

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL

P. MENGOZZI

van 28 januari 2010¹

I — Inleiding

1. Met het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing, dat is ingediend bij beslissing van 1 oktober 2008, vraagt het Bundesgerichtshof (hoogste rechter) (Duitsland) om uitlegging van artikel 6, leden 1, tweede zin, en 2, van richtlijn 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.²

2. Dit verzoek vloeit voort uit een geding tussen Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen e.V. (hierna: „verzoekster in het hoofdgeding”) en Handelsgesellschaft Heinrich Heine GmbH (hierna: „verweerster in het hoofdgeding”), waarin verzoekster in het hoofdgeding vordert dat verweerster in het hoofdgeding een verbod wordt opgelegd om in geval van herroeping de kosten voor de levering van goederen in rekening te brengen aan de consument.

1 — Oorspronkelijke taal: Frans.

2 — PB L 144, blz. 19.

II — Toepasselijke bepalingen

A — Gemeenschapsrecht

3. Punt 14 van de considerans van richtlijn 97/7 luidt:

„Overwegende dat het de consument vóór de sluiting van de overeenkomst niet mogelijk is daadwerkelijk het product te zien of van de aard van de dienstverrichting kennis te nemen; dat het, tenzij anderszins in deze richtlijn bepaald, wenselijk is te voorzien in een herroepingsrecht; dat het noodzakelijk is de eventuele kosten die de consument bij de uitoefening van het herroepingsrecht moet dragen, te beperken tot de rechtstreekse kosten voor het terugzenden van de goederen; dat dit herroepingsrecht de rechten van de consument op grond van de nationale wetgeving, met name met betrekking tot de ontvangst van beschadigde goederen en gebrekkige diensten of van producten en diensten die niet met de beschrijving van het aanbod

overeenstemmen, onverlet laat; dat de lidstaten de bevoegdheid hebben de overige voorwaarden en regels voortvloeiend uit het herroepingsrecht te bepalen.”

worden aangerekend. Deze terugbetaling moet zo spoedig mogelijk en in elk geval binnen dertig dagen plaatsvinden.”

4. Artikel 6 („Herroepingsrecht”), leden 1 en 2, van deze richtlijn bepaalt:

5. Artikel 14 van richtlijn 97/7, met als opschrift „Minimumclausule”, luidt:

„1. Bij elke overeenkomst op afstand beschikt de consument over een termijn van ten minste 7 werkdagen waarbinnen hij de overeenkomst kan herroepen zonder betaling van een boete en zonder opgave van redenen. Aan de consument kunnen, voor de uitoefening van zijn herroepingsrecht, ten hoogste de rechtstreekse kosten voor het terugzenden van de goederen worden aangerekend.

„Ter verhoging van het beschermingsniveau van de consument kunnen de lidstaten op het onder deze richtlijn vallende gebied strengere bepalingen aannemen of handhaven, voor zover deze verenigbaar zijn met het verdrag. Die bepalingen omvatten in voorkomend geval een door redenen van algemeen belang ingegeven verbod, op hun grondgebied, op de handel via overeenkomsten op afstand in bepaalde goederen of diensten, met name geneesmiddelen, een en ander met inachtneming van het verdrag.”

[...]

B — *Nationaal recht*

2. Wanneer het herroepingsrecht overeenkomstig dit artikel door de consument is uitgeoefend, is de leverancier verplicht de door de consument gestorte bedragen kosteloos terug te betalen. Aan de consument kunnen, voor de uitoefening van zijn herroepingsrecht, ten hoogste de rechtstreekse kosten voor het terugzenden van de goederen

6. §312 d van het Bürgerliche Gesetzbuch (Duits burgerlijk wetboek; hierna: „BGB”), met als opschrift „Herroepings- en

teruggaverrecht bij overeenkomsten op afstand”, luidt:

opzeggingsrecht heeft, dient zij in geval van opzegging de ontvangen prestaties en de genoten voordelen te restitueren.

„1. De consument die een overeenkomst op afstand sluit, heeft een herroepingsrecht krachtens § 355. Bij overeenkomsten betreffende de levering van goederen kan hem krachtens § 356 een teruggaverrecht worden toegekend in plaats van het herroepingsrecht.

2. In plaats daarvan dient de schuldenaar een vergoeding te betalen indien:

1) restitutie gelet op de aard van het gepresteerde uitgesloten is;

2. In afwijking van § 355, lid 2, eerste zin, gaat de herroepingstermijn niet in voordat is voldaan aan de informatieverplichtingen krachtens § 312 c, lid 2; bij levering van goederen niet vóór de dag waarop de bestemming deze ontvangt; bij herhaalde levering van soortgelijke goederen niet vóór de dag waarop de eerste deellevering wordt ontvangen; bij dienstverrichtingen niet vóór de dag waarop de overeenkomst wordt gesloten.”

2) de schuldenaar het ontvangen goed heeft verbruikt, vervreemd, belast, verwerkt of omgevormd;

3) het ontvangen goed versleten is of teniet is gegaan, behoudens wanneer de slijtage voortvloeit uit het normale gebruik van het goed.

7. § 346 („Gevolgen van de opzegging”), leden 1 tot en met 3, BGB, luidt:

„1. Wanneer een partij voor zichzelf een opzeggingsrecht heeft bedongen of een wettelijk

Indien de overeenkomst in een tegenprestatie voorziet, vormt deze de basis voor de berekening van de vergoeding; indien een vergoeding dient te worden betaald voor het gebruik

van een geleend goed, kan het bewijs worden geleverd dat dit gebruik minder waard was.

