

MONOGRAFIEËN BW

B65b Consumentenkoop

Prof. dr. M.B.M. Loos

Vijfde druk

 Wolters Kluwer

Deventer – 2025

VOORWOORD

Voorwoord bij de vijfde druk

In deze druk wordt uitgegaan van de wetgeving zoals deze geldt sinds de implementatie van de Richtlijn verkoop goederen en de Richtlijn digitale inhoud door de Implementatiewet richtlijnen verkoop goederen en levering digitale inhoud (*Stb.* 2022, 164). Omdat veel consumentenkoopovereenkomsten tegenwoordig op afstand worden gesloten, al dan niet op een platform, zal ook worden ingegaan op de regels voor op afstand gesloten overeenkomsten (afd. 6.5.2A BW). Tot slot wordt ook aandacht besteed aan nieuwe regelgeving, waaronder de Richtlijn recht op reparatie (Richtlijn (EU) 2024/1799), welke richtlijn uiterlijk op 31 juli 2026 moet zijn omgezet in wetgeving en die vanaf die datum zal moeten worden toegepast. Deze druk bevat verder geen ingrijpende wijzigingen.

Het manuscript is afgesloten op 7 februari 2025. Latere ontwikkelingen konden nog slechts incidenteel worden meegenomen.

M.B.M. Loos, Haarlem, 2025

INHOUDSOPGAVE

Voorwoord / V

Afkortingenlijst / XI

Verkort aangehaalde literatuur / XIII

HOOFDSTUK 1

Algemeen / 1

- 1 Inleiding / 1
- 2 Plaats en ontstaan van de regeling / 2
- 3 Dwingendrechtelijke karakter / 3
- 4 Bijzondere bepalingen voor consumentenkoopovereenkomsten / 7
- 5 Regels buiten titel 7.1 van belang voor de consumentenkoop / 8
- 6 Internationale consumentenkoopovereenkomsten / 9
- 7 Rechtsvergelijking / 10
- 8 Toekomstige ontwikkelingen / 14

HOOFDSTUK 2

Begrip 'consumentenkoop' / 17

- 9 Omschrijving en toepassingsgebied / 17
- 10 Object van de koopovereenkomst / 18
- 11 Het begrip 'consument' / 24
- 12 Het begrip 'verkoper' / 27
- 12a Andere wettelijke begrippen / 28
- 13 Reflexwerking van de regeling van de consumentenkoop / 33

HOOFDSTUK 3

Totstandkoming / 35

- 14 Aanbod en aanvaarding / 35
- 15 Prijs / 39
- 16 Bijkomende kosten / 39
- 17 Informatieplichten bij consumentenovereenkomsten / 40
- 18 Bedenktijd / 51
- 19 Gevolgen van ontbinding tijdens de bedenktijd / 57

- 19a Consumentenkoop op een onlinemarktplaats / 60
- 20 Wilsgebreken / 61
- 21 Wilsvertrouwensleer, geestelijke stoornis en handelingsonbekwaamheid / 66
- 22 Oneerlijke handelspraktijken / 68
- 23 Ongevraagde toezending / 70

HOOFDSTUK 4

Uitleg, commerciële garanties en aftersales-services / 73

- 24 Uitleg / 73
- 25 Commerciële garanties en garantiebewijzen / 73
- 26 Aftersales-services / 77

HOOFDSTUK 5

Verplichtingen van de verkoper / 79

- 27 Drie hoofdverplichtingen / 79
- 28 Aflevering / 80
- 29 Risico-overgang / 82
- 30 Conformiteitsvereiste / 85
- 31 Bewijslastverdeling ten aanzien van (non-)conformiteit / 92
- 32 Non-conformiteit bij installatie en montage / 96
- 32a Conformiteit van goederen met digitale elementen / 97

HOOFDSTUK 6

Gevolgen van niet-nakoming door de verkoper / 101

- 33 Algemeen / 101
- 34 Verzuim bij uitblijvende levering / 102
- 35 Herstel, vervanging en aflevering van het ontbrekende / 103
- 36 Ontbinding en prijsvermindering / 109
- 37 Gebruiksvergoeding bij ontbinding en vervanging / 114
- 38 Schadevergoeding / 115
- 39 Verhaal verkoper / 120
- 40 Klachtplicht en verval- en verjaringstermijnen / 121

HOOFDSTUK 7

Verplichtingen van de koper / 127

- 41 Betaling van de koopprijs / 127
- 42 Inontvangstname van de zaak / 130
- 43 Zorgplicht koper / 131

HOOFDSTUK 8

Gevolgen van niet-nakoming door de koper / 133

- 44 Niet betalen van de koopprijs / 133
- 45 Schuldeisersverzuim van de koper / 134

HOOFDSTUK 9

Consumentenkoop en derden / 137

46 Algemeen / 137

47 Kwalitatieve rechten bij overdracht van de zaak aan een andere consument / 137

48 Directe aansprakelijkheid van de fabrikant en de voorschakel / 139

49 Consumentenkoop en franchising / 141

Trefwoordenregister / 145

Jurisprudentieregister / 151

Monografieën BW / 159

Algemeen

1 Inleiding

De op een koopovereenkomst van toepassing zijnde regels zijn in beginsel van aanvullend recht, zodat partijen hiervan kunnen en veelal ook zullen afwijken. In Nederland is er, net als in de andere landen van de Europese Unie, voor gekozen de consument-koper – doorgaans de zwakkere contractspartij in zijn verhouding tot de verkoper – extra te beschermen. Daartoe zijn veel bepalingen in de kooptitel en de regels betreffende niet-nakoming in het geval van een consumentenkoop van dwingendrechtelijke aard. Bovendien is een aantal bijzondere regels ingevoerd die alleen voor de consumentenkoop gelden.

