



UHASSELT

KNOWLEDGE IN ACTION

KU LEUVEN



Maastricht University

Faculteit Rechten

master in de rechten

Masterthesis

Smart products en stopzetting dienstverlening: is de consument voldoende beschermd?

Silke Weckx

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten, afstudeerrichting rechten

PROMOTOR :

Prof. dr. Evelyne TERRYIN

De transnationale Universiteit Limburg is een uniek samenwerkingsverband van twee universiteiten in twee landen: de Universiteit Hasselt en Maastricht University.



UHASSELT

KNOWLEDGE IN ACTION

www.uhasselt.be

Universiteit Hasselt
Campus Hasselt:
Martelarenlaan 42 | 3500 Hasselt
Campus Diepenbeek:
Agoralaan Gebouw D | 3590 Diepenbeek

2023
2024



UHASSELT

KNOWLEDGE IN ACTION

KU LEUVEN



Maastricht University

Faculteit Rechten

master in de rechten

Masterthesis

Smart products en stopzetting dienstverlening: is de consument voldoende beschermd?

Silke Weckx

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten, afstudeerrichting rechten

PROMOTOR :

Prof. dr. Evelyne TERRYIN

SAMENVATTING

Centraal in deze masterthesis staat de consumentenbescherming omtrent smart products. Deze intelligente producten beschikken over verschillende functies en technische kenmerken die zich onderscheiden van “gewone” goederen. Het kan niet worden ontkend dat deze slimme producten een “digitale revolutie” met zich hebben meegebracht waarbij deze in onze huidige maatschappij steeds belangrijker worden.

Slimme producten vallen in de meeste gevallen onder het begrip “*goederen met digitale elementen*” waardoor vervolgens de Richtlijn Goederen van toepassing zal zijn. Deze goederen met digitale kenmerken betreffen lichamelijke roerende goederen waar digitale inhoud of diensten verwerkt zijn in het goed of daarmee onderling verbonden zijn. Het is van cruciaal belang dat bij het ontbreken van die digitale inhoud of diensten, het lichamelijk roerend goed zijn functies niet meer kan vervullen. De digitale dienstverlening die gebeurt door de verkoper en/of de fabrikant, kan op een bepaald moment worden stopgezet. Dit heeft tot gevolg dat het aangekocht slim product niet meer de nodige functies kan vervullen waarvoor de consument het goed eigenlijk voor heeft aangekocht. Zo zijn faillissement en geplande veroudering twee goede voorbeelden die een aanzet kunnen geven tot de stopzetting van dienstverlening bij smart products. Goederen (met digitale elementen) dienen te voldoen aan subjectieve en objectieve conformiteitsvereisten. Bovendien is de verkoper verplicht om, buiten de overeengekomen contractuele updates, de nodige beveiligingsupdates te blijven voorzien die het slim product compatibel houden met hetgeen er is bepaald in de overeenkomst. Hier wordt bovendien het belang van precontractuele informatie benadrukt. Veel consumenten zijn niet op de hoogte van bepaalde informatie wanneer ze (slimme) goederen aankopen, hetgeen ervoor zorgt dat de consument geen efficiënte en doordachte beslissingen neemt. Wanneer er sprake is van een conformiteitsgebrek, kan de consument enkel op basis van de wettelijke EU-bepalingen de verkoper aansprakelijk stellen. Die eindverkoper kan eventueel een recht van verhaal laten gelden ten aanzien van zijn verkoper (de fabrikant). Het is belangrijk om te benadrukken dat dit recht van verhaal niet mogelijk zal zijn wanneer de verkoper niet meer actief is omwille van een faillissement bijvoorbeeld. Het is vanzelfsprekend dat het voor consumenten die zich in deze specifieke situatie bevinden, alsnog mogelijk moet zijn om zich te beroepen op de (Europese) wetgeving inzake consumentenbescherming.

Het rechtsvergelijkend deel onderzoekt de bescherming van consumenten bij de stopzetting van dienstverlening bij slimme producten. Hierbij wordt de *Consumer Rights Act* 2015 onder de loep genomen. Een analyse van dit rechtsstelsel laat toe om te onderzoeken of de EU-wetgever hier eventueel de nodige inspiratie uit kan halen.

Tot slot biedt het laatste deel een antwoord op de centrale onderzoeksvraag. De vraag die wordt gesteld is of de huidige EU-wetgeving de consument voldoende bescherming biedt wanneer de dienstverlening bij zijn slim product wordt stopgezet? Naast een algemene conclusie zullen er bovendien aanbevelingen worden aangereikt om eventueel tot een (nog) betere en duidelijkere Europese wetgeving inzake consumentenbescherming te komen.

WOORD VOORAF

Voor u ligt mijn masterthesis: *"Biedt het consumentenrecht in de Europese Unie voldoende bescherming bij de stopzetting van dienstverlening bij smart products?"*. Het studeren aan de Rechtenfaculteit in Hasselt is een zeer leerzaam proces geweest waarbij ik kennis en vaardigheden heb ontwikkeld. Dit alles heb ik dan ook kunnen toepassen op mijn masterthesis. Het schrijven hiervan viel niet te onderschatten. In het begin ben ik dan ook zeer onzeker geweest over de manier waarop ik dit onderzoek zou aanpakken en voornamelijk: hoe ik dit alles zou neerschrijven. Deze masterthesis is het eindresultaat van een zeer intensief en langdurig proces, maar tegelijkertijd was het ook enorm boeiend en leerzaam. Ik ben me er ten eerste van bewust dat een mooie periode wordt afgesloten.

Graag neem ik even de tijd om bepaalde mensen te bedanken. Het schrijven van mijn masterthesis was niet mogelijk geweest zonder de steun van mijn familie, vrienden en Professoren. Allereerst wil ik mijn begeleider mevrouw Kekenbosch bedanken voor de feedback en deskundige begeleiding die ik de afgelopen maanden gekregen heb. De begeleiding werkte aanstekelijk en heeft mij enorm geholpen bij schrijven van mijn masterthesis. Bovendien wil ik mijn promotor Prof. dr. Evelyne Terryn bedanken voor het aanreiken van dit boeiend onderwerp en de nodige begeleiding te geven.

Mijn ouders zijn altijd mijn steun en toeverlaat geweest. Niet alleen bij het schrijven van deze masterthesis, maar tijdens alle fases van mijn studie. Daarnaast wil ik graag mijn familie en vriendinnen bedanken die mij toespraken met bemoedigende woorden en mij een duwtje in de rug gaven wanneer het écht even nodig was. Jullie onvoorwaardelijke steun is de afgelopen tijd een belangrijke houvast voor mij geweest. Dankjewel.

Sta me toe te zeggen dat ik met trots terugblik op dit werk, aangezien het me werkelijk bloed, zweet en tranen heeft gekost.

Silke Weckx

Tongeren, 15 mei 2024

INHOUDSOPGAVE

SAMENVATTING.....	I
WOORD VOORAF.....	III
LIJST MET AFKORTINGEN	IX
HOOFDSTUK I: INLEIDING	1
HOOFDSTUK II: DE ONDERZOEKSVRAAG EN DE ONDERZOEKSMETHODE	5
A. De onderzoeksvraag	5
B. De onderzoeksmethode.....	5
B.1. Methodologie.....	5
B.2. Opbouw van het onderzoek	6
HOOFDSTUK III: SMART PRODUCTS: HET BEGRIP, HET BELANG EN DE REDENEN VAN STOPZETTING.....	9
A. De relevante begrippen en voorbeelden inzake smart products	9
A.1. Het begrip “smart products”	9
A.2. De productfuncties van de smart products.....	10
B. De slimme toekomst: het belang van smart products	11
C. De redenen van stopzetting van dienstverlening bij smart products.....	12
C.1. Einde van de digitale leverings- en/of updatetermijn.....	12
C.2. Faillissement van de verkoper.....	12
C.2.1. Wanneer is er sprake van een faillissement?.....	12
C.2.2. De gevolgen van het faillissement	13
C.2.3. Overname van het bedrijf en voorbeelden uit de praktijk.....	14
C.2.4. Het belang van een open dan wel een gesloten software-systeem	15
C.3. Het concept “geplande veroudering”	16
C.3.1. Verheldering van veroudering: definitie en diverse vormen van geplande veroudering.....	16
C.3.2. De slimme strategieën van geplande veroudering: een dieper inzicht in smart products	18
HOOFDSTUK IV. DE LEGE LATA: HET JURIDISCH KADER OMTRENT DE BESCHERMING VAN DE CONSUMENT BIJ SMART PRODUCTS EN DE EVENTUELE REMEDIES.....	19
A. Het belang van een solide consumentenbescherming	19
B. De garantieregeling voor goederen in België vóór juni 2022	20
C. De garantieregeling voor goederen in België na juni 2022.....	21
C.1. Algemeen	21

C.2. Het personeel toepassingsgebied	22
C.2.1. De consument	22
C.2.2. De professionele wederpartij	23
C.3. Het materieel toepassingsgebied.....	24
C.3.1. De levering van digitale inhoud of dienst.....	25
C.3.2. Een goed met digitale elementen	25
D. Onder welk toepassingsgebied vallen smart products?.....	27
E. Het belang van precontractuele informatie	28
F. Conformiteit, eventuele aansprakelijkheid en remedies omtrent smart products	29
F.1. Conformiteitsvereisten	29
F.1.1. Subjectieve conformiteitsvereisten met betrekking tot goederen met digitale elementen.....	30
F.1.2. Objectieve conformiteitsvereisten met betrekking tot goederen met digitale elementen.....	30
F.1.3. Wat met updates?	30
F.2. Aansprakelijkheidsmogelijkheden	32
F.2.1. De aansprakelijkheid van de verkoper	32
F.2.2. Het recht van verhaal voor de verkoper?	34
F.3. De remedies	36
F.3.1. Herstel in natura	36
F.3.2. Verkrijgen van een evenredige prijsvermindering of ontbinding van de overeenkomst.....	37
F.4. Kan de consument zich op deze remedies beroepen bij de stopzetting van dienstverlening bij smart products?.....	38
F.4.1. Stopzetting van dienstverlening omwille van de beëindiging van de digitale leverings- en/of updatetermijn.....	38
F.4.2. Stopzetting van dienstverlening door een faillissement.....	40
F.4.3. Stopzetting van dienstverlening omwille van geplande veroudering	40
F.5. De commerciële garantie.....	41
G. Tussentijdse conclusie: een goed begin is het halve werk?.....	42

HOOFDSTUK V. HET VERENIGD KONINKRIJK IN EEN RECHTSVERGELIJKEND PERSPECTIEF

A. Achtergrondinformatie	45
B. Het personeel toepassingsgebied	46
B.1. Het begrip “de consument” naar Engels recht	46
B.2. Het begrip “de handelaar” naar Engels recht.....	47
C. Het materieel toepassingsgebied	47
C.1. Het materieel toepassingsgebied zoals bepaald in het Engels recht	47
C.1.1. Chapter 2: “goods”	47
C.1.2. Chapter 3: “digital content”	48

C.1.3. Onder welk toepassingsgebied vallen de smart products?	48
C.2. Het materieel toepassingsgebied zoals bepaald in het Europees Recht.....	51
D. "Right to a remedy"?	51
D.1. " <i>The short-term right to reject</i> "	52
D.2. " <i>The right to repair or replacement</i> "	53
D.3. " <i>The right to a price reduction or the final right to reject</i> "	53
D.4. Kan de consument zich beroepen op deze remedies bij de stopzetting van dienstverlening bij smart products?	54
E. Conclusie omtrent rechtsvergelijking met het Verenigd Koninkrijk	55
HOOFDSTUK VI. DE LEGE FERENDA: EEN BLIK OP DE TOEKOMST	57
A. Benadrukken van het belang van precontractuele informatie	57
A.1. Een verwittigd man is er twee waard?.....	57
A.2. Verduidelijking omtrent een open of gesloten domotica-systeem	58
A.3. Een alternatieve dienst aanbieden	59
B. Rechtstreekse aansprakelijkheid van de producent.....	60
C. Aanpassing van de wettelijke aansprakelijkheidstermijn	61
HOOFDSTUK VII. CONCLUSIE	63
BIBLIOGRAFIE EUROPESE UNIE EN BELGIË.....	67
Wetgeving.....	67
Vorbereidende werken	68
Europese wetgeving.....	68
Belgische wetgeving	68
Rechtspraak	68
Rechtsleer.....	69
Boeken	69
Tijdschriften	69
Verzamelwerken.....	70
Doctoraatsproefschriften, masterproeven en scripties	71
Andere	71
BIBLIOGRAFIE VERENIGD KONINKRIJK	73
Wetgeving.....	73
Rechtsleer.....	73
Tijdschriften	73
Andere	73
BIJLAGE 1: OVERZICHT VAN DE PRODUCTFUNCTIES VAN SMART PRODUCTS	75

LIJST MET AFKORTINGEN

ABS	Antiblokkeersysteem
B2B	Business-to-Business
B2C	Business-to-Consumer
C2C	Consumer-to-Consumer
EU	Europese Unie
KBO	Kruispuntbank voor ondernemingen
RAP	Rechtstreekse aansprakelijkheid producent
VK	Verenigd Koninkrijk
WER	Wetboek van economisch recht

HOOFDSTUK I: INLEIDING

1. Digitalisering heeft een onmiskenbare revolutie teweeggebracht in vrijwel elk aspect van ons leven. Van communicatie en werkmethoden tot huishoudelijk beheer, de impact van digitalisering en slimme technologieën is alom tegenwoordig. De digitale transformatie leidt tot radicale veranderingen in het leven van de consumenten¹ en heeft gevolgen voor het sluiten en uitvoeren van overeenkomsten.² Smart products zijn vaak intelligenter en interactiever dan de traditionele producten die we vandaag de dag kennen. Deze slimme producten zijn namelijk ontworpen om het gemak, de efficiëntie en het comfort in ons leven te doen toenemen. Hoewel smart products voor heel wat voordelen zorgen, zijn er echter enkele nadelen aan verbonden. Door de opkomst van deze producten komen er vaak complexe en delicate juridische vraagstukken naar voor waarbij de nood aan wettelijke veranderingen noodzakelijk is.

2. In de Europese Unie is men al enige tijd bezig om op deze ingrijpende veranderingen te reageren door de wetgeving aan te passen aan de realiteit van het digitale tijdperk.³ Er dient te worden benadrukt dat consumentenbescherming van enorm groot belang is binnen de Europese Unie (hierna: *EU*).⁴ De consumentenbescherming van de Europese Unie draagt dan ook bij tot een goede en efficiënte werking van de eengemaakte markt. Deze wetgeving zorgt er namelijk voor dat betrekkingen tussen ondernemingen en consumenten op een eerlijke en transparante manier kunnen plaatsvinden.⁵

3. De maatschappij verandert continu, waarbij het van belang is dat men ook op juridisch vlak de nodige aanpassingen doet en dus ook evolueert. De informatietechnologie blijkt anno 2024 al een integraal deel uit te maken van het product zelf. Denk hierbij aan sensoren en software die standaard in het product zijn ingebouwd. Dit heeft tot gevolg dat er juist nog meer nood is aan innovatie en economische groei, maar bijgevolg ook aan juridische aanpassingen. Software is niet meer weg te denken uit het leven van de consument die deelneemt in de hedendaagse maatschappij.⁶

4. De aanleiding van deze masterthesis betreft het faillissement van fietsfabrikant *VanMoof*. Deze onderneming maakte namelijk hippe elektrische stadsfietsen. De fietsen betreffen een soort rijdende computer met zowel hardware als software. Deze e-bike wordt met andere woorden bestuurd aan de hand van een app op de smartphone. Het bedrijf dat in 2009 door de broers TACO CARLIES en TIES CARLIES werd opgericht, kende sinds 2021 een verlies van ongeveer negen miljoen

¹ Mededeling (Comm.) aan het Europees Parlement en de Raad van de Nieuwe consumentenagenda, De weerbaarheid van de consument versterken met het oog op duurzaam herstel, 13 november 2020, COM(2020)696 def.

² A. DE FRANCESCHI en R. SCHULZE, *Harmonizing Digital Contract Law*, Ferrara en Münster, Nomos/Hart, 2023, 1-2.

³ *Ibid.*

⁴ Artikel 38 Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie van 18 december 2000, *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* 2009, 17.

⁵ Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van de Richtlijnen 2005/29/EG en 2011/83/EU wat betreft het versterken van de positie van de consument voor de groene transitie door middel van betere informatie en bescherming tegen oneerlijke praktijken, 30 maart 2022, COM(2022)143 def – 2022/0092(COD).

⁶ R. STEENNOT en G. STRAETMANS, *Digitalisering van het recht en consumentenbescherming*, Morsel, Intersentia, 2019, 121.

euro. Dit betekende dat *VanMoof* in 2023 uiteindelijk failliet werd verklaard. Indien de servers van *VanMoof* worden uitgezet en de applicatie dus niet meer werkt, kunnen 200.000 klanten hun aangekochte e-bike niet meer gebruiken.⁷ De stopzetting van de (digitale) dienstverlening wordt met andere woorden zomaar stopgezet, waardoor de consument zijn of haar goederen niet meer optimaal kan gebruiken. Dit roept de vraag op of de huidige juridische (Europese) instrumenten voldoende bescherming bieden aan de consument.

5. De geharmoniseerde wetgeving van de lidstaten is aanzienlijk uitgebreid aan de hand van een reeks richtlijnen, waarvan de meeste op het principe van maximumharmonisatie zijn gebaseerd. Hier vallen ook de “tweelingrichtlijnen” uit 2019 onder die een prominente rol spelen, namelijk: de Richtlijn digitale inhoud en digitale diensten⁸ en de Richtlijn goederen⁹. Deze twee Richtlijnen schetsen de contouren voor de harmonisatie van één van de belangrijkste gebieden van het contractenrecht in het tijdperk van digitalisering. De Richtlijn Goederen vervangt de Richtlijn Consumptiegoederen¹⁰, waar de Richtlijn Digitale Inhoud gloednieuwe regels oplegt in een domein dat eerder nog niet geharmoniseerd werd. De nieuwe Richtlijn Goederen betreft een uitbreiding van het materieel toepassingsgebied, waarbij ook “goederen met digitale elementen” onder de bescherming van deze Richtlijn zullen vallen. Deze Richtlijn omvat een gelijklopende regeling met de Richtlijn Consumptiegoederen, maar de conformiteitseis is gedetailleerder uitgewerkt. Onder het toepassingsgebied van deze Richtlijnen vallen miljoenen contracten die consumenten dagelijks afsluiten, bijvoorbeeld om films, muziek en allerlei soorten software op hun computer en/of smartphone te ontvangen. Deze twee Richtlijnen verdienen bijzondere aandacht omdat zij een aantal innovatieve benaderingen bevatten die belangrijk kunnen zijn voor de toekomstige ontwikkeling van het contractenrecht op Europees en nationaal niveau.¹¹ Daar de consumentenbescherming door middel van deze twee richtlijnen is versterkt, kan bijgevolg niet worden ontkend.

6. Bovendien speelt de Wet Oneerlijke Handelspraktijken een belangrijke rol in dit onderzoek. Deze werd onlangs gemoderniseerd door de Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad van 28 februari 2024 tot wijziging van de Richtlijnen 2005/29/EG en 2011/83/EU wat betreft het versterken van de positie van de consument voor de groene transitie door middel van betere informatie en door middel van bescherming tegen oneerlijke praktijken (hierna: *Green Empowering Richtlijn*).¹² Het is van essentieel belang dat consumenten, voor het sluiten van de overeenkomst,

⁷ D. BERVOET en B. KURSTJENS, “Fabrikant van elektrische hipsterfietsen VanMoof staat op omvallen”, *De tijd* 2023, www.tijd.be/ondernemen/algemeen/fabrikant-van-elektrische-hipsterfietsen-vanmoof-staat-op-omvallen/10480537.html.

⁸ Richtlijn (EU) 2019/770 van het Europees Parlement en de Raad van 20 mei 2019 betreffende bepaalde aspecten van overeenkomsten voor de levering van digitale inhoud en digitale diensten, *Pb.* 22 mei 2019, L 136/1.

⁹ Richtlijn (EU) 2019/771 van het Europees Parlement en de Raad van 20 mei 2019 betreffende bepaalde aspecten van overeenkomsten voor de verkoop van goederen, tot wijziging van Verordening (EU) 2017/2394 en Richtlijn 2009/22/EG, en tot intrekking van Richtlijn 1999/44/EG, *Pb.* 22 mei 2019, L 136/28.

¹⁰ Richtlijn (EU) 1999/44 van het Europees Parlement en de Raad van 25 mei 1999 betreffende bepaalde aspecten van de verkoop en de garanties voor consumptiegoederen, *Pb.* 7 juli 1999, L 171/12.

¹¹ DE FRANCESCHI, A. en SCHULZE, R., “Harmonizing Digital Contract Law – an Introduction” in A. DE FRANCESCHI en R. SCHULZE (eds.), *Harmonizing Digital Contract Law*, Ferrara en Münster, Nomos/Hart, 2023, 2-3.

¹² Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van de Richtlijnen 2005/29/EG en 2011/83/EU wat betreft het versterken van de positie van de consument voor de groene transitie door middel van betere informatie en bescherming tegen oneerlijke praktijken, 30 maart 2022, COM(2022)143 def – 2022/0092 (COD); Richtlijn (EU) 2024/825 van het Europees parlement en de Raad van 28 februari 2024 tot wijziging van de Richtlijnen 2005/29/EG en 2011/83/EU wat betreft het versterken van de positie van de

beter worden geïnformeerd omtrent duurzaamheid en repareerbaarheid van bepaalde producten.¹³ Deze nieuwe Richtlijn zal verder worden besproken in deze masterthesis.

7. Ten slotte is er nog een nieuwe Richtlijn in werking getreden op 23 april 2024.¹⁴ Deze Richtlijn stelt dat fabrikanten tijdig kostenefficiëntie moeten aanbieden en consumenten geïnformeerd moeten worden over hun recht op reparatie. Indien goederen tijdens de wettelijke garantieperiode moeten worden gerepareerd, wordt de garantie met één jaar verlengd. Dit is voor de consumenten een stimulans om te kiezen voor reparatie in plaats van vervanging. Wanneer de wettelijke garantie van twee jaar is verstreken, dan is de fabrikant alsnog verplicht om het te repareren. Dit geldt voor huishoudelijke producten die volgende Europese wetgeving technisch te repareren zijn. Denk hierbij aan wasmachines, stofzuigers en smartphones. Fabrikanten worden verplicht om toegang te bieden tot reserveonderdelen, reparatiegerelateerde softwaretools, firmware etc.¹⁵

8. Kortom, digitalisering en smart products beloven een boeiende, maar complexe toekomst waarin technologie steeds een prominentere plaats inneemt in ons dagdagelijks leven.

consument voor de groene transitie door middel van betere informatie en door middel van bescherming tegen oneerlijke praktijken, *Pb.* 6 maart 2024, L 825.

¹³ Overweging 1 Green Empowering Richtlijn.

¹⁴ Wetgevingsresolutie van het Europees parlement van 23 april 2014 over het voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende gemeenschappelijke regels ter bevordering van de reparatie van goederen en tot wijziging van Verordening (EU) 2017/2394 en de Richtlijnen (EU) 2019/771 en (EU) 2020/1828, 23 april 2024, COM(2023)0155 – C9-0117/2023 – 2023/0083(OD).

¹⁵ Overweging 18 Wetgevingsresolutie van het Europees parlement van 23 april 2014 over het voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende gemeenschappelijke regels ter bevordering van de reparatie van goederen en tot wijziging van Verordening (EU) 2017/2394 en de Richtlijnen (EU) 2019/771 en (EU) 2020/1828, 23 april 2024, COM(2023)0155 – C9-0117/2023 – 2023/0083(OD).

HOOFDSTUK II: DE ONDERZOEKSVRAAG EN DE ONDERZOEKSMETHODE

A. De onderzoeksvraag

9. De bescherming van de consument naar Belgisch en Europees recht op vlak van stopzetting van dienstverlening bij smart products lijkt op het eerste zicht weinig besproken. Centraal in dit onderzoek staat de zoektocht naar de mogelijkheid van een herziening omtrent de stopzetting van dienstverlening bij slimme producten. Op dit punt wordt in het onderzoek dieper ingegaan. De centrale onderzoeksvraag in deze masterthesis luidt als volgt: *"Biedt het consumentenrecht in de Europese Unie voldoende bescherming bij de stopzetting van dienstverlening bij smart products?"*. Dit betreft een normatieve vraagstelling, waarbij wordt nagegaan of de huidige wetgeving effectief voldoende bescherming biedt. Vervolgens betreft dit ook een aanbevelende vraagstelling, waarbij er *in concreto* aanbevelingen worden voorzien om het Europees recht indien nodig aan te passen.

10. Teneinde een antwoord te formuleren op deze centrale onderzoeksvraag, wordt eerst een antwoord geformuleerd op volgende subonderzoeksvragen:

- Wat zijn smart products en wat is het belang van deze producten in onze huidige maatschappij? (beschrijvende onderzoeksvraag);
- Wat zijn de redenen van stopzetting van dienstverlening bij smart products? (beschrijvende onderzoeksvraag);
- Biedt het huidig juridisch kader voldoende bescherming voor de consument? (beschrijvende en evaluerende onderzoeksvraag);
- Kent het recht van het Verenigd Koninkrijk een betere bescherming van consumenten op vlak van stopzetting van dienstverlening bij smart products? Zo ja, kan hier inspiratie worden gehaald ter verbetering van het Europees recht in het licht van consumentenbescherming? (vergelijkende onderzoeksvraag);
- Hoe kan de consument op Europees vlak beter worden beschermd wanneer er een stopzetting van dienstverlening heeft plaatsgevonden bij zijn slim product? (aanbevelende onderzoeksvraag).

B. De onderzoeksmethode

B.1. Methodologie

11. In deze masterthesis wordt een monodisciplinair rechtswetenschappelijk onderzoek gevoerd. Er worden verschillende juridische bronnen bestudeerd en geanalyseerd om vervolgens een beeld te krijgen over het belang van slimme producten, de verschillende mogelijkheden van stopzetting van dienstverlening, de huidige consumentenbescherming hieromtrent en hoe de consument nog betere bescherming kan genieten op vlak van Europese wetgeving. Het onderzoek start met een uiteenzetting van het begrip "smart products" en het belang van deze slimme producten in onze huidige samenleving. Vervolgens wordt er ingegaan op de verschillende redenen van stopzetting van

dienstverlening bij smart products. Dit betreft een beschrijvend onderzoek waarbij er een eerste beeld wordt geschetst alvorens dit verder wordt besproken.¹⁶

12. Naderhand wordt het huidig juridisch kader omtrent de consumentenbescherming met betrekking tot de smart products uiteengezet. Er wordt nagegaan waarom de Europese wetgever voor de huidige regelgeving heeft gekozen en wat de oorzaken hiervoor zijn. Er wordt een blik geworpen op de regelgeving voorheen en waarom er nood was aan een nieuwe (huidige) regeling. Uiteindelijk wordt er gekeken onder welk toepassingsgebied de smart products vallen en welke mogelijke remedies er voorhanden zijn waar de consument zich mogelijks op kan beroepen. Het bestuderen van wetteksten en rechtsleer laat toe om te bepalen of de consument voldoende wordt beschermd wanneer er een stopzetting van dienstverlening bij slimme producten plaatsvindt. Dit betreft zowel een beschrijvend als een evaluatief onderzoek waarbij het huidig juridisch kader wordt beoordeeld met betrekking tot de slimme producten. Deze uitkomst speelt een belangrijke rol bij het formuleren van eventuele aanbevelingen.¹⁷

13. Daaropvolgend zal er de methode van rechtsvergelijking worden gehanteerd. Dit zorgt ervoor dat het onderzoek kan worden verruimd en er dus een micro-vergelijking met het Verenigd Koninkrijk zal plaatsvinden. De klemtoon wordt gelegd op de bescherming van de consument bij de stopzetting van dienstverlening bij smart products. Het Verenigd Koninkrijk is sinds 2020 geen lid meer van de Europese Unie. Er wordt onderzocht of dit land eventuele stappen heeft ondernomen (of wil ondernemen) met betrekking tot consumentenbescherming bij slimme producten. Deze rechtsvergelijking kan eventueel als instrument dienen ter verbetering van het eigen (Europees) rechtssysteem.¹⁸

14. Uiteindelijk betreft deze masterthesis eveneens een aanbevelend onderzoek. Het formuleren van aanbevelingen is mogelijk wanneer er een voorafgaande beschrijving en evaluatie heeft plaatsgevonden van de huidige (Europese) regelgeving. Het doel van dit onderzoek is om eigen aanbevelingen te vervaardigen zodat een welbepaald probleem of een lacune wordt opgelost of ten minste verbeterd.¹⁹ Er wordt onderzocht hoe de consument op Europees vlak beter kan worden beschermd wanneer de stopzetting van dienstverlening bij slimme producten heeft plaatsgevonden. Dit betreft de laatste stap in dit onderzoek.

B.2. Opbouw van het onderzoek

15. In deze masterthesis wordt er onderzocht of er omtrent de stopzetting van de dienstverlening bij smart products voldoende (consumenten)bescherming voorhanden is. Bovendien zal er een rechtsvergelijkend onderzoek met het Verenigd Koninkrijk plaatsvinden, waarbij er op zoek wordt gegaan naar de (huidige) consumentenbescherming omtrent dit probleem.

¹⁶ L. KESTEMONT, P. SCHOUKENS, K. HENDRICKX en E. TERRY, *Rechtswetenschappelijk schrijven*, Leuven, Acco, 2020, 30.

¹⁷ *Ibid*, 32.

¹⁸ *Ibid*, 31.

¹⁹ *Ibid*, 32.

16. Het derde hoofdstuk heeft betrekking op het begrip “smart products” en start meteen met een beschrijving van dit begrip alsook het belang van deze goederen. Vervolgens wordt er in hetzelfde hoofdstuk dieper ingegaan op de verschillende redenen van stopzetting van dienstverlening bij smart products. Er wordt onderzocht welke omstandigheden een invloed kunnen hebben op de stopzetting, waarbij er ook een blik wordt geworpen op de praktijk: hoe komen deze smart products voor in onze huidige maatschappij?

