

Mr. P. Klik

Geen recht op gebruiksvergoeding voor de verkoper bij vervanging

Enkele kanttekeningen bij het Quelle-arrest

1. Inleiding

Voor het Hof van Justitie zijn al enkele malen procedures gestart tegen staten wegens niet-tijdige implementatie van de Europese Richtlijn consumentenkoop.¹ Het hier te bespreken arrest is echter het eerste arrest waarin het Hof zich inhoudelijk over de Richtlijn uitspreekt.²

2. Het Quelle-arrest

Waar gaat het om? De feiten zijn, kort samengevat³, als volgt. In augustus 2002 heeft Quelle aan mevrouw Brüning een fornuis met oven van € 524,90 toegezonden voor privégebruik. In casu gaat het om een postorderverkoop, hetgeen voor Nederland enigszins ongebruikelijk lijkt, maar dit gegeven speelt verder in de procedure geen rol. In januari 2004 stelde de koopster vast dat de emaillelaag aan de binnenzijde van de oven was losgekomen. Aangezien het toestel niet kon worden hersteld, heeft de koopster om vervanging verzocht. Zij heeft het gebrekkige fornuis terugbezorgd aan Quelle, die haar een nieuw toestel toezond en voor het gebruik van het eerste toestel een vergoeding vroeg, eerst van € 119,97, daarna van € 69,97.⁴ Deze vergoeding is inzet van de juridische procedure. De Duitse belangenvereniging Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände (hierna: Bundesverband), gemachtigd door de koopster, vordert terugbetaling van hetgeen als gebruiksvergoeding betaald is, vermeerderd met rente, en vordert een verbod om bij de vervanging van gebrekkige goederen een vergoeding te vragen. In lagere instantie wordt het verzoek om terugbetaling van het betaalde bedrag toegewezen. Het Bundesgerichtshof acht de uitkomst in lagere instantie in strijd met de duidelijke formulering van de relevante (Duitse) wetsbepalingen⁵ en de ondubbelzinnige wil van de wetgever, maar betwijfelt of de Duitse regeling verenigbaar is met de Europese Richtlijn. Het Bundesgerichtshof schorst de behandeling van de zaak en stelt het Hof een prejudiciële vraag.

In antwoord op deze vraag overweegt het Hof, kort samengevat, dat kosteloosheid van het in overeenstemming brengen van de zaak door de verkoper, zie artikel 3 van de richtlijn, een wezenlijk element van de door de richtlijn verlangde bescherming is (r.o. 33-37). Deze op de verkoper rustende verplichting beoogt de consument te beschermen tegen het risico van financiële lasten, dat hem zonder

die bescherming ervan zou kunnen weerhouden zijn rechten geldend te maken. Het Hof wijst daarbij ook op artikel 3 lid 3 derde alinea, waarin wordt gepreciseerd dat vervanging niet alleen binnen een redelijke termijn maar ook zonder ernstige overlast moet plaatsvinden (r.o. 35). Het Hof wijst tevens op het doel van de richtlijn, die een hoog niveau van consumentenbescherming beoogt te verwezenlijken (r.o. 36). De gestelde prejudiciële vraag wordt aldus beantwoord, dat artikel 3 van de richtlijn in de weg staat aan een nationale regeling volgens welke de verkoper bij vervanging van de consument een vergoeding mag eisen voor het gebruik van het niet-conforme goed tot aan de vervanging ervan (r.o. 43). Deze beslissing, maar met name ook de door het Hof gehanteerde argumenten en overwegingen, worden in het volgende besproken.

