



Datum van inontvangstneming : 09/04/2019

**Zaak C-208/19****Verzoek om een prejudiciële beslissing****Datum van indiening:**

4 maart 2019

**Verwijzende rechter:**

Landesgericht für Zivilrechtssachen Graz (Oostenrijk)

**Datum van de verwijzingsbeslissing:**

5 februari 2019

**Verzoekster en verzoekster in hoger beroep:**

NK

**Verweerders en verweerders in hoger beroep:**

MS

AS

---

[OMISSIS]

**REPUBLIK ÖSTERREICH  
LANDESGERICHT FÜR ZIVILRECHTSSACHEN GRAZ**

Het Landesgericht für Zivilrechtssachen Graz (rechter in tweede aanleg voor civiele zaken Graz, Oostenrijk) heeft als appelrechter [OMISSIS] in de zaak tussen de verzoekende partij **DI N\*\*\* K\*\*\*** [OMISSIS] en verwerende partijen **1.) Dr. M\*\*\* S\*\*\***, arts, en **2.) A\*\*\* S\*\*\***, verpleegster, [OMISSIS] betreffende een vordering van **3 780,00 EUR, vermeerderd met rente en kosten**, op het hoger beroep van verzoekende partij tegen het vonnis van het Bezirksgericht Graz-Ost (rechter in eerste aanleg Graz-Ost, Oostenrijk) van 12 juni 2018 [OMISSIS] tijdens een terechtzitting achter gesloten deuren de volgende

**BESLISSING**

gegeven:

I. Het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: „Hof”) wordt verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

1. Is een overeenkomst tussen een architect en een consument, volgens welke de architect (louter) het ontwerp van een te bouwen eengezinswoning en de bijbehorende plannen moet opstellen, een overeenkomst „betreffende de constructie van nieuwe gebouwen” in de zin van artikel 3, lid 3, onder f), van richtlijn 2011/83/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2011 betreffende consumentenrechten, tot wijziging van richtlijn 93/13/EEG van de Raad en van richtlijn 1999/44/EG van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking van richtlijn 85/577/EEG en van richtlijn 97/7/EG van het Europees Parlement en de Raad?

2. Indien de eerste vraag ontkennend wordt beantwoord: **[Or. 2]**

Is een overeenkomst tussen een architect en een consument, volgens welke de architect het ontwerp van een te bouwen eengezinswoning volgens de instructies en wensen van haar opdrachtgever moet uitwerken en in het kader van deze opdracht plannen moet opstellen, een overeenkomst betreffende de levering van „volgens specificaties van de consument vervaardigde goederen, of die duidelijk voor een specifieke persoon bestemd zijn” in de zin van artikel 16, onder c), en artikel 2, punten 3 en 4, van richtlijn 2011/83/EU?

II. De procedure in hoger beroep wordt geschorst in afwachting van de ontvangst van de prejudiciële beslissing van het Hof [OMISSIS].

## **MOTIVERING:**

### **I. Feiten:**

1. Verzoekster is architect en exploiteert een architectenbureau. Zij is een handelaar in de zin van richtlijn 2011/83/EU, terwijl verweerdere consumenten in de zin van deze richtlijn zijn. Verzoekster vordert van verweerdere betaling van een vergoeding voor de diensten die zij als architect in hun opdracht heeft verricht. Het onderhavige verzoek aan het Hof betreft de vraag of de tussen de procespartijen gesloten overeenkomst in de zin van artikel 3, lid 3, onder f), van richtlijn 2011/83/EU van het toepassingsgebied van de richtlijn is uitgesloten, en – ingeval deze vraag ontkennend wordt beantwoord en de overeenkomst derhalve binnen de werkingssfeer van de richtlijn valt – of een herroepingsrecht van verweerdere overeenkomstig artikel 16, onder c), van de richtlijn is uitgesloten. Dienaangaande moeten volgende feiten worden beoordeeld:

2. Verweerdere hebben contact opgenomen met verzoekster om haar te belasten met het ontwerp van een te bouwen eengezinswoning. Zij legden met verzoekster – zonder eerder in haar bureau te zijn geweest – een afspraak voor 22 december 2016 op hun perceel grond vast. Nadat zij het perceel grond hadden bezichtigd **[Or. 3]** en verzoekster zich een beeld had gevormd van de ligging, de oriëntatie, de bebouwingsdichtheid en de overige plaatselijke omstandigheden,

besprak zij met beide verweerders, in een koffiehuis, de wensen en uitgangspunten van verweerders voor het op te stellen schetsontwerp. Daarbij heeft verzoekster gevraagd naar de verwachtingen van verweerders ten aanzien van de nieuwbouw en deze schriftelijk vastgelegd. Nadat verzoekster het ontwerp had uitgewerkt en een ruwe raming van de kosten had gemaakt, overhandigde zij op 2 februari 2017 de plannen en het kostenoverzicht aan verweerders. Op dezelfde dag bracht zij verweerders een bedrag van 3 780,00 EUR in rekening voor de verrichte ontwerpdiensten. Per e-mail van 12 februari 2017 deelden verweerders verzoekster mee dat de ontwerpen en hun verwachtingen en instructies zo ver uit elkaar lagen dat zij het bereiken van een aanvaardbaar resultaat niet mogelijk achtten. Zij verklaarden de „arbeidsverhouding” met onmiddellijke ingang te beëindigen en de „ontwerpopdracht” te „herroepen”.

## **II. Rechtsgrondslagen:**

1. De volgens de appelrechter relevante bepalingen van richtlijn 2011/83/EU (hierna: „consumentenrechtenrichtlijn”) luiden als volgt:

Artikel 2 Definities:

Voor de toepassing van deze richtlijn wordt verstaan onder:

[...]

3. „goederen”: alle roerende lichamelijke zaken [...];

4. „volgens specificaties van de consument vervaardigde goederen”: goederen die niet geprefabriceerd zijn en die worden vervaardigd op basis van een individuele keuze of beslissing van de consument;

[...]

Artikel 3 Toepassingsgebied

1. Deze richtlijn is van toepassing, onder de voorwaarden en in die mate als aangegeven in de bepalingen ervan, op alle tussen een handelaar en een consument gesloten overeenkomsten. [...]

**[Or. 4]**

[...]

3. Deze richtlijn is niet van toepassing op overeenkomsten:

[...]

f) betreffende de constructie van nieuwe gebouwen, de ingrijpende verbouwing van bestaande gebouwen en de verhuur van woonruimte;

[...]

#### Artikel 6 Informatievoorschriften voor overeenkomsten op afstand en buiten verkooppunten gesloten overeenkomsten

1. Voordat de consument door een overeenkomst op afstand of een buiten verkooppunten gesloten overeenkomst, dan wel een daarmee overeenstemmend aanbod daartoe is gebonden, verstrekt de handelaar de consument op duidelijke en begrijpelijke wijze de volgende informatie:

[...]

h) wanneer een herroepingsrecht bestaat, de voorwaarden, de termijn en de modaliteiten voor de uitoefening van dat recht overeenkomstig artikel 11, lid 1 [...];

[...]

#### Artikel 7 Formele vereisten voor buiten verkooppunten gesloten overeenkomsten

[...]

3. Indien de consument wenst dat de verrichting van diensten [...] aanvangt tijdens de in artikel 9, lid 2, bedoelde herroepingstermijn, eist de handelaar dat de consument daar uitdrukkelijk om verzoekt op een duurzame gegevensdrager.

[...]

#### Artikel 9 Herroepingsrecht

1. Behoudens wanneer de in artikel 16 bepaalde uitzonderingen van toepassing zijn, beschikt de consument over een termijn van 14 dagen om de overeenkomst op afstand of de buiten verkooppunten gesloten overeenkomst zonder opgave van redenen te herroepen, en zonder andere kosten te moeten dragen dan die welke in artikel 13, lid 2, en artikel 14 zijn vastgesteld.

[...]

#### Artikel 10 Weglating van informatie over het herroepingsrecht

1. Indien de handelaar de consument niet de ingevolge artikel 6, lid 1, onder h), verplichte informatie over het herroepingsrecht heeft verstrekt, loopt de herroepingstermijn af twaalf maanden na het einde van de oorspronkelijke, overeenkomstig artikel 9, lid 2, vastgestelde herroepingstermijn. **[Or. 5]**

[...]

