

**N Consumentenrecht 2019 A2**  
MH/RaB/AS  
808-2019

**Brussel, 1 oktober 2019**

**ADVIES**

**over**

**DE OMZETTING VAN TWEE RICHTLIJNEN CONSUMENTENRECHT**

(goedgekeurd door het bureau op 24 juni 2019,  
bekrachtigd door de algemene vergadering van de Hoge Raad op 1 oktober 2019)

*Op 23 april 2019 ontving de Hoge Raad een adviesvraag van dhr. Kris Peeters, vice-eersteminister, minister van Werk, Economie en Consumenten. Onderwerp van de adviesvraag is de omzetting van Europese consumentenrichtlijnen betreffende bepaalde aspecten van overeenkomsten voor de verkoop van goederen en de levering van digitale inhoud en digitale diensten.*

*Na raadpleging van zijn commissie Algemeen KMO-beleid heeft het bureau van de Hoge Raad op 24 juni 2019 onderstaand advies uitgebracht, dat werd bekrachtigd door de algemene vergadering van de Hoge Raad op 1 oktober 2019.*

## INLEIDING

Twee nieuwe Europese richtlijnen werden aangenomen en moeten in Belgische wetgeving worden omgezet. Het gaat om de richtlijn betreffende bepaalde aspecten van overeenkomsten voor de verkoop van goederen en de richtlijn betreffende bepaalde aspecten van overeenkomsten voor de levering van digitale inhoud en digitale diensten. Deze richtlijnen beogen in principe een maximale harmonisatie, maar toch zijn een aantal keuzemogelijkheden gelaten aan de lidstaten. Het is over deze keuzemogelijkheden dat de Hoge Raad verzocht werd zijn standpunten te preciseren. België kan maar afwijken daar waar de richtlijn dergelijke afwijkingen toelaat. Voor het overige mogen de lidstaten in hun nationaal recht geen bepalingen handhaven of invoeren die afwijken van de bepalingen van de richtlijn, met inbegrip van meer of minder strikte bepalingen die een ander niveau van consumentenbescherming waarborgen.

De Hoge Raad onderschrijft het oordeel van de Minister dat het aangewezen is om de omzetting onder te brengen in het Boek VI van het Wetboek Economisch Recht (WER).

## STANDPUNTEN

Het algemene standpunt van de Hoge Raad is dat er bij de omzetting van Europese richtlijnen niet aan *goldplating* mag gedaan worden, aangezien dit een aanzienlijk concurrentienadeel veroorzaakt ten opzichte van de ondernemingen uit andere lidstaten. Omwille van de rechtszekerheid is het eveneens niet wenselijk om opnieuw verschillen in te voeren ten opzichte van de andere lidstaten. In dit geval ziet de Hoge Raad zich eveneens gesterkt door de overwegingen bij de verkoop van goederen richtlijn, waarin expliciet wordt verwezen naar de negatieve gevolgen van de bestaande verschillen in consumentenrecht, in het bijzonder voor kmo's.<sup>1</sup> Deze voorliggende richtlijn is maximumharmonisatie omwille van het feit dat na de voorgaande richtlijn 1999/44/EG aanzienlijke verschillen ontstonden bij de omzetting.<sup>2</sup> Aangezien het de logica van de richtlijn zelf is om geen strengere verplichtingen dan deze uit te richtlijn op te leggen aan de ondernemingen, roept de Hoge Raad op om deze logica te volgen.

Voor de Hoge Raad is het onaanvaardbaar om op deze punten verder te gaan dan wat de Richtlijnen voorschrijven. Niet alleen zou dit regelrecht ingaan tegen het Regeerakkoord van 2014. Het zou vooral een onredelijke hoge last leggen op de verkopers.

---

<sup>1</sup> Overweging 7, Richtlijn betreffende bepaalde aspecten van overeenkomsten voor de verkoop van goederen.

<sup>2</sup> Overweging 6, Richtlijn betreffende bepaalde aspecten van overeenkomsten voor de verkoop van goederen.