17. Vervolgens wordt er in het vierde hoofdstuk dieper ingegaan op de huidige bescherming van de consument inzake smart products. Er wordt bijzondere aandacht gegeven aan het algemeen juridisch kader zodat het meteen duidelijk wordt welke remedies er voorhanden zijn waar de consument zich eventueel op kan beroepen. Er zal vervolgens een grondige evaluatie plaatsvinden van de wetgeving van de Europese Unie en België om na te gaan onder welke richtlijn de smart products vallen en welke remedies van toepassing zijn indien de dienstverlening inzake smart products wordt stopgezet.

18. Het zesde hoofdstuk betreft een rechtsvergelijkende analyse met het recht van het Verenigd Koninkrijk. De bescherming voor de consument volgens het Europees (en Belgisch) recht worden vervolgens vergeleken met het recht van het Verenigd Koninkrijk. Er wordt nagegaan of de consumenten in het Verenigd Koninkrijk een betere bescherming geniet dan de “Europese” consument. Kan dit een inspiratiebron zijn voor het Europees recht?

19. Uiteindelijk zal er in het laatste hoofdstuk een blik worden geworpen op de toekomst. Indien blijkt dat de Europese wetgeving te weinig bescherming biedt ten aanzien van de consument, wordt er nagegaan hoe de mogelijke aanpassingen er zouden uitzien. Het rechtsvergelijkend onderzoek met het Verenigd Koninkrijk kan hier eventueel oplossingen bieden. Er zullen bepaalde aanbevelingen worden voorgelegd zodat de huidige wetgeving omtrent consumentenbescherming kan worden verbeterd, gewijzigd of aangevuld.

HOOFDSTUK III: SMART PRODUCTS: HET BEGRIP, HET BELANG EN DE REDENEN VAN STOPZETTING

20. Dit hoofdstuk schetst het belang van smart products en verduidelijkt een aantal begrippen die van zeer groot belang zijn. Deze begripsomschrijving is noodzakelijk zodat de masterscriptie op een correcte en duidelijke manier kan worden neergeschreven.

A. De relevante begrippen en voorbeelden inzake smart products

A.1. Het begrip “smart products”

21. Smart products beschikken over drie cruciale elementen, namelijk: de slimme component, de fysieke component en de connectiviteitscomponent. De fysieke component heeft betrekking op de mechanische elementen van het product zelf, zoals bijvoorbeeld de batterijen. De slimme component zal betrekking hebben op de opslag van data, sensoren en bepaalde software. In een auto betreft dit bijvoorbeeld het antiblokkeersysteem (ABS) of de automatische ruitenwissers. Uiteindelijk is er nog de connectiviteitscomponent dat een tweeledig doel dient. Allereerst maakt het de uitwisseling van informatie mogelijk tussen het product en zijn maker, gebruikers en andere producten en systemen. Vervolgens maakt de connectiviteitscomponent mogelijk dat sommige functies van het product buiten het fysieke apparaat bestaan, hetgeen bekend staat als de “cloud”.²⁰ Een apparaat kan met andere woorden worden gekoppeld aan een applicatie op een smartphone (zoals bijvoorbeeld een “app”) en/of een via internet aangeboden dienst. Enerzijds kunnen de apparaten functioneren aan de hand van meerdere verschillende apps. Anderzijds is het ook mogelijk dat het apparaat enkel bestuurd kan worden aan de hand van één specifieke app.²¹ Een slim product betreft dus een roerende zaak met *embedded software*. De roerende zaak is de hardware die wordt gestuurd door de software van de zaak zelf.²²

22. Er is ondertussen een breed scala aan producten die multifunctioneel en technologie-intensief zijn geworden. De opkomst van de smart products zijn hier een voorbeeld van. Jammer genoeg is er vaak toch een ernstig gebrek aan kennis over deze producten bij de consumenten, verkopers fabrikanten etc. Dit gebrek aan kennis heeft niet alleen betrekking op de technische werking van deze producten, maar ook op onderhoud en reparatie. De moderne productieprocessen vormen een complex web van verschillende handelingen, hetgeen leidt tot minder goede transparantie ten aanzien van consumenten.²³

²⁰ J. HEPPELMANN en M. PORTER, “How Smart, Connected Products Are Transforming Competition”, *Harvard Business Review* 2014.

²¹ T. VAN DER VORST, M. HANSWIJK, P. VERHAGEN en R. BARDOEL, “Onderzoek domotica-apparatuur”, *Autoriteit Consument & Markt en Agentschap Telecom* 2022, <https://www.acm.nl/system/files/documents/Onderzoek%20domotica-apparatuur%20%28onderzoek%20i.o.v.%20ACM%20en%20RDI%2C%20uitgevoerd%20door%20Dialogic%20en%20Creds%29%2C%20d.d.%2031%20augustus%202022.pdf>, 31-32.

²² A. BERLEE, “Op afstand bestuurbaar eigendom”, *MvV* 2018, 255-261.

²³ A. MICHEL, *Premature Obsolescence: In Search of an Improved Legal Framework*, doctoraatsthesis KU Leuven, 2022, 574 p., <https://dial.uclouvain.be/pr/boreal/object/boreal:271326>.

A.2. De productfuncties van de smart products

23. Door de intelligentie van deze producten en de opkomst van digitalisering, kunnen slimme producten worden onderverdeeld in vier productfuncties. Dit wil zeggen dat een slim product onder één van de vier volgende productfuncties valt. Niet elk slim product moet deze vier functies *per se* vervullen opdat er sprake kan zijn van een smart product. Deze vier productfuncties betreffen: controle, besturing, optimaliseren en autonomie (*infra*, bijlage 2).

24. De eerste functie betreft “controle of opvolging”, waarbij slimme producten het mogelijk maken om de toestand, werking en externe omgeving van een product uitgebreid te bewaken. Een voorbeeld hieromtrent zijn sensoren. Controle stelt bedrijven en consumenten in staat om de werking van het product te kunnen begrijpen. Deze gegevens hebben belangrijke gevolgen voor de marktsegmentatie alsook de service na de verkoop. Een voorbeeld betreft de digitale bloedglucose meter van *Medtronic*. Deze meter maakt gebruik van een sensor die onder de huid van de patiënt wordt geplaatst om op die manier de glucosespiegels te meten. Deze bloedglucose meter maakt draadloos verbinding met een apparaat dat patiënten en artsen kunnen beheren. Wanneer de patiënt een drempelwaarde voor de bloedglucosespiegel bereikt, zal deze gewaarschuwd worden. Op deze manier kan de eventuele behandeling op een correcte manier worden aangepast.²⁴

25. De tweede functie betreft “besturing”, waarbij slimme producten bestuurd kunnen worden aan de hand van opdrachten die in het apparaat zijn ingebouwd. Besturing via software die is ingebouwd in het product laat het gebruik van product toe tot een level dat voordien niet mogelijk was. Diezelfde technologie laat vervolgens toe dat gebruikers het product kunnen besturen op verschillende manieren.²⁵

26. De derde functie heeft betrekking op “optimaliseren”. Aangezien gegevens gemonitord kunnen worden en dus ook gekoppeld zijn aan de mogelijkheid om de werking van producten te regelen, stelt dit bedrijven in staat om de prestaties van producten te optimaliseren. Slimme producten kunnen namelijk algoritmen en analyses toepassen op gegevens tijdens het gebruik of aan de hand van historische gegevens. Hierdoor kan de output, het gebruik en de efficiëntie worden verbeterd. Een voorbeeld betreft windturbines waarbij een lokale microcontroller elke wiek van de turbine zal bijstellen zodat de maximale windenergie kan worden opgevangen.²⁶

27. De laatste functie betreft “autonomie”. De combinatie van controle, besturing en optimalisatie maakt het mogelijk dat er een autonome werking van het product kan plaatsvinden. Bovendien kan dit ervoor zorgen dat het slim product eventueel autonome productverbetering en -personalisatie kan uitvoeren.²⁷

²⁴ J. HEPPELMANN en M. PORTER, “How Smart, Connected Products Are Transforming Competition”, *Harvard Business Review* 2014.

²⁵ *Ibid.*

²⁶ *Ibid.*

²⁷ *Ibid.*

B. De slimme toekomst: het belang van smart products

28. Door de aanhoudende digitalisering hebben consumenten steeds specifiekere behoeften met betrekking tot (slimme) producten.²⁸ Indien we begrijpen wat de noden en verwachtingen zijn van de consument, kan de consumenttevredenheid beter worden bereikt. Slimme producten die gemak en maatwerk bieden zijn zeer gewild. Voorkeur wordt gegeven aan producten die makkelijk te gebruiken zijn en die ook goed integreren met de bestaande technologie. Belangrijk om te vermelden is dat de voorkeuren van de consument kunnen variëren. Factoren zoals betrouwbaarheid, nauwkeurigheid, gegevensbeveiliging van slimme producten spelen een rol wanneer het gaat om de besluitvorming van consumenten.

29. Het is bovendien een voordeel indien slimme producten worden geïntegreerd met bestaande apparaten, waardoor de functionaliteit in het dagelijkse leven kan worden verbeterd. Bedrijven kunnen slimme producten op zo een manier ontwikkelen dat ze aan de verwachtingen van de consument voldoen. Bovendien zal dit leiden tot een grotere tevredenheid.

30. Slimme producten zijn ontworpen om de dagelijkse routines van mensen te verbeteren. Voor ouderen kunnen slimme producten zoals bijvoorbeeld draagbare gezondheidsmonitoren en medicatieherinneringen een gezonde en veilige leefomgeving garanderen. Deze producten kunnen ook worden ingeschakeld voor huisdieren. Denk hierbij aan automatische voederbakken, *activity trackers*...

31. Smart products breiden het scala aan potentiële productmogelijkheden drastisch uit. Ondernemingen zijn geneigd om zo veel mogelijk functies aan het product toe te voegen omdat er vaak lage marginale kosten aan verbonden zijn wanneer er meer sensoren worden toegevoegd aan het product.²⁹ Een zeer bekend voorbeeld betreft het Amerikaans bedrijf dat elektrische wagens produceert, namelijk: *Tesla, Inc.* Indien dit voertuig gerepareerd dient te worden, kan het op zichzelf een corrigerende softwaredownload vragen. Het is bovendien mogelijk dat deze auto de klant of gebruiker uitnodigt, via een melding, om het voertuig op te halen en/of af te leveren bij een Tesla-faciliteit.

32. Een tweede voorbeeld van een smart product betreft *Babolat* met de "slimme tennisracket". In het handvat van de racket zijn namelijk verschillende sensoren geplaatst, zodat de gebruikers de basissnelheid kunnen volgen en analyseren via een app. Een ander voorbeeld betreft een digitale bloedglucosemeter die door *Medtronic* werd ontworpen. Deze is ontworpen om geïmplanteerd te worden. De bloedglucosemeter maakt draadloos verbinding met een controleapparaat en kan de desbetreffende patiënt waarschuwen voor trends in glucoseniveaus die aandacht vereisen.³⁰

²⁸ Mededeling (Comm.) aan het Europees Parlement en de Raad van de Nieuwe consumentenagenda, De weerbaarheid van de consument versterken met het oog op duurzaam herstel, 13 november 2020, COM(2020)696 def, 18.

²⁹ J. HEPPELMANN en M. PORTER, "How Smart, Connected Products Are Transforming Competition", *Harvard Business Review* 2014.

³⁰ *Ibid.*

C. De redenen van stopzetting van dienstverlening bij smart products

33. Vervolgens zal er dieper worden ingegaan op de redenen van stopzetting van dienstverlening bij smart products. Indien een slim product niet meer de diensten kan uitvoeren die noodzakelijk zijn om dat product te gebruiken, kan je hier als consument dan überhaupt nog iets mee?

C.1. Einde van de digitale leverings- en/of updatetermijn

34. De effectieve stopzetting van dienstverlening bij smart products zal in beginsel vaak plaatsvinden na de termijn van levering van digitale inhoud of diensten en/of de update-termijn. Zo is het mogelijk dat het leveren van bepaalde software (digitale inhoud/diensten en/of updates) na de contractueel bepaalde termijn niet meer wordt geleverd en/of geüpdatet. Na deze overeengekomen termijn, is de verkoper niet meer verplicht om de digitale inhoud of diensten te leveren.³¹

C.2. Faillissement van de verkoper

35. Vervolgens zal het faillissement van de onderneming worden besproken. Wanneer is er sprake van een faillissement? En wat betreffende gevolgen voor de consument? Hoe wordt de consument beschermd naar Belgisch recht? Is er zelfs bescherming voor de consument indien het slim product niet meer naar behoren werkt?

C.2.1. Wanneer is er sprake van een faillissement?

36. Het faillissement van een onderneming kan één van de redenen zijn waarom zij haar dienstverlening zal moeten stopzetten. Om te kunnen spreken van een faillissement is vereist dat er voldaan is aan een aantal toepassingsvoorwaarden.

37. De eerste voorwaarde betreft dat het moet gaan om "een onderneming". Hierbij tracht men te denken aan het formeel ondernemingsbegrip zoals bepaald in artikel I.1, 1° WER.³² Het gaat om elk van volgende organisaties: iedere natuurlijke persoon die zelfstandig een beroepsactiviteit uitoefent, iedere rechtspersoon of iedere andere organisatie zonder rechtspersoonlijkheid. Dit betreft dus met andere woorden een rechtspersoon, ongeacht de activiteiten die ze uitvoert.³³

38. Vervolgens dient er sprake te zijn van "staking van betaling" zoals bepaald is in artikel XX.99 WER. Er is staking van betaling indien de schuldenaar (onderneming) niet in staat is zijn onbetwiste en opeisbare schulden binnen een relatief korte termijn te voldoen. De staking van betaling is echter niet afhankelijk van de solvabiliteit van de onderneming, maar wel van de liquiditeit van de onderneming. Bovendien is niet vereist dat de onderneming alle betalingen gestaakt heeft, daar

³¹ J. WERBROUCK, "Goederen met 'embedded soft ware'. Consumentenbescherming 2.0 in tijden van digitale inhoud?" in R. STEENNOT en G. STRAETMANS (eds.), *Digitalisering van het recht en consumentenbescherming*, Intersentia, 2019, 144-145.

³² Artikel I.1, 1° WER.

³³ G. VANDENBOSSCHE, "Rechtspersoon dus onderneming: kwalificatie van VME als onderneming [Vereniging van mede-eigenaars]", *NJW* 2023, nr. 490, 796.

enkel het betalen van één belangrijke schuldeiser al aanleiding kan geven tot staking van betaling.³⁴

39. Ten derde zal er sprake moeten zijn van “het geschokt krediet”, hetgeen nauw samenhangt met “staking van betaling”. Dit betekent dat de schuldenaar het vertrouwen van zijn handelspartners en schuldeisers heeft verloren. Het feit dat de schuldenaar niet meer in staat is om zijn opeisbare schulden op een normale wijze te voldoen, wijst erop dat hij van derden geen middelen ter beschikking krijgt om deze schulden aan te zuiveren en dat zijn krediet dus geschokt is.³⁵

40. Indien er aan deze voorwaarden is voldaan, bevindt de onderneming zich in staat van faillissement.³⁶ Dit wil niet zeggen dat de onderneming effectief failliet is verklaard, maar enkel dat er voldaan is om failliet te worden verklaard. Voor de effectieve faillietverklaring is een vonnis van de insolventierechtbank noodzakelijk. Een faillissement kan allereerst worden aangevraagd door de schuldenaar zelf. Deze is zelfs verplicht aangifte te doen binnen een maand nadat hij heeft opgehouden te betalen.³⁷ Indien hij dit niet doet, zullen er strafsancties volgen die bepaald zijn in artikelen XX.102 en XX.103 WER. Vervolgens kunnen de schuldeisers en het openbaar ministerie een aanvraag tot faillissement indienen.³⁸

41. De bestuurder van de failliete onderneming kan tevens aansprakelijk worden gesteld wegens “*wrongful trading*” zoals bepaald in artikel XX.227 WER. Indien blijkt dat er geen licht meer is aan het einde van de tunnel en de onderneming dus daadwerkelijk verloren blijkt te zijn, kan het voortzetten van de verlieslatende activiteit gezien worden als “*wrongful trading*”.³⁹

42. Er dient te zijn voldaan aan zes cumulatieve voorwaarden opdat een persoon aansprakelijk kan worden gesteld op grond van artikel XX.227 WER. Indien er voldaan is aan de zes cumulatieve voorwaarden van artikel XX.227 WER, kan de ondernemingsrechtbank de bestuurders persoonlijk en al dan niet hoofdelijk aansprakelijk stellen voor het geheel of een deel van de schulden van de onderneming ten belope van het tekort.⁴⁰

C.2.2. De gevolgen van het faillissement

43. Indien er een vonnis van faillietverklaring voorhanden is, dan verliest de gefailleerde vanaf die dag het beheer over al zijn goederen, alsook over de goederen die hij tijdens de procedure verkrijgt op grond van een oorzaak die het faillissement voorafgaat.⁴¹

44. Wanneer de faillissementsprocedure wordt geopend zal dit in beginsel geen invloed uitoefenen op de lopende overeenkomsten waarbij de gefailleerde partij is. Deze overeenkomsten

³⁴ Gent 22 november 2022, *TIBR*, 25.

³⁵ Gent 3 oktober 2022, *RWE*, 1476.

³⁶ Artikel XX.99, lid 1 WER.

³⁷ Artikel XX.102 WER.

³⁸ Artikel XX.100 WER.

³⁹ T. HERBOTS, “Wrongful Trading (art. xx.227 WER): Zware sanctie voor bestuurders in de middernachtzone”, *INFO* 2023, nr. 1, 5.

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ Artikel XX.110, §1 WER.

worden dus niet beëindigd door louter het intreden van het faillissement. Dit betreft namelijk de continuïteit van de lopende overeenkomsten. Een vonnis van faillietverklaring heeft tot gevolg dat de gefailleerde het beheer over al zijn goederen verliest⁴², de niet vervallen schulden opeisbaar worden ten aanzien van de gefailleerde⁴³ en dat de middelen van de tenuitvoerlegging worden geschorst⁴⁴.

45. Indien een consument een voorschot heeft betaald, dan zal hij een niet-bevoorrechte schuldeiser betreffen. Dit wil zeggen dat hij recht heeft op het overblijvende saldo in verhouding tot het aandeel van de gewone schuldeisers. In het beste geval zal hij dus een gedeeltelijke terugbetaling krijgen. Echter loopt het anders indien een slim product werd verkocht. Indien de verkoper failliet wordt verklaard leidt dit bijgevolg tot het feit dat de onderneming niet meer bestaat. Ze is vervolgens dus niet meer in staat om de nodige updates en software te leveren die ervoor zorgen dat het (slim) goed alsnog kan worden gebruikt en dat het in overeenstemming blijft met de overeenkomst. Dit zal verder in deze masterthesis worden besproken (*infra*, nrs. 134-136).

C.2.3. Overname van het bedrijf en voorbeelden uit de praktijk

C.2.3.1. Algemeen

46. Het is van uitermate belang dat de nodige basisfuncties en/of basisdiensten alsnog worden aangeboden voor de consument. Indien een bedrijf wordt overgenomen, omdat het failliet werd verklaard, moet er alsnog de mogelijkheid zijn voor de consument dat de nodige digitale diensten worden aangeboden. Het bedrijf dat de failliete onderneming heeft overgenomen kan de nodige bijstand leveren met betrekking tot de technische en/of organisatorische diensten. Bovendien kan ze instaan voor het onderhoud van het slim product, zodat de consument in staat blijft om de digitale diensten van haar goed te blijven gebruiken.

47. De overname van een onderneming kan een eventuele oplossing bieden. Indien het failliet bedrijf verkocht wordt aan een derde partij, is er een mogelijkheid dat de activiteiten van het bedrijf kunnen worden voortgezet. Zo kan het bedrijf dat de failliete onderneming heeft overgenomen, ervoor zorgen dat het slim product alsnog naar behoren kan blijven werken. Dit is hetgeen er met fietsfabrikant *Vanmoof* is gebeurd (*infra*, nr. 49).

48. Om de overname van het bedrijf verder te verduidelijken, zullen er een aantal voorbeelden uit de praktijk geïllustreerd worden. Het faillissement van het fietsbedrijf *Vanmoof* alsook het faillissement van de slimme *Powerdale*-laadpalen zal worden besproken.

⁴² Artikel XX.110, §1 WER.

⁴³ Artikel XX.117 WER.

⁴⁴ Artikel XX.118 WER.

C.2.3.1. Fietsbedrijf VanMoof

49. Een voorbeeld betreft het Nederlands bedrijf *VanMoof* dat is overgenomen door *Lavoie*, een Brits bedrijf dat elektrische stepjes maakt.⁴⁵ Belangrijk om te benadrukken is dat de e-bike enkel kan werken aan de hand van de *VanMoof*-app. Aangezien het bedrijf in 2023 failliet werd verklaard, werd er in de tussentijd door concurrent Cowboy de "*Bikey-app*" uitgebracht. Dit biedt de mogelijkheid dat de digitale sleutel van de fiets op je smartphone wordt opgeslagen. In geval van beëindiging van de overeenkomst, om welke reden dan ook, kan de onderneming samenwerken met de klant en andere ondernemingen of dienstverleners om de klant alsnog redelijke informatie en advies te vertrekken. Op deze manier kunnen andere bedrijven de nodige technische en/of organisatorische informatie verstrekken aan de consument, hetgeen van groot belang blijft. Wanneer er geen overname is van de diensten na het faillissement, zijn de producten zo goed als waardeloos geworden.

C.2.3.2. De slimme Powerdale-laadpalen

50. Een ander praktijkvoorbeeld betreft het faillissement van *Powerdale*. Dit bedrijf maakte slimme laadpalen die voorzien zijn om te communiceren met energieverbruikers. Zo is er de mogelijkheid om de wagen op te laden wanneer je overschotten van je zonnepanelen hebt. Deze laadpalen werken bijgevolg aan de hand van een app. Deze zorgt ervoor dat je de laadsterkte van je laadpaal kan aanpassen, hetgeen dus handig is als je over zonnepanelen beschikt. Echter werd *Powerdale* vorig jaar failliet verklaard, waardoor de app vervolgens niet meer werkt en je geen toegang meer krijgt tot de laadpaal daar de consument enkel via de app de laadpaal kan besturen. De hardware van de laadpalenspecialist *Powerdale* is overgenomen door *Diego*, een dochterbedrijf van de Luxemburgse netbeheerder.⁴⁶

C.2.4. Het belang van een open dan wel een gesloten software-systeem

51. Slimme producten functioneren meestal op basis van meerdere digitale diensten of software. Dit zorgt ervoor dat een smart product kan functioneren aan de hand van een open, dan wel een gesloten systeem.

52. Een gesloten systeem omvat verschillende toepassingen of apparaten die vervat zijn in één app. Deze toepassingen of apparaten zijn tevens afkomstig van één fabrikant. De software wordt enkel in de vorm van objectcode ter beschikking gesteld.⁴⁷ Een voorbeeld hieromtrent betreft de Bosch Smart Home systemen. Enorm veel smart home producten kunnen enkel met Bosch gecombineerd worden. Dit zorgt ervoor dat er een hoge veiligheidsstandaard is en dat het systeem

⁴⁵ X, « VanMoof failliet verklaard: politie roept klanten op om te stoppen met meldingen van 'diefstal' », *De Morgen* 2023, <https://www.demorgen.be/snelnieuws/vanmoof-failliet-verklaard-politie-roept-klanten-op-om-te-stoppen-met-meldingen-van-diefstal~b4c4a52a/>.

⁴⁶ M. MARTIN, "Hoe de slimme Powerdale-laadpaal een dom product werd : 'Al snel 630 euro verlies op jaarbasis' », *De Morgen* 2024, <https://www.demorgen.be/nieuws/hoe-de-slimme-powerdale-laadpaal-een-dom-product-werd-al-snel-630-euro-verlies-op-jaarbasis~b62aa6d9/>.

⁴⁷ E. JACOBS en M. TAEYMANS, "Informatiecontracten" in *Comm.Bijz.Ov.*, 2019, afl. 119, (7) 108.

op een soepele manier kan functioneren. De onderneming die een gesloten systeem hanteert behoudt controle over de technologie en ontwikkelingen van de systemen. Dit heeft tot gevolg dat niet zomaar elke andere onderneming toegang heeft tot dit systeem. Zij zullen een licentie moeten nemen waardoor de toepassingen of producten kunnen integreren in het gesloten systeem. Echter heeft dit tot gevolg dat, wanneer een onderneming een gesloten systeem hanteert en failliet wordt verklaard, de servers offline zullen gaan en de diensten bijgevolg niet meer zullen werken. Wanneer er geen overname van die diensten na het faillissement plaatsvinden, zijn de slimme producten effectief waardeloos geworden.

53. Een open software-systeem daarentegen bestaat uit apparaten van verschillende fabrikanten die op een gemakkelijke manier met elkaar communiceren. De bedoeling is om een netwerk van software-ontwikkelaars en gebruikers te vormen die kennis delen en samen werken aan nieuwe applicaties. Opdat er samenwerking mogelijk is, dienen gebruikers toegang te hebben tot de broncode van de software.⁴⁸ De verspreiding van een open software-systeem is mogelijk in elk medium. Dit wil zeggen dat de software kan worden opgenomen in computerhardware, industriële apparaten (bijvoorbeeld: robots, medische toestellen etc.) of in verbruiksgoederen zoals mobiele telefoons en onderdelen van auto's.⁴⁹ Voorbeelden van een open software-systeem zijn Amazon Alexa en Google Assistent. Het voordeel is dat veel apparaten van verschillende fabrikanten aan de hand van één enkel platform bediend kunnen worden. Dit zorgt ervoor dat de consument niet tal van apps dient te downloaden. Een nadeel betreft echter wel dat de consument afhankelijk is van de producten die hij integreert, waarbij sommige apparaten niet altijd goed op elkaar zijn afgestemd.

54. Een aantal consumenten die laadpalen van *Powerdale* hebben aangekocht probeerden in contact te komen met het Luxemburgse bedrijf, maar tevergeefs; er zijn veel klachten over gebrek aan communicatie en onbereikbaarheid. Er zijn weinig opties beschikbaar, maar veel gebruikers overwegen om nieuwe laadpaalinstallaties te plaatsen als laatste uitweg. *Powerdale* hanteerde een gesloten systeem waarbij laadpunten eerst verbinding moesten maken met hun services om van daar uit verdere diensten aan te bieden. Indien deze servers dus offline gaan, zullen de diensten niet meer werken.⁵⁰ Het belang van deze open en gesloten systemen zal verder worden besproken (*infra*, nrs. 51-54 en nrs. 193-196).

C.3. Het concept "geplande veroudering"

C.3.1. Verheldering van veroudering: definitie en diverse vormen van geplande veroudering

55. Geplande veroudering kan tevens een mogelijkheid van de onderneming zijn om de dienstverlening van smart products stop te zetten. Fabrikanten gaan oude producten via bepaalde updates 'saboteren' op het moment dat zij een nieuw model introduceren en de gebruikers ertoe

⁴⁸ J. KEUSTERMANS en Y. VAN DEN BRANDE, "Open source software: een analyse naar Belgisch recht", *IRDI* 2007, afl. 4, 369-381.

⁴⁹ S. VAN CAMP, "Open Source Software: de ondraaglijke lichtheid van een concept", *TBH* 2006, 487-510.

⁵⁰ MARTIN, M., "Hoe de slimme Powerdale-laadpaal een dom product werd: 'AI snel 630 euro verlies op jaarbasis'", *De Morgen* 2024, <https://www.demorgen.be/nieuws/hoe-de-slimme-powerdale-laadpaal-een-dom-product-werd-al-snel-630-euro-verlies-op-jaarbasis~b62aa6d9/>.

aanzetten het oude model te vervangen. Dit verkorten van de levensduur van een product met als duur de vervanging ervan te versnellen, wordt "geplande veroudering" genoemd. Nadelig is dat consumenten duurder af zijn en dat producten sneller dan nodig tot afval worden.⁵¹

56. Geplande veroudering gaat hand in hand met een bepaalde manier van produceren van goederen. Een belangrijk onderscheid dat moet worden gemaakt is: het opzettelijk inbouwen van bepaalde gebreken en het feit dat onze consumptiepatronen steeds sneller veranderen. Indien het gaat om het opzettelijk inbouwen van gebreken, gaat het om vormen van misbruik waarbij het vertrouwen van de consument wordt geschaad. Dit concept is in meerdere opzichten verontrustend: niet enkel de levensduur van producten wordt verkort, maar er worden ook meer middelen verbruikt. Bovendien zal er meer afval moeten worden verwerkt nadat een product niet meer werkt. Dit heeft tot gevolg dat er buitensporige vervuiling en verspilling van bronnen plaatsvindt.⁵²

57. De veroudering kan op vijf mogelijke manieren worden ingedeeld: de materiële veroudering, de functionele veroudering, indirecte veroudering, economische veroudering en psychologische veroudering. De materiële veroudering heeft betrekking op praktijken die de functionele defecten in het product doen ontstaan. Een voorbeeld betreft het 'Phoebus-kartel' dat in 1924 werd gevormd door meerdere gloeilampfabrikanten om op die manier de levensduur van de gloeilampen te verkorten van 2500 naar 1000 uur. De functionele veroudering heeft vervolgens betrekking op de incompatibiliteit van de hardware van het product met latere softwareversies. Denk aan software die niet zal werken wanneer er een nieuw besturingssysteem voorhanden is. Men gaat ervan uit dat de consument eerder een nieuw product zal kopen en het oude niet meer laat repareren. Deze keuze wordt vaak gemaakt omdat de reparatie van het product meer tijd en geld kost.⁵³ Indien ze opzettelijk worden toegepast, zijn deze praktijken van materiële en functionele veroudering voorbeelden van geplande veroudering.⁵⁴

58. Naast materiële en functionele vroegtijdige veroudering zijn er nog drie mogelijke soorten veroudering. Indirecte veroudering betekent dat de producent de veroudering van zijn producten kan versnellen door de beschikbaarheid van reserve-onderdelen te beperken. Dit kan ze doen door de producten waardeloos te maken, hetgeen een economische veroudering betreft. Er is bovendien de psychologische veroudering waarbij de producent de producten niet langer aantrekkelijk maakt voor de consument.⁵⁵ Een voorbeeld betreft reclamecampagnes die de consument doen geloven dat het product verouderd is. Dit laatste punt speelt meer in op het consumptiegedrag. Het heeft

⁵¹ T. VAN ZUIJLEN en J. BRUINEWOUDE, *Privaatrecht 2050. De weg naar ecologische duurzaamheid*, Brugge, Die Keure, 2022, 159-176.