8. § 347 („Gebruik na opzegging”), lid 2, BGB, luidt:

3. De vergoedingsplicht vervalt:

1) wanneer het gebrek op grond waarvan de overeenkomst kan worden opgezegd, pas bij de verwerking of de omvorming van het goed aan het licht is gekomen;

„2. Wanneer de schuldenaar het voorwerp teruggeeft, een vergoeding betaalt of de verplichting tot betaling van deze vergoeding krachtens § 346, lid 3, punten 1 of 2, vervalt, worden de door hem gemaakte noodzakelijke kosten terugbetaald. Alle andere kosten moeten worden terugbetaald, wanneer deze tot een verrijking van de schuldeiser hebben geleid.”

2) voor zover de schuldeiser de gevolgen van de slijtage of het tenietgaan dient te dragen of de schade ook bij hem zou zijn ontstaan;

9. § 355 BGB, met als opschrift „Herroepingsrecht bij consumentenovereenkomsten”, luidt:

3) wanneer in het geval van een wettelijk opzeggingsrecht het goed is versleten of tenietgegaan bij de rechthebbende hoewel deze dezelfde zorgvuldigheid heeft betracht als die welke hij gewoonlijk voor zijn eigen zaken betracht.

„1. Wanneer de consument bij wet een herroepingsrecht krachtens deze bepaling wordt toegekend, dan is hij niet langer gebonden door zijn wilsverklaring tot het sluiten van de overeenkomst, wanneer hij deze tijdig heeft herroepen. De herroeping hoeft niet met redenen te zijn omkleed en dient binnen een termijn van twee weken middels een geschrift of door terugzending van het goed te worden meegedeeld aan de ondernemer. De termijn wordt geacht te zijn nageleefd bij tijdige verzending.

In geval van verrijking is hiervoor een vergoeding verschuldigd.”

2. De termijn gaat in op het tijdstip waarop de consument in duidelijke bewoordingen gestelde schriftelijke informatie over zijn herroepingsrecht ontvangt, die hem zijn rechten duidelijk maakt overeenkomstig de eisen van het gebruikte communicatiemiddel, de naam en het adres vermeldt van de adressaat van de herroeping, en een verwijzing bevat naar het begin van de termijn en naar de voorschriften van lid 1, tweede zin. Wanneer de informatie na de sluiting van de overeenkomst wordt meegedeeld, bedraagt de termijn in afwijking van lid 1, tweede zin, één maand. Indien de overeenkomst schriftelijk dient te worden gesloten, gaat de termijn niet in voordat een exemplaar van de overeenkomst of van de schriftelijke bestelling, of een kopie daarvan, ter beschikking is gesteld aan de consument. In geval van betwisting over het begin van de termijn draagt de ondernemer de bewijslast.

10. § 356 BGB, met als opschrift „Teruggaverecht bij consumentenovereenkomsten”, bepaalt:

„1. Voor zover zulks bij wet uitdrukkelijk is toegestaan, kan het in § 355 vervatte herroepingsrecht bij overeenkomst worden vervangen door een onbeperkt recht op teruggave, wanneer de overeenkomst op grond van een verkoopbrochure is gesloten. Voorwaarde hiervoor is dat:

- 1) de verkoopbrochure duidelijke informatie over het teruggaverecht bevat,
- 2) de consument bij afwezigheid van de verkoper uitgebreid kennis heeft kunnen nemen van de verkoopbrochure en
- 3) het recht op teruggave de consument schriftelijk wordt toegekend.

3. Het herroepingsrecht vervalt uiterlijk zes maanden na de sluiting van de overeenkomst. Bij de levering van goederen gaat de termijn niet in vóór de dag waarop zij zijn ontvangen. In afwijking van de eerste zin vervalt het herroepingsrecht niet, indien de consument niet naar behoren is geïnformeerd over zijn herroepingsrecht. Bij overeenkomsten op afstand betreffende de verrichting van financiële diensten vervalt het herroepingsrecht evenmin wanneer de ondernemer niet naar behoren heeft voldaan aan zijn informatieverplichtingen uit hoofde van § 312 c, lid 2, punt 1.”

[...]"

11. § 357 BGB, met als opschrift „Juridische gevolgen van de herroeping en van de terug-gave”, bepaalt:

„1. Tenzij anders bepaald vinden de voor-schriften inzake het wettelijke opzeggings-recht mutatis mutandis toepassing op het herroepings- en teruggaverecht. § 286, lid 3, is mutatis mutandis van toepassing op de ver-plichting tot het terugbetalen van betaalde bedragen krachtens dit voorschrift; de in die bepaling vastgestelde termijn gaat in met de verklaring van herroeping of teruggave van de consument. Gaat het daarbij om een te-rugbetalingsverplichting van een consument, dan gaat de termijn in met diens verklaring, gaat het om een terugbetalingsverplichting van de ondernemer, dan gaat deze in met de ontvangst daarvan.

[...]