3. Kosten en kosteloosheid

De remedies van de koper bij non-conformiteit zijn te vinden in artikel 3 van de Richtlijn. Artikel 3 is opgebouwd als volgt. In lid 1 wordt aangegeven dat de verkoper aansprakelijk is voor elk gebrek aan overeenstemming met de overeenkomst. Lid 2 geeft aan dat de consument een recht van herstel of vervanging, of een recht van prijsvermindering of ontbinding heeft. Lid 1 en lid 2 geven dus het algemene kader voor de daarop volgende leden 3-6. In lid 3 wordt het recht van de consument op herstel of vervanging nader uitgewerkt, vervolgens wordt in lid 4 het begrip 'kosteloos' omschreven.⁶ Pas daarna wordt in lid 5 en lid 6 het recht op prijsvermindering en ontbinding geregeld. De Europese richtlijn neemt in artikel 3 lid 2 tot uitgangspunt dat wanneer non-conform geleverd is de correctie hiervan, het door de verkoper 'in overeenstemming brengen' van de geleverde prestatie, voor de consument kosteloos moet gebeuren. De verkoper is gehouden om alle kosten voor zijn rekening te nemen. Bij kosten moet met name, zie lid 4, worden gedacht aan (de Nederlandse wetgever heeft dit niet expliciet overgenomen in artikel 7:21 lid 2 BW) de kosten van verzending, loon en materiaal. Dit betekent dus onder meer dat de kosten om het apparaat terug te bezorgen voor rekening van de verkoper zijn. In deze zaak wordt vermeld dat de koopster het gebrekkige fornuis heeft terugbezorgd aan de verkoper, die haar een nieuw toestel toezond. Aangenomen mag worden dat dit op kosten

1. Richtlijn 1999/44/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 mei 1999 betreffende bepaalde aspecten van de verkoop van en de garanties voor consumptiegoederen, *Pb* 1999, L 171/12.

2. Zie over het arrest ook het commentaar van F. Amtenbrink & C. Schneider in *European Journal of Consumer Law/Revue Européenne de droit de la consommation* 2007-2008, p. 301.

3. Zie ook de conclusie van Advocaat-Generaal Trstenjak, nr. 19-24.

4. Er bestaat overigens enige onduidelijkheid over de bedragen: Quelle vroeg als vergoeding € 69,97, terwijl in de procedure een bedrag van € 67,86 wordt teruggevorderd. Dit punt komt in het arrest echter niet verder naar voren.

5. Op de tekst van de Duitse wetsbepaling en de geschiedenis van de totstandkoming wordt hier verder niet ingegaan.

6. In de Engelse versie is dit 'free of charge', in het Frans 'sans frais', in het Duits 'unentgeltlich'.

van de verkoper gebeurd is.⁷ Is nu echter aan de verkoper een gebruiksvergoeding verschuldigd?

3.1. *Free of charge. Kosteloosheid*

In de procedure werd door de Duitse regering met name een beroep gedaan op de geschiedenis van de totstandkoming van de tekst, waarbij gewezen werd op het feit dat eerder gesproken werd over 'kosteloze herstelling', maar niet over 'kosteloze vervanging' (in plaats daarvan werd in eerste instantie slechts gesproken over 'vervanging'). Het Hof veegt dit argument als volstrekt irrelevant van tafel, waarbij het Hof verwijst naar de uiteindelijke tekst van lid 4 (r.o. 32). Het Hof wijst er tevens op dat de in lid 4 opgenomen opsomming (kosteloosheid heeft betrekking op met name de kosten van verzending, loon en materiaal) indicatief en niet limitatief is (r.o. 31).

Het oordeel van het Hof is niet overtuigend. Uit het feit dat in lid 4 een opsomming opgenomen is, die blijkens de toevoeging 'met name' indicatief en niet limitatief is, volgt immers nog niet dat 'kosten' die in feite *voordelen* voor de consument-koper zijn, niet in rekening zouden mogen worden gebracht.⁸ Hetzelfde geldt mijns inziens voor artikel 3 lid 1, waarin in algemene zin gesteld wordt dat de verkoper jegens de consument 'aansprakelijk' is voor elk gebrek aan overeenstemming dat bestaat bij de aflevering van de goederen (zie r.o. 40, waarin het Hof aan lid 1 refereert). De voor de kwestie meest relevante overweging lijkt r.o. 34, waarin het Hof uiteenzet dat de op de verkoper rustende verplichting om het goed kosteloos in overeenstemming te brengen, beoogt de consument te beschermen tegen het risico van financiële lasten ('financial burdens'), dat, zoals de advocaat-generaal in punt 49 van haar conclusie heeft opgemerkt, hem zonder die bescherming ervan zou kunnen weerhouden zijn rechten geldend te maken. Een consument die na enige tijd een vervangend product geleverd krijgt en voor het gebruik van het vorige exemplaar moet 'bijbetalen' is uiteraard meer geld kwijt dan oorspronkelijk voorzien. Daar staat echter van de kant van de verkoper een prestatie tegenover, en het is de vraag of de koper hier niet mee belast mag worden.⁹

