



Datum van
inontvangstneming

:

18/09/2017

Zaak C-485/17

Verzoek om een prejudiciële beslissing

Datum van indiening:

10 augustus 2017

Verwijzende rechter:

Bundesgerichtshof (Duitsland)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

13 juli 2017

Verzoekster tot Revision:

Verbraucherzentrale Berlin e.V.

Verweerster in Revision:

Unimatic Vertriebs GmbH

BUNDESGERICHTSHOF

BESLISSING

[OMISSIS]

in het geding tussen

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

verzoekster en verzoekster tot Revision,

[OMISSIS]

en

Unimatic Vertriebs GmbH, [OMISSIS], Emmendingen,

verweerster en verweerster in Revision,

[OMISSIS] [Or. 2]

De Eerste Zivilsenat (civiele kamer) van het Bundesgerichtshof heeft [OMISSIS] besloten:

- I. De behandeling van de zaak wordt geschorst.
- II. Het Hof van Justitie van de Europese Unie wordt verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen met betrekking tot de uitlegging van artikel 2, punt 9, 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 (PB 2011, L 304, blz. 64):

1. Is een beursstand in een hal die door een handelaar wordt gebruikt voor de verkoop van zijn producten gedurende een beurs die enkele dagen per jaar plaatsvindt, een onverplaatsbare ruimte voor detailhandel in de zin van artikel 2, punt 9, onder a), van richtlijn 2011/83/EU of een verplaatsbare ruimte voor detailhandel in de zin van artikel 2, punt 9, onder b), van richtlijn 2011/83/EU?
2. Voor het geval dat deze een verplaatsbare ruimte voor detailhandel vormt: **[Or. 3]**

Is het ter beantwoording van de vraag of een handelaar zijn activiteiten „gewoonlijk” op beursstands uitvoert, bepalend

- a) hoe de handelaar zijn activiteiten organiseert, dan wel
- b) of de consument rekening moet houden met de totstandkoming van een overeenkomst inzake de betrokken goederen op de concrete beurs?

3. Voor het geval dat bij het antwoord op de tweede vraag de zienswijze van de consument doorslaggevend is (vraag 2 b):

Moet ter beantwoording van de vraag of de consument rekening moet houden met de totstandkoming van een overeenkomst inzake de betrokken goederen op de beurs in kwestie, worden gekeken naar hoe de beurs wordt gepresenteerd dan wel welke feitelijke indruk de consument van de beurs heeft op het ogenblik dat hij de overeenkomst aangaat?

Motivering:

- 1 I. Verzoekster is de Verbraucherzentrale Berlin (Duitse consumentenorganisatie). Zij is opgenomen op de lijst die bedoeld is in § 4, lid 1, eerste zin, van het Gesetz

- über Unterlassungsklagen bei Verbraucherrechts- und anderen Verstößen (Duitse wet inzake verbodsacties bij inbreuken op het consumentenrecht of bij andere inbreuken; hierna: „UKlaG”). Verweerster is een verkoopmaatschappij die op de beurs „Grüne Woche” in Berlijn producten tentoonstelt. Volgens haar verklaringen verkoopt zij haar producten uitsluitend op beurzen. **[Or. 4]**
- 2 Op 22 januari 2015 bestelde een klant bij de stand van verweerster op de beurs „Grüne Woche” een stoomstofzuiger ter waarde van 1 600 EUR. Verweerster heeft hem niet over zijn herroepingsrecht geïnformeerd.
 - 3 Verzoekster is van mening dat verweerster de klant had moeten informeren over het bestaan van een herroepingsrecht, aangezien de koopovereenkomst buiten een verkoopruimte werd gesloten.
 - 4 Verzoekster heeft gevorderd dat verweerster op straffe van nader genoemde dwangmaatregelen wordt verboden om op de beurs „Grüne Woche” in Berlijn in het kader van haar commerciële activiteiten nog koopovereenkomsten inzake de levering van stoomstofzuigers te sluiten met consumenten, zonder hen te informeren over het herroepingsrecht op grond van §§ 312g en 355 van het Bürgerliche Gesetzbuch (Duits burgerlijk wetboek; hierna: „BGB”) en over het modelformulier voor herroeping.
 - 5 Bovendien heeft zij gevorderd verweerster te veroordelen tot vergoeding van vóór aanvang van de procedure gemaakte aanmaningskosten ten bedrage van 214,20 EUR exclusief rente.
 - 6 Het Landgericht (rechter in eerste aanleg) heeft de vordering afgewezen (LG Freiburg, BB 2015, 2900). Het door verzoekster ingestelde hoger beroep werd verworpen (OLG Karlsruhe, WRP 2016, 1026). Met haar door de rechter in hoger beroep toegestane beroep in „Revision” handhaaft verzoekster haar vordering. Verweerster vordert verwerping van het beroep in „Revision”.
 - 7 II. De beslechting van het onderhavige geschil hangt af van de uitlegging van artikel 2, punt 9, van richtlijn 2011/83/EU. Voordat over het beroep in „Revision” kan worden beslist, dient de behandeling van de zaak derhalve te worden geschorst en dient het Hof van Justitie van de Europese Unie krachtens artikel 267, eerste alinea, onder b), en derde alinea, VWEU te worden verzocht om een prejudiciële beslissing. **[Or. 5]**
 - 8 1. De rechter in hoger beroep heeft aangenomen dat verzoekster noch krachtens § 8, lid 1 en lid 3, punt 3, § 3, lid 1, § 3a van het Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (Duitse wet inzake oneerlijke mededinging; hierna: „UWG”), en § 4, punt 11, UWG in een oudere versie, juncto § 312d BGB en artikel 246a EGBGB (wet tot invoering van het BGB), noch krachtens § 2, lid 1, en § 3 UKlaG een vordering tot staking kan instellen. Dit oordeel heeft hij als volgt gemotiveerd.
 - 9 Verweerster was als exposant op de beurs „Grüne Woche” niet verplicht om haar klanten bij een bestelling te informeren over een herroepingsrecht op grond van