3. In afwijking van § 346, lid 2, eerste zin, punt 3, dient de consument een vergoeding

te betalen wanneer het goed door het ge-bruik conform de bestemming ervan in een slechtere staat verkeert, mits hij uiterlijk bij de sluiting van de overeenkomst schriftelijk is gewezen op dit rechtsgevolg en op een mogelijkheid om dit te voorkomen. Dit geldt niet, wanneer de slechtere staat uitsluitend te wijten is aan het keuren van het goed. § 346, lid 3, eerste zin, punt 3, vindt geen toepas-sing wanneer de consument naar behoren is geïnformeerd over zijn herroepingsrecht of daarvan op een andere wijze kennis heeft gekregen.

4. Verdere aanspraken zijn uitgesloten.”

12. § 448 („Leverings- en vergelijkbare kos-ten”), lid 1, BGB luidt:

„1. De verkoper draagt de kosten voor de le-ving van het goed, de koper de kosten van het in ontvangst nemen en de kosten voor de verzending van het goed naar een andere plaats dan de plaats van levering.”

III — Hoofdgeding, prejudiciële vraag en procesverloop voor het Hof

13. Verweerster in het hoofdgeding is een postorderbedrijf. Volgens de algemene verkoopvoorwaarden van dit bedrijf komt een vast bedrag van 4,95 EUR leveringskosten ten laste van de consument en behoeft de leverancier dit bedrag in geval van herroeping niet terug te betalen.

14. Verzoekster in het hoofdgeding is een consumentenvereniging naar Duits recht. Zij heeft gevorderd dat aan verweerster in het hoofdgeding een verbod wordt opgelegd om in geval van herroeping de kosten voor de levering van goederen aan de consument in rekening te brengen.

15. De rechter in eerste aanleg heeft het verzoek van verzoekster in het hoofdgeding toegewezen.

16. Het hoger beroep van verweerster in het hoofdgeding tegen dit vonnis is door het Oberlandesgericht Karlsruhe verworpen.

17. In het bij hem ingestelde beroep in „Revision” stelt het Bundesgerichtshof vast dat de consument volgens het Duitse recht in geval van herroeping formeel geen recht heeft op vergoeding van de kosten voor de levering van bestelde goederen.

18. Mocht richtlijn 97/7 evenwel aldus worden uitgelegd dat zij eraan in de weg staat dat in geval van herroeping de leveringskosten aan de consument in rekening worden gebracht, dan zouden § 312 d, lid 1, § 357, lid 1, eerste zin, en § 346, lid 1, BGB, richtlijnconform in die zin moeten worden uitgelegd, dat de leverancier de consument de kosten voor de levering van het goed moet terugbetalen.

19. Hoewel een deel van de Duitse doctrine een voor de consument gunstige uitlegging van richtlijn 97/7 verdedigt, kan volgens de verwijzende rechter niet met de vereiste zekerheid worden vastgesteld of de richtlijn aldus moet worden uitgelegd.

20. Dienaangaande haalt hij verschillende argumenten aan van auteurs die een andere mening zijn toegedaan.

21. In de eerste plaats kan de uitdrukking „en raison de l'exercice de son droit de rétractation” in de Franse versie van artikel 6, lid 1, eerste alinea, tweede zin, en artikel 6, lid 2, tweede zin, van richtlijn 97/7, volgens hetwelk „aan de consument [...] voor de uitoefening van zijn herroepingsrecht, ten hoogste de rechtstreekse kosten voor het terugzenden van de goederen [kunnen] worden aangerekend”, de indruk wekken dat deze bepalingen uitsluitend betrekking hebben op de door de uitoefening van het herroepingsrecht veroorzaakte kosten en niet op de kosten voor de levering van goederen die reeds waren voldaan op het tijdstip van herroeping. De andere taalversies van richtlijn 97/7 bieden steun aan een dergelijke uitlegging.

22. In de tweede plaats kan artikel 6, lid 2, eerste zin, van richtlijn 97/7 aldus worden uitgelegd dat hiermede niet wordt uitgesloten dat de leverancier in geval van herroeping reconventionele vorderingen kan doen gelden om compensatie te verkrijgen voor de waarde van prestaties waarvan de consument gebruik heeft gemaakt en die wegens hun aard niet kunnen worden teruggegeven. De stelling dat de levering een prestatie van de leverancier is, waarvoor de consument een vergoeding ten belope van de kosten van levering moet terugbetalen, welke derhalve in mindering komt op het bedrag dat de leverancier moet terugbetalen, is derhalve met dit artikel verenigbaar.

23. In de derde plaats is het niet zeker dat het in punt 14 van de considerans van richtlijn 97/7 genoemde doel van bescherming van de consument vereist dat ook de leveringskosten worden terugbetaald. Bij een gewone aankoop moet de consument immers ook de kosten dragen die hij heeft gemaakt om naar de winkel toe te gaan, en bovendien heeft hij daarvoor ook de nodige tijd verloren.

24. Daarop heeft het Bundesgerichtshof de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vraag gesteld:

„Moet artikel 6, lid 1, [eerste alinea,] tweede zin, en lid 2, van richtlijn 97/7 [...] aldus worden uitgelegd dat het in de weg staat aan een nationale regeling volgens welke de kosten voor het toezenden van de goederen ook dan aan de consument in rekening kunnen worden gebracht wanneer deze de overeenkomst heeft herroepen?”

