

Wetsvoorstel doorverkoop toegangskaarten: nuttig en nodig?¹

In april 2010 nam de Tweede Kamer het initiatiefwetsvoorstel van de leden Gerkens (SP) en Van Vroonhoven-Kok (CDA) inzake doorverkoop toegangskaarten aan. Het voorstel beoogt 'woekerwinsten' uit te bannen en de professionele doorverkoop aan de leiband te leggen. Ik heb bezwaren tegen het wetsvoorstel: de centrale gedachte van het wetsvoorstel is naar mijn mening overmatig paternalistisch, terwijl de uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid ronduit problematisch zijn. In deze bijdrage beschrijf ik het wetsvoorstel en licht ik mijn bezwaren toe.

Het wetsvoorstel

Waar gaat het om? Het wetsvoorstel introduceert een art. 4a in Boek 7 BW. Zoals de tekst thans bij de Eerste Kamer voorligt, bepaalt het artikel:

'1. Op een toegangskaart voor een publieke gebeurtenis op het terrein van sport of cultuur in Nederland wordt de prijs vermeld waarvoor deze is verkocht door de eerste verkoper.

2. Een toegangskaart als bedoeld in lid 1 kan, voor zover de aard van de toegangskaart zich daartegen niet verzet, door een verkoper die handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf te koop worden aangeboden en verkocht tegen een hogere prijs dan de prijs die daarop is vermeld, mits de prijsverhoging, met inbegrip van de rechtstreekse kosten voor administratie en verzending, noch direct, noch indirect kennelijk onredelijk is. De prijsverhoging wordt in ieder geval kennelijk onredelijk geacht als deze meer bedraagt dan twintig procent van de prijs die is vermeld op de toegangskaart. Bij algemene maatregel van bestuur kunnen nadere regels over de doorverkoopprijs worden gesteld.

3. Wordt een toegangskaart als bedoeld in lid 1 aangeboden in combinatie met een zaak of een andere dienst, dan maakt de verkoper die handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf in zijn aanbod een onderscheid tussen de prijs van de toegangskaart en de prijs van die zaak of dienst.

4. Is een toegangskaart te koop aangeboden in strijd met lid 2 of 3 en is naar aanleiding daarvan een overeenkomst tot stand gekomen, dan geldt het bedrag dat de koper heeft voldaan boven de prijs die is vermeld op de toegangskaart en de ingevolge lid 2 toegestane verhoging voor de rechtstreekse kosten van de administratieve verwerking

van de koop en het verzenden van de toegangskaart, als onverschuldigd betaald.

5. Van de leden 1 tot en met 4 kan niet ten nadele van de koper die niet handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf worden afgeweken.'

Op 6 april 2010 nam de Tweede Kamer het wetsvoorstel aan dankzij een brede steun: SP, PvdA, GroenLinks, D66, PvdD, CDA, PVV en het lid Verdonk stemden voor. De Eerste Kamercommissies voor Justitie en voor Economische Zaken brachten op 8 juni 2010 het voorlopig verslag uit en zij wachten sindsdien op de memorie van antwoord. Die laat nog op zich wachten na de Tweede Kamerverkiezingen van 9 juni 2010; door de gewijzigde samenstelling van het parlement zijn de initiatiefnemers namelijk niet langer Kamerlid.²

Doel en strekking van het wetsvoorstel

Het opkopen en vervolgens doorverkopen van toegangskaarten voor publieke evenementen zoals sportwedstrijden en muziekvoorstellingen is momenteel ongeregeerd. Daardoor is een bloeiende tussenhandel ontstaan waarbij de tussenhandelaar massaal kaarten opkoopt en met winst doorverkoopt. De organisatoren van dergelijke evenementen hanteren vaak aankoopquota per persoon, die omzeild worden door stromannen in de rij te zetten of door bij uitgifte op internet met verschillende aliases te werken. Dat leidt echter, aldus de opstellers van het wetsvoorstel, tot grote gevolgen voor de bereikbaarheid van dat soort evenementen voor het brede publiek: als de vraag groter is dan het aanbod, worden kaarten voor veel hogere bedragen doorverkocht dan de originele uitgifteprijs. Dat nu is onwenselijk en de overheid dient de toegankelijkheid van dergelijke evenementen voor grote groepen mensen te stimuleren, aldus de opstellers.³

Daar komt bij dat er veel overheidssubsidie gaat naar dergelijke evenementen zodat de winst die de tussenhandel opstrijkt, wel wat regulering verdient (nota bene: dit was nog voor het nieuwe kabinet veel subsidies terugschroefde en het btw-tarief op voorstellingen verhoogde). Bovendien is de koper die de kaart via tussenhandel verkregen heeft, in de praktijk minder beschermd omdat hij bij afgelasting nooit zijn hele aankoopbedrag vergoed krijgt van de organisator, maar slechts de nominale waarde.⁴ Ook organisatoren en artiesten worden benadeeld: de bereikbaarheid van hun evenement neemt af en

1. Dit artikel werd afgerond begin september 2011. Latere ontwikkelingen werden niet meer verwerkt.

2. Op grond van art. 85 Grondwet jo. art. 118 Reglement van Orde Tweede Kamer dient de Tweede Kamer nu de Kamerleden aan te wijzen die de verdediging in de senaat verzorgen.

3. *Kamerstukken II* 2008/09, 31 461, nr. 10, p. 4: 'voetbalfans of muzikanten hebben vaak veel geld over voor een toegangskaart. Er zijn echter ook consumenten die zich zulke hoge prijzen niet kunnen veroorloven. Zij worden door de prijsopdrijving zelf helemaal uitgesloten van de mogelijkheid om een dergelijk evenement bij te wonen. Dat is een onwenselijke ontwikkeling.'

