

Hof Amsterdam, 19 april 2007, Interkeukengilde inzake cashback-actie



OVEREENKOMSTENRECHT

IKG geen partij bij cashback-overeenkomst, ondanks gebruik term borg voor AAC

Met de rechtbank is het hof van mening dat de aangehaalde tekst van de cheque zonder meer duidelijk is: AAC is degene die door de contractant, de koper, aangesproken moet worden voor terugbetaling van de koopsom

Naar het oordeel van het hof volgt uit de tekst van de hiervoor aangehaalde cheque niet dat de keukenleveranciers of IKG zich zelf contractueel verbonden hebben de koopsom na verloop van vijf jaren aan de kopers terug te betalen. Met de rechtbank is het hof van mening dat de aangehaalde tekst van de cheque zonder meer duidelijk is: AAC is degene die door de contractant, de koper, aangesproken moet worden voor terugbetaling van de koopsom. Ook de nauwe samenhang tussen de cashbackovereenkomst en de koopovereenkomst met betrekking tot de keuken leidt niet tot de conclusie die de consumenten bepleiten. Het gebruik van het woord 'borg' voor AAC op de cheque wijst daar evenmin op omdat aanneemelijk is dat de consumenten dit volgens het gewone taalgebruik aldus hebben opgevat dat AAC zou instaan voor betaling. Er is voorts onvoldoende grond om, in het geval de consumenten de betekenis van het woord 'borg' breder zouden hebben opgevat, te aanvaarden dat zij redelijkerwijs mochten menen dat de keukenleveranciers zich jegens hen contractueel hadden verbonden.

Geen garantie IKG

Dat (verkopers van) de keukenleveranciers zich in het kader van de verkoopgesprekken positief hebben uitgelaten over de cashbackactie en mogelijk hebben meegedeeld dat alles goed zat met de terugbetaling leidt nog niet tot de conclusie dat er sprake is van een garantie.

De volgende vraag die moet worden beantwoord is of IKG en/of de keukenleveranciers een garantie hebben

gegeven dat zij zouden instaan voor de terugbetaling van de koopsom. Dat (verkopers van) de keukenleveranciers zich in het kader van de verkoopgesprekken positief hebben uitgelaten over de cashbackactie en mogelijk hebben meegedeeld dat alles goed zat met de terugbetaling – dat is niet onaannemelijk omdat ieder toentertijd positief gestemd was over de cashbackactie en niemand veronderstelde dat AAC haar verplichtingen niet zou nakomen gezien de naar haar zeggen overeengekomen herverzekering – leidt nog niet tot de conclusie dat er sprake is van een garantie. Daar is meer voor nodig. Noch uit de koopovereenkomst noch uit de cashbackcheque of het uitgereikte foldermateriaal valt af te leiden dat IKG of de keukenleveranciers zelf een dergelijke garantieverplichting op zich hebben genomen. De kopers konden in redelijkheid ook niet verwachten dat naast de uitdrukkelijke vermelding van AAC als degene die de terugbetalingsverplichting van de koopsom op zich had genomen, de keukenleveranciers of IKG zich daartoe hadden verplicht zonder dat daarvan enige melding werd gemaakt.

Zorgvuldige voorbereiding cashback-actie door IKG

Gezien de samenhang tussen de door IKG opgezette promotieactie, de cashbackovereenkomst en de verkoop-overeenkomst met betrekking tot de keuken is het wel zo dat van IKG mag worden verwacht dat zij op zorgvuldige wijze de actie heeft voorbereid en naar behoren heeft onderzocht of de financiële borging en afwikkeling van de cashbackactie is afgedekt, temeer nu het hier om de belangen van consumenten gaat.

Indien dit niet het geval is dan kunnen kopers zich terecht beroepen op een onrechtmatig handelen door IKG jegens hen omdat IKG met haar folders en advertenties ten minste de verwachting heeft gewekt dat alles in orde was. In het verlengde van IKG zijn dan ook de keukenleveranciers daarvoor in zekere mate verantwoordelijk omdat zij, hoewel zij zelf niet met de organisatie van de actie waren belast, zich hebben vereenzelvigd met de promotieactie door zich daarachter te scharen en daarvan gebruik te maken, waarmee zij ook verantwoordelijk zijn geworden voor de gevolgen van een mogelijk onzorgvuldig opgezette campagne. Naar het oordeel van het hof is IKG bij de organisatie van de actie en het inschakelen van AAC voor de financiële afwikkeling van de cashbackactie voldoende zorgvuldig te werk gegaan. Zij heeft – naar niet is betwist – een bedrijf ingehuurd dat ervaring had met de organisatie van dergelijke promotieacties, te weten Interprom B.V. Deze heeft AAC aanbevolen en zij heeft gegevens omtrent de financiële gegoedheid van AAC verschaft.

Geen misleidende reclame en toerekenbaarheid schade uit dien hoofde

Aan de consumenten en de Consumentenbond moet worden toegegeven dat, indien dit het geval zou zijn, de gevolgen van het mislukken van de cashbackactie

in redelijkheid aan IKG en de keukenleveranciers zouden moeten worden toegerekend.

