



Jurisprudentie

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL
M. BOBEK
van 14 november 2017¹

Zaak C-498/16

**Maximilian Schrems
tegen
Facebook Ireland Limited**

[verzoek van het Oberste Gerichtshof (hoogste federale rechter in civiele en strafzaken, Oostenrijk) om een prejudiciële beslissing]

„Prejudiciële verwijzing – Judiciële samenwerking in civiele zaken – Verordening (EG) nr. 44/2001 – Bevoegdheid in zaken betreffende consumentenovereenkomsten – Begrip ‚consument‘ – Sociale media – Facebookaccounts en Facebookpagina’s – Cessie van vorderingen door consumenten die woonplaats hebben in dezelfde lidstaat, in een andere lidstaat en in een derde land – Collectief verhaal”

I. Inleiding

1. Maximilian Schrems heeft bij een Oostenrijkse rechter een gerechtelijke procedure ingesteld tegen Facebook Ireland Limited. Hij voert aan dat de onderneming zijn recht op privacy en op bescherming van zijn gegevens heeft geschonden. Zeven andere Facebookgebruikers hebben, gehoor gevend aan een door Schrems online geplaatste oproep, hun vorderingen op grond van dezelfde schendingen aan hem gecedeerd. Zij hebben hun woonplaats in Oostenrijk, in andere lidstaten van de Unie en in derde landen.

2. Deze zaak doet twee juridische vraagstukken rijzen. Ten eerste: wanneer is iemand een „consument”? In het Unierecht wordt de consument beschouwd als de zwakkere partij, die bescherming behoeft. Te dien einde is de rechtsbescherming van consumenten in de loop der tijd op verschillende manieren aanzienlijk versterkt, onder meer door de invoering van een bijzondere bevoegdheidsregel voor consumentenovereenkomsten in de artikelen 15 en 16 van verordening (EG) nr. 44/2001.² Deze voorziet feitelijk in een forum actoris voor consumenten: een consument kan de wederpartij bij de overeenkomst dagen voor het gerecht in zijn woonplaats. Schrems betoogt dat de rechter te Wenen (Oostenrijk) bevoegd is tot kennisneming van zowel zijn eigen vorderingen als de gecedeerde vorderingen, omdat hij een consument is in de zin van de artikelen 15 en 16 van verordening nr. 44/2001.

¹ Oorspronkelijke taal: Engels.

² Verordening van de Raad van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (PB 2001, L 12, blz. 1).

3. Classificeren is altijd een lastige onderneming. Zelfs wanneer over sommige bepalende kenmerken overeenstemming bestaat, zullen er altijd bijzondere gevallen zijn die niet in een hokje vallen onder te brengen. En dan is er nog evolutie: kan een „consument” die meer en meer betrokken is bij rechtsgeschillen, zich geleidelijk ontwikkelen tot „beroepslitigant in consumentenzaken”, die als zodanig niet langer bijzondere bescherming behoeft? Dat is in een notendop de essentie van de eerste vraag van de verwijzende rechter, het Oberste Gerichtshof (hoogste federale rechter in civiele en strafzaken, Oostenrijk).

4. De tweede vraag betreft de internationale bevoegdheid ter zake van geschillen over consumentenovereenkomsten waarin vorderingen zijn overgedragen. Aangenomen dat de eiser zelf nog altijd als consument valt aan te merken, kan hij dan een beroep doen op de bijzondere bevoegdheidsregel voor de gecedeerde vorderingen van andere consumenten die wonen in dezelfde lidstaat, in andere lidstaten en/of in derde landen? Met andere woorden, kan artikel 16, lid 1, van verordening nr. 44/2001 dienen als basis voor een bijkomende bijzondere bevoegdheid in de woonplaats van de cessionaris, wat in feite de mogelijkheid biedt om consumentenvorderingen van over de hele wereld te verzamelen?

II. Toepasselijke bepalingen

A. Unierecht

1. Verordening nr. 44/2001

5. Artikel 15 van verordening nr. 44/2001 bepaalt het volgende:

„1. Voor overeenkomsten gesloten door een persoon, de consument, voor een gebruik dat als niet bedrijfs- of beroepsmatig kan worden beschouwd, wordt de bevoegdheid geregeld door deze afdeling, onverminderd artikel 4 en artikel 5, punt 5, wanneer

- a) het gaat om koop en verkoop op afbetaling van roerende lichamelijke zaken,
- b) het gaat om leningen op afbetaling of andere krediettransacties ter financiering van de verkoop van zulke zaken,
- c) in alle andere gevallen, de overeenkomst is gesloten met een persoon die commerciële of beroepsactiviteiten ontplooit in de lidstaat waar de consument woonplaats heeft, of dergelijke activiteiten met ongeacht welke middelen richt op die lidstaat, of op meerdere staten met inbegrip van die lidstaat, en de overeenkomst onder die activiteiten valt.

[...]”

6. Artikel 16 van verordening nr. 44/2001 bepaalt:

„1. De rechtsvordering die door een consument wordt ingesteld tegen de wederpartij bij de overeenkomst, kan worden gebracht hetzij voor de gerechten van de lidstaat op het grondgebied waarvan die partij woonplaats heeft, hetzij voor het gerecht van de plaats waar de consument woonplaats heeft.

2. De rechtsvordering die tegen de consument wordt ingesteld door de wederpartij bij de overeenkomst kan slechts worden gebracht voor de gerechten van de lidstaat op het grondgebied waarvan de consument woonplaats heeft.

[...]”

B. Oostenrijks recht

7. § 227 van de Zivilprozessordnung (Oostenrijks wetboek voor burgerlijk procesrecht; hierna: „ZPO”) luidt:

„1. Met één beroep kunnen verschillende vorderingen van een eiser tegen dezelfde gedaagde worden ingesteld, ook wanneer zij niet mogen worden opgeteld [§ 55 van de Jurisdiktionsnorm (wet inzake rechterlijke bevoegdheid; „JN”), wanneer voor alle vorderingen

1. het gerecht waar de procedure wordt gebracht, bevoegd is en
2. dezelfde soort procedure is toegestaan.

2. Vorderingen die het in § 49, lid 1, JN bedoelde bedrag niet overschrijden, kunnen echter worden gevoegd met vorderingen die dat bedrag overschrijden, en vorderingen waarvoor de alleensprekende rechter bevoegd is, kunnen worden gevoegd met die waarvoor de meervoudige kamer bevoegd is. In het eerste geval is het hoogste bedrag bepalend voor de bevoegdheid; in het tweede geval beslist de kamer over alle vorderingen.”

III. Feiten

8. Volgens de uiteenzetting van de feiten door de verwijzende rechter specialiseert Schrems (hierna: „verzoeker”) zich in IT- en gegevensbeschermingsrecht. Hij schrijft een proefschrift over de juridische (civiel-, straf- en bestuursrechtelijke) aspecten van gegevensbescherming.

9. Verzoeker is sinds 2008 Facebook-gebruiker. Aanvankelijk gebruikte hij Facebook uitsluitend voor particuliere doeleinden onder een valse naam. Sinds 2010 gebruikt hij ook een *Facebookaccount* onder zijn eigen naam, gespeld met cyrillische letters, voor particuliere doeleinden – uploaden van foto’s, online plaatsen van berichten en chatten via de messenger-dienst. Hij heeft ongeveer 250 „Facebook-vrienden”. Sinds 2011 houdt verzoeker er ook een *Facebookpagina* op na. Die pagina bevat informatie over lezingen die hij geeft, zijn deelnames aan podiumdiscussies en verschijningen in de media, de boeken die hij heeft geschreven, zijn fondsenwervingsactiviteiten en informatie over de gerechtelijke procedure die hij heeft ingesteld tegen Facebook Ireland (hierna: „verweerster”).

10. In 2011 diende verzoeker 22 klachten tegen verweerster in bij de Irish Data Protection Commissioner (Ierse Commissie Gegevensbescherming). Naar aanleiding hiervan stelde de Data Protection Commissioner een controleverslag op dat aanbevelingen bevatte voor verweerster, en nadien een follow-upverslag. In verband met het surveillanceprogramma PRISM³ diende verzoeker in juni 2013 tegen verweerster nog een klacht in, die leidde tot de nietigverklaring van de „veiligheidsbeschikking” van de Commissie⁴ door het Hof.⁵

3 Programma dat de autoriteiten van de Verenigde Staten toegang verleent tot data die zijn opgeslagen op servers in de Verenigde Staten, die worden gecontroleerd door of in handen zijn van een reeks internetondernemingen, waaronder Facebook USA.

4 Beschikking 2000/520/EG van de Commissie van 26 juli 2000 overeenkomstig richtlijn 95/46/EG van het Europees Parlement en de Raad, betreffende de gepastheid van de bescherming geboden door de veiligheidsbeginselen voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer en de daarmee verband houdende Vaak gestelde vragen, die door het Amerikaanse ministerie van Handel zijn gepubliceerd (PB 2000, L 215, blz. 7).

5 Arrest van 6 oktober 2015, Schrems (C-362/14, EU:C:2015:650).

11. Over zijn gerechtelijke procedure tegen verweerster heeft verzoeker twee boeken gepubliceerd, lezingen gegeven (soms tegen betaling), meerdere websites opgezet (blogs, online-petities, crowdfundingacties voor een gerechtelijke procedure tegen verweerster), diverse prijzen ontvangen en de Verein zur Durchsetzung des Grundrechts auf Datenschutz (vereniging tot handhaving van het fundamentele recht op gegevensbescherming; hierna: „vereniging”) opgericht.⁶

12. Verzoeker stelt dat zijn initiatieven erop gericht zijn druk uit te oefenen op Facebook. Met zijn activiteiten heeft hij de belangstelling van de media gewekt. Zijn gerechtelijke procedure tegen Facebook heeft de aandacht getrokken van meerdere televisieomroepen op Oostenrijkse, Duitse en internationale televisiezenders en radioprogramma's. Er zijn minstens 184 artikelen in de pers verschenen over dit onderwerp, waaronder internationale en online publicaties.

13. Volgens de verwijzingsbeslissing werkt verzoeker bij zijn moeder. Hij ontleent zijn inkomen aan dit dienstverband en aan de verhuur van een appartement. Daarnaast heeft hij inkomsten van onbekende omvang uit de verkoop van genoemde boeken en uit evenementen waarvoor hij wordt uitgenodigd wegens de gerechtelijke procedure die hij heeft aangespannen tegen verweerster.

14. In de onderhavige procedure betoogt verzoeker dat verweerster talrijke inbreuken heeft gepleegd op gegevensbeschermingsrechtelijke regelingen in het Oostenrijkse, het Ierse en het Unierecht.⁷ Verzoeker vordert een hele reeks voorzieningen in rechte: een declaratoire uitspraak (betreffende de hoedanigheid van verweerster als dienstverrichter en haar gehoudenheid aan instructies, haar hoedanigheid van controleur voor zover de gegevensverwerking plaatsvindt voor eigen doeleinden, en de ongeldigheid van de contractvoorwaarden); een rechterlijk bevel (betreffende het gebruik van gegevens); openbaarmaking van informatie (over het gebruik van de gegevens van verzoeker); overlegging van financiële overzichten, en een vordering tot schadevergoeding (met betrekking tot de aanpassing van de contractuele voorwaarden, vergoeding van schade en ongerechtvaardigde verrijking).

