

N leveropties A2
MH/JC/AS
904-2023

Brussel, 3 oktober 2023

ADVIES

over

**DE AANPASSING AAN HET ECONOMISCH WETBOEK TENEINDE DE
CONSUMENT BIJ VERKOOP OP AFSTAND TEN MINSTE TWEE LEVEROPTIES
AAN TE BIEDEN**

(goedgekeurd door het bureau op 5 mei 2023,
bekrachtigd door de algemene vergadering van de Hoge Raad op 3 oktober 2023)

Op 6 april 2023 heeft de heer Pierre-Yves Dermagne, Vice-eersteminister en Minister van Economie en Werk, het advies van de Hoge Raad voor de Zelfstandigen en de KMO gevraagd over de aanpassing aan het economisch wetboek teneinde de consument bij verkoop op afstand ten minste twee leveropties aan te bieden.

Na raadpleging van de betrokken beroeps- en interprofessionele organisaties en na een vergadering van de commissie Algemeen KMO-beleid op 20 april 2023 heeft het bureau van de Hoge Raad op 5 mei 2023 bij hoogdringendheid onderstaand advies uitgebracht, dat werd bekrachtigd door de algemene vergadering van de Hoge Raad op 3 oktober 2023.

CONTEXT

De minister deelt mee dat er een denkoefening plaatsvindt om in het Wetboek van economisch recht een verplichting in te schrijven voor ondernemingen om bij verkoop op afstand ten minste twee leveropties, waaronder minstens één die als duurzaam kan worden beschouwd, aan te bieden. Hij wijst er terecht op dat de pakketdistributie mede door de snelle en aanhoudende ontwikkeling van de e-commerce, in volle groei is en dat die groei aanzienlijke ecologische uitdagingen met zich meebrengt. Volgens de minister zal het aanbieden van verschillende leveropties ertoe bijdragen dat de bezorging van postpakketten, en met name de “last mile” die de grootste impact heeft op de leefkwaliteit, wordt verduurzaamd. De minister wil daarbij negatieve effecten zowel voor de ondernemingen, en met name de kleine ondernemingen, als voor de consumenten vermijden. Vandaar dat eenzelfde keuzeoptie en transparantieplichting wordt opgelegd aan alle verkopers op afstand. Er worden ook geen specifieke levermethodes opgelegd of verboden. Voor aanbieders die objectieve redenen hebben slechts één levermethode aan te bieden, wordt een uitzondering voorzien.

De minister wil deze maatregel inschrijven in Boek VI van het Wetboek van economisch recht door de invoeging van een nieuwe §6 in artikel VI.45 die luidt als volgt:

§6 Wanneer de consument een bestelling plaatst tot levering van goederen, worden de volgende duurzaamheidsbeginselen in acht genomen:
1° de onderneming biedt aan de consument minstens twee verschillende leveringswijzen aan, waaronder minstens één die als duurzaam kan worden beschouwd,
2° in afwijking van artikel VI.45, §6, 1° geldt dat indien objectieve redenen eigen aan het aangekochte product daartoe noodzakelijk zijn, kan de onderneming om slechts één leveringsmethode aan te bieden.

De minister vraagt de mening van de Hoge Raad daarover en met name over volgende elementen:

- a) Omvang van de bepaling: Moet dit, zoals beoogd, beperkt worden tot overeenkomsten op afstand, ruimer of beperkter zijn?
- b) Onderwerp van de bepaling: het aanbieden van minstens twee verschillende leveringswijzen, waaronder minstens één die als duurzaam kan worden beschouwd behalve indien er objectieve redenen eigen aan het aangekochte product bestaan
- c) Locatie van de bepaling (boek VI WER of elders)

VOORAFGAANDE BEMERKING

De Hoge Raad stelt het op prijs dat de minister over dit onderwerp, dat voor de kmo's een grote impact kan hebben, zijn advies vraagt. Hij heeft geprobeerd om binnen de beschikbare adviestermijn (6 april tot 5 mei) een zo goed mogelijk advies te geven. Hij vraagt echter dat de minister voortaan een ruimere adviestermijn voorziet. De Hoge Raad heeft de nodige tijd nodig om een grondige analyse uit te voeren en zijn leden te betrekken en te bevragen. In voorliggende adviesvraag is er volgens de Hoge Raad bovendien geen grote urgentie en is het dan ook niet duidelijk waarom er dergelijke korte adviestermijn wordt vooropgesteld.

STANDPUNTEN

1. Voorstander vergroening last mile indien geen concurrentienadeel voor kmo's

De Hoge Raad is er ten volle van overtuigd dat de economie duurzaam moet zijn. De Hoge Raad en de bij hem vertegenwoordigde organisaties werken op verschillende vlakken mee aan de verduurzaming van de economie en samenleving. Vanuit die visie is de Hoge Raad dan zeker ook voorstander van de vergroening van de last mile bij de pakketbezorging.