#### Artikel 14 Verplichtingen van de consument bij herroeping

[...]

3. Indien een consument het herroepingsrecht uitoefent nadat hij een verzoek overeenkomstig artikel 7, lid 3, of artikel 8, lid 8, heeft gedaan, betaalt de consument de handelaar een bedrag dat evenredig is aan hetgeen reeds is geleverd op het moment dat de consument de handelaar ervan in kennis heeft gesteld dat hij zijn herroepingsrecht uitoefent, vergeleken met de volledige uitvoering van de overeenkomst. [...]

4. De consument draagt geen kosten voor:

- a) de uitvoering van diensten [...] die geheel of ten dele tijdens de herroepingstermijn zijn verleend, indien
  - i) de handelaar heeft nagelaten de informatie overeenkomstig artikel 6, lid 1, onder h) of j), te verstrekken, of
  - ii) de consument er niet uitdrukkelijk om heeft verzocht met de uitvoering van de dienst te beginnen tijdens de herroepingstermijn overeenkomstig artikel 7, lid 3, en artikel 8, lid 8, [...]

#### Artikel 16 Uitzonderingen op het herroepingsrecht

De lidstaten voorzien niet in het in de artikelen 9 tot en met 15 bedoelde herroepingsrecht voor overeenkomsten op afstand en buiten verkooppunten gesloten overeenkomsten betreffende:

- a) dienstenovereenkomsten na volledige uitvoering van de dienst als de uitvoering is begonnen met uitdrukkelijke voorafgaande instemming van de consument, en mits de consument heeft erkend dat hij zijn herroepingsrecht verliest zodra de handelaar de overeenkomst volledig heeft uitgevoerd;

[...]

- c) de levering van volgens specificaties van de consument vervaardigde goederen, of die duidelijk voor een specifieke persoon bestemd zijn;

[...]

2. De consumentenrechtenrichtlijn is in Oostenrijk (onder andere) omgezet bij het Bundesgesetz über Fernabsatz- und außerhalb von Geschäftsräumen geschlossene Verträge (Fern- und Auswärtsgeschäfte-Gesetz – FAGG; Oostenrijkse federale wet betreffende overeenkomsten op afstand en buiten verkooppunten gesloten overeenkomsten; hierna: „FAGG”), die onder andere de volgende bepalingen bevat – die in wezen identiek zijn aan de overeenkomstige bepalingen van de consumentenrechtenrichtlijn –: **[Or. 6]**

**§ 1. (1)** Deze federale wet is van toepassing op overeenkomsten op afstand en buiten verkooppunten gesloten overeenkomsten (transacties op afstand en

buiten verkooppunten gesloten transacties) tussen een handelaar en een consument [...].

(2) Deze federale wet is niet van toepassing – [...] – op overeenkomsten:

[...]

7. betreffende de constructie van nieuwe gebouwen, de ingrijpende verbouwing van bestaande gebouwen en de verhuur van woonruimte;

[...]

**§ 4.** (1) Voordat de consument door een overeenkomst of zijn toestemming tot het sluiten van een overeenkomst is gebonden, moet de handelaar de consument op duidelijke en begrijpelijke wijze de volgende informatie verstrekken:

[...]

8. wanneer een herroepingsrecht bestaat, de voorwaarden, de termijn en de modaliteiten voor de uitoefening van dat recht, [...]

[...]

10. voor zover van toepassing, dat de consument die het herroepingsrecht uitoefent, overeenkomstig § 16 gebonden is een evenredig bedrag voor de reeds geleverde prestaties te betalen,

11. voor zover van toepassing, over de uitzonderingen op het herroepingsrecht overeenkomstig § 18 of over de omstandigheden waaronder de consument zijn herroepingsrecht verliest,

[...]

