



Datum van inontvangstneming : 25/10/2018

Geanonimiseerde versie

Vertaling

C-583/18 – 1

Zaak C-583/18

Verzoek om een prejudiciële beslissing

Datum van indiening:

20 september 2018

Verwijzende rechter:

Oberlandesgericht Frankfurt am Main (Duitsland)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

13 september 2018

Verzoekster en appellante:

Verbraucherzentrale Berlin eV

Verweerster en geïntimeerde:

DB Vertrieb GmbH

[OMISSIS]

OBERLANDESGERICHT FRANKFURT AM MAIN (hoogste rechterlijke instantie van de deelstaat Hessen, Frankfurt am Main, Duitsland)

BESLISSING

in de zaak

Verbraucherzentrale Berlin e. V., [OMISSIS] Berlijn,

– verzoekster en appellante –

[OMISSIS]

tegen

DB Vertrieb GmbH, [OMISSIS] Frankfurt am Main,

NL

– verweerster en geïntimeerde –

[OMISSIS]

- I. De behandeling van de zaak wordt geschorst.
- II. Aan het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: „het Hof”) worden krachtens artikel 267 VWEU de volgende vragen gesteld over de uitlegging van het Unierecht:

[Or. 2]

- 1) Moet artikel 2, punt 6, van richtlijn 2011/83/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2011 betreffende consumentenrechten aldus worden uitgelegd dat het ook van toepassing is op overeenkomsten waarbij de handelaar niet rechtstreeks tot het leveren van een dienst wordt verplicht, maar de consument het recht verwerft bij in de toekomst in opdracht gegeven diensten een korting te ontvangen?

Indien de eerste vraag bevestigend wordt beantwoord,

- 2) moet de sectorale uitsluiting van „overeenkomsten voor passagiersvervoerdiensten” zoals bepaald in artikel 3, lid 3, onder k), van richtlijn 2011/83/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2011 betreffende consumentenrechten aldus worden uitgelegd dat zij ook van toepassing is op situaties waarin aan de consument als tegenprestatie niet rechtstreeks een vervoerdienst wordt geleverd, maar deze het recht verwerft bij in de toekomst te sluiten vervoersovereenkomsten een korting te ontvangen?

Overwegingen

- 1 Partijen in het hoofdgeding
- 2 Verzoekster is een vereniging die volgens haar statuten onder meer de taak heeft de belangen van consumenten te behartigen. Zij is krachtens § 3, lid 1, van het Unterlassungsklagengesetz (wet inzake de stakingsvordering; hierna: „UKlaG”) procesbevoegd. Zij staat ingeschreven in het door het Bundesamt für Justiz (ministerie van Justitie, Duitsland) in Bonn bijgehouden register van bevoegde instanties als bedoeld in § 4 UKlaG. [Or. 3]
- 3 Verweerster is binnen de groep Deutsche Bahn AG verantwoordelijk voor de verkoop van de door DB Fernverkehr aangeboden vervoerdiensten in het passagiersvervoer per spoor.
- 4 Voorwerp van het hoofdgeding en relevante feiten