15. Het beroep in het hoofdgeding is ingesteld met de steun van een vennootschap tot financiering van rechtszaken, tegen een vergoeding van 20 % van de opbrengst, en wordt ondersteund door een publicrelationsbureau. Verzoeker heeft een team van tien personen, met een kern van vijf, om zich heen verzameld om hem te ondersteunen in „zijn campagne tegen Facebook”. Of verzoeker deze personen betaalt, is niet duidelijk. De noodzakelijke infrastructuur wordt via verzoekers particuliere rekening betaald. Hij noch de vereniging heeft personeel in dienst.

16. In respons op de online-oproep van verzoeker hebben meer dan 25 000 mensen, via een van de websites van verzoeker, hun vorderingen tegen verweerster aan hem overgedragen. Op 9 april 2015 stonden nog eens 50 000 mensen op een wachtlijst. Slechts zeven van die vorderingen vormen onderdeel van de onderhavige procedure bij de verwijzende rechter. Deze vorderingen werden aan verzoeker gecedeerd door consumenten die woonplaats hebben in Oostenrijk, Duitsland en India.

17. Het Oostenrijkse gerecht in eerste aanleg, het Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien (rechter in eerste aanleg voor civiele zaken Wenen, Oostenrijk), wees de eis af. Het verklaarde dat verzoekers gebruik van Facebook, in het licht van de bovengenoemde activiteiten met betrekking tot zijn vorderingen, in de loop der tijd was veranderd. Verzoeker gebruikte Facebook ook beroepsmatig en

6 Volgens de verwijzende rechter is de vereniging een organisatie zonder winstoogmerk, die de actieve handhaving van het fundamentele recht op bescherming van persoonsgegevens beoogt. Zij biedt ondersteuning voor modelprocedures van openbaar belang tegen ondernemingen die dit fundamentele recht mogelijk schenden, en bekostigt deze uit donaties.

7 Volgens de verwijzende rechter voert verzoeker meerdere schendingen aan van richtlijn 95/46/EG van het Europees Parlement en de Raad van 24 oktober 1995 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens (PB 1995, L 281, blz. 31).

kon zich daarom niet beroepen op de bijzondere rechterlijke bevoegdheid voor consumentenovereenkomsten. Die rechter verklaarde tevens dat de bevoegdheid voor consumentenaangelegenheden waarop de cedenten zich konden beroepen, niet kon worden overgedragen aan de cessionaris.

18. De appelrechter, het Oberlandesgericht Wien (hoogste rechterlijke instantie van de deelstaat Wenen, Oostenrijk), heeft deze uitspraak gedeeltelijk gewijzigd. Hij verklaarde de actie ontvankelijk met betrekking tot de „persoonlijke” vordering van verzoeker, uit hoofde van zijn eigen consumentenovereenkomst. Deze rechter was van oordeel dat de voorwaarden voor toepassing van artikel 15 van verordening nr. 44/2001 beoordeeld dienden te worden naar het tijdstip waarop de overeenkomst werd gesloten.

19. Het Oberlandesgericht verwierp het hoger beroep echter voor zover het de gecedeerde vorderingen betrof. Het oordeelde dat de bevoegdheidsregels voor consumenten alleen ten voordele van een consument kunnen zijn wanneer deze persoonlijk partij is in een rechtszaak. Daarom kon verzoeker zich, om gecedeerde vorderingen geldend te maken, niet met succes beroepen op artikel 16, lid 1, tweede hypothese, van verordening nr. 44/2001.

20. Beide partijen bestreden de beslissing in hoger beroep bij het Oberste Gerichtshof. Die rechter heeft de nationale procedure aangehouden en het Hof twee prejudiciële vragen gesteld:

- „1) Dient artikel 15 van [verordening nr. 44/2001] aldus te worden uitgelegd dat een ‚consument’ in de zin van deze bepaling die hoedanigheid verliest indien hij – na langdurig gebruik van een particuliere Facebookaccount om zijn rechten uit te oefenen – boeken publiceert, lezingen houdt (soms ook tegen betaling), websites exploiteert, giften inzamelt om de rechten te kunnen uitoefenen, en de rechten van talrijke consumenten aan zich laat cederen onder de belofte dat een mogelijke procesopbrengst, na aftrek van de proceskosten, aan hen zal worden overgemaakt?
- 2) Dient artikel 16 van verordening nr. 44/2001 aldus te worden uitgelegd dat een consument in een lidstaat tezamen met zijn eigen rechten uit een consumententransactie bij het forum actoris ook gelijklopende rechten van andere consumenten met woonplaats
- (a) in dezelfde lidstaat,
- (b) in een andere lidstaat, of
- (c) in een derde land,

geldend kan maken, indien deze uit consumententransacties met dezelfde verwerende partij in dezelfde juridische context voortvloeiende rechten aan hem werden gecedeerd, en de cessietransactie geen deel uitmaakt van een handels- of beroepsactiviteit van verzoeker maar de gezamenlijke uitoefening van de rechten tot doel heeft?”

21. Schrems, Facebook Ireland, de Oostenrijkse, de Duitse en de Portugese regering alsmede de Europese Commissie hebben schriftelijke opmerkingen ingediend. Schrems, Facebook Ireland, de Oostenrijkse regering en de Commissie namen deel aan de mondelinge behandeling op 19 juli 2017.

IV. Beoordeling

22. Deze conclusie is als volgt opgebouwd: ik zal eerst bespreken of verzoeker met betrekking tot zijn eigen vorderingen kan worden aangemerkt als „consument” (A). Aannemende dat dit inderdaad het geval is, zal ik vervolgens ingaan op het vraagstuk van bevoegdheid op basis van het bijzondere forum consumentis ten aanzien van de door andere consumenten aan verzoeker gecedeerde vorderingen (B).

A. Eerste vraag: wie is een consument?

23. De verwijzende rechter heeft twijfels of verzoeker wat betreft *zijn eigen vorderingen* tegen verweerster kan worden aangemerkt als consument in de zin van artikel 15, lid 1, van verordening nr. 44/2001. Hij vraagt met name, of de hoedanigheid van consument kan worden verloren wanneer iemand, na gebruik van een Facebookaccount voor particuliere doeleinden, activiteiten gaat uitvoeren zoals het publiceren van boeken, het geven van lezingen, het opzetten van websites of het inzamelen van giften. De verwijzende rechter vermeldt ook, dat sommige van de activiteiten die verband houden met de vorderingen van verzoeker (de lezingen) bezoldigd waren. Bovendien riep verzoeker andere consumenten op om hun vorderingen aan hem over te dragen. De indruk wordt gewekt dat eventuele financiële toekenningen uit hoofde van de gecedeerde vorderingen, na aftrek van de proceskosten, aan de cedenten zullen worden overgemaakt.

24. Alle partijen die opmerkingen hebben ingediend, met uitzondering van verweerster, zijn het erover eens dat verzoeker met betrekking tot *zijn eigen vorderingen* tegen Facebook Ireland als consument moet worden aangemerkt.

25. Verweerster huldigt de tegengestelde opvatting. Volgens haar kan verzoeker zich niet beroepen op de bijzondere bevoegdheidsregel voor consumenten. Op het relevante tijdstip, bij het aanhangig maken van de procedure, gebruikte hij Facebook immers voor commerciële doeleinden. Verweerster legt aan dit standpunt twee argumenten ten grondslag. Ten eerste kan de hoedanigheid van consument na verloop van tijd verloren gaan. Het voor de beoordeling van de hoedanigheid van consument relevante tijdstip is de datum waarop de vordering wordt ingesteld, en niet de datum waarop de overeenkomst aanving. Verzoeker heeft in verband met zijn vorderingen tegen verweerster beroepsactiviteiten ontplooid. Dit heeft tot gevolg dat hij ten aanzien van die vorderingen niet langer kan worden beschouwd als consument. Ten tweede betekent de opening van een aan de bovengenoemde activiteiten van verzoeker gewijde Facebookpagina, dat zijn gebruik van de Facebookaccount beroepsmatig of commercieel is. Zowel de Facebookaccount als de Facebookpagina maakt namelijk deel uit van één enkele contractuele verhouding.

26. Behoudens nader feitelijk onderzoek door de verwijzende rechter, en mits de vorderingen uit hoofde van de door verzoeker gestelde inbreuken op de privacy en de persoonlijke gegevens *betrekking hebben op zijn Facebookaccount*, ben ik geneigd tot het oordeel dat verzoeker, wat betreft de vorderingen uit hoofde van zijn eigen consumentenovereenkomst, kan worden aangemerkt als consument.

27. Alvorens ter zake een standpunt te bepalen, is het echter nodig om stil te staan bij twee elementen van de definitie van het traditionele begrip „consument” waarover in de onderhavige zaak enige onduidelijkheid lijkt te bestaan. In afdeling 1 zal ik bespreken op basis van welke elementen een betrokkene voor de toepassing van verordening nr. 44/2001 kan worden aangemerkt als consument (a) en of de hoedanigheid van consument in het kader van dezelfde contractuele verhouding na verloop van tijd kan veranderen (b). Ik ga vervolgens in op het begrip consument in de specifieke context van sociale media en Facebook, die voor de traditionele definities van een consument een nog grotere uitdaging vormen (afdeling 2).

1. Het begrip „consument”

a) Beoogd gebruik van de overeenkomst: beroepsmatig of particulier?

28. Artikel 15, lid 1, van verordening nr. 44/2001 beperkt het bijzondere forum consumentis tot „overeenkomsten gesloten door een persoon, de consument, voor een gebruik dat als niet bedrijfs- of beroepsmatig kan worden beschouwd”.

29. In deze bepaling kunnen twee elementen worden onderscheiden: ten eerste wordt de consument niet omschreven in algemene, abstracte termen, maar steeds in verband met „een overeenkomst”. Ten tweede moet die overeenkomst zijn gesloten voor een gebruik dat buiten de uitoefening van het bedrijf of beroep van een bepaalde persoon valt.

30. Het eerste element is belangrijk in de onderhavige zaak. Het betekent dat een beoordeling van de hoedanigheid van consument altijd de specifieke overeenkomst moet betreffen: de specifieke contractuele verhouding in kwestie dient te worden onderzocht. Het gaat niet om een abstracte of globale inschatting van de overheersende persoonlijke hoedanigheid.

31. Het tweede element, „bedrijf of beroep”, houdt in algemene zin verband met de economische activiteit van de contractpartij. Dit betekent niet dat de overeenkomst in kwestie noodzakelijkerwijs verband moet houden met onmiddellijk financieel voordeel. Het betekent wel dat die overeenkomst moet zijn aangegaan in het kader van een voortdurende, gestructureerde economische activiteit.

32. Deze benadering van de uitlegging van artikel 15, lid 1, van verordening nr. 44/2001 lijkt te volgen uit vaste rechtspraak van het Hof. In het verleden heeft het Hof een benadering afgewezen waarbij de hoedanigheid van consument wordt gekoppeld aan een algemene inschatting van de activiteiten of kennis van een bepaalde persoon. Voor de vaststelling of iemand de hoedanigheid van consument heeft, moet aansluiting worden gezocht bij de positie van deze persoon in een bepaalde overeenkomst, rekening houdend met de aard en het doel van deze overeenkomst.⁸ Zoals verschillende advocaten-generaal⁹ helder hebben geformuleerd, en werd bevestigd door het Hof, is het begrip „consument” een „objectief begrip dat losstaat van de concrete kennis waarover de betrokkene kan beschikken of van de informatie waarover die persoon werkelijk beschikt”¹⁰.