De consumenten en de Consumentenbond hebben met grief 11 resp. 12 nog betoogd dat IKG en de keukenleveranciers zich schuldig hebben gemaakt aan misleidende reclame in de zin van artikel 6:194 B.W. omdat zij een onjuist beeld hebben gegeven van de aankoop prijs en de aankoopvoorwaarden van de cashbackactie. Aan de consumenten en de Consumentenbond moet worden toegegeven dat, indien dit het geval zou zijn, de gevolgen van het mislukken van de cashbackactie in redelijkheid aan IKG en de keukenleveranciers zouden moeten worden toegerekend. Uit de stukken met betrekking tot de verkoop van de keukens en de cashbackactie kan echter geen misleiding worden afgeleid. Daaruit blijkt precies wie waarvoor verantwoordelijk is. Ook uit de overgelegde transcripties van de reclame-uitingen op de radio kan misleiding niet worden afgeleid. Gebruikelijk is dat dergelijke mededelingen positief worden gekleurd om de boodschap over te brengen. Dat levert op zichzelf geen misleiding op. Hiervoor is al overwogen dat de Consumentenbond geen aanleiding zag tot nader onderzoek en zich ertoe heeft beperkt de consument te waarschuwen wel opletend te zijn bij dit soort acties. Hoewel het hier om een consumentenkoop gaat, is er tegen die achtergrond minder aanleiding beschermend op te treden en kan de geconstateerde overdrijving in de reclameboodschap niet als misleidend worden gekwalificeerd. De grief faalt.

PROCESRECHT**Ontvankelijkheid Consumentenbond**

Nu het hier gaat om bescherming van belangen van alle gedupeerde consumenten die bij het sluiten van een koopovereenkomst met [Y] en [Z] hebben gekozen voor het (identieke) cashbackaanbod en die geen van allen terugbetaling hebben verkregen, lenen die belangen zich voor bundeling en heeft de Consumentenbond voldoende belang bij de door haar gevorderde verklaring voor recht

De Consumentenbond bestrijdt met grief 1 terecht het oordeel van de rechtbank dat zij niet ontvankelijk is in de door haar gevorderde verklaring voor recht dat [Y], [Z] en IKG gehouden zijn tot nakoming van de koopovereenkomst waarvan de cashbackactie deel uitmaakt. Nu het hier gaat om bescherming van belangen van alle gedupeerde consumenten die bij het sluiten van een koopovereenkomst met [Y] en [Z] hebben gekozen voor het (identieke) cashbackaanbod en die geen van allen terugbetaling hebben verkregen, lenen die belangen zich voor bundeling en heeft de Consumentenbond voldoende belang bij de door haar gevorderde verklaring voor recht, zowel wat betreft de keukenleveranciers als de organisator van de actie, IKG. Zij is in de vordering ontvankelijk nu zij ook overigens voldoet aan het vereiste dat zij die consumentenbelangen volgens haar statuten behartigt en niet is bestreden dat zij op passende wijze overleg heeft gevoerd om betaling voor de consumenten te ver-

krijgen. Zo'n verklaring voor recht strekt niet verder dan gerechtvaardigd op grond van de stellingen in de daaraan voorafgaande procedure. Denkbaar is dat op individueel niveau uitwerking nodig is, maar dat heeft niet in de weg te staan aan bundeling zoals hier kennelijk beoogd is. In zoverre slaagt grief 1.

Vindplaatsen: LJN: [BB0909](#); TvC 2008, p. 49, m.nt van Campen

Hof Amsterdam, 19 april 2007

(G.B.C.M. van der Reep, J.M.H. van Staveren en R.M. Beltzer)

Uitspraak

GERECHTSHOF TE AMSTERDAM

VIJFDE MEERVOUDIGE BURGERLIJKE KAMER
ARRESTEN

in de zaak:

met rolnummer 1213/05 van:

[A en partner],

beiden wonende te [woonplaats],

APPELLANTEN,

procureur: mr. E.J. Dommering,

t e g e n

1. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

[X] KEUKENS B.V., gevestigd te [vestigingsplaats],

GEÏNTIMEERDE,

procureur: mr R.J.G. Abeln, en

2. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

INTERKEUKENGILDE B.V., gevestigd te Den Dolder,

GEÏNTIMEERDE,

procureur: mr. F.B. Falkena.

en

in de zaak met

rolnummer 1214/05 van:

1. de rechtspersoonlijkheid bezittende vereniging

vereniging DE CONSUMENTENBOND, gevestigd te 's-Gravenhage, en

2. [B], wonende te [woonplaats],

APPELLANTEN,

procureur: mr. E.J. Dommering,

tegen

1. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid [Y] KEUKENS B.V., gevestigd te

[vestigingsplaats],

GEÏNTIMEERDE,

procureur: mr. R.J.G. Abeln,

en

2. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid INTERKEUKENGILDE B.V., gevestigd te

Den Dolder,

GEÏNTIMEERDE,

procureur: mr. F.B. Falkena.

en

in de zaak met

rolnummer 1216/05 van:

1. de rechtspersoonlijkheid bezittende vereniging vereniging DE CONSUMENTENBOND, gevestigd te 's-Gravenhage,

en
2. [C], wonende te [woonplaats],
APPELLANTEN,
procureur: mr. E.J. Dommering,
tegen

1. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid [Z] B.V., gevestigd te [vestigingsplaats],
GEÏNTEERDE,
procureur: mr. M. Amrani,
en

2. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid INTERKEUKENGILDE B.V., gevestigd te Den Dolder
GEÏNTEERDE,
procureur: mr. F.B. Falkena.