4. Of verhaal van de meerprijs die hij betaalt op de tussenhandelaar mogelijk is, hangt af van de contractvoorwaarden en de aard van die overeenkomst. Als dat verhaal uitgesloten is, lijkt het mij in elk geval wel essentiële informatie die de opvolgende koper gegeven moet worden door de tussenhandelaar.

ze hebben geen invloed meer op de marktprijs van de kaarten 'met alle negatieve effecten van dien voor het evenement dat zij organiseren'.⁵ Een deel van het probleem lijkt, zo begrijp ik, hierin gelegen te zijn dat organisatoren toestaan dat kaarten worden gereserveerd, maar nog niet worden afgenomen. De tussenhandelaar kan dan kennelijk op grote schaal reserveren en vervolgens de reservering ongedaan maken als de belangstelling voor de kaarten via zijn tussenhandel minder groot blijkt te zijn dan gehoopt. De organisator en andere betrokkenen verliezen zo het zicht op de échte belangstelling voor het evenement.

Tussenhandel drijft de prijs op oneigenlijke wijze op,⁶ behaalt onacceptabele woekerwinsten,⁷ verstoort de markt en moet dus gereguleerd worden, zo bepleiten de indieners. Dat is in andere landen ook al gebeurd en hier moet het ook. Organisatoren kunnen het probleem niet zelf oplossen. Ze proberen de tussenhandel wel met eigen middelen aan te pakken. In het betaald voetbal wordt wel met verkoop van kaarten op naam – met identificatieplicht – gewerkt, maar dat kan niet – zo stellen de indieners – bij evenementen waar geen sprake is van seizoenkaarten. Ook wordt in algemene voorwaarden wel een verbod van doorverkoop bedongen. En er zijn voorbeelden van organisatoren die grote investeringen doen om kaarten persoonsgebonden te houden – met persoonsregistratie vooraf en kaartuitgifte met een foto van de koper erop – maar dat vergt enorme investeringen.

Tot zover de argumenten van de indieners. Dan de vorm: het oorspronkelijke voorstel was in grote lijnen hetzelfde als de tekst hierboven geciteerd, maar hield concreet in dat in het nieuwe art. 7:4a BW een maximale opslag van 10% aan administratiekosten van de tussenhandelaar toelaatbaar werd geacht (huidige tekst: 20%), dat het meerdere als onverschuldigd betaald teruggevorderd kon worden (onveranderd) en dat een strijdige koopovereenkomst vernietigd kon worden ex art. 3:40 lid 2 BW, mits het evenement nog niet heeft plaatsgevonden (niet langer in de tekst). Ook werd voorgesteld om een nieuwe bepaling toe te voegen aan de Wet handhaving consumentenbescherming (Whc), opdat de Consumentenautoriteit (CA) publiekrechtelijke handhaving op grond van de Whc tot taak zou krijgen.

Behandeling in de Tweede Kamer

De Tweede Kamer heeft allereerst adviezen gevraagd. Zo werd de Staatssecretaris van Economische Zaken gevraagd om de CA een uitvoerings- en handhavingstoets uit te laten voeren. De CA berichtte dat tussenhandel nu al onderworpen is aan de regels van de Wet Oneerlijke Handelspraktijken (Wet OHP; art. 6:193a BW e.v.), de regels omtrent elektronische handel waar het internetverkoop betreft (art. 3:15 BW) en de regels omtrent algemene voorwaarden (art. 6:231 BW e.v.). Bij het wetsvoorstel tekent de CA aan dat handhaving moeilijk is als bij opbod wordt verkocht zodat er geen vaste doorverkoopprijs is

(reken dan die 10% over alle kaarten maar eens uit ...). Ook wordt gewaarschuwd voor ontduiking van de regels door te verkopen vanuit een ander land, het 'ondergronds gaan' via Marktplaats.nl en soortgelijke sites, en – niet onbelangrijk – door koppelverkoop met een ander product (een cd verkopen voor € 150 met een ticket voor De Toppers als cadeau erbij).

De CA is dan ook sceptisch over het wetsvoorstel. Zij spiegelt voor dat het wetsvoorstel een bestaande markt clandestien maakt, dat effectieve uitvoering een substantiële inzet van mensen en middelen zal vergen, dat de behoefte aan voorlichting van burgers over hun restitutie-rechten zal toenemen en dat de tussenhandel kort gezegd ontduikingswegen zal bewandelen.⁸

Ook de Raad van State is kritisch. Uit het voorstel blijkt niet, aldus de Raad, hoe groot het aandeel van de tussenhandelaars in de totale kaartjesmarkt eigenlijk is en wat het probleem is dat de tussenhandel veroorzaakt. Ook vraagt de Raad zich af wiens probleem het hier nu betreft en wie er het beste tegen kan optreden. Als het waar is dat zich ernstige marktmanipulatie voordoet, is het dan niet aan private organisatoren om op te treden? Zolang kaartjes onbeperkt verhandelbaar zijn, er geen controle wordt uitgevoerd op tenaamstelling of contractueel doorverkoopverbod, dan bestaat de kans dat tegen hogere prijzen doorverkocht wordt, aldus de Raad. Waarom zou dan niet kunnen worden gekozen voor een systeem van toegangsbewijzen op naam? Bovendien betwijfelt de Raad de effectiviteit van de voorgestelde regeling: de indieners verwachten dat een aantal handelaren er (spontaan?) mee zal ophouden en dat consumenten zelf de handhaving ter hand zullen nemen (al dan niet via de burgerlijke rechter). Maar wat nu als consumenten best tevreden waren met de prijs-kwaliteitverhouding, geen restitutie van het te veel betaalde vorderen of de gang naar de rechter niet de moeite waard vinden? De Raad vraagt hier meer uitleg van de indieners over de verwachte gedragsgevolgen. Ook adviseert de Raad om in de wet op te nemen dat op het kaartje de oorspronkelijke prijs moet staan zodat vergelijking eenvoudig is.

De Raad voor de Rechtspraak is gevraagd naar de gevolgen voor de belasting van de rechterlijke macht. De Raad verwacht dat de wet geen noemenswaardige gevolgen voor de werklast zal opleveren nu een verwaarloosbaar aantal extra zaken te verwachten valt.⁹ Dat kan men ook lezen als: hier valt geen handhaving van te verwachten. Ten slotte dan het mondelinge debat bij de behandeling in de Tweede Kamer. Dat debat is zeer uitvoerig maar verloopt in cirkels. Bij de mondelinge behandeling wordt duidelijk dat geen van de Kamerleden eigenlijk weet hoe groot het probleem is. Sterker: *wat* het probleem eigenlijk is. Agressieve praktijken van straathandelaren worden op één hoop gegooid met informatieasymmetrie bij internetverkoop, praktische problemen voor organisatoren worden op één hoop gegooid met toegang voor minderbedeelden. De kritische vragen komen vooral van de zijde van de leden van VVD en ChristenUnie.¹⁰ Zij vragen zich

5. *Kamerstukken II* 2007/08, 31 461, nr. 3, p. 3.