De consumentenkoop is waarschijnlijk de meest gesloten overeenkomst in Nederland: als de ongeveer 18 miljoen in Nederland aanwezige personen ieder gemiddeld maar één consumentenkoop per dag zouden sluiten, gaat het al om ruim 6,5 miljard overeenkomsten per jaar. Een specifieke regeling met voldoende waarborgen voor de consument-koper als zwakkere contractspartij lijkt daarmee zonder meer gerechtvaardigd. In deze zin reeds Hondius & Serraris-Perrick 1979, p. 771, die, op p. 781, terecht, opmerken dat zelfs de beste regeling weinig tot niets voorstelt zolang de consument niet in staat is zijn verkregen rechten te handhaven.

De regeling van de consumentenkoop – en dat geldt ook voor de regeling van de algemene voorwaarden – versterkt de positie van de consument-koper op veel onderdelen aanzienlijk wanneer deze vergeleken wordt met de positie van de niet-consument-koper. Op een aantal punten bevat de regeling echter juist een verslechtering van zijn positie ten opzichte van het algemene vermogensrecht, zie nader nr. [4]. De wettelijke regeling – en daarmee de positie van de consument-koper – wordt voorts sterk beïnvloed door de inhoud van het Europese recht, waarbij in het bijzonder gewezen moet worden op Richtlijn (EU) 2019/771 van 20 mei 2019 betreffende bepaalde aspecten van overeenkomsten voor de verkoop van goederen, tot wijziging van Verordening (EU) 2017/2394 en Richtlijn 2009/22/EG, en tot intrekking van Richtlijn 1999/44/EG, *PbEU*, L 136/28 (hierna: Richtlijn verkoop goederen) en de rechtspraak van het Hof van Justitie op basis van die richtlijn en diens voorganger, de Richtlijn consumentenkoop (Richtlijn 1999/44/EG betreffende bepaalde aspecten van de verkoop van en de garanties voor consumptiegoederen, *PbEG*, L 171/12).

De regeling van de consumentenkoop loopt veelal samen met de algemenevoorwaardenregeling, maar gaat op sommige punten verder. Een belangrijk voorbeeld biedt de exonerationclausule: waar een tegenover een consument gehanteerde exoneration onder de

algemenevoorwaardenregeling vermoed wordt onredelijk bezwarend te zijn (art. 6:237 onder f BW), zodat het voor de verkoper mogelijk blijft om het tegendeel te bewijzen, is een dergelijk beding steeds vernietigbaar indien het voorkomt in een consumentenkoopovereenkomst (art. 7:6 BW). Zie over de sanctie van vernietigbaarheid verder hieronder, nr. [3].

2 Plaats en ontstaan van de regeling

De regels betreffende de consumentenkoop zijn ondergebracht in titel 7.1 BW (Koop en ruil). De specifiek voor de consumentenkoop geldende regels sluiten telkens aan bij de voor de koop in het algemeen geldende bepalingen, waarvan zij een uitwerking of een afwijking vormen. Om redenen van overzichtelijkheid is uitdrukkelijk voor dit systeem van ineenvlechting van algemene en bijzondere regels gekozen (*Parl. Gesch. BW Boek 7*, p. 18-19).

Zo is in art. 7:10 BW een regeling neergelegd voor de risico-overgang bij koop in het algemeen en volgt een afwijkende risicoregeling voor de consumentenkoop in art. 7:11 BW. Na art. 7:17 BW, waarin de conformiteitseis voor niet-consumentenkoopovereenkomsten wordt gesteld, volgt in art. 7:18-7:18a BW een toespitsing daarvan voor de consumentenkoop.

In 1981 heeft de regering een wetsvoorstel voor een wettelijke regeling van de consumentenkoop ingediend (*Kamerstukken II* 1981, 16979). In dit wetsontwerp werd de consumentenkoop gevoegd bij de algemene regeling van de koop, waarvan een voorontwerp van de hand van T.J. Dorhout Mees (1972) bestond. Vooral door de ontwikkelingen op het gebied van het Europese consumentenrecht en maatschappelijke ontwikkelingen zoals de ontwikkeling van de elektronische handel, is het systeem sinds de invoering van het nieuwe vermogensrecht in 1992 een aantal malen, soms ingrijpend, gewijzigd. Daarbij valt op dat de regels steeds gedetailleerder zijn geworden. Vranken, *Wereld van verschil* (*Mon. Pr. nr. 22*) 2024, p. 33-34, geeft hiervoor verschillende mogelijke verklaringen, waaronder de gedachte dat de Europese wetgever heeft willen voorkomen dat lidstaten zelf regels gaan invullen of interpreteren, waardoor verschillen tussen de lidstaten zouden blijven bestaan of zelfs zouden toenemen.

Tijdens de parlementaire behandeling werden geen structurele wijzigingen opgenomen. Het wetsvoorstel Koop en ruil is op 30 juni 1988, samen met een drietal amendementen, door de Tweede Kamer aangenomen. In november 1989 aanvaardde de Eerste Kamer het wetsontwerp. De regeling is op 1 januari 1992 ingevoerd.

