

# 1 BEGRIPPEN EN TOEPASSINGSGEBIED

## 1.1 INLEIDING

1. In de wettelijke regeling van de algemene voorwaarden in afdeling 6.5.3 BW staan de begrippen ‘algemene voorwaarden’, ‘gebruiker’, ‘wederpartij’ en het – niet door de wetgever gehanteerde – begrip ‘consument’ centraal. In artikel 6:231 onder a BW wordt een omschrijving gegeven van het begrip ‘algemene voorwaarden.’<sup>1</sup> Uit de wetstekst vloeit voort dat ‘kernbedingen’ in beginsel buiten de definitie vallen, en dat een beding alleen dan als een algemene voorwaarde kan worden gezien indien het bestemd is om in een aantal overeenkomsten te worden opgenomen. Artikel 6:231 onder b BW bevat de omschrijving van het begrip ‘gebruiker’, terwijl uit artikel 6:231 onder c BW de betekenis van het begrip ‘wederpartij’ kan worden gedestilleerd. Het in de literatuur gehanteerde begrip ‘consument’, met name van belang voor de lijsten van artikel 6:236 en 237, wordt eveneens in dit hoofdstuk besproken. Tot slot worden twee bijzondere bepalingen omtrent het toepassingsgebied van de wettelijke regeling kort besproken.

2. Algemene voorwaarden worden gebruikt om het proces van contractsluiting te vereenvoudigen en te versnellen. In dat opzicht biedt het gebruik van algemene voorwaarden voordelen voor zowel de gebruiker als de wederpartij: voor beide partijen leidt het gebruik tot kostenbesparingen om dat niet over alle details van de overeenkomst uitdrukkelijke afspraken behoeven te worden gemaakt. De gebruiker kan bovendien al haar contracten op dezelfde wijze vormgeven en daarmee standaardiseren. Wanneer de gehele branche gebruikmaakt van dezelfde algemene voorwaarden hoeft bovendien niet te worden geconcurrereerd op het terrein van de bijkomende contractsbedingen en hoeft ook de wederpartij zich niet steeds opnieuw op de hoogte te stellen van de inhoud van de algemene voorwaarden.<sup>2</sup> Dat betekent dat in een dergelijk geval de onderhandelingen zich kunnen concentreren op de essentialia van de overeenkomst en eventueel enkele specifieke onderdelen van de overeenkomst waar de wederpartij niet zonder meer akkoord is. Voor onderhandelingen op dergelijke onderdelen van algemene voorwaarden bestaat ook wel aanleiding: in veel gevallen zal de gebruiker van de algemene voorwaarden gebruik of zelfs misbruik hebben gemaakt van de mogelijkheid om de contractsvoorwaarden groten-deels eenzijdig vast te stellen door deze in zijn voordeel op te stellen. De wetgever heeft

---

1 Dezelfde formulering is opgenomen in artikel 8.1 onder c Wet handhaving consumentenbescherming; tot handhaving van die wet is bevoegd de Autoriteit Consument en Markt. Zie nr. 484 e.v.

2 Vgl. Wolters 2017, p. 116.

met afdeling 6.5.3 BW op verschillende wijzen getracht om de wederpartij te beschermen tegen dergelijk misbruik. In dat opzicht is het niet verrassend dat vrijwel de gehele afdeling is van dwingend recht. Voor het merendeel van de bepalingen vloeit dit rechtstreeks voort uit de wet, nu artikel 6:246 BW dit met zoveel woorden bepaald. Afwijking van artikel 6:245<sup>3</sup> en vermoedelijk ook van artikel 6:247 lid 1 en lid 4 BW is evenmin mogelijk.<sup>4</sup>

2a. Voor zover de overeenkomst gesloten is met een consument, dient tevens rekening te worden gehouden met de Richtlijn oneerlijke bedingen,<sup>5</sup> die in het Europese deel van het koninkrijk<sup>6</sup> van toepassing is op vrijwel alle overeenkomsten tussen consumenten en verkopers of dienstverleners, inclusief huurovereenkomsten,<sup>7</sup> overeenkomsten met een advocaat,<sup>8</sup> een school,<sup>9</sup> energieleveringsovereenkomsten,<sup>10</sup> koopovereenkomsten betreffende onroerende<sup>11</sup> of roerende zaken,<sup>12</sup> erfpachtovereenkomsten,<sup>13</sup> overeenkomsten in de toeristische sector,<sup>14</sup> luchtvervoersovereenkomsten,<sup>15</sup> verzekeringsovereenkomsten,<sup>16</sup> beleggingsproducten,<sup>17</sup> overeenkomsten inzake de toetreding tot een loyaltysysteem,<sup>18</sup> overeen-

