

Consumentenbescherming bij vrijwillige compensatie van de CO₂-uitstoot van vliegreizen

Citation for published version (APA):

van den Eshof, A., & Cauffman, C. (2021). Consumentenbescherming bij vrijwillige compensatie van de CO₂-uitstoot van vliegreizen. *Tijdschrift voor Consumentenrecht en Handelspraktijken*, (6), 322-328.

Document status and date:

Published: 01/12/2021

Document Version:

Publisher's PDF, also known as Version of record

Please check the document version of this publication:

- A submitted manuscript is the version of the article upon submission and before peer-review. There can be important differences between the submitted version and the official published version of record. People interested in the research are advised to contact the author for the final version of the publication, or visit the DOI to the publisher's website.
- The final author version and the galley proof are versions of the publication after peer review.
- The final published version features the final layout of the paper including the volume, issue and page numbers.

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

If the publication is distributed under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license above, please follow below link for the End User Agreement:

www.umlib.nl/taverne-license

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

repository@maastrichtuniversity.nl

providing details and we will investigate your claim.

Download date: 09 Aug. 2022

Consumentenbescherming bij vrijwillige compensatie van de CO₂-uitstoot van vliegreizen

De luchtvaartsector zet steeds verder in op duurzaamheid. Ook de consument kan een rol krijgen bij het verduurzamen, door deel te nemen aan een vrijwillig CO₂-compensatieschema. Een consument die deelneemt aan een dergelijk schema levert een financiële bijdrage aan de luchtvaartmaatschappij of externe organisatie met als doel de uitstoot van de, door de consument gemaakte, vlucht te compenseren. De compensatie vindt plaats door bijvoorbeeld te investeren in duurzame kooktoestellen, of het planten van bomen. In dit artikel wordt ingegaan op enkele juridische problemen die voor de consument kunnen ontstaan bij deelname aan een dergelijk compensatieschema. De focus in dit artikel is gelegd op de bescherming die de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken aan de consument kan bieden.

1. Inleiding

De maatregelen die door de Nederlandse overheid worden getroffen om de verspreiding van het coronavirus tegen te gaan, hebben een directe invloed gehad op de Nederlandse luchtvaartsector. Het aantal reizigers van en naar de vijf nationale luchthavens in Nederland is met 82,6 procent afgenomen in vergelijking met een jaar eerder.¹ Ook golden tijdelijk voor een aantal landen (in)reisverboden om het virus niet verder te verspreiden.² Minder reizigers en minder bestemmingen betekent minder vliegbewegingen in het Nederlandse luchtruim. De cijfers van het CBS tonen aan dat de CO₂-uitstoot van de Nederlandse luchtvloot met 49 procent is gedaald ten opzichte van de pre-COVID-19-periode in 2019.³ In de periode voorafgaand aan de coronapandemie was de globale burgerluchtvaart verantwoordelijk voor twee tot drie procent van de jaarlijkse uitstoot van CO₂.⁴ Hoewel de luchtvaartsector weer op gang lijkt te komen, is op dit moment nog geen zicht op de uitstoot van CO₂ in de post-COVID-19-periode.⁵

Op Europees en internationaal niveau wordt middels regelgeving geprobeerd om de schadelijke uitstoot van broeikasgassen (verder) te beperken. Noemenswaardig in dit kader is het Europese systeem voor emissiehandel. Middels dit systeem probeert de Europese Unie de uitstoot van broeikasgassen, waaronder CO₂, te verminderen dan wel te compenseren. Dit Europese systeem geldt voor de volledige uitstoot van broeikasgassen binnen de Europese Unie en ziet niet specifiek op de uitstoot die wordt veroorzaakt door de Nederlandse, dan wel Euro-

pese luchtvaartsector.⁶ Op dit moment is ook de pilotfase van het CORSIA-programma van start gegaan, een wereldwijd compensatieschema enkel gericht op de luchtvaart. Dit programma verplicht luchtvaartmaatschappijen om emissies te compenseren op routes tussen landen die deelnemen aan het CORSIA-programma.⁷ Luchtvaartmaatschappijen en een aantal particuliere organisaties bieden daarnaast ook aan particuliere reizigers een mogelijkheid om de uitstoot van de gemaakte vliegreis te compenseren. De focus van dit artikel richt zich op de laatstgenoemde mogelijkheid tot compensatie. De luchtvaartmaatschappijen en particuliere organisaties die een mogelijkheid tot compensatie bieden, geven consumenten de vrijwillige keuze om middels een financiële bijdrage de uitstoot te compenseren. De aanbieders van vrijwillige compensatieschema's bieden elk een eigen systeem aan, waarbij in de praktijk een groot verschil bestaat tussen de financiële bijdrage die consumenten voor eenzelfde reis kunnen betalen.⁸ In dit artikel staat centraal hoe de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken bescherming kan bieden aan de consument, indien deze besluit om een financiële bijdrage te leveren ter compensatie van de vliegreis.

In paragraaf 2 wordt een overzicht geboden van de compensatieschema's die aan de consumenten worden aangeboden. Gezien de omvang van het artikel kan geen uitputtende lijst van compensatieschema's worden weergegeven. De auteurs van dit artikel hebben ervoor gekozen om zich te richten op een selectie Europese luchtvaartmaat-

* Docent privaatrecht aan de Universiteit Maastricht.

** Hoofddocent contracten-, consumenten- en mededingingsrecht aan de Universiteit Maastricht en redacteur van dit tijdschrift.