33. Dit betekent dat dezelfde persoon, zelfs op één en dezelfde dag, kan handelen zowel in zijn professionele hoedanigheid als in die van consument, al naargelang van de aard en het doel van de gesloten overeenkomst. Een advocaat die is gespecialiseerd in consumentenrecht kan, ongeacht zijn beroepsmatige activiteiten en kennis, nog steeds een consument zijn wanneer hij een contractuele verhouding aangaat voor particuliere doeleinden.

34. Van belang is derhalve met welk doel de overeenkomst werd aangegaan. Dit is weliswaar een nuttig criterium, maar niet steeds eenduidig. Soms dienen overeenkomsten een „tweeledig doel”, zowel op het professionele als op het particuliere vlak. Het Hof kreeg de gelegenheid om zich met dit vraagstuk bezig te houden in het bekende arrest Gruber, dat het Executieverdrag betrof. Uit dat arrest volgt dat bij overeenkomsten met een tweeledig doel de hoedanigheid van consument alleen blijft bestaan wanneer de overeenkomst „zo losstaat van de beroepsactiviteit van de betrokkene dat *het verband marginaal wordt*”, dat wil zeggen dat deze activiteit (in haar totaliteit beschouwd) in het kader waarin de overeenkomst werd gesloten slechts een onbetekenende rol speelde.¹¹

⁸ Zie in het kader van het *Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken* (PB 1972, L 299, blz. 32; hierna: „Executieverdrag”), arrest van 3 juli 1997, Benincasa (C-269/95, EU:C:1997:337, punt 16).

⁹ Zie bijvoorbeeld conclusies van advocaat-generaal Jacobs in de zaak Gruber (C-464/01, EU:C:2004:529, punt 34) en advocaat-generaal Cruz Villalón in de zaak Costea (C-110/14, EU:C:2015:271, punten 29 en 30). Hoewel de laatste zaak richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten betrof (PB 1993, L 95, blz. 29), tracht het Hof in het algemeen de verschillende definities van een consument in verschillende wetgevingsinstrumenten in aanmerking te nemen „[t]eneinde de doelstellingen van de Europese wetgever op het gebied van consumentenovereenkomsten te verwezenlijken en de coherentie van het Unierecht te verzekeren [...]” (zie arrest van 5 december 2013, Vapenik, C-508/12, EU:C:2013:790, punt 25).

¹⁰ Arrest van 3 september 2015, Costea (C-110/14, EU:C:2015:538, punt 21).

¹¹ Arrest van 20 januari 2005, Gruber (C-464/01, EU:C:2005:32, punt 39), over de artikelen 13 tot en met 15 van het Executieverdrag.

b) Tijd: een statische of een dynamische benadering?

35. De kwestie van overeenkomsten met een „tweeledig doel”, waar gelijktijdig (normaliter bij het aangaan van de overeenkomst) van beide doeleinden sprake is, verschilt van het vraagstuk of rekening mag worden gehouden met de ontwikkeling van oogmerk en doel van een contractuele verhouding na verloop van tijd. Kan het karakter van een overeenkomst verschuiven van uitsluitend particulier naar uitsluitend beroepsmatig, of andersom? Kan de hoedanigheid van consument dus in de loop der tijd verloren worden?

36. Zowel verzoeker als de Duitse en de Oostenrijkse regering is van oordeel dat de hoedanigheid van consument niet kan worden verloren. Huns inziens is de peildatum het tijdstip waarop de overeenkomst werd gesloten.

37. Omgekeerd pleit verweerster voor een „dynamische” benadering van het begrip consument, waartegen de Commissie zich niet verzet. Volgens die benadering moet de hoedanigheid van consument worden vastgesteld met verwijzing naar het moment waarop de vordering wordt ingesteld.

38. Ik begrijp goed het enorme belang van voorspelbaarheid en gerechtvaardigde verwachtingen van de contractpartijen. Derhalve moeten de partijen bij een overeenkomst kunnen afgaan op de hoedanigheid van de andere partij, die vaststond bij de sluiting van de overeenkomst.

39. In abstracto zou een „dynamische” benadering van de hoedanigheid van consument in uitzonderlijke gevallen echter niet volstrekt uitgesloten moeten worden. Deze kan relevant zijn wanneer een overeenkomst geen bepaald omschreven doel heeft, zich ertoe leent op verschillende wijzen te worden gebruikt, en een lange of onbepaalde looptijd heeft. Het is denkbaar dat het doel waarvoor een bepaalde contractuele prestatie wordt gebruikt in zulke omstandigheden niet slechts gedeeltelijk maar zelfs volslagen verandert.

40. Mevrouw Smith heeft bijvoorbeeld een overeenkomst getekend voor elektronische communicatiediensten, zoals een e-mailaccount. Bij ondertekening gebruikte mevrouw Smith de overeenkomst louter voor particuliere doeleinden. Later gaat zij de e-mailaccount echter gebruiken voor haar bedrijf. Na tien jaar gebruikt zij de elektronische communicatiediensten uitsluitend voor commerciële doeleinden. Kan dit gebruik, wanneer commercieel gebruik niet is uitgesloten in de oorspronkelijke contractuele voorwaarden en de overeenkomst in die tien jaar niet verlengd, gewijzigd of geamendeerd is, nog steeds worden aangemerkt als „particulier”?

41. Ik stel daarom voor de deur niet helemaal te sluiten voor zulke latere wijzigingen in het gebruik. Zij kunnen voorkomen, maar moeten worden beperkt tot uitzonderlijke gevallen. Het is nog steeds redelijk en juist aan te nemen dat moet worden afgegaan op het doel waarvoor de overeenkomst oorspronkelijk werd gesloten. Alleen wanneer feitelijk duidelijk is komen vast te staan dat deze aanname niet langer geldig is, kan de hoedanigheid van consument opnieuw worden gezien.

c) Voorlopige conclusie

42. Uit het bovenstaande volgt dat het centrale criterium voor de beoordeling of voor de toepassing van de artikelen 15 en 16 van verordening nr. 44/2001 sprake is van een consument, betrekking heeft op de aard en het doel van de overeenkomst waarop de vordering(en) is (zijn) gebaseerd. In gecompliceerde gevallen waarin de aard en het doel van een overeenkomst tweeledig (dat wil zeggen zowel particulier als beroepsmatig) zijn, moet worden beoordeeld of de beroepsmatige „inhoud” als marginaal kan worden aangemerkt. Zo ja, dan kan de hoedanigheid van consument blijven bestaan. Bovendien mag niet worden uitgesloten dat de hoedanigheid van een der partijen in uitzonderlijke gevallen, wegens de onbepaalde inhoud en mogelijk lange duur van de overeenkomst, in de loop der tijd kan verschuiven.

2. Een consument met een sociaal netwerk

43. De toepassing van de bovengenoemde beginselen in de context van de sociale media is niet zo eenvoudig (a). Bovendien vertroebelt het gebrek aan kennis over de precieze aard van de contractuele betrekkingen in het hoofdgeding de beoordeling verder (b). Ik zal de verwijzende rechter echter van dienst proberen te zijn, door aan te geven welke opties na verificatie van de feitelijke situatie beschikbaar zijn (c).

a) Over binaire keuzes en gemengde hoedanigheden

44. Podia van sociale media zoals Facebook laten zich niet eenvoudig inpassen in de enigszins zwart-witte definities van verordening nr. 44/2001. Artikel 15, lid 1, van die verordening maakt een scheidslijn tussen wie wel en wie niet een consument is. Een aantal gebruiksvormen en gebruikers van Facebook onttrekken zich echter aan deze binaire indeling.

45. Sommige gevallen liggen natuurlijk duidelijk. Enerzijds is daar het profiel van een tiener die een reeks merkwaardige foto's van zichzelf voorziet van commentaren die meer emoticons en uitroeptekens dan woorden bevatten. Het vertegenwoordigt een unieke en beslist niet-beroepsmatige sociale wereld die wordt afgemeten aan het aantal ontvangen „vind-ik-leuk's” en Facebookvrienden. Anderzijds is daar de duidelijk commerciële aanwezigheid van een grote onderneming die er, ondanks het gebruik van Facebook als vorm van reclame, een verrassend aantal „vrienden” en „volgers” op na houdt.

46. Tussen beide spectra, van zuiver particulier gebruik naar duidelijk bedrijfs- of beroepsmatig gebruik, liggen vijftig tinten (Facebook-)blauw. Met name kan een particuliere Facebookaccount ook worden gebruikt voor zelfpromotie met gevolgen en oogmerken op het professionele vlak. Iedereen kan berichten plaatsen over zijn prestaties en activiteiten van (semi-)professionele aard en deze delen met een gemeenschap van „vrienden”. Content met een professioneel karakter betreffende openbare toespraken of publicaties kan zelfs gaan overheersen en worden gedeeld met enorme groepen „vrienden”, „vrienden van vrienden”, of zelfs helemaal „openbaar” worden.

47. Dit doet zich niet alleen voor bij musici, voetballers, politici en sociale activisten, maar ook bij academici en een reeks andere beroepen. Neem bijvoorbeeld een veelzijdige hoogleraar natuurkunde, die oorspronkelijk een Facebookaccount heeft geopend alleen om persoonlijke foto's te delen met vrienden. Geleidelijk begint hij echter ook aankondigingen over zijn nieuwe onderzoek te plaatsen. Hij plaatst informatie over zijn nieuwe artikelen, lezingen en andere verschijningen in het openbaar. Hij is tevens een enthousiast kook- en fotografieliefhebber, en plaatst een aantal recepten online, evenals foto's die hij heeft genomen van plaatsen overal ter wereld waar hij conferenties heeft bezocht. Sommige van die foto's hebben een artistieke waarde en worden te koop aangeboden. Dit alles wordt doorspekt met foto's van zijn geliefde katten en geestige doorlopende commentaren op de (huidige) politieke situatie, die vaak worden opgepikt door de media en leiden tot uitnodigingen voor praatjes en interviews in heel Europa.

48. Mijns inziens verleent een dergelijk gebruik een Facebookaccount geen professioneel of commercieel karakter. De aard van een sociaal netwerk, dat is opgezet om persoonlijke ontwikkeling en communicatie aan te moedigen, kan bijna onvermijdelijk tot een situatie leiden waarin de professionele wereld van de gebruikers doorsijpelt naar dat netwerk. Alle beschreven dimensies zijn evenwel duidelijk een uitdrukking van de betrokken persoon en zijn persoonlijkheid. Hoewel duidelijk is dat op een of andere manier sommige van die gebruiksvormen bijdragen tot „reclame voor zichzelf” en verbetering van de professionele status, bereiken zij dit effect alleen op de lange termijn. Zij zijn niet gericht op het behalen van onmiddellijke commerciële resultaten.