25. Overeenkomstig artikel 23 van het Statuut van het Hof van Justitie hebben verzoekster in het hoofdgeding, de Duitse, de Spaanse, de Oostenrijkse en de Portugese

regering alsmede de Commissie van de Europese Gemeenschappen schriftelijke opmerkingen ingediend. Deze partijen zijn ter terechtzitting van 29 oktober 2009 ook gehoord in hun pleidooien, behalve de Spaanse, de Oostenrijkse en de Portugese regering, die daar niet vertegenwoordigd waren.

leverancier georganiseerd systeem voor verkoop of dienstverlening op afstand waarbij alleen gebruik wordt gemaakt van technieken voor communicatie op afstand.³

IV — Analyse

26. Met zijn vraag wil de verwijzende rechter in wezen vernemen of artikel 6, lid 1, eerste alinea, tweede zin, en lid 2, van richtlijn 97/7 aldus moet worden uitgelegd dat het in de weg staat aan een nationale regeling volgens welke bij een op afstand gesloten overeenkomst de kosten voor de levering van goederen in rekening moeten worden gebracht aan de consument wanneer deze zijn herroepingsrecht heeft uitgeoefend.

27. Om te beginnen moet worden opgemerkt dat op afstand gesloten overeenkomsten worden gekenmerkt door twee aspecten. Het eerste beslissende aspect is dat beide contractanten — de leverancier en de consument — bij de voorbereiding en de sluiting van de overeenkomst op afstand niet tegelijkertijd fysiek aanwezig zijn. Het tweede kenmerkende aspect is dat deze verrichtingen plaats vinden in het kader van een door de

28. Een overeenkomst kan immers alleen binnen de werkingssfeer van richtlijn 97/7 vallen, indien deze twee aspecten zich bij het sluiten van de overeenkomst voordoen.⁴ De uitvoering van een dergelijke overeenkomst maakt het echter absoluut noodzakelijk dat de goederen aan de consument worden toegezonden, vooral wanneer het, zoals in het hoofdgeding, om een verkoop per postorder gaat. Daarmee dient wellicht rekening te worden gehouden bij de beoordeling of leveringskosten in geval van herroeping in rekening kunnen worden gebracht.

29. Deze beoordeling vereist dat wordt vastgesteld of de leveringskosten onder het begrip „kosten” in de zin van artikel 6, lid 1, eerste alinea, tweede zin, en lid 2, van richtlijn 97/7 vallen. De vraag rijst dus of dit begrip kosten ruim moet worden uitgelegd, zoals

3 — Zie punt 9 van de considerans en artikel 2, punten 1 en 4, van richtlijn 97/7.

4 — Zie in dit verband L. Bernardeau, „La directive communautaire 97/7 en matière de contrats à distance”, in *Cahiers de droit européen*, 2000, nrs. 1-2, Brussel, blz. 122 e.v.

verzoekster in het hoofdgeding, de Spaanse, de Oostenrijkse en de Portugese regering en de Commissie betogen, of integendeel strikt, zoals de Duitse regering stelt. Deze vraag moet niet alleen worden beantwoord aan de hand van een letterlijke en systematische uitlegging van de bepalingen van deze richtlijn, maar ook aan de hand van het doel van de richtlijn.

30. Allereerst herinner ik aan de vaste rechtspraak volgens welke het met het oog op de eenvormige toepassing van het gemeenschapsrecht noodzakelijk is, dat de termen van een gemeenschapsrechtelijke bepaling die voor de vaststelling van haar betekenis en draagwijdte niet uitdrukkelijk naar het recht van de lidstaten verwijst, normaliter in de gehele Europese Unie autonoom worden uitgelegd, waarbij rekening moet worden gehouden met de context van de bepaling en met het doel van de betrokken regeling.⁵

31. Bij het gebruik van het begrip kosten in artikel 6, leden 1 en 2, van richtlijn 97/7 heeft de gemeenschapswetgever niet naar het recht

van de lidstaten verwezen. Toch moet worden vastgesteld dat deze richtlijn geen expliciete definitie van het begrip kosten of van het begrip leveringskosten bevat.⁶

32. Wat de context van de betrokken bepalingen betreft, verleent de eerste zin van artikel 6, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 97/7 de consument een ruim en onvoorwaardelijk herroepingsrecht door te bepalen dat deze de overeenkomst kan herroepen „zonder betaling van een boete en zonder opgave van redenen”. De tweede zin van artikel 6, lid 1, eerste alinea, bevestigt deze gedachte volgens welke de uitoefening van het herroepingsrecht in beginsel geen negatieve gevolgen mag hebben voor de consument, doordat hierin wordt gepreciseerd dat aan de consument, voor de uitoefening van dit herroepingsrecht, ten hoogste de rechtstreekse kosten voor het terugzenden van de goederen kunnen worden aangerekend. De uitdrukking „ten hoogste” maakt een strikte uitlegging noodzakelijk en geeft deze uitzondering een uniek karakter.

33. Artikel 6, lid 2, eerste zin, van richtlijn 97/7 voorziet van zijn kant in de verplichting

5 — Zie met name arresten van 18 januari 1984, Ekro (327/82, Jurispr. blz. 107, punt 11), en 19 september 2000, Linster (C-287/98, Jurispr. blz. I-6917, punt 43).