---

3 Zie Hijma 2016, nr. 4; T&C/Valk, aant. 1 bij artikel 6:245 BW.

4 Zie T&C/Valk, aant. 1 bij artikel 6:247 BW.

5 Richtlijn 93/13/EEG van 5 april 1993, *Pub. EG* 1993, L 95/29.

6 In de Caribische delen van het koninkrijk is de richtlijn niet van toepassing, zie Bollen 2023, p. 22.

7 Hof van Justitie 30 mei 2013, zaak C-488/11, ECLI:EU:C:2013:341, *NJ* 2013/487 (Asbeek Brusse); Hoge Raad 26 februari 2016, ECLI:NL:HR:2016:340, *NJ* 2017/214 (Ebecek/Stichting Trudo); Hoge Raad 8 september 2017, ECLI:NL:HR:2017:2275, *NJ* 2017/347 (Lewis/Stam c.s.).

8 Hof van Justitie 15 januari 2015, zaak C-537/13, ECLI:EU:C:2015:14, *NJ* 2015/331 (Šiba); Hof van Justitie 12 januari 2023, zaak C-395/21, ECLI:EU:C:2023:14 (Honorarium Litouwse advocaat).

9 Hof van Justitie 17 mei 2018, zaak C-147/16, ECLI:EU:C:2018:320 (Karel de Grote Hogeschool/Kuijpers).

10 Hof van Justitie 21 maart 2013, zaak C-92/11, ECLI:EU:C:2013:180, *NJ* 2013, 375 (RWE Vertrieb).

11 Hof van Justitie 16 januari 2014, zaak C-226/12, ECLI:EU:C:2014:10, *NJ* 2014/247 (Constructora Principado).

12 Hof van Justitie 28 juli 2016, zaak C-191/15, ECLI:EU:C:2016:612, *NJ* 2018/188 (Verein für Konsumenteninformation/Amazon EU).

13 Zie bijv. Hoge Raad 29 april 2016, ECLI:NL:HR:2016:769, *NJ* 2018/41 (Stichting Erfpachtersbelang Amsterdam e.a./Gemeente Amsterdam); Hof Amsterdam 16 juni 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:1788 (Particuliere erfpacht); Wissink 2018, p. 72.

14 Hof van Justitie 21 december 2016, zaak C-119/15, ECLI:EU:C:2016:987, *NJ* 2017/405 (Biuero Partner).

15 Hof van Justitie 6 juli 2017, zaak C-290/16, ECLI:EU:C:2017:523, *NJ* 2018/69 (Air Berlin).

16 Hof van Justitie 23 april 2015, zaak C-96/14, ECLI:EU:C:2015:262 (Van Hove).

17 Hoge Raad 10 juli 2015, ECLI:NL:HR:2015:1866, *NJ* 2016/439 (Beerman/Dexia Nederland B.V.); Hoge Raad 21 april 2017, ECLI:NL:HR:2017:773, *NJ* 2017/394 (Tijhuis/Dexia).

18 Hof van Justitie 8 juni 2023, zaak C-455/21, ECLI:EU:C:2023:455 (Loyaltysysteem Lyoness Europe).

komsten met betrekking tot consumptief<sup>19</sup> of hypothecair krediet,<sup>20</sup> overeenkomsten tussen een appartementseigenaar en de beheerder van het appartementencomplex voor het beheer en het onderhoud van de gemeenschappelijke ruimten van het complex,<sup>21</sup> en aannemingsovereenkomsten.<sup>22</sup> Daarbij is bovendien niet relevant of de overeenkomst een grensoverschrijdend karakter heeft of dat een dergelijk element ontbreekt.<sup>23</sup>