- 5 Het verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU) heeft betrekking op de uitlegging van richtlijn 2011/83/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2011 betreffende consumentenrechten.
- 6 Het verzoek is ingediend in het kader van een civiel geding tussen partijen, dat door de verwijzende rechter als rechter in tweede aanleg wordt behandeld.
- 7 Verweerster biedt als tussenpersoon de producten „BahnCard 25” en „BahnCard 50” aan, waarmee de klant een bepaalde korting op de treinkaartjes van DB Fernverkehr AG kan krijgen. Op de website www.bahn.de biedt verweerster de mogelijkheid de „BahnCard 25” te bestellen; de „BahnCard”-producten kunnen echter ook op de vaste verkooppunten worden verkregen. De informatie over de bestelprocedure op de website van verweerster bevat geen mededeling over een herroepingsrecht bij verkoop op afstand.
- 8 In de onderhavige zaak vordert verzoekster dat verweerster een einde maakt aan het in het kader van economische handelingen via het internet aanbieden of doen aanbieden van de besteloptie voor de „BahnCard 25” zonder de consument, voordat hij zijn bestelling opgeeft, informatie over het herroepingsrecht te verstrekken en het modelformulier voor herroeping aan te bieden. Zij acht het oneerlijk dat verweerster in strijd met haar wettelijke verplichtingen bij de verkoop van de „BahnCard” geen informatie verstrekt over het bestaan van een herroepingsrecht noch een modelformulier voor herroeping aanbiedt. **[Or. 4]**
- 9 De rechter in eerste aanleg heeft bij beslissing van 6 juli 2017 de vordering afgewezen. Ter motivering voert hij aan dat er weliswaar sprake is van een consumentenovereenkomst in de zin van § 312 van het Bürgerliche Gesetzbuch (Duits burgerlijk wetboek; hierna: „BGB”), maar dat de sectorale uitsluiting zoals bepaald in § 312, lid 2, punt 5, BGB respectievelijk artikel 3, lid 3, onder k), van richtlijn 2011/83/EU van toepassing is; het gaat namelijk om een overeenkomst voor „passagiersvervoerdiensten”. Weliswaar verwerft de consument met de aanschaf van de „BahnCard 25” uitsluitend het recht om tijdens de geldigheidsduur vervoerdiensten tegen gereduceerde prijzen af te nemen, maar het recht op het vervoer van een passagier staat in een wederkerige relatie tot de voor deze dienst te betalen vergoeding. De „BahnCard 25” biedt de consument de mogelijkheid de vervoerdienst tegen een gunstiger tarief af te nemen. Het zou derhalve onredelijk zijn de regeling betreffende de vergoeding te scheiden van het vervoer van de passagier. De sectorale uitsluiting omvat volgens de rechter in eerste aanleg derhalve overeenkomstig het doel en de strekking ervan ook die overeenkomsten, die zoals de regeling betreffende de vergoeding betrekking hebben op het passagiersvervoer en de hoogte van de vervoerprijs bepalen.
- 10 In hoger beroep blijft verzoekster bij haar standpunt dat haar vordering tot staking moet worden toegewezen.
- 11 Relevante regelgeving

- 12 Volgens § 3a van het Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (Duitse wet inzake oneerlijke mededinging) maakt eenieder die handelt in strijd met een wettelijk voorschrift dat mede bedoeld is om in het belang van de marktdeelnemers het marktgedrag te reguleren, zich schuldig aan een oneerlijke handelspraktijk voor zover de inbreuk de belangen van consumenten, andere marktdeelnemers of concurrenten wezenlijk kan aantasten.
- 13 § 312 BGB definieert het toepassingsgebied van de in §§ 312 e.v. BGB vastgelegde voorschriften voor consumentenovereenkomsten; dit betreft ook de litigieuze verplichting ex § 312d, lid 2, BGB om informatie over een herroepingsrecht dan wel over het bestaan daarvan te verstrekken en een modelformulier voor herroeping [**Or. 5**] beschikbaar te stellen. De regels van §§ 312 e.v. BGB strekken tot omzetting van richtlijn 2011/83/EU betreffende consumentenrechten, die een volledige harmonisatie tot stand brengt.
- 14 Volgens § 312, lid 1, BGB moeten deze regels worden toegepast op consumentenovereenkomsten die een **prestatie** onder bezwarende titel tot voorwerp hebben. Daarnaast bevat § 312, lid 2, BGB sectorale uitsluitingen, waaronder in punt 5 die van „**overeenkomsten voor passagiersvervoerdiensten**”. Deze bepaling strekt tot omzetting van de sectorale uitsluiting zoals neergelegd in artikel 3, lid 3, onder k), van de richtlijn, die in de Duitse taalversie een gelijkkluidende regeling bevat.
- 15 Motivering van de verwijzing
- 16 Bepalend voor het slagen van het hoger beroep is de beantwoording door het Hof van de in het dictum geformuleerde prejudiciële vragen.
- 17 1.) § 312 BGB stelt als voorwaarde dat de overeenkomst een „prestatie” onder bezwarende titel van de ondernemer tot voorwerp heeft. Het begrip „prestatie” omvat zowel goederen als diensten, waarbij het begrip „diensten” niet duidelijk is gedefinieerd, maar ook niet als het ware automatisch alle overige denkbare voorwerpen van een overeenkomst omvat. Zo behelst een overeenkomst betreffende de toetreding tot een vereniging of vennootschap normaal gesproken geen relevante prestatie van de vereniging of vennootschap, met name niet wanneer het in hoofdzaak gaat om ideële voordelen van het lidmaatschap. Iets anders is wanneer het lidmaatschap wordt aangegaan om gebruik te kunnen maken van prestaties die exclusief toekomen aan leden of wanneer de deelneming in een vennootschap primair vermogensbelegging tot doel heeft.
- 18 Vanwege de verplichting tot een richtlijnconforme uitlegging dienen in casu de regelingen van de richtlijn alsook de rechtspraak van het Hof [**Or. 6**] in aanmerking te worden genomen. In richtlijn 2011/83/EU wordt een onderscheid gemaakt tussen koopovereenkomsten (artikel 2, punt 5) en dienstenovereenkomsten (artikel 2, punt 6).
- 19 De verwijzende rechter neigt ertoe de richtlijn in die zin uit te leggen dat het onderhavige geval binnen het toepassingsgebied van de richtlijn valt. Een