49. Tegenwoordig zijn er daarentegen hele beroepen die de scheidslijn tussen particuliere en beroepsmatige connecties in internetcommunicatie, met name in sociale netwerken, onduidelijk maken. Sommige gebruiksvormen doen zich voor als particulier, maar hebben een louter commercieel karakter. Voor „social media marketing influencers”, „prosumers” (professionele consumenten) of community managers zijn hun persoonlijke accounts op sociale netwerken een onmisbaar instrument voor hun werk.¹²

50. Hoewel deze ingewikkelde scenario's voorwerp van discussie hebben uitgemaakt in de behandeling van de onderhavige zaak, betwijfel ik dat de vragen die zij opwerpen in dit verband beantwoording behoeven. Volgens de door de verwijzende rechter gegeven feitelijke informatie, gebruikte verzoeker zijn Facebookaccount tussen 2008 en 2010 *uitsluitend voor particuliere doeleinden*. Sinds 2011 heeft hij ook gebruikgemaakt van een Facebookpagina. Het heeft er dus alle schijn van dat zowel het aanvankelijke als het voortgezette gebruik van de Facebookaccount in wezen van particuliere aard is. Wat evenwel niet duidelijk is en moet worden opgehelderd, is de precieze verhouding tussen Facebookaccounts en Facebookpagina's en de daarmee corresponderende aard van de contractuele verhouding tussen verzoeker en verweerster.

b) Facebookaccounts en Facebookpagina's

51. Ter terechtzitting werden verzoeker en verweerster uitgenodigd om hun licht te laten schijnen over de fijne contractuele kneepjes van Facebookaccounts en Facebookpagina's. Die door partijen verdedigde opvattingen zijn evenwel niet met elkaar te verenigen. Verzoeker betoogt dat er voor de Facebookpagina en voor de Facebookaccount twee verschillende overeenkomsten zijn, aangezien de gebruiker afzonderlijk met de desbetreffende voorwaarden akkoord moet gaan. Bovendien betoogt hij dat een Facebookaccount persoonsgebonden is, maar Facebookpagina's door verschillende personen kunnen worden beheerd. Verzoeker stelt zelfs de door hem aangemaakte Facebookpagina te hebben verlaten en daarvan niet langer beheerder te zijn. Verweerster betoogt echter dat zowel de Facebookaccount als de Facebookpagina deel uitmaakt van dezelfde contractuele betrekking. Een Facebookpagina kan niet worden aangemaakt zonder een Facebookprofiel en beide kunnen niet worden losgemaakt van de oorspronkelijke Facebookaccount.

52. Of verzoeker en verweerster gebonden zijn door een of meer overeenkomsten, en of de onderhavige vorderingen van verzoeker betreffende de schending van de privacy en de bescherming van persoonlijke gegevens uitsluitend betrekking hebben op de Facebookaccount of ook op de Facebookpagina, zijn vragen die aan de nationale rechter ter beoordeling staan. Het dossier waarover het Hof beschikt en de door de belanghebbende partijen ingediende opmerkingen bevatten echter elementen die de verwijzende rechter in dit opzicht wellicht van dienst kunnen zijn.

53. Ten eerste wordt een Facebookaccount aangemaakt door de aanvaarding van de algemene gebruiksvoorwaarden van Facebook. Ten tweede biedt Facebook ook andere diensten aan waarvan houders van een Facebookaccount gebruik kunnen maken. Eén van die diensten is de mogelijkheid om Facebookpagina's te openen, die worden beschreven als zijnde bedoeld voor zakelijk, commercieel of beroepsmatig gebruik. Behalve dat een Facebookaccount vereist is om een Facebookpagina te kunnen openen, lijkt ook de aanvaarding van aanvullende gebruiksvoorwaarden te zijn vereist. Ten derde wordt een Facebookaccount in de basisvorm daarvan (een Facebookprofiel, met inbegrip van de „tijdlijn” of de „muur”, foto's, vrienden) in het algemeen gebruikt voor particuliere doeleinden, maar

¹² Zulke „influencers” (beïnvloeders) kunnen gedefinieerd worden als „alledaagse, gewone internetgebruikers die een betrekkelijk groot aantal volgers op blogs en sociale media verwerven met de verslaggeving in tekst en beeld over hun persoonlijke leven en levensstijl, interactie met hun volgers hebben op digitale en fysieke locaties en aan die volgers geld verdienen door in hun blog of publicaties op sociale media „advertenties’ op te nemen”, Abidin, C., „Communicative Intimacies: Influencers and Perceived Interconnectedness”, *Ada: A Journal of Gender, New Media, and Technology* (nummer 8, 2015), blz. 29.

beroepsmatig gebruik ervan is niet uitgesloten. Zoals verweerster echter betoogt in haar schriftelijke opmerkingen, gaan gebruikers volgens punt 4.4 van de gebruiksvoorwaarden van 2013 ermee akkoord om niet de „persoonlijke tijdslijn primair voor [hun] eigen commerciële voordeel te gebruiken, maar daarvoor een Facebookpagina te gebruiken”.

c) *De opties*

54. Afhankelijk van de bevindingen van de verwijzende rechter zijn er dus twee situaties mogelijk. In de eerste waren er twee afzonderlijke overeenkomsten (één voor de Facebookaccount en een andere voor de Facebookpagina), in de tweede was er één enkele overeenkomst voor beide „producten”.

55. Wanneer er *twee afzonderlijke overeenkomsten* waren en de onderhavige vorderingen *betrekking hebben op de Facebookaccount*, zou verzoekers hoedanigheid van consument moeten worden vastgesteld met inachtneming van uitsluitend de aard en het doel van de overeenkomst voor die account. Het gebruik van de Facebookpagina doet niet af aan de beoordeling van de hoedanigheid van consument in het kader van de Facebookaccount.

56. Verzoeker zou derhalve de hoedanigheid van consument genieten wanneer hij, zoals blijkt uit de verwijzingsbeslissing, tijdens de relevante periode zijn *Facebookaccount* voor particuliere doeleinden heeft gebruikt. Uit een overeenkomst-specifieke en objectieve beoordeling van de hoedanigheid van consument volgt namelijk dat het feit dat verzoeker over een academische specialisatie beschikt en activiteiten ontplooit op een gebied dat verband houdt met zijn eigen vorderingen tegen Facebook, op zichzelf niet beslissend is. Kennis, ervaring, actief burgerschap of het via rechtszaken verworven hebben van een zekere reputatie, staan er als zodanig niet aan in de weg om te worden aangemerkt als consument.

57. Die conclusie zou naar mijn mening evenmin veranderen wanneer de beide overeenkomsten met elkaar verbonden waren in de figuur van een hoofdovereenkomst (de Facebookaccount) en een daaraan gekoppelde aanvullende overeenkomst (de Facebookpagina). Wanneer er twee afzonderlijke overeenkomsten waren, zou namelijk zelfs bij een nauw verband tussen beide, het karakter van de ondergeschikte overeenkomst nooit het karakter van de hoofdovereenkomst kunnen veranderen.¹³

58. Wanneer er slechts sprake was van *één enkele overeenkomst* voor zowel de Facebookaccount als de Facebookpagina, wordt de Gruber-toets relevant. Volgens die toets moet de nationale rechter onderzoeken in hoeverre de beroepsmatige component als *onbetekenend* kan worden aangemerkt.

59. Met betrekking tot het Gruber-arrest moeten echter nog twee aantekeningen worden gemaakt. Ten eerste heeft het Gruber-arrest mijns inziens betrekking op activiteiten die onmiddellijke commerciële doeleinden en gevolgen hebben, in de zin dat een gestructureerde en winstmakende activiteit de drijvende kracht achter dat gebruik vormt, die in het kader van één overeenkomst „onbetekenend” moeten blijven. Ten tweede zou de mogelijke dynamiek van de contractuele verhouding beoordeeld moeten worden wanneer de aard en het doel van de overeenkomst niet blijken uit de termen ervan, en de vastgestelde feiten een duidelijke evolutie te zien geven van de hoedanigheid waarin verzoeker die (ene) overeenkomst heeft gebruikt.

60. Bij beide typen beoordeling vereist de specifieke context van de sociale media¹⁴, waar een aantal gebruiksvormen die de beroepsreputatie en -status betreffen een verlengstuk van de persoonlijkheid van de gebruiker vormen, een zekere flexibiliteit. Wanneer er geen rechtstreekse en onmiddellijke commerciële impact is, blijven dit voorbeelden van particulier gebruik.

¹³ Zie naar analogie arrest van 3 september 2015, Costea (C-110/14, EU:C:2015:538, punt 29).

¹⁴ Hierboven, punten 44-50.

d) Voorlopige conclusie

61. Gezien het bovenstaande, en onder voorbehoud van de bevindingen van de nationale rechter, lijkt verzoeker te kunnen worden aangemerkt als consument met betrekking tot *zijn eigen* vorderingen uit hoofde van zijn gebruik van zijn *eigen Facebookaccount* voor particuliere doeleinden.

62. Ik geef het Hof derhalve in overweging de eerste vraag als volgt te beantwoorden: „Artikel 15, lid 1, van verordening nr. 44/2001 dient aldus te worden uitgelegd dat de verrichting van activiteiten als het publiceren van boeken, het geven van lezingen, de exploitatie van websites of de werving van fondsen om vorderingen geldend te kunnen maken, niet het verlies van de hoedanigheid van consument meebrengt voor vorderingen die betrekking hebben op de eigen, voor particuliere doeleinden gebruikte Facebookaccount.”

B. Tweede vraag: bevoegdheid ten aanzien van gecedeerde vorderingen

63. Met zijn tweede vraag wenst de verwijzende rechter van het Hof te vernemen of een consument niet alleen ten aanzien van zijn eigen vorderingen kan profiteren van het bijzondere forum consumentis van artikel 16, lid 1, van verordening nr. 44/2001, maar ook ten aanzien van *vorderingen die werden gecedeerd* aan hem door andere consumenten die woonplaats hebben in dezelfde lidstaat, in andere lidstaten en in derde landen. De verwijzende rechter vraagt met name naar deze mogelijkheid voor het geval dat de aan verzoeker gecedeerde vorderingen voortvloeien uit consumententransacties met dezelfde verwerende partij in dezelfde juridische context.

64. Verzoeker alsmede de Oostenrijkse, de Duitse en de Portugese regering betogen dat Schrems kan profiteren van zijn eigen forum consumentis voor zijn eigen vorderingen *alsook* voor *alle* vorderingen die aan hem werden gecedeerd door andere consumenten (ongeacht de woonplaats van de cedenten).

65. Verweerster huldigt de tegengestelde opvatting: het forum consumentis is niet van toepassing op de gecedeerde vorderingen. Alleen een partij bij de contractuele verhouding kan gebruikmaken van het bijzondere forum van artikel 16, lid 1, van verordening nr. 44/2001. Zelfs indien zou worden aanvaard dat verzoeker een consument is, heeft hij die hoedanigheid niet ten aanzien van de gecedeerde vorderingen.

66. De Commissie is het eens met verweerster dat verzoeker geen procedure kan brengen bij de rechter *van de plaats* waar hij woonplaats heeft teneinde de rechten geldend te maken die aan hem zijn overgedragen door consumenten die hun woonplaats hebben in andere lidstaten of in derde landen. Het bijzondere forum van artikel 16, lid 1, van verordening nr. 44/2001 kan volgens de Commissie echter wel van toepassing zijn op vorderingen die zijn gecedeerd door andere Oostenrijkse consumenten, ook al hebben zij hun woonplaats elders in die lidstaat.

67. Ik zie eerlijk gezegd niet in, hoe de door verzoeker voorgestane uitlegging van artikel 16, lid 1, van verordening 44/2001 verzoend kan worden met de tekst van die bepaling en de daaraan ten grondslag liggende gedachtegang. In zijn opmerkingen houdt verzoeker inderdaad een boeiend betoog over de behoefte aan collectieve actie voor de bescherming van consumenten in de Europese Unie. Mijns inzien bestaat de meerderheid van zijn argumenten, hoe sterk ook vanuit beleidsoogpunt, echter uit overwegingen ten aanzien van de mogelijke toekomstige wettelijke situatie, die nauwelijks worden gestaafd door de huidige stand van het recht.

