

Vergaderjaar 2013–2014

33 520

Wijziging van de Boeken 6 en 7 van het Burgerlijke Wetboek, de Wet handhaving consumentenbescherming en enige andere wetten in verband met de implementatie van Richtlijn 2011/83/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2011 betreffende consumentenrechten, tot wijziging van Richtlijn 93/13/EEG van de Raad en van Richtlijn 199/44/EG van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking van Richtlijn 85/577/EEG en van Richtlijn 97/7/EG van het Europees Parlement en de Raad (PbEU L 304/64) (Implementatiewet richtlijn consumentenrechten)

B VOORLOPIG VERSLAG VAN DE VASTE COMMISSIE VOOR VEILIGHEID EN JUSTITIE¹

Vastgesteld 5 november 2013

Het voorbereidend onderzoek heeft de commissie aanleiding gegeven tot het maken van de volgende opmerkingen en het stellen van de volgende vragen.

1. Inleiding

De leden van de **VVD**-fractie hebben met belangstelling kennisgenomen van het voorliggende wetsvoorstel. Zij hebben hierover een aantal vragen.

De leden van de **CDA**-fractie hebben met belangstelling kennisgenomen van het onderhavige wetsvoorstel. Zij achten de nieuwe richtlijn een belangrijke stap op de weg naar harmonisatie van de regelgeving in de Europese Unie met betrekking tot de positie en in het bijzonder de rechtsbescherming van consumenten. Zij hebben evenwel nog een enkele – zij het klemmende – vraag.

¹ Samenstelling:

Holdijk (SGP), Kneppers-Heijnert (VVD), Kox (SP), Engels (D66), Franken (CDA), Thissen (GL), Nagel (50PLUS), Ruers (SP), Van Bijsterveld (CDA) (*vice-voorzitter*), Duthler (VVD) (*voorzitter*), Koffeman (PvdD), Kuiper (CU), Quik-Schuijt (SP), Strik (GL), K.G. de Vries (PvdA), Knip (VVD), Hoekstra (CDA), Lokin-Sassen (CDA), Scholten (D66), Schouwenaar (VVD), De Boer (GL), De Lange (OSF), Ter Horst (PvdA), Beuving (PvdA), Koole (PvdA), Schrijver (PvdA), Reynaers (PVV), Popken (PVV), Frijters-Klijnen (PVV), Swagerman (VVD)

De leden van de **D66**-fractie hebben met belangstelling kennisgenomen van het wetsvoorstel. Implementatie in nationale wetgeving van consumentenrechten die volgens Europees rechtelijke procedures zijn ontwikkeld en vastgelegd, is een belangrijke stap tot verdere consumentenbescherming in Europees verband. Wel hebben de leden van de D66-fractie een vraag.

2. Overeenkomsten op afstand: de levering van digitale inhoud

Toepasselijkheid consumentenkooprecht

De richtlijn consumentenrechten² (hierna ook: richtlijn) schrijft noch expliciet, noch impliciet de toepasselijkheid van het consumentenkooprecht voor de levering van digitale inhoud voor, aldus de leden van de **VVD**-fractie. In overweging 19 van de richtlijn staat dat leveringen van digitale inhoud via een materiële drager – cd of dvd – onder het toepassingsbereik van de richtlijn vallen. Overeenkomsten betreffende digitale inhoud die niet op een materiële drager worden geleverd zijn niet te beschouwen als een verkoop- of dienstenovereenkomst, aldus de richtlijn. In het wetsvoorstel wordt met het voorgestelde artikel 7:5 lid 5 BW echter de levering van digitale inhoud via een niet-materiële drager wel onder het kooprecht gebracht. Welke overweging heeft de regering hiertoe gebracht? Wat is de achterliggende gedachte? Kan de regering aangeven of ook andere lidstaten hiervoor hebben gekozen? Hoe past dit verder bij recente uitspraken van de Hoge Raad en het Hof van Justitie van de Europese Unie inzake Beeldbrigade³ en UsedSoft⁴? Deze uitspraken brachten helderheid over de kwalificatie van software en de toepasselijkheid van het kooprecht. Uit het door de regering aangehaalde arrest van de Beeldbrigade blijkt verder dat slechts digitale inhoud voor een niet in tijdsduur beperkt gebruik tegen betaling binnen het bereik van de kooptitel uit Boek 7 BW valt.⁵ De voorgestelde regeling maakt het onderscheid tussen wel en niet in tijdsduur beperkt gebruik niet. Kan de regering aangeven waarom zij dit onderscheid heeft losgelaten?