6. *Kamerstukken II* 2008/09, 31 461, nr. 10, p. 4.

7. *Kamerstukken II* 2009/10, 31 461, nr. 13, p. 2.

8. *Kamerstukken II* 2008/09, 31 461, nr. 7.

9. *Kamerstukken II* 2008/09, 31 461, nr. 11.

10. Bijv. *Handelingen II* 2009/10, 52, p. 4812 e.v.

af of inperking van de vrije markt nodig is, of de markt niet in staat is dit zelf op te lossen, of het probleem werkelijk groot is, en of deze wet ooit uitvoerbaar en handhaafbaar kan zijn.

De antwoorden van de indieners op de gestelde vragen blijven bondig: er zijn momenteel geen regels die woekerwinsten onmogelijk maken, en dat moet veranderen. Zo achten de indieners de Wet OHP nuttig maar onvoldoende, nu deze niet voorkomt dat kaarten doorverkocht worden met winst.¹¹ Ook werd gevraagd of de recente gedragscode van de brancheorganisatie EUSTA (European Union Secondary Ticketing Association) niet al veel oplost. Het antwoord van de indieners was kort gezegd dat die code niet meer biedt dan naleving van het nu al bestaande consumentenrecht en dat de gedragscode geen einde maakt aan woekerwinsten.¹²

Bij nota van wijziging hebben de indieners wel wat water bij de wijn gedaan, vermoedelijk vanwege de kritiek van verschillende kanten maar ook omdat de brancheorganisatie EUSTA in beweging was gekomen. De indieners bleken bereid om de oorspronkelijke 10%-norm te vervangen door de 'kennelijk onredelijk'-maatstaf met 20% als plafond.¹³ Het idee is dat 'de branche' snel moet laten zien ernst te willen maken met de gedragscode, met een geschillencommissie en met het terugschroeven van de woekerwinsten. De instelling van een geschillencommissie is natuurlijk koren op de molen van de Ministers van Justitie en Economische Zaken (zoals ze toen nog heetten), omdat dat tot relatief laagdrempelig toegang tot het recht kan leiden en een verlichting van de rechterlijke macht.¹⁴

Ook hebben de indieners uiteindelijk de handhaving door de Consumentenautoriteit laten vallen. De CA heeft al bevoegdheden op grond van de Wet OHP en deze toevoeging zou grensoverschrijdend niet te handhaven zijn. De indieners melden dat, nu zij de rol van de CA loslaten, de handhaving volledig bij consumenten komt te liggen: zij kunnen individueel restitutie vorderen, dan wel collectief via art. 3:305a BW.¹⁵ De organisatoren kunnen dit faciliteren, aldus de indieners.¹⁶ Dit zal ook niet slecht gevallen zijn bij de Ministers van Justitie en Economische Zaken: zo komt de moeilijke handhaving niet op het bordje van de CA terecht terwijl niet te verwachten valt

(*vide* het bericht van de Raad voor de Rechtspraak) dat de overheidsrechter verder belast zal raken.

Ten slotte voegen de indieners een artikel toe dat evaluatie van de wet in het vooruitzicht stelt. Dat is interessant, omdat die evaluatie gericht moet worden 'op de mate waarin de wet doeltreffend is bij het waarborgen van de toegankelijkheid van culturele en sportevenementen tegen een redelijke prijs', maar ook de mate waarin de regeling bekend is bij de consument en de wijze waarop de branche zichzelf heeft vernieuwd.¹⁷

Bij de mondelinge behandeling van het wetsvoorstel zijn stevige noten gekraakt, maar niettemin is het wetsvoorstel (zij het in gewijzigde vorm) aangenomen. Het ligt nu voor bij de Eerste Kamer, die als eerste daad bij voorlopig verslag van de Vaste Commissie voor Justitie en Economische Zaken een aantal vragen voor de indieners heeft geformuleerd. Die vragen zijn onaardig gezegd een herhaling van zetten van de discussie in de Tweede Kamer. Tot antwoorden is het nog niet gekomen.

Hoe zit doorverkoop juridisch in elkaar?

Momenteel is de juridische situatie aldus dat degene die een kaartje rechtstreeks 'koopt' van een organisator, helemaal niets koopt. Hij sluit namelijk geen koopovereenkomst maar een overeenkomst van dienstverlening (misschien is het opdracht of een onbenoemd contract, maar dat doet er hier niet zoveel toe), want hij krijgt recht op een onstoffelijke prestatie en niet op de overdracht van een zaak of vordering.¹⁸ De consument is crediteur van de hieruit ontstane vordering tot het verrichten van werkzaamheden. Dat is een vordering op naam, een relatief recht jegens de wederpartij dat uit contract ontstaat en door het contract en de eventueel onderliggende algemene voorwaarden wordt geregeerd.¹⁹ Een vordering op naam wordt door cessie overgedragen en na mededeling van de cessie kan de cessionaris de vordering uitoefenen. Een vordering op naam is onoverdraagbaar als dat uit de aard van de prestatie volgt of uit een contractuele onoverdraagbaarheidsclausule.²⁰ Die clausule kan in beginsel ook aan een opvolger worden tegengeworpen, zelfs als hij er niet van af wist.

11. *Kamerstukken II* 2009/10, 31 461, nr. 13, p. 5.

12. *Kamerstukken II* 2009/10, 31 461, nr. 13, p. 4.

13. *Kamerstukken II* 2009/10, 31 461, nr. 16, p. 2.

14. Zie *Handelingen II* 2009/10, 65, p. 5702-5703.

15. Restitutievorderingen (ex art. 6:203 e.v. BW) lenen zich voor collectieve-gebodsactie ex art. 3:305a BW; zie HR 2 september 1994, *NJ* 1995, 369 (*Consumentenbond/Nuts*). Vgl. M.B.M. Loos & W.H. van Boom, *Handhaving van het consumentenrecht – preadviezen Vereniging voor Burgerlijk Recht*, Deventer: Kluwer 2009, p. 156.