68. Ik zal eerst een beknopte, maar in de context van deze zaak zeer nodige, verduidelijking geven van de aard van het hoofdgeding en de reikwijdte van de tweede prejudiciële vraag (afdeling 1). Vervolgens geef ik mijn beoordeling van deze vraag, op basis van achtereenvolgens een letterlijke, een systematische en een teleologische uitlegging van de betrokken bepalingen (afdeling 2), alvorens in te gaan op de algemene beleidsargumenten van verzoeker (afdeling 3).

1. Verduidelijkingen vooraf

a) Collectieve vorderingen „op zijn Oostenrijks”

69. Opvattingen over wat kan worden aangemerkt als collectieve vordering kunnen natuurlijk uiteenlopen, al naargelang van de gehanteerde definitie. Ik moet echter toegeven dat ik moeite heb om, wanneer ik de tekst en werking van § 227 ZPO, de nationale bepaling die in de onderhavige zaak aan de orde is, van nabij bekijk, die bepaling te zien als instrument voor „collectieve vordering”¹⁵, zeker wat de regels inzake *territoriale bevoegdheid* betreft.

70. Zoals toegelicht in de verschillende bij het Hof ingediende opmerkingen, staat § 227, lid 1, ZPO toe dat verschillende vorderingen van één eiser tegen dezelfde gedaagde gezamenlijk worden behandeld in dezelfde procedure, wanneer aan twee voorwaarden wordt voldaan. Ten eerste moet de rechter bij wie de procedure aanhangig is gemaakt bevoegd zijn voor alle afzonderlijke vorderingen, ook territoriaal bevoegdheid. Ten tweede moet elke vordering volgens dezelfde soort procedure behandeld kunnen worden.

71. Hoe die bepaling in de praktijk wordt toegepast, kan worden geïllustreerd aan de hand van de feitelijke context van een zaak die, naar ik heb begrepen, de aanleiding was voor de belangrijkste uitspraak van het Oberste Gerichtshof op dit gebied.¹⁶ In die zaak hadden 684 consumenten volgens wie de op hun consumentenkrediet toegepaste rentetarieven een schending vormden van de toepasselijke wetgeving, hun vorderingen tegen de betrokken bank gecedeerd aan een rechtspersoon, de Bundeskammer für Arbeiter und Angestellte (Bondskamer voor arbeiders en werknemers, Oostenrijk). Het Oberste Gerichtshof besliste met betrekking tot een rechtsvraag, in „Revision”, dat die vorderingen konden worden samengevoegd in één procedure. Die uitspraak betrof echter uitsluitend de materiële bevoegdheid. Zoals het Oberste Gerichtshof duidelijk aangaf, was de territoriale bevoegdheid van het Oostenrijkse gerecht waar de zaak aanhangig was gemaakt, niet in geschil.¹⁷

72. Derhalve is, zoals al aangegeven door § 227, lid 2, ZPO, wanneer de in § 227, lid 1, ZPO genoemde voorwaarden zijn vervuld, enige flexibiliteit mogelijk ten aanzien van vraagstukken betreffende de bevoegdheid *ratione materiae* maar niet ten aanzien van de bevoegdheid *ratione loci*.

73. Kortom, mijns inziens vormt § 227 ZPO volgens het nationale recht geen voldoende rechtsgrondslag om wijziging aan te brengen in de internationale bevoegdheid, noch om een nieuw forum voor de consument-cessionaris in het leven te roepen.

¹⁵ Er is betoogd dat die bepaling, ondanks dat deze niet is geformuleerd met de bedoeling een systeem van collectief verhaal in te voeren, in de praktijk als nuttig instrument heeft gefungeerd voor de ontwikkeling van een sui-generis mechanisme voor collectief verhaal, door middel van de cessie van soortgelijke vorderingen van verschillende personen aan een derde die deze samenvoegt om ze in één enkele procedure geldend te maken. Hoewel het in dit systeem gemeengoed is om vorderingen te cederen aan consumentenorganisaties, is ook overdracht van vorderingen aan particulieren mogelijk. Zie verder hierover bijvoorbeeld Micklitz, H.-W., en Purnhagen, K. P., *Evaluation of the effectiveness and efficiency of collective redress mechanisms in the European Union – Country report Austria* (2008), en Steindl, B. H., „Class Action and Collective Action in Arbitration and Litigation – Europe and Austria”, in: *NYSBA International Section Seasonal Meeting 2014, Rebuilding the Transatlantic Marketplace: Austria and Central Europe as Catalysts for Entrepreneurship and Innovation* (via <http://www.nysba.org>).

¹⁶ OGH 12.7.2005, 4 Ob 116/05w.

¹⁷ OGH 12.7.2005, 4 Ob 116/05w, punt 1 (blz. 3-5). Het Oberste Gerichtshof voegde hieraan toe dat de samenvoeging van vorderingen van verschillende personen door een dergelijke cessie aan een eiser („Inkassoession”) volgens § 227 ZPO alleen toelaatbaar is wanneer de vorderingen een soortgelijke rechtsgrondslag hebben, en de vraagstukken waarover moet worden beslist feitelijk of rechtens in wezen betrekking hebben op dezelfde vragen, de hoofdvraag of een bijzonder relevante voorvraag die alle vorderingen gemeen hebben.

b) De constructie van de onderhavige zaak

74. Een tweede element moet ook worden onderstreept. De zaak bij de nationale rechter is geconstrueerd als een *cessie van een vordering* uit hoofde van een overeenkomst: aan verzoeker zijn verscheidene vorderingen gecedeerd die dezelfde inhoud hebben als zijn eigen vorderingen tegen verweerster. Hij is derhalve alleen in de schoenen van die andere Facebookgebruikers getreden met betrekking tot de specifiek gecedeerde vorderingen. De overeenkomsten tussen die gebruikers en verweerster blijven niettemin gelden voor alle andere aangelegenheden tussen de oorspronkelijke partijen daarbij. Uit procedureel oogpunt is verzoeker (de cessionaris) de enige eiser in het hoofdgeding.

75. In deze context bepleit verzoeker in wezen, *uitsluitend* op basis van artikel 16, lid 1, van verordening nr. 44/2001, de schepping van een tweede laag van bijzondere bevoegdheid. Hij betoogt niet dat de cedent zijn aanvankelijke bijzondere forum consumentis wordt ontnomen, waaruit volgt dat de oorspronkelijke cedenten verweerster nog altijd voor de rechter van de plaats waar zij zelf woonplaats hebben, mogen dagen ter zake van andere, niet gecedeerde elementen van de overeenkomst. Wat verzoeker in feite betoogt, is dat het bijzondere forum consumentis van artikel 16, lid 1, van verordening nr. 44/2001 opnieuw wordt aangewend om een tweede bijzonder forum te creëren, ditmaal voor de cessionaris en de aan hem gecedeerde vorderingen.

76. In het licht van het bovenstaande is het enigszins verrassend dat verzoeker zich inzake het bovengenoemde Oostenrijkse mechanisme ter ondersteuning van zijn standpunt beroept op de beginselen van doeltreffendheid en gelijkwaardigheid. Die beginselen beperken de procedurele autonomie van de lidstaten. Ik zie niet in hoe deze beginselen in de onderhavige zaak relevant zouden zijn om rechterlijke bevoegdheid te vestigen, temeer daar het nationale recht niet voorziet in de door hem bepleite internationale bevoegdheid.

2. Uitlegging van het geldende recht

77. De twee in de vorige afdeling gegeven voorafgaande verduidelijkingen in gedachten houdend, is duidelijk dat de zaak van verzoeker staat of valt met de uitlegging van artikel 16, lid 1, van verordening nr. 44/2001. Kan die bepaling op zichzelf een nieuwe, bijzondere bevoegdheidsregel creëren voor een andere consument die geen partij was bij de oorspronkelijke consumentenovereenkomst?

a) Tekst

78. Verzoeker betoogt dat de consument die de vordering aanhangig maakt, niet noodzakelijk dezelfde consument hoeft te zijn die partij is bij de consumentenovereenkomst. Zowel hij als de Duitse regering betoogt dat artikel 16, lid 1, van verordening nr. 44/2001 spreekt van „*een* consument” als degene die een vordering kan brengen, en niet van „*de* consument”. Volgens verzoeker zou een vereiste dat de contractpartijen en de procespartijen identiek zijn, een ongeschreven voorwaarde contra legem voor de toepassing van artikel 16, lid 1, vormen, die niet wordt toegestaan door de verordening.

79. Dit argument kan niet overtuigen. De formulering van zowel artikel 15 als artikel 16 van verordening nr. 44/2001 legt duidelijk de nadruk op het belang van de identiteit van de partijen bij de specifieke contractuele verhouding voor de vaststelling of die bepalingen toepasselijk zijn.

80. Ten eerste lijkt het nogal vergezocht om zulke belangrijke conclusie te verbinden aan het loutere gebruik van een onbepaald lidwoord aan het begin van een zin. Die conclusie komt ter discussie te staan wanneer wordt gekeken naar andere taalversies, zoals de versies in de Slavische talen, die geen (on)bepaalde lidwoorden kennen en een dergelijk onderscheid derhalve niet maken. Bovenal zou het

zelfs in de talen die wel lidwoorden gebruiken en dit onderscheid wel kennen, geheel logisch zijn dat, wanneer het woord „consument” voor het eerst wordt gebruikt in een zin, de eerste vermelding spreekt van „een” consument (onbepaald), terwijl de tweede verwijzing in die zin naar dezelfde consument spreekt van „de” consument.

81. Ten tweede zijn de bewoordingen van artikel 16, lid 1, van verordening nr. 44/2001 duidelijk: „[d]e rechtsvordering die door een consument wordt ingesteld *tegen de wederpartij bij de overeenkomst*”¹⁸. In dezelfde lijn bepaalt artikel 16, lid 2, van verordening nr. 44/2001: „De rechtsvordering die tegen de consument wordt ingesteld *door de wederpartij* bij de overeenkomst kan slechts worden gebracht voor de rechten van de lidstaat op het grondgebied waarvan de consument woonplaats heeft”.¹⁹

82. De formulering van die bepalingen verwijst duidelijk naar de wederpartij bij een overeenkomst. Dit toont aan dat het bijzondere forum altijd beperkt is tot de concrete en specifieke partijen bij de overeenkomst. Derhalve zou het tegen een natuurlijke lezing van die bepalingen ingaan om de contractpartijen los te koppelen van de overeenkomst. Ik ben het dus volledig eens met advocaat-generaal Darmon, dat de woorden „[d]e rechtsvordering die door een consument wordt ingesteld” en „[d]e rechtsvordering die tegen de consument wordt ingesteld”, aangeven dat de bescherming aan de consument „slechts uitdrukkelijk [wordt verleend], voor zover hij *persoonlijk eiser of verweerder* in een rechtsgeding is”.²⁰

b) Context

83. Er zijn ook nog drie aan de systematiek van de verordening ontleende argumenten die het betoog van verzoeker om de partijen bij het geding los te koppelen van de partijen bij de contractuele verhouding, weerleggen.