De belangrijkste wijzigingen die sindsdien zijn doorgevoerd vloeien voort uit de Richtlijn consumentenkoop (Richtlijn 1999/44/EG, *PbEG* L 171/12) en de Richtlijn verkoop goederen (Richtlijn (EU) 2019/771, *PbEU*, L 136/28). De Richtlijn consumentenkoop is bij wet van 6 maart 2003, *Stb.* 2003, 110, inwerkingtreding 1 mei 2003 (KB van 7 april 2003, *Stb.* 2003, 151) in het Burgerlijk Wetboek opgenomen. Zij is in 2019 vervangen door de Richtlijn verkoop goederen, die is omgezet door middel van de Implementatiewet richtlijnen verkoop goederen en levering digitale inhoud van 20 april 2022, *Stb.* 2022, 164; met die wet is ook de Richtlijn digitale inhoud (Richtlijn (EU) 2019/770, *PbEU*, L 136/1) omgezet. De oorspronkelijke richtlijnvoorstellen zijn op fundamentele kritiek gestuit; zie daarover uitgebreid Loos 2016; Colombi Ciacchi & Van Schagen 2016. In de definitieve versie van beide richtlijnen is op veel punten tegemoetgekomen aan deze kritiek. De omzetting van de Richtlijn verkoop goederen heeft er onder meer voor gezorgd dat de regels over de

gevolgen van non-conformiteit bij consumentenkoop zijn aangescherpt. De omzetting van beide richtlijnen brengt mee dat voor overeenkomsten tot levering van digitale inhoud niet langer de consumentenkoopregeling geldt (zoals vanaf 2014 het geval was), maar de afzonderlijke regeling van titel 7.1AA BW. Beide richtlijnen gaan uit van volledige harmonisatie. Anders dan bij de Richtlijn verkoop goederen geldt de volledige harmonisatie bij de Richtlijn digitale inhoud ook ten aanzien van de duur van de conformiteitsperiode. Voor beide richtlijnen geldt dat de duur waarvoor de omkering van de bewijslast geldt indien een non-conformiteit zich kort na aflevering manifesteert, is verlengd van een half jaar naar één jaar, terwijl de lidstaten de mogelijkheid hebben om de bewijslast zelfs gedurende twee jaar om te draaien. De Richtlijn digitale inhoud bevat geen regeling voor de mogelijkheid tot opzegging van duurovereenkomsten, zoals een abonnement op Netflix of Videoland. Opzegging is daarmee dus overgelaten aan het nationale recht. Wel is bepaald dat de leverancier de digitale inhoud of de digitale dienst verdergaand kan wijzigen dan slechts wat nodig is om deze blijvend te laten voldoen aan wat de consument op grond van de overeenkomst mocht verwachten indien hij aan vijf voorwaarden voldoet. In de eerste plaats moet hij een dergelijke wijzigingsbevoegdheid contractueel hebben bedongen. De wijziging zelf moet in overeenstemming zijn met een in de overeenkomst genoemde geldige reden voor wijziging. Aan de consument mogen geen extra kosten in rekening worden gebracht. De consument moet op een duidelijke en begrijpelijke manier worden geïnformeerd over de wijziging. Tot slot moet de consument tijdig en vooraf geïnformeerd worden over de mogelijkheid tot opzegging van de overeenkomst of tot ongewijzigd verder gebruik van de digitale inhoud of de digitale dienst zonder dat hem aanvullende kosten in rekening worden gebracht. Voor de Richtlijn verkoop goederen hebben de lidstaten de vrijheid behouden om een klachtplicht in te voeren of te handhaven; voor de Richtlijn digitale inhoud is een klachtplicht echter uitdrukkelijk niet toegestaan, zodat in dit opzicht art. 7:23 en 6:89 BW buiten toepassing zullen moeten worden gelaten.

Ook andere wijzigingen komen vaak voort uit Europese regelgeving. Zo heeft de liberalisering van de energiemarkten (zonder dat het Europese recht daartoe overigens verplichtte) ertoe geleid dat overeenkomsten tot levering van gas en elektriciteit aan consumenten sinds medio 2004 worden aangemerkt als consumentenkoopovereenkomsten, zie Loos 2006. Een volgende reeks wijzigingen vloeide voort uit de omzetting van de Richtlijn consumentenrechten (Richtlijn 2011/83/EU van 25 oktober 2011 betreffende consumentenrechten, *PbEU* L 304/64). De Richtlijn consumentenrechten is omgezet bij wet van 12 maart 2014, *Stb.* 2014, 140, inwerkingtreding 13 juni 2014. De richtlijn heeft, naast wijzigingen in de regeling van de consumentenkoop, geleid tot de invoering van de nieuwe afdeling 6.5.2B BW, met daarin opgenomen informatieplichten voor in winkels, op afstand en buiten verkoopprijsruimte gesloten overeenkomsten tussen een professionele verkoper of dienstverlener en een consument, en een bedenktijd voor de consument bij op afstand of door middel van colportage tot stand gekomen overeenkomsten, zie nr. [17]–[19]. De Implementatiewet Moderniseringsrichtlijn (wet van 30 maart 2022, *Stb.* 2022, 157, tot omzetting van de Moderniseringsrichtlijn (Richtlijn (EU) 2019/2161 van 27 november 2019, *PbEU*, L 328/7)) heeft deze regeling aangevuld met speciale informatieplichten voor overeenkomsten op afstand die zijn gesloten op een onlinemarktplaats.

3 Dwingendrechtelijke karakter

Krachtens art. 7:6 lid 1 BW kan, behoudens enkele in art. 7:6 lid 2 BW opgesomde uitzonderingen, bij een consumentenkoop niet ten nadele van de koper worden afgeweken van de afdelingen 1–7 van titel 7.1 BW.

Het dwingendrechtelijke karakter geldt niet voor de afdelingen 8 (recht van reclame) en 9 (koop op proef) omdat het hier niet om consumentenkoop gaat, de consument zelden of nooit met de regeling te maken krijgt, of omdat speciale bescherming niet nodig werd geacht, vgl. Klik 2022, p. 76, noot 81. Uit de opsomming van afdelingen die van dwingend recht zijn, lijkt te volgen dat ook de afdelingen 10 (koop van vermogensrechten) en 12 (ruil) niet van dwingend recht zijn. Op grond van de schakelbepalingen van art. 7:47 en 7:50 BW moet echter worden geoordeeld dat ook deze afdelingen van dwingend recht zijn, zij het dat dit bij de koop van vermogensrechten slechts het geval is voor zover dit in overeenstemming is met de aard van het recht; zie nader nr. [10].