⁵² EUROPEES ECONOMISCH EN SOCIAAL COMITÉ (EESC), *Advies over duurzamere consumptie: de levensduur van industrieproducten en herstel van het consumentenvertrouwen via voorlichting*, 17 oktober 2013, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/HTML/?uri=CELEX:52013IE1904>.

⁵³ *Ibid.*

⁵⁴ A. MICHEL, *Premature Obsolescence: In Search of an Improved Legal Framework*, doctoraatsthesis KU Leuven, 2022, 574 p., https://dial.uclouvain.be/downloader/downloader.php?pid=boreal%3A271326&datastream=PDF_01&disclaimer=dd4c3f82d4d8a351666124b60dce255cbd081c0e55e687944c43419bd33038bf.

⁵⁵ *Ibid.*

bijgevolg geen zin om fabrikanten op te leggen om de levensduur van een laptop op tien jaar vast te leggen indien de consument om de drie jaar een nieuw apparaat wil aanschaffen.⁵⁶

59. Het concept “geplande veroudering” is niet vastgelegd in een Europese wettelijke definitie, hetgeen rechtsonzekerheid met zich meebrengt. Het is namelijk niet altijd duidelijk of bepaalde situaties van geplande veroudering gelijk behandeld moeten worden of dat er verschillende benaderingen nodig zijn. Er is met andere woorden nood aan een “meer op maat gemaakte” regelgeving die op Europees niveau dient te worden vastgelegd.⁵⁷

C.3.2. De slimme strategieën van geplande veroudering: een dieper inzicht in smart products

60. De geplande veroudering kreeg nog meer aandacht met de opkomst van nieuwe technologieën. Dit was het geval omdat bepaalde apparaten (IoT-gebaseerde en slimme producten) in een korter tijdsperk sneller verouderd raakten. Hierdoor nam de bezorgdheid over het milieu nog verder toe. De notie met betrekking tot versnelde veroudering van producten is dan ook sterk geëvolueerd.⁵⁸

61. In 2017 beweerde de Franse consumentenvereniging “HOP” dat Apple praktijken van geplande veroudering had gesteld.⁵⁹ Apple zou haar klanten sterk hebben aangemoedigd om hun smartphones te updaten met besturingssysteem IOS 11.2. Dit besturingssysteem zou de prestaties van de smartphone verminderen. Dit had tot gevolg dat deze updates het normale gebruik van smartphones zou belemmeren en de consumenten werden gedwongen om nieuwe smartphones aan te schaffen.⁶⁰ De rol van geplande veroudering bij de stopzetting van dienstverlening wordt verder besproken (*infra*, nrs. 137-138).

⁵⁶ EUROPEES ECONOMISCH EN SOCIAAL COMITÉ (EESC), *Advies over duurzamere consumptie: de levensduur van industrieproducten en herstel van het consumentenvertrouwen via voorlichting*, 17 oktober 2013, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/HTML/?uri=CELEX:52013IE1904>.

⁵⁷ J. MALINAUSKAITE en F. BUĞRA ERDEM, “Planned Obsolescence in the Context of a Holistic Legal Sphere and the Circular Economy”, *Oxford Journal of Legal Studies* 2021, vol. 41, nr. 3, 724-725.

⁵⁸ A. MICHEL, *Premature Obsolescence: In Search of an Improved Legal Framework*, doctoraatsthesis KU Leuven, 2022, 574 p., <https://dial.uclouvain.be/pr/boreal/object/boreal:271326>.

⁵⁹ Tribunal de grande instance de Paris 27 décembre 2017, *Plainte au Procureur de la République, HOP v. Apple France*.

⁶⁰ A. MICHEL, *Premature Obsolescence: In Search of an Improved Legal Framework*, doctoraatsthesis KU Leuven, 2022, 574 p., <https://dial.uclouvain.be/pr/boreal/object/boreal:271326>.

HOOFDSTUK IV. DE LEGE LATA: HET JURIDISCH KADER OMTRENT DE BESCHERMING VAN DE CONSUMENT BIJ SMART PRODUCTS EN DE EVENTUELE REMEDIES

A. Het belang van een solide consumentenbescherming

62. De Europese Unie beschikt over een prominente rol inzake consumentenbescherming. Dit was noodzakelijk aangezien er destijds een groot verschil in niveau van consumentenbescherming in Europa bestond. Dit had tot gevolg dat consumententransacties werden verhinderd, alsook de werking van de interne markt werd verstoord. De juridische positie van de consument was vaak zwak en ondergeschikt, omwille van het gebrek aan onderhandelingspositie jegens zijn professionele wederpartij. Deze twee factoren hebben ervoor gezorgd dat de EU sinds de jaren tachtig van de vorige eeuw een aantal richtlijnen heeft uitgevaardigd om de positie van de consument te versterken.⁶¹

63. Indien wetgeving op EU-niveau wordt vastgelegd, bevordert dit de interne markt. Dit zorgt ervoor dat er een verdere versnippering van nationale regelgeving kan worden voorkomen en het vertrouwen van de consument wordt vergroot. Een EU-systeem kan er tevens voor zorgen dat producenten worden gestimuleerd om duurzamere producten op de markt te brengen. Dit zorgt er dan weer voor dat het vertrouwen van de consumenten in producten op lange termijn wordt versterkt en hersteld.⁶²

64. De bescherming van consumenten is essentieel om de belangen van elke consument te waarborgen. Op deze manier leidt dit tot een correcte en evenwichtige marktwerking, waardoor de maatschappij als geheel wordt beschermd. Het is dan ook van belang dat de Europese wetgever een duidelijk wettelijk kader omtrent de consumentenbescherming moderniseert.⁶³ Vervolgens is het van belang dat de regels inzake deze bescherming worden geharmoniseerd zodat er een hoog niveau van consumentenbescherming kan worden gegarandeerd⁶⁴ en de zwakkere partij wordt beschermd.⁶⁵ Door de opkomst van technologie en digitalisering is er meer nood aan aandacht inzake de "digitale consument".⁶⁶

⁶¹ S. VAN BEEK en H.N. SCHELHAAS, "De invloed van het EU-recht op het Nederlandse consumentenkooprecht", *MvV*, 2019, nr. 7 en 8, 270-278.

⁶² A. MICHEL, *Premature Obsolescence: In Search of an Improved Legal Framework*, doctoraatsthesis KU Leuven, 2022, 574 p., <https://dial.uclouvain.be/pr/boreal/object/boreal:271326>.

⁶³ J. CLINCK, "Onrechtmatige bedingen in contracten betreffende het gebruik van de cloud" in R. STEENNOT en G. STRAETMANS (eds.), *Digitalisering van het recht en consumentenbescherming*, Morsel Intersentia, 2019, 39-40.

⁶⁴ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van Richtlijn 2011/83/EU betreffende op afstand gesloten overeenkomsten inzake financiële diensten en tot intrekking van Richtlijn 2002/65/EG, 11 mei 2022, COM(2022) 204 final – 2022/0147(COD).

⁶⁵ N. HELBERGER en A. REYNA, "The perfect match? A closer look at the relationship between EU consumer law and data protection law.", *Common Market Law Review*, 54; M. NISEVIC, *Profiling through Big Data Analytics*, Intersentia, 2023.

⁶⁶ *Ibid.*

B. De garantieregeling voor goederen in België vóór juni 2022

65. De richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende bepaalde aspecten van de verkoop van en de garanties van consumptiegoederen van 1999 bepaalt dat consumenten over een garantie beschikken bij de aankoop van een consumptiegoed bij een professioneel verkoper (hierna: *richtlijn Consumentenkoop*).⁶⁷ De idee omtrent het bieden van een garantie voor gebreken die zich binnen een bepaalde termijn voordoen, kan in de praktijk bijdragen tot de versterking van de concurrentie. Het is niet de bedoeling dat deze garantie de consument gaat misleiden. Artikel 1, lid 1 van de Richtlijn Consumentenkoop stelt dat er omtrent de verkoop en garanties voor consumptiegoederen een minimumniveau van consumentenbescherming voorhanden dient te zijn. Artikel 1, lid 2, sub b van de Richtlijn Consumentenkoop stelt dat consumptiegoederen alle roerende lichamelijke zaken zijn met uitzonderingen van goederen die gerechtelijk worden verkocht, water en gas die niet marktklaar zijn en elektriciteit. Dit heeft tot gevolg dat digitale diensten niet onder deze garantieregeling vallen.⁶⁸

66. De Europese wetgever achtte in 2019 de tijd rijp om twee nieuwe Europese richtlijnen aan te nemen. Enerzijds om de bestaande wettelijke garantieregeling te moderniseren (hierna: *Richtlijn Goederen*)⁶⁹, en anderzijds het materieel toepassingsgebied uit te breiden door ook een garantieregeling omtrent digitale inhoud en digitale diensten te voorzien (hierna: *Richtlijn Digitale inhoud*).⁷⁰ Er werd dus een nieuwe afdeling inzake digitale inhoud en digitale diensten ingevoerd.⁷¹

67. Het is van belang om de modernisering van het consumentenrecht na te streven, zodat er rekening wordt gehouden met de ontwikkeling van de digitale markt. Een hoog niveau van bescherming ten aanzien van consumenten blijft van zeer groot belang opdat er vervolgens kan worden bijgedragen tot de versterking van de eengemaakte markt en een toename van grensoverschrijdende uitwisselingen.⁷²

68. De omzetting van de twee Richtlijnen naar Belgisch recht gebeurde via de wet van 20 maart 2022, met ingang van 1 juni 2022. Dit valt te betreuren, aangezien de omzetting uiterlijk op 1 juli 2021 had moeten plaatsvinden en van toepassing moest zijn op alle koopovereenkomsten gesloten vanaf 1 januari 2022⁷³ en alle digitale inhoud of digitale diensten verstrekt vanaf 1 januari 2022⁷⁴. De datum van inwerkingtreding werd uiteindelijk 1 juni 2022, waarbij de nieuwe regeling omtrent

⁶⁷ 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.* L 7 juli 1999, afl. 171/12.

⁶⁸ R. STEENNOT, "Het toepassingsgebied van de nieuwe garantieregelingen voor goederen, digitale inhoud en digitale diensten", *DCCR* 2022, nr. 2-3, 3.

⁶⁹ Richtlijn (EU) 2019/771 van het Europees Parlement en de Raad van 20 mei 2019 betreffende bepaalde aspecten van overeenkomsten voor de verkoop van goederen, tot wijziging van Verordening (EU) 2017/2394 en Richtlijn 2009/22/EG, en tot intrekking van Richtlijn 1999/44/EG, *Pb.* L 22 mei 2019, afl. 136/28.

⁷⁰ Richtlijn (EU) 2019/770 van het Europees Parlement en de Raad van 20 mei 2019 betreffende bepaalde aspecten van overeenkomsten voor de levering van digitale inhoud en digitale diensten, *Pb.* L 22 mei 2019, afl. 136/1.

⁷¹ Artikelen 1649bis-1649nonies en 1701/1-1701/9 oud BW.

⁷² Wetsontwerp tot wijziging van de bepalingen van het oud Burgerlijk Wetboek met betrekking tot de verkopen aan consumenten, tot invoeging van een nieuwe titel *VIbis* in Boek III van het oude Burgerlijk Wetboek en tot wijziging van het Wetboek van economisch recht, *Parl. St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2355/001.

⁷³ Artikel 24 Richtlijn Goederen.

⁷⁴ Artikel 24 Richtlijn Digitale inhoud.

de wettelijke garantie voor goederen in België slechts van toepassing is op koopovereenkomsten gesloten vanaf 1 juni 2022 en digitale inhoud en digitale diensten geleverd vanaf 1 juni 2022.⁷⁵ Dit heeft dus tot gevolg dat de consument langer heeft moeten wachten op de bijkomende bescherming van de twee nieuwe Richtlijnen.

69. Bijgevolg zijn er dus twee specifieke regelingen ontstaan voor B2C-contracten: (i) de gewijzigde regeling voor de verkoop van goederen tussen bedrijven en consumenten (implementatie van Richtlijn Goederen)⁷⁶, en; (ii) een nieuwe regeling inzake de levering van digitale inhoud of diensten tussen bedrijven en consumenten (implementatie van Richtlijn Digitale Inhoud)⁷⁷.

C. De garantieregeling voor goederen in België na juni 2022

C.1. Algemeen

70. Na de inwerkingtreding van de wet van 20 maart 2022 tot wijziging van het oud Burgerlijk Wetboek met betrekking tot de verkopen aan consumenten, tot invoering van een nieuwe titel *Vibis* in boek III van het oud Burgerlijk Wetboek en tot wijziging van het Wetboek van economisch recht, zijn er uiteraard nieuwe begrippen naar voor geschoven en is het toepassingsgebied uitgebreid en gewijzigd. Het materieel toepassingsgebied is namelijk uitgebreid naar een garantieregeling omtrent digitale inhoud en digitale diensten.

71. Digitale inhoud betreft gegevens die in digitale vorm worden geproduceerd en geleverd.⁷⁸ De regels omtrent de levering van digitale inhoud tegen betaling van een prijs zijn van dwingend recht.⁷⁹ De digitale dienst daarentegen kan twee vormen aannemen, namelijk: een dienst die de consument in staat stelt om gegevens in een digitale vorm te creëren, verwerken of op te slaan of toegang tot die gegevens te verkrijgen. Deze categorie heeft betrekking op *cloud services* en programma's om bestanden te delen. Een digitale dienst kan ook een dienst zijn die voorziet in de gelegenheid van het delen van gegevens in digitale vorm die door consumenten of andere gebruikers van die dienst worden geüpload of gecreëerd of die elke andere interactie met deze gegevens mogelijk maakt. Deze tweede categorie is voornamelijk gericht op sociale media.

72. De Richtlijn Goederen heeft tevens het begrip "goederen" uitgebreid. Hierdoor vallen ook "goederen met digitale elementen" onder deze Richtlijn en zullen de regels omtrent consumentenkoop van toepassing zijn. De Europese normgever streeft met beide richtlijnen maximale harmonisatie na. Dit wil zeggen dat het principieel verboden is voor de lidstaten om meer bescherming toe te kennen in omstandigheden die vallen binnen de geharmoniseerde

⁷⁵ Artikel 24 en 25 wet 20 maart 2022 tot wijziging van de bepalingen van het oud Burgerlijk Wetboek met betrekking tot de verkopen aan consumenten, tot invoering van een nieuwe titel *Vibis* in boek III van het oud Burgerlijk Wetboek en tot wijziging van het Wetboek van economisch recht, *BS* 31 maart 2022 (hierna: *Omzettingwet*).

⁷⁶ Artikelen 1649bis-1649nonies Richtlijn Goederen.

⁷⁷ Artikelen 1701/1-1701/19 Richtlijn Digitale Inhoud.

⁷⁸ Artikel 1701/1, 1° oud BW.

⁷⁹ Artikel 1701/18 oud BW; N. VANDZANDE e.a., "Non-fungible tokens. Aspecten van verbintenissenrecht, consumentenrecht en financieel recht", *NJW* 2023, nr. 487, 635-640.

toepassingsgebieden.⁸⁰ Dit was echter niet het geval van de Richtlijn Consumentenkoop 1999 die voorzag in minimumharmonisatie.⁸¹ Er zijn wel enkele uitzonderingen op deze maximumharmonisatie van de nieuwe Richtlijn Goederen, zijnde: de aansprakelijkheidstermijnen van de verkoper⁸², de termijn van het bewijsvermoeden⁸³, de klachtplicht⁸⁴ en de eigen schuld van de consument⁸⁵. Wat betreft de Richtlijn Digitale Inhoud is er een uitzondering op de maximumharmonisatie met betrekking tot de aansprakelijkheidstermijn.⁸⁶ Deze mag namelijk niet korter zijn dan twee jaar, maar wel langer.

C.2. Het personeel toepassingsgebied

73. De wettelijke garantie omtrent goederen, digitale inhoud en digitale diensten kan enkel door consumenten worden ingeroepen indien zij een goed, digitale inhoud of digitale dienst verkrijgen van een persoon die handelt in het kader van zijn beroepsactiviteit.⁸⁷

C.2.1. De consument

74. De twee richtlijnen stellen duidelijk dat een consument elke natuurlijke persoon is die *"handelt voor doeleinden buiten zijn handels-, bedrijfs-, ambachts- of beroepsactiviteit"*.⁸⁸ Consumenten betreffen enkel natuurlijke personen waarbij rechtspersonen nooit consumenten kunnen zijn.⁸⁹ Dit heeft tot gevolg dat rechtspersonen zich niet kunnen beroepen op de bescherming die de twee Richtlijnen bieden. Opdat een natuurlijke persoon zich als consument kan kwalificeren, wordt er gekeken naar de hoedanigheid van de persoon op het moment van het sluiten van de overeenkomst.⁹⁰

75. De Belgische en Europese rechtspraak hanteert een bepaald bestemmingscriterium om na te gaan of een natuurlijke persoon een consument betreft.⁹¹ Er wordt onderzocht of de consument de betrokken goederen, digitale diensten of digitale inhoud voor privé-, dan wel voor professionele doeleinden heeft verworven. Indien de natuurlijke persoon de overeenkomst heeft gesloten voor privédoeleinden, dan is er sprake van een consument zoals bepaald in de twee Richtlijnen. Bovendien is het niet van belang in welke mate de natuurlijke persoon over bijzondere kennis of expertise beschikt.⁹² Indien een overeenkomst wordt gesloten voor doeleinden die deels binnen en deels buiten de handelsactiviteit van de persoon liggen en het handelsoogmerk zo beperkt is dat dit binnen de

⁸⁰ Artikel 4 Richtlijn Goederen; art. 4 Richtlijn Digitale inhoud.

⁸¹ Artikel 8 Richtlijn Goederen.

⁸² Artikel 10, lid 3 en lid 6 Richtlijn Goederen.

⁸³ Artikel 11, lid 2 Richtlijn Goederen.

⁸⁴ Artikel 12 Richtlijn Goederen.

⁸⁵ Artikel 13, lid 7 Richtlijn Goederen.

⁸⁶ Artikel 11, lid 2 Richtlijn Digitale Inhoud.

⁸⁷ Artikel 3.1 Richtlijn Goederen; art. 3.1, lid 1 Richtlijn Digitale inhoud.

⁸⁸ Artikel 2.2 Richtlijn Goederen; art. 2.6) Richtlijn Digitale Inhoud.

⁸⁹ HvJ 22 november 2001, nr. C-541/99 en 542/99, ECLI:EU:C:2001:625, *Cape en Idealservice*.

⁹⁰ R. STEENNOT, "Het toepassingsgebied van de nieuwe garantieregelingen voor goederen, digitale inhoud en digitale diensten", *DCCR* 2022, nr. 135-136, 6; B. KEIRSBILCK en E. TERRY, "Belgium", in A. DE FRANCESCHI en E. R. SCHULZE (eds.), *Harmonizing Digital Contract Law*, Ferrara en Münster, Nomos/Hart, 2023, 71.

⁹¹ Artikel VI.91/1 e.v. WER.

⁹² HvJ 3 september 2015, nr. C-110/14, ECLI:EU:C:2105:538, *Ovidiu Costea*.

gehele context van de overeenkomst niet overheerst, dient die persoon als consument te worden beschouwd.⁹³

76. Dit bestemmingscriterium kan op een subjectieve dan wel op een objectieve manier worden ingevuld. Bij de objectieve invulling staat de aard van het goed, digitale diensten of digitale inhoud centraal. Dit betreft bijvoorbeeld een bepaalde software die de boekhouding regelt. Bij de subjectieve invulling hangt de bestemming af van de intentie van de natuurlijk persoon die het goed, de digitale dienst of digitale inhoud verwerft. In de praktijk is het dan ook van belang om te bewijzen voor welk doel een goed effectief bedoeld is, hetgeen een feitenkwestie uitmaakt. Dit zorgt er echter wel voor dat er veel grijze zones ontstaan.⁹⁴ Er kan worden gesteld dat een contracterende consument recht heeft op bescherming tegen oneerlijke bedingen zowel bij overeenkomsten tot leveren van diensten, als bij overeenkomsten tot overdracht van goederen, maar ook bij andersoortige overeenkomsten zoals woninghuur bijvoorbeeld. Het EU-recht vereist niet dat de consument effectief de eindgebruiker moet zijn van goederen of diensten die het voorwerp uitmaken van de overeenkomst. Dit is uiteindelijk bevestigd in het arrest *Dietzinger*.⁹⁵

C.2.2. De professionele wederpartij

77. De Richtlijn Goederen van 2019 is enkel van toepassing indien een consument contracteert met een “verkoper”. De Richtlijn Digitale Inhoud vereist dat hij een overeenkomst sluit met een “handelaar”. Beide Richtlijnen omschrijven de professionele wederpartij als: *“iedere persoon of rechtspersoon, ongeacht of deze privaot of publiek is, die met betrekking tot onder (de toepasselijke) richtlijn vallende overeenkomsten handelt, mede via een andere persoon die namens hem of voor zijn rekening optreedt in het kader van zijn handels-, bedrijfs-, ambachts- of beroepsactiviteit”*.⁹⁶ Overeenkomsten tussen consumenten onderling (C2C) vallen echter niet onder het toepassingsgebied van de Richtlijn Goederen, alsook niet onder de Richtlijn Digitale Inhoud.

78. Het begrip “professionele wederpartij” betreft tot op heden een vaag concept. Om zich te kunnen kwalificeren als professioneel, is het van belang dat er wordt opgetreden in het kader van een beroepsactiviteit. Een professionele verkoper is verplicht om een wettelijke garantie te verstrekken, terwijl een occasionele verkoper dit niet hoeft te doen. Het maken van dit onderscheid is niet altijd eenvoudig en loopt bijgevolg niet altijd even soepel en vlot.⁹⁷ Het Hof van Justitie stelt dat de nationale rechter bij de vraag of er een beroepsactiviteit voorligt, negen elementen dient te controleren. Allereerst is het belangrijk of de verkoop plaatsvindt op een georganiseerde manier en dient er te worden nagegaan of die verkoop een winstoogmerk heeft. Winstoogmerk valt te onderscheiden van het louter realiseren van winst bij een occasionele handeling. Het oogmerk om

⁹³ Overweging 17 Richtlijn Consumentenrechten.

⁹⁴ S. GEIREGAT, “Iedereen consument?”, *TBH* 2016, 164-165.

⁹⁵ HvJ 17 maart 1998, nr. C-45/96, ECLI:EU:C:1998:111, punt 19.

⁹⁶ Artikel 2.3 Richtlijn Goederen; artikel 2.5 Richtlijn Digitale inhoud.

⁹⁷ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, “Consumentenkoop & digitale inhoud: toepassingsgebied & afbakening” in E. TERRY en I. CLAEYS (eds.), *Nieuw recht inzake koop & digitale inhoud en diensten*, Morsel, Intersentia, 2020, 37-38.

winst te maken betekent het bestaan van een organisatie die toelaat om goederen of diensten met regelmaat aan te bieden.⁹⁸

79. Ten derde is het van belang of de verkoper met betrekking tot de goederen beschikt over technische vaardigheden en informatie waarover de consument niet per se beschikt. Dit wil zeggen dat de nationale rechter zal moeten nagaan of de professionele wederpartij zich niet in een gunstigere positie heeft geplaatst dan de consument. Vervolgens dient de rechter er rekening mee te houden of de verkoper een rechtsvorm heeft aangenomen die het mogelijk maakt om bepaalde handelingen te stellen. Ten vijfde is het van belang om na te gaan of hij al dan niet btw-plichtig is en of de verkoper optreedt namens of voor rekening van een bepaalde handelaar. Het zevende element betreft of de verkoper nieuwe of tweedehandsgoederen koopt om deze uiteindelijk te verkopen waardoor er toch een zekere activiteit plaatsvindt met regelmaat en/of gelijktijdig met zijn commerciële of beroepsactiviteit. Daaropvolgend dient er te worden nagegaan of de producten van hetzelfde type zijn of dezelfde waarde hebben. Dit wil zeggen dat er moet worden gecontroleerd of het aanbod betrekking heeft op een beperkt aantal producten. Ten laatste zal de nationale rechter moeten nagaan of de mate waarin de verkoopactiviteit plaatsvindt, aansluit bij andere commerciële activiteiten van die partij.

80. Deze criteria zijn volgens het Hof van Justitie noch uitputtend, noch uitsluitend. Indien er wel of niet is voldaan aan één of meerdere criteria, zal dit niet bepalend zijn of er al dan niet sprake is van een professionele verkoper. Voor de Europese Commissie zijn de regelmaat van diensten, het winstoogmerk en de omzet de belangrijkste criteria om uit te maken of er sprake is van een professionele wederpartij.⁹⁹ Hierbij valt te concluderen dat het personeel toepassingsgebied inzake de twee richtlijnen omtrent de definitie van de consument alsook van de professionele wederpartij, gelijkloopt.

C.3. Het materieel toepassingsgebied

81. De Europese normgever stelt dat de twee Richtlijnen een complementair geheel betreffen met een wederzijds uitsluitend toepassingsgebied. Indien dus een bepaalde overeenkomst onder de Richtlijn van Goederen valt, zal deze niet meer onder de Richtlijn inhoud diensten vallen en *vice versa*.¹⁰⁰ Een groot verschil tussen de twee Richtlijnen is dat de Richtlijn Digitale inhoud enkel speelt bij overeenkomsten voor de levering van digitale inhoud of een digitale dienst. De Richtlijn Goederen daarentegen heeft betrekking op de koop van roerende, lichamelijke zaken.¹⁰¹

⁹⁸ G. STRAETMANS en J. BLOCKX, "Impact van technologische evoluties op de kwalificatie van onderneming en consument" in R. STEENNOT en G. STRAETMANS (eds.), *Digitalisering van het recht en consumentenbescherming*, Antwerpen, Intersentia, 2019, 33-35.

⁹⁹ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, "Consumentenkoop & digitale inhoud: toepassingsgebied & afbakening" in I. CLAEYS en E. TERRYEN (eds.), *Nieuw recht inzake koop & digitale inhoud en diensten*, Mortsel, Intersentia, 2020, 39.

¹⁰⁰ Overweging 13 Richtlijn Goederen.

¹⁰¹ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, "Consumentenkoop & digitale inhoud: toepassingsgebied & afbakening" in I. CLAEYS en E. TERRYEN (eds.), *Nieuw recht inzake koop & digitale inhoud en diensten*, Mortsel, Intersentia, 2020, 41.

C.3.1. De levering van digitale inhoud of dienst

82. De Richtlijn Digitale inhoud stelt dat de garantieregeling van toepassing is op alle overeenkomsten waarbij de handelaar digitale inhoud of een digitale dienst aan de consument levert of zich ertoe verbindt die te leveren en de consument aan de handelaar hetzij een prijs betaalt, hetzij betaalt aan de hand van persoonsgegevens.¹⁰² Deze Richtlijn moet in geval van normenconflicten steeds voorrang geven aan andere EU-instrumenten die gelden voor specifieke sectoren.¹⁰³ Het toepassingsgebied strekt zich tot een professionele wederpartij die *“digitale inhoud of een digitale dienst levert of zich ertoe verbindt die te leveren”* aan de consument.

83. Volgens de Richtlijn Digitale Inhoud betreft digitale inhoud: *“gegevens die in digitale vorm worden geproduceerd en geleverd”*.¹⁰⁴ De digitale dienst is afgeleid van het begrip digitale inhoud waarbij de bedoeling van de wetgever was om ervoor te zorgen dat er geen onderscheid wordt gemaakt omtrent het voorwerp van een overeenkomst. Het kan dus gaan om een bepaalde digitale inhoud dan wel een dienst die verband houdt met digitale inhoud.¹⁰⁵

84. Het verschil tussen beide is dat de inhoud zich van een dienst onderscheidt doordat enkel inhoud kan worden geleverd op een gegevensdrager. Echter wordt er ook een onderscheid gemaakt tussen situaties waarin de consument permanent toegang krijgt tot gegevens, dan wel waarin hij slechts tijdelijk toegang krijgt tot bepaalde informatie en/of gegevens.¹⁰⁶ Beide begrippen krijgen doorheen de Richtlijn wel dezelfde behandeling waarbij het onderscheid beperkt is en van minder groot belang. De kwalificatie als inhoud of dienst kan enkel relevant zijn voor situaties die de Richtlijn niet beheerst en waarin gemeenrechtelijke regels toepassing vinden.

C.3.2. Een goed met digitale elementen

85. Volgens de Richtlijn Goederen omvatten “goederen” vandaag de dag ook “goederen met digitale elementen”. Dit betreffen: *“elke roerende lichamelijke zaken waarin digitale inhoud of een digitale dienst zijn verwerkt of die daarmee onderling verbonden zijn, op zodanige wijze dat het ontbreken van die digitale inhoud of digitale dienst ertoe zou leiden dat het goed zijn functies niet kan vervullen.”*¹⁰⁷ Dit zijn met andere woorden goederen met (een) digitale component(en) die op afstand kunnen worden bestuurd en van updates kunnen worden voorzien.

86. De digitale inhoud die verwerkt is of verbonden is met een goed, kan slaan op gegevens die in een digitale vorm worden geleverd en geproduceerd. Denk hierbij aan bepaalde applicaties, besturingssystemen en andere software. Digitale inhoud kan vooraf worden geïnstalleerd wanneer de koopovereenkomst wordt gesloten of eventueel achteraf. Digitale diensten die verbonden zijn met

¹⁰² Artikel 3.1 Richtlijn Digitale inhoud.

¹⁰³ Artikel 3.7 Richtlijn Digitale inhoud.

¹⁰⁴ Art. 2.1 Richtlijn Digitale inhoud.

¹⁰⁵ Overweging 19 Richtlijn Digitale inhoud.

¹⁰⁶ Overweging 56 en 57 Richtlijn Digitale inhoud.