84. Ten eerste moet artikel 16 logischerwijs worden uitgelegd in samenhang met artikel 15 van verordening nr. 44/2001. Het laatste artikel definieert de werkingssfeer van afdeling 4, die is gewijd aan de bevoegdheid voor door consumenten gesloten overeenkomsten. Het Hof heeft geoordeeld: „Artikel 15, lid 1, van verordening nr. 44/2001 is van toepassing indien is voldaan aan drie voorwaarden, te weten, in de eerste plaats dat *een contractpartij een consument is* die handelt in een kader dat als niet bedrijfs- of beroepsmatig kan worden beschouwd; in de tweede plaats dat *de overeenkomst tussen deze consument en een beroepsbeoefenaar* daadwerkelijk is gesloten, en in de derde plaats dat een dergelijke overeenkomst valt onder een van de in lid 1, onder a) tot en met c), van dit artikel 15 bedoelde categorieën”.²¹

85. Een uitlegging volgens welke artikel 16 van verordening nr. 44/2001 zich mede uitstrekt tot vorderingen die een consument aanhangig maakt op basis van consumentenovereenkomsten die werden afgesloten door *andere* consumenten, zou het logische verband tussen de artikelen 15 en 16 van verordening nr. 44/2001 verbreken. Dit zou de werkingssfeer van de bijzondere bevoegdheidsregel verder uitbreiden dan de in die bepalingen uitdrukkelijk voorziene gevallen.

¹⁸ Cursivering van mij.

¹⁹ Cursivering van mij. Hieraan kan worden toegevoegd dat het interessant zou zijn om te vernemen wat het betoog van verzoeker zou betekenen voor de uitlegging van artikel 16, lid 2, van de verordening, dat in de Engelse taalversie ook met een onbepaald lidwoord naar de consument verwijst, maar voorziet in het omgekeerde scenario van artikel 16, lid 1: „Proceedings may be brought against *a consumer* by the other party to the contract only in the courts of the Member State in which the consumer is domiciled”. In andere taalversies worden echter bepaalde lidwoorden gebruikt. Dit onderstreept dat geen beginselverklaringen kunnen worden afgelegd op basis van het onbepaalde of het bepaalde karakter van het in deze context gebruikte lidwoord.

²⁰ Cursivering in het origineel. Conclusie van advocaat-generaal Darmon in de zaak Shearson Lehman Hutton (C-89/91, EU:C:1992:410, punt 26 en voetnoot 9), met betrekking tot artikel 14 van het Executieverdrag.

²¹ Bijvoorbeeld arresten van 14 maart 2013, Česká spořitelna (C-419/11, EU:C:2013:165, punt 30), en 28 januari 2015, Kolassa (C-375/13, EU:C:2015:37, punt 23). (Cursivering van mij.)

86. Zoals in het kader van de eerste prejudiciële vraag is onderzocht in de punten 28 tot en met 34 van deze conclusie, en zoals is toegegeven door verzoeker, beoogt de bijzondere bevoegdheidsregel voor consumenten bescherming te verlenen aan particulieren in hun hoedanigheid van consument in een bepaalde overeenkomst. Het zou dus enigszins paradoxaal zijn, wanneer een dergelijk nauw verband tussen de hoedanigheid van consument en een bepaalde overeenkomst kon worden afgezwakt door toekenning van het bijzondere forum consumentis op grond van een vordering uit hoofde van een overeenkomst die is gesloten door een derde.

87. Ten tweede is artikel 16, lid 1, van verordening nr. 44/2001 veel preciezer en beperkter in vergelijking met artikel 5, punt 1, van die verordening, dat spreekt van „verbintenissen uit overeenkomst”, zonder de identiteit van de contractpartijen die zich hierop kunnen beroepen nader te specificeren. Artikel 16, lid 1, noemt uitdrukkelijk de consument en de wederpartij bij de overeenkomst. De uitlegging van artikel 5, punt 1, laat inderdaad meer ruimte en flexibiliteit ten aanzien van de identiteit van de eiser, mits sprake is van een vrijwillig aangegane verbintenis.²² Onder een beperkt aantal omstandigheden is het toegestaan dat een derde die aanvankelijk geen partij was bij de overeenkomst, verbintenissen hieruit geldend maakt. De duidelijk verschillende en minder ruime formulering van artikel 16, lid 1, laat een dergelijke uitlegging echter niet toe.

88. Ten derde vormt het in de artikelen 15 en 16 van verordening nr. 44/2001 toegekende forum consumentis niet alleen een afwijking van de algemene bevoegdheidsregel van artikel 2, lid 1, van die verordening (dat de rechter van de lidstaat waar de verweerder zijn woonplaats heeft, bevoegd verklaart), maar ook van de bijzondere bevoegdheidsregel voor overeenkomsten van artikel 5, punt 1, van die verordening (dat de rechter van de plaats van uitvoering van de verbintenis die aan de eis ten grondslag ligt, bevoegd verklaart). De artikelen 15 en 16 van verordening nr. 44/2001 moeten derhalve niet worden uitgelegd als uitbreiding van het privilege van het forum actoris buiten de situaties waarvoor het uitdrukkelijk is toegekend.²³

c) Doel

89. Het betoog van verzoeker berust voornamelijk op teleologische argumenten. Deze kunnen in drie groepen worden ondergebracht.

90. Verzoeker betoogt in de eerste plaats dat, aangezien de cedent en de cessionaris consumenten zijn, beide bescherming verdienen. Het doel van de onderhavige bepaling om de kwetsbare partij te beschermen, verzet zich tegen een uitlegging volgens welke de contractpartijen identiek moeten zijn aan de partijen bij het geding.

91. Ten tweede betoogt verzoeker, met betrekking tot de algemene doelstelling van verordening nr. 44/2001, dat het forum voorspelbaar dient te zijn, dat verweester geen gerechtvaardigde verwachtingen heeft over het bestaan van een bepaald forum. Het forum consumentis biedt beperkte zekerheid omdat de consument zijn woonplaats altijd kan veranderen. Het is derhalve niet van belang of het forum verandert op grond van een wijziging van woonplaats of een overdracht van rechten door cessie. Bovendien richt Facebook haar activiteiten (in de zin van artikel 15, lid 1, onder c), van verordening nr. 44/2001) op de gehele wereld, met inbegrip van Oostenrijk. Verweester kon dus voorzien dat er vorderingen voor de Oostenrijkse rechter zouden worden gebracht.

²² In verband met artikel 5, punt 1, van het Executieverdrag, zie bijvoorbeeld arrest van 5 februari 2004, Frahuil (C-265/02, EU:C:2004:77, punt 24 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Met betrekking tot artikel 5, punt 1, onder a), van verordening nr. 44/2001, zie arresten van 14 maart 2013, Česká spořitelna (C-419/11, EU:C:2013:165, punt 46); 28 januari 2015, Kolassa (C-375/13, EU:C:2015:37, punt 39), en 21 april 2016, Austro-Mechana (C-572/14, EU:C:2016:286, punt 36). Zie ook mijn conclusie in de zaak Flightright e.a. (gevoegde zaken C-274/16, C-447/16 en C-448/16, EU:C:2017:787, punten 53-55).

²³ Zie in die zin bijvoorbeeld arrest van 14 maart 2013, Česká spořitelna (C-419/11, EU:C:2013:165, punt 26 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

92. Ten derde stelt verzoeker een uitlegging van artikel 16 van verordening nr. 44/2001 voor, volgens welke het forum voor de consument-cessionaris openstaat voor collectief verhaal voor gecedeerde vorderingen, om redenen als de kwetsbaarheid van consumenten, effectieve rechterlijke bescherming en de doelstelling om meerdere parallel lopende procedures te vermijden.

93. De argumenten betreffende zowel het doel van bescherming van de consument als zwakkere partij (1) als de voorspelbaarheid van het forum en het vermijden van parallel lopende procedures (2) zijn mijns inziens relevant bij de huidige stand van verordening nr. 44/2001. Ik zal deze argumenten hieronder derhalve achtereenvolgens bespreken, alvorens de kwestie van plaatselijke bevoegdheid af te sluiten (3).

1) Het doel van „bescherming van de zwakkere partij”

94. Verzoeker betoogt dat zijn standpunt inzake de juiste uitlegging van artikel 16, lid 1, van verordening nr. 44/2001 steun vindt in de rechtspraak van het Hof volgens welke het beslissende criterium voor toepassing van de bijzondere bevoegdheidsregel voor consumenten, is of deze in abstracto beschermenswaardig is.²⁴

95. In algemene termen kan ik niet anders dan erkennen dat het Hof bij de uitlegging van bepalingen betreffende de bijzondere bevoegdheid voor consumenten in verordening nr. 44/2001 in vaste rechtspraak het hoogste belang heeft toegekend aan de doelstelling van bescherming van de consument als zwakkere partij. Als concrete juridische uitspraak kan ik het echter niet eens zijn met de wijze waarop verzoeker die rechtspraak portretteert.

96. Ten eerste heeft het Hof inderdaad reeds de gelegenheid gehad om te onderzoeken of het forum actoris voor consumenten van toepassing is op de cessionarissen van consumentenvorderingen die zelf geen partij zijn bij een overeenkomst. In de arresten Henkel en Shearson Lehman Hutton oordeelde het Hof dat de bijzondere bevoegdheid voor consumentenzaken *niet van toepassing was* op rechtspersonen die optraden als cessionaris van de rechten van een consument. Het Hof kwam evenwel niet alleen tot dit oordeel omdat, zoals verzoeker betoogt, die rechtspersonen (een particuliere onderneming en een consumentenvereniging) niet de „zwakkere partij” waren, maar ook – zoals duidelijk wordt vermeld in beide arresten – omdat die personen niet zelf partij waren bij de overeenkomst.²⁵

97. Ten tweede berust de rechtspraak van het Hof volgens verzoeker op de abstracte noodzaak van bescherming van de consument als beslissende factor voor de aanwijzing van het forum, ongeacht het feit dat de vorderingen gecedeerd zijn. Dienaangaande verwijst zowel de Oostenrijkse regering als verzoeker naar het arrest van het Hof in de zaak Vorarlberger Gebietskrankenkasse, waar het uitsprak dat, anders dan het geval was met socialezekerheidsorganen, „een [...] in de rechten van de rechtstreeks getroffen gesubrogeerde persoon, die zelf als een zwakke partij kan worden beschouwd, gebruik [moet] kunnen maken van de bijzondere bevoegdheidsregels die in de genoemde bepalingen worden gedefinieerd. [Dat is] met name het geval voor de erfgenamen van het slachtoffer van een ongeval.”²⁶

24 Verzoeker verwijst specifiek naar vier arresten van het Hof, te weten de arresten van 19 januari 1993, Shearson Lehman Hutton (C-89/91, EU:C:1993:15); 1 oktober 2002, Henkel (C-167/00, EU:C:2002:555); 15 januari 2004, Blijdenstein (C-433/01, EU:C:2004:21), en 17 september 2009, Vorarlberger Gebietskrankenkasse (C-347/08, EU:C:2009:561).

25 Arresten van 19 januari 1993, Shearson Lehman Hutton (C-89/91, EU:C:1993:15, punt 23), en 1 oktober 2002, Henkel (C-167/00, EU:C:2002:555, punten 33 en 38).