Volgens art. 7:6 lid 1 BW kan evenmin ten nadele van de koper worden afgeweken van de regelingen in Boek 6 BW ter zake van de rechten van de koper bij een tekortkoming in de nakoming van de verplichtingen van de verkoper. Ook deze rechten zijn zodoende van dwingendrechtelijke aard. Hierbij moet in de eerste plaats worden gedacht aan de regels ter zake van schadevergoeding (art. 6:74 e.v. BW) en ontbinding (art. 6:265 e.v. BW), voor zover daarvan in titel 7.1 BW niet wordt afgeweken. Ook van de regels van afdeling 6.1.10 BW, waaronder de regels betreffende eigen schuld en medeschuld (art. 6:101 en 6:102 BW) kan blijkens art. 7:6 lid 1 BW niet ten nadele van de consument worden afgeweken.

Uit de parlementaire geschiedenis volgt dat de *opschortingsrechten* (art. 6:52 e.v. BW, art. 6:262 e.v. BW) niet onder het dwingend recht zouden vallen, omdat voor de uitoefening van deze rechten slechts nodig is dat de wederpartij nog niet tot nakoming is overgegaan terwijl al wel nagekomen zou moeten worden, en op dat moment nog geen sprake behoeft te zijn van een tekortkoming in de – technische – zin die de wetgever aan dit begrip heeft willen geven (*Parl. Gesch. BW Boek 7*, p. 71). Van veel praktische betekenis is de vraag of de opschortingsbevoegdheid onder art. 7:6 BW zou moeten vallen niet, aangezien beperking of uitsluiting van aan de consument toekomende opschortingsrechten in tegenover consumenten gehanteerde algemene voorwaarden steeds onredelijk bezwarend en dus vernietigbaar is (art. 6:236 onder c BW), terwijl het recht van de koper om de betaling van de koopprijs op te schorten indien hij gestoord wordt of dreigt te worden door aanspraken van derden op de zaak ('rechtsgebreken'), krachtens art. 7:27 BW wel dwingendrechtelijk van aard is.

Ten aanzien van de bevoegdheid tot verrekening wordt vrij algemeen aangenomen dat zij niet door art. 7:6 lid 1 BW dwingendrechtelijk van aard is geworden. Daarbij speelt een rol dat bij verrekening ook vorderingsrechten kunnen zijn betrokken die voortvloeien uit andere verhoudingen dan de consumentenkoop. De wetgever merkte in dit verband op dat voor de consumentenkoop geen behoefte lijkt aan een striktere regeling dan voor andere overeenkomsten en dat ook consumentenorganisaties daar niet voor gepleit hebben (*Parl. Gesch. BW Boek 7*, p. 77). Een beding in algemene voorwaarden waarmee het recht van de consument op verrekening is uitgesloten of beperkt, of het recht van de verkoper om te verrekenen is uitgebreid, wordt echter vermoed onredelijk bezwarend te zijn (art. 6:237 onder g BW).

Ook *indirecte* beperkingen van de rechten ter zake van een tekortkoming, zoals het stellen van een vormvereiste voor de kennisgeving dat de afgeleverde zaak niet aan de overeenkomst beantwoordt, zijn niet geoorloofd, zie *Parl. Gesch. BW Boek 7*, p. 158.

Art. 7:6 BW staat overigens niet in de weg aan beperkingen van de rechten van de koper die worden overeengekomen *nadat* een non-conformiteit is gemeld aan de verkoper; zo zijn schikkingen en bindende adviezen omtrent de hoogte van de te vergoeden schade

nadat een gebrek zich heeft geopenbaard, geldig indien zij voldoen aan de aan vaststellingsovereenkomsten gestelde eisen.

Omstreden is het antwoord op de vraag of ook de vernietiging wegens een *wilsgebrek* (met name wegens dwaling) onder de dwingendrechtelijke bescherming van art. 7:6 BW valt.

In dogmatisch opzicht sluit een beroep op dwaling een beroep op wanprestatie uit: bij wanprestatie krijgt de koper niet geleverd wat hij op grond van de overeenkomst mocht verwachten. Bij een onder invloed van dwaling gesloten overeenkomst dacht hij dat hij iets anders zou krijgen dan wat hij blijkt te hebben afgesproken. *Asser/Hijma 7-I 2024/133*, en Tamboer 2021, p. 360-362, betogen daarom dat nu de vernietiging wegens dwaling niet op een tekortkoming is gebaseerd, dwaling niet onder het dwingendrechtelijke regime van art. 7:6 BW valt. In de parlementaire geschiedenis wordt daarentegen gesuggereerd dat de vernietiging wegens wilsgebreken wel onder art. 7:6 BW valt, zie *Parl. Gesch. BW Boek 7*, p. 158; in deze zin ook *Asser/Sieburgh 6-III 2022/244*; Van Rossum 1998, p. 121. De achterliggende gedachte hierbij is dat dwaling en niet-nakoming elkaar dogmatisch gezien wel uitsluiten, maar dat de toepassing van de ene, dan wel de andere regeling vooral het gevolg is van de wijze waarop de relevante feiten worden gepresenteerd: een zaak die aanleiding geeft tot een geslaagd beroep op dwaling kan vaak ook leiden tot de constatering dat de wederpartij de overeenkomst niet correct is nagekomen. In de praktijk wordt daarom veelal zowel een beroep op dwaling als op wanprestatie gedaan, zeker wanneer het om een koopovereenkomst gaat. In deze opvatting ligt een extensieve interpretatie van de frase 'de rechten en vorderingen die de wet aan de koper ter zake van een tekortkoming in de nakoming van de verplichtingen van de verkoper toekent' voor de hand.