1. Het geding in hoger beroep

De appellanten [A c.s.], [B] en [C] worden hierna gezamenlijk (ook) de consumenten en afzonderlijk [A c.s.], [B] en [C] genoemd. Appellante sub 1 in de zaken rolnummers 1214/05 en 1216/05 wordt ook de Consumentenbond genoemd. Geïntimeerden sub 1 worden gezamenlijk de keukenleveranciers en afzonderlijk [X], [Y] en [Z] genoemd. Geïntimeerden sub 2 worden ook IKG genoemd.

Bij dagvaardingen van 27 juni 2005 zijn appellanten in hoger beroep gekomen van een vonnis van de rechtbank Utrecht van 6 april 2005, in de gevoegde zaken onder zaaknummers/rolnummers 150040/HAZA 02-1612, 153118/HAZA 02-2061 en 149879/HAZA 02-1584 gewezen tussen appellanten als eisers en geïntimeerden als gedaagden.

Met betrekking tot de drie zaken heeft een rolvoeging plaatsgevonden. Zij worden daarom gelijktijdig behandeld.

Appellanten hebben ieder in hun zaak van grieven gediend en daarbij bescheiden in het geding gebracht, met conclusie, kort gezegd, dat het hof het vonnis waarvan beroep zal vernietigen en, alsnog, - uitvoerbaar bij voorraad - de vorderingen zoals telkens opgenomen in de appèldagvaarding zal toewijzen, met veroordeling van geïntimeerden - hoofdelijk - in de kosten van beide instanties.

Daarop hebben geïntimeerden bij afzonderlijke memoires de vorderingen bestreden, producties in het geding gebracht en ieder bewijs aangeboden, met conclusie, kort gezegd, dat het hof het vonnis waarvan beroep zal bekrachtigen, met veroordeling van appellanten in de kosten van - naar het hof begrijpt - het hoger beroep.

De partijen hebben de zaak op 20 december 2006 doen bepleiten, de consumenten door mr. P. Burger, advocaat te Amsterdam, [X] Keukens en [Y] Keukens door hun procureur, [Z] door mr R.I.R. Denz, advocaat te Utrecht en IKG door mrs. A.G.P. van der Baan en mr. E.D. van Tellingen, beiden advocaat te Almere, ieder aan de hand van pleitnotities. Bij die gelegenheid zijn door de consumenten en de Consumentenbond bij akte in elk van de drie zaken nadere bescheiden in het geding gebracht. Ook [X] en [Y] hebben bij akte elk nog

een tweetal producties overgelegd. Ter gelegenheid van het pleidooi heeft B. Krijnen, juridisch beleidsmedewerker bij de Consumentenbond, desgevraagd inlichtingen verschaft. Ook de overige verschenen partijen hebben nog het woord gevoerd.

Ten slotte hebben partijen arrest gevraagd op de stukken van beide instanties, waarvan de inhoud als hier ingevoegd wordt beschouwd.

2. Grieven

[A c.s.] hebben in hun zaak dertien grieven voorgesteld, de Consumentenbond en [B], alsmede de Consumentenbond en [C] ieder telkens veertien, waarvoor wordt verwezen naar hun memories.

3. Feiten

De rechtbank heeft in het bestreden vonnis in de drie gevoegde zaken onder 2.1 tot en met 2.6 een (uitvoerige) uiteenzetting van de vaststaande feiten gegeven. Daarentoe bestaat geen geschil zodat ook het hof van die feiten zal uitgaan.

4. Beoordeling

4.1 Het gaat in deze zaak kort samengevat om het volgende. Voor een volledige weergave van de feiten verwijst het hof naar het vonnis waarvan beroep.

(i) IKG heeft als overkoepelende inkooporganisatie van keukens voor haar leden, de keukenleveranciers, in 1996 een promotieactie voor de verkoop van keukens georganiseerd krachtens welke particulieren die in de periode van 27 maart 1996 tot en met 29 juni 1996 een complete keuken (tot een maximum bedrag van NLG 30.000,-) kochten de koopsom via de actie cashback na vijf jaren terug zouden kunnen krijgen indien zij aan de voorwaarden zoals vermeld op de cashback bonuscheque zouden voldoen. IKG heeft in verband met de actie foldermateriaal vervaardigd dat door de keukenleveranciers in hun winkels aan de kopers ter beschikking is gesteld. Ook heeft IKG in de landelijke pers en op de radio geadvertiseerd met de actie en voor de keukenleveranciers standaard advertentiemateriaal opgesteld waarmee deze lokaal konden adverteren.

Door de keukenleveranciers is de cashbackactie in hun verkoopgesprekken toegelicht en gepromoot.

(ii) IKG heeft zich op haar beurt tot Interprom B.V. gewend welk bedrijf ervaring had met de organisatie en financiële regeling van dit soort acties. Interprom B.V. heeft de financiële dekking van de actie ondergebracht bij het Amerikaanse bedrijf Allstate Acceptance Corporation te New Jersey, USA, hierna: AAC, (nadien genaamd Mineral Acceptance Corporation (MAC)), dat blijkens de door Interprom B.V. verschaft informatie de financiële belangen zou herverzekerden.

