



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Geschilbeslechting voor consumenten onder de Digital Services Act: Online dispute resolution 3.0

Mak, V.

Citation

Mak, V. (2023). Geschilbeslechting voor consumenten onder de Digital Services Act: Online dispute resolution 3.0. *Tijdschrift Voor Consumentenrecht & Handelspraktijken*, 2023(1), 2-4. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/3716850>

Version: Publisher's Version
License: [Leiden University Non-exclusive license](#)
Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/3716850>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

Geschilbeslechting voor consumenten onder de Digital Services Act: Online dispute resolution 3.0

De Europese Digital Services Act (DSA) is eind 2022 na een wetgevingsproces van ongeveer twee jaar aangenomen en in werking getreden. Met een overgangstermijn tot 17 februari 2024, per welke datum alle aanbieders van digitale diensten aan de Verordening moeten voldoen,¹ duurt het nog even tot de door de DSA beoogde bescherming van gebruikers bereikt wordt. Niettemin worden de DSA en de complementerende Digital Markets Act (DMA)² nu al gezien als een grote stap voorwaarts in het inperken van de macht van online platforms. De Nederlandse overheid publiceerde bijvoorbeeld in juli al een ronkend persbericht toen het Europees Parlement instemde met de DMA, waarvan Nederland ‘1 van de aanjagers’ is geweest. In de woorden van minister Micky Adriaanse van Economische Zaken en Klimaat: ‘We kunnen nu echt van start met de vernieuwing van de Europese digitale markt. Zo geven we ondernemers van klein tot groot groeikansen, bevorderen we eerlijke concurrentie en zijn consumenten beter beschermd. De DMA en DSA brengen digitale mogelijkheden voor iedereen dichterbij. We blijven innovatie stimuleren, zijn straks minder afhankelijk van grote platforms door meer markttoegang en gaan illegale inhoud, cybercriminaliteit en het misleiden van consumenten en ondernemers tegen.’³

De DSA moet gaan bijdragen aan een veiligere online omgeving in brede zin. De Act beoogt de grondrechten van Unieburgers ten aanzien van vrijheid van meningsuiting en informatie te waarborgen, alsmede de ondernemingsvrijheid en de bescherming van consumenten.⁴ Daartoe omvat de DSA maatregelen met betrekking tot de (overigens beperkte) aansprakelijkheid van aanbieders van tussenhandeldiensten (DSA, hoofdstuk II), zorgvuldigheidsverplichtingen voor een transparante en veilige onlineomgeving (DSA, hoofdstuk III) en regels over sancties en handhaving (DSA, hoofdstuk IV).

Over de voorgestelde regels is al redelijk veel geschreven naar aanleiding van de publicatie van het DSA-voorstel in 2020. De teneur is dat voor de bescherming van online

consumenten in het bijzonder de regels uit hoofdstuk III, die zien op ‘know your business customer’-verplichtingen voor aanbieders van online platforms, versterking bieden voor het waarborgen van een veilige online omgeving.⁵ Deze regels verplichten aanbieders van online platforms ertoe een aantal gegevens op te vragen bij handelaren alvorens hen toegang tot het platform te verschaffen. Het gaat om adresgegevens, identificatiedocumenten, gegevens van de betaalrekening van de handelaar, inschrijving in een handelsregister en een zelfcertificering van de handelaar met betrekking tot navolging van de regels van het Unierecht (DSA, art. 30 lid 1). Voor consumenten die op afstand contracteren moet deze informatie toegankelijk zijn (DSA art. 30 lid 2). Daarmee is voor consumenten de traceerbaarheid van handelaren beter gewaarborgd dan voorheen. Onder de regels voortkomend uit de Moderniseringsrichtlijn uit 2019 volgde bijvoorbeeld wel een verplichting van het platform om de consument te informeren over de professionele status van een handelaar, maar die informatie is gebaseerd op een verklaring van de handelaar zelf zonder verificatieplicht.⁶