**§ 10.** Wanneer een overeenkomst op afstand of een buiten verkooppunten gesloten overeenkomst een dienst [...] betreft en de consument wenst dat de handelaar nog tijdens de herroepingstermijn overeenkomstig § 11 met de uitvoering van de overeenkomst begint, moet de handelaar eisen dat de consument uitdrukkelijk – ten aanzien van een buiten verkooppunten gesloten overeenkomst, op een duurzame gegevensdrager – om de vervroegde uitvoering van de overeenkomst verzoekt.

**§ 11.** (1) De consument beschikt over een termijn van 14 dagen om de overeenkomst op afstand of de buiten verkooppunten gesloten overeenkomst zonder opgave van redenen te herroepen.

[...]

§ 12. (1) Indien de handelaar zijn informatieverplichting overeenkomstig § 4, lid 1, punt 8, niet is nagekomen, wordt de in § 11 vastgestelde herroepingstermijn met twaalf maanden verlengd.

[...]

**[Or. 7]**

§ 16. (1) Indien een consument een overeenkomst tot het verrichten van diensten overeenkomstig § 11, lid 1, herroept [...], nadat hij een verzoek overeenkomstig § 10 heeft geuit en de handelaar daarop met de uitvoering van de overeenkomst is begonnen, dient de consument de handelaar een bedrag te betalen dat evenredig is aan hetgeen de handelaar reeds aan diensten heeft verricht op het moment dat de consument de handelaar ervan in kennis heeft gesteld dat hij zijn herroepingsrecht uitoefent, vergeleken met de in de overeenkomst vastgestelde prijs. [...]

(2) De verplichting tot betaling van een evenredig bedrag als bedoeld in lid 1 geldt niet wanneer de handelaar zijn informatieverplichting overeenkomstig § 4, lid 1, punten 8 en 10, niet is nagekomen.

[...]

§ 18. (1) De consument beschikt niet over een herroepingsrecht voor overeenkomsten op afstand en buiten verkooppunten gesloten overeenkomsten betreffende:

1. diensten, wanneer de handelaar – op basis van een uitdrukkelijk verzoek van de consument overeenkomstig § 10 en mits de consument heeft erkend dat hij het herroepingsrecht verliest zodra de overeenkomst volledig is uitgevoerd – nog tijdens de herroepingstermijn van § 11 met de uitvoering van de dienst is begonnen en daarmee de dienst volledig heeft uitgevoerd.

[...]

3. de levering van volgens specificaties van de consument vervaardigde goederen, of die duidelijk voor een specifieke persoon bestemd zijn,

[...].

**III. Vorderingen en argumenten van partijen:**

1. Verzoekster vordert, in het onderhavige geval, van verweerders betaling van het honorarium voor de door haar verrichte ontwerpdiensten. Zij betoogt dat de FAGG niet van toepassing is op de met verweerders gesloten architectenovereenkomst, omdat verzoekster diensten heeft verricht die verband houden met de constructie van een nieuw gebouw in de zin van de uitzonderingsbepaling van § 1, lid 2, punt 7, FAGG. Voorts zijn verweerders niet



gerechtigd om deze overeenkomst te herroepen, omdat verzoekster plannen diende op te stellen die specifiek voor verweerders waren bestemd. De voorwaarden voor toepassing van de uitzonderingsgrond van § 18, lid 1, punt 3, FAGG, dat betrekking heeft op overeenkomsten inzake aanneming van werk, zijn dus vervuld. Verzoeksters vordering tot betaling van een vergoeding is dus gegrond.