3.2. *Overlast*

De overwegingen worden door het Hof nog verder ondersteund met het argument dat in artikel 3 lid 3 wordt gepreciseerd dat herstelling of vervanging ook zonder ernstige overlast voor de consument moet plaatsvinden (r.o. 35). De verwijzing naar de bepaling over ernstige overlast heeft naar mijn mening weliswaar iets meer overtuigingskracht dan de verwijzing naar kosteloosheid,

maar is uiteindelijk toch ook niet steekhoudend. In de richtlijn wordt gesproken over kosteloosheid en zonder ernstige overlast. Daarbij wordt, zoals het Hof zelf aangeeft, in lid 4 bij wijze van voorbeeld voor de betekenis van het begrip 'kosteloosheid' gerefereerd aan de kosten van verzending, loon en materiaal. Het begrip 'ernstige overlast' wordt verder niet uitgewerkt. Gelet op de gehanteerde begrippen en de uitleg die in artikel 3 aan kosteloosheid wordt gegeven zou men kunnen zeggen dat kosteloosheid ziet op puur financiële aspecten, terwijl ernstige overlast blijkbaar meer ziet op andere, immateriële, aspecten. Mijns inziens gaat het bij ernstige overlast dus bijvoorbeeld meer om de vraag hoeveel keren de verkoper in staat moet worden gesteld om te herstellen. De consument moet worden gevrijwaard van ergerlijke pogingen van de verkoper om tot herstel over te gaan die op niets uitlopen, waarbij toch ook steeds onvermijdelijk zal zijn dat de consument in het gebruik beperkt wordt. In die zin is uiteraard in overlast altijd ook wel een financieel aspect te onderkennen, maar *grosso modo* lijkt het onderscheid tussen financieel en immaterieel mij werkbaar.¹⁰ Iets anders is dat bij non-conformiteit steeds een, vaak moeilijk financieel te kwantificeren, vorm van 'overlast' optreedt. Gelet op die overlast is het niet kunnen vorderen van een gebruiksvergoeding wel te billijken, maar dat lijkt veeleer een praktische overweging.

3.3. *Het doel van de Richtlijn*

Verder verwijst het Hof naar het doel van de Richtlijn, namelijk een hoog niveau van consumentenbescherming waarbij de lidstaten strengere voorschriften mogen vaststellen (r.o. 36). De verwijzing naar het doel van de Richtlijn, een hoog niveau van consumentenbescherming en een minimumkarakter, lijkt mij niet beslissend. Het doel van de Richtlijn kan immers ook als argument worden gehanteerd om te betogen dat het onderwerp gebruiksvergoeding niet onder het bereik van de Richtlijn valt, en dat het in het kader van het minimumkarakter van de Richtlijn passend is om deze extra bescherming over te laten aan de nationale wetgevers. Het Hof ziet dit anders, zoals blijkt uit de laatste zinnen van r.o. 36, waar het Hof stelt dat de lidstaten weliswaar strengere voorschriften mogen vaststellen, maar dat zij geen afbreuk mogen doen aan de waarborgen die de gemeenschapswetgever heeft verleend. Het Hof ziet in kosteloosheid een zeer ruime waarborg, waaraan door de nationale wetgevers niet getornd mag worden.