¹⁰⁷ Artikel 1701/1, 3° oud BW; artikel 11 Omzettingwet.

een bepaald goed kunnen echter diensten omvatten die het verwerken of opslaan van gegevens in digitale vorm mogelijk maken.¹⁰⁸

87. Er zijn drie cumulatieve voorwaarden opdat de garantieregeling voor goederen van toepassing zal zijn op digitale inhoud of digitale diensten. De eerste voorwaarde betreft dat de digitale inhoud of digitale dienst is verwerkt in een lichamelijk roerende zaak ("*embedded*" digitale inhoud) of daarmee onderling verbonden dient te zijn. De tweede voorwaarde stelt dat het ontbreken van de digitale inhoud of digitale dienst ertoe zou leiden dat het consumptiegoed zijn functies niet kan vervullen. Dit impliceert dat er moet worden nagegaan welke functies een goed heeft en er moet worden nagegaan welke functies het goed zou kunnen vervullen zonder de betrokken digitale inhoud of digitale diensten.¹⁰⁹ Voorbeelden van lichamelijke goederen met *embedded* digitale inhoud betreffen smart products zoals smartphones, smart-tv's, laptops etc. De verwerkte inhoud in deze goederen is noodzakelijk opdat goederen hun functies kunnen vervullen. Een voorbeeld omtrent de verbondenheid van het goed met digitale inhoud of digitale diensten betreft een smartwatch. De consument dient een app op zijn smartphone of laptop te downloaden zodat hij verbinding kan maken met zijn slim horloge. De toegang tot die app is noodzakelijk zodat de smartwatch zijn functies kan vervullen.¹¹⁰

88. De laatste voorwaarde opdat de garantieregeling voor goederen van toepassing zal zijn stelt dat de digitale inhoud of digitale dienst werd meegeleverd op grond van de koopovereenkomst. Het volstaat dat de levering van bepaalde digitale inhoud of digitale diensten een gebruikelijk bestanddeel uitmaakt van goederen van hetzelfde type. Dit heeft tot gevolg dat de consument de levering van die specifieke digitale inhoud of digitale diensten redelijkerwijze kan verwachten.¹¹¹ Indien er twijfel bestaat of de verwerkte dan wel onderling verbonden digitale inhoud of diensten al dan niet deel uit maken van de koopovereenkomst, wordt de digitale inhoud of digitale dienst geacht onder de koopovereenkomst te vallen.¹¹²

89. Het is niet van belang dat de digitale inhoud of digitale diensten door de verkoper zelf worden verstrekt. Het is echter wel zo dat de wettelijke garantieregeling voor goederen kan en moet worden ingeroepen tegen de verkoper van het goed wanneer het conformiteitsgebrek resulteert uit de door een derde op grond van de koopovereenkomst meegeleverde verbonden digitale inhoud of verbonden digitale diensten. Stel dat de consument een laptop aankoopt waarbij hij via de website van een derde bepaalde software dient te downloaden die nodig is opdat zijn laptop de nodige functies kan vervullen. De wettelijke garantie van de consument zal hij dan enkel ten aanzien van de verkoper kunnen laten gelden, ongeacht of het conformiteitsgebrek zich voordoet in de software,

¹⁰⁸ Overweging 14 en 15 Richtlijn Goederen.

¹⁰⁹ S. GEIREGAT en R. STEENNOT, "Consumentenkoop & digitale inhoud: toepassingsgebied & afbakening" in I. CLAEYS en E. TERRY (eds.), *Nieuw recht inzake koop & digitale inhoud en diensten*, Morsel, Intersentia, 2020, 73.

¹¹⁰ R. STEENNOT, "Het toepassingsgebied van de nieuwe garantieregelingen voor goederen, digitale inhoud en digitale diensten", *DCCR* 2022, nr. 135-136, 3-23.

¹¹¹ *Ibid.*

¹¹² Artikel 1649bis, 2, lid 2 en artikel 1701/2, §5 oud BW; R. STEENNOT, "Het toepassingsgebied van de nieuwe garantieregelingen voor goederen, digitale inhoud en digitale diensten", *DCCR* 2022, nr. 135-136, 3-23; D. STAUDENMAYER, "The Directives on Digital Contracts: First Steps Towards the Private Law of the Digital Economy", *ERCL* 2020, (219) 229-230.

dan wel in de hardware (*infra*, nrs. 108-113). Dit wil zeggen dat de consument wordt vrijgesteld van de opdracht om uit te maken of een gebrek hardware- dan wel software-gerelateerd is.¹¹³

D. Onder welk toepassingsgebied vallen smart products?

90. Het is van belang om na te gaan of smart products onder de regels omtrent consumentenkoop vallen, dan wel onder de regeling inzake de levering van digitale inhoud of digitale diensten.

91. Omtrent het personeel toepassingsgebied kan er worden gesteld dat deze voor zowel de consumentenkoop als de regels omtrent de levering van digitale inhoud of digitale diensten hetzelfde zijn. Het begrip "de consument" en "de professionele wederpartij" worden in beide regelgevingen hetzelfde omschreven.

92. Indien er voldaan is aan de drie cumulatieve voorwaarden die hoger werden besproken, zal een digitale inhoud of digitale dienst onder de garantieregeling voor goederen vallen (in plaats van de garantieregeling voor digitale inhoud). Er kan bijgevolg worden gesteld dat smart products dus meestal onder goederen met digitale elementen vallen waarbij er aan de drie cumulatieve voorwaarden voldaan zal zijn.

93. Enige nuance hieromtrent is wel noodzakelijk. Een slim product zal niet altijd aanzien worden als een "goed met digitale elementen" en bijgevolg niet onder de (garantie)regeling voor goederen vallen (Richtlijn Goederen). Wanneer digitale inhoud of digitale diensten niet meegeleverd worden op grond van de koopovereenkomst (of niet noodzakelijk is opdat het goed zijn functies zou kunnen vervullen) en die digitale inhoud of digitale diensten bijgevolg een conformiteitsgebrek vertonen, dan kan de consument zich niet op de beschermingsregels van de Richtlijn Goederen beroepen. De consument zal zich in dat geval moeten beroepen op de wettelijke garantie voor digitale inhoud en diensten. Dit is bijvoorbeeld het geval wanneer de consument een telefoon koopt, hij of zij er een bepaalde app op downloadt en deze app uiteindelijk niet meer functioneert. Er kan dan worden gesteld dat die app niet *per se* noodzakelijk is opdat het slim product haar functies kan vervullen. De consument kan zijn of haar telefoon nog steeds gebruiken, buiten de gedownloade app. Een ander voorbeeld betreft de hypothese waarin de consument na de aankoop van een laptop bij een derde software aankoopt die hem toelaat om een bepaald spel op de laptop te spelen. Het is bijgevolg vanzelfsprekend dat de verkoper van de laptop niet aansprakelijk kan worden gesteld wanneer er conformiteitsgebreken voorhanden zijn die resulteren uit de geleverde digitale inhoud.¹¹⁴ Er zullen dus situaties zijn waar bepaalde aspecten van een smart product toch onder de Richtlijn Digitale Inhoud kunnen vallen.

¹¹³ R. STEENNOT, "Het toepassingsgebied van de nieuwe garantieregelingen voor goederen, digitale inhoud en digitale diensten", *DCCR* 2022, nr. 135-136, 3-23.

¹¹⁴ *Ibid.*

E. Het belang van precontractuele informatie

94. Waarom is het van zo groot belang dat er precontractuele informatie moet worden verstrekt? Het leveren van informatie door de sterkere partij (de verkoper) aan de consument, zal de uitoefening van de contractvrijheid van de consument bevorderen. Een volledig geïnformeerde consument kan daadwerkelijk instemmen met welk contract hij wil afsluiten. Er kan worden gesteld dat op informatieverplichtingen beroep wordt gedaan om de consument te beschermen. Het geven of aanbieden van bepaalde informatie laat partijen toe om een weloverwogen beslissing te nemen. Dit zal ervoor zorgen dat een mogelijke ongelijkheid of informatie-asymmetrie tussen partijen kan worden weggewerkt zonder dat de wetgever inhoudelijk dient op te treden. De idee is dat partijen de vrijheid krijgen en/of behouden om de inhoud van hun overeenkomst zelf te bepalen. De wetgever komt enkel tussen om de informatie waarover de partijen beschikken, te optimaliseren.¹¹⁵ Het is belangrijk om te benadrukken dat de "gemiddelde consument" op de hoogte moet zijn van hetgeen hij koopt en of het beloofde ook na verloop van tijd wordt waargemaakt of verandert.¹¹⁶

95. In artikel VI.2 Wetboek Economisch Recht (hierna: *WER*) wordt er informatie opgesomd die aan de consument zal moeten worden verschaft indien het gaat om een overeenkomst op afstand of een buiten verkoopruimten gesloten overeenkomst. De onderneming zal volgende informatie dienen te verschaffen omtrent goederen met digitale elementen: de functionaliteit van goederen met digitale elementen met inbegrip van toepasselijke technische beveiligingsvoorzieningen. Vervolgens is het van belang om iedere relevante compatibiliteit en interoperabiliteit van goederen met digitale elementen te verstrekken waarvan de onderneming op de hoogte is of redelijkerwijs kan worden geacht van op de hoogte te zijn.¹¹⁷

96. In Nederland werd er onlangs een onderzoek gevoerd naar domotica-apparaten. Dit werd gedaan door de Autoriteit Consument & Markt (ACM) en de Rijksinspectie Digitale Infrastructuur (RDI). Zij onderzochten de kwaliteit van de werking en veiligheid van slimme apparaten. Wie een slim apparaat koopt hoort bij, tijdens en na de koop ervan de essentiële informatie hieromtrent te krijgen. De consument heeft recht op informatie over wat het product doet, in welke digitale omgeving het werkt, waarmee het kan samenwerken en de regels omtrent het updatebeleid. Dit dient te gebeuren in online winkels, maar ook in fysieke winkels. Na onderzoek blijkt dat wanneer er aankopen worden gedaan in een fysieke winkel, de informatieverstrekking een stuk minder volledig en minder exact is dan bij online aankopen.¹¹⁸ De invoering van de Green Empowering Richtlijn heeft wetgeving gecreëerd om de precontractuele informatie omtrent updates te verbeteren. Dit leidt tot

¹¹⁵ I. SAMOY en E. TERRY, "Informatie aan consumenten in het Voorstel voor een Richtlijn Consumentenrechten", *DCCR* 2009, nr. 3, 36-80.

¹¹⁶ T. VAN DER VORST, M. HANSWIJK, P. VERHAGEN en R. BARDOEL, "Onderzoek domotica-apparatuur", *Autoriteit Consument & Markt en Agentschap Telecom* 2022, <https://www.acm.nl/system/files/documents/Onderzoek%20domotica-apparatuur%20%28onderzoek%20i.o.v.%20ACM%20en%20RDI%2C%20uitgevoerd%20door%20Dialogic%20en%20Creds%29%2C%20d.d.%2031%20augustus%202022.pdf>, 43.

¹¹⁷ Artikel VI.2, 8° en 9° WER.

¹¹⁸ T. VAN DER VORST, M. HANSWIJK, P. VERHAGEN en R. BARDOEL, "Onderzoek domotica-apparatuur", *Autoriteit Consument & Markt en Agentschap Telecom* 2022, <https://www.acm.nl/system/files/documents/Onderzoek%20domotica-apparatuur%20%28onderzoek%20i.o.v.%20ACM%20en%20RDI%2C%20uitgevoerd%20door%20Dialogic%20en%20Creds%29%2C%20d.d.%2031%20augustus%202022.pdf>, 6.

het nemen van weloverwogen aankoopbeslissingen die bijdragen tot duurzamere consumptiepatronen. Van belang is dat handelaren wel de nodige duidelijke, relevante en betrouwbare informatie verstrekken aan de consument.¹¹⁹ Bovendien wordt er ook dieper ingegaan op het probleem omtrent geplande veroudering (*infra*, nrs. 137-138).¹²⁰

97. De nieuwe Richtlijn die op 23 april 2024 in werking is getreden speelt ook meer in op het belang van precontractuele informatie. Zo is het belangrijk dat fabrikanten tijdig reparatiediensten aanbieden en consumenten informeren over hun recht op reparatie. De consumenten zullen een Europees informatieformulier aangeboden krijgen dat hen zal helpen om de reparatiediensten te beoordelen en te vergelijken op basis van details over de aard van het defect, de prijs en de duur van de reparatie. Bovendien zal er een online Europees onlineplatform met nationale afdelingen komen waarbij consumenten worden geholpen bij hun zoektocht naar lokale reparatiebedrijven, verkopers van opgeknapte goederen etc. Doordat fabrikanten het Europees reparatieformulier correct invullen en gebruiken, kan de consument ervan uitgaan dat er voldaan is aan de wettelijke verplichtingen van de fabrikanten. Dit heeft voornamelijk betrekking op het verstrekken van bepaalde precontractuele informatie op grond van de Richtlijn 2011/83/EU van het Europees Parlement en de Raad. Deze nieuwe Richtlijn zal ervoor er meer transparantie en duidelijkheid komt doordat er essentiële informatie via het Europees reparatie-informatieformulier wordt verstrekt.¹²¹

F. Conformiteit, eventuele aansprakelijkheid en remedies omtrent smart products

98. In deze masterthesis zal er dieper worden ingegaan op de regels inzake goederen met digitale elementen. Aangezien slimme producten voornamelijk onder “goederen met digitale elementen” zullen vallen, is de bescherming van de Richtlijn Goederen een stuk relevanter dan de Richtlijn Digitale Inhoud. De conformiteitsvereisten, aansprakelijkheid en remedies betreffende de slimme producten zullen worden besproken.

F.1. Conformiteitsvereisten

99. Wanneer een goed wordt aangekocht, is het van belang dat het conform is aan wat er in de overeenkomst werd bepaald. Indien dit niet het geval blijkt te zijn, is er sprake van een conformiteitsgebrek. De conformiteitsvereisten kunnen worden opgedeeld in zowel de subjectieve, alsook de objectieve conformiteitsvereisten.

¹¹⁹ Overweging 1 Green Empowering Richtlijn.

¹²⁰ Overweging 1 en 16 Green Empowering Richtlijn.

¹²¹ Overweging 10 Wetgevingsresolutie van het Europees parlement van 23 april 2014 over het voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende gemeenschappelijke regels ter bevordering van de reparatie van goederen en tot wijziging van Verordening (EU) 2017/2394 en de Richtlijnen (EU) 2019/771 en (EU) 2020/1828, 23 april 2024, COM(2023)0155 – C9-0117/2023 – 2023/0083(OD).

F.1.1. Subjectieve conformiteitsvereisten met betrekking tot goederen met digitale elementen

100. Subjectieve conformiteitsvereisten zijn de vereisten waaraan voldaan dient te zijn zoals overeengekomen is in de overeenkomst.¹²² Dit heeft bijvoorbeeld betrekking op de hoeveelheid en kwaliteit, het type, de beschrijving, de functionaliteit, compatibiliteit, interoperabiliteit en andere kenmerken. Vervolgens is het van belang dat het gebruik geschikt dient te zijn voor elk door de consument gewenst gebruik dat door de consument aan de verkoper ten laatste bij de sluiting van de koopovereenkomst is meegedeeld en de verkoper dit heeft aanvaard. In artikel 1649ter, §2, 4° oud BW staat ook dat er updates moeten worden voorzien als dit bepaald is in de koopovereenkomst.

F.1.2. Objectieve conformiteitsvereisten met betrekking tot goederen met digitale elementen

101. De objectieve conformiteitsvereisten hebben dan weer betrekking op hetgeen de consument kan verwachten van dit soort goed.¹²³ De conformiteit moet worden beoordeeld door rekening te houden met de doeleinden waarvoor goederen van hetzelfde type gewoonlijk worden gebruikt, daarna te gaan of de goederen worden verstrekt met de toebehoren en instructies die de consument redelijkerwijs mag verwachten. Bovendien is het van belang dat die toebehoren en instructies overeenkomen met het model dat door de verkoper aan de consument ter beschikking werd gesteld. Vervolgens moeten de goederen beschikken over de kenmerken en kwaliteiten die voor hetzelfde type goederen normaal zijn en die de consument mag verwachten. Het is belangrijk dat er rekening wordt gehouden met de aard van de goederen.¹²⁴

F.1.3. Wat met updates?

102. De invoering van de update-verplichting in de Richtlijn Goederen en Richtlijn Digitale Inhoud is een correcte reactie op de uitdagingen die digitalisering met zich meebrengen. Dit zorgt ervoor dat de consument in staat is om de digitale inhoud en/of diensten en goederen met digitale elementen te gebruiken in overeenstemming met zijn redelijke verwachtingen. De nieuwe bepalingen hieromtrent leiden tot een dynamisering van de contractuele verplichtingen.¹²⁵

103. De Green Empowering Richtlijn stelt dat het van belang is dat verkopers die goederen met digitale elementen verkopen de consumenten informeren over de minimumperiode waarin de producent zich ertoe verbindt software-updates voor dergelijke goederen te verstrekken. De handelaren die digitale inhoud en/of digitale diensten aanbieden dienen de consumenten te informeren over de minimumperiode waarin de aanbieder van de digitale inhoud en/of dienst zich ertoe verbindt software-updates te leveren die noodzakelijk zijn om de digitale inhoud en/of digitale dienst conform te houden.¹²⁶

¹²² Artikel 1649ter, §2 juncto artikel 1701/5 oud BW.

¹²³ Artikel 1649ter, §3 juncto artikel 1701/6 oud BW.

¹²⁴ Overweging 29 Richtlijn Goederen.

¹²⁵ A. DE FRANCESCHI en R. SCHULZE, "Harmonizing Digital Contract Law – an Introduction" in A. DE FRANCESCHI en R. SCHULZE (eds.), *Harmonizing Digital Contract Law*, Ferrara en Münster, Nomos/Hart, 2023, 5.

¹²⁶ Overweging 29 voorstel tot wijziging van de Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken; overweging 33 Green Empowering Richtlijn.

104. Er is een verplichting voor de professionele verkoper om voor de sluiting van het contract de consument te informeren over het bestaan van software-updates¹²⁷, alsook de periode waarin de verkoper zich ertoe verbindt deze te verstrekken. Verkopers zijn in principe verantwoordelijk voor de ontwikkeling van software-updates. Het is verboden om een consument niet te informeren dat een bepaalde software-update negatieve gevolgen zal of kan hebben voor het gebruik van goederen met digitale elementen of bepaalde kenmerken van deze goederen, zelfs als de update de werking van andere kenmerken van deze goederen verbetert. Dit verbod heeft betrekking op alle updates, met inbegrip van beveiligings- en functionaliteitsupdates.¹²⁸

105. Buiten de contractueel overeengekomen updates, zal de verkoper ook beveiligingsupdates moeten voorzien die ervoor zorgen dat de conformiteit van goederen met digitale elementen gewaarborgd blijft. Deze updates zijn beperkt tot updates die noodzakelijk zijn voor het behoud van de conformiteit van dergelijke goederen met subjectieve en objectieve conformiteitsvereisten (*supra*, nrs. 99-101). Het is belangrijk om te stellen dat de consument geheel vrij is om de updates al dan niet te installeren. Indien hij ervoor kiest om dit niet te doen, kan de consument niet verwachten dat de conformiteit van deze goederen gewaarborgd blijft. De verkoper heeft de plicht om de consument mee te delen dat, indien de consument de updates niet zal installeren die nodig zijn om de conformiteit van de goederen te waarborgen, dit gevolgen zal hebben voor de aansprakelijkheid van de verkoper.¹²⁹ Er zal echter geen sprake zijn van een conformiteitsgebrek wanneer er voldaan is aan twee volgende cumulatieve voorwaarden: (i) de consument is bij de sluiting van de koopovereenkomst uitdrukkelijk in kennis gesteld dat een bepaald kenmerk van het consumptiegoed of goed met digitale elementen afwijkt van de gestelde objectieve conformiteitsvereisten, en; (ii) de consument heeft bij de sluiting van de koopovereenkomst die afwijking uitdrukkelijk en afzonderlijk aanvaard.¹³⁰

106. Updates zijn bijgevolg een noodzakelijk instrument om ervoor te zorgen dat goederen op dezelfde manier kunnen blijven functioneren als ten tijde van de levering. Goederen met digitale elementen staan bijgevolg niet helemaal los van de verkoper omdat deze (of een derde die de digitale inhoud of dienst levert) de goederen op afstand meestal via het internet zal kunnen updaten.¹³¹ Goederen met digitale elementen moeten worden geüpdatet indien dat noodzakelijk is voor het behoud van de conformiteit, ook na het moment van de levering. Wanneer dit niet gebeurt, zijn ze niet conform met wat er in de overeenkomst bepaald werd, waardoor de verkoper aansprakelijk kan worden gesteld.¹³²

¹²⁷ Artikel 7, lid 3 Richtlijn Goederen.

¹²⁸ Overweging 15 voorstel tot wijziging van de Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken *juncto* overweging 17 Green Empowering Richtlijn.

¹²⁹ Overweging 30 Richtlijn Goederen *juncto* artikel 1649ter, §5 oud BW.

¹³⁰ Artikel 1649ter, §7 oud BW.

¹³¹ Overweging 31 Richtlijn Goederen; Wetsontwerp tot wijziging van de bepalingen van het oud Burgerlijk Wetboek met betrekking tot de verkopen aan consumenten, tot invoeging van een nieuwe titel *Vibis* in Boek III van het oude Burgerlijk Wetboek en tot wijziging van het Wetboek van economisch recht, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2355/001, 22.

¹³² J. WERBROUCK, "Goederen met 'embedded soft ware'. Consumentenbescherming 2.0 in tijden van digitale inhoud?" in R. STEENNOT en G. STRAETMANS (eds.), *Digitalisering van het recht en consumentenbescherming*, Intersentia, 2019, 144.

107. Er dient een onderscheid te worden gemaakt tussen één enkele levering van de digitale inhoud of dienst en de continue levering van de digitale inhoud of dienst gedurende een bepaalde periode. Wanneer de digitale inhoud of dienst doormiddel van eenmalige levering wordt geleverd is de verkoper verplicht om updates te verstrekken die noodzakelijk zijn om de goederen conform te houden tijdens de periode die de consument redelijkerwijs mag verwachten. Om deze periode te bepalen zal er moeten worden gekeken naar de basis van het type en het doel van de goederen en zijn digitale elementen, opnieuw rekening houdend met de aard van de koopovereenkomst.¹³³ Wanneer er wordt overeengekomen dat er een continue levering is van de digitale inhoud of dienst gedurende een periode, dan zal de periode inzake updates twee jaar bedragen vanaf de levering van het goed met digitale elementen.¹³⁴ De slimme thuisassistenten zoals Google Home en Alexa zijn een goed voorbeeld. Dit zijn fysieke apparaten die verbonden zijn met het internet en voorzien verschillende digitale diensten en functionaliteiten, zoals het afspelen van muziek, beantwoorden van vragen etc. De voortdurende updates verbeteren de functionaliteit en prestaties van het apparaat en zorgen ervoor dat de digitale inhoud en/of dienst in conformiteit blijft met de overeenkomst. In onderstaande tabel wordt het verschil van levering van digitale inhoud of dienst met betrekking tot de updates (beveiligingsupdates) verduidelijkt.

Eenmalige levering van digitale inhoud/dienst m.b.t. updates :	Continue levering van digitale inhoud/dienst m.b.t. updates :
Gedurende de periode die consument kan verwachten , rekening houdend met aard en omstandigheden van de overeenkomst.	Gedurende 2 jaar na levering van goed.

Tabel I: verschil inzake de levering van digitale inhoud/dienst omtrent de updates van goederen met digitale elementen.

F.2. Aansprakelijkheidsmogelijkheden

F.2.1. De aansprakelijkheid van de verkoper

108. Indien er sprake is van een conformiteitsgebrek of meerdere conformiteitsgebreken zal de verkoper ten aanzien van de consument aansprakelijk kunnen worden gesteld. Dit geldt voor elk conformiteitsgebrek dat zich manifesteert binnen de twee jaar te rekenen vanaf de levering van het consumptiegoed (alsook goederen met digitale elementen).¹³⁵ De Europese wetgever aanvaardt dat lidstaten een langere termijn handhaven of invoeren. Overweging 41 Richtlijn Goederen stelt dat lidstaten over de flexibiliteit moeten beschikken om het niveau van consumentenbescherming in hun nationale recht te waarborgen.¹³⁶ Het is bijgevolg van belang om te benadrukken dat de duur van die wettelijke conformiteitsgarantie uit hoofde van het nationaal recht langer kan zijn.¹³⁷

¹³³ Artikel 1649ter, §5, 1° *juncto* artikel 1649quater, §1, lid 1 oud BW.

¹³⁴ Artikel 1649ter, §5, 2° *juncto* artikel 1649quater, §1, lid 2 oud BW.

¹³⁵ Artikel 1649quater, §1, lid 1 oud BW.

¹³⁶ Artikel 10, lid 3 Richtlijn Goederen; overweging 41 Richtlijn Goederen.

¹³⁷ Overweging 27 Green Empowering Richtlijn.

De consument die zich wil beroepen op één van de remedies van de Richtlijn Goederen zal moeten bewijzen dat de goederen niet voldoen aan één van de subjectieve dan wel objectieve conformiteitsvereisten.

109. Met betrekking tot goederen met digitale elementen zal er een onderscheid worden gemaakt tussen de koopovereenkomst die voorziet in een *eenmalige levering* van digitale inhoud of diensten, een *continue levering* van digitale inhoud of digitale dienst *gedurende een periode* en de *continue levering gedurende meer dan twee jaar*.

110. Wanneer er voorzien wordt in een eenmalige levering van digitale inhoud of diensten zal de verkoper de eerste twee jaar na de levering van het goed aansprakelijk zijn voor eventuele conformiteitsgebreken.¹³⁸ Een voorbeeld betreft het e-boek downloaden en offline opslaan. De consument heeft dan de vrijheid om het e-boek te openen wanneer hij dat wenst, zonder dat hij hierbij afhankelijk blijft van de verkoper en/of fabrikant van het e-boek.¹³⁹ Bovendien kan ook worden gedacht aan software die toelaat om Pdf-bestanden te openen en verwerken.¹⁴⁰

111. Indien er is overeengekomen dat de dienst gedurende een periode geleverd zal worden, is de verkoper aansprakelijk voor elk conformiteitsgebrek met betrekking tot de digitale inhoud of dienst binnen de twee jaar na de levering van het goed met digitale elementen.¹⁴¹ De verkoper moet de digitale inhoud en/of dienst beschikbaar stellen aan of toegankelijk maken voor de consument op zodanige wijze dat de digitale inhoud en/of dienst de consument heeft bereikt. Het is belangrijk dat er geen verdere actie van de verkoper nodig is om de consument in staat te stellen de digitale inhoud en/of dienst te gebruiken overeenkomstig de overeenkomst.¹⁴²

112. Wanneer er is overeengekomen dat de levering van digitale inhoud of diensten gedurende meer dan twee jaar zal plaatsvinden, dan is de verkoper aansprakelijk voor elk conformiteitsgebrek inzake de digitale inhoud of dienst die zich tijdens de overeengekomen contractuele periode voordoet.¹⁴³ Voorbeelden omtrent de continue levering van digitale inhoud of diensten zijn: bepaald aantal jaar toegang geven tot een cloudopslagfaciliteit of het streamen van een videoclip.¹⁴⁴ In onderstaande tabel is het verschil tussen deze verschillende leveringen van digitale inhoud en diensten uiteengezet.

¹³⁸ J. WERBROUCK, "Goederen met 'embedded soft ware'. Consumentenbescherming 2.0 in tijden van digitale inhoud?" in R. STEENNOT en G. STRAETMANS (eds.), *Digitalisering van het recht en consumentenbescherming*, Intersentia, 2019, 147.

¹³⁹ Overweging 56 Richtlijn Digitale Inhoud.

¹⁴⁰ Y. TISON, *Omzetting Richtlijn Digitale Inhoud: Analyse van de Europese Richtlijn Digitale Inhoud en de impact ervan op consumentenbescherming naar Belgisch recht*, masterproef Ugent, 2021, 169 p., https://libstore.ugent.be/fulltxt/RUG01/003/007/748/RUG01-003007748_2021_0001_AC.pdf.

¹⁴¹ Artikel 1649quater, §1, lid 1 oud BW.

¹⁴² Overweging 39 Richtlijn Goederen.

¹⁴³ Artikel 1649quater, §1, lid 2 oud BW; D. STAUDENMAYER, "The Directives on Digital Contracts: First Steps Towards the Private Law of the Digital Economy", *ERCL* 2020, (219) 247-248.

¹⁴⁴ Y. TISON, *Omzetting Richtlijn Digitale Inhoud: Analyse van de Europese Richtlijn Digitale Inhoud en de impact ervan op consumentenbescherming naar Belgisch recht*, masterproef Ugent, 2021, 169 p., https://libstore.ugent.be/fulltxt/RUG01/003/007/748/RUG01-003007748_2021_0001_AC.pdf.

Eenmalige levering van digitale inhoud of diensten:	Continue levering van digitale inhoud of diensten gedurende een periode:	Continue levering gedurende meer dan twee jaar:
Verkoper is aansprakelijk voor conformiteitsgebrek m.b.t. digitale inhoud of dienst binnen 2 jaar na levering.	Verkoper is aansprakelijk voor conformiteitsgebrek m.b.t. digitale inhoud of dienst binnen 2 jaar na levering.	Verkoper is aansprakelijk voor conformiteitsgebrek m.b.t. digitale inhoud of dienst gedurende de overeengekomen contractuele periode.
Voorbeeld: downloaden e-boek zodat offline nog kan worden gebruikt.	Voorbeeld: bepaald aantal jaar toegang geven tot cloudopslagfaciliteit of streamen van videoclip.	

Tabel II: verschil omtrent de continue levering van digitale inhoud of dienst en de invloed op aansprakelijkheidstermijn van de verkoper.

113. Lidstaten kunnen dus een langere termijn invoeren ten aanzien van de duur van de aansprakelijkheid van de verkoper. Er is geen vaste periode van aansprakelijkheid meer voorhanden, hetgeen positief is voor consumenten. Indien de koopovereenkomst betrekking heeft op duurzame goederen die vijf jaar of langer zouden moet meegaan, moet de consument kunnen verwachten dat gedurende een overeengekomen termijn de desbetreffende zaak probleemloos zal functioneren.

F.2.2. Het recht van verhaal voor de verkoper?

