Tweede Kamer der Staten-Generaal

2

Vergaderjaar 1991–1992

22 506 Aanpassing van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek aan de richtlijn betreffende pakketreizen, met inbegrip van vakantiepakketten en rondreispakketten

Nr. 5

MEMORIE VAN ANTWOORD

Ontvangen 4 juni 1992

Algemeen

De leden van de CDA-fractie merken terecht op dat er geruime tijd is verstreken tussen het vaststellen van de richtlijn en het indienen van het wetsvoorstel.

De richtlijn is enerzijds zeer gedetailleerd, maar anderzijds ook zeer vaag. Er was een grondige studie voor nodig teneinde een duidelijk beeld te verkrijgen wat nu de precieze verplichtingen zijn die de richtlijn oplegt. Voorts kon evenmin worden ontkomen aan nader onderzoek teneinde tot een redelijke belangenafweging te komen. Aldus heeft het geruime tijd gekost om het wetsvoorstel rijp voor indiening te maken. In dat verband kan erop worden gewezen dat wij ook overleg hebben gevoerd met vertegenwoordigers van de reiswereld en de consumentenorganisaties. Verwacht mag worden dat zulks een normale en zorgvuldige parlementaire behandeling ten goede zal komen.

Voorts vraagt de Commissie in het algemeen om een toezegging dat de regering alles zal doen om een normale en zorgvuldige parlementaire behandeling in de toekomst te bevorderen.

Wij stellen alles in het werk om een dergelijke behandeling te bevorderen op een wijze, zoals is uiteengezet in de brief van de eerste ondergetekende en de staatssecretaris van Buitenlandse Zaken van 12 juni 1991 aan de Tweede Kamer (Kamerstuk II 1990–1991, 21 109, nr. 43).

Terecht stelden de CDA-leden dat nu haast gemaakt moet worden met intrekking van wetsvoorstel 17 493 inzake de reisovereenkomst. Binnenkort zal aan Hare Majesteit de Koningin machtiging tot intrekking worden gevraagd.

De leden van de fractie van D66 dringen erop aan dat bij algemene maatregel van bestuur – in het kader van de artikelen 7.7A.2 en 7.7A.3 van het wetsvoorstel – in overeenstemming met de richtlijn een regeling wordt opgenomen inzake voorlichting aan de consument over noodzakelijke formaliteiten op gezondheidsgebied.

Wij kunnen instemmen met dit voorstel en zullen artikel 1 onder *c* van het ontwerp van de algemene maatregel van bestuur dienovereenkomstig wijzigen.

213293F
ISSN 0921 - 7371
Sdu Uitgeverij Plantijnstraat
's-Gravenhage 1992

Met het oog op het boekingskantoor vroeg de Commissie zich af of het wenselijk c.q. noodzakelijk is, dat wetsvoorstel 17 779 inzake de opdracht in titel 7 van Boek 7 BW, nadat het tot wet is verheven, en het onderhavige wetsvoorstel tegelijk in werking treden.

Het is wel wenselijk dat wetsvoorstel 17 779 tegelijk met het onderhavige wetsvoorstel in werking treedt, maar niet strikt noodzakelijk. De richtlijn dwingt immers niet tot speciale regels op het terrein van wetsvoorstel 17 779, ook niet voor wat betreft de zg. «doorverkoper» waaronder in ieder geval het boekingskantoor is begrepen. Zolang wetsvoorstel 17 779 niet in werking is, zullen, voor zover niet de huidige regeling van de lastgevingsovereenkomst (titel 7.7) of van de agentuurovereenkomst (artikelen 74–74 *s* WvK) van toepassing is, de algemene regels van het verbintenissenrecht gelden.

Artikelsgewijs

Artikel 7.7A.1

Terecht merken de leden van de Commissie op dat de woorden «de daarop berustende bepalingen» uitsluitend zien op de bepalingen in de algemene maatregel van bestuur als bedoeld in de artikelen 7.7A.2 en 7.7A.3.

De Commissie vroeg zich af of de begrippen pakketreizen, vakantiepakketten en rondreispakketten niet in de definitie moeten worden opgenomen.