Uitgaande van het feit, dat de richtlijn – in dit geval niet zonder reden – een maximumharmonisatie voorschrijft – hebben de leden van de **CDA**-fractie een vraag met betrekking tot de regeling, die wordt voorgesteld voor een consumententransactie die een digitale inhoud betreft. Zien de aan het woord zijnde leden het goed dan worden volgens het voorgestelde artikel 7:5 BW lid 5 alle contracten die te maken hebben met «de levering van digitale inhoud die niet op een materiële drager is geleverd», met uitzondering van de artikelen 7:9 BW, 7:11 BW en 7:19a BW, naar analogie onder de consumentenkoop gebracht. Dat betekent bijvoorbeeld dat de regels van koop van toepassing zijn op een abonnement voor de toegang tot muziek die «streaming» kan worden beluisterd.⁶ Daarmee worden toegangscontracten als een vorm van «koop» gekwalificeerd.

Over deze kwestie zijn interessante artikelen verschenen van de hand van Jeloschek en Van Druenen⁷ in het Tijdschrift voor Internetrecht en Neppelenbroek⁸ in het Nederlands Juristenblad.

² Richtlijn 2011/83/EU, *PbEU* L 304/64.

³ HR 27 april 2012, *LJN* BV 1301.

⁴ HvJ EU, 3 juli 2012, C-128/11.

⁵ Ongeacht of het op een digitale drager is aangeschaft of is gedownload.

⁶ Hierbij valt te denken aan Spotify.

⁷ C. Jeloschek & V. Van Druenen, «De implementatie van het nieuwe regime voor overeenkomsten op afstand», *IR* 2013, afl. 2, blz. 36–44.

⁸ E.D.C. Neppelenbroek, «Stop het consumentenkooprecht voor digitale inhoud», *NJB* 2013, afl. 33, blz. 2260–2261.

Naar de mening van de leden van de CDA-fractie formuleren deze auteurs zwaarwegende bezwaren tegen het opnemen in het consumentenkooprecht van transacties die betrekking hebben op een digitale inhoud. Zij verwijzen daartoe onder meer naar overweging 19 van de richtlijn en geven een overtuigende redenering, waarmee zij hun bezwaren onderbouwen. Gaarne vernemen de leden van de CDA-fractie het commentaar van de regering op deze overwegingen.

In het voorgestelde artikel 7:5 lid 5 BW worden alle overeenkomsten die te maken hebben met de levering van «digitale inhoud», naar analogie, maar met uitsluiting van een drietal bepalingen, onder de consumentenkoopregeling gebracht. Dat geldt ook voor digitale inhoud die niet op een materiële drager is geleverd, zoals op een CD of een DVD, maar betrekking heeft op de aankoop van muziek die de koper beluistert via «streaming».

In de memorie van toelichting⁹ wordt de codificatie van artikel 7:5 lid 5 BW gerechtvaardigd door aansluiting te zoeken bij artikel 7:47 BW, waarin is bepaald dat de bepalingen van koop van toepassing zijn voor zover deze in overeenstemming zijn met de aard van het vermogensrecht. Verder verwijst de regering in de memorie van toelichting¹⁰ naar het Beeldbrigade-arrest¹¹.

De leden van de **D66**-fractie verwijzen in dit verband naar het tijdschriftartikel van Neppelenbroek¹², die – kort gezegd – een aantal bezwaren oproept tegen de implementatie en wijst op onhanteerbare gevolgen daarvan voor de entertainmentindustrie en de consument. Deze bezwaren worden onderstreept in een brief¹³ van de brancheorganisatie van de entertainmentindustrie NVPI die aan de leden van de vaste commissie voor Veiligheid & Justitie is verstuurd. Ook in deze brief wordt naar voornoemd tijdschriftartikel verwezen.