2b. Van het toepassingsgebied van de richtlijn uitgezonderd zijn echter arbeidsovereenkomsten, overeenkomsten die betrekking hebben op de gezinssituatie of het erfrecht en overeenkomsten die betrekking hebben op de oprichting en de statuten van vennootschappen.<sup>24</sup> De uitzondering voor arbeidsovereenkomsten wordt restrictief uitgelegd: overeenkomsten die niet de arbeidsverhouding zelf of de arbeidsvoorwaarden regelen, maar een andere inhoud hebben – zoals een door de werkgever aan de werknemer verstrekte lening – vallen wel onder het toepassingsgebied van de richtlijn.<sup>25</sup> Ook bedingen waarin regels van aanvullend of dwingend recht zijn overgenomen, vallen buiten het toepassingsgebied van de richtlijn.<sup>26</sup> Het Hof van Justitie merkt in dit verband op dat ten

19 Zie bijv. Hof van Justitie 15 maart 2012, zaak C-453/10, ECLI:EU:C:2012:144, NJ 2012/330 (Pereničová en Perenič/SOS financ spol. s r. o.); Hof van Justitie 14 juni 2012, zaak C-618/10, ECLI:EU:C:2012:349, NJ 2012/512 (Banco Español de Crédito); Hof van Justitie 21 februari 2013, zaak C-472/11, ECLI:EU:C:2013:88, NJ 2013/326 (Banif Plus Bank); Hof van Justitie 10 september 2014, zaak C-34/13, ECLI:EU:C:2014:2189 (Kušionová); Hof van Justitie 26 februari 2015, zaak C-143/13, ECLI:EU:C:2015:127 (Matei); Hof van Justitie 3 september 2015, zaak C-110/14, ECLI:EU:C:2015:538, NJ 2016/339 (Costea); Hof van Justitie 20 september 2017, zaak C-186/16, ECLI:EU:C:2017:703, NJ 2018/248 (Andrić); Hof van Justitie 21 maart 2019, zaak C-590/17, ECLI:EU:C:2019:232, NJ 2019/363 (Pouvin en Dijoux/Électricité de France).

20 Zie bijvoorbeeld Hof van Justitie 14 maart 2013, zaak C-415/11, ECLI:EU:C:2013:164, NJ 2013/374 (Aziz); Hof van Justitie 14 november 2013, gevoegde zaken C-537/12 en C-116/13, ECLI:EU:C:2013:759 (Banco Popular Español); Hof van Justitie 30 april 2014, zaak C-26/13, ECLI:EU:C:2014:282, NJ 2014/355 (Kásler); Hof van Justitie 30 april 2014, zaak C-280/13, ECLI:EU:C:2014:279 (Barclays Bank/Sánchez García); Hof van Justitie 17 juli 2014, zaak C-169/14, ECLI:EU:C:2014:2099, NJ 2015/53 (Sánchez Morcillo); Hof van Justitie 21 januari 2015, gevoegde zaken C-482/13, C-484/13, C-485/13 en C-487/13, ECLI:EU:C:2015:21 (Unicaja Banco e.a./Rueda e.a.); Hof van Justitie 11 juni 2015, zaak C-602/13, ECLI:EU:C:2015:397 (Banco Bilbao Vizcaya Argentaria); Hof van Justitie 1 oktober 2015, zaak C-32/14, ECLI:EU:C:2015:637 (ERSTE Bank/Sugár); Hof van Justitie 21 december 2016, gevoegde zaken C-154/15, C-307/15 en C-308/15, ECLI:EU:C:2016:980, NJ 2017/213 (Gutiérrez Naranjo); Hof van Justitie 26 januari 2017, zaak C-421/14, ECLI:EU:C:2017:60 (Banco Primus).

21 Hof van Justitie 27 oktober 2022, zaak C-485/21, ECLI:EU:C:2022:839 (Bulgaarse appartementseigenaar).

22 Hoge Raad 13 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:691, NJ 2014/274 (Heesakkers/Voets).

23 Zie Hof van Justitie 31 mei 2018, zaak C-483/16, ECLI:EU:C:2018:367 (Sziber/ERSTE Bank Hungary), punten 58 en 59.

24 Zie overweging 10 bij de Richtlijn oneerlijke bedingen; zie ook Wissink 2018, p. 72.

25 Zie Hof van Justitie 21 maart 2019, zaak C-590/17, ECLI:EU:C:2019:232, NJ 2019/363 (Pouvin en Dijoux/Électricité de France), punten 31 en 32; Hof van Justitie 21 september 2023, zaak C-139/22 (mBank), punten 68 en 69.