16. *Kamerstukken II* 2009/10, 31 461, nr. 16, p. 4.

17. *Kamerstukken II* 2009/10, 31 461, nr. 16, p. 5.

18. Zie de definitie van koop in art. 7:1 BW (zaken; dat zijn op grond van art. 3:2 BW de voor menselijke beheersing vatbare stoffelijke objecten) voor wat betreft zaken en art. 7:47 BW voor wat betreft vorderingsrechten. Die vallen namelijk onder het begrip 'vermogensrecht' als bedoeld in art. 3:6 BW via art. 3:83 BW). Zie nader W.H. van Boom, 'Koop van vorderingen – Over conformiteit, risico en betaling in driepartijenperspectief', in: W.H. van Boom e.a. (red.), *Koop! (BW Krant jaarboek 14)*, Deventer: Gouda Quint 1998, p. 65 e.v.

19. Als er een verenigingsverhouding (bijvoorbeeld bij jaarkaarten o.i.d. van een voetbalclub) onder ligt, is ook de verenigingsverhouding (statuten, reglementen, enz.) van belang.

20. Zie art. 3:83 BW. Een onoverdraagbaarheidsclausule als bedoeld in art. 3:83 lid 2 BW maakt de vordering onoverdraagbaar, niet de rechthebbende ervan beschikkingsonbevoegd. Bescherming tegen onbevoegdheid ex art. 3:88 BW is dus niet aan de orde. Zie HR 17 januari 2003, *NJ* 2004, 281 (*Oryx/Van Eesteren*).

Als een papieren kaartje wordt uitgegeven, is overigens niet automatisch in juridische zin sprake van een toondervordering,²¹ hoewel het die functie in de praktijk vaak wel zal hebben. Juridisch blijft in beginsel sprake van een vordering op naam die alleen door cessie overgedragen kan worden.²² Alleen als partijen bij het aangaan van de overeenkomst afspreken dat de betreffende vordering aan toonder gesteld zal zijn, is sprake van een toonderstuk.²³ Het kaartje heeft in elk geval een bewijsfunctie die de houder ervan praktisch gesproken 'recht' op de contractueel beloofde prestatie geeft. Juridisch gezien is dat niet het geval: als de overdracht van de vordering contractueel is uitgesloten en de debiteur tegelijk een anoniem kaartje uitgeeft aan de crediteur ten bewijze van diens recht, dan is niet opeens het recht uit de overeenkomst overdraagbaar geworden. Dat laatste levert een tegenstrijdige situatie op: juridisch gezien kan het oorspronkelijke contract onoverdraagbaarheid bedingen en tegelijk kan een bijbehorend kaartje uitgegeven worden zonder tenaamstelling. Verkoop en overdracht van het kaartje door een tussenhandelaar maakt dan niet dat de rechten op naam ook juridisch echt overgaan op deze koper. In beginsel zou de organisator – als hij kan bewijzen dat degene die het kaartje presenteert niet zijn directe wederpartij is (*quod* vaak *non*) – de opvolgende koper dus kunnen weigeren bij de ingang. Die tegenstrijdigheid zet een opvolgende onwetende koper op het verkeerde been. Als het kaartje dat hij heeft gekocht niet goed verwijst naar de algemene voorwaarden en evenmin vermeldt dat het kaartje onoverdraagbaar is, dan heeft hij in wezen *niets* gekocht (althans overgedragen gekregen) van de tussenhandelaar. Mogelijk kan dat in de verhouding tussen de opvolgende koper en de organisator een beroep rechtvaardigen op door de organisator gewekt vertrouwen in de zin van art. 3:36 BW, met als gevolg dat de organisator de contractuele prestatie niet kan onthouden aan deze opvolgende koper.

Tegen deze achtergrond doet de organisator die een kaartje afgeeft, er verstandig aan om op het kaartje te verwijzen naar de onoverdraagbaarheid of naar de toegankelijke algemene voorwaarden waarin die onoverdraagbaarheid staat vermeld.²⁴ Het plaatsen van de oorspronkelijke prijs op het kaartje is bovendien een goed middel om de opvolgende koper ervan te doordringen dat de prijs die hij betaalt niet altijd de oorspronkelijke prijs weerspiegelt.

De verhouding tussen de tussenhandelaar en de opvolgende koper is wél een koopovereenkomst: de koop van een vordering op naam (dan wel aan toonder). De verkoper neemt bijvoorbeeld een conformiteitsverbintenis op zich: de koper mag verwachten dat het kaartje de kwaliteiten

bezit die men daarvan mag verwachten (zoals de kwaliteit dat het kaartje echt is). Bezit het die kwaliteiten niet, dan is sprake van tekortschieten van de verkoper.²⁵

Wat zijn de problemen met doorverkoop?

Ik denk dat het zinvol is om onderscheid te maken tussen de problemen die consumenten ondervinden met doorverkoop en de problemen van organisatoren. De praktijk heeft uitgewezen dat tussenhandelaren zich bedienen van allerlei oneerlijke handelspraktijken. De Consumentenautoriteit is daar met recht tegen opgetreden.²⁶ Van de consumentenproblemen kunnen met name oneerlijke handelspraktijken worden genoemd, zoals het achterhouden van of niet ondubbelzinnig wijzen op essentiële informatie als bedoeld in art. 6:193a BW e.v. Zo kan het gegeven dat het om een 'tweedehandskaart' gaat van belang zijn, bijvoorbeeld als de organisator overdraagbaarheid heeft uitgesloten en opvolgende houders actief weert van het evenement. Maar ook het risico dat de opvolgende koper bij afzegging van het evenement tegenover de organisator alleen aanspraak zal kunnen maken op restitutie van de oorspronkelijke toegangsprijs. Dat is belangrijke informatie die gecommuniceerd moet worden door de doorverkoper. Ook lijkt mij pleitbaar dat de oorspronkelijke prijs essentiële informatie is voor de gemiddelde consument omdat hij op die manier bij benadering kan zien wat de marge van de tussenhandelaar moet zijn. Heel zeker ben ik er echter niet van dat naar geldend recht dergelijke prijstransparantie reeds verplicht is. In dat opzicht is het eerste lid van art. 7:4a BW een zinvolle informatieverplichting omdat deze de consument zelf in staat stelt zijn eigen 'morele oordeel' te vellen over de tussenhandel.²⁷