(iii) IKG heeft de actie gemeld bij de Consumentenbond en daarover aan de Consumentenbond de nodige informatie verschaft. De Consumentenbond heeft gezien de bedrijven die bij de actie betrokken waren, te weten IKG en de keukenleveranciers, geen nader onderzoek naar de actie verricht en heeft in externe publicaties de actie niet afgeraden of daarvoor gewaarschuwd. Zij heeft de consument slechts aangeraden bij deelname aan de actie goed op te letten.

(iv) [A c.s.], [B] en [C] hebben ieder een keuken aangeschaft die door de desbetreffende keukenleverancier

[X], [Y] respectievelijk [Z] is geleverd en geïnstalleerd. Zij hebben bij de aankoop tevens deelgenomen aan de cashbackactie. Zij hebben niet de dikwijls gegeven korting van ongeveer 15 à 20% op de koopsom verkregen. Door de keukenleveranciers werd een bedrag als premie voor de cashbackactie aan IKG afgedragen die de bedragen vervolgens afdroeg via Interprom B.V. aan AAC, per adres FMW International Reinsurance Brokers Limited te Londen, UK. Door IKG is een bedrag van omstreeks 5,6 miljoen Nederlandse gulden aan premie afgedragen aan AAC/MAC.

(v) Blijkens de aan hen uitgereikte zogenoemde cashback bonuscheque dienden de kopers die meededen met de actie die cheque binnen 14 dagen na de aankoop ingevuld toe te sturen aan Interprom B.V. en dienden zij na vijf jaren na de aankoop aan de op die cheque vermelde voorwaarden te voldoen teneinde de gehele koopsom van de keuken terug te krijgen. Blijkens de tekst op de cheque zou die betaling geschieden door AAC. Op de cheque staat op de voorzijde de naam van AAC vermeld alsmede (onder meer): *“Deze Terugbetalingscheque is alleen uitbetaalbaar via Allstate Acceptance Corporation, is persoonlijk en niet overdraagbaar.”* Op de keerzijde van de cheque staan de bepalingen en voorwaarden vermeld. De aanhef luidt: *“Deze overeenkomst wordt gesloten op de datum van uitgifte als op de keerzijde vermeld tussen de Contractant vermeld op keerzijde (1) en Allstate Acceptance Corporation (“de Borg”) te (...)”*. (productie bij dagvaarding in eerste aanleg).

(vi) Volgens de in deze procedure optredende consumenten hebben zij aan alle voorwaarden voldaan, maar hebben zij de koopsom niet terugbetaald gekregen. AAC heeft noch hen noch enige andere consument betaald. Zij hebben vervolgens IKG en de keukenleveranciers tot terugbetaling van de koopsommen aangesproken. Dezen zijn niet bereid gebleken daartoe over te gaan. Vervolgens hebben de consumenten IKG en de keukenleveranciers gedagvaard en gevorderd hen te veroordelen de koopsom met rente en kosten aan hen terug te betalen.

(vii) De rechtbank heeft de Consumentenbond niet ontvankelijk verklaard in haar vordering om voor recht te verklaren dat [Y], [Z] en IKG gehouden zijn tot nakoming van de koopovereenkomsten waarvan de cashbackactie deel uitmaakt. De overige vorderingen van de Consumentenbond en de vorderingen van de consumenten wees de rechtbank af. Zij oordeelde dat niet is gebleken van een zelfstandige contractuele verplichting van de keukenleveranciers dan wel van IKG tot terugbetaling van de aanschafprijs over te gaan. De rechtbank kwam niet toe aan de beoordeling of IKG onzorgvuldig en derhalve onrechtmatig had gehandeld omdat zij haar onderzoeksplicht met betrekking tot AAC had verzaakt omdat volgens de rechtbank onduidelijk is gebleven waarom MAC (voorheen AAC) niet tot uitbetaling van de cashbackbonussen is overgegaan. De rechtbank achtte evenmin een onrechtmatig handelen van IKG aanwezig doordat zij wanprestatie jegens MAC zou hebben gepleegd en wel omdat niet is gesteld of gebleken dat MAC zich op wanprestatie van IKG

jegens haar beroept. De rechtbank heeft ook het beroep op misleiding in de zin van artikel 6:194 BW afgewezen en heeft ten slotte geoordeeld dat niet is gebleken van ongerechtvaardigde verrijking door de keukenleveranciers.

(viii) Nadat IKG tegen AAC/MAC aangifte van oplichting en zwendel had gedaan is door het Openbaar Ministerie fraudeonderzoek gedaan naar de handelwijze van AAC/MAC. Daarbij is het vermoeden gerezen dat er sprake is van een geraffineerde fraude waardoor geen van de consumenten die een beroep heeft gedaan op de cashbackregeling een terugbetaling van de koopsom van de keuken heeft ontvangen. Omdat het hier een in de VS gevestigd bedrijf betreft is het strafrechtelijk onderzoek naar de gang van zaken niet doorgezet.

(ix) IKG heeft inmiddels haar activiteiten als inkooporganisatie voor de keukenleveranciers beëindigd, zij heeft geen leden meer en geen inkomsten.

(x) IKG heeft AAC/MAC gedagvaard voor de rechtbank te Rotterdam met een vordering voor recht te verklaren dat AAC/MAC jegens IKG toerekenbaar tekort is geschoten in de nakoming van haar verplichtingen uit de cashbackovereenkomst, tot nakoming daarvan en tot schadevergoeding. Nadat AAC zich aanvankelijk in die procedure had gesteld, heeft haar procureur zich onttrokken aan de procedure. In die procedure heeft AAC geen beroep gedaan op wanprestatie van IKG. Bij vonnis van 21 april 2004 zijn de vorderingen van IKG toegewezen. Van dit vonnis is geen hoger beroep ingesteld.