Heel wat punten met betrekking tot de overeenkomst worden door de Richtlijnen overgelaten aan het nationaal recht: kwalificatie van gemengde overeenkomsten (bijvoorbeeld verkoopovereenkomst waar ook diensten aan verbonden zijn), 'het recht van de consument inzake vergoeding voor geleden schade als gevolg van een inbreuk door de verkoper op deze richtlijn' (overweging 18 Richtlijn Garantie), de definitie van consument (bij aankopen die deels privé, deels beroepsmatig gebeuren), ...

Voor de Hoge Raad is het belangrijk dat voor dergelijke elementen de huidige wetgeving behouden blijft. Deze aspecten van het contractenrecht hebben zich in de loop van de jaren gekristalliseerd in rechtsleer en rechtspraak, en bieden op die manier rechtszekerheid aan consument en onderneming. Indien de wetgeving ook op dergelijke punten zou worden aangepast, zou die rechtszekerheid opnieuw op de helling worden gezet.

## **1. Richtlijn betreffende bepaalde aspecten van overeenkomsten voor de verkoop van goederen**

### **Uitsluiting van de regels inzake wettelijke garantie**

De Hoge Raad is voorstander van het benutten van de mogelijkheid om deze twee categorieën uit te sluiten van de regels van de wettelijke garantie. De tweedehandsgoederen op openbare verkopen dienen te worden uitgesloten omwille van het gebrek aan aanspreekpunt.

Eveneens noodzakelijk is om de levende dieren uit te sluiten van het toepassingsregime. Levende dieren zijn in grote mate verschillend van gewone consumptiegoederen. In tegenstelling tot bij industriële goederen waar heel wat zaken zijn die de ondernemer zelf kan doen, is dit in het geval van levende dieren quasi onmogelijk (ex ante kwaliteit verzekeren, evalueren van productieproces, eenvoudige vervanging, ontbinding van de verkoop, ...).

Hierbij wenst de Hoge Raad ook te wijzen op een aantal aandachtspunten in de huidige toepassing van het consumentenrecht met betrekking tot levende dieren. De huidige regeling zorgt voor verwarring door het gelijktijdig toepassen van het gewone consumentenrecht en uitzonderingsregels voor dieren, die daar bovenop kunnen verschillen in de deelstaten. Gezien het feit dat het over levende wezens gaat, de mogelijke emotionele gevoelens bij de koper en de onduidelijkheid omtrent de uitgevoerde acties van de koper, is er een tendens om de eisen van de koper te volgen en staat de verkoper met lege handen. Daarbij wordt in de praktijk vaak op eigen initiatief beroep gedaan op een dierenarts indien er een probleem is met een dier en richt men zich dus niet tot de verkoper voor herstel of vervanging, zoals het geval is voor andere gewone consumptiegoederen. Vervolgens probeert de consument de kosten volledig terug te vorderen van de verkoper. Deze praktijk zorgt voor een onevenwicht. Ook hier moet men rekening houden met de handelingen door de consument die bijdragen aan het ontstaan van het gebrek of aan de verergering ervan.

De Hoge Raad pleit dus voor de uitsluiting van levende dieren uit het toepassingsgebied zoals voorgesteld door deze richtlijn.<sup>3</sup>

Gezien de praktische problemen en de complexiteit van de huidige regels, lijkt een minimumkader dat rekening houdt met de specificiteit van dieren wenselijk. Dit kader zou het voorbeeld moeten volgen van de best practices die werden uitgewerkt in nauwe samenwerking tussen de sector en de FOD Economie, belast met consumentenbescherming, en die het evenwicht tussen de rechten en plichten van de verkopers en de consumenten verzekeren.

---

<sup>3</sup> Gezien de maximumharmonisatie is een uitsluiting van de richtlijn noodzakelijk om specifieke regels in kader van dierenwelzijn mogelijk te maken.