dienstenovereenkomst is volgens artikel 2, punt 6, iedere andere overeenkomst dan een verkoopovereenkomst, waarbij de handelaar de consument een dienst levert of zich ertoe verbindt een dienst te leveren en de consument de prijs daarvan betaalt of zich ertoe verbindt de prijs daarvan te betalen. Het begrip „dienst” moet conform het Europees recht worden uitgelegd. Diensten in de zin van artikel 57, lid 1, VWEU zijn dienstverrichtingen welke gewoonlijk tegen vergoeding geschieden, voor zover de bepalingen betreffende het vrije verkeer van goederen, kapitaal en personen op deze dienstverrichtingen niet van toepassing zijn. De diensten omvatten volgens artikel 57, lid 2, VWEU met name werkzaamheden van industriële aard, van commerciële aard, van het ambacht en van de vrije beroepen. Daarbij moet worden bedacht dat er gezien het doel en de strekking van de richtlijn geen reden is iemand de bescherming van de richtlijn te ontzeggen wanneer in eerste instantie slechts indirect een prestatie in de vorm van een toezegging of een recht wordt geleverd. Voor deze zienswijze pleiten overigens ook de bewoordingen van de richtlijn, volgens welke ook het enkele feit dat de handelaar zich tot een dienst „verbindt” binnen het toepassingsgebied valt. In het onderhavige geval bestaat de prestatie eruit dat de consument een recht wordt verschaft waarmee hij in de toekomst aanspraak kan maken op vervoerdiensten tegen een gereduceerd tarief.

In het geval van een andere uitlegging van de richtlijn zou het begrip „prestatie” in § 312 BGB strikter moeten worden uitgelegd met het gevolg dat er geen sprake zou zijn van een prestatie.

Het Hof heeft in zijn arrest van 15 april 2010, E. Friz GmbH/Carsten von der Heyden (C-215/08, ECLI:EU:C:2010:186), met betrekking tot artikel 1, lid 1, van richtlijn 85/577/EEG betreffende de bescherming van de consument bij buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten, zoals gewijzigd bij richtlijn [Or. 7] 2011/83/EU, geoordeeld dat de toetreding van een consument tot een gesloten vastgoedfonds met de vorm van een personenvennootschap binnen het toepassingsgebied van de richtlijn valt en derhalve een prestatie inhoudt. Dit kan als een aanwijzing voor een eerder ruim toepassingsgebied worden begrepen.

- 20 2.) § 312, lid 2, punt 5, BGB zondert overeenkomsten „voor passagiersvervoerdiensten” uit van het toepassingsgebied van §§ 312 e.v. BGB. Parallel daaraan bestaat de gelijkkluidende regeling van artikel 3, lid 3, onder k), van de richtlijn.
- 21 In de richtlijn wordt in overweging 27 de sectorale uitsluiting als volgt gemotiveerd: „Vervoerdiensten omvatten passagiers- en goederenvervoer. Passagiersvervoer dient uitgesloten te worden van het toepassingsgebied van deze richtlijn, omdat er al andere wetgeving van de Unie voor bestaat of, in het geval van openbaar vervoer en taxi's, omdat het op het nationale niveau is geregeld.”
- 22 De litigieuze Bahn-Card-overeenkomst verplicht Deutsche Bahn niet rechtstreeks tot het leveren van een vervoerdienst. Er is eerder sprake van een soort raamovereenkomst die Deutsche Bahn ertoe verplicht de koper korting te geven

wanneer deze opdracht geeft tot het leveren van een concrete reisdienst [OMISSIS]. De overeenkomst strekt er derhalve niet rechtstreeks toe vervoer te bewerkstelligen.