De Hoge Raad kan de verplichting voor ondernemingen om bij verkoop op afstand ten minste twee leveropties aan te bieden, waaronder één duurzame, dan ook steunen maar enkel indien er aan een aantal voorwaarden voldaan wordt. Er moet namelijk ten alle prijzen vermeden worden dat de kmo's door deze maatregel nadelen ondervinden ten opzichte van de grote ondernemingen. De kmo's in zowel de retail- en e-commercesector als de sector van de pakketbezorging kennen momenteel reeds grote schaalnadelen ten opzichte van de grote, vaak internationale, spelers. Even essentieel is dat ondernemers die een onderneming willen starten in de e-commerce of die in hun bestaande onderneming met e-commerce willen beginnen, door die maatregel niet gehinderd worden.

2. Concrete voorwaarden

De Hoge Raad formuleert hieronder de concrete voorwaarden waaraan volgens hem zeker moet voldaan worden.

a) Duidelijke en voldoende ruime omschrijving van duurzame leveringswijzen

Uit de voorgestelde paragraaf blijkt helemaal niet wat er onder een leveringswijze “die als duurzaam kan worden beschouwd” dient verstaan te worden. De Hoge Raad vraagt dat dat duidelijk en voldoende ruim omschreven wordt. Hij geeft er de voorkeur aan met een nominatieve lijst van duurzame leveringswijzen te werken aangezien hij meent dat het zeer moeilijk, zo niet onmogelijk, zal zijn om tot een sluitende definitie van duurzame leveringswijzen te komen.

Duurzaamheid heeft normaal overigens niet alleen betrekking op milieu- maar ook op economische en sociale aspecten. Aangezien het hier over de vergroening van de last mile gaat, is het volgens de Hoge Raad aangewezen om enkel de milieuaspecten in overweging te nemen. Omwille van die reden en omwille van de duidelijkheid wordt dan ook beter over “milieuvriendelijke leveringswijzen” gesproken dan over “leveringswijzen die als duurzaam kunnen beschouwd worden”. Maar ook bij het bepalen van de milieuvriendelijkheid van

leveringswijzen moet er met verschillende elementen rekening gehouden worden. Naast de milieuvriendelijkheid van het individuele voertuig waarmee het vervoer van de last mile wordt uitgevoerd, spelen ook nog andere aspecten een rol zoals de gewenste levertermijn, de mogelijkheden tot bundeling en de precieze ligging van de plaats van de levering (stedelijke omgeving of landelijk gebied).

Bovendien moet die lijst van milieuvriendelijke leveringswijzen vastgelegd worden op een manier die snelle aanpassingen toelaat aangezien wat als milieuvriendelijk kan beschouwd worden onderhevig is aan technologische en maatschappelijke evoluties en dus snel kan wijzigen. Dus die omschrijving of lijst van milieuvriendelijke leveringswijzen kan niet volledig in de wet opgenomen worden. De Hoge Raad vraagt bovendien bij toekomstige aanpassingen aan die lijst betrokken te worden. De verdere uitwerking van wat onder milieuvriendelijke leveringswijzen dient verstaan te worden, kan dus best bij koninklijk en ministerieel besluit gebeuren. De wet zou de wettelijke basis kunnen voorzien. Een koninklijk besluit kan dan in een procedure voorzien tot vaststelling in een ministerieel besluit van een nominatieve lijst van milieuvriendelijke leveringswijzen.

De Hoge Raad vraagt in ieder geval dat ook volgende leveringswijzen als milieuvriendelijk zouden erkend worden:

- bij de burens,
- in de winkel / vestigingseenheid van de verkoper of van een partner van de verkoper,
- in een pakjesbus op het leveradres,
- op het professioneel adres,
- in een pakjesautomaat,
- bij een afhaalpunt.

b) Prijsdifferentiatie moet mogelijk blijven

Volgens de Hoge Raad moet het ook mogelijk zijn dat de verkoper verschillende tarieven aanreken voor de verschillende leveringswijzen die hij aanbiedt. Zo moet de verkoper de (meest) milieuvriendelijke optie duurder of net goedkoper kunnen aanbieden dan de andere optie(s). De verkoper zal namelijk rekening moeten houden met de reële verzendingskost van elke leveringswijze. Tegelijkertijd moet de verkoper de vrijheid hebben om de leveringswijzen die hij vanuit milieu- of commercieel oogpunt wil promoten, goedkoper aan te bieden.

