimten waren. Een verkoop op een salon voor een bedrag van bijvoorbeeld 150 EUR werd dus niet beschouwd als een verkoop buiten de verkooppriimten en dus kon de consument ook niet rekenen op de bescherming van de betreffende bepalingen. Voortaan zijn ook deze verkopen, overeenkomsten gesloten buiten de verkooppriimten, voor zover het salon uiteraard niet zelf een verkooppriimte is (gewoonlijk of permanent karakter). Binnen het nieuwe regelgevende kader zal de bescherming er wel zijn voor de consument, behalve dan het verbod om een voorschot te eisen²⁴².

In het WER is het ook niet meer van enige tel of de consument om het bezoek van de onderneming gevraagd heeft of niet. Ook als de consument erom verzocht heeft, gaat het nog steeds om een overeenkomst buiten de verkooppriimten en kan de consument rekenen op bescherming.

144. De consument kan bij overeenkomsten gesloten buiten de verkooppriimten rekenen op een bijzondere bescherming die is ingegeven door het feit dat de consument buiten de verkooppriimten van de ondernemingen zou kunnen instemmen met overeenkomsten die hij anders niet was aangegaan (d.w.z. niet dat voorwerp of niet onder die voorwaarden)²⁴³. Alle mogelijke vormen van dergelijke overeenkomsten hebben namelijk gemeen dat zij gesloten zijn buiten een normale commerciële ruimte.

14.2. Informatieverstrekking

145. Net zoals bij overeenkomsten op afstand, is bij overeenkomsten gesloten buiten de verkooppriimten de verstrekking van informatie van essentieel belang. Voor wat betreft de overeenkomsten gesloten buiten de verkooppriimten, is deze informatie vervat in artikel VI.64 WER. Deze informatie is volledig identiek aan de informatie die moet worden verstrekt bij overeenkomsten op afstand die geen betrekking hebben op financiële diensten. In de richtlijn bestond er overigens maar één enkel artikel inzake informatieverstrekking dat van zowel op overeenkomsten op afstand als op overeenkomsten gesloten buiten de onderneming van toepassing was. De Belgische wetgever heeft deze bepaling twee keer opgenomen in Boek VI WER om redenen van overzichtelijkheid.

14.3. Overeenkomsten uitgesloten van de regeling

146. Een aantal uitsluitingen van de bescherming die bestonden onder de WMPC, worden opgeheven in het WER omdat bepaalde buiten verkooppriimten gesloten overeenkomsten niet meer uitgesloten mogen worden:

- overeenkomsten waarvoor de consument een bezoek heeft gevraagd²⁴⁴;
- openbare verkopen;
- overeenkomsten op afstand omdat het gewoonweg geen verkopen buiten de verkooppriimten zijn. Over-

²³⁸. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 14.

²³⁹. R. STEENNOT, C. BIQUET-MATHIEU en J. LOLY, “Het herroepingsrecht: het voorstel van richtlijn betreffende consumentenrechten en haar impact op de Belgische wetgeving – Le droit de rétractation: la proposition de directive relative aux droits des consommateurs et son incidence sur la législation belge”, *DCCR* 2009, afl. 84-85, 93.

²⁴⁰. R. STEENNOT, C. BIQUET-MATHIEU en J. LOLY, *ibid.*

²⁴¹. Zie ook: R. STEENNOT, C. BIQUET-MATHIEU en J. LOLY, *o.c.*, 91.

²⁴². *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 44.

²⁴³. G. CHANTEPIE, “Les contrats hors établissement (obligations d’information et droit de rétractation) en Belgique et en France”, *EJCL* 2013, nrs. 3-4, 459.

²⁴⁴. Zie in dit verband: R. STEENNOT, C. BIQUET-MATHIEU en J. LOLY, *o.c.*, 92.

eenkomsten buiten de verkoopprijs vereisen immers de gelijktijdige fysieke aanwezigheid van de onderneming en de consument.