## Verborgen gebreken

De richtlijnen uit het consumentenrecht werden in 2017 geëvalueerd. Uit deze beoordeling bleek dat de problemen zich voordoen door versnippering en bij de afdwinging en toepassing van de richtlijnen.<sup>4</sup> De Hoge Raad ziet bijgevolg geen argumenten om de Belgische regels aan te passen met betrekking tot verborgen gebreken. Het standpunt is in dit geval het algemene, namelijk geen *goldplating* doen tenzij er duidelijke aanwijzingen zijn van de noodzaak. Als er geen argumenten zijn, zoals bij verborgen gebreken, is de Hoge Raad dus voorstander om de bestaande regels te behouden. Bij het behoud van het regime voor verborgen gebreken moet rekening gehouden worden met het eventuele gebruik (van de inhoud) door de consument. Een verkoper is in geen geval gehouden in te staan voor de gebreken die zichtbaar zijn en die de koper dus zelf heeft kunnen waarnemen.

## Conformiteitsgebrek binnen 30 dagen

De lidstaten hebben eveneens de mogelijkheid om een speciale regeling te voorzien voor conformiteitsgebreken die zich voordoen binnen de 30 dagen na levering. Zo is het mogelijk om de consument het recht te geven een specifieke remedie te kiezen.

Het zou ingaan tegen de beoogde maximumharmonisatie en de doelstelling van meer uniform consumentenrecht in de EU om hier een speciale regeling te voorzien. Slechts een beperkt aantal landen heeft immers nu een dergelijke regeling. Zowel het standpunt rond *goldplating* als de oudere standpunten in verband met de concurrentiepositie van Belgische ondernemingen zijn hier ook op van toepassing. Vandaag bestaat al een ontzettend ruime bescherming van de consument. Het is helemaal niet duidelijk op welke manier een bijkomende specifieke remedie kan bijdragen aan een nóg betere bescherming van de consument. Het huidige cascadesysteem is te verkiezen boven een bijkomende en eenzijdige verzwarende van de verplichtingen van de eindverkoper.

## Langere garantietermijn dan 2 jaar

Dezelfde redenering geldt ook voor het verlengen van de garantietermijn boven de 2 jaar. Ook in het advies uit 2017 heeft de Hoge Raad zich reeds tegen een dergelijke verlenging uitgesproken. Enerzijds omwille van het verstoorde evenwicht tussen de belangen van consument en handelaar, aangezien een verlenging voor bepaalde goederen niet zou kunnen gecompenseerd worden door verkorting voor andere. De Hoge Raad merkt anderzijds op dat er vandaag al een langere waarborg geldt dan de wettelijke garantietermijn van 2 jaar. Na deze termijn, indien het vastgestelde gebrek geen gebrek aan overeenstemming is, maar een verborgen gebrek, kan de consument nog steeds beroep doen op de vrijwaring voor verborgen gebreken voorzien in artikel 1649quater §5 van het Burgerlijk Wetboek. Na het verstrijken van deze periode, dient immers de gemeenschappelijke garantieregeling voor verborgen gebreken toegepast te worden. Deze garantieverplichting is niet beperkt in de tijd door dat noch de duur, noch het beginpunt ervan is bepaald. De rechter zal telkens in functie van de aard van het gebrek en de aard van het aangekochte goed, *in concreto*, beoordelen of de garantie nog speelt. Op deze manier biedt de Belgische wet reeds een langere garantietermijn dan vereist door de Europese regels en dus een hoger niveau van consumentenbescherming.

Een langere termijn zou ook ingaan tegen de geest van de wetgeving, die gebaseerd is op een analyse van de gebreken in de richtlijn 1999/44/EG. De Commissie zag immers grote steun voor het afstemmen van de regels, onder meer omwille van het terugdringen van complexiteit

---

<sup>4</sup> Europese Commissie, [http://ec.europa.eu/newsroom/document.cfm?doc\\_id=44639](http://ec.europa.eu/newsroom/document.cfm?doc_id=44639), Report on the Fitness check of consumer and marketing law.

en mogelijke verwarring, vergemakkelijken van cross-border verkoop en verhogen van de mededinging.<sup>5</sup>