1. 'Luchtvaart in coronatijd: veel minder passagiers en iets minder vracht', CBS.nl (laatst geraadpleegd op 7 juni 2021).
2. *Kamerstukken II* 2020/21, 24804, nr. 172. Er werd besloten de geldende (in)reisverboden naar onder meer Zuid-Afrika, India en een groot aantal Zuid-Amerikaanse landen te verlengen tot 1 juni 2021.
3. 'Luchtvaart in coronatijd: veel minder passagiers en iets minder vracht', CBS.nl (laatst geraadpleegd op 7 juni 2021).
4. 'CO₂-uitstoot luchtvaart verminderen', rijksoverheid.nl (laatst geraadpleegd op 4 december 2020). In een rapport, dat is opgesteld voorafgaand aan het uitbreken van de pandemie, verwachtte de VN-luchtvaartorganisatie, ICAO dat er in het jaar 2050 in vergelijking tot 2015, 2 tot 4 keer zoveel uitstoot zou zijn van bepaalde broeikasgassen veroorzaakt door de luchtvaart. Een uitgebreide analyse is te vinden in het rapport van G.G. Fleming & I. de Lepinay, *Environmental trends in Aviation to 2050*, On Board A Sustainable Future. ICAO Environmental Report 2016, icao.int/environmental-protection/Pages/env2016.aspx (laatst geraadpleegd op 18 november 2021).
5. 'CO₂-uitstoot luchtvaart verminderen', rijksoverheid.nl (laatst geraadpleegd op 4 december 2020).
6. 'Onderwerp luchtvaart', emissieautoriteit.nl (laatst geraadpleegd op 26 februari 2021).
7. Voor meer informatie zie: 'Onderwerp verplichtingen CORSIA 2019-2020', emissieautoriteit.nl (laatst geraadpleegd op 26 februari 2021).
8. S. Gössling e.a., 'Voluntary Carbon Offsetting Schemes for Aviation: Efficiency, Credibility and Sustainable Tourism', *Journal of sustainable tourism* (15) 2007, afl. 3, p. 234-235.

schappijen⁹ en een aantal particuliere organisaties die een mogelijkheid ter compensatie bieden aan de consumenten. Vervolgens wordt in paragraaf 3 ingegaan op de problemen waar consumenten tegenaan kunnen lopen en de bescherming die consumenten kunnen ontlenen aan de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken.

2. De compensatieschema's voor consumenten

2.1. Inleiding

Een consument die een vliegvlucht maakt, kan besluiten de uitstoot die door de reis ontstaat te compenseren. Ongeacht zijn beweegredenen (schuldgevoel, impulsiviteit, liefde voor het milieu of enige andere beweegredenen), kan de consument door betaling van een specifiek geldbedrag een bijdrage leveren aan een bestaand compensatieschema.¹⁰ In deze paragraaf wordt een overzicht gegeven van de compensatieschema's waar consumenten mee in aanraking kunnen komen. Het overzicht is niet uitputtend; er is gekozen om de schema's gehanteerd door een aantal van de grootste Europese luchtvaartmaatschappijen te bespreken.¹¹ Ook wordt nader ingegaan op enkele particuliere organisaties, die geen luchtvaartmaatschappij zijn, maar die eveneens een schema ter compensatie van de uitstoot van vliegvluchten aanbieden. Om de verschillende aanbieders met elkaar te kunnen vergelijken, is ervoor gekozen om telkens gebruik te maken gemaakt van dezelfde vliegvlucht die door alle luchtvaartmaatschappijen wordt aangeboden, namelijk een enkele reis voor één persoon van Amsterdam (AMS) naar London Heathrow (LHR). Later in het artikel wordt dit 'de basisreis' genoemd.

2.2. De compensatieschema's voor consumenten

In dit deel worden allereerst de compensatieschema's beschreven die door de luchtvaartmaatschappijen zelf worden aangeboden. Voor dit artikel zijn de volgende luchtvaartmaatschappijen nader bekeken:

- Lufthansa Group (Lufthansa, Eurowings, Swiss, Austrian Airlines, Brussels Airlines);
- Ryanair;
- IAG (British Airways, Aer Lingus, Iberia, Vueling);
- Air France-KLM (Air France, HOP!, KLM, Transavia);
- EasyJet.¹²