26 Arrest van 17 september 2009 (C-347/08, EU:C:2009:561, punt 44).

98. Afgezien van de vraag of dat arrest nog wel relevant is, gezien het recente arrest van het Hof in de zaak MMA IARD²⁷, dat de in de zaak Vorarlberger Gebietskrankenkasse gevolgde benadering aanmerkelijk heeft genuanceerd, gaat de analogie met de onderhavige zaak om twee redenen niet op. In de eerste plaats berust de bijzondere bevoegdheidsregel voor verzekeringszaken op een andere gedachtegang en is deze ook veel ruimer.²⁸ Maar in de tweede plaats, vooral, werd in de zaak Vorarlberger Gebietskrankenkasse verzocht om het al toepasselijke bijzondere forum te handhaven en een derde hiervan gebruik te laten maken. Wat verzoeker in feite wenst te bereiken, is de creatie van een nieuw bijzonder forum ten gunste van de cessionaris of de rechtsopvolger ten aanzien van bepaalde vorderingen, waarvan de cessie louter met het oog op het voeren van een rechtszaak heeft plaatsgevonden.

2) Voorspelbaarheid en vermijding van parallele procedures

99. Zowel verzoeker als de Duitse en de Oostenrijkse regering heeft beklemtoond dat de toepassing van de bijzondere bevoegdheidsregel voor consumenten op de consument-cessionaris met betrekking tot alle gecedeerde vorderingen (of deze nu werden gecedeerd door consumenten die hun woonplaats hebben in dezelfde lidstaat, in andere lidstaten of in derde landen) geen afbreuk doet aan de doelstellingen van rechtszekerheid en voorspelbaarheid. Ten eerste is de zekerheid van het forum consumentis hoe dan ook beperkt, omdat de consument altijd kan veranderen van woonplaats. Ten tweede richt Facebook haar activiteiten [in de zin van artikel 15, lid 1, onder c), van verordening nr. 44/2001] op de gehele wereld, Oostenrijk daaronder begrepen. Die onderneming kon dus voorzien dat er vorderingen voor een Oostenrijkse rechter zouden worden gebracht. Ten derde zou de „concentratie” van vorderingen zelfs gunstig zijn voor verweerster, die dan niet te maken krijgt met verschillende procedures in verschillende lidstaten. Verder wordt het risico van uiteenlopende beslissingen vermeden. Verzoeker betoogt bovendien dat hij niet vraagt om erkenning van een nieuw forum waarop hij nog geen aanspraak had, aangezien hij al het voordeel van het forum consumentis geniet met betrekking tot zijn eigen vorderingen.

100. Inderdaad moeten volgens overweging 11 van verordening nr. 44/2001 de bevoegdheidsregels in hoge mate voorspelbaar zijn. Bovendien moeten volgens overweging 15 „[m]et het oog op een harmonische rechtsbedeling in de Gemeenschap [...] parallel lopende processen zoveel mogelijk worden beperkt en moet worden voorkomen dat in twee lidstaten onverenigbare beslissingen worden gegeven”.

101. Eerlijk gezegd heb ik het in verordening nr. 44/2001 verankerde gebod van voorspelbaarheid van bevoegdheid altijd opgevat als primair betrekking hebbend op de feitelijke context van een specifieke juridische betrekking. De vraag is dan in wezen: wanneer ik die en die juridische betrekking aanga, hoe is het dan met de internationale bevoegdheid gesteld?

102. Wat volgens verzoeker moet worden verstaan onder „voorspelbaarheid”, berust duidelijk op een andere benadering. Hij past ook ten aanzien van de voorspelbaarheid in feite dezelfde redenering toe als eerder bij de semantische uitlegging, dat een beroepsbeoefenaar die een „consument” in een rechtsgebied heeft, redelijkerwijs moet kunnen voorzien dat hij door „een consument” of in feite door „al zijn consumenten” in dat rechtsgebied voor de rechter kan worden gedaagd.

²⁷ Arrest van 20 juli 2017 (C-340/16, EU:C:2017:576).

²⁸ De zaak betrof de bijzondere bevoegdheidsregel voor de getroffen in de zin van artikel 11, lid 2, van verordening nr. 44/2001. Die bepaling heeft tot doel „de in artikel 9, lid 1, onder b), van die verordening bedoelde opsomming van eisers aan te vullen [...], zonder dat de kring van deze personen werd beperkt tot degenen die de schade rechtstreeks hebben geleden”. Het begrip „getroffene” kan op zichzelf personen omvatten die zijn gesubrogeerd in de rechten van anderen en beschouwd kunnen worden als personen die schade hebben geleden. Zoals het Hof bovendien heeft bevestigd, heeft „het begrip ‚zwakke partij’ in verordening nr. 44/2001 in verzekeringszaken een ruimere betekenis dan inzake door consumenten gesloten overeenkomsten of individuele verbintenissen uit arbeidsovereenkomst” (zie arrest van 20 juli 2017, MMA IARD, C-340/16, EU:C:2017:576, punten 32 en 33).

103. Ik ben het hier niet mee eens. Maar ook wanneer men verzoeker zou volgen in de benadering die hij voorstelt (wat ik niet doe), blijven er een aantal problemen bestaan.

104. In de eerste plaats zijn er, zoals verweerster aanvoert, belangrijke overwegingen van rechtszekerheid, zoals het gevaar van forum shopping.

105. Het is waar dat de plaats waar de consument zijn woonplaats heeft, geen vast gegeven is. Zoals ook het geval is bij de regel betreffende de lidstaat waar verweerster zijn woonplaats heeft, kan het verkeren.²⁹ Dit brengt echter niet mee dat voorspelbaarheid en rechtszekerheid van elk belang zijn ontbloeit. De oplossing die verzoeker voorstaat, zou de mogelijkheid openen van concentratie van vorderingen en om bij collectieve actie te kiezen voor de plaats van een gunstigere rechter, door alle vorderingen over te dragen aan een consument die zijn woonplaats binnen het rechtsgebied van die rechter heeft. Zoals verweerster betoogt, zou een dergelijke oplossing kunnen leiden tot ongebreidelde doelbewuste cessie van vorderingen aan consumenten in ongeacht welk rechtsgebied met een gunstigere rechtspraak, lagere kosten of gunstigere regels voor rechtsbijstand, wat de overbelasting van sommige rechtsgebieden tot gevolg zou kunnen hebben.³⁰

106. In de tweede plaats leidt de vorming van een nieuw forum consumentis voor de consument-cessionaris ten aanzien van door andere consumenten gecedeerde vorderingen, waarschijnlijk tot een fragmentatie en verveelvoudiging van fora. Enerzijds treedt de cessionaris niet in de contractuele positie van de cedent. Er is geen subrogatie in de positie van de consument of in de aan de overeenkomst verbonden materiële rechten. De overgedragen vorderingen zijn specifiek met het oog op het voeren van een rechtszaak duidelijk losgekoppeld van de overeenkomst. Het forum consumentis van de oorspronkelijke cedent blijft gehandhaafd ten aanzien van andere contractuele vorderingen, waardoor fragmentatie van de uit één en dezelfde overeenkomst voortvloeiende vorderingen kan optreden. Anderzijds is het dan natuurlijk mogelijk dat de cedent verschillende uit zijn consumentenovereenkomst voortvloeiende rechten telkens overdraagt aan een andere cessionaris. Wanneer elke cessionaris een consument is, kunnen een aantal parallelle bijzondere bevoegdheden worden gecreëerd.

107. Die zorgen worden alleen maar versterkt in het geval van vorderingen die werden gecedeerd door consumenten die hun woonplaats in derde landen hebben.³¹ De mogelijkheid om vorderingen uit hoofde van overeenkomsten met consumenten in derde landen voor het forum van de consument-cessionaris te brengen, strookt niet bepaald met de tekst van verordening nr. 44/2001. Het Hof heeft inderdaad vastgesteld dat verordening nr. 44/2001 van toepassing is, ongeacht of de eiser woonplaats heeft in een derde land.³² Artikel 15, lid 1, onder c), dat voor de onderhavige zaak relevant is, verlangt echter dat „de overeenkomst is gesloten met een persoon die commerciële of beroepsactiviteiten ontplooit in de *lidstaat waar de consument woonplaats heeft*, of dergelijke activiteiten met ongeacht welke middelen richt *op die lidstaat*, of op meerdere staten *met inbegrip van die lidstaat*, en de overeenkomst onder die activiteiten valt”. Hieruit volgt dat, ook al spreekt artikel 16 alleen van de „plaats waar de consument woonplaats heeft”, na de voorgaande opmerkingen duidelijk is dat die „plaats” zich in een lidstaat moet bevinden.

108. Ten slotte heeft verzoeker het arrest in de zaak CDC Hydrogen Peroxide³³ aangevoerd ten betoge dat het Hof uitdrukkelijk erkend heeft dat collectieve actie niet in de weg staat aan toepassing van de bijzondere bevoegdheidsregels van verordening nr. 44/2001.

29 Zie in die zin arrest van 17 november 2011, Hypoteční banka (C-327/10, EU:C:2011:745, punt 42).

30 Die mogelijkheid zou voorts interessant kunnen zijn voor een aantal verzamelaars van vorderingen, die de structuur van hun onderneming hierop zouden kunnen aanpassen (door vorderingen niet aan een rechtspersoon, maar aan een natuurlijke persoon, een andere consument, te laten overdragen).

31 Dit nog helemaal los van het vraagstuk welk recht toepasselijk zou zijn op de door gebruikers in derde landen gesloten overeenkomsten, dat niet doorslaggevend behoort te zijn in bevoegdheidskwesties (maar dat wel relevant kan zijn voor een goede rechtsbedeling).

32 Zie in het kader van het Executieverdrag, arrest van 13 juli 2000, Group Josi (C-412/98, EU:C:2000:399, punt 57).

33 Arrest van 21 mei 2015 (C-352/13, EU:C:2015:335).

109. In dat arrest heeft het Hof in verband met artikel 5, punt 3, van verordening nr. 44/2001 evenwel uitdrukkelijk verklaard dat „de overdracht van schuldvorderingen door de oorspronkelijke schuldeiser geen invloed kan hebben op de bepaling van het bevoegde gerecht”³⁴. Het Hof oordeelde derhalve dat de voorwaarde voor toepassing van die bevoegdheidsregel (de plaats van het schadebrengende feit) „voor iedere schadevordering [moet] worden bepaald, ongeacht een eventuele overdracht of bundeling ervan”³⁵.

110. Samenvattend vinden de stellingen die verzoeker in de onderhavige procedure heeft geponeerd, weinig steun in de rechtspraak. Het cruciale verschil is ook hier dat verzoeker in feite niet vraagt dat een bijzonder forum wordt doorgegeven, maar dat een nieuw forum in het leven wordt geroepen voor een andere consument die geen partij was bij de oorspronkelijke overeenkomst.

111. Die opvatting druist in tegen de fundamentele logica van de regel van overdracht en opvolging. De rechtspraak waarop verzoeker zich beroept had betrekking op het vraagstuk of het bijzondere forum (consumentis) gehandhaafd kan blijven of verloren gaat. Een betoog dat een nieuw bijzonder forum moet worden gecreëerd voor de cessionaris, gaat echter veel verder dan dat.

112. De kwestie van overdracht en opvolging van vorderingen in de context van verordening nr. 44/2001 is bovendien een horizontale kwestie, die een aantal verschillende bevoegdheidsregels aangaat. Elke oplossing die het Hof zou kiezen voor de regels inzake de overdracht van vorderingen in de context van artikel 16, lid 1, zou vanzelf gevolgen hebben voor de gehele verordening.

3) Voorlopige conclusie (en een naschrift over lokale bevoegdheid)

113. Derhalve kan artikel 16, lid 1, van verordening nr. 44/2001 mijns inziens niet aldus worden uitgelegd dat het voor een consument een nieuwe bijzondere bevoegdheid in het leven roept ten aanzien van vorderingen met hetzelfde onderwerp die aan hem werden gecedeerd door andere consumenten die woonplaats hebben in andere lidstaten of in derde landen.