Een conformiteitsgebrek wordt geacht ten tijde van de levering reeds te hebben bestaan, tenzij anders wordt aangetoond of tenzij dit vermoeden onverenigbaar is met de aard van de goederen of met de aard van het conformiteitsgebrek. Het is helemaal niet vanzelfsprekend om voor bepaalde goederen vast te stellen of het vermoeden van omkering van bewijslast geldt. Hoe, wanneer en waarom zal bepaald worden dat een goed met zekerheid al dan niet onderworpen is aan de omkering van bewijslast? Om de rechtszekerheid te waarborgen, moet daarom – in het belang van de ondernemer – meer transparantie geboden worden. Het concept ‘onverenigbaar met de aard van het goed of met de aard van het gebrek aan overeenstemming’ moet duidelijker gedefinieerd worden in de memorie van toelichting van de Belgische omzetting.<sup>6</sup>

### Garantietermijn voor tweedehandsgoederen

Voor de tweedehandsgoederen is het essentieel dat de garantietermijn op maximaal 1 jaar blijft. Deze noodzaak kan bijvoorbeeld aangetoond worden in de sector van tweedehands voertuigen.

Men kan aan een kleinhandelaar geen identieke verplichtingen opleggen voor de verkoop van nieuwe en tweedehands goederen. Deze laatste vertonen onvermijdelijk tekenen van slijtage, in meerdere of mindere mate naargelang de duur en de intensiteit van het gebruik (gemeten in functie van de leeftijd en de kilometerstand of de gebruiksduur).

Het is absoluut noodzakelijk dit niet verder uit te breiden. Kleine ondernemingen zullen het risico niet meer willen nemen om low-budget voertuigen met een zekere leeftijd en/of een hoge kilometerstand te verkopen aan consumenten. Dit soort voertuigen loopt het risico om via de zwarte markt van de ‘schijnparticulieren’ te worden verkocht aan particulieren met minder middelen. Deze kopers zullen dus worden beroofd van de wettelijke bescherming tegen conformiteitsgebreken.

Heel wat zaken beïnvloeden de mate van slijtage bij tweedehands voertuigen: kilometerstand, leeftijd, aantal eigenaren voor de verkoop, cilinderinhoud, diesel- dan wel benzinemotor, ... Ook voor consumenten zou een uniforme langere garantie negatief zijn, aangezien deze bijkomende kost voor ondernemers ook in de kostprijs verwerkt zou worden.

### Omkering van de bewijslast

De mogelijke verlenging van de termijn van omkering van de bewijslast is eveneens een onderwerp dat reeds in het advies van 2017 werd behandeld. De Hoge Raad uitte zich toen reeds tegen de huidige termijn van zes maanden. De verlenging naar 1 jaar is dus reeds een nieuw onevenwicht, waar de Hoge Raad tegen gekant was. De verlenging verhoogt de kans dat een gebrek optreedt dat te wijten is aan foutief gebruik door de consument, dat vervolgens moeilijk te bewijzen is door eindverkoper of producent. Het is evident dat een verdere verlenging dat onevenwicht nog verder zou doen wegen. Het algemene standpunt inzake *goldplating* (waaronder een slechtere concurrentiepositie voor Belgische ondernemingen) kan ook hier in herinnering gebracht worden.

---

<sup>5</sup> Europese Commissie, Study on the costs and benefits of the minimum harmonisation under the Consumer Sales and Guarantees Directive 1999/44/EC and of potential full harmonisation and alignment of EU rules for different sales channels, p. 62; onder de oude richtlijn hadden ook slechts vijf landen langere garantietermijnen van 2 jaar.

<sup>6</sup> Overweging 45 van de Richtlijn geeft hier al een aanzet toe.

De verlenging naar 1 jaar zal ongetwijfeld reeds bijkomende administratieve lasten meebrengen voor de handelaar, zonder dat hij verzekerd is een terugbetaling van de garantie te kunnen verkrijgen van de producent. Het zal aan de handelaar zijn om alle inspanningen te leveren om bij zijn producent de terugbetaling te verkrijgen van de kosten gemaakt door beroep te doen op de garantie op een product. De handelaar wordt nu reeds overstelpt met alle zaken die te regelen zijn in verband met de terugvordering van de garantie bij de producent of de importeur. Hij heeft tijd noch middelen om de nieuwe taken te volbrengen die hem zullen worden toegewezen bij een verlenging van de termijn van omkering van de bewijslast. De handelaar is niet gegarandeerd een schadevergoeding te krijgen voor de kosten verbonden aan de terugvordering van de garantie bij de producent of de importeur.