114. In artikel 18 Richtlijn Goederen is het recht op verhaal ingevoerd.¹⁴⁵ Hierbij kan de eindverkoper 'zijn' verkoper of leverancier aanspreken bij wie hij het goed, dan wel de digitale inhoud of diensten heeft aangekocht. Indien het conformiteitsgebrek voortvloeit uit het handelen of nalaten van die verkoper of leverancier, dan zal deze persoon ten aanzien van de eindverkoper aansprakelijk zijn. Deze verkoper of leverancier zal geen recht op verhaal hebben tegen de producent of de originele ontwerper bij wie hij het goed of de digitale inhoud of dienst heeft aangekocht. Indien de non-conformiteit voortvloeit uit het nalaten of handelen van de producent, dan zal de eindverkoper aansprakelijk zijn ten aanzien van de consument en zal die eindverkoper zijn verkoper of leverancier aansprakelijk kunnen stellen. Dit zorgt er vervolgens voor dat de leverancier of de verkoper van de eindverkoper een recht op verhaal heeft ten aanzien van de producent.¹⁴⁶

115. De verkoper of handelaar "kan" volgens de bepalingen op EU-niveau "verhaal nemen" op "de in de transactieketen (resp.) keten van commerciële transacties aansprakelijke persoon of personen".¹⁴⁷ Deze bepalingen laten de lidstaten vrij om te bepalen hoe ze het recht van verhaal *in concreto* zullen organiseren. Er wordt aan de lidstaten de bevoegdheid gegeven om de modaliteiten

¹⁴⁵ Artikel 18 Richtlijn Goederen.

¹⁴⁶ Overweging 78 Richtlijn Digitale Inhoud; B. KEIRSBILCK, "Verhaalsrechten", in I. CLAEYS en E. TERRYEN (eds.), *Nieuw recht inzake koop & digitale inhoud en diensten*, Intersentia, 2020, 261-302.

¹⁴⁷ H. COUSY, "Het regres van de eindverkoper en andere aansprakelijkheidsvorderingen" in S. STIJNS en J. STUYCK (eds.), *Het nieuwe kooprecht. De wet van 1 september 2004 betreffende de bescherming van de consumenten bij verkoop van consumptiegoederen*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 133-134.

te regelen van een verplicht in te voeren aansprakelijkheid. Echter gaat deze verwijzing van bevoegdheden van de lidstaten niet zo ver dat de lidstaten de regresvordering helemaal kunnen uitsluiten.¹⁴⁸

116. De idee is dat de eindverkoper die aansprakelijk is ten aanzien van de consument omwille van niet-conformiteit, recht op verhaal dient te hebben tegen de aansprakelijke persoon in een eerdere schakel van de transactieketen aan de persoon wiens handelen de niet-conformiteit toe te rekenen is.¹⁴⁹ Het valt niet te ontkennen dat het handelen of nalaten van de producent vaak een conformiteitsgebrek uitmaakt. Denk hierbij aan het nalaten van leveren van updates bij goederen met digitale elementen.¹⁵⁰

117. De bepalingen uit de EU-richtlijnen verplichten de lidstaten niet om aan de verkoper een rechtstreekse aansprakelijkheid ten aanzien van de producent toe te kennen (hierna: *RAP*). De vage bewoordingen zoals "*relevante rechtsoverdrachten*" maken duidelijk dat de aard van de aansprakelijkheidsvordering (contractueel of buitencontractueel) van de eindverkoper een zaak van nationaal recht betreft.¹⁵¹

118. Toch is er ook wel wat controverse omtrent het recht van verhaal van de verkoper. Een voorbeeld betreft een consument die een iPhone koopt bij de lokale elektrowinkel waarop bepaalde software is geïnstalleerd. Wanneer de software-update die van Apple uitgaat ervoor zorgt dat het toestel niet meer conform is, dan heeft de consument de mogelijkheid om zich ten aanzien van de lokale elektrowinkel te beroepen op de vormen van genoegdoening zoals bepaald in de Richtlijn Goederen. In principe heeft de lokale elektrowinkel het recht om verhaal te halen bij Apple. Sommige auteurs vragen zich af in welke mate dat recht van verhaal succesvol kan zijn, gelet op het ongelijke speelveld waarop de twee partijen zich vinden (een lokale onderneming vs. Apple). Dit kan ertoe leiden dat de lokale onderneming ervoor kiest om niet langer handel te drijven in een bepaald merk en/of goed om deze risico's te vermijden. Indirect zal de consument dan ook de nadelige gevolgen ondervinden.¹⁵² Is er nood om de rechtstreekse aansprakelijkheid van de producent door een conformiteitsgebrek ten aanzien van de consument op EU-niveau duidelijk te verankeren? Volgens prof. dr. B. KEIRSBILCK en prof. dr. E. TERRYNN zijn er voor deze beleidskeuze zeer goede redenen (*infra*, nrs. 199-202).¹⁵³

¹⁴⁸ *Ibid*, 133.

¹⁴⁹ B. KEIRSBILCK, "Verhaalsrechten", in I. CLAEYS en E. TERRYNN (eds.), *Nieuw recht inzake koop & digitale inhoud en diensten*, Intersentia, 2020, 277.

¹⁵⁰ *Ibid*, 278.

¹⁵¹ H. COUSY, "Het regres van de eindverkoper en andere aansprakelijkheidsvorderingen" in S. STIJNS en J. STUYCK (eds.), *Het nieuwe kooprecht. De wet van 1 september 2004 betreffende de bescherming van de consumenten bij verkoop van consumptiegoederen*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 135; B. KEIRSBILCK, "Verhaalsrechten", in I. CLAEYS en E. TERRYNN (eds.), *Nieuw recht inzake koop & digitale inhoud en diensten*, Intersentia, 2020, 278-279.

¹⁵² J. WERBROUCK, "Goederen met 'embedded soft ware'. Consumentenbescherming 2.0 in tijden van digitale inhoud?" in R. STEENNOT en G. STRAETMANS (eds.), *Digitalisering van het recht en consumentenbescherming*, Intersentia, 2019, 145.

¹⁵³ B. KEIRSBILCK, "Verhaalsrechten", in I. CLAEYS en E. TERRYNN (eds.), *Nieuw recht inzake koop & digitale inhoud en diensten*, Intersentia, 2020, 283-284; B. KEIRSBILCK en E. TERRYNN, "Belgium", in A. DE FRANCESCHI en E. R. SCHULZE (eds.), *Harmonizing Digital Contract Law*, Ferrara en Münster, Nomos/Hart, 2023, 85.

F.3. De remedies

119. Het consumentenkooprecht kent een hiërarchie van remedies waarop de consument-koper aanspraak kan maken indien een goed behept is met een conformiteitsgebrek. Inzake overeenkomsten gesloten vóór 1 juni 2022 gold er een strikte en absolute hiërarchie tussen de primaire remedies (herstelling of vervanging) en de secundaire. Slechts wanneer de consument geen recht had op herstel of vervanging of de verkoper niet binnen redelijke termijn of zonder ernstige overlast was overgegaan tot genoegdoening, konden partijen elkaar dwingen tot ontbinding of prijsvermindering. Voor overeenkomsten gesloten sinds 1 juni 2022, kan er worden afgeweken naar de secundaire remedies indien herstelling of vervanging wordt geweigerd of niet voltooid is. Vandaar dat de hiërarchie sinds de hervorming een stuk minder absoluut is geworden.¹⁵⁴

F.3.1. Herstel in natura

120. Een eerste remedie betreft het goed in conformiteit met de overeenkomst laten brengen oftewel: herstel in natura. De consument heeft het recht om van de verkoper de kosteloze vervanging dan wel de kosteloze herstelling te eisen. Het kan niet worden ontkend dat herstelling een duurzamere remedie betreft dan vervanging. Herstelling zorgt ervoor dat de milieukosten van productie- en transportprocessen worden vermeden die het gevolg zijn wanneer de consument ervoor kiest om het goed te laten vervangen door een nieuw goed.¹⁵⁵ Echter blijkt herstelling voor de consument vaak minder aantrekkelijk te zijn dan vervanging van het goed.¹⁵⁶ Indien blijkt dat de gekozen remedie onmogelijk is of dat deze remedie in vergelijking met andere een voor de verkoper onevenredige kost met zich mee zou brengen, dan kan de consument zich niet beroepen op deze remedie. Er dient rekening te worden gehouden met de waarde van het consumptiegoed zonder desbetreffende conformiteitsgebrek, de omvang van het gebrek en de mogelijkheid om te kiezen voor een andere remedie zonder ernstige overlast voor de consument.¹⁵⁷

121. Kan van de consument worden verwacht dat hij erop blijft vertrouwen dat de verkoper in staat is om het goed conform te maken? Wat indien hetzelfde probleem zich twee keer voordoet? Een conformiteitsgebrek kan in bepaalde situaties van dermate ernstige aard zijn dat de consument er niet op kan blijven vertrouwen dat de verkoper in staat is om de goederen in conformiteit te brengen. Dit is het geval wanneer het conformiteitsgebrek in ernstige mate de vrijheid van de consument aantast om op een normale wijze gebruik te maken van de goederen indien niet van de consument kan worden verwacht dat hij erop vertrouwt dat de herstelling of de vervanging door de verkoper het probleem effectief zal verhelpen.¹⁵⁸

¹⁵⁴ S. STIJNS en S. JANSEN, "Remedies bij consumentenkoop" in I. CLAEYS en E. TERRYIN (eds.), *Nieuw recht inzake koop & digitale inhoud en diensten*, Intersentia, 2020, 213-220.

¹⁵⁵ B. KEIRSILCK en E. TERRYIN, "Belgium", in A. DE FRANCESCHI en E. R. SCHULZE (eds.), *Harmonizing Digital Contract Law*, Ferrara en Münster, Nomos/Hart, 2023, 82.

¹⁵⁶ E. TERRYIN, "A Right to Repair? Towards Sustainable Remedies in Consumer Law", *European Review of Private Law* 2019, 851-873.

¹⁵⁷ Artikel 1649quinquies, §2 oud BW.

¹⁵⁸ Overweging 52 Richtlijn Goederen.

122. Op 23 april 2024 is er een nieuwe Richtlijn in werking getreden die nieuwe reparatieplichten ten aanzien van fabrikanten verduidelijkt. Bovendien is het de bedoeling dat consumenten worden aangemoedigd om producten langer te laten meegaan door ze te (laten) repareren. Wanneer goederen tijdens de wettelijke garantieperiode moeten worden gerepareerd, moet de garantie met één jaar worden verlengd.¹⁵⁹ Dit is voor de consumenten een extra stimulans om te kiezen voor reparatie in plaats van vervanging. Deze nieuwe Richtlijn heeft betrekking op producten die technisch herstelbaar zijn volgens de EU-wetgeving, zoals: stofzuigers, wasmachines, televisies etc. De fabrikanten moeten toegang bieden tot reserveonderdelen en reparatiegerelateerde softwaretools, firmware of vergelijkbare hulpmiddelen.¹⁶⁰ Betreffende de doelstelling van deze nieuwe Richtlijn zal dit een aanvulling zijn op de Richtlijn Goederen.¹⁶¹

F.3.2. Verkrijgen van een evenredige prijsvermindering of ontbinding van de overeenkomst

123. De secundaire remedies hebben betrekking op de evenredige prijsvermindering en de ontbinding van de overeenkomst. Zowel de twee Richtlijnen van 2019 als Belgisch recht bepalen in detail wanneer de consument het recht heeft om voor deze secundaire rechtsmiddelen te kiezen.¹⁶²

124. De consument kan zich op één van deze twee of beide remedies beroepen in de vijf volgende gevallen. Allereerst moet de consument gepoogd hebben om de herstelling of vervanging te krijgen. De tweede situatie stelt dat er een nieuw conformiteitsgebrek blijkt te zijn ondanks de poging van de verkoper om het goed alsnog conform te maken. Ten derde dient het conformiteitsgebrek zo ernstig te zijn dat een onmiddellijke prijsvermindering of ontbinding van de koopovereenkomst gerechtvaardigd is. Een vierde mogelijkheid stelt dat de verkoper het goed door middel van herstelling of vervanging niet binnen een redelijke termijn of zonder ernstige gevolgen conform de overeenkomst kan maken. Tenslotte zal de consument het recht hebben om zich te beroepen op een evenredige prijsvermindering dan wel de ontbinding indien het conformiteitsgebrek ernstig is.¹⁶³ De verkoper zal moeten bewijzen dat het conformiteitsgebrek gering is.¹⁶⁴

125. De prijsvermindering dient evenredig te zijn aan het verschil tussen de waarde van het door de consument ontvangen consumptiegoed en de waarde die het goed zou hebben gehad indien deze

¹⁵⁹ Overweging 40 Wetgevingsresolutie van het Europees parlement van 23 april 2014 over het voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende gemeenschappelijke regels ter bevordering van de reparatie van goederen en tot wijziging van Verordening (EU) 2017/2394 en de Richtlijnen (EU) 2019/771 en (EU) 2020/1828, 23 april 2024, COM(2023)0155 – C9-0117/2023 – 2023/0083(OD).

¹⁶⁰ Overweging 18 Wetgevingsresolutie van het Europees parlement van 23 april 2014 over het voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende gemeenschappelijke regels ter bevordering van de reparatie van goederen en tot wijziging van Verordening (EU) 2017/2394 en de Richtlijnen (EU) 2019/771 en (EU) 2020/1828, 23 april 2024, COM(2023)0155 – C9-0117/2023 – 2023/0083(OD).

¹⁶¹ Overweging 1 Wetgevingsresolutie van het Europees parlement van 23 april 2014 over het voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende gemeenschappelijke regels ter bevordering van de reparatie van goederen en tot wijziging van Verordening (EU) 2017/2394 en de Richtlijnen (EU) 2019/771 en (EU) 2020/1828, 23 april 2024, COM(2023)0155 – C9-0117/2023 – 2023/0083(OD).

¹⁶² D. STAUDENMAYER, "The Directives on Digital Contracts: First Steps Towards the Private Law of the Digital Economy", *ERCL* 2020, (219) 244-246; J. VANHERPE, "White Smoke, but Smoke Nonetheless: Some (Burning) Questions regarding the Directives on Sale of Goods and Supply of Digital Content", *ERPL* 2020, (251) 268-270.

¹⁶³ Artikel 1649*quinquies*, §5 oud BW; M.E. STORME, "Remedies bij digitale inhoud en diensten" in I. CLAEYS en E. TERRY (eds.), *Nieuw recht inzake koop & digitale inhoud en diensten*, Intersentia, 2020, 248.

¹⁶⁴ Artikel 1649*quinquies*, §5, laatste lid oud BW.

wél conform de koopovereenkomst was geweest.¹⁶⁵ Het recht om de koopovereenkomst te ontbinden dient te gebeuren door middel van een eenzijdige wilsverklaring aan de verkoper. De consument zal bijgevolg de goederen terugzenden naar de verkoper op kosten van de verkoper. Vervolgens zal de verkoper de consument terugbetalen voor de betaalde prijs bij ontvangst van de goederen of bij ontvangst van het bewijs dat hij de goederen heeft teruggezonden.¹⁶⁶ De consument dient wel rekening te houden met het feit dat ontbinding niet mogelijk zal zijn wanneer het conformiteitsgebrek gering blijkt te zijn.¹⁶⁷

126. Naast de vier opgesomde remedies heeft de consument ook het recht om schadevergoeding te eisen.¹⁶⁸ Tot slot kan de consument evenzo de nakoming van de verbintenissen opschorten indien er voldaan is aan de voorwaarden die bepaald zijn door het verbintenissenrecht.¹⁶⁹

F.4. Kan de consument zich op deze remedies beroepen bij de stopzetting van dienstverlening bij smart products?

127. Wanneer de dienstverlening omtrent smart products wordt stopgezet, komt de consument voor heel wat uitdagingen te staan. De dienstverlening verbonden aan het slim product is namelijk essentieel opdat het goed kan functioneren. De combinatie van software en internetverbinding zorgt er bovendien voor dat het apparaat vanop afstand onbruikbaar kan worden gemaakt. Doordat het goed verkocht wordt aan de consument en uiteindelijk dus ook wordt overgedragen, kan de fabrikant en/of verkoper alsnog het product op afstand onbruikbaar maken, door een soort van "kill switch". Het goed is dus niet meer bruikbaar aangezien de dienst die noodzakelijk is voor het gebruik van het goed, niet meer aangeboden wordt. Een gedeactiveerde smartwatch is uiteindelijk niet meer dan hoogstens een gewoon horloge. Het product is met andere woorden waardeloos geworden.¹⁷⁰

F.4.1. Stopzetting van dienstverlening omwille van de beëindiging van de digitale leverings- en/of updatetermijn

128. Wanneer de verkoper en/of fabrikant de digitale inhoud en/of dienst niet meer verleent of kan verlenen, maar deze onderneming wel nog bestaat, heeft de consument in principe de mogelijkheid om zich te beroepen op de remedies zoals aangegeven in de Richtlijn Goederen. Dit kan enkel wanneer de wettelijke aansprakelijkheidstermijn nog niet is verstreken.

129. Dit wil zeggen dat de verkoper alsnog verplicht is om de nodige updates te blijven voorzien die noodzakelijk zijn voor het behoud van de conformiteit van het slim product. Voor hoelang de

¹⁶⁵ Artikel 1649*quinquies*, §6 oud BW.

¹⁶⁶ Artikel 1649*quinquies*, §7 oud BW.

¹⁶⁷ Artikel 1649*quinquies*, §5, *in fine* oud BW; D. STAUDENMAYER, "The Directives on Digital Contracts: First Steps Towards the Private Law of the Digital Economy", *ERCL* 2020, (219) 246; J. VANHERPE, "White Smoke, but Smoke Nonetheless: Some (Burning) Questions regarding the Directives on Sale of Goods and Supply of Digital Content", *ERPL* 2020, (251) 268-270.

¹⁶⁸ Artikel 1649*quinquies*, §1 oud BW; J. VANHERPE, "White Smoke, but Smoke Nonetheless: Some (Burning) Questions regarding the Directives on Sale of Goods and Supply of Digital Content", *ERPL* 2020, (251) 270-271.

¹⁶⁹ Artikel 5.239 Burgerlijk Wetboek; B. TILLEMANN en F. VAN DEN ABEELE, "Remedies in het nieuwe consumenten(koop)recht: een (her)nieuw(d) getrappt systeem", *DCCR* 2022, (59) 101.

¹⁷⁰ A. BERLEE, "Op afstand bestuurbaar eigendom", *MvV* 2018, 255-261.

verkoper deze updates moet blijven voorzien is afhankelijk van de aard van de levering van de digitale inhoud of digitale diensten (eenmalige dan wel continue levering). Indien de verkoper deze updates niet meer voorziet en ze binnen de wettelijke termijn vallen, dan kan de consument zich beroepen op één van bovenstaande remedies en zal de verkoper bijgevolg aansprakelijk worden gesteld op grond van een conformiteitsgebrek. Het niet meer voorzien van updates die het goed conform de overeenkomst houden, zorgt ervoor dat er een conformiteitsgebrek voorhanden is (indien dit gebrek nog binnen de garantie valt). De consument zal dan aanspraak kunnen maken op één van bovenstaande remedies (*supra*, nrs. 119-125). Er is echter geen duidelijkheid over de stopzetting van dienstverlening, maar wanneer de onderneming blijft bestaan en de consument binnen de (wettelijke) garantietermijn valt, moet ze de mogelijkheid blijven aanbieden om updates te voorzien.

130. Dit is een stuk gecompliceerder wanneer het conformiteitsgebrek buiten de wettelijke garantietermijn en/of update-termijn valt. Wanneer de updates worden uitgevoerd gedurende de eerste twee jaar na de levering die ervoor zorgen dat het goed niet meer naar behoren functioneert, maar dat gebrek aan overeenstemming pas na die twee jaar blijkt, geniet de consument geen bescherming. Het gaat om een gebrek aan overeenstemming dat zich pas manifesteert meer dan twee jaar na de levering van het goed. Dit kan problemen met zich meebrengen voor consumenten die hun slimme producten niet vaak gebruiken.¹⁷¹

131. De aansprakelijkheidstermijn bij goederen met digitale elementen waarbij de overeenkomst voorziet in een continue levering van die digitale inhoud of diensten begint te lopen vanaf de levering van het (slim) goed (*supra*, nrs. 109-112). Er is een mogelijkheid dat tot letterlijk enkele minuten voor het verstrijken van de aansprakelijkheidsperiode, er leveringen van digitale inhoud of digitale diensten worden gedaan die aanleiding kunnen geven tot conformiteitsgebreken. De consument zou dus meteen moeten reageren voor zover hij niet wil dat de aansprakelijkheidstermijn zou verstrijken. Het is daarom van belang dat hij het conformiteitsgebrek opmerkt binnen die periode, anders zal de consument achter het net vissen. Zo is het mogelijk dat er een paar uur voor het verstrijken van de aansprakelijkheidstermijn digitale inhoud wordt geïnstalleerd die het goed niet-conform maakt, maar dat het conformiteitsgebrek pas dagen later zich veruitwendigt.

132. Een voorbeeld zal deze problematiek beter in kaart brengen. Stel dat een consument een smart-tv aankoopt op 13 september 2021 waarbij in de overeenkomst wordt bepaald dat gedurende de vijf jaar de recentste versies van software worden geleverd. Diezelfde dag neemt de consument het goed in ontvangst met reeds een versie van de digitale inhoud. Dit goed met digitale elementen kan beschouwd worden als geleverd waarbij de vijfjarige termijn begint te lopen vanaf 13 september 2021. De consument ondervindt vijf jaar lang geen problemen betreffende de smart-tv, maar op 12 september 2026 om 23 uur wordt de laatste versie van digitale inhoud geleverd. Deze laatste versie zorgt ervoor dat het goed niet langer conform de overeenkomst is (het toestel start niet meer op).

¹⁷¹ Merk wel op dat de tweejarige termijn langer kan zijn dan voor overeenkomsten waarin is voorzien in een continue levering gedurende een periode van meer dan twee jaar. De aansprakelijkheidstermijn zal bij goederen met digitale elementen dus niet altijd twee jaar bedragen. J. WERBROUCK, "Goederen met 'embedded soft ware'. Consumentenbescherming 2.0 in tijden van digitale inhoud?" in R. STEENNOT en G. STRAETMANS (eds.), *Digitalisering van het recht en consumentenbescherming*, Intersentia, 2019, 148.

Stel dat de consument tot en met 13 september 2026 op vakantie is geweest en de smart-tv terug wil aanzetten op 14 september 2024, dan zal hij merken dat deze niet meer opstart. De aansprakelijkheidstermijn van vijf jaar is immers verstreken op 13 september 2026 en dus zal de consument zich niet meer op deze termijn kunnen beroepen wanneer er zich conformiteitsgebreken voordoen op 14 september 2026. Het betreft volgens de heer WERBROUCK onbillijk voor de consument aangezien deze geen beroep meer kan doen op een gunstige regeling.¹⁷²

F.4.2. Stopzetting van dienstverlening door een faillissement

133. Indien de fabrikant failliet wordt verklaard en het toestel valt nog onder de wettelijke garantie, dan blijft alsnog de verkoper aansprakelijk inzake de wettelijke garantie. Wanneer de verkoper de digitale inhoud of digitale dienst niet meer kan verlenen omdat ze failliet is verklaard, maar de consument wel nog binnen de wettelijke aansprakelijkheids- en updatetermijn valt, dan doet er zich opnieuw een complex juridisch probleem voor. Bij de faillietverklaring van de verkoper wordt de consument in principe schuldeiser in het faillissement (niet-bevoorrechte schuldeiser).¹⁷³ Dit is echter een stuk moeilijk wanneer het gaat over digitale dienstverlening die voor bepaalde tijd moet worden voorzien. Aangezien de verkoper niet meer bestaat, zal ze zich niet meer tot deze kunnen richten. Andere concrete mogelijkheden voor de consumenten die zich in deze positie bevinden zijn er tot op heden jammer genoeg (nog) niet. Ook in deze situaties blijft de consument opnieuw in de kou staan.

134. Een overname kan in deze specifieke situatie soelaas bieden (*supra*, nrs. 46-50), maar dit kan er wel voor zorgen dat consumenten zich soms toch in complexe situaties bevinden. Zo zullen de gebruikers zich toch te schikken hebben naar hetgeen het nieuw bedrijf er uiteindelijk mee doet.

135. Wanneer de verkoper of een derde nog digitale inhoud of diensten kort levert na het verstrijken van de garantietermijn, die kort na de desbetreffende levering een gebrek aan conformiteit met zich meebrengt, zorgt ervoor dat de consument met zijn rug tegen de muur staat. Is er bijgevolg nood aan de verandering van het startpunt van de aansprakelijkheidstermijn (*infra*, nrs. 203-204)?

F.4.3. Stopzetting van dienstverlening omwille van geplande veroudering

136. Daar geplande veroudering leidt tot een verkorting van de normale levensduur van producten, betreft een enorm groot probleem in onze huidige digitale maatschappij. Het is dan ook van belang dat producenten die zulke praktijken uitvoeren, worden gestraft. De nieuwe Green Empowering Richtlijn voorziet dat praktijken die betrekking hebben op vroegtijdige veroudering niet onbestraft kunnen blijven. Hier vallen ook de praktijken van geplande vroegtijdige veroudering onder. Het aankopen van producten die minder lang meegaan dan verwacht, is nadelig voor de

¹⁷² *Ibid*, 149-150.

¹⁷³ X, "Veelgestelde vragen over de garantie", FOD Economie 2023, <https://economie.fgov.be/nl/themas/consumentenbescherming/garantie/veelgestelde-vragen-over-de>.

consument. Dit heeft ook negatieve gevolgen ten aanzien van het milieu aangezien er meer afval zal zijn en een groter verbruik van energie en materialen. Het aanpakken van praktijken van vroegtijdige veroudering zal bijgevolg de hoeveelheid afval verminderen en bijdragen aan een duurzamere consumptie.¹⁷⁴

137. Het gaat om verkopers en/of fabrikanten die bijvoorbeeld door middel van software-updates ervoor zorgen dat een slim product effectief verouderd geraakt. Die specifieke updates kunnen er ook voor zorgen dat de fabrikant bepaalde “verouderde” software niet meer zal ondersteunen en de dienstverlening bijgevolg wordt stopgezet. Deze praktijken zullen niet ongestraft blijven, want door de aanname van de Green Empowering Richtlijn zullen bevoegde nationale instanties dergelijke praktijken doeltreffend kunnen aanpakken.

F.5. De commerciële garantie

138. Een commerciële garantie is geen wettelijke verplichting en kan worden aangegaan bovenop de wettelijke tweejarige conformiteitsgarantie.¹⁷⁵ Artikel I.8, 17° WER definieert het begrip commerciële garantie als: *“iedere verbintenis van de onderneming of een producent om boven hetgeen hij wettelijk verplicht is uit hoofde van het recht op conformiteit, aan de consument de betaalde prijs terug te betalen of de goederen op enigerlei wijze te vervangen, herstellen of onderhouden, wanneer die niet voldoen aan de specificaties of aan enige andere vereisten die geen verband houden met de conformiteit, die vermeld zijn in de garantieverklaring of in de desbetreffende reclameboodschappen ten tijden van of vóór de sluiting van de overeenkomst.”*¹⁷⁶

139. Het garantiebewijs moet de commerciële garantievoorwaarden bevatten en verklaren dat die commerciële garantie de wettelijke conformiteitsgarantie onverlet laat. Deze commerciële garantie is bindend voor de garant onder de voorwaarden in het garantiebewijs. Met de implementatie van de Richtlijn Goederen is ook het concept van commerciële duurzaamheidsgarantie in de Belgische wetgeving geïntroduceerd. Dit nieuw concept voegt niet veel toe in termen van duurzaamheid.¹⁷⁷ Indien een producent een commerciële garantie omtrent duurzaamheid voor een bepaald consumptiegoed voor een bepaalde periode voorziet, dan zal de producent rechtstreeks aansprakelijk zijn jegens de consument. Hij blijft aansprakelijk tijdens de volledige duur van de commerciële garantie van duurzaamheid, voor herstelling of vervanging van het consumptiegoed.¹⁷⁸

140. Zowel fabrikanten als verkopers hebben de mogelijkheid om aanvullende, commerciële garanties aan te bieden. Ze kunnen ervoor kiezen om dit gratis dan wel tegen betaling te doen door de consument. Commerciële garanties kunnen worden afgesloten in de vorm van bijkomende bepalingen in de koopovereenkomst. In sommige gevallen worden deze garanties verkocht onder de vorm van een garantieverzekering.

¹⁷⁴ Overweging 16 Green Empowering Richtlijn.

¹⁷⁵ Overweging 62 Richtlijn Goederen.

¹⁷⁶ Artikel I.8, 37° WER.

¹⁷⁷ B. KEIRSBILCK en E. TERRY, “Belgium”, in A. DE FRANCESCHI en E. R. SCHULZE (eds.), *Harmonizing Digital Contract Law*, Ferrara en Münster, Nomos/Hart, 2023, 84-85.

¹⁷⁸ Artikel 1649septies, §1 en §2 oud BW.

141. Belangrijk om voor ogen te houden is dat de eindverkoper in een B2C-verhouding sowieso wettelijk gebonden is aan de minimumtermijn van minstens twee jaar voor het product. Deze wettelijke garantietermijn geldt ook ten aanzien van toebehoren en accessoires, ongeacht wat de fabrikant ook stelt.¹⁷⁹ De producent mag vrij de voorwaarden bepalen waarbij hij een commerciële garantie mag aanbieden die een beperktere waarborg belooft dan de wettelijke garantie. Het is dus perfect mogelijk dat de commerciële garantie maar één jaar loopt of bepaalde onderdelen van het artikel uit sluit.

G. Tussentijdse conclusie: een goed begin is het halve werk?

142. Het moderniseren van de Richtlijn Consumptiegoederen was in 2019 noodzakelijk. Technologische vernieuwingen en voortdurende innovatie zijn in onze huidige maatschappij niet meer weg te denken. De Richtlijn Goederen en Richtlijn Digitale Inhoud hebben een grote stap gezet in de richting van het bevorderen van digitalisering en duurzaamheid. Er rijzen echter wel vragen over de toekomst van de opkomst van slimme technologieën, en terecht, aangezien er nieuwe pijnpunten zijn ontstaan: wat gebeurt er met de functionaliteit en de waarde van het aangekocht slim product indien de digitale inhoud en/of dienst wordt stopgezet? Naar mijns inziens is het duidelijk dat de bescherming van de consument op bepaalde vlakken dan ook achterblijft, zeker in specifieke omstandigheden die zich al vaker hebben voorgedaan (*supra*, nrs. 47-50).