De luchtvaartmaatschappijen die ervoor kiezen om de consument de mogelijkheid te bieden om de uitstoot van een (toekomstige) vlucht te compenseren, kiezen elk voor een eigen invulling van het compensatieschema. Een aantal luchtvaartmaatschappijen maakt gebruik van een CO₂-calculator. De CO₂-calculator is een online hulpmiddel waarmee de consument zelf kan berekenen hoeveel uitstoot de geboekte reis mogelijk gaat veroorzaken en met welke bijdrage de uitstoot kan worden gecompenseerd. Lufthansa en Swiss maken beide gebruik van dezelfde CO₂-calculator. De consument die de basisreis maakt, kan de uitstoot compenseren voor een bedrag schommelend tussen de € 1,19 en € 38,63. De tijd die het duurt om de uitstoot te compenseren, bepaalt het bedrag dat de consument kan betalen. Een investering in duurzame kerosine kost € 38,63, maar compenseert de uitstoot direct. Indien de uitstoot over een looptijd van 10 jaar wordt gecompenseerd door een investering in een project ter bescherming van het klimaat, betaalt de consument € 1,19.¹³ Ook Austrian Airlines maakt gebruik van een CO₂-calculator, de basisreis kan bij deze maatschappij worden gecompenseerd voor een vast bedrag van € 7. Hierbij is op te merken dat de consument die een online vlucht boekt bij Austrian Airlines voor het compenseren van de vlucht wordt doorgelinkt naar de website van het gelieerde goede doel, 'Climate Austria'. Op deze website wordt de consument de mogelijkheid gegeven om apart een bedrag over te maken aan deze organisatie waarbij een keuze kan worden gemaakt om het bedrag te gebruiken voor een project in Oostenrijk, of voor een internationaal project.¹⁴ British Airways maakt gebruik van een vergelijkbaar model. Indien een vlucht door British Airways wordt uitgevoerd, wordt de consument doorverwezen naar de website van 'Pure Leapfrog', een organisatie die samenwerkt met British Airways voor het compenseren van de vluchten. Bij deze organisatie kan worden gecompenseerd door 1 pond bij te dragen aan een project ter bescherming van een bos in Cambodja, in Peru of aan de aankoop van duurzame kooktoestellen in Darfur. De consument die niet kan kiezen, kan ervoor opteren de bijdrage te verdelen over alle projecten.¹⁵

KLM en Transavia maken gebruik van een CO₂-calculator, waarbij consumenten van tevoren een document kunnen bekijken ter indicatie van de financiële bijdrage.¹⁶ Bij een online boeking ziet de consument het compensatiebedrag tijdens het boeken en kan hij ervoor kiezen dit

9. Er is gekozen om de luchtvaartmaatschappijen te bekijken die in 2018 het hoogste aantal passagiers hadden in Europa.

10. Een uitgebreide studie over de beweegredenen om deel te nemen aan o.a. vrijwillige compensatieschema's zie: J.K. Lynes & D. Dregde, 'Going green: motivations for environmental commitment in the airline industry. A case study of Scandinavian airlines', *Journal of sustainable tourism* (14) 2006, afl. 2, p. 116-138. Het verdient aanbeveling om verder te onderzoeken welke beweegredenen de consument heeft om deel te nemen aan een compensatieschema. In dit artikel is hier niet nader op ingegaan.

11. 'Grootste luchtvaartmaatschappijen van Europa', vliegvluchtinfo.nl (laatst geraadpleegd op 4 december 2020). Hierbij is het belangrijk in het oog te houden dat bijvoorbeeld de luchtvaartmaatschappij 'Lufthansa Group' bestaat uit een vijftal afzonderlijke maatschappijen, waaronder Lufthansa, Eurowings, Swiss, Austrian Airlines en Brussels Airlines.

12. Alvorens we dieper ingegaan op de aangeboden compensatieschema's is het interessant op te merken dat slechts vier van de vijf onderzochte luchtvaartmaatschappijen daadwerkelijk de mogelijkheid bieden aan de consument om een vrijwillige bijdrage te leveren aan een compensatieschema. EasyJet heeft aangegeven als maatschappij om zelf te voorzien in de compensatie van de uitstoot van consumenten. Zie voor meer informatie easyjet.com/nl/duurzaamheid (laatst geraadpleegd op 26 februari 2021).

13. De calculator waar consumenten gebruik van kunnen maken, is te bekijken via lufthansa.compensaid.com/contribute/flights (laatst geraadpleegd op 14 februari 2021).

14. Bij Austrian Airlines wordt een overeenkomst gesloten met een aparte entiteit, namelijk Climate Austria. Zie austrian.com/nl/en/carbon-neutral-flying (laatst geraadpleegd op 26 februari 2021).

15. Een overzicht van de projecten is te vinden via pureleapfrog.org/ba/carbon_neutral/ (laatst geraadpleegd op 1 juni 2021).

16. Zie voor een overzicht van de kosten voor de consument: klm.com/travel/sr_nl/images/CO2-emission-and-compensation-price-per-destination-2019_tcm520-995022.pdf (laatst geraadpleegd op 26 februari 2021).

te betalen, tezamen met de overige kosten van het vliegticket. De prijs om de basisreis bij KLM en Transavia te compenseren zal rond de € 0,83 zijn. De financiële bijdragen bij deze luchtvaartmaatschappijen worden uiteindelijk gebruikt voor een duurzaam bebossingsproject.¹⁷ De hierboven besproken CO₂-calculators maken meestal een schatting van de broeikasgassen die door de vlucht vrijkomen, door mede te kijken naar de normale omstandigheden van een vlucht bij de maatschappij en de afstand van de vlucht. Het is onhaalbaar om een nauwkeurige berekening te geven van de broeikasgassen, zeker ook omdat men dan achteraf dient te berekenen wat de uitstoot van de vlucht daadwerkelijk is geweest.¹⁸

De calculator van het boekingsysteem van Air France geeft niet aan met welke financiële bijdrage de consument de uitstoot kan compenseren, maar biedt daarentegen de kans om direct een boom te laten planten bij een project naar keuze. Met een simpele druk op de knop 'plant a tree', wordt de consument doorverwezen naar een website waar het 'trip and tree'-programma volledig staat uitgelegd en waar de consument een boom kan doneren aan een specifiek project. Er zijn bomen te doneren aan projecten over de hele wereld waarbij, afhankelijk waar de boom wordt geplaatst, een groot verschil in prijs valt op te merken. Een boom doneren aan een project in Guinee kost de consument € 41, terwijl een boom aan de oevers van het Togomeer in Afrika al voor € 2 kan worden gekocht. Er wordt niet aangegeven hoeveel 'bomen' ook daadwerkelijk gelijk staan aan het compenseren van de vlucht. Consumenten kunnen zelf kiezen hoeveel bomen zij waar willen aanschaffen. De betaling van de bomen vindt ook direct plaats op de specifieke website.¹⁹