Is het voor consumenten een probleem dat zij heel veel betalen voor het kaartje? Er is wel gezegd dat doorverkoop geen toegevoegde waarde heeft voor consumenten en dat er alleen maar dikke winst wordt gemaakt door tussenhandelaren. Dat laatste zal vast zo zijn, maar wij kennen geen leer van *iustum pretium*. En kan het maken van dikke winst gebeuren zonder dat doorverkoop toegevoegde waarde heeft voor consumenten? Doorverkoop van toegangskaarten zorgt ervoor dat schaarse goederen efficiënt gealloceerd worden, zou een econoom waarschijnlijk zeggen. Markteconomisch uitgangspunt zou moeten zijn dat een overeenkomst die tot stand is gekomen tussen autonome en bekwame individuen op een goed functionerende markt waar volledige informatie beschikbaar is, en die geen negatieve effecten voor derden heeft, als geldig gezien zou moeten worden. Als consumenten weten wat

21. G. van Empel & J.B. Huizink, *Betaling, waardepapier en documentair krediet*, Deventer: Kluwer 2002, p. 43 e.v. Vgl. R. Zwitter, *Orderen toonderpapieren*, Deventer: Kluwer 2006, p. 1.

22. Bovendien kunnen beperkingen in de originele rechtsverhoudingen na cessie ook tegengeworpen worden aan de nieuwe crediteur; art. 6:145 BW. Zie Asser/Hartkamp & Sieburgh 2009 (6-II), Deventer: Kluwer, nr. 264.

23. Vgl. G. van Empel & J.B. Huizink, *Betaling, waardepapier en documentair krediet*, Deventer: Kluwer 2002, p. 46 e.v.

24. Dat geldt per definitie als het een toonderstuk zou zijn. Zie art. 6:146 BW; Asser/Hartkamp & Sieburgh 2009 (6-II), nr. 268; Rb. Utrecht 27 maart 2009, *LJN* BH9992, r.o. 4.8. Vgl. Rb. Amsterdam (pres.) 29 augustus 1996, *KG* 1996, 306.

25. Zie bijv. Ktr. Maastricht 25 augustus 2010, *LJN* BN9968 (vals kaartje Cliff Richardconcert): verkoper moet niet alleen koopprijs restitueren maar ook de tevergeefs gemaakte reis- en verblijfskosten vergoeden.

26. Zie de besluiten d.d. 26 april 2011 en 26 augustus 2010 op <www.consumentenautoriteit.nl/besluiten>.

27. Wettechnisch is er overigens veel op af te dingen op het eerste lid. De organisator is m.i. geen verkoper maar een dienstverrichter of iets dergelijks en beter zou het zijn om de informatie over de oorspronkelijke prijs niet alleen op het kaartje te melden maar ook al eerder in de 'uitnodiging tot aankoop' als bedoeld in art. 6:193e BW.

ze kopen (en er dus geen zogenaamde informatieasymmetrie speelt), hoe kan er dan iets tegen woekerwinsten zijn? Het door de indieners van het wetsvoorstel gebruikte woord 'woekerwinst' suggereert dat hier sprake is van afzetterij, onredelijk hoge opbrengsten of zelfs misbruik van een netelige positie waarin de consument verkeert. Dat roept een vergelijking op met de prijsregulering van essentiële levensbehoeften, het maximeren van rente bij consumentenkrediet of nog ingrijpender: inkomensafhankelijke prijsstelling of producttoegang in zwaar gereguleerde markten zoals de woningverhuur. Geen van die vergelijkingen gaat echter op.

De laatste vorm is het natuurlijk niet: zolang toegangskaarten een eenheidsprijs hebben die niet-inkomensafhankelijk is, is zeker geen sprake van een zo ingrijpend gereguleerde markt die vergelijkbaar is met de woningmarkt. Een essentiële levensbehoefte, te vergelijken met bijvoorbeeld brood, is een toegangskaart evenmin. Van een distributiestelsel zoals tijdens en na de Tweede Wereldoorlog is ook geen sprake. De vergelijking met maximering van rente gaat ook niet op: daar moet elke aanbieder van krediet zich aan de renteplafonds houden. Dit wetsvoorstel regelt niet dat de organisatoren van evenementen geen woekerwinst mogen maken. In theorie kan die organisator volgens het marktpincipe de prijs vragen die de consument bereid is ervoor te betalen – als André Rieu het wil, kan hij ongetwijfeld een intiem concert geven voor vijftig man voor een toegangsprijs van € 5000 p.p. Als vraag en aanbod op elkaar aansluiten, worden de kaartjes uitgegeven tegen die hoge prijs, ook als dat 'woekerwinst' voor de organisator betekent en de man met de kleine beurs geen kaartje kan betalen. Als vervolgens een tussenhandelaar drie van die kaartjes koopt en weet door te verkopen met een winst van 50%, wat is dan precies het probleem? Functioneert de markt dan niet? Juist wel, zou ik zeggen. Een goed werkende markt zorgt ervoor dat een schaars goed terecht komt bij degene die er het meest voor overheeft. Van een veiling zeggen we ook niet dat deze immoreel is als de hoogste bidder wint.²⁸ Dus er moet hier iets bijzonders aan de hand zijn. Ingrijpen in een markt wordt in *economische* zin gerechtvaardigd door marktfalen. Daarvan kan sprake zijn door een structureel gebrek aan informatie voor een van de partijen, door monopolies, oligopolies, mededingingsbeperkende afspraken tussen concurrenten, belemmerende transactiekosten of door externaliteiten (schade voor derden).