143. Er is gebleken dat consumenten hun wettelijke rechten vaak niet kennen. Zij beschikken tot op de dag van vandaag nog steeds over te weinig informatie wanneer ze een (slim) goed willen aankopen. Er kan niet worden ontkend dat het van belang is dat consumenten in staat moeten zijn om beter geïnformeerde beslissingen te nemen. De invoering van de Green Empowering Richtlijn en de Richtlijn van 23 april 2024 ter bevordering van de reparatie van goederen zijn een stap in de goede richting. Er dient inderdaad meer aandacht te worden besteed aan precontractuele informatie, zijnde dat consumenten meer op de hoogte moeten worden gesteld van hun geldende wettelijke rechten (zoals hun recht op reparatie). Bovendien is het van belang om in te spelen op de problemen die zich voordoen in de gevallen waar er sprake is van geplande veroudering (*supra*, nrs. 55-61). Mijns inziens bieden deze twee Richtlijnen zeker een solide basis waar nog op verder kan worden gebouwd.

144. De wettelijke garantietermijn van de verkoper geeft de consument de mogelijkheid om, wanneer er zich een conformiteitsgebrek voordoet binnen de twee jaar na levering van het (slim) product, naar de verkoper te stappen. Dit betreft een efficiënte remedie wanneer de verkoper van het slim product actief is. In de praktijk loopt het vaak toch anders. Wat met een verkoper die geen digitale dienst meer kan verstrekken, maar waarbij die dienst wel noodzakelijk blijkt te zijn voor het gebruik van het slim product? Noch Europese, noch Belgische wetgeving bieden hier oplossingen voor, hetgeen naar mijn mening eigenaardig is.

¹⁷⁹ X, "Guidelines – Garantie voor goederen", FOD Economie, K.M.O, Middenstand en Energie 2022, <https://economie.fgov.be/sites/default/files/Files/Entreprises/guidance-garantie-nl.pdf>, 9.

145. Deze wettelijke termijn kan de consument niet laten gelden ten aanzien van de fabrikant. Het is wel mogelijk om eventueel een commerciële garantie aan te gaan met de fabrikant. Hiertoe kan deze laatste echter niet worden verplicht. Indien de fabrikant een ander persoon betreft dan de verkoper, is het voor de verkoper eventueel wel nog mogelijk om zijn recht van verhaal te laten gelden ten aanzien van zijn verkoper (de fabrikant). Echter blijft het probleem van het faillissement van de verkoper hier dan alsnog gelden. Wanneer er geen verkoper meer is, kan de consument zijn verkoper niet meer aansprakelijk stellen waardoor er ook geen recht van verhaal meer mogelijk is.

146. De faillissementen van fietsfabrikant *VanMoof* en de *Powerdale*-laadpalen benadrukken de pijnpunten die vandaag de dag bestaan voor consumenten. Deze gebeurtenissen hadden een aanzet kunnen geven om wetgeving omtrent de stopzetting van dienstverlening bij smart products effectief aan te pakken, maar tevergeefs. Deze consumenten blijven achter met een onbruikbaar goed dat niet of niet meer naar behoren werkt. Er zijn geen verdere mogelijkheden voor deze consumenten, zij blijven bijgevolg in de kou staan. Regelgeving omtrent de stopzetting van dienstverlening bij smart products blijft dus op bepaalde vlakken jammer genoeg dode letter.

HOOFDSTUK V. HET VERENIGD KONINKRIJK IN EEN RECHTSVERGELIJKEND PERSPECTIEF

A. Achtergrondinformatie

147. De consumentenrechten in het Verenigd Koninkrijk worden gebundeld in de "*Consumer Rights Act 2015*" (hierna: CRA 2015).¹⁸⁰ Deze wet is op 1 oktober 2015 in werking getreden en betreft de grootste herziening op vlak van consumentenrechten sinds tientallen jaren. De Consumer Rights Act geldt voor Engeland, Wales, Schotland en Noord-Ierland, waarbij er sommige delen in de wet zijn die aparte regels stellen voor Schotland.¹⁸¹ Deze wet van 2015 zal van toepassing zijn wanneer er een overeenkomst is gesloten tussen de "*trader*" (verkoper) en de "*consumer*" (consument) waarbij de verkoper zich ertoe verbonden heeft om goederen, digitale inhoud of digitale diensten te leveren (B2C-contracten).¹⁸²

148. Voordat de CRA 2015 in werking trad, waren er twaalf afzonderlijke stukken wetgeving over consumentenrechten en ongeveer zestig wetgevingen omtrent de handhaving van de bescherming van consumentenrechten. Dit was het resultaat van het feit dat de consumentenwetgeving in het VK zich de afgelopen dertig jaar elke keer beetje bij beetje verder ontwikkelde. Hoewel deze wetgeving een hoge consumentenbescherming bood, kreeg het veel kritiek omdat het onnodig ingewikkeld, gefragmenteerd en soms ook onduidelijk was. Nieuwe transparante rechten die vervat liggen in één wet was dus noodzakelijk. Dit zou tot gevolg hebben dat consumenten betere keuzes zouden maken bij hun aankopen en dit hen zowel tijd als geld zou besparen. De consumentenorganisatie stelde dat "*de CRA de grootste verandering in de wetgeving op het gebied van consumentenrechten*" betrof. Dit was dus een enorm grote mijlpaal in de Engelse wetgeving omtrent consumentenbescherming. De bedoeling van deze wet is het consolideren van consumentenrechten omtrent overeenkomsten inzake goederen, diensten en digitale inhoud.¹⁸³

149. De consumentenwetgeving bleek dus voor de invoering van de CRA 2015 veel te ingewikkeld te zijn. De afzonderlijke wetten hielden geen rekening met de technologische veranderingen en waren vaak onnauwkeurig opgesteld. De bedoeling van de Consumer Rights Act was om op één plaats de belangrijkste consumentenrechten te consolideren. De CRA 2015 bestaat uit drie delen: het eerste deel heeft betrekking op "*consumer contracts for goods, digital content and services*" (contracten met consumenten met betrekking tot goederen, digitale inhoud en diensten). Het tweede deel zal inspelen op "*unfair terms*" (oneerlijke bedingen). Het laatste deel betreft "*miscellaneous and general, including investigatory powers, enhanced consumer measures and other enforcement, private actions in competition law...*". Dit deel heeft betrekking op een uitgebreide lijst zoals de onderzoeksbevoegdheden, consumentenmaatregelen en andere handhavingsmaatregelen, particuliere acties in het mededingingsrecht...¹⁸⁴

¹⁸⁰ Consumer Rights Act 2015, *Pb.* 1 October 2015.

¹⁸¹ Section 25 and 26 Explanatory Notes Consumer Rights Act 2015.

¹⁸² Section 1(1) Consumer Rights Act 2015.

¹⁸³ Section 3 Explanatory Notes Consumer Rights Act 2015.

¹⁸⁴ Section 4 Explanatory Notes Consumer Rights Act 2015.

B. Het personeel toepassingsgebied

B.1. Het begrip “de consument” naar Engels recht

150. Het begrip “*consument*” of “*consumer*” wordt in de Consumer Rights Act 2015 omschreven als “*an individual acting for purposes that are wholly or mainly outside that individual’s trade, business, craft or professions*”.¹⁸⁵ Een consument is dus met andere woorden een persoon die handelt voor doeleinden die volledig of hoofdzakelijk buiten zijn of haar handels-, bedrijfs-, ambachts- of beroepsactiviteit vallen.¹⁸⁶ Dit zou betekenen dat iedereen een handelaar en iedereen een consument kan zijn, afhankelijk van de rol die hij of zij speelt in een bepaalde transactie. Het is belangrijk dat de consument een “individu” of natuurlijk persoon is. De CRA 2015 zal dus geen bescherming bieden ten aanzien van kleine bedrijven of wettelijk opgerichte organisaties (*supra*, 45, nr. 147).¹⁸⁷

151. Indien een persoon beweert dat hij geen consument is naar Engels recht, dan zal hij moeten aantonen dat hij niet handelde hetzij geheel of gedeeltelijk, buiten de grenzen van zijn handel, bedrijf, ambacht of beroep.¹⁸⁸ Wanneer iemand bijvoorbeeld een waterkoker voor thuis koopt, één dag per week thuis werkt en deze ook gebruikt op de dagen dat hij thuis werkt, zal hij nog steeds als consument worden beschouwd. Een eenmanszaak die vanuit een privéwoning opereert en een printer aankoopt waarvan 95% voor beroepsdoeleinden wordt gebruikt, zal waarschijnlijk niet als consument kunnen worden beschouwd, maar zal bijgevolg onder de beschermingsregels van andere wetgeving vallen. Indien de eenmanszaak goederen zou kopen, moet hij kijken naar de *Sale of Goods Act*¹⁸⁹ voor de bescherming omtrent de kwaliteit van de aangekochte goederen.¹⁹⁰

152. Het begrip de “*consument*” maakt naar Belgisch recht een onderscheid tussen gemiddelde consumenten en kwetsbare consumenten. De “gemiddelde consument” werd geïntroduceerd in de zaak *Gut Springenheide* door het Hof van Justitie. Het Hof maakte hier duidelijk dat het niet de bedoeling was om er van uit te gaan dat de consument een naïef en kwetsbaar persoon is.¹⁹¹ Dit criterium is verder ontwikkeld naar “een redelijk geïnformeerd, omzichtig en oplettend persoon” en werd uiteindelijk gecodificeerd in de Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken in 2005.¹⁹² Een kwetsbare consument daarentegen betreft iemand die vatbaar is voor uitbuiting.¹⁹³ Bovenstaand onderscheid wordt niet gemaakt naar Engels recht. Het is van belang dat wanneer iemand beweert dat hij of zij geen consument is, deze dit effectief kan aantonen.

¹⁸⁵ Section 2(3) Consumer Rights Act 2015.

¹⁸⁶ *Ibid.*

¹⁸⁷ Section 36 Explanatory Notes Consumer Rights Act 2015.

¹⁸⁸ O. NWEKE, “Consumer Rights and the Exclusion for Sellers Under the UK Consumer Rights Act of 2015”, *Journal of Humanities, Arts and Social Science* 2023, 2159-2165.

¹⁸⁹ *Sale of Goods Act 1979*, Pb. 6 December 1979.

¹⁹⁰ Section 36 Explanatory Notes Consumer Rights Act 2015.

¹⁹¹ HvJ 16 juli 1998, nr. C-210/96, ECLI:EU:C:1998:369, *Jur.* 1998, I-04657.

¹⁹² Overweging 18 Richtlijn oneerlijke Handelspraktijken; B.B. DUIVENVOORDE, “De gemiddelde consument als standaard bij misleiding: een kritische blik vanuit de gedragswetenschappen” in W.H. VAN BOOM, I. GIESEN en A.J. VERHEIJ (eds.), *Capta civilologie: handboek voor empirie en privaatrecht*, Den Haag, Boom Juridische uitgevers, 149-150.

¹⁹³ O. NWEKE, “Consumer Rights and the Exclusion for Sellers Under the UK Consumer Rights Act of 2015”, *Journal of Humanities, Arts and Social Science* 2023, 2159-2165.

B.2. Het begrip “de handelaar” naar Engels recht

153. De “handelaar” of “trader” wordt in de CRA 2015 omschreven als “a person acting for purposes relating to that person’s trade, business, craft or profession, whether acting personally or through another person acting in the trader’s name or on the trader’s behalf.”¹⁹⁴ Een handelaar betreft met andere woorden een persoon die handelt voor doeleinden die verband houden met zijn handels-, bedrijfs-, ambachts- of beroepsactiviteit, ongeacht of hij persoonlijk handelt of via een andere persoon die in naam van of namens de handelaar optreedt. “Een persoon” is niet alleen een natuurlijk persoon, maar kan ook betrekking hebben op bedrijven, liefdadigheidsinstellingen, overheidsinstanties etc. Zo kan de verwijzing naar “een persoon” ook betrekking hebben op meer dan één persoon. Organisaties zonder winstoogmerk zoals liefdadigheidsinstellingen kunnen ook onder de definitie van handelaar vallen. Indien deze winkel bijvoorbeeld mokken of T-shirts verkoopt, zouden ze handelen zoals een “handelaar”.¹⁹⁵

154. Het begrip “verkoper” naar Belgisch recht lijkt op het begrip “trader” naar Engels recht. Zo vallen ook VZW’s onder de categorie van “verkoper” aangezien ze ook commerciële activiteiten kunnen uitoefenen en winst kunnen maken. Deze twee begrippen komen dus met andere woorden overeen met elkaar.

C. Het materieel toepassingsgebied

C.1. Het materieel toepassingsgebied zoals bepaald in het Engels recht

155. Vervolgens zal er dieper worden ingegaan op het materieel toepassingsgebied van de CRA 2015. Er zijn enkele secties van deze wet die van belang zijn wanneer het gaat om smart products. Er kan worden gesteld dat chapter 2 betrekking heeft op “goods” of goederen. Er is vervolgens ook chapter 3 dat van toepassing zal zijn indien er sprake is van “digital content” of digitale inhoud.

C.1.1. Chapter 2: “goods”

156. Sectie 16 CRA 2015 valt onder hoofdstuk 2 (goederen) en zal van toepassing zijn op goederen die niet-conform zijn met het contract indien de digitale dienst niet conform is. Dit heeft met andere woorden betrekking op een goed dat een digitale inhoud bevat. De toelichting bij dit artikel stelt dat er speciale regels gelden indien goederen en digitale inhoud samen in één product worden geleverd. Denk hierbij aan de levering van digitale inhoud op een schijf of USB-stick. Indien er niet voldaan is aan digitale inhoud die voorzien werd in het contract, zullen de goederen niet voldoen aan de voorwaarden en zijn er bijgevolg een aantal remedies waar de consument zich op kan beroepen.¹⁹⁶

¹⁹⁴ Section 2(2) Consumer Rights Act 2015.

¹⁹⁵ Section 35 Explanatory Notes Consumer Rights Act 2015.

¹⁹⁶ Section 16 Consumer Rights Act 2015 *juncto* section 79 Explanatory Notes Consumer Rights Act 2015.

C.1.2. Chapter 3: "digital content"

157. Vervolgens is er ook nog een hoofdstuk omtrent digitale inhoud (chapter 3). Indien we kijken naar sectie 33 van de CRA 2015 wordt duidelijk welke contracten onder het toepassingsgebied van digitale inhoud vallen. In sectie 33(2) CRA 2015 wordt gesteld dat hoofdstuk 3 van toepassing is indien de handelaar digitale inhoud aan een consument levert, als: (a) deze inhoud gratis wordt geleverd samen met goederen of diensten of andere digitale inhoud waarvoor de consument een prijs betaalt, en (b) deze niet algemeen beschikbaar is voor consumenten tenzij zij er een prijs voor hebben betaald of voor goederen, diensten of andere digitale inhoud. Opnieuw kan er worden gesteld dat dit artikel niet heel erg duidelijk blijkt te zijn. In de toelichting van dit artikel staat er dat het gaat om contracten tussen de consument en handelaar waarbij de handelaar instemt om digitale inhoud te leveren die: (a) betaald is met geld, en (b) in verband wordt gebracht met betaalde goederen, digitale inhoud of diensten.¹⁹⁷ Denk hierbij aan gratis software die wordt weggegeven bij een betaald tijdschrift. Belangrijk om voor ogen te houden is dat het die betaalde goederen, digitale inhoud of diensten niet algemeen gratis beschikbaar mag zijn voor consumenten. Dit wil zeggen dat de consument sowieso iets zal moeten betalen om die digitale inhoud te verkrijgen.¹⁹⁸

C.1.3. Onder welk toepassingsgebied vallen de smart products?

158. De vraag rest natuurlijk: onder welk hoofdstuk van de CRA 2015 vallen de smart products? De CRA 2015 stelt dat indien er sprake is van een smart product, dit een gemengd contract zal uitmaken.¹⁹⁹ Dit heeft tot gevolg dat zowel het hoofdstuk omtrent goederen, alsook het hoofdstuk omtrent digitale content van toepassing zal zijn. In realiteit blijkt echter dat indien een smart product gebreken vertoont, de remedies van hoofdstuk 2 goederen ("*goods*") van toepassing zijn.²⁰⁰ In de "*Explanatory Notes*" van de CRA 2015 staat er dat wanneer de digitale inhoud van dat product niet meer werkt, de goederen niet aan de normen voldoen. Dit heeft tot gevolg dat de consument recht heeft op het volledige pakket van rechtsmiddelen met betrekking tot goederen (alsook het recht om op korte termijn af te wijzen).²⁰¹ Deze manier van interpretatie minder ingewikkeld blijkt te zijn voor de consument.²⁰²

159. Echter is hier kritiek op gekomen. Er wordt gesteld dat er in de CRA 2015 geen rekening wordt gehouden met gemixte contracten die belangrijk zijn voor het slim product. Denk aan een smartwatch die enkel werkt indien de consument een bepaalde app heeft gedownload (van een derde softwareproducent). Er zijn bijgevolg twee contracten en twee verschillende handelaren, zijnde: het

¹⁹⁷ Section 33(2) Consumer Rights Act 2015.

¹⁹⁸ Section 174 Explanatory Notes Consumer Rights Act. Hieronder valt ook het "betalen" aan de hand van een token, virtuele valuta of een cadeaubon die oorspronkelijk met geld is gekocht.

¹⁹⁹ Section 1(4), (5), (6) and section 16 Consumer Rights Act 2015.

²⁰⁰ K. SEIN, "What Rules Should Apply to Smart Consumer Goods? Goods with Embedded Digital Content in Borderland Between the Digital Content Directive and "Normal" Contract Law", *Journal of Intellectual Property, Information Technology and Electronic Commerce Law* 2017, 96-110; Section 16 Consumer Rights Act 2015.

²⁰¹ Section 79 Explanatory Notes Consumer Rights Act 2015.

²⁰² S. McConnell, "Contractual liability for defective IoT products – what can the UK learn from the EU approach?", *REDC* 2020, nr. 3, 481-501.

contract tussen de consument en de verkoper en het contract tussen de consument en de derde softwareproducent (fabrikant).²⁰³

160. Opdat sectie 16 CRA 2015 van toepassing kan zijn, dient er voldaan te zijn aan twee cumulatieve voorwaarden: (a) het goed moet digitale inhoud bevatten, en (b) die digitale inhoud is niet in overeenstemming met de overeenkomst die voorziet in de levering van die inhoud. Voor de toepassing van de laatste voorwaarde wordt er verwezen naar sectie 42(1) van de CRA 2015.²⁰⁴ Er zijn enkele voorwaarden met betrekking tot de digitale inhoud waaraan voldoen dient te zijn. Zo moet de digitale inhoud van voldoende kwaliteit zijn, moet deze geschikt zijn voor een bepaald doel en zal de digitale inhoud moeten voldoen aan de beschrijving.²⁰⁵ Deze zullen verder worden besproken.

C.1.3.1. De digitale dienst dient van voldoende kwaliteit te zijn

161. Sectie 34 van de CRA 2015 stelt dat de digitale inhoud van voldoende kwaliteit moet zijn die voldoet aan de verwachtingen van een redelijk persoon. Er zijn verschillende factoren die beïnvloeden of er aan de kwaliteitsverwachting van een redelijk persoon wordt voldaan. Denk hierbij aan de beschrijving van de digitale inhoud, de betaalde prijs en alle andere relevante omstandigheden (zoals de (publieke) verklaring van de handelaar en/of fabrikant over de kenmerken van de digitale inhoud. Deze kwaliteitsnorm is flexibel en houdt rekening met verschillende soorten digitale inhoud.²⁰⁶

162. De kwaliteit van de digitale inhoud houdt ook rekening met de staat en de conditie van die inhoud. Er zijn bijgevolg vier aspecten inzake de kwaliteit van de digitale inhoud waar rekening mee moet worden gehouden, deze worden verder besproken. De kwaliteit moet allereerst geschikt zijn voor alle doeleinden waarvoor digitale inhoud van dat soort gewoonlijk wordt gebruikt. Vervolgens dient de digitale inhoud vrij te zijn van kleine gebreken en moet deze veilig en duurzaam zijn.²⁰⁷ De kwaliteitsverwachtingen van een redelijk persoon variëren naargelang de aard van de inhoud en het kan zijn dat sommige kwaliteitsaspecten uit sectie 34(3) CRA 2015 niet altijd relevant zullen zijn. Een redelijk persoon kan bijvoorbeeld verwachten dat een muziekbestand vrij is van kleine defecten, zodat wanneer een liedje niet tot het einde kan worden afgespeeld, niet over bevredigende kwaliteit beschikt. Het is ietwat complexer wanneer de digitale inhoud betrekking heeft op een complex spel of softwareprogramma. Kan de consument verwachten van een nieuw en complex spel of softwareprogramma dat deze niet over *bugs* of fouten beschikt?²⁰⁸

163. Indien de consument op de hoogte was voor het sluiten van de overeenkomst, dat een bepaald aspect van de digitale inhoud onbevredigend zal zijn, dan zal de desbetreffende digitale inhoud niet in strijd zijn met sectie 34 van de CRA 2015.²⁰⁹

²⁰³ *Ibid.*

²⁰⁴ Section 42(1) Consumer Rights Act 2015.

²⁰⁵ Section 34, 35 and 36 Consumer Rights Act 2015.

²⁰⁶ Section 34(1) and (2) *juncto* section 178 Explanatory Notes Consumer Rights Act 2015.

²⁰⁷ Section 34(3) Consumer Rights Act 2015.

²⁰⁸ Section 179 Explanatory Notes Consumer Rights Act 2015.

²⁰⁹ Section 181 Explanatory Notes Consumer Rights Act 2015.

C.1.3.2. De digitale dienst dient geschikt te zijn voor een bepaald doel

164. Indien de consument specificeert dat de digitale inhoud voor een bepaald doel zal worden gebruikt, dan moet deze geschikt zijn voor dat specifieke doel. Stel dat een consument de handelaar laat weten dat hij een educatieve software wil zodat zijn kleuters deze kunnen gebruiken. Die software is dan niet geschikt voor dat specifiek doel indien de educatieve software enkel geschikt blijkt te zijn voor een ouder kind. Het specifieke doel betreft hier dat het spel gebruikt kan worden door een kleuter. Sectie 35 CRA 2015 stelt dat de consument de handelaar “kenbaar moet maken” voor welk bijzonder doel het bestemd is. Zo zal de handelaar op de hoogte moeten zijn van de bedoelingen van de consument.²¹⁰

165. In de overeenkomst dient er een bepaling te staan dat de digitale inhoud redelijkerwijs geschikt is voor dat specifiek doel, ongeacht of het een doel betreft waarvoor dergelijke digitale inhoud gewoonlijk wordt geleverd.²¹¹

C.1.3.3. De digitale dienst dient te voldoen aan de beschrijving

166. Een derde voorwaarde is dat de digitale dienst moet voldoen aan de beschrijving. Elke overeenkomst houdende de levering van digitale inhoud dient een beding te bevatten dat stelt dat de digitale inhoud in overeenstemming zal zijn met de omschrijving die de handelaar aan de consument heeft gegeven.²¹² Het overeenkomen met de beschrijving wil volgens de “*Explanatory Notes*” zeggen dat de digitale inhoud ten minste doet of kan doen wat er in de beschrijving staat. Dit betekent niet dat de digitale inhoud in elk opzicht precies hetzelfde moet zijn. Sectie 36(1) CRA 2015 wil niet verhinderen dat de digitale inhoud verder gaat dan de beschrijving, maar het moet minstens blijven voldoen aan de beschrijving zoals is overeengekomen.²¹³ Dit is relevant voor updates die functies verbeteren of nieuwe functies toevoegen. Zolang de digitale inhoud in overeenstemming blijft met de oorspronkelijke productomschrijving en de precontractuele informatie die door de handelaar is verstrekt, vormen verbeterde of extra functies geen inbreuk op dit recht.²¹⁴

167. De *Consumer Contracts Regulations* 2013²¹⁵ verplichten handelaren om bepaalde informatie aan consumenten te verstrekken vooraleer deze gebonden kan zijn door de overeenkomst. Deze informatie bestaat uit twee categorieën namelijk: informatie over de digitale inhoud zoals belangrijke kenmerken, interoperabiliteit en functionaliteit. Bovendien is er ook andere informatie vereist zoals de naam en het adres van de handelaar. De wet maakt duidelijk dat deze precontractuele informatie

²¹⁰ Section 35(1) (3) Consumer Rights Act 2015 *juncto* section 182 Explanatory Notes Consumer Rights Act 2015.

²¹¹ Section 35(3) Consumer Rights Act 2015.

²¹² Section 36(1) Consumer Rights Act 2015.

²¹³ Section 36(1) Consumer Rights Act 2015.

²¹⁴ Section 185 *juncto* section 40 Explanatory Notes Consumer Rights Act 2015.

²¹⁵ The Consumer contracts Regulations 2013, *Pb.* 13 June 2014.

deel dient uit te maken van de overeenkomst. De eerstgenoemde informatie maken tevens deel uit van de beschrijving.²¹⁶

C.2. Het materieel toepassingsgebied zoals bepaald in het Europees Recht

168. Zoals eerder vermeld vallen slimme producten naar Belgisch en Europees recht meestal onder de categorie “goederen met digitale elementen” (*supra*, nrs. 85-89). Dit begrip is in de Belgische en Europese wetgeving geïntegreerd door middel van de Richtlijn Goederen en Richtlijn Digitale Inhoud. Zij zijn van dien aard dat, wanneer de digitale inhoud of diensten zouden wegvallen, het goed niet meer zijn of haar functies kan vervullen.²¹⁷ In tegenstelling tot de Richtlijn Goederen, stelt deze duidelijk dat de Richtlijn van toepassing is op materiële goederen met onderling verbonden en/of geïntegreerde digitale inhoud en/of diensten. Er wordt meer focus gelegd op de digitale inhoud en/of diensten en dit ligt beter in lijn met de hedendaagse realiteit.

169. Het recht van het Verenigd Koninkrijk stelt dat er voldaan dient te zijn aan twee voorwaarden om te kunnen spreken opdat de consument zich kan beroepen op sectie 16 CRA 2015 (“*goods*”). Er moet sprake zijn van een goed dat beschikt over digitale inhoud, waarbij die digitale inhoud niet in overeenstemming is met de overeenkomst om die welbepaalde inhoud te leveren. Opdat er voldaan is aan de laatste voorwaarde, moet er gekeken worden naar sectie 42 CRA 2015. Er moet sprake zijn van een digitale dienst die over voldoende kwaliteit beschikt, moet geschikt zijn voor een bepaald doel en zal moeten voldoen aan de beschrijving.²¹⁸ Indien er aan deze voorwaarden is voldaan, zal de consument zich bijgevolg kunnen beroepen op sectie 16 CRA 2015. Het Verenigd Koninkrijk voorziet in de CRA 2015 tot op heden nog geen concrete definitie met betrekking tot slimme producten. Dit is naar mijns inziens een spijtige zaak in deze snel evoluerende digitale wereld.

D. “Right to a remedy”?

170. Er bestaat naar het Engels recht “*the right to a remedy*”. Het is mogelijk dat een bepaald goed niet in overeenstemming is met hetgeen in het contract staat, dan wel dat de digitale inhoud niet conform is. Goederen zijn namelijk niet conform wanneer het gaat om goederen waarin een digitale inhoud is verwerkt én wanneer die digitale inhoud niet conform is met de overeenkomst om die inhoud te leveren.²¹⁹ Sectie 19 van de CRA stelt dat er enkele mogelijkheden zijn indien het goed niet overeenkomt met hetgeen in de overeenkomst staat. Indien blijkt dat er sprake is van een toepassing van sectie 16, dan zal de consument de mogelijkheid hebben om zich te beroepen op drie verschillende remedies. Met andere woorden: wanneer het fysieke of digitale element van de (smart) product niet meer werkt, is er voor de consument “*the right to a remedy*”. Indien sectie 16 CRA 2015 van toepassing is, zullen de remedies omtrent goederen van belang zijn. Deze remedies worden verder uitvoerig besproken.

²¹⁶ Section 36(3) Consumer Rights Acts 2015 *juncto* section 186 Explanatory Notes Consumer Rights Act 2015.

²¹⁷ Artikel 1701/1, 3° oud BW.

²¹⁸ Section 42 Consumer Rights Act 2015.

²¹⁹ Section 16 Consumer Rights Act 2015.

D.1. "The short-term right to reject"

171. De eerste mogelijkheid betreft "*the short-term right to reject*", ook wel "het recht om op korte termijn te weigeren" genoemd.²²⁰ Sectie 20 en 22 van de CRA 2015 gaan hier verder op in.

172. Sectie 22 CRA 2015 stelt dat een consument het recht heeft om zich op deze remedie te beroepen binnen de dertig dagen. Indien de consument tijdens deze periode vraagt om reparatie of vervanging van het goed, dan heeft de consument de rest van de periode om te controleren of de reparatie of vervanging succesvol is geweest. De consument kan dan beslissen of hij de goederen binnen deze periode al dan niet afkeurt. Indien de consument er toch voor kiest om het goed af te keuren, dan zal hij bijgevolg recht hebben op terugbetaling. De termijn van dertig dagen begint te lopen de dag na één van de volgende gebeurtenissen: (a) de consument verkrijgt de eigendom van het goed of in geval van huur of voorwaardelijke verkoop, de dag waarop de consument de goederen verkrijgt, (b) het goed is geleverd, of (c) indien van toepassing, de handelaar de consument heeft meegedeeld dat alle handelingen die nodig zijn voordat de goederen kunnen worden gebruikt, door de handelaar zijn voltooid (inclusief installatie, indien nodig).²²¹

173. Naar Europees recht bestaat het "*short-term right to reject*" niet. De consument zal altijd eerst moeten "kiezen" tussen kosteloze herstelling of vervanging (*primaire remedies*) en zal bijgevolg niet het recht hebben om het gerepareerd of nieuw goed af te keuren. De herstelling of vervanging zal niet gebeuren indien het onmogelijk is of in vergelijking met de andere remedies het voor de verkoper onevenredige kosten met zich zou meebrengen (*supra*, nrs. 120-122). Dit wil niet zeggen dat wanneer de herstelling of vervanging toch niet naar behoren zal zijn, de consument recht heeft op terugbetaling. Er zal dan op zoek worden gegaan naar andere mogelijke oplossingen. Het recht op prijsvermindering of ontbinding zal maar van toepassing zijn indien herstel of vervanging niet mogelijk is en er dus voldaan is aan bepaalde voorwaarden (*supra*, nrs. 123-124). Naar Engels recht loopt dit duidelijk anders en is er, na de afkeuring van het nieuw of hersteld goed, een mogelijkheid om volledige terugbetaling te krijgen.