In de zaken met rolnummers 1214/05 en 1216/05

4.2 De Consumentenbond bestrijdt met grief 1 terecht het oordeel van de rechtbank dat zij niet ontvankelijk is in de door haar gevorderde verklaring voor recht dat [Y], [Z] en IKG gehouden zijn tot nakoming van de koopovereenkomst waarvan de cashbackactie deel uitmaakt. Nu het hier gaat om bescherming van belangen van alle gedupeerde consumenten die bij het sluiten van een koopovereenkomst met [Y] en [Z] hebben gekozen voor het (identieke) cashbackaanbod en die geen van allen terugbetaling hebben verkregen, lenen die belangen zich voor bundeling en heeft de Consumentenbond voldoende belang bij de door haar gevorderde verklaring voor recht, zowel wat betreft de keukenleveranciers als de organisator van de actie, IKG. Zij is in de vordering ontvankelijk nu zij ook overigens voldoet aan het vereiste dat zij die consumentenbelangen volgens haar statuten behartigt en niet is bestreden dat zij op passende wijze overleg heeft gevoerd om betaling voor de consumenten te verkrijgen. Zo'n verklaring voor recht strekt niet verder dan gerechtvaardigd op grond van de stellingen in de daaraan voorafgaande procedure. Denkbaar is dat op individueel niveau uitwerking nodig is, maar dat behoeft niet in de weg te staan aan bundeling zoals hier kennelijk beoogd is. In zoverre slaagt grief 1.

Of de vordering van de Consumentenbond wordt toegewezen wordt hierna besproken.

In de zaken met rolnummers 1213/05, 1214/05 en 1216/05

4.3 In deze zaken staat centraal de vraag of er een grondslag is aan te wijzen op grond waarvan IKG of de keukenleveranciers de verplichting hebben zelf de koopsommen aan de consumenten terug te betalen dan wel die bedragen als schadevergoeding aan de consumenten te betalen. Hierover gaan grieven 1 tot en met 9 van [A c.s.] en grieven 2 tot en met 10 van [B] en [C]. Deze grieven lenen zich voor gezamenlijke behandeling.

4.4 Naar het oordeel van het hof volgt uit de tekst van de hiervoor aangehaalde cheque niet dat de keukenleveranciers of IKG zich zelf contractueel verbonden hebben de koopsom na verloop van vijf jaren aan de kopers terug te betalen. Met de rechtbank is het hof van mening dat de aangehaalde tekst van de cheque zonder meer duidelijk is: AAC is degene die door de contractant, de koper, aangesproken moet worden voor terugbetaling van de koopsom. Ook de nauwe samenhang tussen de cashbackovereenkomst en de koopovereenkomst met betrekking tot de keuken leidt niet tot de conclusie die de consumenten bepleiten. Het gebruik van het woord 'borg' voor AAC op de cheque wijst daar evenmin op omdat aannemelijk is dat de consumenten dit volgens het gewone taalgebruik aldus hebben opgevat dat AAC zou instaan voor betaling. Er is voorts onvoldoende grond om, in het geval de consumenten de betekenis van het woord 'borg' breder zouden hebben opgevat, te aanvaarden dat zij redelijkerwijs mochten menen dat de keukenleveranciers zich jegens hen contractueel hadden verbonden.

4.5.1 De volgende vraag die moet worden beantwoord is of IKG en/of de keukenleveranciers een garantie hebben gegeven dat zij zouden instaan voor de terugbetaling van de koopsom. Dat (verkopers van) de keukenleveranciers zich in het kader van de verkoopgesprekken positief hebben uitgelaten over de cashbackactie en mogelijk hebben meegedeeld dat alles goed zat met de terugbetaling – dat is niet onaannemelijk omdat ieder toentertijd positief gestemd was over de cashbackactie en niemand veronderstelde dat AAC haar verplichtingen niet zou nakomen gezien de naar haar zeggen overeengekomen herverzekering – leidt nog niet tot de conclusie dat er sprake is van een garantie. Daar is meer voor nodig. Noch uit de koopovereenkomst noch uit de cashbackcheque of het uitgereikte foldermateriaal valt af te leiden dat IKG of de keukenleveranciers zelf een dergelijke garantieverplichting op zich hebben genomen. De kopers konden in redelijkheid ook niet verwachten dat naast de uitdrukkelijke vermelding van AAC als degene die de terugbetalingsverplichting van de koopsom op zich had genomen, de keukenleveranciers of IKG zich daartoe hadden verplicht zonder dat daarvan enige melding werd gemaakt.

Ook de gestandaardiseerde verkoopgesprekken waarop de consumenten en de Consumentenbond nog een beroep doen leveren die garantie niet op. Al diende in die gesprekken onder meer te worden meegedeeld dat het risico van de actie was gedekt door AAC/MAC en dat deze het risico weer had herverzekerd, dan nog moeten de mededelingen in dat gesprek beoordeeld worden te-

gen de achtergrond van al hetgeen bekend was op het moment waarop deze werden gedaan, te weten de periode van maart tot en met juni 1996. Niet is gesteld of gebleken dat AAC/MAC op dat moment niet aan haar verplichtingen kon of wilde voldoen of dat er anderszins naast de verzekering behoefte bestond aan afdekking van de verplichtingen die op AAC/MAC rustten.