6 — De uitdrukking „leveringskosten” komt enkel voor in artikel 4, lid 1, sub d, van richtlijn 97/7, dat bepaalt dat de consument over informatie betreffende deze kosten moet beschikken voordat een overeenkomst op afstand wordt gesloten.

van de leverancier om bij herroeping door de consument de door hem „gestorte bedragen kosteloos terug te betalen”. Door aldus het beginsel te vestigen van een „volledige terugbetaling” van elk door de consument aan de leverancier betaald bedrag, zonder dat de leverancier welke kosten dan ook kan inhouden of ten laste van de consument kan brengen, bevestigt dat het reeds in artikel 6, lid 1, neergelegde beginsel dat de uitoefening van het herroepingsrecht in principe geen boete of financiële last voor de consument mag meebrengen.

34. De in lid 2 gebruikte uitdrukking „gestorte bedragen” omvat derhalve niet alleen de aankoop prijs van de goederen of de betaling van de geleverde diensten, maar evenzeer de bedragen die door de consument aan de leverancier zijn betaald in verband met de sluiting of de uitvoering van de op afstand gesloten overeenkomst, waaronder de leveringskosten.

35. Wat de opmerkingen van de Duitse regering betreft, dat alleen de prijs van de goederen of de diensten als tegenprestatie van de consument voor de hoofdprestatie van de leverancier onder de uitdrukking „gestorte bedragen” valt, moet worden opgemerkt dat deze woorden in artikel 6, lid 2, eerste zin, van richtlijn 97/7 duidelijk in het meervoud

staan.⁷ Het argument dat het meervoud wordt gebruikt omdat de prijs van goederen niet alleen in één enkele betaling kan worden voldaan, maar ook over diverse betalingen kan worden gespreid, overtuigt niet, want daarbij wordt uit het oog verloren dat ook wanneer er sprake is van verschillende betalingen, deze dezelfde juridische aard hebben en onder het begrip prijs vallen.

36. Ook een systematische uitlegging van de richtlijn pleit voor een ruime uitlegging van de uitdrukking „gestorte bedragen”. Dienaangaande moet worden opgemerkt dat de richtlijn het begrip prijs uitdrukkelijk gebruikt in verschillende bepalingen; onder meer met betrekking tot de informatieverplichting (artikel 4, lid 1, punt c, de uitzonderingen op het herroepingsrecht (artikel 6, lid 3, tweede streepje) en de gevolgen van de herroeping van de op afstand gesloten overeenkomst voor de leningsovereenkomst (artikel 6, lid 4, eerste alinea, eerste en tweede streepje). In artikel 6, lid 2, eerste zin, van richtlijn 97/7 gebruikt de gemeenschapswetgever daarentegen niet dit begrip prijs, maar de ontegenzeggelijk ruimere uitdrukking „gestorte bedragen”.

7 — Ook de Duitse („geleisteten Zahlungen”), de Engelse („sums paid”), de Spaanse („sumas abonadas”) en de Italiaanse versie („somme versate”) van richtlijn 97/7 gebruiken voor deze uitdrukking het meervoud.

37. Er is derhalve geen enkele reden die de zienswijze rechtvaardigt dat de uitdrukking „gestorte bedragen” enkel de prijs van het goed of de dienst omvat, waardoor noodzakelijkerwijs andere door de consument aan de leverancier betaalde kosten betreffende een op afstand gesloten overeenkomst niet behoeven te worden terugbetaald.

38. De tweede zin van artikel 6, lid 2, van richtlijn 97/7 moet worden uitgelegd in het licht van deze vaststelling en van het in de eerste zin van artikel 6, lid 2, vervatte beginsel van een „volledige en kosteloze terugbetaling”. Deze tweede zin voert de enige uitzondering op de toepassing van dit beginsel in door te preciseren dat aan de consument, voor de uitoefening van zijn herroepingsrecht, „ten hoogste” de rechtstreekse kosten voor het terugzenden van de goederen kunnen worden aangerekend.

39. Overigens pleit ook het gebruik van de uitdrukkingen „kosteloos” in de eerste zin en „ten hoogste” in de tweede zin voor een ruime uitlegging van het begrip kosten en bijgevolg voor de stelling dat de gemeenschapswetgever de juridische en economische gevolgen van een herroeping heeft willen regelen

voor alle kosten in verband met de sluiting of de uitvoering van een op afstand gesloten overeenkomst.

40. Met betrekking tot de term „voor”, die zowel voorkomt in de tweede zin van artikel 6, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 97/7 als in de tweede zin van artikel 6, lid 2, van deze richtlijn, volgens welke aan „de consument [...], voor de uitoefening van zijn herroepingsrecht, ten hoogste de rechtstreekse kosten voor het terugzenden van de goederen [kunnen] worden aangerekend”, betoogt de Duitse regering dat deze term de gedachte weergeeft dat artikel 6 slechts een gedeelte van de eventuele kosten regelt, met name de kosten die in causaal verband staan met de uitoefening van het herroepingsrecht. De gemeenschapswetgever zou dus niet alle contractuele kosten hebben willen regelen, maar alleen die welke het gevolg zijn van de herroeping.