147. Artikel VI.66 lijst wel nog een aantal overeenkomsten op waarop de bescherming inzake buiten verkoopprijs gesloten overeenkomsten niet van toepassing is:

- nieuw is de uitsluiting voor verkopen met een menslievend doel tot 50 EUR. De richtlijn consumentenrechten liet nochtans toe om alle overeenkomsten met een betaling door de consument van ten hoogste 50 EUR uit te sluiten, maar de Belgische wetgever besliste de uitzondering te beperken tot de verkopen met een menslievend doel. De wetgever deed dit niet “om binnen de logica van de gedeeltelijke uitsluiting te blijven zoals ze thans bestaat in de WMPC”²⁴⁵;
- blijven behouden: de uitzonderingen voor (1) de verkoop van voedingsmiddelen, dranken of andere goederen die bestemd zijn voor dagelijkse huishoudelijke consumptie die frequent en regelmatig geleverd worden, (2) verzekeringen en (3) overeenkomsten inzake consumentenkrediet.

148. Daarnaast geldt nog de mogelijkheid voor de Koning om bepaalde vrijstellingen vast te stellen op de informatieverplichtingen vervat in artikel VI.64, § 1, met name bij overeenkomsten waarbij de consument uitdrukkelijk heeft verzocht om de diensten bij de onderneming, met het oog op het verrichten van herstellings- of onderhoudswerken, waarvoor de onderneming en de consument hun contractuele verplichting onmiddellijk nakomen. Bijkomende voorwaarde is wel dat het door de consument te betalen bedrag niet meer dan 200 EUR bedraagt. De Koning maakte vooralsnog geen gebruik van deze mogelijkheid.

14.4. Herroepingsrecht

149. Het herroepingsrecht inzake overeenkomsten gesloten buiten de verkoopprijs is in beginsel identiek aan datgene dat geldt inzake overeenkomsten gesloten op afstand, maar kreeg wel een afzonderlijk artikel toebedeeld in Boek VI WER. Onder de WMPC bedroeg de herroepingstermijn voor overeenkomsten gesloten buiten verkoopprijs nog 7 werkdagen, voortaan geldt een gelijke termijn van 14 dagen, dat wil zeggen kalenderdagen²⁴⁶. Ook het startpunt van de

termijn is gelijkgetrokken. De reden voor het bestaan van een herroepingsrecht inzake overeenkomsten gesloten buiten de verkoopprijs is uiteraard wel verschillend van de bestaansredenen bij overeenkomsten op afstand. De consument kan bij een overeenkomst buiten de verkoopprijs de goederen wel degelijk zien, maar er dient rekening gehouden te worden met de psychologische druk of het verrassingselement waarmee dergelijke verkopen gepaard kunnen gaan (het “overrompelingseffect”)²⁴⁷.

150. Laat de onderneming na de informatie te verstrekken met betrekking tot het herroepingsrecht, dan geldt dezelfde sanctie als bij overeenkomsten op afstand. De herroepingsstermijn zal eveneens verlengd worden met 12 maanden en zal pas verstrijken na afloop van die 12 maanden na het einde van de oorspronkelijke herroepingstermijn. Uiteraard kan de onderneming ook hier de informatie nog verstrekken tijdens de herroepingstermijn. Voor het overige geldt wat betreft de herroeping hetzelfde als al werd opgemerkt bij de overeenkomsten op afstand, inclusief de uitzonderingen op dat herroepingsrecht.

14.5. Voorschot of betaling voor verstrijken herroepingstermijn

151. Een belangrijk verschil met de regeling inzake verkoop op afstand is dat er bij verkoop buiten de verkoopprijs een verbod bestaat om voor het verstrijken van een termijn van 7 werkdagen een voorschot of betaling te eisen of te aanvragen van de consument. Dit verbod is niet opgenomen in de richtlijn consumentenrechten, maar wordt overgenomen uit artikel 61, vierde lid WMPC. De termijn van 7 werkdagen loopt vanaf de dag volgend op de ondertekening van de overeenkomst. De wetgever maakt daarbij gebruik van artikel 9, 3. van de richtlijn consumentenrechten waarin bepaald wordt dat voor buiten verkoopprijs gesloten overeenkomsten de lidstaten bestaande nationale wetgeving kunnen handhaven waarbij het de handelaar verboden wordt om de betaling door de consument te innen gedurende een bepaalde periode na de sluiting van de overeenkomst. Het Belgische verbod in artikel VI.67, § 2, tweede lid WER geldt echter niet op buiten verkoopprijs gesloten overeenkomsten die gesloten worden op salons, beurzen en tentoonstellingen.