- 23 Naar het oordeel van de verwijzende rechter valt de overeenkomst echter desondanks onder de sectorale uitsluiting. Het Hof heeft in de beslissing in de zaak „easyCar” [OMISSIS] [C-336/03, ECLI:EU:C:2005:150] de uitdrukking „verrichten van diensten voor vervoer” in richtlijn 97/7/EG betreffende op afstand gesloten overeenkomsten – die door richtlijn 2011/83/EU is vervangen – ruim uitgelegd en de volgende uiteenzetting gegeven: **[Or. 8]**

„[punt 20] Om te beginnen moet dienaangaande worden vastgesteld dat noch de richtlijn noch de voor de uitlegging ervan relevante stukken, zoals de voorstukken, duidelijkheid scheppen over de exacte draagwijdte van het in artikel 3, lid 2, van de richtlijn vermelde begrip ‚diensten voor vervoer’. Ook het algemene stelsel van de richtlijn doet enkel uitkomen dat zij tot doel heeft de consumenten een verregaande bescherming te bieden door hun bepaalde rechten toe te kennen, waaronder het herroepingsrecht, en dat dit artikel 3, lid 2, voorziet in een uitsluiting van deze rechten in vier verwante sectoren van economische activiteit, waaronder die van de diensten voor vervoer. [punt 21] Volgens vaste rechtspraak moet de betekenis en de draagwijdte van begrippen waarvoor het gemeenschapsrecht geen definitie geeft, worden bepaald in overeenstemming met hun in de omgangstaal gebruikelijke betekenis, met inachtneming van de context waarin zij worden gebruikt en de doeleinden die worden beoogd door de regeling waarvan zij deel uitmaken (arresten van 19 oktober 1995, Hönig, C-128/94, Jurispr. blz. I-3389, punt 9, en 27 januari 2000, DIR International Film e.a./Commissie, C-164/98 P, Jurispr. blz. I-447, punt 26). Wanneer deze begrippen, zoals in de zaak in het hoofdgeding, voorkomen in een bepaling die een afwijking vormt van een beginsel of, meer bepaald, van gemeenschapsregels inzake consumentenbescherming, dan moeten zij bovendien strikt worden uitgelegd (arresten van 18 januari 2001, Commissie/Spanje, C-83/99, Jurispr. blz. I-445, punt 19, en 13 december 2001, Heininger, C-481/99, Jurispr. blz. I-9945, punt 31). [punt 22] Wat de uitdrukking ‚diensten voor vervoer’ betreft, moet worden vastgesteld dat deze, evenals iedere van de overige opgesomde categorieën van diensten, staat voor een sectorale uitsluiting, en dat zij dus algemeen op diensten in de vervoersector ziet. [punt 23] Dienaangaande moet worden opgemerkt dat de wetgever bij de formulering van de bepalingen inzake de uitsluiting die in het hoofdgeding aan de orde is, niet gekozen heeft voor de in de rechtssystemen van de lidstaten gangbare uitdrukking ‚vervoersovereenkomsten’, die enkel betrekking heeft op het vervoer van **[Or. 9]** passagiers en goederen door de vervoerder, maar voor de veel ruimere uitdrukking ‚overeenkomsten betreffende het verrichten van diensten voor [...] vervoer’, die betrekking kan hebben op alle overeenkomsten die diensten op het gebied van vervoer regelen, met inbegrip van die welke een activiteit inhouden die op zich geen vervoer van

de klant of zijn goederen omvat, maar die deze laatste de mogelijkheid wil bieden dit vervoer te verrichten. [punt 24] Derhalve blijkt uit de bewoordingen van artikel 3, lid 2, van de richtlijn dat de wetgever de in deze bepaling vervatte uitsluiting niet heeft willen omschrijven naargelang van de soorten overeenkomsten, maar op zodanige wijze dat alle overeenkomsten betreffende het verrichten van diensten in de sectoren logies, vervoer, restaurantbedrijf en vrijetijdsbesteding onder deze uitsluiting vallen, met uitzondering van die welke niet op een bepaalde datum of tijdens een nader genoemde periode behoeven te worden uitgevoerd. [punt 25] Deze uitlegging vindt uitdrukkelijk steun in verscheidene taalversies van artikel 3, lid 2, van de richtlijn, te weten de Duitse, de Italiaanse en de Zweedse versie, waarin respectievelijk sprake is van ‚Dienstleistungen in den Bereichen [...] Beförderung‘ (‚diensten op het vlak van vervoer‘), ‚servizi relativi [...] ai trasporti‘ (‚diensten inzake vervoer‘) en ‚tjänster som avser [...] transport‘ (‚diensten die het vervoer betreffen‘). [punt 26] In de omgangstaal doelt het begrip ‚vervoer‘ niet alleen op de handeling van verplaatsing van personen of goederen van de ene plaats naar de andere, maar ook op de wijzen van overbrenging en op de voor de verplaatsing van die personen en goederen gebruikte middelen. Het ter beschikking stellen van een vervoermiddel aan de consument maakt dan ook deel uit van de diensten van de vervoersector. [punt 27] Derhalve moet, zonder buiten het enge kader te treden van de bij artikel 3, lid 2, van de richtlijn voorziene sectorale uitsluiting betreffende ‚diensten voor vervoer‘, worden vastgesteld dat deze uitsluiting [Or. 10] ziet op diensten voor autoverhuur, die zich juist kenmerken door het ter beschikking stellen van een vervoermiddel aan de consument. [punt 28] Wat betreft de context waarin het begrip „diensten voor vervoer” gebruikt wordt en de door de richtlijn beoogde doeleinden, staat het bovendien vast, zoals de advocaat-generaal in de punten 39 tot en met 41 van haar conclusie heeft opgemerkt, dat de wetgever een bescherming van de belangen van de consumenten die gebruikmaken van afstandscommunicatiemiddelen, maar ook een bescherming van de belangen van de leveranciers van bepaalde diensten heeft willen invoeren, zodat deze geen onevenredige nadelen ondervinden in verband met de kosteloze annulering of de annulering zonder opgaaf van redenen van gereserveerde diensten. Dienaangaande stelt easyCar terecht, zonder overigens op dit punt te zijn tegengesproken door de regeringen die bij het Hof opmerkingen hebben ingediend of door de Commissie, dat artikel 3, lid 2, van de richtlijn tot doel heeft de leveranciers van diensten in bepaalde activiteitensectoren uit te sluiten op grond dat de vereisten van de richtlijn deze leveranciers op onevenredige wijze zouden kunnen treffen, in het bijzonder wanneer een dienst is gereserveerd en deze reservering korte tijd voor de voor de dienstverrichting voorziene datum door de consument wordt geannuleerd.”