7. De Nederlandse wetgever heeft bij de implementatie van de Richtlijn in artikel 7:21 ervoor gekozen om het uitgangspunt van kosteloosheid algemeen in de wet vast te leggen. De regeling is voor de gewone koop uiteraard wel van regeland recht, zie P. Klik, *Koop en consumentenkoop*, Deventer: Kluwer 2004, 6e druk, § 2.6, p. 13 en § 3.6, p. 41, zie ook Asser/Hijma 5-I, 2007, nr. 84-88 en M.B.M. Loos, *Consumentenkoop*, Deventer: Kluwer 2004 (Mon. NBW B 65b), nr. 3. De regel van artikel 7:21 lid 2 is dus niet beperkt tot de consumentenkoop. Op de volledige praktische uitvoerbaarheid van deze regeling valt uiteraard wel het een en ander af te dingen. De (consument)koper zal in een situatie van non-conformiteit bijna onvermijdelijk 'kosten' moeten maken. Het apparaat moet terugbezorgd worden bij de winkel, hetgeen kosten (vervoerskosten, maar vooral ook: tijd die anders besteed had kunnen worden) met zich meebrengt. Indien de consument dit niet zelf doet, zal hij toch een regeling moeten treffen (hetgeen ook weer tijd kost).

8. In dit verband kan ook worden gewezen op de discussie zoals die in Nederland bij de totstandkoming van de kooptitel gevoerd is. Daarbij wordt door de Kamercommissie in het voorlopig verslag opgemerkt: 'Deze redenering gaat echter niet op omdat het helemaal niet gaat om het risico voor tekortkomingen: een dergelijk risico houdt immers in dat men schade ontstaan door een tekortkoming draagt, en het gebruiksgenot is een *voordeel* dat de koper in de schoot viel.' (curs. in origineel, PK), PG Boek 7, p. 140.

9. Zie ook hetgeen hieronder nog gesteld wordt over schadevergoeding/verrijking en de situatie van lange levensduur van goederen.

10. Anders de conclusie van de advocaat-generaal, nr. 47.

4. Ongerechtvaardigde verrijking, schade en voordeelstoerekening

De crux van de zaak lijkt mij meer te liggen in de vraag of hier echt sprake is van 'kosten', of van een voordeel.¹¹ In een cruciale overweging wordt hieraan door het Hof ook aandacht besteed. Overweging 41 luidt als volgt: 'Ingeval de verkoper een niet-conform goed levert, voert hij de verbintenis die hij bij de verkoopovereenkomst is aangegaan, niet correct uit en moet hij dus opkomen voor de gevolgen van de slechte uitvoering van die verbintenis. Dat de consument, die de verkoopprijs heeft betaald en zijn contractuele verbintenis dus correct heeft uitgevoerd, een nieuw goed ontvangt ter vervanging van het niet-conforme goed, levert geen ongerechtvaardigde verrijking op. Hij ontvangt slechts met vertraging een goed dat in overeenstemming is met de bepalingen van de overeenkomst, een goed dat hij van meet af aan had moeten ontvangen.'

De overweging heeft overtuigingskracht, maar leidt bij doordenken tot vraagtekens. Zoals het Hof zelf zegt, ontvangt de koper 'met vertraging' hetgeen hij mocht verwachten. In de tussentijd heeft hij dus het gebruik van het goed gehad, en dit heeft toch tot een verrijking geleid? Daargelaten of sprake is van een *ongerechtvaardigde* verrijking, die voor vergoeding in aanmerking zou moeten komen, is het ook de vraag of hier niet binnen het terrein van schadevergoeding sprake zou moeten zijn van voordeelstoerekening. Dit is een belangrijk bezwaar tegen het arrest: de kwestie van een gebruiksvergoeding wordt nu enkel en alleen voor de koopovereenkomst beslist zonder dat daarbij de kwestie in het meer algemene kader van schadevergoeding en ongerechtvaardigde verrijking geplaatst wordt. In dit verband kan er op worden gewezen dat de Duitse wetgever als gevolg van de uitspraak van het Hof een wel zeer typisch probleem heeft. Bij de implementatie van de Richtlijn heeft de Duitse wetgever er immers voor gekozen om de regeling over te nemen in de vorm van algemeen geldende regels, dat wil zeggen ook voor niet-consumentenkoop.¹²

De Duitse wetgever zal dus nu of de regeling moeten schrappen, of deze expliciet voor de consumentenkoop buiten toepassing moeten verklaren.¹³

5. Het getrapte stelsel

Tot nu toe is alleen de tekst van artikel 3 van de Richtlijn aan de orde geweest. Van belang is echter ook de considerans van de Richtlijn, waar onder nummer 15 wordt overwogen:

'Overwegende dat het de lidstaten vrij staat te bepalen dat elke terugbetaling aan de consument kan worden verminderd teneinde rekening te houden met het gebruik dat de consument van het goed heeft gehad sedert het hem is afgeleverd; dat de gedetailleerde regeling betreffende de wijze waarop tot de ontbinding van de overeenkomst wordt gekomen, kan worden vastgelegd in het nationale recht;'

Deze overweging, en met name het eerste deel, lijkt toch aan de nationale wetgevers de vrijheid te gunnen het onderwerp gebruiksvergoeding zelf te regelen. De draagwijdte van deze overweging wordt door het Hof echter beperkt, in de zin dat dit slechts zou zien op ontbinding. Dit heeft te maken met wat in Nederland algemeen wordt aangeduid als het getrapte stelsel van de remedies in de Richtlijn. Hiermee wordt bedoeld het onderscheid dat in de Richtlijn wordt gemaakt tussen de primaire remedie, namelijk het recht om van de verkoper herstel of vervanging te vorderen, en de vorderingen voor passende prijsvermindering of ontbinding, die een secundaire remedie vormen. In dit systeem wordt dus niet aan de consumentkoper een vrije keus gelaten. Het Hof stelt dat uit het gebruik van de termen 'terugbetaling' ('reimbursement') en 'ontbinding' volgt dat de overweging van de considerans uitsluitend betrekking heeft op de situatie waarin de overeenkomst ontbonden wordt. Daarbij stelt het Hof het volgende: 'In dat geval moet de verkoper op grond van het beginsel van de wederzijdse teruggave van de ontvangen voordelen, de prijs van het goed aan de consument terugbetalen.' (mijn curs., PK) Het Hof wil de be-

11. In Nederland is de kwestie vanuit deze optiek benaderd. Voor de implementatie van de Richtlijn was er in Nederland uiteraard al aandacht voor de vraag of wanneer de consument-koper een zaak langere tijd gebruikt had, de verkoper niet recht had op een zekere vergoeding voor dat gebruik wanneer aan de consument-koper een nieuwe zaak geleverd werd. Bij de totstandkoming van de koopwet in het huidige BW is er bewust voor gekozen deze kwestie niet te regelen. Daarmee werd afgeweken van het advies van de Commissie Consumenten-Aangelegenheden (CCA). In de memorie van toelichting wordt gesteld dat op dit punt geen nadere wettelijke voorzieningen nodig zijn. Daarbij wordt onder meer gewezen op de (korte) klachttermijn van (thans) artikel 7:23 BW, zodat normaal gesproken de belangen van de verkoper voldoende zijn gewaarborgd. Hieraan wordt toegevoegd dat in uitzonderingssituaties een verplichting tot vergoeding door de rechter op de redelijkheid en billijkheid of op de regeling van de ongerechtvaardigde verrijking zal kunnen worden gebaseerd. Ook wordt verwezen naar de regeling van de ontbinding in Boek 6, artikel 6:278. In de literatuur is vervolgens, steeds instemmend, naar deze passage verwezen. Zie reeds Asser/Schut, 1981, p. 220. Het geijkte voorbeeld in dit verband is de auto die gedurende langere tijd, bijvoorbeeld zes maanden, gebruikt is. Wanneer de klachten niet verholpen kunnen worden krijgt de consument-koper vervolgens een nieuwe auto. Zie N.E. Algra, *Koning Klant, een dwingeland? De koop volgens het Nieuw Burgerlijk Wetboek*, Groningen: Wolters-Noordhoff 1984, p. 77-78. In de memorie van antwoord (1986) wordt ook aan het voorbeeld gerefereerd, waarbij erkend wordt dat dit inderdaad een van de uitzonderingsgevallen is, waarin bijvoorbeeld de regeling van de ongerechtvaardigde verrijking kan worden toegepast. Hieraan wordt toegevoegd: 'Maar in het doorsneegeval van consumentenkoop waarvoor de wet geschreven is en zo duidelijk mogelijke regels moet geven, dient de afwikkeling niet door disputen over gebruiksvergoeding gecompliceerd te worden.' *PG Boek 7*, p. 141. Zie ook R.H.C. Jongeneel, *Koop en consumentenkoop*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1988, p. 51 en R.H.C. Jongeneel, *Koop en consumentenkoop*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1997, 4e druk, p. 61 waar in een voetnoot wordt verwezen naar een oordeel van de Geschillencommissie auto 15 december 1995, *TvC* 1996, p. 205, waarin bij wijze van een redelijke vergoeding voor het gedurende bijna een jaar rijden met een auto (21.000 km) een kilometervergoeding wordt toegekend. Zo ook P. Klik, *Koop en consumentenkoop*, Deventer: Kluwer 2004, 6e druk, p. 74, zie ook Asser/Hijma 5-I, 2007, nr. 400. Dit voorbeeld kan uiteraard gemakkelijk in de sleutel van ongerechtvaardigde verrijking worden geplaatst.