De richtlijn geeft geen omschrijving van pakketreis, vakantiepakket en rondreispakket. De begrippen worden in de richtlijn ook niet gebezigd, behalve in artikel 1, waarin het doel van de richtlijn wordt aangegeven. De richtlijn hanteert het begrip «pakket» en geeft daarvan een omschrijving in artikel 2 onder 1. Nu het woord «pakket» in het Nederlandse taalgebruik niet is ingeburgerd en bovendien de richtlijn niet consequent het woord «pakket» gebruikt, maar soms ook «reis» en «overeenkomst», kwam het ons beter voor uit te gaan van het begrip «georganiseerde reis». De omschrijving daarvan ligt besloten in artikel 7.7A.1 onder *b*, waar wordt gezegd wat onder »reisovereenkomst» moet worden verstaan. Daarbij wordt de term «georganiseerde reis» als kernbestanddeel gebezigd. Onder die term vallen inderdaad ook «pakketreizen», «vakantiepakketten» en «rondreispakketten», tenminste voor zover is voldaan aan de vereisten, bedoeld in artikel 7.7A.1 onder *b*, onderscheidenlijk artikel 2 onder 1 van de richtlijn.

De Commissie vraagt aandacht voor onze uitleg dat de omschrijving van «organisator» in de richtlijn zo begrepen moet worden dat het gaat om het organiseren van een reis, die de organisator vervolgens aan het publiek aanbiedt.

De overwegingen van de richtlijn wijzen erop dat het toerisme in de economieën van de Lid-staten een steeds belangrijkere rol speelt en dat een aanzienlijk gedeelte van het toerisme wordt gevormd door de pakketreizen. Voorts spreken de overwegingen van «het kopen van pakketreizen». Alles duidt in de richting van een organisator die op eigen initiatief zonder dat hem daartoe opdracht is gegeven een pakketreis samenstelt en die te koop aanbiedt. De Raad van de Europese Gemeenschappen wenst de consument bij het kopen van dergelijke reizen te beschermen. De letterlijke tekst van de definitie die artikel 2 van de richtlijn geeft van pakket, kan echter voer geven aan de gedachte dat daaronder ook valt het geval, dat het pakket in opdracht van de consument is samengesteld. Wij menen dat dit met de strekking van de

richtlijn niet goed te verenigen zou zijn. Bovendien zou het ook niet stroken met het gebruik van het begrip «kopen».

Ten aanzien van de bepaling dat de toeristische dienst een significant deel van de reis moet uitmaken vraagt de Commissie of wij naast het criterium dat het daarbij om een zelfstandige dienst moet gaan, nog andere criteria kunnen aangeven.

Vooropgesteld moet worden dat deze wending uit de richtlijn is overgenomen. Uit de richtlijn is duidelijk dat de reis in ieder geval ten minste moet bestaan uit hetzij vervoer en verblijf, hetzij vervoer en een toeristische dienst die geen onderdeel van het vervoer is, hetzij verblijf en een toeristische dienst die geen onderdeel van het verblijf is. Vast staat derhalve dat het bij de toeristische dienst om een zelfstandige dienst gaat. Wij erkennen evenwel dat niet precies is aan te geven waar de grens ligt van wat nu wel significant is en wat niet. Het voorbeeld in de toelichting van het verblijf in Rome met één excursie lijkt dicht bij die grens te liggen, maar uiteindelijk hangt het af van het oordeel van het Hof van Justitie van de E.G. in Luxemburg. Het Hof zal dan ook eventueel nadere criteria kunnen aangeven. De nationale wetgever kan hierop niet vooruitlopen.

Artikelen 7.7A.2 en 7.7A.3

De Commissie vraagt zich af hoe de onderhavige regeling zich verhoudt tot afdeling 6.5.3.