41. In dit verband moet worden opgemerkt dat deze twee zinnen in de verschillende taalversies sterk uiteenlopen. Hoewel de Duitse, de Engelse en de Franse versie van deze zinnen formuleringen gebruiken die de gedachte weergeven van een causaal verband dat

inherent is aan de uitdrukking „voor”⁸, is dat niet het geval in de Spaanse of de Italiaanse versie, die enkel verwijzen naar de consument die zijn recht op herroeping *uitoefent*.^{9 10}

42. In het licht hiervan moet de vaste rechtspraak worden gevolgd, volgens welke, wanneer verschillende taalversies uiteenlopen, een gemeenschapsbepaling moet worden uitgelegd met inachtneming van het doel van de regeling waarvan zij een onderdeel vormt.¹¹

43. Dienaangaande kan worden uitgegaan van punt 14 van de considerans van richtlijn

97/7, volgens hetwelk „het noodzakelijk is de eventuele kosten die de consument *bij de uitoefening* van het herroepingsrecht moet dragen, te beperken tot de rechtstreekse kosten voor het terugzenden van de goederen”.¹² Het feit dat de uitdrukking „bij de uitoefening van” wordt gebruikt in dezelfde taalversies van richtlijn 97/7 waarin men in artikel 6 van deze richtlijn de formulering „voor” aantreft, is tekenend. In het arrest Messner heeft het Hof zelfs onder verwijzing naar dit punt 14 van de considerans overwogen dat het verbod om aan de consument andere kosten aan te rekenen dan die welke rechtstreeks voortvloeien uit het terugzenden van de goederen, beoogt te verzekeren dat het door artikel 6 van richtlijn 97/7 gewaarborgde herroepingsrecht „niet louter formeel blijft”¹³, aangezien de consument zonder dit verbod ervan zou kunnen worden weerhouden om van dit recht gebruik te maken.¹⁴

44. Indien artikel 6 van richtlijn 97/7 tot doel heeft dat de consument er niet van wordt

8 — De Franse („en raison de”), de Engelse („because of”) en de Duitse („infolge”) versie gebruiken dezelfde bewoordingen.

9 — Cursivering van mij.

10 — In de Spaanse versie heeft noch artikel 6, lid 1, tweede zin, van richtlijn 97/7 („El único gasto que podría imputarse al consumidor es el coste directo de la devolución de las mercancías al proveedor”), noch artikel 6, lid 2, tweede zin, van deze richtlijn, waarvan de formulering licht verschilt van die van artikel 6, lid 1 („Únicamente podrá imputarse al consumidor que ejerza el derecho de rescisión el coste directo de la devolución de las mercancías”) betrekking op dit causale verband. Zij spreken eenvoudigweg over de consument die zijn recht van herroeping *uitoefent*. Beide leden bevatten in de Italiaanse versie dezelfde zin („Le uniche spese eventualmente a carico del consumatore dovute all'esercizio del suo diritto di recesso sono le spese dirette di spedizione dei beni al mittente”), zonder te refereren aan een causaal verband.

11 — Zie arrest van 27 oktober 1977, Bouchereau (30/77, Jurispr. blz. 1999, punt 14).

12 — Een vergelijking van de verschillende taalversies geeft op dit punt geen verschillen te zien. De Duitse („müssen die Kosten, die, wenn überhaupt, vom Verbraucher im Fall der Ausübung des Widerrufsrechts getragen werden, auf die unmittelbaren Kosten der Rücksendung der Waren begrenzt werden”), de Engelse („the costs, if any, borne by the consumer when exercising the right of withdrawal must be limited to the direct costs for returning the goods”), de Spaanse („los costes en que, en su caso, incurra el consumidor cuando lo ejercite deben limitarse a los costes directos de la devolución de la mercancía”), noch de Italiaanse versie („che è necessario limitare ai costi diretti di spedizione dei beni al mittente gli oneri — qualora ve ne siano — derivanti al consumatore dall'esercizio del diritto di recesso”) van punt 14 van de considerans van richtlijn gebruiken de term „voor”, maar verwijzen alle eenvoudigweg naar de uitoefening van het recht van herroeping.

13 — Arrest van 3 september 2009 (C-489/07, Jurispr. blz. I-7315, punt 19).

14 — Ibidem.

weehouden zijn herroepingsrecht uit te oefenen, kan die richtlijn niet aldus worden uitgelegd dat zij de lidstaten toestaat om in geval van herroeping de leveringskosten ten laste van de consument te brengen. Dit zou ongetwijfeld een negatief financieel gevolg meebrengen waardoor de consument ervan kan worden weehouden gebruik te maken van het herroepingsrecht, en dat niet alleen bij de aankoop van goederen met een geringe waarde, waar de leveringskosten een aanzienlijk deel van het door de consument betaalde bedrag kunnen vormen.

45. Zoals het Hof in het arrest Messner heeft overwogen, wordt het herroepingsrecht bovendien geacht het nadeel te vergoeden dat de consument lijdt bij een op afstand gesloten overeenkomst, door hem een passende bedenktijd toe te kennen waarin hij het verworven goed kan keuren en uitproberen.¹⁵

46. Immers, in geval van een „klassieke” koopovereenkomst a) kan de consument het gekochte voorwerp keuren, b) besluit hij dadelijk of hij de overeenkomst al dan niet sluit, en c) in geval hij de overeenkomst sluit, heeft

hij de vrijheid te kunnen kiezen uit verschillende opties: namelijk zelf het gekochte goed meenemen en aldus de leveringskosten vermijden of die taak overlaten aan een onderneming van zijn keuze tegen de minste kosten. Bij een op afstand gesloten overeenkomst daarentegen, a) beslist de leverancier over de voorwaarden en wijze van levering, b) is de sluiting van de overeenkomst onderworpen aan de voorwaarde van de herroeping, en c) kiest de consument hoe het goed wordt teruggezonden.