12. Amtenbrink & Schneider wijzen ook zeer nadrukkelijk op dit aspect in hun annotatie bij het arrest, als reden voor de Duitse regering om voor het standpunt van Quelle te pleiten.

13. Ook in Nederland behoeft de niet-onwelwillende houding ten opzichte van een gebruiksvergoeding nu herziening vanwege de uitspraak van het Hof.

tekenis dus beperken tot die situatie.¹⁴ De vreemde situatie doet zich dan echter voor dat op grond van het Europese recht bij een geringe tekortkoming, waarbij de verkoper wellicht makkelijk aan de vordering tot herstel of vervanging kan voldoen, de koper geen gebruiksvergoeding verschuldigd is, terwijl in een situatie van (in beginsel) ernstiger tekortkoming waarbij de overeenkomst uiteindelijk ontbonden wordt en de koper zelf op zoek moet naar een vervangend product, het mogelijk is dat de verkoper op grond van nationaal recht wel een gebruiksvergoeding kan vorderen. Slechts wanneer men ervan uitgaat dat bij geringe tekortkoming er snel gerepareerd of vervangen zal worden, terwijl bij de ernstiger tekortkoming die ontbinding rechtvaardigt er sprake zal zijn van langer gebruik, zou deze oplossing nog enigszins te rechtvaardigen zijn.¹⁵ Verder zou men belang kunnen hechten aan het feit dat de verkoper bij vervanging zijn winstmarge behoudt, en bij ontbinding niet.

6. Verjaring

Afgezien van de beslissing inzake de gebruiksvergoeding lijkt het belang van het arrest mij ook te liggen in een overweging van het Hof inzake verjaring. Het Hof wijst op bepalingen in de Richtlijn die de verkoper een zekere bescherming bieden, waarbij ook wordt verwezen naar verjaring. In overweging 42 merkt het Hof op:

‘De financiële belangen van de verkoper worden overigens beschermd door ... de in artikel 5, lid 1, van de Richtlijn bepaalde verjaringstermijn van twee jaar ...’.

Deze termijn is naar Nederlandse begrippen kort te noemen, met name omdat de termijn begint te lopen op het moment van aflevering. Met name bij goederen met een langere levensduur is deze regeling problematisch. De door het Hof gekozen oplossing, waarbij de verkoper geen gebruiksvergoeding mag vorderen, wordt inderdaad van zijn scherpe kantjes ontdaan door de werking in tijd te beperken. Wat nu echter wanneer een gebrek zich pas manifesteert na verloop van tijd? Met name bij duurzame consumptiegoederen kan zich dit uiteraard voordoen.

Ten aanzien van de in artikel 5 lid 1 van de Richtlijn opgenomen verjaringstermijn is het nationale recht zeker niet uniform. Veelal werden kortere termijnen gehanteerd, hetgeen dus nu op grond van de Richtlijn niet meer geoorloofd is, en landen als Nederland en Engeland hantieren langere termijnen, hetgeen gelet op het minimumkarakter van de Richtlijn geoorloofd is. In dit verband kan worden gewezen op de slechte positie van de consument die duurzame consumptiegoederen koopt onder de recente ontwerp-richtlijn, waarin de tweejaartermijn is overgenomen, maar in een systeem van volledige harmonisatie.¹⁶