Bij Ryanair wordt geen gebruik gemaakt van een CO₂-calculator. Hier kan de consument kiezen om een vast bedrag van € 2 te betalen om de uitstoot te compenseren. De daadwerkelijke uitstoot van een reis wordt niet aan een bepaald bedrag gekoppeld. Er wordt op de website specifiek gesproken over een 'donatie' om de uitstoot te compenseren. De consument heeft de keuze waar de 'donatie' aan wordt besteed: een herbebossingsproject, een investering in duurzame kooktoestellen of het herstel van een specifiek natuurgebied.

Naast de compensatieschema's aangeboden door of via de luchtvaartmaatschappij, zijn er ook organisaties die niet gelieerd zijn aan een luchtvaartmaatschappij waar de consument een bijdrage kan leveren aan duurzame projecten ter compensatie van de uitstoot van een vliegvlucht. Een voorbeeld is 'Fair Climate Fund'. Aan de hand van een calculator kan worden berekend wat de uitstoot is van een vliegvlucht. Het compenseren van de basisreis kan bij deze organisatie voor €18,15.²⁰ Deze bijdrage wordt

geïnvesteerd in kooktoestellen in een land naar keuze. Ook de Nederlandse organisatie 'Trees for all'. De basisreis kan bij deze organisatie worden gecompenseerd voor €1,49.²¹

In algemene zin kan worden opgemerkt dat bij maatschappijen en organisaties die gebruikmaken van een CO₂-calculator meestal met een gemiddelde uitstoot wordt gewerkt, maar het is niet makkelijk te achterhalen op welke wijze de berekening van de uitstoot wordt gemaakt en vervolgens de vertaalslag te maken naar de door de consument te betalen financiële bijdrage.²² In de volgende paragraaf wordt ingegaan op de problemen van consumentenbescherming die dit soort schema's kunnen meebrengen en de bescherming die de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken kan bieden.

3. Bescherming voorzien door de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken

3.1. Inleiding

De consument die deelneemt aan een vrijwillig compensatieschema heeft vaak geen zicht op de manier waarop de uitstoot en de financiële bijdrage worden berekend. Uit het vorige deel kan worden opgemaakt dat de uitstoot-gemiddeldes waar bij de berekening van wordt uitgegaan verschillen van maatschappij tot maatschappij en dat deze gemiddeldes geen weergave zijn van de werkelijke uitstoot. Ook verschillen de financiële bijdragen sterk van maatschappij tot maatschappij. Bij deelname aan een compensatieschema kan de consument ook tegen andere problemen oplopen. De luchtvaartmaatschappijen geven over het algemeen online aan welke projecten financieel door de bijdrage van de consument worden ondersteund. Waar de consument echter geen zicht op heeft, is de daadwerkelijke impact van het project. Hierbij wordt niet alleen gedacht aan de vraag hoe succesvol een project is, maar ook de vraag welk deel van de financiële bijdrage daadwerkelijk wordt gebruikt om de emissies te compenseren. Wordt het volledige bedrag in het project geïnvesteerd, of niet? De deelnemende consument kan in de veronderstelling zijn dat de bijdrage direct de uitstoot van de vliegvlucht zal compenseren terwijl de praktijk weerbarstiger kan zijn. Is dit wel eerlijk?²³ De Richtlijn oneerlijke handelspraktijken (later: de richtlijn) kan de consument juridische bescherming bieden tegen bovenstaande problemen. Deze richtlijn is gericht op maximum-harmonisatie, waardoor het beschermingsregime uit de richtlijn vrijwel identiek is overgenomen in het Nederlandse recht.

17. Zie onderstaande promotievideo: [youtube.com/watch?v=A_jc-Foiuhk&feature=youtu.be](https://www.youtube.com/watch?v=A_jc-Foiuhk&feature=youtu.be) (laatst geraadpleegd op 26 februari 2021).

18. Hierbij dienen zowel de bezetting van het vliegtuig, de gebruikte brandstof, de weersomstandigheden als ook het tijdstip waarop wordt gevlogen te worden meegenomen. Het is auteurs niet bekend dat luchtvaartmaatschappijen na afloop van de vlucht een concrete berekening maken en geld terugbetalen, dan wel een extra bijdrage vragen. Zie ook: S. Gössling e.a., 'Voluntary Carbon Offsetting Schemes for Aviation: Efficiency, Credibility and Sustainable Tourism', *Journal of sustainable tourism* (15) 2007, afl. 3.

19. atreeforyou.org/fr/airfrance-trip-and-tree-fr/ (laatst geraadpleegd op 1 juli 2021).

20. Zie fairclimatefund.nl/en/co2-calculator (laatst geraadpleegd op 26 februari 2021).

21. Zie treesforall.nl/compenseer-particulier (laatst geraadpleegd op 26 februari 2021).

22. In 2007 werd dit probleem uitgebreid beschreven in onderstaand onderzoek. Nu, veertien jaar later, zien we dat door het gebruik van calculators nog steeds geen accurate berekening kan worden gegeven van de uitstoot per specifieke vliegvlucht. A. Kollmuss & B. Bowell, *Voluntary Offsets for Air-Travel Carbon Emissions*, Tufts climate initiative Carbon Offsets Paper 2007, sustainability.tufts.edu/wp-content/uploads/TCI_Carbon_Offsets_Paper_April-2-07.pdf.