De kwestie is niet van praktisch belang ontbloot omdat art. 7:23 BW over een soortgelijke kwestie handelt: de koper verliest *alle* rechten die samenhangen met het feit dat de afgeleverde zaak niet overeenstemt, indien hij niet tijdig nadat hij de non-conformiteit heeft ontdekt of had moeten ontdekken, daarvan mededeling aan de verkoper doet. Volgens de Hoge Raad vallen daar ook de rechten die voortvloeien uit dwaling en bedrog onder, voor zover deze gebaseerd zijn op hetzelfde feitencomplex dat ook een beroep op non-conformiteit zou kunnen rechtvaardigen, zie HR 17 november 2017, ECLI:NL:HR:2017:2902, *NJ 2017/438* (*MBS Raad/X c.s.*). Evenals Tamboer 2021, p. 367-374 en *Asser/Hijma 7-I 2024/133* en 822-823, acht ik een dergelijke extensieve interpretatie van art. 7:23 ongewenst; zie daarover nader nr. [40]. Dat brengt dan wel mee dat ook ten aanzien van art. 7:6 BW een minder extensieve interpretatie wordt voorgestaan.

Ook van de bijzondere regels van afdeling 6.5.2B BW (bepalingen voor overeenkomsten tussen handelaren en consumenten), afdeling 6.5.3 BW (algemene voorwaarden) en art. 6:227b en 6:227c BW kan niet ten nadele van de consument-koper worden afgeweken.

Afdeling 6.5.2B BW bevat informatieplichten voor de meeste overeenkomsten die gesloten worden tussen een professionele verkoper en een consument, en voor wat betreft op afstand of buiten verkooppunten gesloten consumentenovereenkomsten de mogelijkheid tot ontbinding gedurende een bedenktijd. Afwijking van deze regels ten nadele van de consument is niet mogelijk, zo bepaalt art. 6:230i lid 1 BW; zie nader nr. [17-19a].

De algemene voorwaarden-regeling van afdeling 6.5.3 BW bepaalt dat onredelijk bezwarende bedingen in algemene voorwaarden vernietigbaar zijn (art. 6:233 onder a BW). Daarnaast geldt dat voor zover algemene voorwaarden niet op deugdelijke wijze ter kennis

zijn gebracht van de consument, de bedingen op die grond vernietigbaar zijn (art. 6:233 onder b BW); veelal volstaat daartoe op grond van art. 6:230c BW overigens verwijzing naar de plaatsing van de algemene voorwaarden op de eigen website, mits die verwijzing voldoende specifiek is. Voor consumentenovereenkomsten gelden daarnaast de zwarte en grijze lijst van bedingen die geacht resp. vermoed worden onredelijk bezwarend te zijn (art. 6:236 en 6:237 BW). In het bijzonder kan worden gewezen op art. 6:236 onder k BW (bewijsbedingen), art. 6:236 onder o-s en art. 6:237 onder k, l en o BW (opzegging en verlenging van abonnementen), art. 6:237 onder h BW (vervalbedingen) en art. 237 onder j BW (contractsdwang).

Art. 6:227b en 6:227c BW bevatten bijzondere regels over de elektronische totstandkoming van overeenkomsten. Van art. 6:227b lid 1 BW, en van art. 6:227c BW kan worden afgeweken indien beide partijen in de uitoefening van hun beroep of bedrijf handelen (zie het zesde lid van beide artikelen). Hieruit volgt dat afwijking van beide artikelen ten nadele van een consument *niet* mogelijk is.

Aangezien de regeling van de consumentenkoop uitsluitend tot bescherming van de consument strekt, brengt toepassing van art. 3:40 lid 2 BW mee dat contractuele afwijkingen ten nadele van de consument vernietigbaar zijn, tenzij uit de strekking van de bepaling anders voortvloeit. De vernietigbaarheid dient echter genuanceerd te worden. Volgens art. 21 Richtlijn verkoop goederen binden contractuele afwijkingen ten nadele van de consument de consument niet, indien deze afwijkingen zijn overeengekomen voordat de consument bekend is geworden met de non-conformiteit. Uit rechtspraak van het Hof van Justitie blijkt dat in dergelijke gevallen de nationale – en dus ook de Nederlandse – rechter verplicht is de contractuele afwijking ambtshalve terzijde te stellen, zie Loos 2024, nr. 195–202k. Art. 3:40 lid 2 BW biedt daartoe de nodige ruimte, zie *Kamerstukken II* 2000/01, 27809, nr. 3, p. 12.