Een ander thema waarop de DSA betrekking heeft en dat eveneens relevant is voor consumenten, heeft tot nog toe minder aandacht gekregen: geschilbeslechting door middel van ‘online dispute resolution’ (verder: ODR). De DSA introduceert op dit punt nieuwe regelgeving, in aanvulling op bestaande regelgeving zoals de ADR-richtlijn en de Europese ODR-verordening.⁷ De DSA introduceert een verplichting voor aanbieders van online platforms om een intern klachtenafhandelingssysteem in te richten ten behoeve van afnemers van hun diensten (DSA art. 20) en een regeling voor externe buitengerechtelijke geschilbeslechting door een daartoe aangewezen instantie (DSA art. 21). Deze regelingen staan er niet aan in de weg dat partijen een geschil voorleggen aan een

* Hoogleraar Civiel recht aan de Universiteit Leiden en redacteur van dit tijdschrift.

1. Verordening (EU) 2022/2065 van het Europees Parlement en de Raad van 19 oktober 2022 betreffende een eengemaakte markt voor digitale diensten en tot wijziging van Richtlijn 2000/31/EG (digitaal dienstenverordening, DSA) (*PbEU* 2022, L 277/1).
2. Verordening (EU) 2022/1925 van het Europees Parlement en de Raad van 14 september 2022 over betwistbare en eerlijke markten in de digitale sector, en tot wijziging van Richtlijnen (EU) 2019/1937 en (EU) 2020/1828 (digitaal marktenverordening, DMA), *PbEU* 2022, L 265/1. De DMA is in werking getreden per 1 november 2022 en is van toepassing met ingang van 2 mei 2023.
3. ‘Gebruiker profiteert van nieuwe regels voor digitale platforms’, nieuwsbericht 5 juli 2022, beschikbaar via [rijksoverheid.nl/actueel/nieuws/2022/07/05/gebruiker-profteert-van-nieuwe-regels-voor-digitale-platforms#:~:text=Het%20Europees%20Parlement%20stemde%20vandaag,Act%20\(DGA\)%20in%20werking](https://rijksoverheid.nl/actueel/nieuws/2022/07/05/gebruiker-profteert-van-nieuwe-regels-voor-digitale-platforms#:~:text=Het%20Europees%20Parlement%20stemde%20vandaag,Act%20(DGA)%20in%20werking) (laatst geraadpleegd 23 november 2022).
4. DSA, vooroverweging 3.
5. Vgl. C.A.N.M.Y. Cauffman & C. Goanta, ‘A New Order: The Digital Services Act and Consumer Protection’, *European Journal of Risk Regulation* (12) 2021, afl. 4, p. 758-774; C. Busch & V. Mak, ‘Putting the Digital Services Act in Context’, *EuCML* (10) 2021, afl. 3, p. 109-114; P.T.J. Wolters, “Know-your-customer” in het DSA-voorstel’, *TvC* 2021, afl. 3, p. 134-136.
6. 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 (*PbEU* 2019, L 328/7).
7. Richtlijn 2013/11/EU van het Europees Parlement en de Raad van 21 mei 2013 betreffende alternatieve beslechting van consumentgeschillen en tot wijziging van Verordening (EG) 2006/2004 en Richtlijn 2009/22/EG (Richtlijn ADR-consumenten) (*PbEU* 2013,

rechterlijke instantie.⁸ Voorts doet de regeling voor externe buitengerechtelijke geschilbeslechting geen afbreuk aan de Europese ADR-richtlijn en aan uit hoofde van die richtlijn ingestelde alternatieve geschillenbeslechtingsprocedures en -organen voor consumenten (DSA art. 21 lid 9).

Wat betekenen deze nieuwe regels voor consumenten? Voorop staat dat de toevoegingen die de DSA maakt aan het bestaande ADR- en ODR-kader beperkt zijn en vrij specifiek gericht op informatiebeheer op online platforms. Verder geldt dat de regels gelden ten behoeve van ‘afnemers’ platformdiensten in brede zin, dat wil zeggen zowel consumenten als zakelijke gebruikers.