23. Zie voor een uitgebreide analyse: Kollmuss & Bowell 2007.

3.2. Richtlijn oneerlijke handelspraktijken

De bepalingen uit de richtlijn²⁴ zijn in de Nederlandse wetgeving opgenomen en sinds 15 oktober 2008 ook in werking getreden.²⁵ Artikel 3 lid 1 van de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken bepaalt dat deze richtlijn van toepassing is 'op oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten, zoals omschreven in artikel 5, vóór, gedurende en na een commerciële transactie met betrekking tot een product'.

Het begrip consument wordt gedefinieerd als 'een natuurlijke persoon die (...) handelspraktijken verricht die onder deze richtlijn vallen en die buiten zijn bedrijfs- of beroepsactiviteit vallen'. Hierbij kan worden gedacht aan de particuliere reiziger die een vliegvlucht boekt om op vakantie, of stedentrip te gaan. Bij de vraag of de aanbieder van een vrijwillig compensatieschema kan worden aangemerkt als ondernemer, dient iets langer te worden stilgestaan. In de richtlijn staat namelijk geen definitie opgenomen van het begrip ondernemer. In artikel 2 van de richtlijn staat wel een definitie van het begrip handelaar: 'handelaar is een natuurlijke persoon of rechtspersoon die (...) handelspraktijken verricht die onder deze richtlijn vallen en die betrekking hebben op zijn bedrijfs- of beroepsactiviteit, alsook degene die in naam van of voor rekenschap van hem optreedt'.²⁶ Uit de tekst van de richtlijn blijkt dat de begrippen handelaar en onderneming als synoniemen van elkaar worden gebruikt. Het Hof van Justitie heeft dit in verband met de Duitse taalversie ook bevestigd in de zaak *Mobil Oil*.²⁷ In deze zaak²⁸ wijst het Hof van Justitie erop dat 'de Uniewetgever een bijzonder ruime opvatting van het begrip handelaar huldigt, namelijk [elke] natuurlijke persoon of rechtspersoon zodra deze een activiteit tegen betaling uitoefent, waarbij instellingen met een taak van algemeen belang of met een publiekrechtelijke vorm niet worden uitgesloten'.²⁹

Zoals in het vorige deel naar voren is gekomen, worden de compensatieschema's door verschillende entiteiten aangeboden. Voordat op de inhoud van de richtlijn wordt ingegaan, is het van belang om te bekijken welke entiteiten onder het toepassingsbereik van de richtlijn vallen. Wanneer een luchtvaartmaatschappij als nevendienst een schema van vrijwillige compensatie van CO₂-uitstoot aanbiedt, dan is het aannemelijk dat zij een rechtspersoon

is die handelt in het kader van haar bedrijfsactiviteit en dus kwalificeert als een onderneming. Het aanbieden van vrijwillige compensatieschema's lijkt immers minstens mede ingegeven te zijn door commerciële doeleinden: het boeken van vluchten door milieubewuste reislustigen bevorderen door hen mogelijkheid te bieden hun geweten te sussen met een vrijwillige compensatie van de veroorzaakte CO₂-uitstoot.

Wanneer de aanbieder een entiteit is die geen winst beoogt en uitsluitend vrijwillige compensatieschema's aanbiedt, of deze activiteit combineert met andere non-profitactiviteiten, is er meer ruimte voor twijfel over de toepasselijkheid van de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken. In de Richtsnoeren van de Commissie voor de tenuitvoerlegging/toepassing van Richtlijn 2005/29/EG betreffende oneerlijke handelspraktijken³⁰ wordt echter aangegeven dat het ontbreken van een winstoogmerk er niet aan in de weg staat de entiteit aan te merken als handelaar.³¹ De Commissie geeft verder aan dat gekeken moet worden naar de activiteiten die worden uitgevoerd. In het geval sprake is van commerciële activiteiten dient de aanbieder zich, wat betreft deze activiteiten, te houden aan de regels die voortvloeien uit de richtlijn. Zo mag de consument bijvoorbeeld niet worden misleid over de ethische aspecten van het product.³²

De vraag of organisaties zonder winstoogmerk die vrijwillige compensatieschema's aanbieden als handelaar kunnen worden beschouwd, verschuift daarmee naar de vraag of het aanbieden van zo'n schema een commerciële activiteit is. De non-profit aanbieders omschrijven de betalingen die consumenten doen met het oog op uitstootcompensatie graag als een gift of een vrijwillige donatie.³³ De tekst van de richtlijn en de Nederlandse wetgever zwijgen over de toepassing van de richtlijn bij giften, of vrijwillige donaties. Het overmaken van een geldsom in het kader van de vrijwillige compensatieschema's lijkt te voldoen aan de definitie van een gift in verband waarmee de begiftigde een tegenprestatie moet verrichten in de zin van de artikelen 7:186-187 BW. De tegenprestatie bestaat uit het verrichten van de door de organisatie aangeboden handelingen waarvan de consument redelijkerwijs mag verwachten dat ze de vooropgestelde milieueffecten hebben. Deze nationaalrechtelijke kwalificatie is echter niet determinerend voor toepassingsgebied van de richt-

24. Richtlijn 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 Verordening (EG) nr. 2006/2004 van het Europees Parlement en de Raad (Richtlijn oneerlijke handelspraktijken), *PbEU* 2005, L 149, p. 22-39.