2. Verweerders concluderen tot afwijzing van de vordering en werpen op – **[Or. 8]** voor zover dit relevant is voor het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing – dat artikel 3, lid 3, onder f), van de consumentenrechtenrichtlijn, dat is omgezet in § 1, lid 2, punt 7, FAGG, betrekking heeft op diensten voor de bouw, maar daarentegen niet ziet op ontwerpdiensten. Architectenovereenkomsten zijn niet vermeld in overweging 26 van de consumentenrechtenrichtlijn. Het FAGG is derhalve van toepassing op de overeenkomst die in casu aan de orde is. Verzoekster is haar informatieverplichtingen overeenkomstig § 4, lid 1, punten 8 en 10, FAGG niet nagekomen, waardoor de in § 11, lid 1, FAGG vastgestelde herroepingstermijn van 14 dagen overeenkomstig § 12, lid 1, FAGG met twaalf maanden is verlengd. De herroeping van de overeenkomst, waarvan verweerders op 12 februari 2017 kennis hebben gegeven, is dus rechtsgeldig. Verzoekster is tijdens de herroepingstermijn met de uitvoering van de overeenkomst begonnen, zonder te eisen dat verweerders uitdrukkelijk om vervroegde uitvoering van de overeenkomst verzoeken (§10 FAGG). De in § 16, lid 1, FAGG geregelde verplichting van verweerders tot betaling van een evenredig bedrag ingeval van herroeping van de overeenkomst geldt niet omdat verzoekster tekort is geschoten in haar informatieverplichtingen. Verweerders zijn derhalve geen vergoeding verschuldigd.

#### **IV. Voorafgaande procedure:**

1. De rechter in eerste aanleg heeft de vordering in haar geheel afgewezen. Volgens deze rechter kan de tussen de procespartijen gesloten architectuurovereenkomst niet als een overeenkomst in verband met de constructie van een gebouw in de zin van § 1, lid 2, punt 7, FAGG worden aangemerkt, zodat het FAGG van toepassing is. Het door verzoekster uit te werken schetsontwerp voor de eengezinswoning is overeenkomstig de specifieke wensen van verweerders uitgewerkt. Overeenkomstig § 18, lid 1, punt 3, FAGG waren verweerders dus niet gerechtigd om de overeenkomst te herroepen. Verweerders zijn daarover echter niet geïnformeerd door verzoekster. Aangezien niet is voldaan aan de informatieverplichtingen overeenkomstig § 4, lid 1, punten 8 en 10, FAGG, zijn verweerders derhalve overeenkomstig § 16, lid 1, FAGG geen vergoeding verschuldigd.

2. Tegen deze beslissing is verzoeksters hoger beroep gericht, waarbij zij ter onderbouwing onder andere opnieuw betoogt dat de met verweerders gesloten overeenkomst **[Or. 9]** onder de uitzonderingsgrond van § 1, lid 2, punt 7, FAGG valt. Derhalve is het FAGG niet toepasselijk. Gesteld dat het FAGG van

toepassing zou zijn, dan zou evenwel aan de voorwaarden voor toepassing van § 18, lid 1, punt 3, FAGG, zijn voldaan omdat de door verzoekster opgestelde bouwplannen „goederen” in de zin van artikel 2, punten 3 en 4, van de consumentenrechtenrichtlijn zijn. Verweerders waren derhalve niet gerechtigd om de overeenkomst te herroepen.

## **V. Prejudiciële vragen:**

1. Voor de door de appelrechter te verrichten beoordeling rechtens is onder andere bepalend of de voorwaarden voor toepassing van de uitzondering van § 1, lid 2, punt 7, FAGG zijn vervuld en of de feiten binnen het toepassingsgebied van het FAGG vallen. Indien het FAGG van toepassing is, is het daarenboven voor de beslissing van belang of de voorwaarden voor toepassing van de uitzonderingsgrond in § 18, lid 1, punt 3, FAGG zijn vervuld, teneinde te kunnen beoordelen of verweerders al dan niet de overeenkomst mochten herroepen. Aangezien het FAGG ter omzetting van de consumentenrechtenrichtlijn is vastgesteld, moet het dus in overeenstemming met deze richtlijn worden uitgelegd.

### **2. Eerste prejudiciële vraag:**

2.1. Voor het antwoord op de vraag of het FAGG van toepassing kan zijn op de onderhavige feiten, moet worden nagegaan of de tussen de procespartijen gesloten architectenovereenkomst een overeenkomst betreffende de „constructie van nieuwe gebouwen” in de zin van § 1, lid 2, punt 7, FAGG is. Indien het antwoord bevestigend luidt, dan is voldaan aan de voorwaarden voor toepassing van de in deze bepaling vastgestelde uitzondering en is het FAGG dus niet van toepassing. De genoemde uitzonderingsbepaling stemt overeen met artikel 3, lid 3, onder f), van de consumentenrechtenrichtlijn.