4.5.2 Ook mocht er, in aanmerking genomen de benadering van de Consumentenbond zoals hiervoor al is aangegeven, van de consument enige oplettendheid worden verwacht. Als alle wervende uitingen al de suggestie hebben gewekt dat de terugbetaling van de koopsom werd gegarandeerd, mochten de consumenten ook daarom op grond van de uitgereikte cheque niet zonder meer verwachten dat IKG en/of de keukenleverancier zelf die garantie op zich nam.

4.5.3 Er is ten slotte geen aanleiding de consumenten toe te laten tot het bewijs van hun stelling dat tijdens de verkoopgesprekken is meegedeeld dat AAC/MAC gegarandeerd de koopsom na vijf jaren zou terugbetalen indien aan de voorwaarden werd voldaan. Het bewijs van die stelling kan gezien het vorenstaande niet leiden tot de beslissing dat IKG of de keukenleveranciers zelf die garantie op zich hebben genomen.

4.6 De consumenten hebben zich er nog op beroepen dat er door het niet nakomen van de cashbackovereenkomst sprake is van non-conformiteit. Dat standpunt gaat niet op nu beide overeenkomsten weliswaar nauw samenhangen maar niet als één geheel kunnen worden beschouwd in die zin dat de mislukking van de cashbackactie als een tekortschieten als bedoeld in artikel 7:17 BW kan worden beschouwd. Ten processe is niet in geschil dat de keukenleveranciers de keukens hebben geleverd en geïnstalleerd zoals overeengekomen en wat dat betreft van hun zijde hebben gepresteerd zoals overeengekomen. Daartegenover hebben de kopers de overeengekomen koopsom betaald. In die zin is er geen sprake van non-conformiteit. Dat geheel tegen de verwachting in AAC na verloop van de vijf jaren na de koop niet heeft betaald maakt niet dat de koopovereenkomst van de keuken door de keukenleverancier niet juist is nagekomen. Dat geldt slechts voor de niet-nakoming van de cashbackovereenkomst waarbij de keukenleveranciers en IKG geen contractspartij zijn.

4.7 De stelling dat AAC/MAC door IKG of de keukenleveranciers als hulppersoon zou zijn ingeschakeld zoals de consumenten aanvoeren moet gezien hetgeen hiervoor is overwogen worden verworpen. Dat zou slechts het geval kunnen zijn indien IKG of de keukenleveranciers zelf met de uitvoering van de cashbackovereenkomst zouden zijn belast hetgeen niet het geval is.

4.8.1 Gezien de samenhang tussen de door IKG opgezette promotieactie, de cashbackovereenkomst en de verkoop-overeenkomst met betrekking tot de keuken is het wel zo dat van IKG mag worden verwacht dat zij op zorgvuldige wijze de actie heeft voorbereid en naar behoren heeft onderzocht of de financiële borging en afwikkeling van de cashbackactie is afgedekt, temeer nu het hier om de belangen van consumenten gaat. In-

dien dit niet het geval is dan kunnen kopers zich terecht beroepen op een onrechtmatig handelen door IKG jegens hen omdat IKG met haar folders en advertenties ten minste de verwachting heeft gewekt dat alles in orde was. In het verlengde van IKG zijn dan ook de keukenleveranciers daarvoor in zekere mate verantwoordelijk omdat zij, hoewel zij zelf niet met de organisatie van de actie waren belast, zich hebben vereenzelvigd met de promotieactie door zich daarachter te scharen en daarvan gebruik te maken, waarmee zij ook verantwoordelijk zijn geworden voor de gevolgen van een mogelijk onzorgvuldig opgezette campagne.

4.8.2 Naar het oordeel van het hof is IKG bij de organisatie van de actie en het inschakelen van AAC voor de financiële afwikkeling van de cashbackactie voldoende zorgvuldig te werk gegaan. Zij heeft – naar niet is betwist – een bedrijf ingehuurd dat ervaring had met de organisatie van dergelijke promotieacties, te weten Interprom B.V. Deze heeft AAC aanbevolen en zij heeft gegevens omtrent de financiële goedheid van AAC verschaft. Hoewel die gegevens thans door de consumenten worden beoordeeld als onvoldoende, kan niet gezegd worden dat die informatie omtrent AAC zodanig was dat IKG nog nader onderzoek had moeten doen. Zij heeft de door Interprom B.V. verschaft informatie aan haar accountant ter beoordeling voorgelegd die geen bedenkingen heeft geuit. IKG heeft voorts onbetwist aangevoerd dat ook andere (inter)nationale bedrijven cashbackacties bij AAC hadden lopen. Ook heeft de Consumentenbond desgevraagd geen bezwaren geuit. In de gegeven omstandigheden zoals die zich in 1996 voordeden mocht IKG derhalve op de door Interprom B.V. verschaft informatie afgaan en heeft zij niet onzorgvuldig gehandeld door de financiële afwikkeling bij AAC onder te brengen.