De verplichting tot ambtshalve toetsing is voor het eerst naar voren gekomen in de rechtspraak van het Hof van Justitie naar aanleiding van de Richtlijn oneerlijke bedingen (Richtlijn 93/13/EEG, *PbEG* 95/29). Art. 6 lid 1 van deze richtlijn bepaalt dat oneerlijke bedingen de consument ‘niet binden’. Na aanwijzingen in eerdere arresten maakte het Hof van Justitie in zijn arrest van 26 oktober 2006, nr. C-168/05, ECLI:EU:C:2006:675, *NJ* 2007/201, m.nt. M.R. Mok (*Mostaza Claro*) duidelijk dat deze bepaling verplicht tot ambtshalve toetsing van bedingen en zo nodig tot het ambtshalve buiten toepassing laten van een oneerlijk beding. Soortgelijke uitspraken heeft het Hof van Justitie inmiddels gedaan op tal van terreinen. In HvJ EU 4 juni 2015, nr. C-497/13, ECLI:EU:C:2015:357, *NJ* 2016/148 (*Faber*) heeft het Hof duidelijk gemaakt dat de rechter ook ambtshalve aan de bepalingen van – thans – de Richtlijn verkoop goederen dient te toetsen. De Hoge Raad heeft hetzelfde bepaald ten aanzien van de uit de Richtlijn consumentenrechten voor op afstand of buiten verkoopruimte gesloten voortvloeiende informatieplichten met een wettelijke sanctie en essentiële informatieplichten (HR 12 november 2021, ECLI:NL:HR:2021:1677, *NJ* 2022/89, m.nt. C.M.D.S. Pavillon (*Informatieplichten richtlijn consumentenrechten*)). De rechter moet bij een via een bestelknop tot stand gekomen overeenkomst ook ambtshalve toetsen of aan de in art. 6:230v lid 3 BW gestelde eisen is voldaan, zie HR 4 oktober 2024, ECLI:NL:HR:2024:1355 (*Bestelknop bol.com*); zie nader nr. [14].

De verplichting tot ambtshalve toetsing aan de Richtlijn verkoop goederen is beperkt tot bedingen waarmee wordt afgeweken van de rechten die de richtlijn aan de consument toekent. Waar de richtlijn de consument de mogelijkheid toekent om te kiezen tussen

(in beginsel) aan hem ter beschikking staande alternatieven, zoals het recht op herstel of vervanging, of het recht op ontbinding of prijsvermindering, geldt geen verplichting voor de rechter om bij het ontbreken van de ene sanctie automatisch de andere sanctie toe te passen, vgl. HvJ EU 3 oktober 2013, nr. C-32/12, ECLI:EU:C:2013:637 (*Duarte Hueros/Autocibasa SA en Automóviles Citroën España SA*). Bovendien zal de rechter binnen de rechtsstrijd van partijen dienen te blijven (art. 24 Rv).

De uit het Europese recht voortvloeiende verplichting tot ambtshalve toetsing is uiteraard beperkt tot die bepalingen van Nederlands recht die een bepaling uit een Europese richtlijn implementeren. Voor bepalingen van zuiver nationale aard geldt de verplichting niet. De Hoge Raad heeft de verplichting tot ambtshalve toetsing inmiddels echter doorgetrokken naar de (van zuiver nationale aard zijnde) regelingen van de koop op afbetaling, zie HR 12 februari 2016, ECLI:NL:HR:2016:236, NJ 2017/282, m.nt. Jac. Hijma (*Lindorff/Nazier*), onder meer omdat de regels van koop op afbetaling en consumentenkrediet in de praktijk vrijwel steeds naast elkaar van toepassing zullen zijn, en eenzelfde benaderingswijze de hanteerbaarheid van de onderhavige regels ten goede zou komen. Gelet hierop ligt het voor de hand dat bij een consumentenkoopovereenkomst ook ambtshalve zal moeten worden getoetst aan de in titel 7.1 BW opgenomen artikelen die van zuiver nationale aard zijn, zoals het in art. 7:24 lid 1 BW jo. art. 6:74 en 6:75 BW geregelde recht op schadevergoeding bij non-conformiteit en de in art. 7:21 lid 6 BW opgenomen mogelijkheid om het herstel op kosten van de verkoper door een derde te laten uitvoeren.

Art. 7:6 lid 2 BW noemt vier artikelen uit titel 7.1 BW waarvan uitsluitend bij individueel beding mag worden afgeweken. Afwijkingen in algemene voorwaarden worden als onredelijk bezwarend en dus vernietigbaar aangemerkt. Het betreft de kosten van aflevering (art. 7:12 BW), de kosten voor bezorging en de kosten voor het uitvoeren van met de koopovereenkomst samenhangende werkzaamheden, voor zover het althans gaat om een in een winkel tot stand gekomen overeenkomst (art. 7:13 BW) en de betaling van de koopprijs (art. 7:26 en 7:35 BW). Ook voor deze bepalingen geldt dat de rechter in voorkomende gevallen onredelijk bezwarende bedingen ambtshalve terzijde dient te stellen.

De keuze van de toegestane afwijkingen wordt als volgt gemotiveerd. Het betreft hier kwesties die, anders dan juridisch-technische kwesties als aansprakelijkheidsregels en het recht op ontbinding, in de winkel bij het verkoopgesprek kunnen worden besproken (*Parl. Gesch. BW Boek 7*, p. 76-79). In de praktijk is afwijking van deze bepalingen echter ook zelden toegestaan, omdat een beding al snel een algemene voorwaarde is. Zie voor een voorbeeld hieronder, nr. [41].

4 Bijzondere bepalingen voor consumentenkoopovereenkomsten

Naast voor alle koopovereenkomsten geldende bepalingen zijn er in titel 7.1 BW verspreid bijzondere, dwingendrechtelijke, bepalingen opgenomen die uitsluitend voor consumentenkoopovereenkomsten gelden. De meeste van deze bepalingen berusten op de gedachte dat de positie van de consument versterking behoeft en bieden hem daartoe extra bescherming.

Voorbeelden van dergelijke bepalingen zijn te vinden in de specifieke conformiteitsregels voor consumentenkoopovereenkomsten in art. 7:18 en art. 18a BW, en de remedies voor non-conformiteit in art. 7:21 lid 4-8 en art. 7:22 BW. Rechtsvorderingen tot betaling van de

koopprijs verjaren reeds door verloop van twee jaren (art. 7:28 BW), waar de gebruikelijke verjaringstermijn vijf jaar bedraagt (art. 3:307 BW). Daarnaast bevatten art. 7:9 lid 4 en art. 7:19a BW speciale regels voor de verplichting tot aflevering en de gevolgen van niet-nakoming van die verplichting.