De interne klachtenprocedure biedt ten aanzien van toegang tot het online platform een aantal waarborgen. De DSA stelt daartoe dat gebruikers van het platform ‘elektronisch en gratis’ klachten moeten kunnen indienen tegen (i) het besluit van de aanbieder van het online platform na de ontvangst van een melding (bijv. over illegale inhoud) en (ii) andere besluiten die de aanbieder van een online platform heeft genomen op grond dat de door de afnemers verstrekte informatie illegale inhoud vormt of onverenigbaar is met de algemene voorwaarden van het platform (DSA art. 20 lid 1 aanhef). Die andere besluiten omvatten besluiten tot het verwijderen of blokkeren van de toegang tot informatie, besluiten om aanbieder van de platformdienst geheel of gedeeltelijk te schorsen of te beëindigen, besluiten om de account van afnemers te schorsen of te beëindigen, en besluiten om het vermogen om door afnemers verstrekte informatie te gelde te maken al dan niet te schorsen (DSA art. 20 lid 1 onder a-d). Deze regeling lijkt op de regeling die eerder werd aangenomen in de Europese Verordening ter bescherming van zakelijke gebruikers van onlinetussenhandeldiensten.⁹ Artikel 11 van die verordening bevat de verplichting voor aanbieders van online platforms tot het aanbieden van een intern klachtenafhandelingssysteem voor zakelijke gebruikers. Artikel 12 bevat een regeling voor bemiddeling bij buitengerechtelijke geschilbeslechting tussen de aanbieder van een platform en een zakelijke gebruiker. Voor zover de DSA overigens met die regeling zou botsen in de toepas-

sing op zakelijke gebruikers ligt het voor de hand dat de P2B-verordening als bijzondere regeling voorrang heeft.¹⁰

De DSA-regels kennen echter een belangrijke beperking als het gaat om consumentenbescherming. De interne regeling die aanbieders van online platforms moeten verstrekken is gericht op klachten over de dienstverlening door het online platform, bijv. met betrekking tot het blokkeren van toegang tot het platform of het niet verwijderen van informatie op verzoek van een gebruiker.¹¹ De regeling ziet echter niet op privaatrechtelijke remedies voor tegenvallende aankopen. De verklaring daarvoor is mogelijk dat een consument in eerste instantie de verkoper moet aanspreken voor tekortkomingen in de nakoming en dat het platform buiten die verhouding staat.¹² Het is niettemin teleurstellend dat op dit punt geen specifieke regels worden toegevoegd.

Een soortgelijke conclusie wordt getrokken door Emma van Gelder in het proefschrift dat zij op 18 november 2022 verdedigde aan de Erasmus Universiteit Rotterdam.¹³ Van Gelder stelt dat de DSA ten aanzien van toegangswaarborgen voor afnemers van onlineplatformdiensten een aanvulling vormt op eerdere regelgeving, zoals de P2B-verordening. Zij signaleert ook dat consumenten die andere remedies zoeken dan het oplossen van problemen met betrekking tot toegang of het verwijderen of blokkeren van informatie door het platform er door de nieuwe regels niet op vooruitgaan. Een aspect dat daarbij in het bijzonder opvalt, is dat remedies voor schade ontstaan door onveilige producten niet door de DSA gereguleerd wordt.¹⁴ De Europese wetgever heeft op dat punt de keuze gemaakt om geen bijzondere regeling voor online platforms neer te leggen in de DSA. Reden daarvoor was dat vragen over productveiligheid en -aansprakelijkheid zouden worden meegenomen in de herziening van de Productveiligheidsverordening en de Richtlijn productaansprakelijkheid.¹⁵ Dat is een verdedigbare keuze, maar het betekent tegelijk dat voor online platformen nog langer op een regeling moet worden gewacht, terwijl zich in de praktijk veel gevallen voordoen waar onveilige

L 165/63). Over die richtlijn, C.M.D.S. Pavillon, ‘Geschillencommissies en dwingend recht. Over de gevolgen van een door de ADR-richtlijn gedwongen huwelijk’, *TvC* 2015, afl. 5, p. 239-252. Verordening (EU) 524/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 21 mei 2013 betreffende onlinebeslechting van consumentengeschillen en tot wijziging van Verordening (EG) 2006/2004 en Richtlijn 2009/22/EG (verordening ODR consumenten) (*PbEU* 2013, L 165/1).