7. Afronding

Kort samengevat zijn de bevindingen over het *Quelle*-arrest als volgt. Het Hof opteert voor een tamelijk vergaande aanpak. Het onderwerp gebruiksvergoeding wordt onder het bereik van de Richtlijn consumentenkoop gebracht, en geoordeeld wordt dat er bij vervanging voor een recht voor de verkoper om een gebruiksvergoeding in rekening te brengen geen plaats is. Centraal in de overwegingen van het Hof staat de uitleg die aan het begrip ‘kosteloos’ (‘free of charge’) gegeven wordt. De uitleg van dit begrip, waarbij het Hof spreekt van financiële lasten (‘financial burdens’) waartegen de consument beschermd moet worden, laat geen ruimte om het eerdere gebruik van de zaak die uiteindelijk vervangen is als een genoten voordeel te zien.

De uitspraak van het Hof, en ook de conclusie van de advocaat-generaal, is puur juridisch-technisch. Voor een oordeel over de vraag hoe de materie geregeld zou moeten worden, is veel meer inzicht in een aantal andere aspecten noodzakelijk. Onderzocht zou kunnen worden hoeveel bedrijven inderdaad gebruiksvergoedingen vorderen, bij welke goederen dit speelt, en de lengte van de periodes waarover een dergelijke vergoeding gevorderd wordt. Punt van belang daarbij, en ook hiernaar zou onderzoek gedaan kunnen worden, is hoe de mogelijkheid een vergoeding te eisen het gedrag van de leverancier beïnvloedt. Indien het tot een verdraagde afwikkeling van klachten leidt, is er vanuit het oogpunt van consumentenbescherming uiteraard het nodige voor te zeggen om inderdaad geen vergoeding toe te staan. De in het arrest gekozen oplossing heeft ook als voordeel dat over minimale vergoedingen verder niet geprocedeerd hoeft te worden.

De vraag is echter of bij gebruik over een enigszins langere termijn een vergoeding niet toegekend zou moeten worden. Een bezwaar tegen de overwegingen van het Hof ligt wat mij betreft in de verwijzing naar de verjaringstermijn. Het Hof rechtvaardigt zijn beslissing door mede naar de verjaringstermijn van art. 5 van de Richtlijn, een termijn van twee jaar vanaf de aflevering, te verwijzen. Nog daargelaten dat in het systeem van de Richtlijn het aan de lidstaten vrij staat om voor een langere termijn te kiezen, hetgeen de rechtvaardiging naar de kant van de verkopers niet erg geloofwaardig maakt, wordt hier een essentieel punt aangeroerd. Levensduur van het gekochte, waarbij uiteraard ook rekening moet worden gehouden met normale slijtage (‘fair wear and tear’), is van cruciaal belang. De consument mag een normale levensduur verwachten. Meer en meer zullen consumenten bij een consumentenkoop verwachten dat bepaalde zaken een lange levensduur hebben. De *Quelle*-zaak is wat dat betreft ook illustratief: het gaat om de oven in een inbouwkeuken, een zaak met een zeer lange levensduur. Het arrest geeft verder geen handvatten om een verdere ontwikkeling in deze richting mogelijk te maken.

14. Bij ontbinding kan de verkoper dus wel een gebruiksvergoeding in rekening brengen, althans, wanneer het nationale recht dit toestaat. Zie in dit verband bijvoorbeeld de regeling in het Nederlandse BW, artikel 6:277.

15. De situatie waarin prijsaanpassing de aangewezen remedie is, vormt hierbij eigenlijk een aparte categorie. Blijkbaar kan het gekochte wel gebruikt worden, de koper behoudt het goed immers, en in die zin zou dus een gebruiksvergoeding op zijn plaats zijn. Bij de bepaling van de prijsvermindering moet echter gekeken worden naar de waarde van de zaak op het moment van aankoop (gerelateerd aan de betaalde prijs), zodat een gebruiksvergoeding hier in feite in het geheel niet aan de orde is.

16. Zie hierover reeds M.B.M. Loos, ‘Herziening van het consumentenrecht: een teleurstellend richtlijn voorstel’, *TvC* 2008, p. 173 en M.B.M. Loos, ‘Een auto die na drie jaar kapot gaat? Pech gehad!’, *NJB* 2008, p. 2370.