c) De overheid moet de consument informeren en sensibiliseren

Het is niet omdat de verkoper meerdere leveringswijzen aanbiedt dat de consument daar ook de (meest) milieuvriendelijke optie van zal kiezen. De verplichting om minstens twee leveringswijzen aan te bieden, moet gepaard gaan met een informatie- en sensibiliseringscampagne door de overheid gericht op de consument. Het is belangrijk dat de consument begrijpt dat gratis verzendingen en retours niet bestaan en dat die ook een milieu-impact hebben. De grote ondernemingen uit de retail, e-commerce en pakketbezorging zouden daar ook een rol bij kunnen spelen. De Hoge Raad vindt echter dat er aan de kmo's geen verplichting ter zake mag opgelegd worden aangezien dat voor hen een onevenredig grote last met zich mee zou brengen.

d) De afwijkingen moeten duidelijk en voldoende ruim zijn

De voorgestelde paragraaf voorziet een afwijking. Indien objectieve redenen eigen aan het aangekochte product daartoe noodzaken, mag de onderneming slechts één leveringswijze aan bieden. Volgens de Hoge Raad is het belangrijk dat die afwijking voldoende ruim geïnterpreteerd wordt. In de adviesvraag worden terecht een aantal voorbeelden aangehaald: de thuislevering van bereide maaltijden, uitzonderlijke grote of zware bestellingen zoals bijvoorbeeld meubels, en goederen die een hoge mate van confidentialiteit of een persoonlijk contact bij levering vereisen. Er zijn echter tal van andere groepen goederen en voorbeelden. Men mag niet vergeten dat verkoop op afstand veel ruimer is dan e-commerce. Ook telefonische bestellingen of bestellingen per e-mail vallen er bijvoorbeeld onder en het gaat over zeer uiteenlopende productgroepen. Enkele voorbeelden: huisbrandolie, propaangas, bloemen, plantgoed, diepvriesproducten, verse producten, gordijnen, mest, juwelen, bouwmaterialen, huishoudtoestellen, ...

Er zou bovendien niet alleen gewezen moeten worden op de objectieve redenen eigen aan het aangekochte product maar ook op de objectieve redenen eigen aan de situatie waarin het aangekochte product geleverd moet worden of gebruikt zal worden aangezien die situatie ook de mogelijke leveringswijzen kan beperken. Zo is er een groot verschil tussen een levering van bloemen aan huis of de levering van bloemen aan een trouwfeest of een begrafenis. Indien huishoudtoestellen bij levering ook moeten geïnstalleerd worden, beperkt dat natuurlijk sterk de mogelijke leveringswijzen.

Tot slot dient er ook een afwijking voorzien te worden voor de verkopers die geen beroep doen op koerierdiensten maar zelf de goederen leveren. Zeker bij kleine, lokale verkopers is dat een situatie die vaak voorkomt. Voor hen is het natuurlijk erg moeilijk om een tweede milieuvriendelijke leveroptie aan te bieden tenzij het ophalen van de goederen in de eigen winkel.

e) Ook andere maatregelen

De verplichting om twee leveropties aan te bieden, kan bijdragen aan een vergroening van de last mile maar er moeten volgens de Hoge Raad ook andere maatregelen genomen worden die een grotere impact hebben:

- Zo vraagt de Hoge Raad een Europees verbod op gratis retourzendingen in te voeren. Die gratis retourzendingen leiden tot heel veel extra transport doordat de consument veel meer bestelt en ook veel terugstuurt. Bovendien worden teruggestuurde goederen vaak vernietigd¹, wat dus ook een grote milieu-impact heeft.
- De Hoge Raad is ook voorstander van een maatregel die, indien er geen afzonderlijke verzendingskosten aangerekend worden, de verkoper verplicht de klant te informeren over het aandeel van die verzendingskosten in de te betalen prijs. Dat draagt bij tot het begrip van de klant dat er niet zoiets als gratis transport bestaat.
- De overheid zou ook de vergroening moeten ondersteunen van het wagenpark dat voor de last mile bezorging gebruikt wordt. De Hoge Raad is er tegen dat die vergroening verplicht zou opgelegd worden. Hij stelt wel vast dat die vergroening, zeker voor kleinere ondernemingen, zowel wat de investeringen in als het gebruik van die voertuigen betreft, erg duur is. De overheid zou de kmo's daar dan ook actief moeten bij ondersteunen.

¹ <https://www.lunduniversity.lu.se/article/where-do-your-online-shopping-returns-end-bin-new-research-finds>

3. Schaalnadelen en gelijk speelveld

De Hoge Raad stelt vast dat de Belgische kmo's belangrijke schaalnadelen ondervinden ten opzichte van zeer grote ondernemingen actief in de e-commerce en de pakketbezorging. Er dient onderzocht te worden hoe die schaalnadelen kunnen verminderd worden. In ieder geval dient de overheid bij het nemen van beleidsmaatregelen er op te letten dat die schaalnadelen niet nog versterkt worden.