Als om andere dan economische redenen in een markt ingegrepen wordt, is dat veelal om ideële redenen. Toedeling aan minder draagkrachtigen kan zo'n reden zijn: als de organisator van een evenement vindt dat mensen met een bijstandsuitkering slechts 50% van de normale prijs moeten betalen, dan is dat zijn goed recht. Maar hij negeert dan wel de wetten van de markt: stel dat de vraag naar kaartjes die van het aanbod overtreft, dan zal zonder extra maatregelen het anonieme kaartje dat hij verkoopt aan de uitkeringsgerechtigde toch terechtkomen bij degene die er het meest voor wil en kan betalen. Dus niet bij de uitkeringsgerechtigde. Wil men de markt hier uitscha-

kelen en toedeling bereiken volgens andere criteria dan vraag en aanbod, dan zal men kaartjes op naam moeten uitgeven (tegen een prijs die aantrekkelijk genoeg is) aan personen die kunnen aantonen dat zij tot de categorie van minder draagkrachtigen behoren. Hij zal overdracht van de kaartjes uitsluiten en om te voorkomen dat er met de goedkope kaartjes aan de haal wordt gegaan, zal hij controlemaatregelen moeten uitvoeren. Dat is de prijs van inkomenshervreiding: die brengt kosten van handhaving met zich.²⁹

Kortom: de kwalificatie van 'woekerwinst' is een generalisering die toch vooral past bij evenementen die van overheidswege gesubsidieerd worden en waar het element van inkomenshervreiding vooropstaat. Het wetsvoorstel kiest ervoor om als het ware aan rijke consumenten die wél het kaartje konden betalen, de opdracht te geven om die inkomenshervreiding te handhaven: het idee zal zijn dat de rijke consument na het genieten van het evenement, zijn te veel betaalde geld terugvraagt. Dan heeft er dus nog geen arme consument van het evenement genoten! Ik denk dat de gedachte hier zal zijn dat de dreiging van restitutie de doorverkoopbranche de kop moet indrukken – althans ertoe zal moeten leiden dat zij minder woekerwinst realiseren – en dat daarmee de kaartjes bereikbaar blijven voor de burgers met de kleine beurs. Ik kom over de haken en ogen van deze vreemde handhavingstheorie nog te spreken.

Het doel van voorkoming van doorverkoop tegen woekerwinsten om het evenement toegankelijk te houden voor de burger met de kleine beurs, is dus een politiek-ideëel doel dat in een vrije markt moeilijk te realiseren kan zijn. De markt van evenementen is bovendien niet één markt: bij sommige zal dat element van overheidssubsidie of inkomenshervreiding een rol spelen, bij andere niet.

Kijken we nog even naar de mogelijke nadelen die organisatoren ondervinden door doorverkoop.

Het probleem voor organisatoren kan niet zijn dat anderen 'woekerwinsten' maken: zij stellen zelf hun prijs vast en zouden in voorkomende gevallen zelf ook meer kunnen vragen voor de toegangskaarten. Dus het probleem voor organisatoren moet wel zijn dat kaarten op deze manier niet langer bereikbaar zijn voor de mensen met de kleine beurs. Dit is zoals hierboven duidelijk werd, alleen een probleem als de organisator dat belangrijk vindt. En als hij het belangrijk vindt, moet hij zich realiseren dat het handhaven van een eenheidsprijs voor een anoniem en feitelijk dus overdraagbaar product die (aanzienlijk) onder de marktwaarde ligt, een ondoenlijke zaak is.

Als ik uit altruïsme een object uit mijn kunstcollectie tegen een lage prijs verkoop aan een arme man, kan ik me dan vervolgens beklagen dat hij het doorverkoopt tegen 'woekerwinst'? En dat de opvolgende koper er nog meer geld voor vangt omdat de vraag naar het object tussentijds is toegenomen? Dat zijn toch lastige vragen in een markteconomie. Mijn idee zou toch zijn dat als het al-

28. Een organisator zelf kan dus ook een veilingsite aanleggen en de kaartjes met een nominale uitgifteprijs proberen te verkopen tegen opbod.

29. Zie over de kosten van hervreiding in algemene zin Bas Jacobs, *De prijs van gelijkheid*, Amsterdam: Bert Bakker 2008. Het is dus een hele opgave om een goedkope manier van inkomenshervreiding via het consumentenrecht te bewerkstelligen.

truïstisch motief zo belangrijk is voor de verkoper, hij zichzelf moet indekken tegen doorverkoop.³⁰

Een van de andere genoemde problemen is dat doorverkopers grote aantallen kaarten reserveren en niet afnemen als de belangstelling voor de kaarten tegenvalt. Dit kan alleen gebeuren als een organisator toestaat dat niet direct wordt betaald voor de kaarten. Moet de doorverkoper gewoon werken volgens een 'boter bij de vis'-principe, dan draagt hij het risico van verkeerd inschatten van behoefte aan de kaarten. Dat kan ertoe leiden dat de organisator uitverkocht is en toch een deel van de zaal leeg blijft.³¹ Sommige organisatoren vinden dat begrijpelijkerwijs vervelend, maar directe financiële gevolgen zal dit toch niet voor ze hebben.³²

Ik denk dat een van de belangrijkste ergernissen van organisatoren gelegen is in het 'zwarte markt'-karakter van deze markt: naast de versie van de nette internethandelaars is er natuurlijk ook een andere groep van opdringerige kassabestormers, die ook nog wel eens agressieve praktijken op kunnen na houden tegenover organisatoren die hun handel dwarszitten. Ik weet niet hoe groot deze groep is, wat de aard is van hun onfrisse praktijken. De indieners van dit wetsvoorstel en de parlementsleden weten dat ook niet. Ik weet wel dat dit wetsvoorstel niets doet om dié problemen aan te pakken. En evenmin maakt het helder onderscheid tussen enerzijds agressieve praktijken van louches verkopers bij de kassa's en toegangspoorten en anderzijds informatiedeficiënties bij internetverkoop.