174. Het recht om op korte termijn te weigeren en volledige terugbetaling te krijgen van goederen die niet conform de overeenkomst zijn, geldt enkel de eerste dertig dagen. Het Europees recht daarentegen zal altijd een vaste wettelijke garantietermijn van twee jaar aanbieden na de levering van het goed. Bij goederen met digitale elementen wordt er dan nog het onderscheid gemaakt tussen een continue levering van digitale inhoud of dienst gedurende een periode (minder dan twee jaar) en de continue levering gedurende meer dan twee jaar (*supra*, nrs. 109-112).

²²⁰ Section 19(3)(a) Consumer Rights Act 2015.

²²¹ Section 22 Consumer Rights Act 2015 *juncto* section 128 and 129 Explanatory Notes Consumer Rights Act 2015.

D.2. "The right to repair or replacement"

175. Indien de eerste dertig dagen zijn overschreden, zal de consument zich bijgevolg niet meer kunnen beroepen op "the short-term right to reject". Een andere mogelijkheid volgens de CRA 2015 betreft: "*the right to repair or replacement*".²²² Volgens de CRA 2015 heeft de consument het recht om zijn goed te laten repareren of te laten vervangen. De kosten voor deze defecte goederen zullen door de verkoper gedragen worden (bijvoorbeeld: de kost voor het verwijderen van een geïnstalleerd onderdeel en het opnieuw installeren van een vervangend onderdeel). Bovendien is het van belang dat het vervangend artikel doorgaans identiek dient te zijn. Dit wil zeggen dat het van hetzelfde merk en model moet zijn.

176. Vanaf het moment dat de consument gekozen heeft voor reparatie dan wel vervanging van het goed, mag deze geen andere remedie vragen zonder de handelaar eerst een redelijke termijn te geven om de gekozen oplossing/remedie uit te voeren. Indien de redelijke termijn aanzienlijk ongemak zou bezorgen, kan de consument een alternatieve oplossing zoeken die dit ongemak niet teweeg zal brengen.²²³ Het is van belang dat er aan de verkoper de kans wordt gegeven om het product te repareren of te vervangen voordat de consument het geld kan terugvragen. Deze tweede remedie is mogelijk tot zes maanden na de levering van het goed. De consument zal zelf moeten aantonen dat het defect aanwezig was op het moment van de aankoop.²²⁴

177. De CRA 2015 komt overeen met hetgeen er in de Richtlijn Goederen en Richtlijn Digitale Inhoud wordt bepaald. Naar Europees recht houdt het herstel in natura ook in dat er door de consument kosteloze herstelling dan wel kosteloze vervanging kan worden geëist van de verkoper. Bovendien zullen de kosten door de verkoper worden gedragen (*supra*, nr. 120). Enkel de termijn is verschillend. Naar het recht van het VK zal het recht op vervanging of herstelling enkel de eerste zes maanden na de levering van het goed kunnen gebeuren. Het recht van de EU stelt dat deze remedie minstens twee jaar na de levering van het goed mogelijk zal zijn.

D.3. "The right to a price reduction or the final right to reject"

178. De derde mogelijkheid betreft: "*the right to a price reduction or the final right to reject*". Deze sectie heeft betrekking op de vermindering van de prijs of de (laatste) weigering van het desbetreffende goed.

179. Wanneer de consument ervoor kiest om zich te beroepen op het recht van prijsvermindering, bestaat er de mogelijkheid om: (a) van de handelaar te eisen dat de prijs die de consument krachtens de overeenkomst moet betalen of heeft betaald, met een passend bedrag wordt verlaagd, en (b) van de handelaar terugbetaling te ontvangen van alles wat de consument al heeft betaald.²²⁵ De

²²² Section 19(3)(b) Consumer Rights Act 2015.

²²³ Section 23 Consumer Rights Act 2015 *juncto* section 132 and 133 Explanatory Notes Consumer Rights Act 2015.

²²⁴ X, "What are my rights when the digital element of my smart device stops working?", *Which?* 2023, <https://www.which.co.uk/consumer-rights/advice/what-are-my-rights-when-the-digital-element-of-my-smart-device-stops-working-am7eT8F4CmLf>.

²²⁵ Section 24(1) Consumer Rights Act 2015.

consument kan zich enkel beroepen op één van deze twee remedies indien: (a) na één reparatie of één vervanging van het goed die niet in overeenstemming zijn met de overeenkomst, (b) de consument op grond van sectie 23(3) CRA 2015 noch de reparatie noch de vervanging van het goed kan verlangen, of (c) de consument de handelaar verzocht heeft om het goed te repareren dan wel te vervangen, maar de handelaar dit niet binnen een redelijke termijn heeft gedaan en bijgevolg aanzienlijke overlast bezorgt aan de consument.²²⁶

180. Indien de consument ervoor kiest om zich te beroepen op “*the final right to reject*”, kan elke terugbetaling aan de consument worden verminderd met een aftrek voor het gebruik van het goed dat in de periode is gebeurd nadat het goed werd geleverd. Er zal geen aftrek van de terugbetaling plaatsvinden voor het gebruik in de periode waarin de consument de goederen alleen in bezit had omdat de handelaar ze niet op een afgesproken tijdstip terug in handen heeft genomen.²²⁷ “Het laatste recht van afwijzing” kan worden uitgeoefend binnen de zes maanden na de levering van het (slim) goed.²²⁸

181. Ook omtrent deze twee remedies komen de twee Europese Richtlijnen van 2019 overeen met de CRA 2015. De consument heeft in het kader van de Richtlijn Goederen de mogelijkheid om de overeenkomst te beëindigen wanneer reparatie of vervanging niet mogelijk is of niet binnen een redelijke termijn en zonder aanzienlijke overlast voor de consument kan worden uitgevoerd. In het kader van de CRA 2015 heeft de consument in dat geval recht op prijsvermindering, tot zelfs het volledig terugkrijgen van de prijs die betaald werd voor het (slim) goed. Volgens de CRA 2015 heeft de consument bovendien het recht op terugbetaling (in plaats van ontbinding) wanneer de verkoper niet het recht heeft om digitale inhoud te leveren. De consument heeft recht op reparatie van de digitale inhoud/het apparaat dat beschadigd is door de gebrekkige digitale inhoud die door de verkoper is voorzien.²²⁹

D.4. Kan de consument zich beroepen op deze remedies bij de stopzetting van dienstverlening bij smart products?

182. Naar Engels recht kan de consument zich op bovenstaande remedies beroepen indien de dienstverlening bij slimme producten wordt stopgezet binnen de voorziene garantietermijnen. Wanneer het goed digitale inhoud bevat die niet in overeenstemming blijkt te zijn met de overeenkomst die voorziet in de levering van die inhoud, kan de consument stellen dat het aangekocht (slim) goed niet in overeenstemming is met de overeenkomst. Dit maakt bijgevolg (ook) een conformiteitsgebrek uit naar het Engels recht. Echter is het een stuk gecompliceerder wanneer de aansprakelijkheidstermijn is verlopen of de verkoper niet meer actief is op de markt. Wanneer de verkoper failliet is verklaard, is er bijgevolg geen verkoper meer voorhanden en zal de consument zijn of haar aansprakelijkheidsvordering niet meer kunnen uitoefenen ten aanzien van deze verkoper.

²²⁶ Section 24(5) *juncto* section 23 (3) and section 23 (2)(a) Consumer Rights Act 2015.

²²⁷ Section 24(8) and (9) Consumer Rights Act 2015.

²²⁸ Section 141 Explanatory Notes Consumer Rights Act 2015.

²²⁹ D. HEYWOOD, “How will the EU’s regime on the supply of digital content and digital services to consumers differ from the UK’s?”, *TaylorWessing* 2021, <https://www.taylorwessing.com/en/interface/2021/consumer-protection-and-product-liability/the-eus-regime-on-the-supply-of-digital-content-and-digital-services>.

De CRA 2015 voorziet ook geen andere remedies die van toepassing kunnen zijn wanneer er geen verkoper meer actief is.

183. Omtrent geplande veroudering publiceerde de Competition and Markets Authority (hierna: CMA) van het Verenigd Koninkrijk in maart 2022 een leidraad over misleidende groene claims en geplande of vroegtijdige veroudering. Zo werd er voorgesteld om andere manieren te vinden opdat duurzamere consumptie kan worden bevorderd, bijvoorbeeld door maatregelen te nemen tegen geplande of vroegtijdige veroudering en software-updates. Vervolgens is het aangeraden om de periode waar de consument het goed kan retourneren omdat het een bestaand effect heeft, wordt uitgebreid. Zo is de CMA van mening dat het noodzakelijk is om de garanties uit te breiden waardoor de verwachte levensduur van een product kan worden weerspiegeld. Voor consumenten is het echter moeilijk om vast te stellen dat een product defect is geraakt als gevolg van een actie van de fabrikant. De CMA stelt dat er een expliciete en wettelijke verplichting moet gelden voor bedrijven om producten niet gepland te laten verouderen, tenzij er een legitieme reden voorhanden is. Het is noodzakelijk om duidelijkheid te scheppen bij consumenten en ondernemingen.²³⁰ Tot op heden is er jammer genoeg nog geen wet in werking getreden met betrekking tot geplande veroudering. De consumenten zullen, wanneer het slim product door middel van geplande veroudering niet meer naar behoren werkt, achter het net vissen.

E. Conclusie omtrent rechtsvergelijking met het Verenigd Koninkrijk

184. Het is duidelijk dat het VK geen duidelijke definitie in haar consumentenwetgeving heeft omtrent “*smart products*” of “*goods with digital elements*”. Dit valt naar mijn mening toch wel te betreuren aangezien er de voorbije decennia een enorme digitalisering heeft plaatsgevonden. Wanneer de hardware en/of software van het slim product stopt met werken, dan heeft de consument de mogelijkheid volgens de CRA 2015 om naar de verkoper te stappen. Deze mogelijkheid is enkel voorhanden wanneer de termijn niet is verstreken en de verkoper alsnog actief is op de markt. Dit is minder vanzelfsprekend wanneer er sprake is van een faillissement van de verkoper. Er is namelijk geen verkoper meer waar de consument naar toe kan stappen. Ook naar het Engels recht zal de consument bijgevolg in de kou blijven staan. Mijns inziens kan er vervolgens worden geconcludeerd dat niet enkel Europa, maar dus ook het Verenigd Koninkrijk geen specifieke bepalingen omtrent de nadelige gevolgen bij de stopzetting van dienstverlening bij slimme producten wettelijk heeft verankerd.

185. Naar Europees/Belgisch recht hoeft de consument niet in detail rekening te houden met de periode na de aankoop van het goed. Wanneer het goed is geleverd, bestaat er onmiddellijk een wettelijke garantietermijn van twee jaar waarbij hij in eerste instantie het recht heeft op kosteloze herstelling of kosteloze vervanging. Het recht van het Verenigd Koninkrijk houdt zich strikter vast aan de verschillende periodes. Zo heeft de consument de eerste dertig dagen na de aankoop van zijn goed de mogelijkheid om het product te laten herstellen of te vervangen. Indien hij de goederen

²³⁰ X, “Consultation response: Sustainability and consumer and competition law: CMA Call for Inputs”, *Which?* 2022, <https://assets.publishing.service.gov.uk/media/6231f29bd3bf7f5a87809261/Which.pdf>.

afkeurt, heeft hij sowieso recht op terugbetaling. Dit is naar mijn mening toch wel in het nadeel van de consument, aangezien het ingewikkeld kan worden. Dit kan ervoor zorgen dat de consument niet altijd weet in welke periode hij zich na de aankoop van het (slim) goed bevindt en op welke desbetreffende remedie hij zich bijgevolg kan beroepen.

186. Ook omtrent precontractuele informatie en een eventueel update-beleid loopt het VK achter. Zo stelt *Which?*, de organisatie uit het Verenigd Koninkrijk die zich bezighoudt met consumentenbescherming, dat het zeer belangrijk is dat een consument het updatebeleid van de fabrikant kan controleren vooraleer hij een slim goed aankoopt. Op die manier kan de consument nagaan welke fabrikant een langere ondersteuningsperiode kan aanbieden.²³¹ De CRA 2015 laat wel toe dat er updates van digitale inhoud worden geleverd om verbeteringen en/of nieuwe functies toe te voegen, maar hier is verder niets specifiek over bepaald.²³²

187. Dit alles benadrukt de urgente noodzaak aan passende regelgeving op het gebied van smart products. Het ontbreken van duidelijke en concrete wetgeving kan leiden tot juridische onzekerheid waarbij consumenten niet kunnen genieten van voldoende en adequate bescherming. Dit zorgt er bovendien voor dat de werking van de markt en het vertrouwen van de consument wordt geschaad. Het is bijgevolg van belang dat zowel de Europese Unie als het Verenigd Koninkrijk stappen ondernemen om een regelgevingskader in te voeren dat de stopzetting van dienstverlening (duidelijker) reguleert.

²³¹ X, "Big brands leave consumers in the dark over smart product updates", *Which?* 2024, <https://www.which.co.uk/news/article/big-brands-leave-consumers-in-the-dark-over-smart-product-updates-afQme8t7fIEb>; X, "'Smart' TVs and washing machines may be abandoned by brands after two years, Which? Finds", *Which?* 2023, <https://www.which.co.uk/policy-and-insight/article/smart-tvs-and-washing-machines-may-be-abandoned-by-brands-after-two-years-which-finds-av8Mv4T4BjPj>.

²³² D. HEYWOOD, "How will the EU's regime on the supply of digital content and digital services to consumers differ from the UK's?", *TaylorWessing* 2021, <https://www.taylorwessing.com/en/interface/2021/consumer-protection-and-product-liability/the-eus-regime-on-the-supply-of-digital-content-and-digital-services>.

HOOFDSTUK VI. DE LEGE FERENDA: EEN BLIK OP DE TOEKOMST

188. Daar er noodzaak is aan een verduidelijking en vernieuwing omtrent de bescherming van consumenten bij smart products, kan niet worden weerlegd. Consumenten moeten beter op de hoogte zijn van de technische snufjes die verbonden zijn aan de slimme producten. Vaak hebben ze te weinig kennis over de mogelijke risico's die zich kunnen voordoen en zien enkel de voordelen die verbonden zijn aan deze producten. Het zijn een stuk gecompliceerdere goederen dan de "gewone" traditionele roerende goederen. Wanneer consumenten beter op de hoogte worden gesteld door de verkoper en/of fabrikant omtrent de mogelijke risico's en pijnpunten, zullen ze betere beslissingen kunnen nemen. Hierdoor is er nood aan digitalisering en uitbreiding van de Europese consumentenwetgeving. Consumenten staan tot op heden nog te vaak in de kou wanneer ze een slim product hebben aangekocht dat niet meer de nodige digitale diensten kan uitoefenen. De twee Richtlijnen van 2019 en de nieuwe Green Empowering Richtlijn van 2024 zijn alle drie een goed begin, maar verdere uitbreiding is noodzakelijk.

A. Benadrukken van het belang van precontractuele informatie

A.1. Een verwittigd man is er twee waard?

189. In de precontractuele fase wordt er verwacht dat partijen elkaar alle nodige informatie verstrekken. Het is duidelijk dat de meeste slimme producten vaak afhankelijk zijn van een bepaalde onlinedienst opdat de slimme functionaliteit kan worden gerealiseerd. De contractuele voorwaarden die door de gebruikers moeten worden geaccepteerd om de slimme functies van het product te kunnen gebruiken is van enorm groot belang. Echter zijn deze voorwaarden niet altijd vindbaar in het contract. Zo is het bijvoorbeeld niet altijd duidelijk voor de consument (precontractueel noch na ingebruikname) tot wanneer de fabrikant de digitale inhoud of dienst minimaal blijft aanbieden.

190. Duidelijke en concrete regelgeving die de consument bereikt en waarvan kennis kan worden genomen zijn effectief noodzakelijk. Zo moet het update-beleid bij slimme producten beter worden uitgelegd. De verkoper moet de consument duidelijk uitleggen wat het exact inhoudt en wat de termijnen zijn. Dit dient de verkoper bijgevolg ook concreet in de overeenkomst op te nemen. Een betere analyse van de contractuele voorwaarden die door de gebruiker of consument moet worden geaccepteerd om slimme functies van het product te kunnen gebruiken is noodzakelijk. Wanneer er niets over updates in de contractuele voorwaarden is bepaald, kunnen de updatefuncties en andere functies die afhankelijk zijn van de onlinedienst van de fabrikant niet worden gebruikt, aangezien deze niet werden aanvaard.²³³

191. Naar mijn mening moet ook het belang van de commerciële garanties aan consumenten worden uitgelegd. Zij weten meestal wel dat er een wettelijke aansprakelijkheidstermijn is, maar zijn

²³³ T. VAN DER VORST, M. HANSWIJK, P. VERHAGEN en R. BARDOEL, "Onderzoek domotica-apparatuur", *Autoriteit Consument & Markt en Agentschap Telecom* 2022, <https://www.acm.nl/system/files/documents/Onderzoek%20domotica-apparatuur%20%28onderzoek%20i.o.v.%20ACM%20en%20RDI%2C%20uitgevoerd%20door%20Dialogic%20en%20Creds%29%2C%20d.d.%2031%20augustus%202022.pdf>.

vaak niet op de hoogte van de commerciële garantie die ze kunnen laten gelden ten aanzien van de verkoper en/of fabrikant.²³⁴ Er is nood aan een preciezere en uitgebreidere analyse omtrent de contractuele voorwaarden, zodat consumenten correct geïnformeerd worden en ze bijgevolg betere, doordachte en duurzamere keuzes kunnen maken. De verkoper speelt hier naar mijn mening een enorm belangrijke rol en moet worden verplicht om de consument beter in te lichten. Wanneer ze dit niet doet en de wetgeving schendt, moet er een sanctie aan de verkoper worden opgelegd. Het is dus ook noodzakelijk dat er in de praktijk wordt onderzocht en gecontroleerd of de verkopers de precontractuele informatie effectief aan de consument meedelen.

A.2. Verduidelijking omtrent een open of gesloten domotica-systeem

192. Wanneer een verkoper failliet wordt verklaard, kan de overname van het bedrijf uiteraard een oplossing bieden. Echter is dit een stuk complexer wanneer er slimme producten in het vizier komen. Indien een verkoper en/of fabrikant een gesloten systeem hanteert en de servers betreffende dat slim product offline gaan, zullen die digitale diensten vaak meer werken. Als de failliete onderneming wordt overgenomen door een ander bedrijf, dan dienen de gebruikers zich te schikken hebben naar hetgeen het nieuw bedrijf ermee doet. Hetgeen ook voor nadelige gevolgen kan zorgen.

193. Het belang van het hanteren van een open systeem inzake slimme producten dient te worden benadrukt (*supra*, nrs. 51-54). Indien de onderneming gekozen heeft om een open systeem te hanteren en het bedrijf plots niet meer de nodige digitale diensten kan aanbieden, kunnen de online toepassingen alsnog blijven functioneren. Dit zorgt ervoor dat het “slim” product niet onbruikbaar is geworden en de consument het goed alsnog naar behoren kan blijven gebruiken. Wanneer er echter een gesloten systeem wordt gehanteerd bij en er bijgevolg een stopzetting van dienstverlening plaatsvindt, zal de consument achterblijven met een product dat niet meer aan de vooropgestelde noden voldoet. Vandaar dat het van groot belang is om na te gaan of het software-systeem van het slim product een gesloten dan wel een open systeem hanteert.

194. De Europese wetgeving kan soelaas bieden en over deze twee systemen meer informatie ter beschikking stellen. Consumenten zijn vaak niet op de hoogte van het feit dat dit soort domotica-systemen bestaan en wat deze precies inhouden. Indien er een Europese wettelijke verankering is waarbij de verkoper duidelijk dient te maken welk soort software-systeem er wordt gehanteerd, dan zal het voor de consument een stuk meer duidelijkheid met zich meebrengen. Dit heeft tot gevolg dat de consument beter wordt geïnformeerd en hij bijgevolg ook opnieuw betere en doordachte beslissingen zal nemen.

195. Er kan met andere woorden worden gesteld dat het voor consumenten een stuk voordeliger is om een slim product aan te kopen met een open systeem. Hierdoor kan je meerdere apparaten van verschillende fabrikanten aan de hand van één enkel platform bedienen. De consument zal dan alsnog zijn slim product kunnen blijven gebruiken, ook al is de initiële fabrikant failliet verklaard en

²³⁴ X, “Veelgestelde vragen over de garantie”, FOD Economie 2023, <https://economie.fgov.be/nl/themas/consumentenbescherming/garantie/veelgestelde-vragen-over-de>.

werd het bedrijf niet overgenomen. Indien de consument meer belang hecht aan hogere veiligheidsstandaarden en een soepele werking van het software-systeem, zal zij op zoek moeten gaan naar verkopers die een slim product aanbieden dat via een gesloten domotica-systeem werkt. Kopers zullen op die manier een weloverwogen keuze kunnen maken over het al dan niet aanschaffen van een slim product dat wordt bestuurd door een gesloten domotica-systeem.

A.3. Een alternatieve dienst aanbieden

196. Het aanbieden van een alternatieve dienst door de verkoper kan bovendien een eventuele oplossing bieden. De FOD Economie stelt dat wanneer de fabrikant failliet wordt verklaard en het toestel nog onder de wettelijke garantie valt, de verkoper alsnog aansprakelijk kan worden gesteld. Indien de verkoper geen aanspraak meer kan doen op de fabrikant, dan zal de verkoper in principe zelf voor een oplossing moeten zorgen.²³⁵

197. Door de digitalisering van producten opent dit voor bedrijven uiteraard meer technische mogelijkheden om hun klanten toegang te geven tot producten. Het gebruik van dit producten kan gemonitord en gecombineerd worden met het aanbieden van aanvullende diensten zoals informatie- en beheersdiensten, onderhoud en herstelling of aanvullende leveringen. Wanneer de consument een slimme keuken aankoopt waarbij die keuken uit een geheel van met het internet verbonden sensoren en automatische functies van keukentoestellen bestaat, dan kunnen talloze diensten en leveringen hieraan worden gekoppeld.²³⁶

198. De verkoper moet er dus voor opteren om andere herstel-, onderhouds-, monitoring- en/of vervangingsdiensten aan te stellen die instaan voor de reparatie van het goed.²³⁷ Dit heeft tot gevolg dat, desondanks de fabrikant niet meer de nodige digitale inhoud of diensten kan aanbieden, deze vervangingsdiensten er alsnog voor kunnen zorgen dat de consument alsnog gebruik kan maken van zijn slim product.²³⁸ De (failliete) verkoper kan dan de broncode van de software eventueel vrijgeven waardoor andere fabrikanten alsnog de nodige updates en software kunnen blijven leveren. Dit zorgt ervoor dat ze dus niet meer afhankelijk is van één specifieke verkoper en/of fabrikant, hetgeen positief is voor de consument wanneer de digitale dienstverlening wordt stopgezet. Naar mijn mening moet de verkoper in de overeenkomst dan ook duidelijk vastleggen dat er een alternatieve dienst zal worden aangeboden wanneer de digitale diensten van het slim product niet meer kunnen worden geleverd. Dit moet in de Europese wetgeving concreet worden geïntegreerd.

²³⁵ *Ibid.*

²³⁶ B., KEIRSBILCK, E., TERRYEN en E., VAN GOOL, "Consumentenbescherming bij servitisation en product-dienst-systemen (PDS)", *TPR* 2019, afl. 3-4, 817-899.

²³⁷ X, "Veelgestelde vragen over de garantie", *FOD Economie* 2023, <https://economie.fgov.be/nl/themas/consumentenbescherming/garantie/veelgestelde-vragen-over-de>.

²³⁸ B., KEIRSBILCK, E., TERRYEN en E., VAN GOOL, "Consumentenbescherming bij servitisation en product-dienst-systemen (PDS)", *TPR* 2019, afl. 3-4, 817-899.

B. Rechtstreekse aansprakelijkheid van de producent

199. Er is nood aan een Europese verankering omtrent de rechtstreekse aansprakelijkheid van de producent. Zo kan de consument niet enkel de verkoper aanspreken, maar ook de producent, indien blijkt dat door het handelen of nalaten van deze laatste, er een conformiteitsgebrek is ontstaan (*supra* nrs. 116-118). De invoering van het recht van verhaal op EU-niveau houdt verschillende goede redenen in.

200. Ten eerste is het argument van de interne markt van belang. Een uiteenlopende regeling omtrent de aansprakelijkheid wegens niet-conformiteit leidt tot een potentieel probleem voor de interne markt en zal voor hogere transactiekosten zorgen.²³⁹ Vervolgens is het vanuit de verwachtingen van de consument logisch dat de producent rechtstreeks aansprakelijk zou worden gesteld wegens niet-conformiteit. De consument moet erop kunnen vertrouwen dat er een hoge kwaliteit voorhanden is van de geleverde goederen. Dit houdt meer verband met het vertrouwen van de consument in de producent dan het vertrouwen ten aanzien van de eindverkoper met wie de consument uiteindelijk contracteert. Dit heeft tot gevolg dat de producent op die manier een hogere kwaliteit van hun producten kunnen garanderen, zoals een langere levensduur bijvoorbeeld waarbij de producent minder geneigd is om over te gaan tot publieke mededelingen die tot non-conformiteit kunnen leiden.²⁴⁰ De invoering van de rechtstreekse aansprakelijkheid van de producent kan bijgevolg ook een meerwaarde bieden voor duurzame consumptie en de bestrijding van "greenwashing" en laat dit nu net een belangrijk topic zijn in deze huidige consumptie- en wegwerpmaatschappij. De fabrikant is al vertrouwd met de aansprakelijkheid door het gebruik van commerciële garanties ten aanzien van de consument. De invoering van de RAP in Europese wetgeving zal bijgevolg niet haaks staan op de commerciële realiteit.²⁴¹

201. Het niveau van consumentenbescherming zal worden verhoogd indien de RAP wordt ingevoerd. De consument heeft naast de eindverkoper een "bijkomende schuldenaar", hetgeen van belang is wanneer de eindverkoper niet bereid is of in de onmogelijkheid verkeert om de goederen in conformiteit te brengen.²⁴² Wanneer de consument een slim product heeft gekocht en de eindverkoper binnen de twee jaar plots failliet wordt verklaard, heeft ze dus alsnog de mogelijkheid om bij de producent aan te kloppen, die wel kan blijven voorzien in het aanbieden van updates bijvoorbeeld. Dit is hetzelfde geval wanneer de dienstverlening van het slim product wordt stopgezet en de eindverkoper niet bereid is om de nodige updates meer te leveren die het goed conform met

²³⁹ Mededeling van de Commissie aan de Raad en het Europees Parlement betreffende de uitvoering van 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, inclusief analyse van de mogelijkheid om producenten rechtstreeks aansprakelijk te stellen, 24 april 2007, COM(2007)210 def; B. KEIRSBILCK, "Verhaalsrechten", in I. CLAEYS en E. TERRY (eds.), *Nieuw recht inzake koop & digitale inhoud en diensten*, Intersentia, 2020, 284.

²⁴⁰ Mededeling van de Commissie aan de Raad en het Europees Parlement betreffende de uitvoering van 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, inclusief analyse van de mogelijkheid om producenten rechtstreeks aansprakelijk te stellen, 24 april 2007, COM(2007)210 def; B. KEIRSBILCK, "Verhaalsrechten", in I. CLAEYS en E. TERRY (eds.), *Nieuw recht inzake koop & digitale inhoud en diensten*, Intersentia, 2020, 285.

²⁴¹ R. BRADGATE en C. TWIGG-FLESNER, "Expanding the Boundaries of Liability for Quality Defects", *Journal of Consumer Policy*, 2002, 357; B. KEIRSBILCK, "Verhaalsrechten", in I. CLAEYS en E. TERRY (eds.), *Nieuw recht inzake koop & digitale inhoud en diensten*, Intersentia, 2020, 286.

²⁴² B. KEIRSBILCK, "Verhaalsrechten", in I. CLAEYS en E. TERRY (eds.), *Nieuw recht inzake koop & digitale inhoud en diensten*, Intersentia, 2020, 289.

de bepalingen in de overeenkomst houden. De RAP voorziet met andere woorden een veiligheidsnet voor consumenten.²⁴³

202. Hoe moet dit verhaalsrecht zich exact uiten in het Europees recht? De Europese wetgever kan ervoor kiezen om bepaalde voorwaarden aan de RAP te verbinden, bijvoorbeeld: wanneer de consument kan bewijzen dat het conformiteitsgebrek al bestond op het moment dat de producent het goed en/of de software had vervaardigd en ook al in het verkeer had gebracht. Indien er voldaan is aan deze voorwaarden, kan er een mogelijkheid zijn om de producent rechtstreeks aansprakelijk te stellen.²⁴⁴ Het is niet de bedoeling dat de producent aansprakelijk wordt gesteld voor handelen of nalaten van een andere schakel (bv. de eindverkoper). Een verkeerde behandeling van het product kan in beginsel dus niet de aansprakelijkheid van de producent met zich meebrengen.²⁴⁵ Dergelijk systeem van rechtstreekse aansprakelijkheid van de producent dient een aanvulling te vormen op de aansprakelijkheid van de verkoper, waarbij er bovendien voldaan moet zijn aan specifieke voorwaarden.²⁴⁶

C. Aanpassing van de wettelijke aansprakelijkheidstermijn

203. In dit onderzoek werd aangehaald dat de wettelijke aansprakelijkheidstermijn ten aanzien van de verkoper enkel maar kan gelden wanneer de verkoper effectief bestaat en de termijn nog niet is verstreken (*supra*, nrs. 128-129). De termijnregeling gaat dan ook vaak voorbij aan de realiteit, waarbij de consument in de kou blijft staan. Wanneer er een stopzetting van dienstverlening heeft plaatsgevonden nadat de contractuele en wettelijke termijn is verstreken, dan houdt het in principe op voor de consument. Volgens de heer WERBROUCK betreft dit een onbillijke regeling voor consumenten (*supra*, nr. 132).