Voorgesteld moet worden dat op de reisovereenkomst in beginsel de algemene regels van het vermogensrecht en het verbintenissenrecht van toepassing zijn. De bepalingen van afdeling 6.5.3 zijn derhalve ook van toepassing op de algemene reisvoorwaarden. De onderhavige regeling geeft enige bijzondere regels ter aanvulling van de regels in de Boeken 3 en 6. Bij het antwoord op de vraag tot welke gevolgen dit precies leidt, moet rekening worden gehouden met de omstandigheid dat het een regeling uit een richtlijn betreft waarvan de uiteindelijke uitleg niet in handen van de nationale wetgever is, maar in die van het Hof van Justitie van de E.G. in Luxemburg. Uitgangspunt kan echter zijn dat afdeling 6.5.3 bij de toetsing van de algemene reisvoorwaarden de functie van een vangnet heeft, van belang voor wat in de richtlijn wordt opengelaten.

Concrete voorbeelden moeten derhalve voorzichtig worden geformuleerd, rekening houdend met onzekerheden die slechts een toekomstige uitleg van de richtlijn door dit Hof kan opheffen. Met dit voorbehoud kunnen de volgende voorbeelden worden gegeven.

In het derde lid van artikel 6 (artikel 4 lid 4 richtlijn) wordt bepaald dat de reissom alleen gewijzigd kan worden in verband met wijzigingen in de vervoerkosten, de voor bepaalde diensten verschuldigde heffingen en belastingen en de wisselkoersen. Dit voorschrift is enerzijds strenger anderszijds minder streng dan dat van artikel 6:236 onder *i*. Onderdeel *i* sluit iedere mogelijkheid tot prijsverhoging uit gedurende drie maanden na het sluiten van de overeenkomst; de richtlijn staat tot 20 dagen voor de aanvang van de reis prijsverhoging toe maar alleen in verband met de uitdrukkelijk genoemde kosten. Voorts kunnen de bepaling van artikel 6 lid 2 (artikel 4 lid 5 richtlijn) en van artikel 6:237 onderdeel *c* naast elkaar worden gelegd. De toevoeging in artikel 6 «De reiziger kan de wijziging slechts afwijzen indien zij hem tot nadeel van meer dan geringe betekenis strekt» ontbreekt in onderdeel *c*. Onderdeel *c* staat de consument toe de overeenkomst te ontbinden, indien de wederpartij de bevoegdheid heeft een prestatie te verschaffen die wezenlijk afwijkt van de toegezegde prestatie.

De Commissie vraagt of de nationale wetgever de vrijheid heeft de indeplaatsstelling ook mogelijk te maken in gevallen dat de reiziger niet verhinderd is aan de reis deel te nemen.

Krachtens de richtlijn kan de reiziger een ander in zijn plaats aan de reis laten deelnemen, indien hijzelf niet *kan* deelnemen. Wij hebben er de voorkeur aan gegeven om de in de toelichting genoemde redenen de reiziger deze mogelijkheid onder alle omstandigheden toe te kennen. Daartoe bestaat de vrijheid krachtens artikel 8 van de richtlijn, dat de Lid-staten toestaat ter bescherming van de consument strengere bepalingen vast te stellen. De onderhavige bepaling beschermt de consument nog beter dan de richtlijn en is daarom ingevolge eerder genoemd artikel toegestaan.

De Commissie vraagt aandacht voor het onderscheid tussen het beginsel van contractsoverneming krachtens artikel 6:159 BW en de indeplaatsstelling van artikel 7.7A.7.

De onderhavige bepaling beoogt artikel 4 lid 3 van de richtlijn, de indeplaatsstelling, in onze nationale wetgeving om te zetten. De richtlijn maakt het mogelijk dat de reiziger de reisovereenkomst die hij met de reisorganisator heeft gesloten, met alle aan de georganiseerde reis verbonden voorwaarden aan een derde overdraagt. Medewerking van de reisorganisator is niet voorgeschreven. De richtlijn schrijft slechts voor dat de reisorganisator tijdig vóór het vertrek op de hoogte wordt gebracht. De richtlijn gaat derhalve uit van een vorm van contractsoverneming die afwijkt van de contractsoverneming van Boek 6, zodat niet aan de richtlijn kan worden voldaan door rechtstreekse toepassing van artikel 6:159 BW.