§ 312g, lid 1, BGB. Zij verkoopt haar producten niet buiten een verkoopruimte. Haar beursstand op de „Grüne Woche” is een verplaatsbare verkoopruimte in de zin van § 312b, lid 2, BGB waarin verweerster haar activiteiten gewoonlijk uitvoert. Voor het onderscheid tussen „gewoonlijk” uitgevoerde en incidenteel uitgevoerde commerciële activiteiten is van doorslaggevend belang of de consument op de plaats van de transactie kon verwachten dat de handelaar hier zou handelen. Dit was in casu het geval. Verweerster heeft in haar stand geen product verkocht dat op de beurs uit de toon viel en heeft de consumenten in dat opzicht dus niet verrast. De beurs „Grüne Woche” in Berlijn is een beurs met een zeer breed assortiment. Naast producten uit de traditionele segmenten voeding en land- en tuinbouw wordt bezoekers een groot aantal goederen uit andere segmenten aangeboden. Dit kan een beursbezoeker waarvan een voor deze situatie redelijke oplettendheid mag worden verwacht, niet ontgaan. De beursstand van verweerster bevond zich in een hal waarin meer dan 40 verschillende aanbieders van huishoudelijke apparaten en technische installaties voor woningen hun producten tentoonstelden. Een consument die deze hal bezoekt, verkeert in dezelfde situatie als een persoon die spontaan in een winkelbuurt of in een warenhuis een winkel of afdeling bezoekt. De consument heeft in deze situatie geen herroepingsrecht nodig. De vraag of verweerster haar producten zonder een eigen winkel uitsluitend [Or. 6] rechtstreeks op beurzen verkoopt en of zij regelmatig een stand op de „Grüne Woche” heeft, hoeft niet te worden beantwoord. Die criteria met betrekking tot de persoon van verweerster zijn volgens die rechter immers niet relevant.

- 10 2. Zonder beantwoording van de prejudiciële vragen kan niet worden beoordeeld of verweerster bij de verkoop van een stoomstofzuiger op de beurs „Grüne Woche” in Berlijn op 22 januari 2015 is tekortgeschoten in de informatieverplichtingen van §312d, lid 1, eerste zin, BGB, juncto artikel 246a EGBGB, en of verzoekster de betrokken vordering tot staking en vordering tot vergoeding van de aanmaningskosten mocht instellen.
- 11 a) Om te kunnen uitmaken welke informatieverplichtingen op verweerster rusten, moet allereerst worden bepaald of zij haar activiteiten in onverplaatsbare of in verplaatsbare ruimten voor detailhandel uitvoert. Hierop ziet de eerste prejudiciële vraag.
- 12 aa) Overeenkomstig § 312d, lid 1, eerste zin, BGB, juncto artikel 246a § 1, lid 2, EGBGB, dient de handelaar, als de consument bij buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten of bij op afstand gesloten overeenkomsten een herroepingsrecht heeft op grond van §312g, lid 1, BGB, deze consument te informeren over zijn herroepingsrecht overeenkomstig § 355, lid 1, BGB alsmede over het modelformulier voor herroeping. Volgens de wettelijke definitie in § 312b, lid 1, punt 1, BGB zijn buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten die overeenkomsten waarbij de handelaar en de consument ten tijde van de sluiting beide persoonlijk aanwezig zijn, op een plaats die niet de verkoopruimte van de handelaar is. Overeenkomstig § 312b, lid 2, eerste zin, BGB zijn verkoopruimten in de zin van § 312b, lid 1, BGB onverplaatsbare ruimten voor detailhandel waar