Genoemd auteur bestrijdt de opvatting van de regering in de memorie van toelichting. Volgens auteur staat het Usedsoft-arrest¹⁴ aan de interpretatie van de regering in de weg.

De leden van de **D66**-fractie verzoeken de regering om een reactie op de door auteur opgeworpen bezwaren en zijn interpretatie van de genoemde arresten.

Ruimer toepassingsbereik dan de richtlijn voorschrijft

En hiermee samenhangend: de richtlijn consumentenrechten kent als uitgangspunt volledige harmonisatie. Het is lidstaten niet toegestaan om binnen het toepassingsbereik bepalingen in te voeren die afwijken van de richtlijn. De leden van de **VVD**-fractie zijn benieuwd waarom de regering ten aanzien van het kwalificeren van het leveren van digitale inhoud in het wetsvoorstel toch is afgeweken van de richtlijn.

De leden van de **D66**-fractie zijn er opmerkzaam op gemaakt dat het aldus geformuleerde artikel 7:5 lid 5 BW buiten de richtlijn consumentenrecht zou vallen. Regeling binnen het consumentenkooprecht voor digitale inhoud is expliciet, noch impliciet door de Richtlijn voorgeschreven. De vraag rijst dan of in technische zin sprake is van het optuigen van «extra» nationaal beleid, waarin de richtlijn zelf niet voorziet en zo ja, of deze toevoeging nuttig en noodzakelijk is.

⁹ Kamerstukken II 2012/13, 33 520, nr. 3, blz. 19.

¹⁰ Kamerstukken II 2012/13, 33 520, nr. 3, blz. 20.

¹¹ HR 27 april 2012, LJV BV 1301.

¹² E.D.C. Neppelenbroek, «Stop het consumentenkooprecht voor digitale inhoud», *NJB* 2013, afl. 33, blz. 2260–2261.

¹³ Brief ter inzage gelegd onder griffienummer 153870.01.

¹⁴ HvJ EU, 3 juli 2012, C-128/11.

De leden van de D66-fractie verzoeken de regering om een reactie op de vraag of hier sprake is van extra nationaal beleid.

3. Afschrikwekkende boetes¹⁵

De bepalingen in het wetsvoorstel kunnen civielrechtelijk of bestuursrechtelijk worden gehandhaafd. De richtlijn verplicht lidstaten tot het instellen van passende, doeltreffende, evenredige en afschrikwekkende sancties om de naleving van de bepalingen uit de richtlijn te verzekeren. Volgens de memorie van toelichting zijn deze in het Nederlandse rechtsbestel afdoende gewaarborgd.

De leden van de **VVD**-fractie vragen zich dat echter af. Het Nederlandse rechtsbestel kent zowel private handhaving als publiek toezicht door zowel de AFM als de Consumentenautoriteit. Zo kan de Consumentenautoriteit overtredende boetes opleggen van ten hoogste € 78.000, – per overtreding van bijvoorbeeld de huidige Wet koop op afstand, Wet elektronische handel of Colportagewet. Het is in de praktijk gebleken dat dit voor sommige bedrijven risico's zijn die ze «op de koop toe nemen». Zo is gebleken dat een dergelijke boete, voor bijvoorbeeld telecomproviders, geen belemmering vormt om door te gaan met «agressieve verkooppraktijken» die vooral bepaalde groepen consumenten benadelen. Kan de regering onderbouwen waarom zij in deze gevallen € 78.000, – toch voldoende afschrikwekkend acht? Zou bij het relateren van een administratieve boete niet veel eerder gerelateerd moeten worden aan wereldwijde jaaromzetten? Hoe kijkt de regering hier tegen aan?

De leden van de vaste commissie voor Veiligheid & Justitie zien de reactie van de regering – bij voorkeur binnen vier weken – met belangstelling tegemoet.

De voorzitter van de vaste commissie voor Veiligheid & Justitie,
Duthler

De griffier van de vaste commissie voor Veiligheid & Justitie,
Van Dooren

¹⁵ Het betreft hier de boete voor overtredingen van de bepalingen genoemd in onderdeel b van de bijlage bij de Wet Handhaving Consumentenrecht.