In deze omstandigheden is een regeling opgenomen die zo nauw mogelijk bij die van artikel 6:159 aansluit, en zich daarom kan bepalen tot het uitdrukkelijk opnemen van de van dat artikel afwijkende regels. Dit is geschied door ervan uit te gaan dat het hier, evenals in artikel 6:159 gaat om «overdracht van een rechtsverhouding» tussen beide oorspronkelijke contractanten aan een derde. De eerste en belangrijkste afwijking is te vinden in het eerste lid van artikel 7 lid 1, tweede zin: de overdracht vindt plaats door de enkele schriftelijke mededeling van de overdragende reiziger aan de reisorganisator, zodat er noch medewerking van de laatste is vereist, noch ook een akte als bedoeld in artikel 6:159. De tweede daarmee samenhangende afwijking is te vinden in het tweede lid van artikel 7: de reiziger en de derde zijn hoofdelijk verbonden, een regel die artikel 6:159 niet kent en verband houdt met het feit dat de reisorganisator de overdracht zonder meer heeft te accepteren.

Van een dergelijke van artikel 6:159 afwijkende figuur kan niet worden gezegd dat zij niet past in het algemeen verbintenissenrecht van Boek 6, zomin als dat kan worden gezegd van bijv. de vergelijkbare figuur, vervat in artikel 1635 van Boek 7A BW betreffende overdracht van een rechtsverhouding tussen huurder en verhuurder van bedrijfsruimten.

Uit het feit dat het gaat om overdracht van een rechtsverhouding vloeit, zoals artikel 6:159 lid 2 dan ook vooropstelt, voort dat alle rechten en verplichtingen uit die rechtsverhouding op de derde overgaan; hier uiteraard onverminderd het bepaalde in artikel 7 lid 2. Ook artikel 6:159 lid 3 zal in beginsel van toepassing zijn, doch dit mist hier praktische betekenis. Dit lid verwijst in de eerste plaats naar artikel 6:156, dat echter niet aan de orde komt, omdat in het geval van artikel 7 in het geheel geen toestemming van de reisorganisator als schuldeiser vereist is. In de tweede plaats verwijst het naar artikel 6:157 leden 1–3 waar het gaat om aan de schuld verbonden zekerheden en voorrechten e.d. Deze

zullen evenmin aan de orde komen, omdat de reisorganisator zijn overeenkomst zo inricht dat de reissom voor de aanvang van de reis betaald moet zijn, wil hij de overeenkomst uitvoeren. Aan zijn vordering is voorts geen voorrecht verbonden.

Tenslotte stelt de Commissie een vraag over de eventuele toepassing van artikel 6:159. Inderdaad is niet uitgesloten dat de reisorganisator bijv. vier dagen voor de aanvang van de reis onverplicht aan een contractsovername op de voet van artikel 6:159 meewerkt, welke medewerking dan noodzakelijk is. Het is aan hem overgelaten of hij dan wil bedingen dat de reiziger naast de derde aansprakelijk blijft. Ziet hij daarvan af, dan zal die aansprakelijkheid ontbreken.

Artikel 7.7A.8

De Commissie heeft terecht de indruk dat de opsomming in lid 2 van de onderhavige bepaling een limitatieve is. De Commissie vraagt zich af of dit niet uitdrukkelijk moet worden aangegeven door toevoeging van «of» aan het slot van onderdeel *b*.

Uit de strekking van artikel 8 en uit het feit dat de regeling van titel 7A van dwingend recht is, volgt reeds dat de opsomming limitatief is. Teneinde dit nog beter in de tekst van het artikel te doen uitkomen wordt het woord «of» toegevoegd.

De Commissie vraagt naar de inhoud van de in de toelichting aangehaalde BGB-artikelen en waarom zij worden aangehaald.