De speciaal voor consumentenkoopovereenkomsten geschreven bepalingen zijn echter niet steeds en niet uitsluitend in het voordeel van consumenten, maar strekken soms (mede) tot bescherming van de verkoper. Daarbij is vooral gedacht aan de positie van de 'beknelde detaillist'.

Een voorbeeld biedt art. 7:24 lid 2 BW. Deze bepaling, die de verhouding tussen de regeling van de consumentenkoop en die van de productenaansprakelijkheid regelt, is een van de meest controversiële bepalingen in de kooptitel. Volgens art. 6:74 BW kan de koper die schade lijdt door de niet-nakoming van de overeenkomst, deze schade in beginsel verhalen op de verkoper. Volgens art. 7:24 lid 2 BW dient de consument-koper, wanneer de niet-nakoming bestaat uit een (veiligheids)gebrek in de zin van art. 6:186 BW, zich voor onder art. 6:190 BW vallende schades echter te wenden tot de fabrikant en kan hij voor die schade slechts bij uitzondering de verkoper aanspreken. Daardoor zal hij bij dergelijke schade veelal twee partijen aan moeten aanspreken: voor letselschade en voor schade aan andere, in de privésfeer gebruikte zaken (voor zover die schade het bedrag van € 500 te boven gaat) de fabrikant en voor andere schade de verkoper. Niet-consumenten verkeren in een gunstiger situatie: zij kunnen, behoudens afwijkende contractuele afspraken, steeds de verkoper aanspreken en kunnen bij een veiligheidsgebrek voor letselschade tevens de fabrikant aanspreken. Zie hierover nader nr. [38]. Deze regeling zal bij gelegenheid van de implementatie van de Richtlijn productaansprakelijkheid 2024 overigens moeten worden aangepast, aangezien de franchise van € 500 daarin niet terugkeert.

5 Regels buiten titel 7.1 van belang voor de consumentenkoop

Gezien de gelaagde structuur van het BW zijn lang niet alle regels die voor de koop in het algemeen en voor de consumentenkoop in het bijzonder van belang zijn, te vinden in titel 7.1 BW. De algemene regels uit de Boeken 3 en 6 BW gelden ook voor de consumentenkoop voor zover daarop in titel 7.1 BW geen uitzondering is gemaakt.

Titel 3.2 BW (rechtshandelingen), titel 3.3 BW (volmacht) en de afdelingen 6.5.2 BW (tot stand komen van overeenkomsten), 6.5.2B BW (bepalingen voor overeenkomsten tussen handelaren en consumenten) en 6.5.3 BW (algemene voorwaarden) kunnen een rol spelen bij de totstandkoming van een consumentenkoop. Daarnaast zijn de afdelingen 6.5.3 BW (algemene voorwaarden) en 6.5.4 BW (rechtsgevolgen van overeenkomsten) van belang voor de inhoud van de overeenkomst. Met betrekking tot de uitvoering van de overeenkomst valt te denken aan de afdelingen 6.1.6 BW (nakoming), 6.1.7 BW (opschortingsrechten), 6.1.8 BW (schuldeisersverzuim), 6.1.9 BW (niet-nakoming), 6.1.10 BW (schadevergoeding), 6.1.11 BW (betaling geldsom), 6.3.3 BW (productenaansprakelijkheid) en 6.5.5 BW (wederkerige overeenkomst).

Ook buiten het BW bestaan voor de consumentenkoop relevante regels waarin consumentenbescherming naar voren komt. In het bijzonder kan daarbij worden gewezen op de bepalingen van de Wet handhaving consumentenbescherming, op grond waarvan

de toezichthouder, de Autoriteit Consument en Markt (ACM), bevoegd is om regels van Europeesrechtelijke herkomst bestuursrechtelijk te handhaven en in dat kader onder meer bestuurlijke lasten en bestuurlijke boetes op te leggen, en op specifieke regels van procesrecht in kantonzaken.

Op basis van de Ecodesign Richtlijn (Richtlijn 2009/125/EG, *PbEU* 2009, L 285/10) is door de Europese Commissie een reeks van uitvoeringsverordeningen tot stand gebracht op basis waarvan voor specifieke productgroepen die tijdens gebruik een impact hebben op het energiegebruik van de consument, regels zijn vastgesteld. Die regels hebben onder meer betrekking op de energie-efficiëntie van de producten en de productie en de samenstelling van de producten, maar ook op de beschikbaarheid van reserveonderdelen. Ecodesign-regelgeving bestaat onder meer voor mobiele telefoons, stofzuigers, koelkasten, televisies, vaatwassers, wasmachines en wasdrogers. Op 13 juni 2024 is de nieuwe Ecodesign Verordening (Verordening (EU) 2024/1781) betreffende de totstandbrenging van een kader voor het vaststellen van vereisten inzake ecologisch ontwerp voor duurzame producten vastgesteld. De verordening is sinds 18 juli 2024 van toepassing. De nieuwe verordening heeft als doel de ecologische duurzaamheid van producten te verbeteren. Daartoe moeten duurzame producten de norm worden en moeten de totale koolstofvoetafdruk en milieuvoetafdruk van producten gedurende hun levenscyclus worden verkleind. De verordening bepaalt dat fabrikanten van producten die onder de ter uitvoering van de verordening vallen, ervoor moeten zorgen dat het product vergezeld gaat van instructies die consumenten en andere eindgebruikers onder meer in staat stellen het product te installeren, gebruiken, onderhouden en repareren. Uit de toelichting bij het richtlijnvoorstel (COM (2022) 142 final, p. 2) kan worden afgeleid dat de Europese Commissie onder de nieuwe verordening voor veel meer productgroepen uitvoeringsmaatregelen wil vaststellen. Uiteraard zullen de op grond van de uitvoeringsmaatregelen gestelde vereisten aan de producten gevolgen hebben voor de conformiteitseis: de consument mag immers verwachten dat de gekochte zaken voldoen aan de daarvoor gestelde technische normen (art. 7:18 lid 2 onder a BW); zie in dit verband ook HvJ EU 21 maart 2023, nr. C-100/21, ECLI:EU:C:2023:229 (*Dieselgate II*), punt 81, in een zaak die betrekking had op in strijd met Europese regelgeving gebruikte sjoemelsoftware.