47. Wat de op afstand gesloten overeenkomst betreft, biedt richtlijn 97/7 de lidstaten met het oog op een zo evenwichtig mogelijke kostenverdeling de mogelijkheid om de consument de directe kosten voor terugzending in rekening te brengen, dat wil zeggen de financiële gevolgen van zijn keuze, want als de consument kiest voor een zeer dure wijze van terugzending die onevenredig is aan de waarde van het goed, zou het niet billijk zijn om de kosten hiervoor aan de leverancier in rekening te brengen, aangezien deze leverancier geen invloed kan uitoefenen op het besluit van de consument over die wijze van terugzending.

48. Het aan de leverancier in rekening brengen van de leveringskosten in geval van herroeping past in diezelfde logica van een billijke kostenverdeling, aangezien de leverancier bij de toezending van het goed aan de

¹⁵ — Punt 20.

consument de vrijheid heeft om te bepalen op welke wijze hij wil leveren, namelijk door het goed zelf te versturen dan wel door die taak over te laten aan een onderaannemer of een op dit terrein gespecialiseerd bedrijf.

49. Dat de leveringskosten in geval van herroeping door de consument in rekening worden gebracht aan de leverancier, is bovendien economisch gezien begrijpelijk. Bij een op afstand gesloten overeenkomst heeft de leverancier immers normaliter geen behoefte aan een winkel of bedrijfsruimte en bespaart hij bijgevolg de hieraan verbonden kosten. Zo wordt de financiële last van het aan de leverancier in rekening brengen van de leveringskosten in geval van herroeping — hetgeen overigens niet voor alle overeenkomsten geldt — gecompenseerd doordat hij geen kosten heeft in verband met het beheer van een winkel.

50. Op grond van bovenstaande overwegingen zou het evenwicht in de verdeling van de risico's en lasten bij een herroeping van een op afstand gesloten overeenkomst door de consument, waarin richtlijn 97/7 te zijnen gunste voorziet, worden verstoord, indien de consument, bovenop de rechtstreekse kosten voor het terugzenden waartoe de lidstaten hem mogen verplichten, ook de kosten voor de levering van het goed zou moeten dragen.

51. Omgekeerd kan niet worden ingestemd met de opmerkingen van de Duitse regering, die meent dat het in rekening brengen van de leveringskosten aan de leverancier in geval van herroeping de contractuele verhouding volledig zou herzien, hetgeen een onaanvaardbare ingreep in de verhoudingen tussen partijen zou opleveren.

52. Deze zienswijze overtuigt niet, aangezien hierbij geen rekening wordt gehouden met het feit dat richtlijn 97/7 alleen een regeling geeft voor het in rekening brengen van deze kosten wanneer de consument gebruik maakt van het herroepingsrecht. Het feit dat de leverancier in geval van herroeping de door de consument betaalde leveringskosten moet terugbetalen, staat geheel los van de vraag hoe deze kosten bij uitvoering van de overeenkomst in rekening worden gebracht; de lidstaten en de marktdeelnemers blijven vrij om hiervoor een regeling te treffen.

53. Evenmin overtuigt het door de Duitse regering ter ondersteuning van haar stelling naar voren gebrachte argument dat richtlijn 97/7, door de lidstaten toe te staan om de leveringskosten ten laste van de consument te brengen, beoogt deze in een situatie te brengen die overeenkomt met die van de consument die door het doen van een aankoop in een winkel te maken krijgt met de kosten om naar die winkel te gaan, en dat het niet billijk

zou zijn om in geval van herroeping de leveringskosten in rekening te brengen aan de leverancier, net zoals het onaanvaardbaar is om de verkoper te belasten met de door de koper gemaakte kosten om naar de winkel te gaan, wanneer de koper meent, dat het in de winkel aangeboden goed niet aan zijn verwachtingen voldoet en uiteindelijk besluit om het goed niet te kopen.

van dat kenmerk stemmen die kosten praktisch gezien eerder overeen met de kosten voor toegang tot het stelsel voor communicatie op afstand, zoals bijvoorbeeld de kosten voor een Internetverbinding. Met die toegang wordt immers ook beoogd dat leverancier en consument met elkaar in contact treden. De hieraan verbonden kosten worden ontegenzeggelijk door de consument gedragen.

54. Deze opvatting, die leveringskosten op één lijn stelt met de kosten om naar een winkel te gaan, moet zowel op grond van juridische als praktische overwegingen worden verworpen.

55. Enerzijds houden de kosten om naar een winkel te gaan juridisch gezien verband met de voorbereiding en de sluiting van de overeenkomst, terwijl de leveringskosten altijd opkomen bij de uitvoering van de overeenkomst.

56. Anderzijds beoogt de consument die naar een winkel gaat in contact te treden met de leverancier, en komen de daardoor ontstane kosten voor zijn rekening. Op grond

57. Wat de rechtsgevolgen van de herroeping betreft, en in het bijzonder de wederzijdse restitutieplichting die zowel de verwijzende rechter als de Duitse regering inroepen, moet worden onderzocht of in casu het arrest Schulte¹⁶ kan worden toegepast. In dat arrest heeft het Hof aangaande de verplichting tot herstel van de oorspronkelijke toestand overwogen dat richtlijn 85/577/EEG van de Raad van 20 december 1985 betreffende de bescherming van de consument bij buiten verkoopprijsruimten gesloten overeenkomsten¹⁷ er zich niet tegen verzet dat een nationale regeling bepaalt dat de consument in het geval van opzegging van een overeenkomst betreffende een hypothecair krediet, verplicht is om niet alleen de krachtens die overeenkomst ontvangen sommen terug te betalen, maar tevens om de leninggever de op de markt gangbare rente te betalen.¹⁸

16 — Arrest van 25 oktober 2005 (C-350/03, Jurispr. blz. I-9215).