In het derde lid van artikel 8 wordt op de reisorganisator onder omstandigheden de verplichting gelegd de reiziger hulp en bijstand te verlenen. De duitse wetgeving kent een vergelijkbare verplichting in de in de toelichting aangehaalde artikelen. Artikel 651 *c* leden 1 en 2 BGB luidt als volgt:

1. De Reiseveranstalter ist verpflichtet, die Reise so zu erbringen, daß sie die zugesicherten Eigenschaften hat und nicht mit Fehlern behaftet ist, die den Wert oder die Tauglichkeit zu dem gewöhnlichen oder nach dem Vertrage vorausgesetzten Nutzen aufheben oder mindern.

2. Ist die Reise nicht von dieser Beschaffenheit, zo kann der Reisende die Abhilfe verlangen. Der Reiseveranstalter kann die Abhilfe verweigern, wenn sie einen unverhältnismaßigen Aufwand erfordert.

Artikel 651*e* lid 4 luidt als volgt:

4. Der Reiseveranstalter ist verpflichtet, die infolge der Aufhebung des Vertrags notwendigen Maßnahmen zu treffen, insbesondere, falls der Vertrag die Rückbeförderung umfaßte, den Reisenden zurückzubefördern. Die Mehrkosten fallen dem Reiseveranstalter zur Last.

De bedoeling van de aanhaling in de memorie van toelichting is om er verantwoording van af te leggen dat deze bepalingen als inspiratiebron voor de wijze van verwerking van dit deel van de richtlijn zijn gebezigd.

Artikel 7.7A.9

Op 25 februari 1962 kwam in Bern tot stand de Convention internationale concernant le transport des voyageurs et des bagages par chemins de fer (CIV). In verband met de aansprakelijkheid voor dood of letsel is dit verdrag op 26 februari 1966 aangevuld met de Convention additionnelle à la CIV (CACIV). Bij beide verdragen was Nederland partij. Eerstgenoemd verdrag is in 1975 buiten werking gesteld en vervangen door het CIV van 7 februari 1970. Op 1 mei 1985 is voor Nederland in werking getreden de Convention relative aux transports internationaux ferroviaires (COTIF), die op 9 mei 1980 in Bern tot stand is gekomen, waarin de CIV en CACIV zijn opgegaan in Appendix A van COTIF.

Artikel 7.7A.12

De Commissie stelt voor aan de onderhavige bepaling uitdrukkelijk toe te voegen: «Artikel 106 lid 2 van Boek 6 is van overeenkomstige toepassing», in plaats van te volstaan met een verwijzing in de toelichting.

Artikel 6:95 bepaalt dat er naast vermogensschade ook ander nadeel voor vergoeding in aanmerking komt, voor zover tenminste de wet recht geeft op vergoeding daarvan. In artikel 6:106 wordt een opsomming gegeven van gevallen waarin men recht heeft op vergoeding van immateriële schade. Deze algemene opsomming is in beginsel limitatief, maar staat er niet aan in de weg dat de wet in bijzondere gevallen een recht op vergoeding van immateriële schade toekent zoals in de onderhavige bepaling. Wanneer eenmaal vaststaat dat recht op vergoeding van immateriële schade bestaat, zijn op die wettelijke verplichting tot schadevergoeding alle bepalingen daaromtrent in beginsel van toepassing. Het tweede lid van artikel 106 geeft een algemeen voorschrift voor alle gevallen dat de wet een recht op vergoeding van immateriële schade toekent. De verwijzing in het tweede lid van artikel 106 naar het eerste lid ziet in het algemeen op het beginsel van immateriële schadevergoeding en niet in het bijzonder op de drie daar genoemde gevallen, waarin daarop recht bestaat. Zou men anders oordelen dan zou overal waar de wet een recht op immateriële schadevergoeding toekent uitdrukkelijk artikel 106 van toepassing moeten worden verklaard. Men zie bijv. artikel 89 lid 1 WSv. Een toevoeging als door de Commissie bedoeld is derhalve onwenselijk; zij zou onbedoeld a contrario argumenten elders oproepen.