26 Zie artikel 1 lid 2 Richtlijn oneerlijke bedingen; Hof van Justitie 21 maart 2013, zaak C-92/11, ECLI:EU:C:2013:180, NJ 2013/375 (RWE Vertrieb), punt 28; Hof van Justitie 30 april 2014, zaak C-280/13, ECLI:EU:C:2014:279 (Barclays Bank/Sánchez García), punten 41-43; Hof van Justitie 7 december 2017, zaak C-446/17, ECLI:EU:C:2017:954 (Woonhaven Antwerpen/Berkani en Hajji), punten 25-29; Hof van Justitie

aanzien van dergelijke bedingen in beginsel mag worden aangenomen dat de nationale wetgever een evenwicht tussen alle rechten en plichten van de partijen bij dergelijke overeenkomsten tot stand heeft gebracht, welk evenwicht de Europese wetgever respecteert.<sup>27</sup> Onder de uitzonderingen vallen ook bepalingen die op grond van een beslissing van de wetgever met terugwerkende kracht van toepassing zijn geworden ter vervanging van oneerlijke bedingen die waren opgenomen in eerder gesloten overeenkomsten.<sup>28</sup> Het Hof van Justitie heeft wel geoordeeld dat de uitzondering restrictief moet worden uitgelegd,<sup>29</sup> zodat bedingen waarin wordt verwezen naar een wettelijke bepaling zonder dat die bepaling wordt geciteerd, wel onder het toepassingsgebied van de richtlijn vallen.<sup>30</sup> Een *letterlijke* overneming van de wetstekst is echter niet vereist, omdat een zo beperkte uitleg afbreuk zou doen aan het nuttig effect van de uitzondering. Volgens het Hof is de uitzondering dan ook van toepassing indien het beding ‘de normatieve inhoud van een op de betrokken overeenkomst van toepassing zijnde dwingende bepaling weergeeft, zodat het beding kan worden geacht concreet dezelfde rechtsregel tot uiting te brengen als die waarvoor in die dwingende bepaling wordt verwezen’. Daarvan is dus ook sprake indien het beding inhoudelijk gelijkwaardig is aan de dwingende bepaling.<sup>31</sup> Voor toepasselijkheid van de uitzondering is ook niet relevant of de consument wist dat het beding overeenstemt met een wettelijke bepaling.<sup>32</sup>

- 
- 3 april 2019, zaak C-266/18, ECLI:EU:C:2019:282 (Aqua Med/Skóra), punt 33; Hof van Justitie 7 november 2019, gevoegde zaken C-349/18 t/m C-351/18, ECLI:EU:C:2019:936 (Kanyeba), punt 59; Hof van Justitie 10 juni 2021, zaak C-609/19, ECLI:EU:C:2021:469 (BNP Paribas/VE), punt 25; Hof van Justitie 5 mei 2022, zaak C-567/20, ECLI:EU:C:2022:352 (A.H./Zagrebačka banka), punt 65; zie ook Wissink 2018, p. 72-73 en de noot van Van Schagen onder het *Aqua Med*-arrest, *TvC* 2019/5, p. 239.
- 27 Hof van Justitie 7 december 2017, zaak C-446/17, ECLI:EU:C:2017:954 (Woonhaven Antwerpen/Berkani en Hajji), punt 26; Hof van Justitie 7 november 2019, gevoegde zaken C-349/18 t/m C-351/18, ECLI:EU:C:2019:936 (Kanyeba), punt 59; Hof van Justitie 5 mei 2022, zaak C-567/20, ECLI:EU:C:2022:352 (A.H./Zagrebačka banka), punt 57.
- 28 Hof van Justitie 20 september 2018, zaak C-51/17, ECLI:EU:C:2018:750, *NJ* 2019/408 (OTP Bank/Ilyés en Kiss), punten 62-64; Hof van Justitie 14 maart 2019, zaak C-118/17, ECLI:EU:C:2019:207 (Dunai), punt 37; Hof van Justitie 5 mei 2022, zaak C-567/20, ECLI:EU:C:2022:352 (A.H./Zagrebačka banka), punt 56.
- 29 Hof van Justitie 20 september 2018, zaak C-51/17, ECLI:EU:C:2018:750, *NJ* 2019/408 (OTP Bank/Ilyés en Kiss), punt 54; Hof van Justitie 3 april 2019, zaak C-266/18, ECLI:EU:C:2019:282 (Aqua Med/Skóra), punt 34.
- 30 Hof van Justitie 3 april 2019, zaak C-266/18, ECLI:EU:C:2019:282 (Aqua Med/Skóra), punten 34-38; Hof van Justitie 6 juli 2023, zaak C-593/22, ECLI:EU:C:2023:555 (Roemeense hypothecaire lening), punt 23.
- 31 Hof van Justitie 6 juli 2023, zaak C-593/22, ECLI:EU:C:2023:555 (Roemeense hypothecaire lening), punten 24 en 25; in deze zin ook Rechtbank Amsterdam 21 juli 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:4636 (Huurprijswijzigingsbeding Stadgenoot).
- 32 Hof van Justitie 6 juli 2023, zaak C-593/22, ECLI:EU:C:2023:555 (Roemeense hypothecaire lening), punt 30.