6 Internationale consumentenkoopovereenkomsten

Voor grensoverschrijdende koopovereenkomsten betreffende roerende zaken waarop het Nederlands recht van toepassing is, geldt in beginsel niet het 'gewone' kooprecht, maar het Weens Koopverdrag, zie art. 1 van dat verdrag. Het Weens Koopverdrag is tot stand gekomen in het kader van de Verenigde Naties en geldt in Nederland sinds 1 januari 1992 (Verdrag der Verenigde Naties inzake internationale koopovereenkomsten betreffende roerende zaken, *Trb.* 1981, 184). Van het toepassingsgebied van het verdrag zijn echter uitgezonderd de koop van roerende zaken die gekocht zijn voor persoonlijk gebruik of voor gebruik in gezin of huishouding, tenzij de verkoper deze bestemming ten tijde van de contractsluiting niet kende noch behoorde te kennen, zie art. 2 onder a Weens Koopverdrag. Daarmee is het verdrag in beginsel niet van toepassing op consumentenkoopovereenkomsten.

De uitsluiting van het toepassingsgebied van het verdrag op de consumentenkoop hangt samen met het feit dat het verdrag sterk is toegespitst op de (internationale) handelskoop en de verdragsluitende staten de bestaande of op stapel staande consumentenbescherming niet wilden doorkruisen, zie *Asser/Hijma 7-I* 2024/148. Dat neemt niet weg dat het Weens Koopverdrag ook op de regeling voor zuiver nationale koopovereenkomsten grote invloed heeft gehad.

Door de uitsluiting van de consumentenkoop van het toepassingsgebied van het Weens Koopverdrag bestaat voor de internationale consumentenkoop geen eenvormig internationaal recht. Dat brengt mee dat het toepasselijke nationale recht wordt bepaald op basis van de verordening Rome I (Verordening (EG) nr. 593/2008, *PbEU* L 177/6). Op grond van art. 6 lid 1 Rome I is op een dergelijke overeenkomst het recht van het land waar de consument zijn gewone verblijfplaats heeft van toepassing, mits de verkoper zijn commerciële of beroepsactiviteiten ontplooit in het land waar de consument woonplaats heeft of dergelijke activiteiten op (onder meer) dat land richt, en de overeenkomst onder die activiteiten valt. Partijen mogen dan weliswaar een rechtskeuze voor een ander rechtstelsel doen, maar een dergelijke keuze kan geen afbreuk doen aan de bescherming die de consument zou hebben genoten indien de rechtskeuze niet zou zijn gemaakt (art. 6 lid 2 Rome I). Indien niet aan de eisen van art. 6 lid 1 Rome I is voldaan, is overeenkomstig art. 6 lid 3 Rome I het door partijen gekozen recht of, bij gebreke daaraan, het recht van het land waar de verkoper zijn gewone verblijfplaats heeft van toepassing (art. 3 en 4 Rome I).

In het *Pammer*-arrest (HvJ EU 7 december 2010, gevoegde zaken nr. C-585/08 en C-144/09, ECLI:EU:C:2010:740, NJ 2011/164, m.nt. M.V. Polak) legde het Hof art. 6 lid 1 Rome I ruim uit: wanneer de handelaar op zijn website bijvoorbeeld aangeeft welk internationaal telefoonnummer moet worden gebeld om contact met de handelaar te zoeken, prijzen hanteert in de munteenheid van de consument, of de website in de taal van de consument is opgesteld, zijn dit aanwijzingen dat de handelaar commerciële activiteiten richt op (onder meer) de lidstaat van de consument. In het *Mühlleitner*-arrest (HvJ EU 6 september 2012, nr. C-190/11, ECLI:EU:C:2012:542) merkte het Hof ook het feit dat de overeenkomst op afstand is gesloten of dat de consument op afstand contact heeft opgenomen met de verkoper naar aanleiding van een advertentie op internet aan als aanwijzingen voor een dergelijke gerichtheid van de verkoper. Hieruit kan worden afgeleid dat al snel voldaan zal zijn aan de vereisten van art. 6 lid 1 Rome I: dit zal vrijwel alleen dan het geval zijn wanneer de consument zonder voorafgaande informatie van de verkoper te hebben ontvangen, zich in diens verkoopruimte meldt en de overeenkomst ter plaatse tot stand komt. Dat betekent dat het hierbij vooral zal gaan om consumenten die tijdelijk in een ander land verblijven, bijvoorbeeld vanwege een vakantie, en ter plekke in een winkel een koopovereenkomst sluiten.

7 Rechtsvergelijking

Door de omzetting van de Richtlijn verkoop goederen, die uitgaat van volledige harmonisatie, stemt de regeling van de consumentenkoop in de lidstaten van de Europese Unie nu op veel gebieden overeen. Uitspraken van buitenlandse rechters en geschriften van buitenlandse schrijvers op het geharmoniseerde terrein hebben daarmee ook voor het Nederlandse recht directe betekenis gekregen aangezien het de interpretatie van dezelfde regels betreft. Gezien de beperkte omvang van deze monografie kan echter slechts in