17 — PB L 372, blz. 31.

18 — Arrest Schulte, reeds aangehaald (punt 93).

58. Deze rechtspraak kan in casu om drie redenen niet van toepassing zijn op de terugbetaling van de leveringskosten na de herroeping van een op afstand gesloten overeenkomsten.

59. In de eerste plaats verschilt de materiële werkingssfeer van richtlijn 85/577 van die van de in casu relevante richtlijn 97/7, aangezien deze twee richtlijnen betrekking hebben op twee soorten overeenkomsten die qua aard en onderwerp van elkaar verschillen, namelijk leningsovereenkomsten en op afstand gesloten overeenkomst.

60. In de tweede plaats verschillen de omstandigheden van het geval in het hoofdgeding van die van de zaak waarin het arrest Schulte is geweest. In die zaak ging het om een teruggave van financiële voordelen, namelijk rente die de consument had verkregen uit het genot van een bepaald kapitaal, terwijl onze zaak niet de teruggave van een dergelijk door de consument verworven voordeel betreft, maar de terugbetaling van door de consument aan de leverancier gestorte bedragen.

61. In de derde plaats drukt artikel 6 van richtlijn 97/7 een andere benadering uit dan

de gedachte van een enkele verplichting tot teruggave, vervat in artikel 5, lid 2, van richtlijn 85/577.¹⁹ Dit artikel geeft de consument meer bescherming wegens diens ongunstige positie in verband met de bijzonderheden van de op afstand gesloten overeenkomst, doordat het in geval van herroeping voorziet in een recht voor de consument op een volledige en kosteloze terugbetaling van de aan de leverancier betaalde bedragen, dat wil zeggen een recht dat verder gaat dan een enkel herstel van de oorspronkelijke toestand.

62. Tenslotte betoogt de Duitse regering dat aangezien richtlijn 97/7 een minimumharmónisatierichtlijn is, de lidstaten de bevoegdheid behouden om op bepaalde gebieden, zoals die van de gevolgen van de herroeping, een regeling te treffen.

63. Dienaangaande moet worden opgemerkt dat hoewel richtlijn 97/7 thans tot een minimumharmonisatie op het gebied van op afstand gesloten overeenkomsten verplicht, dit niet wegneemt dat volgens artikel 14 ervan de lidstaten strengere bepalingen kunnen aannemen of handhaven, maar enkel ter

¹⁹ — Artikel 5, lid 2, van richtlijn 85/577 luidt: „De kennisgeving heeft tot gevolg dat de consument van alle verplichtingen uit de opgezegde overeenkomst is ontslagen.”

verhoging van het beschermingsniveau van de consument. Een nationale regeling die in geval van herroeping door de koper de leveringskosten ten laste van deze koper brengt en hem aldus het voordeel van de volledige terugbetaling van de aan de leverancier gestorte bedragen ontnemt, kan echter niet worden aangemerkt als een bepaling die beoogt de consument te verzekeren van een hoger beschermingsniveau dan dat waarin de richtlijn voorziet.

regelen. Deze opvatting is in strijd met het feit dat artikel 6 van de richtlijn bepalingen bevat betreffende de terugbetaling van de kosten in verband met een op afstand gesloten overeenkomst, en dat een bepaling betreffende de toerekening van kosten, daaronder begrepen leveringskosten, dus niet kan worden aangemerkt als een niet door de richtlijn geregelde „overige” voorwaarde of regel voortvloeiend uit de uitoefening van het herroepingsrecht.

64. Evenmin overtuigend is bovendien het laatste argument van de Duitse regering, dat punt 14 van de considerans van richtlijn 97/7, door te preciseren dat „de lidstaten de bevoegdheid hebben de overige voorwaarden en regels voortvloeiend uit het herroepingsrecht te bepalen”, het aan de discretionaire bevoegdheid van de lidstaten overlaat om de toerekening van de leveringskosten te

65. Gelet op bovenstaande overwegingen ben ik van mening dat artikel 6, lid 1, eerste alinea, tweede zin van richtlijn 97/7 en artikel 6, lid 2, van deze richtlijn aldus moeten worden uitgelegd dat zij in de weg staan aan een nationale regeling volgens welke bij een op afstand gesloten overeenkomst de kosten voor de levering van goederen in rekening moeten worden gebracht aan de consument die zijn herroepingsrecht heeft uitgeoefend.

V — Conclusie

66. Gelet op het bovenstaande geef ik het Hof in overweging de prejudiciële vraag van het Bundesgerichtshof te beantwoorden als volgt:

„Artikel 6, lid 1, eerste alinea, tweede zin van richtlijn 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, en artikel 6, lid 2, van deze richtlijn moeten aldus worden uitgelegd dat zij in de weg staan aan een nationale regeling volgens welke bij een op afstand gesloten overeenkomst de kosten voor de levering van goederen in rekening moeten worden gebracht aan de consument die zijn herroepingsrecht heeft uitgeoefend.”