15. OPENBARE VERKOOP

152. De reglementering inzake openbare verkoop zoals die vervat was in artikel 65, § 2 WMPC blijft grotendeels behouden, maar de Koning kan geen bijzondere voorwaar-

den meer stellen voor openbare tekoopaanbiedingen en verkopen van goederen door middel van een techniek voor communicatie op afstand. Alle verkopen op afstand, ongeacht of

²⁴⁵ Parl.St. Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 42.

²⁴⁶ R. STEENNOT, C. BIQUET-MATHIEU en J. LOLY, o.c., 103.

²⁴⁷ Parl.St. Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 43.

ze openbaar zijn of niet, vallen immers onder het toepassingsgebied van de richtlijn consumentenrechten. Bijgevoegd is het deze richtlijn die bepaalt welke regels erop van toepassing zijn, zonder mogelijkheid voor de Belgische wetgever om nog specifiekere of verdergaande regels op te leggen. Als de wetgever dit niet meer kan, kan uiteraard ook geen delegatie meer gegeven worden aan de Koning in dit verband²⁴⁸.

153. Verder valt op te merken:

- dat het verbod uit artikel 68, vierde lid WMPC vervalt. Hierin werd gesteld dat de vermelding van de identiteit en gegevens van de organisator niet vervangen mag worden door de aanduiding van de ministeriële ambtenaar die belast is met de openbare verkoopverrichtin-

gen. Hiermee wordt de inhoud van artikel VI.78 WER afgestemd op wat bepaald is in de artikelen VI.45, § 2 en VI.64, § 2 waarin wordt toegelaten dat voor alle openbare verkopen, de te verstrekken informatie deze is met betrekking tot de ministeriële ambtenaar die belast is met de openbare aankoopverrichting;

- dat deze ministeriële ambtenaar in vergelijking met de WMPC²⁴⁹ meer verantwoordelijkheden krijgt onder Boek VI WER²⁵⁰. De wetgever noemt deze evolutie logisch omdat de ministeriële ambtenaar goed geplaatst is om na te gaan of de verplichtingen die gelden bij een openbare verkoop, worden nageleefd door de organisator ervan²⁵¹.

16. ONRECHTMATIGE BEDINGEN: FORUMBEDING

154. Boek VI WER betekent ook een beperkte wijziging op het vlak van de onrechtmatige bedingen. Hoewel de richtlijn consumentenrechten in haar uiteindelijke versie niet de regelgeving inzake onrechtmatige bedingen harmoniseerde (zie hetgeen *supra* daarover al gezegd is), achtte de Belgische wetgever toch enige wijzigingen noodzakelijk, met name:

- waar artikel 74, 6° WMPC enkel sprak over een “goed” en een “dienst”, spreekt artikel VI.77, 6° WER nu over een “product”. Het begrip “product” is veel ruimer dan enkel goederen en diensten omdat het ook onroerende goederen, rechten en verplichtingen omvat. Ter herinnering: artikel 74, 6° WMPC betreft bedingen die de onderneming het recht geven eenzijdig te bepalen of het geleverde goed of de verleende dienst (voortaan dus het “product”) aan de bepalingen van de overeenkomst beantwoorden of bedingen die de onderneming het exclusieve recht geven om één of ander beding van de overeenkomst te interpreteren;
- ook artikel 74, 23° WMPC wordt herzien in Boek VI WER. Tot nog toe werden enkel als onrechtmatig beschouwd de bedingen van woonstkeuze die een andere rechter dan deze aangewezen door artikel 624,