## 1.2 HET BEGRIP ‘ALGEMENE VOORWAARDEN’

### 1.2.1 *Schriftelijke, mondelinge en elektronische bedingen*

3. Volgens artikel 6:231 BW is een algemene voorwaarde een beding dat bestemd is in een aantal overeenkomsten te worden opgenomen. Een kernbeding, een beding dat de kern van de prestatie van een van beide partijen aangeeft, is daarentegen geen algemene voorwaarde, tenzij dit beding onduidelijk of onbegrijpelijk is geformuleerd. Voor de toepasselijkheid van de wettelijke regeling is niet relevant in welke vorm de algemene voorwaarden zijn gesteld.

4. Van ‘algemene voorwaarden’ in de zin van de wet kan sprake zijn wanneer het slechts gaat om een enkel beding.<sup>33</sup> Ook de vorm waarin het beding is neergelegd – schriftelijk, mondeling of elektronisch – is sinds de inwerkingtreding van de Aanpassingswet Richtlijn inzake elektronische handel<sup>34</sup> niet langer relevant.<sup>35</sup>

5. Het moet gaan om een *beding*, dat wil zeggen om een voorwaarde van contractuele aard die niet van rechtswege op de overeenkomst van toepassing is. Of een bepaling een dergelijke voorwaarde inhoudt dan wel slechts een technische omschrijving betreft, is een kwestie van uitleg van de bepaling waarbij de *Haviltex*-formule<sup>36</sup> dient te worden toegepast.<sup>37</sup> Geen beding is een bepaling uit een preambule of considerans of een toelichting, voor zover een dergelijke bepaling niet de bedoeling heeft om de wederpartij aan die bepaling te binden.<sup>38</sup> Ook stukken die van algemene en objectieve aard zijn, zijn niet te zien als algemene voorwaarden indien zij slechts objectieve criteria bieden voor de uitleg van tussen partijen geldende bedingen.<sup>39</sup> Een gezondheidsverklaring die onderdeel uitmaakt van de acceptatieprocedure voor een arbeidsongeschikt-

33 In deze zin Jongeneel, in: Wessels/Jongeneel 2017, p. 102.

34 Wet van 13 mei 2004 tot aanpassing van het Burgerlijk Wetboek, het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, het Wetboek van Strafrecht en de Wet op de economische delicten ter uitvoering van richtlijn nr. 2000/31/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 8 juni 2000 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, met name de elektronische handel, in de interne markt (Pb. EG L 178), *Stb.* 2004, 210 (inwerkingtreding 19 juni 2004, *Stb.* 2004, 285).

35 Jongeneel, in: Wessels/Jongeneel 2017, p. 102.

36 Hoge Raad 13 maart 1981, *NJ* 1981/635 (Ermes/Haviltex).

37 Hoge Raad 13 juni 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF5538, *NJ* 2003/506 (Vos Logistics Veendam/Heipro Zetterij c.s.); Hof Arnhem-Leeuwarden, locatie Leeuwarden, 11 februari 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:1092 (Bouw State). Zie ook mijn annotatie in *TBR* bij Hof Amsterdam 15 december 2015, ECLI:NL:GHAMS:2015:5258.

38 Jongeneel, in: Wessels/Jongeneel 2017, p. 100.

39 Rechtbank Utrecht 3 september 2003, *NJF* 2004/11 (K/Axa Zorg N.V.).