de handelaar op permanente basis zijn activiteiten uitvoert, en verplaatsbare ruimten voor detailhandel waar de handelaar gewoonlijk zijn activiteiten uitvoert. De bepalingen van de §§ 312b en 312g BGB dienen ter omzetting van richtlijn 2011/83/EU. De [Or. 7] Duitse wetgever heeft in § 312b, lid 2, eerste zin, BGB de definitie van de verkoopruimten in artikel 2, punt 9, van richtlijn 2011/83/EU letterlijk overgenomen.

- 13 bb) Bij richtlijn 2011/83/EU worden richtlijn 85/577/EEG betreffende de bescherming van de consument bij buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten en richtlijn 97/7/EG betreffende de bescherming van de consument bij op afstand gesloten overeenkomsten vervangen door één enkele richtlijn (overweging 2). Hierbij werd de benadering van minimale harmonisatie waarop de vroegere richtlijnen gebaseerd waren, opgegeven en wordt in plaats daarvan een in beginsel volledige harmonisatie nagestreefd (artikel 4 van richtlijn 2011/83/EU). De bescherming die richtlijn 2011/83/EU in het geval van buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten aan de consumenten biedt in de vorm van een herroepingsrecht houdt rekening met het feit dat de consument in zulke gevallen mogelijk onder psychologische druk staat of te maken krijgt met een verrassingselement (overwegingen 21 en 37). In overweging 22 van richtlijn 2011/83/EU is vastgelegd dat als verkoopruimten alle ruimten, van welke aard ook (winkels, kramen, bestelwagens), worden beschouwd die voor de handelaar als permanente of gewoontelijke bedrijfsruimte dienen. Marktkramen en stands op beurzen dienen als verkoopruimten te worden beschouwd als zij aan deze voorwaarde voldoen. Ruimten voor detailhandel waar de handelaar op seizoenbasis zijn activiteiten verricht, bijvoorbeeld tijdens het toeristenseizoen of in een skioord of badplaats, dienen als verkoopruimten te worden beschouwd, aangezien de handelaar er gewoonlijk zijn activiteiten uitvoert. Publiek toegankelijke plaatsen, zoals straten, winkelcentra, stranden, sportfaciliteiten en openbaar vervoer, die door de handelaar in uitzonderlijke gevallen voor zijn zakelijke activiteiten worden gebruikt, alsook privéwoningen en arbeidsplaatsen, dienen niet als verkoopruimten te worden beschouwd. [Or. 8]
- 14 cc) Naar de opvatting van de Senat is de rechter in hoger beroep er terecht van uitgegaan dat de stand van verweerster op de beurs „Grüne Woche” in Berlijn geen onverplaatsbare ruimte voor detailhandel in de zin van artikel 2, punt 9, onder a), van richtlijn 2011/83/EU en § 312b, lid 2, eerste zin, eerste geval, BGB is, maar wel een verplaatsbare ruimte voor detailhandel in de zin van artikel 2, punt 9, onder b), van richtlijn 2011/83/EU en § 312b, lid 2, eerste zin, tweede geval, BGB. Het is duidelijk dat richtlijn 2011/83/EU ervan uitgaat dat onder het begrip „onverplaatsbare ruimten voor detailhandel” de traditionele vaste winkel valt waar de handelaar zijn activiteiten op permanente basis uitvoert. Bedrijfsactiviteiten op permanente basis die op wisselende plaatsen voor telkens korte duur buiten vaste winkels – zoals bijvoorbeeld in marktkramen en bij beursstands – worden uitgevoerd, vinden daarentegen plaats in „verplaatsbare ruimten voor detailhandel” ([OMISSIS]). Verweerster was op de beurs „Grüne Woche” weliswaar werkzaam in een hal, maar naar de opvatting van de Senat dienen haar activiteiten – omdat deze daar niet op permanente basis worden

uitgevoerd – in de zin van de richtlijn te worden beschouwd als activiteiten in verplaatsbare ruimten voor detailhandel.