4.8.3 De consumenten verwijten IKG ook dat zij, nadat zij 5,6 miljoen Nederlandse gulden als premie aan AAC had afgedragen, niets meer heeft gedaan om te volgen hoe het (beleggings-)verloop daarvan gedurende de vijf daarop volgende jaren is geweest. Het hof kan de consumenten daarin niet volgen. Ten eerste onderbouwen zij niet welke handelingen IKG in die periode had moeten of kunnen ondernemen om de belangen van de consumenten veilig te stellen. Uit de ten pleidooie aan het hof verstrekte – onbestreden gebleven - informatie blijkt dat IKG, indien zij bij AAC/MAC informatie had opgevraagd, die informatie zonder meer had ontvangen maar dat deze hoogst waarschijnlijk vals zou zijn geweest gezien de volgens het Openbaar Ministerie geraffineerde frauduleuze opzet van AAC. Na het betalen van de premies was het gezien de thans beschikbare informatie naar alle waarschijnlijkheid al te laat welke maatregel dan ook te treffen. IKG valt derhalve weinig te verwijten op dit punt. In het verlengde daarvan kan ook de keukenleveranciers niet worden verweten dat zij tekort zijn geschoten in een onderzoeksplicht of op enigerlei andere wijze onzorgvuldig en daardoor onrechtmatig hebben gehandeld ten opzichte van de consumenten.

4.8.4 Bij de beoordeling van vorenstaande vraag speelt ook een rol dat de Consumentenbond die tevoren de

benodigde informatie over de actie heeft ontvangen het niet nodig heeft geoordeeld nader onderzoek in te stellen naar de gekozen constructie van de aparte cashbackovereenkomst. Dat was voor IKG temeer een bevestiging van haar eigen oordeel dat de gekozen constructie van de actie in orde was. Dat mocht IKG ook als zodanig interpreteren.

4.9 In zoverre de consumenten IKG nog verwijten dat zij haar verplichtingen in het kader van de cashbackovereenkomst jegens AAC/MAC niet is nagekomen op grond waarvan MAC zich aan betaling zou hebben kunnen onttrekken, is dit standpunt onvoldoende onderbouwd. IKG heeft de premies afgedragen. Voorts is niet gebleken dat MAC zich in rechte heeft beroepen op wanprestatie van IKG. Ten slotte is de inhoud van de door de consumenten thans ter gelegenheid van de pleidooien in hoger beroep overgelegde brief van MAC van 7 september 2002 wat de daarin genoemde wanprestatie betreft zo weinig gespecificeerd en zodanig algemeen dat daar geen waarde aan kan worden gehecht. Dat geldt temeer gezien de informatie van het Openbaar Ministerie naar aanleiding van de strafrechtelijke aangifte tegen MAC door IKG. Over de betaling door IKG van de 5,6 miljoen Nederlandse gulden en wat daarmee is gebeurd geeft MAC in haar brief verder geen informatie.

4.10 De consumenten hebben zich voorts ten onrechte erop beroepen dat IKG meer onderzoek had moeten verrichten naar de betrouwbaarheid van Interprom B.V. Onbetwist is door IKG gesteld dat dit bedrijf relevante ervaring had in de organisatie van het soort promotieacties als de onderhavige cashbackactie. Kennelijk voeren de consumenten dit standpunt aan om aan te tonen dat de informatie die Interprom B.V. heeft geleverd onbetrouwbaar zou zijn. Naar het oordeel van het hof is onvoldoende bestreden hetgeen IKG in eerste aanleg in de conclusie van dupliek sub 26 omtrent Interprom B.V. naar voren heeft gebracht. Hiertegenover hebben de consumenten onvoldoende argumenten aangevoerd op grond waarvan geoordeeld moet worden dat Interprom B.V. onbetrouwbaar zou zijn en dat IKG dat in redelijkheid had moeten voorzien. Ook deze stelling gaat daarom niet op.

4.11 Het voorgaande leidt tot de conclusie dat in de zaak rolnummer 1213/05 de grieven 1 tot en met 9 en in de zaken rolnummers 1214/05 en 1216/05 de grieven 2 tot en met 10 geen doel treffen.

4.12 De consumenten en de Consumentenbond hebben met grief 11 resp. 12 nog betoogd dat IKG en de keukenleveranciers zich schuldig hebben gemaakt aan misleidende reclame in de zin van artikel 6:194 B.W. omdat zij een onjuist beeld hebben gegeven van de aankoop prijs en de aankoopvoorwaarden van de cashbackactie. Aan de consumenten en de Consumentenbond moet worden toegegeven dat, indien dit het geval zou zijn, de gevolgen van het mislukken van de cashbackactie in redelijkheid aan IKG en de keukenleveranciers zouden moeten worden toegerekend. Uit de stukken met betrekking tot de verkoop van de keukens en de cashbackactie kan echter geen misleiding worden afgeleid. Daaruit blijkt precies wie

waarvoor verantwoordelijk is. Ook uit de overgelegde transcripties van de reclame-uitingen op de radio kan misleiding niet worden afgeleid. Gebruikelijk is dat dergelijke mededelingen positief worden gekleurd om de boodschap over te brengen. Dat levert op zichzelf geen misleiding op. Hiervoor is al overwogen dat de Consumentenbond geen aanleiding zag tot nader onderzoek en zich ertoe heeft beperkt de consument te waarschuwen wel opletend te zijn bij dit soort acties. Hoewel het hier om een consumentenkoop gaat, is er tegen die achtergrond minder aanleiding beschermend op te treden en kan de geconstateerde overdrijving in de reclameboodschap niet als misleidend worden gekwalificeerd. De grief faalt.