### Meldingstermijn voor de consument

Een volgende optie voor de Belgische wetgever is het al dan niet voorzien van een termijn waarbinnen de consument het conformiteitsgebrek moet melden. Ook al zal een dergelijke regel in de feiten waarschijnlijk weinig veranderen, vindt de Hoge Raad dit een nuttige regel. Hij pleit er dus voor dat de termijn van twee maanden zou worden opgenomen in de wetgeving. Dit zorgt mogelijk mee voor minder gevallen van verder gebruik door de consument nadat het conformiteitsgebrek zich manifesteerde.

### Invloed van tekortkomingen door de consument op garantie

Artikel 13 behandelt de invloed van de gedragingen van de consument die bijdragen tot het conformiteitsgebrek. Hier is de Hoge Raad voorstander van het behouden van de bestaande regels.

Dit betekent behoud van alinea 2 van artikel 1649 quinquies BW: *“Desgevallend wordt er evenwel rekening gehouden met de verergering van de schade voortvloeiend uit het gebruik van het goed door de consument na het ogenblik waarop hij het gebrek aan overeenstemming heeft vastgesteld of zou hebben moeten vaststellen.”*

### Vaste termijnen voor vervanging of herstelling

De lidstaten hebben volgens de richtlijn eveneens de mogelijkheid om vaste termijnen op te leggen voor de vervanging of herstelling van een goed. Dit is volgens de Hoge Raad onmogelijk in de feiten. Elke herstelling is bovendien anders. Het spreekt voor zich dat de verkoper duidelijk aan de consument een indicatie moet kunnen geven van de hersteltermijn, en dat deze termijn redelijk moet zijn. Maar wat redelijk is, zal steeds afhangen van het specifieke geval. Redelijke termijn is bovendien ook een algemeen rechtsbeginsel. Het valt de Hoge Raad op dat in de Richtlijn Digitale Diensten net wel gewerkt wordt met een redelijke termijn in plaats van met vaste termijnen. De Hoge Raad verwijst aldus naar de argumenten in de richtlijn Digitale diensten en vraagt om bij de omzetting dezelfde regel te laten gelden.<sup>7</sup>

### Terugzending en terugbetaling

Wat betreft terugzending en terugbetaling is de Hoge Raad eveneens voor het behoud van de huidige regels.

---

<sup>7</sup> In overweging 64 wordt volgend citaat opgenomen: “Dergelijke termijnen zouden wellicht geen rekening houden met een dergelijke diversiteit en zouden te kort of te lang kunnen zijn, naargelang het geval. Daarom is het beter te verlangen dat digitale inhoud en digitale diensten binnen een redelijke termijn conform wordt gemaakt. Deze vereiste mag de partijen niet beletten om een specifieke termijn te kiezen om de digitale inhoud of digitale dienst conform te maken.”

## Verhaalrecht van de detailhandelaar

De regresvordering was reeds een belangrijk onderwerp in het advies van 2017. Met deze richtlijn wordt de keuze aan de lidstaten gelaten om het verhaalrecht van de detailhandelaar te regelen. Het huidige artikel 1649sexies van het Burgerlijk Wetboek voorziet een verbod op bedingen die de contractuele aansprakelijkheid van de producent of tussenpersoon beperken of opheffen. De Hoge Raad stelt – en stelde ook in 2017 reeds - vast dat ondanks deze bepaling, die geacht wordt waarborgen te bieden aan de eindverkoper, vele handelaars er in de praktijk niet in slagen de terugbetaling van de garantie te verkrijgen van de producent of importeur. Hierdoor maken ze vaak kosten, die uiteindelijk onherstelbare verliezen kunnen worden voor hun onderneming. Het huidige systeem werkt dus niet goed in de praktijk.