1°, 2° en 4° Ger.W. bevoegd maakte in het geval de onderneming optreedt als eiser. Het verbod werkte echter slechts in één richting: een onderneming kon een consument wel verplichten om de onderneming voor een andere rechter te dagen dan deze aangeduid door de genoemde artikelen van het Ger.W. Volgens de wetgever was dit nooit de bedoeling en dus werkt het verbod voortaan in de twee richtingen en dus zowel voor vorderingen uitgaande van de consument als voor vorderingen uitgaande van de onderneming. Concreet betekent dit dat een beding van woonstkeuze in overeenkomsten met de consument nog wel kan, maar dat minstens één van de volgende rechters bevoegd moet worden gemaakt: (1) de rechter van de woonplaats van de verweerder, (2) de rechter van de plaats waar de verplichtingen waarop het geschil slaat of een ervan is ontstaan, of waar ze worden, zijn of moeten worden uitgevoerd of (3) de rechter van de plaats waar de gerechtsdeurwaarder met de persoon van de verweerder heeft gesproken indien deze, of desgevallend geen van de verweerdens, geen woonplaats heeft in België of in het buitenland.

17. BOEK XV – TOEZICHT EN STRAFSANCTIES

155. Boek XV bevat de strafsancities, maar ook bijvoorbeeld bepalingen inzake het toezicht voor wat betreft inbreuken op de bepalingen van Boek VI. Deze worden dus – net zoals de definities – enigszins “weggetrokken” van de materiële bepalingen. De vernieuwing in vergelijking met de WMPC situeert zich vooral op de volgende vlakken:

- het toezicht wordt gereorganiseerd voor wat betreft de delen van Boek VI (en de uitvoeringsbesluiten) die betrekking hebben op financiële diensten. Voortaan is er sprake van een gedeelde bevoegdheid van de FOD Economie en de FSMA voor wat betreft die ondernemingen die onder toezicht van de FSMA staan of waarvan de verrichtingen of producten onder haar toezicht

²⁴⁸. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 45.

²⁴⁹. Art. 70 WMPC.

²⁵⁰. Art. VI.79 WER.

²⁵¹. *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 46.

staan. Op die manier wil de wetgever de efficiëntie van het toezicht van de FSMA verhogen (in het belang van consumenten), maar tegelijk streeft de wetgever ook meer coherentie na. De benadering ligt volgens de wetgever in het verlengde van de opdracht van de FSMA (toezicht op de naleving van de gedragsregels waaraan financiële tussenpersonen zijn onderworpen teneinde een loyale, billijke en professionele behandeling van cliënten te verzekeren)²⁵².

In dat opzicht zou het verrassend kunnen zijn dat ook de FOD Economie bevoegd blijft om op te treden tegen inbreuken op diezelfde vlakken, maar de wetgever verklaart dit door te stellen dat dit nodig is “*vanuit dezelfde optiek van efficiëntie en coherentie van het toezicht*”. De FOD Economie moet immers kunnen optreden tegen inbreuken die zij vaststelt in het kader van inspecties ter plaatste of die zij via transversale thematische enquêtes op het spoor komt²⁵³;

- Boek XV bevat 6 niveaus van straffen voor alle boeken van het WER. De sancties voorzien in de WMPC worden daaraan aangepast;
- er worden straffen ingevoerd voor inbreuken op de artikelen VI.110 tot en met VI.115. Deze artikelen

betreffen “ongewenste communicaties” in alle geviseerde vormen, d.w.z. (1) gebruik van geautomatiseerde oproepsystemen zonder menselijke tussenkomst en het gebruik van faxen met het oog op direct marketing²⁵⁴ en (2) regels i.v.m. de bel-me-niet-meerlijst²⁵⁵;

- opvallend is ook de toevoeging in artikel XV.83 WER waarin wordt bepaald dat met straffen van niveau 2 worden bestraft, zij die de bepalingen overtreden van de verordeningen van de EU die bepalingen van Boek VI of van zijn uitvoeringsbesluiten vervangen. De wetgever heeft hiermee gepoogd te anticiperen op de Europese wetgeving die zou worden ontwikkeld in aangelegenheden die vallen onder het toepassingsgebied van Boek VI. De wetgever doet dit vanuit de vaststelling dat de EU steeds vaker tussenkomt in bepaalde sectoren, zoals bijvoorbeeld de textielsector of de voedingsmiddelenindustrie (etikettering). Verordeningen zijn in beginsel rechtstreeks van toepassing in lidstaten, maar de lidstaten moeten wel nog instaan voor sanctionering die geldt in geval van overtreding van die verordeningen²⁵⁶.