4.13 Ten slotte hebben de consumenten en de Consumentenbond in grief 12 resp. 13 nog een beroep gedaan op ongerechtvaardigde verrijking van IKG en de keukenleveranciers. Daar is naar het oordeel van het hof niet van gebleken. Zoals hiervoor al is overwogen hebben de keukenleveranciers hun prestatie geleverd en vindt de betaling van de koopsom haar basis in de koopovereenkomst tussen de consumenten en de keukenleveranciers. Door de keukenleveranciers is de niet aan de kopers uitgekeerde korting als premie voor de cashbackactie afgedragen aan IKG. IKG heeft die gelden op haar beurt afgedragen aan AAC. Uit dit traject kan het hof geen verrijking van de keukenleveranciers of IKG opmaken, kort gezegd, ook niet als wordt aanvaard dat de keukenleveranciers hun omzet hebben weten te vergroten.

4.14 In zoverre [Z] in punt 7 van zijn memorie van antwoord er nog een beroep op doet dat de rechtbank de Consumentenbond ten onrechte ontvankelijk heeft geacht in het tweede deel van haar vordering heeft zij daarin ongelijk gezien hetgeen hiervoor met betrekking tot grief 1 van de Consumentenbond is overwogen. Datzelfde moet gelden met betrekking tot dit door [Z] opgeworpen punt.

4.15 Uiteindelijk komt het erop neer dat de cashbackactie waarmee indertijd velen hun voordeel meenden te kunnen doen op een faliekante mislukking is uitgelopen maar dat het hof gelet op alle thans bekende omstandigheden onvoldoende grond heeft gevonden om deze mislukking voor rekening van de keukenleveranciers en IKG te brengen. Hoe teleurstellend voor de betrokken kopers wellicht ook, zij hebben de financiële gevolgen van deze mislukking naar het oordeel van het hof zelf te dragen.

5. Slotsom

5.1 De slotsom is dat het vonnis van de rechtbank moet worden vernietigd wat betreft de beslissing dat de Consumentenbond niet ontvankelijk wordt verklaard in het eerste deel van haar vordering. In zover zal de vordering van de Consumentenbond worden afgewezen. Voor het overige falen alle grieven van de consumenten en daarmee ook de grieven van de Consumentenbond. Het vonnis waarvan beroep moet derhalve voor het overige worden bekrachtigd.

5.2 De Consumentenbond en de consumenten zullen als de in het ongelijk gestelde partijen in de proceskosten worden veroordeeld.

6. Beslissing

Het hof:

In de zaken met rolnummers 1214/05 en 1216/05

vernietigt de beslissing van de rechtbank voorzover vermeld onder punt 5.1 en 5.6 van de beslissing van het bestreden vonnis en in zoverre opnieuw rechtdoende: verklaart de Consumentenbond ontvankelijk in haar vordering voor recht te verklaren dat [Y], [Z] en Interkeukengilde, althans één van hen, gehouden zijn tot nakoming van de koopovereenkomsten waarvan de cashback actie deel uitmaakt en wijst die vorderingen af;

in de zaken met rolnummers 1213/05, 1214/05 en 1216/05

bekrachtigt het vonnis waarvan beroep voor zover betreft punten 5.2, 5.3, 5.4, 5.5, 5.7 en 5.8 van de beslissing;

in de zaak met rolnummer 1213/05

veroordeelt de [A c.s.] in de proceskosten van het hoger beroep en begroot die kosten, voor zover tot heden aan de kant van IKG gevallen op EUR 495,- aan verschotten en op EUR 2.682,- aan salaris procureur; verklaart de voormelde kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad;

veroordeelt [A c.s.] in de proceskosten van het hoger beroep en begroot die kosten, voorzover tot heden aan de kant van [X] gevallen op EUR 565,- aan verschotten en op EUR 2.682,- aan salaris procureur

in de zaak met rolnummer 1214/05

veroordeelt de Consumentenbond en [B] in de proceskosten van het hoger beroep en begroot die kosten, voorzover tot heden aan de zijde van IKG gevallen op EUR 450,- aan verschotten en op EUR 2.682,- aan salaris procureur;

verklaart de voormelde kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad;

veroordeelt de Consumentenbond en [B] in de proceskosten van het hoger beroep en begroot die kosten, voorzover tot heden aan de zijde van [Y] gevallen op EUR 450,- aan verschotten en op EUR 2.682,- aan salaris procureur;

in de zaak met rolnummer 1216/05

veroordeelt de Consumentenbond en [C] in de proceskosten van het hoger beroep en begroot die kosten, voorzover tot heden aan de zijde van IKG gevallen op EUR 400,- aan verschotten en op EUR 2.682,- aan salaris procureur;

verklaart voormelde kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad;

veroordeelt de Consumentenbond en [C] in de proceskosten van het hoger beroep en begroot die kosten, voorzover tot heden aan de zijde van [Z] gevallen op EUR 400,- aan verschotten en op EUR 2.682,- aan salaris procureur;

Dit arrest is gewezen door mrs. G.B.C.M. van der Reep, J.M.H. van Staveren en R.M. Beltzer en in het openbaar uitgesproken op 19 april 2007 door de rolraadsheer.