8. Dit wordt in art. 21, dat een systeem van gecertificeerde buitengerechtelijke geschilbeslechtingsorganen voorschrijft, expliciet vermeld (DSA art. 21 lid 1).

9. Verordening (EU) 2019/1150 van het Europees Parlement en de Raad van 20 juni 2019 ter bevordering van billijkheid en transparantie voor zakelijke gebruikers van onlinetussenhandeldiensten (P2B-verordening), *PbEU* 2019, L 186/57.

10. Zie Busch & Mak 2021, p. 114.

11. Voor zakelijke gebruikers is dit probleem reëel nu zij via platforms toegang hebben tot consumentenmarkten, maar tegelijk afhankelijk zijn van aanbieder voor de voorwaarden waaronder zij van het platform gebruik mogen maken. Vgl. V. Mak, ‘Contracteren in de platformeconomie. De derde-aanbieder als zwakke partij’, *MvV* 2021, afl. 2, p. 62.

12. M. Schaub, *Onlineplatformen* (Mon. Pr. nr. 19), Deventer Kluwer 2020, nr. 63 acht het overigens gerechtvaardigd dat het platform onder omstandigheden aansprakelijk zou moeten kunnen worden gehouden voor niet-nakoming van de hoofdovereenkomst.

13. E.M. van Gelder, *Consumer Online Dispute Resolution Pathways in Europe*, Den Haag: Eleven 2022.

14. Van Gelder 2022, p. 208.

15. Zie over de voorgestelde herziening van de Richtlijn productaansprakelijkheid ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_22_5807 (laatst geraadpleegd 23 november 2022); Europese Commissie, Voorstel voor een Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad inzake aansprakelijkheid voor producten met gebreken, COM/2022/495 def. Zie ook Europese Commissie, Voorstel voor een Verordening van het Europees Parlement en de Raad inzake algemene productveiligheid, tot wijziging van Verordening (EU) 1025/2012 van het Europees Parlement en de Raad tot intrekking van Richtlijn 87/357/EEG van de Raad en Richtlijn 2001/95/EG van het Europees Parlement en de Raad, COM/2021/346 def.

producten via online platforms worden aangeboden.¹⁶ Inmiddels is bovendien gebleken dat de nieuwe voorstellen vrijwel geen regels kennen die specifiek van toepassing zijn op onlineplatformdiensten.¹⁷

Van Gelder merkt nog iets op: de in de DSA neergelegde regeling voor geschilbeslechting lijkt striktere verplichtingen op te leggen ten aanzien van externe geschilbeslechting dan ten aanzien van interne klachtafhandelingssystemen.¹⁸ Zo geldt bij de externe variant dat afnemers een instantie moeten kiezen uit een lijst van gecertificeerde buitengerechtelijke geschilbeslechtingsorganen, die onpartijdig en onafhankelijk zijn en beschikken over expertise op het gebied van illegale inhoud en/of algemene voorwaarden van platforms (DSA art. 21 lid 1 en 3). De waarborgen voor gerechtvaardigde uitkomsten, in elk geval in procedurele zin, zijn bij de interne variant minder sterk verankerd in de regelgeving. Dat is opvallend, omdat consumenten zich in veel gevallen in eerste instantie zullen wenden tot het platform voor het zoeken van een oplossing in een geschil. Pas als die weg niet succesvol is, zal worden uitgeweken naar externe procedures – of zal de consument het erbij laten zitten, wat een algemener probleem is voor de effectiviteit van consumentenbescherming.¹⁹ Bij de verdediging van haar proefschrift stelde Van Gelder terecht dat het systeem van de DSA versterkt zou kunnen worden door de inrichting van interne klachtafhandelingssystemen aan specifiekere regels te onderwerpen en aan te vullen met monitoring door een externe instantie, zoals een onder de DSA als handhavingsinstantie aangewezen nationale coördinator.