Voor de kmo's die online verkopen is het bijvoorbeeld totaal onmogelijk om in dezelfde mate als de grote e-commerce spelers gratis verzendingen en gratis retourzendingen aan te bieden. Concurrentie van internationale webshops is de grootste faalfactor voor de e-commerce activiteiten van kmo's². De Hoge Raad stelt zich de vraag of de verplichting tot het aanbieden van verschillende leveringswijzen ook kan opgelegd worden aan buitenlandse verkopers. Zoals algemeen gekend koopt de Belgische consument heel veel op buitenlandse webshops. Indien de verplichting niet voor die verkopers geldt, heeft de maatregel weinig nut en wordt het concurrentienadeel van de Belgische kmo's versterkt.

In de sector van de pakketbezorging hebben kmo's niet de mogelijkheid een netwerk van pakketautomaten en afhaalpunten uit te bouwen zoals de grote koeriersbedrijven dat kunnen. Bovendien worden de kmo's in die sector ook nog geconfronteerd met concurrentie van het overheidsbedrijf Bpost. Specifiek wat de pakketautomaten betreft is de Hoge Raad er voorstander van het Bpost netwerk gratis of tegen correcte tarieven open te stellen³ voor andere en bij voorkeur kleine koeriersbedrijven. Dat geeft hen ook de mogelijkheid gebruik te maken van pakketautomaten wat de vergroening van de last mile ten goede komt. Bovendien zal hun concurrentienadeel daardoor verminderen en wordt zo een wildgroei aan pakketautomaten voorkomen.

4. Legistische en taalkundige opmerkingen

Men wil een nieuwe §6 in artikel VI.45 invoegen, maar er bestaat in dit artikel reeds een §6.

In de Nederlandstalige versie van de voorgestelde paragraaf, ontbreekt het woord "kiezen": "*kan de onderneming kiezen om slechts één leveringsmethode aan te bieden*".

De verwijzing "*in afwijking van artikel VI.45, §6, 1°*" moet zijn "in afwijking van 1°".

Overeenkomstig de in het Wetboek van economisch recht gebruikte terminologie, moet het begrip "product" / "produit" vervangen worden door "goederen" / "biens".

² UNIZO Retail Rapport 2022. E-commerce bij zelfstandige handelaars.

³ Zie ter zake ook de aanbeveling daarover in het rapport waarnaar in de adviesvraag verwezen wordt: *Rapport marktanalyse pakket automaten netwerken België*, VUB & Fisherman.

ANTWOORDEN OP DE SPECIFIEKE VRAGEN

Hieronder beantwoordt de Hoge Raad nog kort de specifieke vragen die de minister gesteld heeft.

a) Omvang van de bepaling: Moet dit, zoals beoogd, beperkt worden tot overeenkomsten op afstand, ruimer of beperkter zijn?

Volgens de Hoge Raad volstaat die omvang en dient deze niet verruimd of beperkt te worden. Er dient dus wel, zoals eerder in dit advies toegelicht, op gelet te worden dat de toegestane afwijkingen voldoende groot zijn. De verplichting moet in ieder geval ook beperkt blijven tot de b2c overeenkomsten.

b) Onderwerp van de bepaling: het aanbieden van minstens twee verschillende leveringswijzen, waaronder minstens één die als duurzaam kan worden beschouwd behalve indien er objectieve redenen eigen aan het aangekochte product bestaan

Wat het onderwerp van de bepaling betreft, heeft de Hoge Raad eerder in dit advies meerdere opmerkingen gemaakt.

c) Locatie van de bepaling (boek VI WER of elders)

Aangezien de verplichting zou toegepast worden op de verkopen op afstand, is dit een goede locatie om die bepaling op te nemen. De Hoge Raad vindt bovendien dus ook dat die verplichting in ieder geval tot de b2c overeenkomsten moet beperkt blijven, wat door de keuze voor deze locatie gegarandeerd wordt.

BESLUIT

De Hoge Raad is zeker voorstander van een vergroening van de last mile bij de pakketbezorging. De verplichting voor ondernemingen om bij verkoop op afstand ten minste twee leveropties aan te bieden, waaronder minstens één milieuvriendelijke, kan de Hoge Raad steunen op voorwaarde dat dit geen concurrentienadeel voor kmo's met zich meebrengt en dit startende ondernemingen niet hindert. In dit advies formuleert hij dan ook een reeks voorwaarden waaraan volgens hem eerst voldaan moet worden.