Een maatregel die de positie van de verkoper kan versterken is het voorzien van wettelijke regels over de terbeschikkingstelling door de fabrikant van wisselstukken (met inbegrip van termijn en prijzen), zodat eindverkopers in staat zijn toestellen te herstellen en zich niet altijd verplicht zien om tot vervanging over te gaan. In het bijzonder voor de autosector is deze maatregel essentieel.

Om de wettelijke regresvordering in de praktijk te brengen stelt de Hoge Raad het volgende voor, met name dat:

de fabrikanten verplicht worden om wisselstukken ter beschikking te stellen van de eindverkoper;

- de garantietermijn tussen producent en eindverkoper niet korter mag zijn dan de garantie tussen eindverkoper en consument. Aan een eventuele wijziging aan de garantietermijn ten voordele van de consument, moet ook het verhaalsrecht t.a.v. de producent gekoppeld worden;
- het verbod van artikel 1649sexies B.W. behouden blijft;
- er een regeling komt waarbij de consument de producent of importeur rechtstreeks kan benaderen om de garantie te bekomen;
- er ook onderzocht wordt hoe de producenten buiten de Europese Unie eveneens in de praktijk onderworpen kunnen worden aan deze regels.

## Aanbieders van platformen

De garantieregels kunnen ook van toepassing verklaard worden op aanbieders van platformen die geen verkopers zijn in de zin van de richtlijn. Op dit vlak verwijst de Hoge Raad naar de New Deal for Consumers, waarmee de consument meer duidelijkheid moet krijgen op platformen of het gaat om professionele verkopers (dus met toepassing van de garantieregels), dan wel om particulieren. De Belgische wetgever moet hier dus niet vooruit lopen op of verder gaan dan wat in die New Deal wordt voorgesteld.<sup>8</sup>

## 2. Richtlijn betreffende bepaalde aspecten van overeenkomsten voor de levering van digitale inhoud en digitale diensten

De Hoge Raad is voorstander van het uniform omzetten van de beide richtlijnen, namelijk door de vrijheidsgraad bij de omzetting op dezelfde manier te gebruiken als bij de richtlijn verkoop van goederen. Dit betekent dus dat de Hoge Raad ook bij deze richtlijn voorstander is van het behouden van de 2 jaar garantietermijn, alsook van het beter uitwerken van het

---

<sup>8</sup> De New Deal for Consumers is nog niet definitief gestemd. Voorzien is dat dit eind 2019 zou gebeuren.

verhaalrecht van de detailhandelaar. Ook in deze richtlijn is de mogelijkheid opgenomen om de garantieregels ook van toepassing te maken op platformen. De Hoge Raad is ook hier geen voorstander van deze mogelijkheid.

Voor de verdere uitwerking van deze standpunten wordt verwezen naar de standpunten bij de richtlijn betreffende bepaalde aspecten van overeenkomsten voor de verkoop van goederen.

## BESLUIT

Het algemene standpunt van de Hoge Raad is dat er bij de omzetting van Europese richtlijnen niet aan *goldplating* mag gedaan worden, aangezien dit een aanzienlijk concurrentienadeel veroorzaakt ten opzichte van de ondernemingen uit andere lidstaten.

Bij deze richtlijnen is de Hoge Raad van mening dat

- levende dieren moeten worden uitgesloten,
- de garantietermijnen niet boven de twee jaar verlengd mogen worden,
- de omkering van de bewijslast niet verlengd mag worden boven de 1 jaar bepaald in de richtlijn
- de garantie voor tweedehandsgoederen op één jaar moet blijven
- dat de meldingstermijn voor consumenten in het geval van een conformiteitsgebrek een nuttige toevoeging kan zijn.

Essentieel is het standpunt met betrekking tot de regresvordering. Ondanks de huidige wetgeving, die geacht wordt waarborgen te bieden aan de eindverkoper, slagen vele handelaars er in de praktijk niet in de terugbetaling van de garantie te verkrijgen van de producent of importeur. De Hoge Raad geeft daar een aantal suggesties om de eindverkoper beter te beschermen.

---