18. VERDIENSTEN EN TEKORTKOMINGEN

156. Boek VI WER heeft ontegensprekelijk bepaalde verdiensten. Het is ongetwijfeld een goed signaal dat de wetgever probeert te komen tot een codificatie van het economisch recht en dat de WMPC of beter, de bepalingen inzake marktpraktijken en consumentenbescherming, daar deel van uitmaken. Los van de vraag of bepaalde delen ontbreken in dit wetboek (bv. het Wetboek van Koophandel zelf), is de verdienste van een codificatie groot en valt veel meer binnen één document te vinden. Boek VI zelf lijkt ongrondwettigheden op te lossen (in combinatie met Boek XIV) en brengt de Belgische wetgeving voor een groter deel in overeenstemming met het Europees recht. De discussies in rechtspraak en rechtsleer kunnen voortaan weer wat meer over de inhoud van de bepalingen gaan en minder over de wettigheid van de wet zelf.

157. De verdiensten van Boek VI WER mogen ons echter niet blind maken voor enkele punten die voor grondige discussie vatbaar zijn. Zonder uitpuittend te willen zijn, valt te noemen:

- de keuze van de wetgever om de *ratio legis* van een aantal bepalingen uit de WMPC te herschrijven om die zo in overeenstemming te brengen met de richtlijn oneerlijke handelspraktijken, is bekritiseerbaar. Hoe-

wel deze oplossing mogelijks perfect verdedigbaar is in het licht van de rechtspraak van het Hof van Justitie, kan moeilijk ontkend worden dat het doel van de richtlijn om te komen tot volledige harmonisatie wel ondermijnd wordt. Immers, vandaag houdt de wetgever onder meer de sperperioderegeling en de soldenregeling, waarom morgen dan geen herinvoering van het verbod op gezamenlijke aanbiedingen? Hiermee is echter geenszins gezegd dat de regelingen inzake bijvoorbeeld solden of sperperiode “slechte” regelingen zijn. Het probleem ligt echter in de richtlijn oneerlijke handelspraktijken die gevolgen heeft gehad die verder reikten dan verwacht. Gevolgen die duidelijk niet door iedere lidstaat worden gedragen of gewenst. Misschien is het om die reden nog niet eens zo slecht dat wetgeving kan of zou kunnen behouden worden door een loutere ingreep in de *ratio legis*;

- de Belgische wetgever koos redelijk consequent de strengste invulling van richtlijn consumentenrechten. Waar er uitsluitingen waren uit het toepassingsgebied, negeerde de wetgever die in de meeste gevallen. Waar bepaalde overeenkomsten van (verregaande) informatieverplichtingen konden worden gespaard, legde de wetgever dit naast zich neer. Het gevolg is een ruime

²⁵² *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 49-50.

²⁵³ *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 50.

²⁵⁴ Art. VI.110 WER.

²⁵⁵ Onder meer de art. VI.111, VI.112 en VI.114 WER.