2.2. Het is de vraag hoe het begrip „overeenkomst betreffende de constructie van nieuwe gebouwen” moet worden uitgelegd en of daaronder ook een overeenkomst kan worden ingedeeld die betrekking heeft op het door een architect uit te werken ontwerp van een op te richten nieuwbouw. Daarvoor pleit dat om een nieuwbouw op te richten, ook altijd een ontwerp en bouwplannen moeten worden opgesteld, zodat een overeenkomst betreffende ontwerpdiensten die ten behoeve van het bouwplan moeten worden verricht [Or. 10] zou kunnen worden geacht deel uit te maken van de diensten die in verband met de constructie van een nieuw gebouw moeten worden verricht. Daartegen pleit anderzijds dat de hoofdprestatie van een architectenovereenkomst die louter het opstellen van plannen tot voorwerp heeft (zoals het in casu te beoordelen geval), niet bestaat uit de oprichting van het gebouw stricto sensu. Uit overweging 26 van de consumentenrechtenrichtlijn kan voor het antwoord op deze vraag niets worden afgeleid. Bijgevolg wordt het Hof om verduidelijking verzocht.

### **3. Tweede prejudiciële vraag:**

3.1. Indien de tussen de procespartijen gesloten overeenkomst niet kan worden ingedeeld onder de uitzonderingsgrond van artikel 3, lid 3, onder f), van de consumentenrechtenrichtlijn (§ 1, lid 2, punt 7, FAGG) en het FAGG dientengevolge op het onderhavige geval van toepassing zou zijn, moet vervolgens de vraag worden beantwoord of verweerders de overeenkomst terecht hebben herroepen, en of zij een vergoeding dienen te betalen voor de diensten die door verzoekster reeds zijn verricht. In dat verband zou de vraag of een herroepingsrecht ingevolge § 18 FAGG was uitgesloten, bepalend kunnen zijn, omdat het bij de tussen de procespartijen gesloten overeenkomst gaat om een overeenkomst betreffende „volgens specificaties van de consument vervaardigde goederen, of die duidelijk voor een specifieke persoon bestemd zijn” in de zin van lid 1, punt 3, van de genoemde bepaling van het FAGG. Het Oostenrijkse FAGG geeft geen nadere omschrijving van het begrip „goederen”.

3.2. De uitzonderingsbepaling van § 18, lid 1, punt 3, FAGG komt overeen met artikel 16, onder c), van de consumentenrechtenrichtlijn. Ook deze bepaling moet dus in de zin van de consumentenrechtenrichtlijn worden uitgelegd. Volgens overweging 49 vallen bijvoorbeeld op maat gemaakte gordijnen of de levering van brandstof die, door zijn aard zelf, een goed is dat na levering niet meer te scheiden is van de andere goederen, onder de genoemde uitzonderingsgrond. Overeenkomstig artikel 2, punt 3, van de consumentenrechtenrichtlijn vallen „roerende lichamelijke zaken” onder het begrip „goederen”. Men zou dan ook kunnen betogen dat een [Or. 11] plan een lichamelijke zaak is en dus onder artikel 2, punt 3, van de consumentenrechtenrichtlijn kan worden ingedeeld. Voor een indeling onder artikel 16, onder c), van de consumentenrechtenrichtlijn zou tevens pleiten dat verzoekster het ontwerp volgens de wensen en instructies van verweerders moest uitwerken en de bijbehorende plannen diende op te stellen. Daartegen zou anderzijds pleiten dat, in het kader van een architectenovereenkomst, de (intellectuele) dienstverrichting of werkzaamheid in de vorm van het uitwerken van een ontwerp op de voorgrond staat en dat dus geen sprake is van een goederenlevering in de zin van artikel 2, punt 3, juncto artikel 16, onder c), van de consumentenrechtenrichtlijn.

3.3. Ook deze vraag behoeft volgens de appelrechter verduidelijking door het Hof.

## **VI. Procedurele aspecten:**

[OMISSIS]

**Landesgericht für Zivilrechtssachen Graz, afdeling 6**

**Graz, 5 februari 2019**

[OMISSIS]