- 24 Richtlijn 97/7/EG is ingetrokken bij richtlijn 2011/83/EU betreffende consumentenrechten. Het begrip „diensten voor vervoer” werd in de nieuwe richtlijn vervangen door „overeenkomsten voor passagiersvervoerdiensten”. De wijziging leidt tot een striktere formulering van de sectorale uitsluiting. Naar het

oordeel van de verwijzende rechter gaat dat echter niet gepaard met een beperking van de uitsluiting, zodat deze ook het soort gevallen omvat als het onderhavige, waarbij niet rechtstreeks een vervoerdienst wordt geleverd. Voor een bewuste beperking van de sectorale uitsluiting door de wetgever zijn geen **[Or. 11]** aanknopingspunten. In overweging 27 van de richtlijn staat – anders dan in de oude richtlijn – dat de uitsluiting alleen voor het passagiersvervoer dient te gelden, maar niet voor het goederenvervoer. Aanwijzingen dat met de tekstwijziging een bewuste beperking (en daarmee ook een duidelijke breuk met de rechtspraak van het Hof) werd nagestreefd zijn er niet. Ook vanuit teleologisch oogpunt is er veel te zeggen voor de zienswijze dat het bestellen van een „Bahn-Card” onder de sectorale uitsluiting valt. De Bahn-Card-voorwaarden zijn opgenomen in de tarievenlijst en worden als onderdeel van de algemene vervoersvoorwaarden overeenkomstig § 12, lid 2, punt 1, van het Allgemeine Eisenbahngesetz (Duitse algemene spoorwegwet) getoetst door de toezichthoudende autoriteit. Daarmee geldt een belangrijk motief van de nationale en Europese wetgever ook in het onderhavige geval. Overweging 27 van de richtlijn stelt namelijk dat passagiersvervoer dient te worden uitgesloten van het toepassingsgebied van de richtlijn omdat het – in het geval van openbaar vervoer – reeds op het nationale niveau is geregeld.

25 Prejudiciële vragen

26 De verwijzende rechter verzoekt derhalve om beantwoording van de volgende vragen:

- 1) Moet artikel 2, punt 6, van richtlijn 2011/83/EU van het Europees **[Or. 12]** Parlement en de Raad van 25 oktober 2011 betreffende consumentenrechten aldus worden uitgelegd dat het ook van toepassing is op overeenkomsten waarbij de handelaar niet rechtstreeks tot het leveren van een dienst wordt verplicht, maar de consument het recht verwerft bij in de toekomst in opdracht gegeven diensten een korting te ontvangen?

Indien de eerste vraag bevestigend wordt beantwoord,

- 2) moet de sectorale uitsluiting van „overeenkomsten voor passagiersvervoerdiensten” zoals bepaald in artikel 3, lid 3, onder k), van richtlijn 2011/83/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2011 betreffende consumentenrechten aldus worden uitgelegd dat zij ook van toepassing is op situaties waarin aan de consument als tegenprestatie niet rechtstreeks een vervoerdienst wordt geleverd, maar deze het recht verwerft bij in de toekomst te sluiten vervoersovereenkomsten een korting te ontvangen?

[OMISSIS]