25. *Stb.* 2008, 398.

26. Art. 2 onder b Richtlijn 2005/29/EG. Zie ook art. 6:193a BW.

27. HvJ EU 3 oktober 2013, C-59/12, ECLI:EU:C:2013:634, r.o. 31 (*BKK Mobil Oil Körperschaft des öffentlichen Rechts/Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs ev*).

28. HvJ EU 3 oktober 2013, C-59/12, ECLI:EU:C:2013:634 (*BKK Mobil Oil Körperschaft des öffentlichen Rechts/Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs ev*).

29. HvJ EU 3 oktober 2013, C-59/12, ECLI:EU:C:2013:634, r.o. 32 (*BKK Mobil Oil Körperschaft des öffentlichen Rechts/Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs ev*).

30. Werkdocument van de diensten van de Commissie, Richtsnoeren voor de tenuitvoerlegging/toepassing van Richtlijn 2005/29/EG betreffende oneerlijke handelspraktijken bij mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de regio's. Een brede aanpak voor het stimuleren van de grensoverschrijdende elektronische handel voor Europese burgers en bedrijven, COM(2016) 320 def.

31. Richtsnoeren voor de tenuitvoerlegging/toepassing van Richtlijn 2005/29/EG, p. 38.

32. Richtsnoeren voor de tenuitvoerlegging/toepassing van Richtlijn 2005/29/EG, p. 38.

33. Bij het boeken van een vliegvlucht via de website van Ryanair wordt de consument de mogelijkheid geboden om € 2 te doneren ter compensatie van de CO₂. Zie ryanair.nl (boekingsscherm).

lijn. De aanbieder van CO₂-compensatieschema's lijkt wel degelijk tegen betaling een product, en meer bepaald een dienst op de markt te brengen in de zin van de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken,³⁴ waarbij volgens het Hof van Justitie 'geen enkele sector wordt uitgesloten'.³⁵ Uiteindelijk zal het echter aan het Hof van Justitie zijn om uitsluitel te geven over de toepasselijkheid van de richtlijn.³⁶

Wanneer de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken van toepassing is, dan geldt een algemeen verbod van oneerlijke handelspraktijken,³⁷ zowel voor, tijdens als na het aangaan van een transactie.³⁸ Is het aanbieden van een systeem van vrijwillige uitstootcompensatie een handelspraktijk in de zin van de richtlijn? Artikel 2 onder d van de richtlijn definieert het begrip handelspraktijk als 'iedere handeling, omissie, gedraging, voorstelling van zaken of commerciële communicatie, met inbegrip van reclame en marketing, van een handelaar, die rechtstreeks verband houdt met de verkoopbevordering, verkoop of levering van een product aan consumenten'. Als we ervan uitgaan dat het verstekken van diensten van uitstootcompensatie een product is (cf. supra), dan is iedere handeling in de zin van artikel 2 onder d richtlijn onderworpen aan het verbod op oneerlijke handelspraktijken.

Om te bepalen of een handelspraktijk oneerlijk is, voorziet de richtlijn in een getrappt systeem. Volgens de algemene norm is een handelspraktijk oneerlijk wanneer twee cumulatieve voorwaarden vervuld zijn: 1) de handelspraktijk is in strijd met de vereisten van professionele toewijding, en 2) zij veroorzaakt een wezenlijke verstoring van het economische gedrag van de gemiddelde consument die zij bereikt of op wie zij gericht is of, indien zij op een bepaalde groep consumenten gericht is, het economisch gedrag van het gemiddelde lid van deze groep, met betrekking tot het product of zij kan dit veroorzaken.³⁹

Voorts voorziet de richtlijn in twee meer specifieke verboden, namelijk van misleidende en agressieve handelspraktijken. Bij het aanbod van vrijwillige compensatieschema's kan sprake zijn van een misleidende handelspraktijk wanneer het 'gepaard gaat met onjuiste informatie en derhalve op onwaarheden berust of, zelfs als de informatie feitelijk correct is, de gemiddelde consument op enigerlei wijze, inclusief door de algemene presentatie, bedriegt of kan bedriegen ten aanzien van een

of meer van de volgende elementen, en de gemiddelde consument er zowel in het ene als in het andere geval toe brengt of kan brengen een besluit over een transactie te nemen dat hij anders niet had genomen'.⁴⁰ Hierbij kan mogelijk worden gedacht aan een aanbieder van een vrijwillig compensatieschema die daadwerkelijk de financiële bijdrage zal investeren in een duurzaamheidsproject, maar de consument onvoldoende inzicht geeft in de mate waarin de uitstoot ook daadwerkelijk wordt gecompenseerd. De consument geen inzicht geven in de volledige werkelijkheid over het effect van de financiële bijdrage, kan volgens bepaalde auteurs worden gezien als misleidend.⁴¹ Een handelspraktijk is agressief indien zij kort gezegd door 'intimidatie, dwang, inclusief het gebruik van lichamelijk geweld, of ongepaste beïnvloeding, de keuzevrijheid of de vrijheid van handelen van de gemiddelde consument met betrekking tot het product aanzienlijk beperkt of kan beperken, waardoor hij ertoe wordt gebracht of kan worden gebracht over een transactie een besluit te nemen dat hij anders niet had genomen'. Hoewel dit in theorie kan voorkomen, zijn wij hiervan bij ons onderzoek geen voorbeelden tegengekomen.