Welke instrumenten hebben organisatoren op dit moment om doorverkopers aan te pakken? Zij bepalen – binnen de grenzen van de wet, dus ook bijvoorbeeld binnen de grenzen van de algemenevoorwaardenregeling – de inhoud van het contract. Zij kunnen onoverdraagbaarheid bedingen en opvolgende kopers weigeren bij de ingang. Die route leidt dus niet tot het aanpakken van de doorverkopers maar tot het straffen van de rijke consument die veel voor het kaartje heeft betaald. Dat zijn natuurlijk weinig populaire maatregelen, ze wekken wrevel, kunnen de openbare orde ter plekke in gevaar brengen, en misschien nog wel belangrijker: ze zijn in de praktijk kostbaar. Het opzetten van een gesloten stelsel van kaartverkoop is een enorme investering. Als de organisatoren de doorverkopers rechtstreeks zouden willen aanpakken, dan zijn de mogelijkheden daartoe wel aanwezig maar eenvoudig is het niet. Het stelselmatig doorbreken van een gesloten verkoopsysteem van toegangskaarten is onrechtmatig tegenover de organisator.³³ Dat kan dus op een verbodsactie uitlopen.

Effectieve handhaving is niet eenvoudig te realiseren

Handhaving van een winstverbod is niet eenvoudig te realiseren in een overigens ongereguleerde markt. Zeker niet als private actoren worden ingezet om het verbod te handhaven. Misschien is waar het gaat om de keuze tussen strafrechtelijke handhaving, bestuursrechtelijke handhaving en privaatrechtelijke handhaving, de keuze voor die laatste mogelijkheid nog wel de minst voor de hand liggende. En het strafrecht was al veel eerder afgeschreven als optie. Een eerder initiatiefwetsvoorstel dat doorverkoop van voetbalkaartjes strafbaar stelde, werd in 2000 door de Tweede Kamer verworpen. Het bezwaar was dat de uitvoerbaarheid gezien de aard van het probleem te belastend zou zijn.³⁴

Gaan individuele consumenten deze wet massaal handhaven? Ik betwifel het. Allereerst lijkt mij dat individuele consumenten alleen of vooral zullen opkomen voor hun rechten als het kaartje met een opslag hoger dan 20% is doorverkocht (hierna: de plus-20-gevallen). Het bewijsprobleem is vernuftig opgelost door de wetgever: het kaartje moet de oorspronkelijke prijs vermelden, en de consument weet wat hij er zelf voor heeft betaald. Dus hij weet in elk geval of hij boven de 20%-grens zit of niet. Zijn zaak is duidelijk gewonnen als het doorverkoopbedrag erboven zit. Daaronder (de min-20-gevallen) is het minder gemakkelijk: hij moet dan werken met de open norm van 'kennelijk onredelijk'. Dat is een weinig aantrekkelijke route.

En in de tweede plaats is er een psychische hobbel. Zou een consument die veel geld heeft neergelegd voor een kaartje, vervolgens zijn 'spijtaversie' opzijzetten en zijn geld terugvorderen? Er is reden om aan te nemen dat dat niet altijd zal gebeuren. Terugvorderen zou psychologisch beschouwd namelijk wel eens gelijk kunnen zijn aan het jezelf toestaan spijt te hebben van een prachtige avond. Het verschijnsel 'spijtaversie' kan daaraan in de weg staan.³⁵ En ten slotte is er een praktische hobbel. Ook als een consument bij de rechter in het gelijk wordt gesteld voor een relatief klein bedrag, zal hij kosten van juridische bijstand deels uit eigen zak moeten betalen. Dus volledige compensatie is illusoir.

Als dit systeem al gaat werken, dan toch vooral via collectieve-restitutieactie en een geschillencommissie. En op dat punt heeft het wetsvoorstel zeker een verborgen verdienste. Als er iets is dat dit wetsvoorstel heeft bereikt (mogelijk ook wanneer het niet tot wet wordt verheven), dan is het het opvoeren van druk op de branche om zichzelf te organiseren en de bokken van de schapen te

30. En dat is bij kunstobjecten (roerende zaken) nog een stukje lastiger dan bij vorderingen omdat onoverdraagbaarheid bij roerende zaken niet te bedingen is (althans niet met goederenrechtelijke werking). Het gaat slechts om obligatoire bedingen die, zoals we weten, weinig waarde hebben tegenover opvolgende kopers (en ook niet tegenover onvermogenende wederpartijen).

31. Je zou toch denken dat een doorverkoper dan uitverkoop start?

32. Tenzij de uitvoerend artiest daar ter voorkoming van imagoschade een boetebeding op heeft gezet of iets dergelijks.

33. Zie aldus bijv. Rb. 's-Gravenhage (vzr.) 12 mei 2000, *LJN* AA5786; vgl. de idee van het onrechtmatig profiteren van de wanprestatie van de oorspronkelijke kaarthouder tegenover de organisator (dan moet het zo zijn dat de kaarthouder de verbintenis op zich heeft genomen om niet de kaart aan een ander in handen te geven).

34. Zie *Kamerstukken II* 1999/2000, 26 892 (Voorstel van wet van de leden Atsma en Rosenmöller tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht met het oog op het tegengaan van de wederrechtelijke verspreiding van te naam gestelde toegangskaarten voor voetbalwedstrijden (strafbaarstelling zwarte handel in voetbalkaartjes)). Vgl. *Handelingen II* 2009/10, 65, p. 5686.

35. Daarover bijv. Cass. R. Sunstein (red.), *Behavioral Law & Economics*, Cambridge: Cambridge U.P. 2000, p. 129 e.v.; Jonathan Baron, *Thinking and deciding*, Cambridge: Cambridge University Press 2000, p. 263 e.v.

scheiden. Of er werkelijk een geschillencommissie gaat komen, weet ik niet, maar dat zou wel perspectief bieden. De drempel om de plus-20-gevallen en de minder eenvoudige min-20-gevallen voor te leggen, zal dan allicht lager zijn. Dit alles zet echter pas echt zoden aan de dijk als in een collectieve afwikkeling wordt voorzien. Massificatie is nodig maar wordt door het wetsvoorstel niet geregeld. Je moet er toch niet aan denken dat een civiele rechter of een geschillencommissie per geval bepaalt of de winst 'kennelijk onredelijk' is of niet? Als het voor één kaartje geldt, geldt het voor alle kaartjes die via deze tussenhandelaar zijn verkocht. Dus moet er een logistieke organisatie zijn die massarestitutie mogelijk maakt. Die massarestitutie stelt weinig voor als individuele kopers vervolgens op eigen initiatief moeten claimen – dat is net zoiets als de Amerikaanse 'coupon settlements' in class actions die erom bekendstaan dat de 'redeem rates' (percentage van de consumenten die hun waardebon opeisen) bijzonder laag zijn. Laten we hopen dat de brancheorganisatie de leden tuchtigt en ervoor zorgt dat de procedure bij de geschillencommissie een bijzondere regeling krijgt voor massaschadeafwikkeling.³⁶