204. Inzake goederen met digitale elementen waarvan de overeenkomst voorziet in de continue levering van digitale inhoud of diensten, zou de levering omschreven moeten zijn als het moment waarop zowel de fysieke component als de eerste levering van digitale inhoud zijn geleverd. Dit zou het startpunt moeten zijn van de aansprakelijkheidsperiode. Auteur WERBROUCK is van mening dat het voorzien in een aanvullend en variabel startpunt, voor een eventuele kortere aansprakelijkheidsperiode vanaf elke nieuwe levering van digitale inhoud of digitale dienst, positief zal zijn voor de consument die een slim product heeft aangekocht.²⁴⁷ Naar mijn mening kan deze

²⁴³ Mededeling van de Commissie aan de Raad en het Europees Parlement betreffende de uitvoering van 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, inclusief analyse van de mogelijkheid om producenten rechtstreeks aansprakelijk te stellen, 24 april 2007, COM(2007)210 def.

²⁴⁴ R. BRADGATE en C. TWIGG-FLESNER, "Expanding the Boundaries of Liability for Quality Defects", *Journal of Consumer Policy*, 2002, 361-362; M. EBERS, A. JANSSEN en O. MEYER, "Comparative report" in M. EBERS, A. JANSSEN en O. MEYER (eds.), *European perspectives on producer's liability: direct producers' liability for non-conformity and the sellers' rights of redress*, München, Sellier, 2009, 68.

²⁴⁵ B. KEIRSBILCK, "Verhaalsrechten", in I. CLAEYS en E. TERRYIN (eds.), *Nieuw recht inzake koop & digitale inhoud en diensten*, Intersentia, 2020, 291.

²⁴⁶ B. KEIRSBILCK en E. TERRYIN, "Belgium", in A. DE FRANCESCHI en E. R. SCHULZE (eds.), *Harmonizing Digital Contract Law*, Ferrara en Münster, Nomos/Hart, 2023, 71.

²⁴⁷ J. WERBROUCK, "Goederen met 'embedded soft ware'. Consumentenbescherming 2.0 in tijden van digitale inhoud?" in R. STEENNOT en G. STRAETMANS (eds.), *Digitalisering van het recht en consumentenbescherming*, Intersentia, 2019, 150-151.

aanpassing van de aansprakelijkheidstermijn er inderdaad voor zorgen dat consumenten beter worden beschermd. Zo zal ze langer kunnen genieten van de wettelijke garantie en zal de stopzetting van dienstverlening door middel van het verstrijken van de termijn, kunnen worden uitgesteld.

HOOFDSTUK VII. CONCLUSIE

205. Digitalisering en modernisering zijn belangrijke aspecten in onze innovatieve wereld. Zonder deze elementen zou de wereld niet zijn zoals ze vandaag de dag is. Het invoeren van het begrip “goederen met digitale elementen” (*supra*, nr. 72 en nrs. 85-89) door de Richtlijn Goederen in 2019, is dan ook niet onbegrijpelijk. Dit zorgt er wel voor dat de consument nóg beter beschermd zal moeten worden. Wanneer er sprake is van smart products, geniet de consument in de meeste gevallen van de bescherming zoals bepaald in de Richtlijn Goederen. Deze bescherming heeft betrekking op de subjectieve en objectieve conformiteitsvereisten (*supra*, nrs. 99-101), de aansprakelijkheid van de verkoper (*supra*, nrs. 108-113) en het recht op verhaal (*supra*, nrs. 114-118). Bijgevolg heeft de consument, wanneer er zich een conformiteitsgebrek voordoet, recht op verschillende remedies (*supra*, nrs. 119-126). Wanneer de verkoper en/of fabrikant stopt met het verlenen van diensten die noodzakelijk zijn voor de uitvoering van het slim product, is er allereerst de tweejarige garantietermijn van de verkoper. Het wordt ietwat ingewikkelder indien de verkoper en/of fabrikant de dienstverlening niet meer kan verlenen (door een faillissement of het na het einde van de garantietermijn).

206. Indien er wordt gekeken naar het Verenigd Koninkrijk is er de *Consumer Rights Act* van 2015. Deze wet heeft geen bepaling die effectief betrekking heeft op “smart products” of “goods with a digital element”. Er is wel sectie 16 CRA 2015 die stelt dat goederen niet conform de overeenkomst zijn indien de digitale inhoud niet conform blijkt te zijn (*supra*, nr. 156). Consumenten die onder het toepassingsgebied van sectie 16 CRA 2015 vallen, kunnen beroep doen op de remedies die bepaald zijn voor “goods” (*supra*, nrs. 170-181). Deze remedies waarop de consument aanspraak op kan maken, verschillen deels wel naar het Europees recht. Bovendien spreekt het recht van het VK zich niet concreet uit over de eventuele updates die noodzakelijk zijn om een slim product conform de overeenkomst te houden. De EU heeft omtrent de geplande veroudering wel al enkele inspanningen gedaan (Green Empowering Richtlijn) om dit tegen te gaan, maar het VK heeft hier tot op heden nog niet echt de nodige stappen ondernomen. Er liggen wel voorstellen op tafel, maar er is nog niets concreet bepaald (*supra*, nr. 183). Het Engels recht heeft dus niets voorzien omtrent de stopzetting van dienstverlening die bij deze producten.

207. In deze masterthesis werd er een antwoord gezocht op de centrale onderzoeksvraag: “Biedt het consumentenrecht in de Europese Unie voldoende bescherming bij de stopzetting van dienstverlening bij smart products?”. Naar mijn mening kan er worden geconcludeerd dat er een solide en stevige basis bestaat die consumenten zal beschermen bij hun aankopen op de Europese markt. De implementatie van de twee Richtlijnen van 2019 en de Green Empowering Richtlijn hebben een aanzienlijke impact gehad op het recht van de lidstaten. Mijns inziens is de Europese Unie volgende belofte dan ook nagekomen: “Consumers will benefit from a higher level of protection thanks to the EU.”²⁴⁸

²⁴⁸ STIJNS, S. en JANSEN, S., “Remedies bij consumentenkoop” in CLAEYS, I. en TERRYN, E. (eds.), *Nieuw recht inzake koop & digitale inhoud en diensten*, Intersentia, 2020, 231.

208. Er is echter wel meer nodig om alle onvolmaaktigheden en nadelige gevolgen weg te werken. Deze masterthesis laat duidelijk de keerzijde van de medaille betreffende slimme producten zien. Er kan bijgevolg worden geconcludeerd dat het Europees recht en het recht van het Verenigd Koninkrijk geen oplossingen bieden omtrent de problematiek die zich voordoet bij de stopzetting van dienstverlening bij slimme producten en voornamelijk bij het faillissement van de verkoper. Dit benadrukt het feit dat er een lacune is en er bijgevolg nood is aan betere wetgeving die consumenten beschermen tegen de gevolgen die plaatsvinden bij dergelijke specifieke situaties. Zonder een duidelijk wetgevend kader, riskeren consumenten te worden achtergelaten met producten die hun functionaliteit verliezen zonder adequate bescherming en/of compensatie. Mijns inziens zal de Europese Unie dan ook het voortouw moeten nemen.

209. Naar mijn mening is het enorm belangrijk dat er des te meer wordt ingespeeld op de precontractuele informatie bij de aankoop van slimme producten (*supra*, nrs. 189-191). Tot op de dag van vandaag beschikken consumenten nog over te weinig informatie wanneer ze deze, soms wel gecompliceerde goederen, aankopen. Zo zal de consument beter op de hoogte moeten worden gesteld van de (wettelijke) aansprakelijkheidstermijn, het feit of er een commerciële garantie voorhanden is, hoelang de digitale inhoud of dienst moet worden geleverd opdat het slim product compatibel blijft met hetgeen er in de overeenkomst werd bepaald. Er is duidelijk nood aan een preciezere en uitgebreidere analyse omtrent de contractuele voorwaarden.

210. Vervolgens is het belangrijk om meer (wettelijke) verduidelijking te scheppen over een open en gesloten domotica-systeem (*supra*, nrs. 192-195). Deze twee begrippen moeten duidelijk kenbaar worden gemaakt aan de consument wanneer ze een slim product aankopen. Zo kunnen ze op basis van die informatie beslissen of ze al dan niet een goed gaan aankopen waar de verkoper en/of fabrikant een gesloten systeem hanteert. Indien de initiële fabrikant failliet wordt verklaard en men werkt met een open software-systeem, dan kan de consument of gebruiker alsnog beroep doen op andere apps of systemen. Dit is niet het geval bij een gesloten systeem, daar de gebruiker van één fabrikant afhangt. Het is wel zo dat het gesloten software-systeem meer bescherming biedt inzake veiligheidsstandaarden.

211. Bovendien is het naar mijns inziens voordeliger voor de consument wanneer er een alternatieve dienst wordt aangeboden (*supra*, nrs. 196-198). Indien de fabrikant failliet wordt verklaard, lijkt het mij logisch dat de verkoper op zoek gaat naar een andere dienstverlener. Deze zal ervoor moeten zorgen dat de nodige digitale dienstverlening (zoals software-updates) die binnen de (contractuele en wettelijke) termijn vallen, worden geleverd. De consument wordt ook hier weer beschermd tegen de nadelige gevolgen wanneer de fabrikant failliet wordt verklaard.

212. De noodzaak van de invoering de het rechtstreekse aansprakelijkheid van de producent op EU-niveau is enorm belangrijk (*supra*, 199-202). Dit zal ervoor zorgen dat het niveau van consumentenbescherming wordt verhoogd. Wanneer het slim product niet meer naar behoren werkt en dus een gebrek vertoont, kan de consument (binnen de wettelijke en/of contractuele garantietermijn) enkel naar de verkoper stappen. Wanneer de verkoper failliet wordt verklaard, beschikt de consument niet meer over deze remedie aangezien deze niet meer actief is op de markt.

Het zou dan ook de consumentenbescherming ten goede brengen zou hij een “bijkomende” schuldenaar (de fabrikant) kunnen aanspreken. Het is wel belangrijk dat er dan voldaan is aan bepaalde voorwaarden, hetgeen ervoor moet zorgen dat de aansprakelijkheid van de producent een aanvulling vormt op de aansprakelijkheid van de desbetreffende verkoper.

213. De aanpassing van de wettelijke aansprakelijkheidstermijn ten aanzien van de verkoper kan ook worden aangepast (*supra*, 203-204). Met betrekking tot goederen met digitale elementen kan er bij de continue levering van digitale inhoud of diensten telkens een ander startpunt worden genomen die ingaat vanaf elke nieuwe levering van die digitale inhoud of dienst. Zo kan de consument zich voor langere tijd beroepen op de wettelijke garantietermijn.

BIBLIOGRAFIE EUROPESE UNIE EN BELGIË

Wetgeving

Handvesten van de Grondrechten van de Europese Unie (2000/C 364/01), *Pb.* 1 december 2009.

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.

Richtlijn (EU) 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 mei 2005 betreffende oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten op de interne markt en tot wijziging van Richtlijn 84/450/EEG van de Raad, Richtlijnen 97/7/EG, 98/27/EG en 2002/65/EG van het Europees Parlement en de Raad en van de Verordening (EG) nr. 2006/2004 van het Europees Parlement en de Raad, *Pb.* 2005, L 149/22.

Richtlijn (EU) van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2011 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 van Richtlijn 97/7/EG van het Europees Parlement en de Raad, *Pb.* 2011, L 304/64.

Richtlijn (EU) 2019/770 van het Europees Parlement en de Raad van 20 mei 2019 betreffende bepaalde aspecten van overeenkomsten voor de levering van digitale inhoud en digitale diensten, *Pb.* 2019, L 136/1.

Richtlijn (EU) 2019/771 van het Europees Parlement en de Raad van 20 mei 2019 betreffende bepaalde aspecten van overeenkomsten voor de verkoop van goederen, tot wijziging van Verordening (EU) 2017/2394 en Richtlijn 2009/22/EG, en tot intrekking van Richtlijn 1999/44/EG, *Pb.* 2019, L 136/28.

Richtlijn (EU) 2019/2161 van het Europees Parlement en de Raad van 27 november 2019 tot wijziging van Richtlijn 93/13/EEG van de Raad en Richtlijnen 98/6/EG, 2005/29/EG en 2011/83/EU van het Europees Parlement en de Raad wat betreft betere handhaving en modernisering van de regels voor consumentenbescherming in de Unie, *Pb.* 18 december 2019, L 328/7.

Richtlijn (EU) van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van de Richtlijnen 2005/29/EG en 2011/83/EU wat betreft het versterken van de positie van de consument voor de groene transitie door middel van betere informatie en bescherming tegen oneerlijke praktijken, 30 maart 2022, COM(2022)143 def – 2022/0092(COD).

Richtlijn (EU) 2024/825 van het Europees parlement en de Raad van 28 februari 2024 tot wijziging van de Richtlijnen 2005/29/EG en 2011/83/EU wat betreft het versterken van de positie van de consument voor de groene transitie door middel van betere informatie en door middel van bescherming tegen oneerlijke praktijken, *Pb.* 6 maart 2024, L 825.

Wetgevingsresolutie van het Europees parlement van 23 april 2014 over het voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende gemeenschappelijke regels ter bevordering van de reparatie van goederen en tot wijzing van Verordening (EU) 2017/2394 en de Richtlijnen (EU) 2019/771 en (EU) 2020/1828, 23 april 2024, COM(2023)0155 – C9-0117/2023 – 2023/0083(OD).

Oud Burgerlijk Wetboek, *BS* 21 maart 1804.

Wet betreffende marktpraktijken en consumentenbescherming, *BS* 12 april 2010.

Wetboek van economisch recht, *BS* 28 februari 2013.

Wet van 20 maart 2022 tot wijziging van de bepalingen van het oud Burgerlijk Wetboek met betrekking tot de verkopen aan consumenten, tot invoeging van een nieuwe titel *Vibis* in boek III van het oude Burgerlijk Wetboek en tot wijziging van het Wetboek van economisch recht, *BS* 31 maart 2022.

Vorbereidende werken

Europese wetgeving

Mededeling van de Commissie aan de Raad en het Europees Parlement betreffende de uitvoering van 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, inclusief analyse van de mogelijkheid om producenten rechtstreeks aansprakelijk te stellen, 24 april 2007, COM(2007)210 def.

EUROPEES ECONOMISCH EN SOCIAAL COMITÉ (EESC), *Advies over duurzamere consumptie: de levensduur van industrieproducten en herstel van het consumentenvertrouwen via voorlichting*, 17 oktober 2013, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/HTML/?uri=CELEX:52013IE1904>.

Mededeling (Comm.) aan het Europees Parlement en de Raad van de Nieuwe consumentenagenda, De weerbaarheid van de consument versterken met het oog op duurzaam herstel, 13 november 2020, COM(2020)696 def.

Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van de Richtlijnen 2005/29/EG en 2011/83/EU wat betreft het versterken van de positie van de consument voor de groene transitie door middel van betere informatie en bescherming tegen oneerlijke praktijken, 30 maart 2022, COM(2022)143 def – 2022/0092 (COD).

Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van Richtlijn 2011/83/EU betreffende op afstand gesloten overeenkomsten inzake financiële diensten en tot intrekking van Richtlijn 2002/65/EG, 11 mei 2022, COM(2022)204 def – 2022/0147(COD).

Belgische wetgeving

Wetsontwerp tot wijziging van de bepalingen van het oud Burgerlijk Wetboek met betrekking tot de verkopen aan consumenten, tot invoeging van een nieuwe titel *Vibis* in Boek III van het oude Burgerlijk Wetboek en tot wijziging van het Wetboek van economisch recht, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2355/001.

Rechtspraak

HvJ 17 maart 1998, nr. C-45/96, ECLI:EU:C:1998:111, punt 19.

HvJ 16 juli 1998, nr. C-210/96, ECLI:EU:C:1998:369, *Jur.* 1998, I-04657.

HvJ 22 november 2001, nr. C-541/99 en 542/99, ECLI:EU:C:2001:625, *Cape en Idealservice*.

HvJ 9 juli 2015, nr. ECLI:EU:C:2015:447, punt 4.

HvJ 3 september 2015, nr. C-110/14, ECLI:EU:C:2015:538, *Ovidiu Costea*.

Cass. 13 januari 2023, AR C.22.0135.N, *RABG* 2023, 906.

Tribunal de grande instance de Paris 27 décembre 2017, Plainte au Procureur de la République, *HOP v. Apple France*.

Gent 3 oktober 2022, *RWE*, 1476.

Gent 22 november 2022, *TIBR*, 25.

Rechtsleer

Boeken

BOVENS, M., HART, P. en VAN TWIST, M.J.W., *Openbaar Bestuur, Beleid, Organisatie en Politiek*, Kluwer, 2011, 398 p.

DE FRANCESCHI, A. en SCHULZE, R., *Harmonizing Digital Contract Law*, Ferrara en Münster, Nomos/Hart, 2023, 608 p.

LINDEMANS, G., *Schuldeiser & rechtspersoon*, Antwerpen, Intersentia, 2019, 592 p.

MARTIN, S., *Industrial Economics, Economic Analyses and Public Policy*, Prentice Hall, 1994, 623 p.

KESTEMONT, L., SCHOUKENS, P., HENDRICKX, K. en TERRY, E., *Rechtswetenschappelijk schrijven*, Leuven, Acco, 2020, 143 p.

VAN ZUIJLEN, T. en BRUINWOUD, J., *Privaatrecht 2050. De weg naar ecologische duurzaamheid*, Brugge, Die Keure, 2022, 294 p.

Tijdschriften

BENNIS, S., "De consument van sociale netwerken en grensoverschrijdende collectieve vorderingen", *DCCR* 2019, afl. 124, 100.

BERLEE, A., "Op afstand bestuurbaar eigendom", *MvV* 2018, 255-261.

BRADGATE, G. en TWIGG-FLESNER, C., "Expanding the Boundaries of Liability for Quality Defects", *Journal of Consumer Policy*, 2002, 357-362.

GEIREGAT, S., "Iedereen consument?", *TBH* 2016, 164-165.

HEPPELMANN, J. en PORTER, M., "How Smart, Connected Products Are Transforming Competition", *Harvard Business Review* 2014.

HERBOTS, T., "Wrongful Trading (art. xx.227 WER): Zware sanctie voor bestuurders in de middernachtzone", *INFORO* 2023, nr. 1, 5.

JACOBS, E. en TAEYMANS, M., "Informatiecontracten" in *Comm.Bijz.Ov.*, 2019, afl. 119, 108.

KEIRSBILCK, B., TERRY, E. en VAN GOOL, E., "Consumentenbescherming bij servitisation en product-dienst-systemen (PDS)", *TPR* 2019, afl. 3-4, 817-899.

KEUSTERMANS, J. en VAN DEN BRANDE, Y., "Open source software: een analyse naar Belgisch recht", *IRDI* 2007, afl. 4, 369-381.

MALINAUSKAITE, J. en BUGRA ERDEM, F., "Planned Obsolescence in the Context of a Holistic Legal Sphere and the Circular Economy", *Oxford Journal of Legal Studies* 2021, vol. 41, nr. 3, 724-725.

STAUDENMAYER, D., "The Directives on Digital Contracts: First Steps Towards the Private Law of the Digital Economy", *ERCL* 2020, 229-230.

STEENNOT, R., "Het toepassingsgebied van de nieuwe garantieregelingen voor goederen, digitale inhoud en digitale diensten", *DCCR* 2022, nr. 135-136, 3-23.

TERRY, E., "Case Note: 'Consumers by Definition Include Us All' but not for Every Transaction", *ERPL* 2016, 273.

TERRY, E., "A Right to Repair? Towards Sustainable Remedies in Consumer Law", *European Review of Private Law* 2019, 851-873.

TILLEMANN, B. en VAN DEN ABEELE, F., "Remedies in het nieuwe consumenten(koop)recht: een (her)nieuw(d) getrapt systeem", *DCCR* 2022, (59) 101.

VAN BEEK, S. en SCHELHAAS, H.N., "De invloed van het EU-recht op het Nederlandse consumentenkooprecht", *MvV* 2019, nr. 7 en 8, 270-278.

VAN CAMP, S., "Open Source Software: de ondraaglijke lichtheid van een concept", *TBH* 2006, 487-510.

VANDEBOSSCHE, G., "Rechtspersoon dus onderneming: kwalificatie van VME als onderneming [Vereniging van mede-eigenaars]", *NJW* 2023, nr. 490, 796.

VANDZANDE, N. e.a., "Non-fungible tokens. Aspecten van verbintenissenrecht, consumentenrecht en financieel recht", *NJW* 2023, nr. 487, 635-640.

VANHERPE, J., "White Smoke, but Smoke Nonetheless: Some (Burning) Questions regarding the Directives on Sale of Goods and Supply of Digital Content", *ERPL* 2020, (251) 268-270.

Verzamelwerken

CLINCK, J. "Onrechtmatige bedingen in contracten betreffende het gebruik van de cloud" in STEENNOT, R. en STRAETMANS, G. (eds.), *Digitalisering van het recht en consumentenbescherming*, Morsel Intersentia, 2019, 310 p.

COUSY, H., "Het regres van de eindverkoper en andere aansprakelijkheidsvorderingen" in STIJNS, S. en STUYCK, J. (eds.), *Het nieuwe kooprecht. De wet van 1 september 2004 betreffende de bescherming van de consumenten bij verkoop van consumptiegoederen*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 165 p.

DE FRANCESCHI, A. en SCHULZE, R., "Harmonizing Digital Contract Law – an Introduction" in A. DE FRANCESCHI en R. SCHULZE (eds.), *Harmonizing Digital Contract Law*, Ferrara en Münster, Nomos/Hart, 2023, 608 p.

DUIVENVOORDE, B.B., "De gemiddelde consument als standaard bij misleiding: een kritische blik vanuit de gedragswetenschappen" in VAN BOOM, W.H., GIESEN, I. en VERHEIJ, A.J. (eds.), *Capta civilologie: handboek voor empirie en privaatrecht*, Den Haag, Boom Juridische uitgevers, 1198 p.

EBERS, M., JANSSEN, A. en MEYER, O., "Comparative report" in EBERS, M., JANSSEN, A. en MEYER, O. (eds.), *European perspectives on producer's liability: direct producers' liability for non-conformity and the sellers' rights of redress*, München, Sellier, 2009, 600 p.

GEIREGAT, S. en STEENNOT, R., "Consumentenkoop & digitale inhoud: toepassingsgebied & afbakening" in CLAEYS, I. en TERRY, E. (eds.), *Nieuw recht inzake koop & digitale inhoud en diensten*, Antwerpen, Intersentia, 2020, 426 p.

KEIRSBILCK, B., "Verhaalsrechten", in CLAEYS, I. en TERRY, E. (eds.), *Nieuw recht inzake koop & digitale inhoud en diensten*, Intersentia, 2020, 426 p.

KEIRSBILCK, B. en TERRY, E., "Belgium", in DE FRANCESCHI, A. en SCHULZE, R. (eds.), *Harmonizing Digital Contract Law*, Ferrara en Münster, Nomos/Hart, 2023, 608 p.

STIJNS, S. en JANSEN, S., "Remedies bij consumentenkoop" in CLAEYS, I. en TERRY, E. (eds.), *Nieuw recht inzake koop & digitale inhoud en diensten*, Intersentia, 2020, 426 p.

STORME, M.E., "Remedies bij digitale inhoud en diensten" in CLAEYS, I. en TERRY, E. (eds.), *Nieuw recht inzake koop & digitale inhoud en diensten*, Intersentia, 2020, 426 p.

STRAETMANS, G. en BLOCKX, J., "Impact van technologische evoluties op de kwalificatie van onderneming en consument" in STEENNOT, R. en STRAETMANS, G. (eds.), *Digitalisering van het recht en consumentenbescherming*, Antwerpen, Intersentia, 2019, 310 p.

VAN ZUIJLEN, T. en BRUINEWOUD, J., "Kan de consument een remedie uitoefenen indien een fabrikant via een software-update de prestaties van zijn zaak vermindert ter bescherming van de hardware? Een verkenning aan de hand van de 'update-gates' van Apple en Tesla", in AKKERMANS, B., HOOPS, B., VAN DER SIJDE, E. en VERHEYE, B. (eds.), *Privaatrecht 2050. De weg naar ecologische duurzaamheid*, 294 p.

WERBROUCK, J., "Goederen met 'embedded soft ware'. Consumentenbescherming 2.0 in tijden van digitale inhoud?" in STEENNOT, R. en STRAETMANS, G. (eds.), *Digitalisering van het recht en consumentenbescherming*, Intersentia, 2019, 310 p.

Doctoraatsproefschriften, masterproeven en scripties

MICHEL, A., *Premature Obsolescence: In Search of an Improved Legal Framework*, doctoraatsthesis KU Leuven, 2022, 574 p., <https://dial.uclouvain.be/pr/boreal/object/boreal:271326>.

TISON, Y., *Omzetting Richtlijn Digitale Inhoud: Analyse van de Europese Richtlijn Digitale Inhoud en de impact ervan op consumentenbescherming naar Belgisch recht*, masterproef Ugent, 2021, 169 p., https://libstore.ugent.be/fulltxt/RUG01/003/007/748/RUG01-003007748_2021_0001_AC.pdf.

Andere

BERVOET, D. en KURSTJENS, B., "Fabrikant van elektrische hipsterfietsen VanMoof staat op omvallen", *De tijd* 2023, www.tijd.be/ondernemen/algemeen/fabrikant-van-elektrische-hipsterfietsen-vanmoof-staat-op-omvallen/10480537.html.

MARTIN, M., "Hoe de slimme Powerdale-laadpaal een dom product werd: 'Al snel 630 euro verlies op jaarbasis'", *De Morgen* 2024, <https://www.demorgen.be/nieuws/hoe-de-slimme-powerdale-laadpaal-een-dom-product-werd-al-snel-630-euro-verlies-op-jaarbasis~b62aa6d9/>.

VAN DER VORST, T., HANSWIJK, M., VERHAGEN, P. en BARDOEL, R., "Onderzoek domotica-apparatuur", *Autoriteit Consument & Markt en Agentschap Telecom* 2022, <https://www.acm.nl/system/files/documents/Onderzoek%20domotica-apparatuur%20%28onderzoek%20i.o.v.%20ACM%20en%20RDI%2C%20uitgevoerd%20door%20Dialogic%20en%20Creds%29%2C%20d.d.%2031%20augustus%202022.pdf>.

X, "Guidelines – Garantie voor goederen", *FOD Economie, K.M.O, Middenstand en Energie* 2022, <https://economie.fgov.be/sites/default/files/Files/Entreprises/guidance-garantie-nl.pdf>.

X, "VanMoof failliet verklaard: politie roept klanten op om te stoppen met meldingen van 'diefstal'", *De Morgen* 2023, <https://www.demorgen.be/snelnieuws/vanmoof-failliet-verklaard-politie-roept-klanten-op-om-te-stoppen-met-meldingen-van-diefstal~b4c4a52a/>.

X, "Veelgestelde vragen over de garantie", *FOD Economie* 2023,
<https://economie.fgov.be/nl/themas/consumentenbescherming/garantie/veelgestelde-vragen-over-de>.

BIBLIOGRAFIE VERENIGD KONINKRIJK

Wetgeving

Sale of Goods Act 1979, *Pb.* 6 December 1979.

Consumer Protection Act 1987, *Pb.* 1 October 1987.

The Consumer contracts Regulations 2013, *Pb.* 13 June 2014.

Consumer Rights Act 2015, *Pb.* 1 October 2015.

Explanatory Notes of the Consumer Rights Act 2015, *Pb.* 1 October 2015.

Rechtsleer

Tijdschriften

McConnell, S., "Contractual liability for defective IoT products – what can the UK learn from the EU approach?", *REDC* 2020, nr. 3, 481-501.

NASH, I., "Cybersecurity in a post-data environment: Considerations on the regulation of code and the role of producer and consumer liability in smart devices", *The Computer Law & Security Review* 2021, 1-13.

NWEKE, O., "Consumer Rights and the Exclusion for Sellers Under the UK Consumer Rights Act of 2015", *Journal of Humanities, Arts and Social Science* 2023, 2159-2165.

SEIN, K., "What Rules Should Apply to Smart Consumer Goods? Goods with Embedded Digital Content in Borderland Between the Digital Content Directive and "Normal" Contract Law", *Journal of Intellectual Property, Information Technology and Electronic Commerce Law* 2017, 96-110.

TWIFF-FLESNER, C., "Consolidation rather than Codification – or just Complication? – The UK's Consumer Rights Act 2015", *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, 170-201.

Andere

HEYWOOD, D., "How will the EU's regime on the supply of digital content and digital services to consumers differ from the UK's?", *TaylorWessing* 2021, <https://www.taylorwessing.com/en/interface/2021/consumer-protection-and-product-liability/the-eus-regime-on-the-supply-of-digital-content-and-digital-services>.

X, "Consultation response: Sustainability and consumer and competition law: CMA Call for Inputs", *Which?* 2022, <https://assets.publishing.service.gov.uk/media/6231f29bd3bf7f5a87809261/Which.pdf>.

X, "'Smart' TVs and washing machines may be abandoned by brands after two years, Which? Finds", *Which?* 2023, <https://www.which.co.uk/policy-and-insight/article/smart-tvs-and-washing-machines-may-be-abandoned-by-brands-after-two-years-which-finds-av8Mv4T4BjPj>.

X, "What are my rights when the digital element of my smart device stops working?", *Which?* 2023, <https://www.which.co.uk/consumer-rights/advice/what-are-my-rights-when-the-digital-element-of-my-smart-device-stops-working-am7eT8F4CmLf>.

X, "Big brands leave consumers in the dark over smart product updates", *Which?* 2024, <https://www.which.co.uk/news/article/big-brands-leave-consumers-in-the-dark-over-smart-product-updates-afQme8t7fIEb>.

BIJLAGE 1: OVERZICHT VAN DE PRODUCTFUNCTIES VAN SMART PRODUCTS