Artikel 7.7A.13

De Commissie vraagt naar de gevolgen van het niet nemen van de in artikel 7.7A.13 bedoelde maatregelen. Indien een reisorganisator, in strijd met artikel 7.7A.13, verzuimt garantiemaatregelen te nemen en op enig moment failliet wordt verklaard, zijn de verhaalsmogelijkheden voor de wederpartij uiteraard beperkt, maar de wet zal er nu juist toe bijdragen dat consumenten geen reizen meer boeken bij dergelijke reisorganisatoren. Als de wet eenmaal in werking is getreden, zal het van algemene bekendheid zijn dat reisorganisatoren hetzij bij Stichting Garantiefonds Reisgelden moeten zijn aangesloten, hetzij op andere wijze moeten hebben voorzien in een garantie voor overneming van de verplichtingen of terugbetaling voor het geval van faillissement of insolvabiliteit, èn dat zij de genomen maatregelen moeten vermelden in de prospectus. Consumenten zullen hierop dan ook alert zijn en zullen de garantiestelling mede betrekken bij de keuze voor een reisorganisator. De consumentenorganisaties vervullen hierbij natuurlijk een belangrijke rol. Reisorganisatoren die geen melding maken van een garantie, zullen hun klandizie snel verliezen. Indien een reisorganisator wel melding maakt van een garantie maar deze garantie in feite niet bestaat, kan – afhankelijk van de omstandigheden – sprake zijn van misleidende reclame, van valsheid in geschrifte, van oneerlijke mededinging en/of van oplichting. Indien de consument overigens pas na de totstandkoming van de reisovereenkomst constateert dat de reisorganisator geen garantiemaatregelen heeft genomen, kan hij de reisovereenkomst met onmiddellijke ingang opzeggen, waarbij hij krachtens artikel 4, derde lid, uiteraard recht heeft op kwijtschelding of teruggave van de reissom.

In dit verband is het nog nuttig te vermelden dat blijkens mededeling van de Stichting Garantiefonds Reisgelden begin mei 1992 281 reisorganisatoren bij de stichting waren aangesloten. Gerekend naar de omzet

schat de stichting dat daarmee ruim 95 procent van de totale markt wordt bestreden.

De suggestie om in het tweede lid bij de vermelding van «de maatregelen» een uitdrukkelijk verband te leggen met het eerste lid hebben wij overgenomen. Echter spreken wij liever niet van «het vorige lid», maar van «het eerste lid»; verwezen moge worden naar aanwijzing 6 van de Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek.

Artikel 7.7A.14

De Commissie is niet duidelijk waar uitdrukkelijk is bepaald dat ieder beding waarbij ten nadele van de reiziger van de regeling wordt afgeweken, vernietigbaar is. De door de Commissie aan de orde gestelde opmerking is inderdaad niet geheel duidelijk. Zij moet als volgt worden begrepen.

In het nieuw BW komt dwingend recht voor in verschillende gradaties. Iedere afwijking kan ongeoorloofd zijn, maar ook is mogelijk dat slechts afwijking ten nadele van één der partijen ongeoorloofd is. Daarin ligt besloten dat de bepaling er dan toe strekt de ene partij bij de overeenkomst jegens de andere te beschermen, een geval dat genoemd wordt in artikel 3:40 lid 2 BW en tot vernietigbaarheid leidt, behoudens hier niet ter zake doende uitzonderingen. Wat in dit geval uitdrukkelijk is aangegeven, is dat niet «ten nadele van» de reiziger van de regeling kan worden afgeweken; de vernietigbaarheid volgt dan uit artikel 3:40. Dergelijke uitdrukkelijke bepalingen komen meer voor; men zie bijv. artikel 7:6, 7:410 lid 3, 7:416 lid 3 en 7:862, doch soms zal men ook zonder een dergelijke bepaling aan de hand van artikel 3:40 tot vernietigbaarheid kunnen besluiten.

Vernietigbaarheid past hier beter dan de nietigheid die artikel 3:40 als sanctie voorop stelt, nu de reisorganisator zich niet, maar de consument zich wel op strijd met de betreffende dwingende bepalingen moet kunnen beroepen.

De Minister van Justitie,
E. M. H. Hirsch Ballin

De Staatssecretaris van Economische Zaken,
Y. C. M. T. van Rooy