- 15 b) Mocht het bij de stand van verweerster op de beurs „Grüne Woche” in Berlijn gaan om een verplaatsbare ruimte voor detailhandel in de zin van artikel 2, punt 9, onder b), van richtlijn 2011/83/EU en § 312b, lid 2, eerste zin, tweede geval, BGB, rijst verder de vraag op grond van welke criteria moet worden beoordeeld of de handelaar zijn activiteiten gewoonlijk in deze ruimten voor detailhandel uitvoert. Dit is de achtergrond van de tweede prejudiciële vraag.
- 16 aa) Ter beantwoording van de vraag of de consument moet worden ingelicht over het bestaan van een herroepingsrecht is het volgens richtlijn 2011/83/EU en de ter omzetting hiervan ingevoerde Duitse regeling in § 312b, lid 2, eerste zin, BGB, beslissend of de overeenkomst **[Or. 9]** tussen de consument en de handelaar wordt gesloten buiten verplaatsbare ruimten voor detailhandel waar de handelaar zijn activiteiten gewoonlijk uitvoert. Hoe moet worden vastgesteld of de handelaar zijn activiteiten op de plaats van de sluiting van de overeenkomst gewoonlijk uitvoert, kan niet eenduidig worden afgeleid uit de bepalingen van de richtlijn.
- 17 bb) Een mogelijkheid kan erin bestaan te bekijken of de handelaar een bepaalde verkoopmethode gewoonlijk toepast, met andere woorden of hij zijn producten regelmatig in verplaatsbare ruimten voor detailhandel verkoopt, dan wel dit slechts bij wijze van uitzondering doet ([OMISSIS]). Hiervoor pleiten de bewoordingen van artikel 2, punt 9, onder b), van richtlijn 2011/83/EU. In overweging 22 van richtlijn 2011/83/EU wordt eveneens vermeld dat als verkooppunten alle ruimten van welke aard ook (winkels, kramen, bestelwagens) dienen te worden beschouwd die voor de handelaar als permanente of gewoontelijke bedrijfsruimte dienen. Een dergelijke uitlegging, die berust op de omstandigheden van de handelaar, leidt naar de opvatting van de Senat echter niet tot een bevredigend resultaat.
- 18 Indien een handelaar zijn producten, die hij hoofdzakelijk verkoopt in een vaste bedrijfsvestiging, aanvullend op een beurs te koop aanbiedt, zou een consument die deze producten op de beurs koopt – ingeval artikel 2, punt 9, van richtlijn 2011/83/EU wordt opgevat zoals hierboven uiteengezet – een herroepingsrecht hebben, aangezien de handelaar zijn activiteiten daar niet gewoonlijk uitvoert. Indien de consument daarentegen een vergelijkbaar product zou kopen bij een naastgelegen beursstand, zou het kunnen zijn dat hij geen herroepingsrecht heeft, omdat de daar werkzame handelaar zijn activiteiten gewoonlijk op beurzen uitvoert en niet beschikt over een vaste winkel. Met het oog op de consumentenbescherming lijkt het weinig **[Or. 10]** consequent om de consument, afhankelijk van de bedrijfsorganisatie van de handelaar, in het ene geval wel een herroepingsrecht toe te kennen en in het andere geval niet, terwijl de overeenkomsten voor het overige in identieke omstandigheden zijn gesloten.
- 19 Als de richtlijn ondanks bovenstaande overwegingen aldus dient te worden uitgelegd dat het van belang is hoe de handelaar zijn activiteiten organiseert, kan

de vordering in casu alleen slagen als verweerster haar bedrijfsactiviteiten niet gewoonlijk op beurzen uitvoert. De rechter in hoger beroep heeft met betrekking tot de organisatie van de onderneming van verweerster geen vaststellingen gedaan, waardoor in de procedure in „Revision” in het voordeel van verzoekster moet worden verondersteld dat de verklaring van verweerster dat zij haar stoomstofzuigers al jarenlang uitsluitend op beurzen verkoopt, niet juist is. In dat geval zou de uitspraak in hoger beroep moeten worden vernietigd en zou de zaak moeten worden terugverwezen naar de rechter in hoger beroep, die dan de nodige vaststellingen in verband met de organisatie van verweersters verkoopactiviteiten zou moeten verrichten.