114. De tweede vraag van de verwijzende rechter betrof ook een derde categorie van gecedeerde vorderingen, namelijk vorderingen die werden overgedragen door consumenten die hun woonplaats in dezelfde lidstaat hebben. Zoals de verwijzende rechter opmerkt, zijn sommige van de gecedeerde vorderingen afkomstig van andere consumenten die woonplaats hebben in Oostenrijk. Daar komt bij dat artikel 16, lid 1, spreekt van *lokale* bevoegdheid: „voor het gerecht van de plaats waar de consument woonplaats heeft”. Artikel 16, lid 1, van verordening nr. 44/2001 regelt dus niet alleen, zoals het Executieverdrag, de internationale bevoegdheid, maar ook de interne bevoegdheid, om consumenten een bredere bescherming te bieden.

115. In haar opmerkingen deelt de Commissie de zorgen ten aanzien van de rechtszekerheid en de voorspelbaarheid van het forum voor de vorderingen die werden gecedeerd door consumenten die hun woonplaats hebben in derde landen en in andere lidstaten. Zij geeft echter toe dat het forum van de woonplaats van de consument-cessionaris van toepassing kan zijn, mits zowel de cedent als de cessionaris een consument is, de vorderingen identiek zijn en beide het forum *binnen dezelfde* lidstaat konden kiezen. De Commissie legt uit dat met deze oplossing, hoewel ogenschijnlijk in tegenspraak met de bewoordingen van artikel 16, lid 1, van verordening nr. 44/2001, het doel van de bepalingen inzake het bijzondere forum consumentis beter wordt gediend.

³⁴ Arrest van 21 mei 2015, CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2015:335, punt 35). Zie evenzo arrest van 18 juli 2013, ÖFAB (C-147/12, EU:C:2013:490, punt 58).

³⁵ Arrest van 21 mei 2015, CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2015:335, punt 36).

116. Ik heb moeite om te volgen waarom, uitsluitend op basis van verordening nr. 44/2001, het antwoord voor de vorderingen die werden overgedragen door consumenten die in dezelfde lidstaat wonen als de consument-cessionaris, anders zou moeten luiden, gelet op de tekst van artikel 16, lid 1, van verordening nr. 44/2001, dat het gerecht van de „plaats waar de consument woonplaats heeft” als bevoegd aanwijst. Bij ontbreken van andere dwingende argumenten zou op grond van artikel 16, lid 1, van verordening nr. 44/2001 dezelfde conclusie moeten gelden voor de drie in de tweede vraag van de verwijzende rechter genoemde categorieën (vorderingen gecedeerd door consumenten met woonplaats in andere lidstaten, in derde landen en binnen een lidstaat).

117. Het feit dat artikel 16, lid 1, van verordening nr. 44/2001 *geen* nieuwe bijzondere bevoegdheid vestigt, betekent mijns inziens echter niet dat het zich zou *verzetten* wanneer het nationale recht erin zou voorzien. De gedachtegang waarop de in artikel 16, lid 1, neergelegde plaatselijke bevoegdheid berust, is dat deze de consument niet kan worden ontnomen. Zou het nationale recht binnen die lidstaat in nog een ander forum voorzien, dan zou dat naar mijn gevoel in geen geval indruisen tegen de bewoordingen van de verordening noch tegen het doel ervan. Dit lijkt evenwel niet het geval te zijn in de onderhavige zaak, nu het betoog van verzoeker inzake de grondslag van de bevoegdheid (zelfs binnen dezelfde lidstaat) uitsluitend lijkt te berusten op artikel 16, lid 1, van verordening nr. 44/2001.³⁶

118. Ik geef het Hof derhalve in overweging om de tweede prejudiciële vraag aldus te beantwoorden: „Op grond van artikel 16, lid 1, van verordening nr. 44/2001 kan een consument in een lidstaat tezamen met zijn eigen vorderingen niet ook gelijklopende vorderingen van andere consumenten met woonplaats in dezelfde lidstaat, in een andere lidstaat of in een derde land geldend maken.”

3. Noodzaak van collectief verhaal in consumentenaangelegenheden in de Unie (en de gevaren van rechterlijk activisme)

119. Een aantal van de door verzoeker in deze zaak aangevoerde argumenten zijn, althans naar mijn mening, in wezen beleidsargumenten. Zij komen er, op de een of andere manier, op neer dat het Hof in de naam van een aantal tamelijke abstracte waarden, zoals de noodzaak van collectief verhaal in consumentenaangelegenheden in de Unie, of het verzekeren van effectieve rechterlijke bescherming in consumentenzaken, artikel 16, lid 1, moet uitleggen op de door verzoeker voorgestane wijze.

120. Het staat buiten twijfel dat collectief verhaal bijdraagt tot verwezenlijking van de doelstelling van effectieve rechterlijke bescherming van consumenten. Indien goed opgezet en uitgevoerd, biedt het ook andere voordelen voor het judiciële stelsel, zoals vermindering van de noodzaak van gelijklopende procedures.³⁷ Zoals verweerster echter terecht opmerkt, behoren zulke argumenten van verzoeker eerder tot de sfeer van het toekomstige recht.

³⁶ Zoals hierboven in de punten 74 tot en met 76 uiteengezet.

³⁷ Zie bijvoorbeeld Resolution 1/2008 on Transnational Group Actions, van de International Law Association, vastgesteld tijdens de Conferentie in Rio de Janeiro. Punt 3 van deze resolutie is gewijd aan bevoegdheid. Punt 3.1 bepaalt dat een transnationale groepsactie kan worden gebracht in het forum van de gedaagde. Punt 3.3 bepaalt dat een transnationale groepsactie ook kan worden gebracht bij de gerechten van een ander land dat nauw verbonden is met de partijen en de transacties, mits berechting van de actie in dat land redelijkerwijs de belangen van de groep kan dienen en hiervoor niet is gekozen om die belangen tegen te werken.

121. Verordening nr. 44/2001 bevat geen specifieke bepalingen inzake cessie van vorderingen³⁸ of procedures voor collectief verhaal. Over deze (vermeende of werkelijke) lacune is in de rechtsleer lang gediscussieerd, waarbij de opvatting is verdedigd dat de verordening een onvoldoende grondslag vormt voor grensoverschrijdende collectieve acties in de Europese Unie.³⁹ De toepassing van het forum consumeris in zaken van collectieve actie is voorwerp van verhitte debatten.⁴⁰

122. Wat wellicht belangrijker is, is dat ook de Commissie deze problemen royaal heeft erkend, en verscheidene pogingen heeft gedaan om de vaststelling van Unie-instrumenten inzake collectief verhaal te bespoedigen.⁴¹ Die voorstellen hebben er nog niet toe geleid dat bindende instrumenten van wetgeving zijn vastgesteld. Tot nu toe is alleen een aanbeveling van de Commissie aangenomen⁴², die ook is aangevoerd door verzoeker in de onderhavige procedure.

123. Ik geloof niet dat het in een dergelijke context de rol is van de rechter, het Hof daaronder begrepen, om te trachten om met één pennestreek collectief verhaal in consumentenzaken in te voeren. Drie redenen waarom een dergelijke handelswijze onverstandig zou zijn, liggen met name voor de hand: ten eerste zou dit duidelijk indruisen tegen de bewoordingen en logica van de verordening, die hierdoor feitelijk zou worden herschreven. Ten tweede zijn de vraagstukken te gevoelig en gecompliceerd. Er is alomvattende wetgeving vereist, niet een op zichzelf staande rechterlijke interventie in een verwant maar ietwat verwijderd wetgevingsinstrument dat duidelijk niet voor dit doel geschikt is. Dit zou uiteindelijk meer problemen veroorzaken dan structurele oplossingen bieden. Ten derde is er op wetgevingsniveau in de Unie, zij het wellicht niet eenduidig of voortvarend, overleg en discussie in gang. De rechter moet zich niet in de plaats van dit wetgevingsproces stellen of dit ontcrachten.

V. Conclusie

124. Gezien het bovenstaande, geef ik het Hof in overweging de prejudiciële vragen van het Oberste Gerichtshof te beantwoorden als volgt:

„1) Artikel 15, lid 1, van verordening (EG) nr. 44/2001 van de Raad van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken dient aldus te worden uitgelegd dat de verrichting van activiteiten als het publiceren van boeken, het geven van lezingen, de exploitatie van websites of de werving van fondsen om vorderingen geldend te kunnen maken, niet het verlies van de hoedanigheid van consument meebrengt voor vorderingen die betrekking hebben op de eigen, voor particuliere doeleinden gebruikte Facebookaccount.

38 Zie conclusie van advocaat-generaal Sharpston in de zaak Flight Refund (C-94/14, EU:C:2015:723, punt 60).

39 Zie onder andere Hess, B., „Collective Redress and the Jurisdictional Model of the Brussels I Regulation”, in: Nuyts, A., en Hatzimihail, N. E., *Cross-Border Class Actions. The European Way* (SELP, 2014), blz. 59-68, op blz. 67; Nuyts, A., „The Consolidation of Collective Claims under Brussels I”, in: Nuyts, A., en Hatzimihail, N. E., *Cross-Border Class Actions. The European Way* (SELP, 2014), blz. 69-84; Danov, M., „The Brussels I Regulation: Cross-Border Collective Redress Proceedings and Judgments”, *Journal of Private International Law*, deel 6, 2010, blz. 359-393, op blz. 377.

40 Zie bijvoorbeeld Tang, Z. S., „Consumer Collective Redress in European Private International Law”, *Journal of Private International Law*, deel 7, 2011, blz. 101 en 147; Tang, Z. S., *Electronic Consumer Contracts in the Conflict of Laws*, 2e druk, Hart, 2015, blz. 284 e.v.; Lein, E., „Cross-Border Collective Redress and Jurisdiction under Brussels I: A Mismatch”, in Fairgrieve, D., en Lein, E., *Extraterritoriality and Collective Redress* (Oxford University Press, Oxford, 2012), op blz. 129.

41 Zie onder meer het witboek van de Commissie betreffende schadevergoedingsacties wegens schending van de communautaire mededingingsregels [COM(2008) 165 definitief]; Groenboek van de Commissie voor collectief verhaal voor consumenten [COM(2008) 794 definitief]; Commission Consultation Paper for discussion on the follow-up to the „Green Paper on Consumer Collective Redress” 2009; raadplegingsdocument van de Commissie „Op weg naar een samenhangende Europese aanpak van collectieve verhaalmechanismen”, SEC(2011) 173 definitief; mededeling van de Commissie „Naar een Europees horizontaal kader voor collectief verhaal”, COM(2013) 401 final, blz. 2.

42 Aanbeveling van de Commissie van 11 juni 2013 over gemeenschappelijke beginselen voor mechanismen voor collectieve vorderingen tot staking en tot schadevergoeding in de lidstaten betreffende schendingen van aan het EU-recht ontleende rechten (PB 2013, L 201, blz. 60).

- 2) Op grond van artikel 16, lid 1, van verordening nr. 44/2001 kan een consument in een lidstaat tezamen met zijn eigen vorderingen niet ook gelijklopende vorderingen van andere consumenten met woonplaats in dezelfde lidstaat, in een andere lidstaat of in een derde land geldend maken.”