Tot slot voorziet de richtlijn in twee zwarte lijsten van praktijken die in alle omstandigheden als misleidend, dan wel agressief worden beschouwd. Elementen van de zwarte lijst inzake misleidende handelspraktijken die mogelijk relevant kunnen zijn voor schema's van vrijwillige compensatie van CO₂-uitstoot zijn:

1. Beweren een gedragscode te hebben ondertekend wanneer dit niet het geval is.
2. Een vertrouwens-, kwaliteits- of ander soortgelijk label aanbrengen zonder daarvoor de vereiste toestemming te hebben gekregen.
3. Beweren dat een gedragscode door een publieke of andere instantie is erkend wanneer dit niet het geval is.
4. Beweren dat een handelaar (met inbegrip van zijn handelspraktijken) of een product door een openbare of particuliere instelling is aanbevolen, erkend of goedgekeurd terwijl zulks niet het geval is, of iets dergelijks beweren zonder dat aan de voorwaarde voor de aanbeveling, erkenning of goedkeuring wordt voldaan.⁴²

Om de aangeboden compensatieschema's meer kracht bij te zetten, wordt door aanbieders geregeld ervoor gekozen om zich aan te sluiten bij kwaliteitslabels. Kwali-

34. Art. 2 lid c Richtlijn 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 Verordening (EG) nr. 2006/2004 van het Europees Parlement en de Raad (Richtlijn oneerlijke handelspraktijken), *PbEU* 2005, L 149, p. 22-39. De Omnibusrichtlijn wijzigt de definitie van het begrip 'product', maar dit blijft nog steeds goederen en diensten omvatten. Zie voor de Nederlandse implementatie art. 6:193a onder c BW.

35. HvJ EU 3 oktober 2013, C-59/12, ECLI:EU:C:2013:634, r.o. 29 (*BKK Mobil Oil Körperschaft des öffentlichen Rechts/Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs ev*).

36. Interessant om op te merken dat bij het implementeren van de 'Richtlijn consumentenrecht' wel expliciet is besproken dat giften buiten het bereik van die specifieke richtlijn vallen. Zie *Kamerstukken II* 2012/13, 33520, nr. 3, p. 53.

37. Art. 5 lid 1 Richtlijn 2005/29/EG. Zie voor de Nederlandse implementatie art. 6:193b BW. Een handelspraktijk wordt gedefinieerd als 'iedere handeling, omissie, gedraging, voorstelling van zaken of commerciële communicatie, met inbegrip van reclame en marketing, van een handelaar, die rechtstreeks verband houdt met de verkoopbevordering, verkoop of levering van een product aan consumenten' (zie art. 2 onder d Richtlijn 2005/29/EG. Zie voor de Nederlandse implementatie art. 6:193a onder d BW).

38. Art. 3 lid 1 Richtlijn 2005/29/EG.

39. Art. 5 lid 2 Richtlijn 2005/29/EG. Zie voor de Nederlandse implementatie art. 6:193b lid 2 BW.

40. Art. 6 Richtlijn 2005/29/EG. Zie voor de Nederlandse implementatie art. 6:193c BW.

41. R. Hanna, E. Duflo & M. Greenstone, 'Up in smoke: the influence of household behavior on the long run impact of improved cooking stoves', *American Economic Journal: economic policy* (8) 2016, afl. 1, p. 80-114. Zie ook: eco-reizen.nl/achtergrond/co2-compensatie-eist-nieuw-bos-ter-grootte-van-4-keer-nederland/ (laatst geraadpleegd op 21 juli 2021).

42. Zie bijlage 1 bij de Richtlijn 2005/29/EG. In het Nederlands BW is deze lijst ook terug te vinden in art. 6:193g BW.

teitslabels die consumenten geregeld tegen kunnen komen, zijn onder meer Gold-Standardcompensatie en VCS-klimaatcompensatie. Deze kwaliteitslabels beogen de consument de zekerheid te bieden dat het geld ook daadwerkelijk ten goede komt aan het compenseren van de uitstoot.⁴³ Het is echter niet uit te sluiten dat entiteiten valselijk beweren over een kwaliteitslabel te beschikken. De voorzichtige consument doet er dus goed aan de website te raadplegen van de organisatie die het label toekent en na te gaan of op deze websites melding wordt gemaakt van de toekenning van het label aan een bepaalde aanbieder alvorens over te gaan tot het compenseren met behulp van deze organisatie.⁴⁴

Op de zwarte lijst van misleidende handelspraktijken staat ook nog het maken van ‘feitelijk onjuiste beweringen over de aard en omvang van het gevaar dat de veiligheid van de consument en zijn gezin kan bedreigen’, indien de consument geen financiële bijdrage levert aan het vrijwillig compensatieschema.⁴⁵ Hierbij kan gedacht worden aan het voorspiegelen van ernstige medische problemen voor de consument en zijn gezin voortvloeiend uit milieuproblemen veroorzaakt door onvoldoende gecompenseerde uitstoot.