De doorverkopers die zich niet committeren aan alternatieve geschilbeslechting, zijn dan ook direct de types van wie men niet zomaar geld terugkrijgt en die men waarschijnlijk ook niet meer kan traceren. De gekozen handhavingsroute met de ADR-route van de geschillencommissie gaat dus in het beste geval ertoe leiden dat de tweedeling in de branche duidelijker zichtbaar wordt. Maar of de geschillencommissie het druk gaat krijgen, kan betwijfeld worden.

Conclusie

Er zijn ongetwijfeld problemen rondom de doorverkoop van kaarten. Oneerlijke handelspraktijken bij doorverkoop moeten worden bestreden. Tussenhandelaars mogen de zaken niet mooier maken dan ze zijn, en transparantie over de herkomst van kaarten en de risico's van contractueel verboden overdracht bij doorverkoop moeten duidelijk worden gemaakt aan de consument. Maar dit wetsvoorstel lijkt zich vooral tegen marktwerking als zodanig te verzetten, en dat is vreemd.³⁷ Bovendien is weinig te verwachten van de effectiviteit van het wetsvoorstel. Mocht dit wetsvoorstel ingevoerd worden, dan zal het, zo verwacht ik, niet meer dan symboolwetgeving zijn die vooral als vehikel heeft gefungeerd om de branche te prikkelen om orde op zaken te stellen. Als dat doel van verbetering van de kwaliteit in de branche wordt bereikt, is dat natuurlijk winst. Maar of de gedragsregels die in

het wetsvoorstel besloten liggen, enige uitwerking zullen hebben, is zeer de vraag. Het risico bestaat dat de bedrijven die zich nu als doorverkoper presenteren, de regels zullen proberen te ontwijken door zich niet langer als verkoper maar als 'makelaar' of 'marktforum' voor te doen.³⁸ Of zij verdwijnen ondergronds.

Als voor bepaalde kaarten grote vraag bestaat en het aanbod beperkt is, zal er altijd een secundaire markt zijn en zullen er zeker (aanzienlijke) winsten worden gemaakt. Een effectief gehandhaafd verbod maakt de woekerwinsten mogelijk zelfs nog hoger. Een niet-effectief gehandhaafd verbod – waar het wetsvoorstel nu naar lijkt te neigen – levert vermoedelijk weinig op. En misschien is dat hier zo slecht nog niet, want eerlijk gezegd ontgaat mij de ratio van een verbod op woekerwinsten. Zolang dat een resultaat is van een normaal werkende markt waar consumenten alle relevante informatie hebben,³⁹ is daar een economische rationale voor. Als uitgevers van kaarten willen dat kaarten goedkoop blijven voor mensen met een kleine beurs – hetgeen een zeer legitiem doel kan zijn – dan is gegeven de wetten van de markteconomie nodig dat uitgifte en distributie zwaar gereguleerd worden en bij aanvang streng gecontroleerd wordt. De kosten daarvan zijn aanzienlijk. De manier waarop het wetsvoorstel denkt het marktmechanisme te kunnen beïnvloeden, lijkt mij ongeschikt voor dat doel. En als er onder goed geïnformeerde consumenten kennelijk vraag is naar dure tickets, moeten we ons dan niet afvragen of deze ingreep niet overmatig paternalistisch is? Kortom: dit wetsvoorstel is naar mijn oordeel niet nuttig en evenmin nodig. Het zou wat mij betreft niet in het *Staatsblad* hoeven te komen.

Prof. mr. W.H. van Boom

36. Dat vergt waarschijnlijk dat die geschillencommissie andere bevoegdheden krijgt dan normaalgesproken het geval is. Te wijzen valt op een aantal bevoegdheden die ook in het kader van de Wet Collectieve Afwikkeling Massaschade zijn toegewezen aan het Hof Amsterdam, zoals ter zake van aankondiging, oproeping van belanghebbenden en het vergen van zekerheden omtrent uitkering.

37. Ik werp hier nog de vraag op (zonder dat ik al een duidelijk antwoord durf te formuleren) of het wetsvoorstel zich goed verdraagt met art. 1 te Protocol EVRM (vanwege het aspect van het niet-gecompenseerd verbieden van brutowinstmarges boven 20%) en of het wetsvoorstel zich goed verdraagt met het maximumharmonisatiekarakter van de zwarte lijst bij de Richtlijn OHP. Zie over de reikwijdte van dat karakter bijv. HvJ EG 23 april 2009, nr. C-261/07 en C-299/07, NJ 2009, 373, m.nt. M.R. Mok ((VTB-VAB NV/Total Belgium NV) en (Galatea BVBA/Sanoma Magazines Belgium NV)); HvJ EU 14 januari 2010, nr. C-304/08, NJ 2010, 268, m.nt. M.R. Mok (*Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV/Plus Warenhandels-gesellschaft mbH*). Destijds meende de Regering bijvoorbeeld dat het Besluit prijsaanduiding kappers 1980 mogelijk strijdig was met de Richtlijn OHP omdat het voorschriften stelde omtrent de wijze van bekendmaken van prijzen in kapsalons. Zie *Kamerstukken II* 2006/07, 30 928, nr. 3, p. 4. Zou dat dan niet ook mogelijk gelden voor het voorgestelde art. 7:4a lid 1 BW?

38. Als men de websites van een aantal van die bedrijven bekijkt, is die verschuiving al duidelijk te zien.

39. Wat dat betreft is de verplichting om de uitgifteprijs op het kaartje te zetten, zeker zinvol. Zo kan de consument zelf zien wat het verschil in prijs is. In de praktijk wordt de uitgifteprijs overigens vaak al op het kaartje gezet.