Concluderend: met de DSA-regeling is een nieuwe loot toegevoegd aan de stam van online toegankelijke systemen voor buitengerechtelijke geschilbeslechting. Stadium 1.0 zou kunnen worden omschreven als online geschilbeslechting in de vorm van ongereguleerde initiatieven van aanbieders zelf, zoals eBay dat als eerste online platform een goed functionerend ODR-systeem introduceerde.²⁰ Stadium 2.0 kenmerkt zich dan door de introductie van Europese harmoniserende regelgeving, zoals de genoemde richtlijn en verordening. In stadium 3.0 voegt de DSA specifieke regels toe voor afnemers van onlineplatformdiensten.

Of hiermee de stap is gezet naar vormen van ‘online dispute resolution’ die voor consumenten een effectievere route naar het geldend maken van hun rechten gaan opleveren moet echter worden bezien. Consumenten ervaren nog vaak barrières bij het geldend maken van rechten via geschilbeslechting. In de praktijk lijkt de meest effectieve

remedie een ‘niet goed, geld terug’-regeling, die handelaren soms als alternatief bieden voor een langere inhoudelijke procedure.²¹ Een dergelijke regeling gaat voorbij aan een inhoudelijke afweging van belangen, maar is praktisch effectief omdat consumenten eenvoudig hun geld terug kunnen krijgen indien een product niet voldoet. Ook deze oplossing is echter niet zaligmakend voor onlineplatformdiensten. In die omgeving worden remedies voor consumenten door het platform veelal doorberekend aan de aanbieders van producten of diensten op het platform. Veelal zijn dat kleine handelaren of particulieren. Of het te rechtvaardigen is dat deze aanbieders de kosten, al dan niet geheel of gedeeltelijk, dragen is een vraag die voor de regulering van platformverhoudingen in het algemeen relevant is.²² De DSA geeft op dit punt nog geen antwoord. Daar zit nog ruimte voor een ODR versie 4.0.

16. Consumentenbond, ‘Onveilige producten bij buitenlandse webshops’, 21 januari 2022, consumentenbond.nl/online-kopen/bestellen-bij-buitenlandse-webshops (laatst geraadpleegd 24 november 2022). Zie ook P. Verbruggen, ‘Online platformen en onveilige producten’, *TvC* 2020, afl. 5, p. 255-264.

17. Behoudens art. 7 lid 6 van het voorstel voor een nieuwe Richtlijn productaansprakelijkheid, dat ziet op de kanalisatie van aansprakelijkheid naar een online platform indien de identiteit van de fabrikant niet kan worden vastgesteld of, indien de fabrikant niet binnen de EU is gevestigd, de identiteit van een importeur of een fulfilmentdienst niet kan worden vastgesteld.

18. Van Gelder 2022, p. 213-214.

19. Vgl. Van Gelder 2022, p. 1; V. Mak, ‘Enforcement and effectiveness of consumer law: the Netherlands’, in: H.-W. Micklitz & G. Saumier (red.), *Enforcement and Effectiveness of Consumer Law*, Cham: Springer 2018, p. 391-414.

20. C. Rule, ‘Designing a Global Online Dispute Resolution System: Lessons Learned from eBay’, *University of St. Thomas Law Journal* (13) 2017, afl. 2, p. 354-369.

21. G.-P. Calliess, ‘Online Dispute Resolution: Consumer Redress in a Global Market Place’, *German Law Journal* (7) 2006, afl. 8, p. 647-660.

22. Vgl. V. Mak, *Legal Pluralism in European Contract Law*, Oxford: OUP 2020, p. 181-183.