²⁵⁶ *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 3018/001, 50.

toepassing van de richtlijn en dit vaak in de meest strikte zin. Voor veel overeenkomsten zal dit echter vermoedelijk niet zinvol zijn;

- het feit dat de Belgische rechter behoorlijk consequent koos voor de strengste invulling van de richtlijn consumentenrechten, wordt gecombineerd met het feit dat de Europese richtlijn zelf bijna geen grenzen meer kent in de informatie die moet worden meegedeeld. Blijkbaar is de Europese wetgever ervan overtuigd dat steeds meer informatie leidt tot een steeds hogere bescherming van de consument²⁵⁷. Deze opvatting uit zich niet enkel in de richtlijn consumentenrechten, maar heeft zich eerder al geuit in bijvoorbeeld de richtlijn betalingsdiensten (PSD)²⁵⁸ en de richtlijn consumentenkrediet (CCD)²⁵⁹. Het gevolg is dat de consument bij bepaalde overeenkomsten – en sinds de inwerkingtreding van Boek VI WER bij nog veel meer overeenkomsten – veel tot heel veel informatie te verwerken krijgt. De informatieverplichtingen nemen dermate grote proporties aan dat men zich kan afvragen wie de informatie nog tot zich neemt, of zich nog herinnert die informatie ooit te hebben ontvangen. De Belgische wetgever kan hier uiteraard weinig aan veranderen, al zou het al helpen dat hij zelf die informatieplichten niet verder zou uitbreiden (zie bv. art. VI.2, 7°) of die niet algemeen toepasselijk zou maken in de mate dat de richtlijnen het toestaan. Mijns inziens moet het pleidooi zijn om te streven naar juiste informatie, maar ook naar de juiste informatie, d.w.z. correcte informatie die meteen ter beschikking is van de consument wanneer hij die nodig heeft²⁶⁰ en ook enkel die informatie die hij

op dat ogenblik nodig heeft. Het zou ook een optie kunnen zijn om consumenten veel beter te informeren over hun eigen wettelijke rechten, zodat alle informatie die daarop betrekking heeft, alvast niet meer moet worden gegeven (bv. herroepingsrecht, wettelijke waarborg, ...). Enkel indien de onderneming meer wil geven dan wat wettelijk nodig is, kan ze dit uiteraard communiceren;

- ten slotte is er de consequente keuze van de Belgische wetgever om overtredingen op bijna iedere economische wetgeving en dus ook op Boek VI WER strafbaar te stellen. Deze strafsancities omvatten zo mogelijk nog meer bepalingen van Boek VI dan al het geval was onder de WMPC. Nagenoeg iedere overtreding op Boek VI kan wel rekenen op een strafsancie. Het probleem hiermee is fundamenteel: als de FOD een inbreuk vaststelt of meent dat er een inbreuk is, kan de onderneming kiezen: ofwel de inbreuk betwisten, ofwel de inbreuk aanvaarden en de eventuele minnelijke regeling aanvaarden. Echter, indien de onderneming de inbreuk betwist, belandt zij meestal niet voor een stakingsrechter of enige andere commerciële of burgerlijke rechtbank, maar voor de correctionele rechter. In de praktijk zullen veel ondernemingen het risico op een strafrechtelijke veroordeling niet willen lopen en alleen al om die reden inbreuken aanvaarden, terwijl ze goede argumenten hebben om het tegendeel te verdedigen. Deze criminalisering van ongeveer iedere inbreuk op economisch recht, leidt rechtstreeks naar een afkalving van de rechten van verdediging en de mogelijkheid tot een eerlijk en evenwichtig debat.

²⁵⁷. Zie onder meer ook: R. STEENNOT, "Consumer protection with regard to distance contracts after the transposition of the Consumer Rights Directive in Belgium and France", *EJCL* 2013, nrs. 3-4, 419 en 437-438.

²⁵⁸. Richtlijn nr. 2007/64/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 november 2007 betreffende betalingsdiensten in de interne markt en tot wijziging van de richtlijnen nrs. 97/7/EG, 2002/65/EG, 2005/60/EG, 2006/48/EG, en tot intrekking van richtlijn nr. 97/5/EG.

²⁵⁹. Richtlijn nr. 2008/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 april 2008 inzake kredietovereenkomsten voor consumenten en tot intrekking van richtlijn nr. 87/102/EEG van de Raad.

²⁶⁰. Zie in dat verband ook: R. STEENNOT, "Consumer protection with regard to distance contracts after the transposition of the Consumer Rights Directive in Belgium and France", *EJCL* 2013, nrs. 3-4, 428.