- 20 cc) Volgens een andere opvatting, die gebaseerd is op de Duitse wetgevingsprocedure bij de omzetting van richtlijn 2011/83/EU ([OMISSIS]), is voor de vraag of de handelaar zijn activiteiten gewoonlijk in verplaatsbare ruimten voor detailhandel uitvoert, niet van belang hoe de handelaar zijn verkoopactiviteiten organiseert, maar veeleer hoe de consument dit ziet. Deze opvatting gaat uit van het doel en de strekking van het herroepingsrecht van de consument bij buiten verkooppunten gesloten overeenkomsten overeenkomstig artikel 9, lid 1, van richtlijn 2011/83/EU en § 312g, lid 1, BGB, waarbij deze bepaling is omgezet in Duits recht. De consument dient te worden beschermd tegen het overhaast sluiten van overeenkomsten die in een voor hem verrassende situatie of onder psychologische druk [Or. 11] tot stand komen. Voor deze uitlegging pleiten de overwegingen 21 en 37 van richtlijn 2011/83/EU. In dit verband wordt een onderscheid gemaakt naargelang op een jaarmarkt of een beurs de gebruikelijke producten te koop worden aangeboden, waardoor de consument met een dergelijke aanbod rekening moest houden, dan wel andere dan de voor de beurs kenmerkende producten, waarvan de consument niet kon verwachten dat ze zouden worden aangeboden ([OMISSIS]). Deze opvatting wordt gevolgd door de rechter in hoger beroep en andere Duitse rechters ([OMISSIS]).
- 21 c) Mocht bij de vraag of de handelaar zijn activiteiten in verplaatsbare ruimten voor detailhandel gewoonlijk uitvoert, de zienswijze van de consument van belang zijn, dan moet in casu worden onderzocht of de beurs „Grüne Woche” in Berlijn een beurs is waarop de consument kan verwachten dat stoomstofzuigers worden aangeboden. Hierbij rijst verder de vraag hoe de zienswijze van de consument moet worden bepaald. Daarover gaat de derde prejudiciële vraag.
- 22 aa) In het kader van het beroep in „Revision” wordt aangevoerd dat de bezoeker van een beurs – anders dan de rechter in hoger beroep heeft aangenomen – niet kan worden vergeleken met de bezoeker van een winkelbuurt of een warenhuis, dus met bezoekers van vaste winkels die in onverplaatsbare ruimten voor detailhandel worden geëxploiteerd. Voor de herkenbaarheid van het te verwachten aanbod, die een verrassingselement uitsluit, kan niet de situatie van de consument bij [Or. 12] zijn aankomst op het beursterrein van belang zijn. Doorslaggevend is daarentegen hoe de beurs zich aan het publiek presenteert en welke verwachtingen de consument uit het thema van de beurs kan afleiden. De beurs „Grüne [Woche]” in Berlijn wordt omschreven als een „beurs voor voeding, land- en tuinbouw”. Op

een dergelijke beurs hoeft een consument geen rekening te houden met de verkoop van huishoudelijke apparaten.

- 23 bb) De rechter in hoger beroep is daarentegen ervan uitgegaan dat het bepalend is of op de betrokken beurs regelmatig huishoudelijke apparaten en technische installaties voor woningen worden aangeboden. Hij heeft vastgesteld dat dit het geval is en dat de consument daarom rekening moest houden met een dergelijk aanbod.
- 24 cc) Voor de beantwoording van deze vraag is van belang op welk moment de bescherming van de consument moet beginnen. Indien dit het moment is waarop hij besluit een beurs te bezoeken, is de feitelijke situatie op de beurs zelf niet van belang. Dan is beslissend welke verwachtingen de consument op grond van de voor hem beschikbare informatie over het aanbod van goederen en diensten op de beurs kon hebben. Indien daarentegen het moment van belang is waarop de consument de overeenkomst sluit, is de feitelijke situatie ter plaatse wel relevant. De rechter in hoger beroep heeft niets vastgesteld omtrent de presentatie van de beurs en de daaruit voortvloeiende verwachtingen van een consument wanneer deze besluit om de beurs te bezoeken. Dit betekent dat, mocht dit moment van belang zijn, het bestreden arrest moet worden vernietigd en de zaak moet worden terugverwezen naar de rechter in hoger beroep, [Or. 13] die zich dan alsnog hierover moet uitlaten. Indien het moment van belang is waarop de consument de overeenkomst sluit, dan zijn de vereiste vaststellingen – op grond waarvan de consument in het licht van de externe omstandigheden bij het sluiten van de overeenkomst inzake de koop van een stoomstofzuiger rekening moest houden met een dergelijk aanbod – verricht.

[OMISSIS]