De consument die het vermoeden heeft dat sprake is van een oneerlijke handelspraktijk, specifiek een misleidende handelspraktijk, kan zich het beste melden bij de aanbieder van het vrijwillige compensatieschema of een organisatie die zich inzet ter bescherming van de consumentenbelangen. In het uiterste geval kan worden overgegaan tot het indienen van een vordering bij de rechter. Indien de rechter oordeelt dat daadwerkelijk sprake is van een oneerlijke handelspraktijk, betekent dit concreet dat de aanbieder van de vrijwillige compensatieschema's onrechtmatig heeft gehandeld richting de consument. De aanbieder is dan op grond van artikel 6:193j lid 2 BW aansprakelijk voor de schade die is ontstaan, tenzij hij kan bewijzen dat de schade niet is ontstaan door zijn schuld, of hij de schade niet dient te vergoeden om een andere reden.

Ook biedt de wet de mogelijkheid om de overeenkomst te vernietigen indien deze overeenkomst tot stand is gekomen door een oneerlijke handelspraktijk.⁴⁶ De vernietiging kan plaatsvinden via een buitengerechtelijke vernietiging of indien nodig door een rechterlijke tussenkomst.⁴⁷ Indien de financiële bijdrage ter compensatie in een aparte overeenkomst is vastgelegd, dan spreekt het voor zich dat deze overeenkomst kan worden vernietigd. Het wordt gecompliceerder indien de financiële bijdrage ter compensatie onderdeel is van een overeenkomst waarin meerdere afspraken zijn gemaakt. Denk bijvoorbeeld aan de vliegvlucht en eventuele transfer van en naar het vliegveld.

Dient de gehele overeenkomst dan vernietigd te worden, of kan in alle redelijkheid ook enkel het deel betreffende de compensatie worden vernietigd? In deze situatie ligt het in de rede om de overeenkomst gedeeltelijk te vernietigen, waardoor slechts het onderdeel dat ziet op de compensatie komt te vervallen. Voor zover bekend bij de auteurs heeft echter geen consument die heeft deelgenomen aan een vrijwillig compensatieschema ook daadwerkelijk een juridische actie gestart. Het is voor consumenten wellicht ook niet rationeel om hiervoor een procedure te starten gelet op een kosten-batenanalyse. Het zal daarom vooral aan belangenverenigingen en publieke autoriteiten zijn om actie te ondernemen teneinde de naleving van het verbod van oneerlijke handelspraktijken in deze te garanderen.⁴⁸

4. Conclusie

Het schrijven van dit artikel heeft plaatsgevonden ten tijde van de pandemie waar logischerwijs consumenten minder vaak het vliegtuig nemen om naar een buitenlandse bestemming te vertrekken. De invloed van de COVID-19-crisis ziet men ook terug in de verminderde uitstoot van CO₂ door de luchtvaart. Nu de wereld weer langzaam opengaat, de consument weer vaker gaat reizen, is de verwachting dat ook de uitstoot weer zal toenemen. Hoewel middels verschillende systemen op Europees en mondiaal niveau de CO₂-uitstoot wordt teruggedrongen, of gecompenseerd, bestaat ook de mogelijkheid voor de consument om door het betalen van een financiële bijdrage uitstoot, ontstaan door een vliegvlucht, te compenseren. Er zijn verschillende schema's ontwikkeld door luchtvaartmaatschappijen en andere organisaties om de uitstoot van CO₂ te koppelen aan een bepaald bedrag, de zogenoemde vrijwillige compensatieschema's. In dit artikel heeft de vraag centraal gestaan hoe de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken bescherming kan bieden aan de consument die deelneemt aan een dergelijk schema. De compensatieschema's worden door een veelvoud van entiteiten aangeboden. Hoewel de consument het idee kan hebben dat 'zijn volledige uitstoot' wordt gecompenseerd, wordt bij de berekening van de uitstoot meestal gewerkt met gemiddeldes. De consument die deelneemt aan een compensatieschema kan tegen een aantal problemen oplopen. Hierbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan de vraag in hoeverre de consument zicht heeft op de impact van het project op de daadwerkelijke compensatie van de uitstoot. En in hoeverre de financiële bijdrage ook daadwerkelijk wordt aangewend om de uitstoot te compenseren. Indien de consument hieromtrent werd misleid en hij zonder de misleiding geen gebruik zou hebben gemaakt van het betreffende compensatiesysteem, dan is dat in strijd met het beschermingsregime, dat voortvloeit uit de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken. Bij de

43. Zie: keurmerkenwijzer.nl/overzicht/toerisme-en-recreatie/ (laatst geraadpleegd op 18 juli 2021).

44. In het kader van de vrijwillige compensatieschema's wordt overigens een enorm groot aantal kwaliteitslabels gebruikt. In feite kan iedereen een kwaliteitslabel creëren. Het is daarom ook goed na te gaan wie de uitgever is van het kwaliteitslabel, wat het label precies beoogt te garanderen en of er betrouwbare procedures worden gehanteerd voor het toekennen en blijven gebruiken van het label.

45. Art. 6:193g onder 1 BW.

46. De mogelijkheid om te vernietigen is een aanvullende beschermingsmaatregel, naar aanleiding van Implementatiewet richtlijn consumentenrechten (Stb. 2014, 140).

47. *Kamerstukken II* 2012/13, 33520, nr. 3, p. 14.

48. Zie artikel 11-12 van de Richtlijn oneerlijke handelspraktijken.

auteurs is niet bekend of misleidende praktijken in dit verband reeds geleid hebben tot juridische actie. Het zal vooral aan belangenverenigingen en publieke autoriteiten zijn om actie te ondernemen teneinde de naleving van het verbod van oneerlijke handelspraktijken in deze te garanderen.