

## Noot onder het arrest HvJ EG 9 februari 2006, zaak C-127/04 O'Byrne/APMSD

### *Trefwoorden*

Prejudiciële vraag. Productaansprakelijkheid. In het verkeer brengen. Verjaringstermijn. Producent.

### *Wetsart.en*

[Richtlijn 85/374/EEG art. 1, 3, 7, 11, zie ook art. 6:185 lid 1 sub a, 6: 187 lid 2-4, 6:191 lid 2 BW]

### *Samenvatting*

Het Engelse jongentje O'Byrne wordt in november 1992 gevaccineerd en loopt ernstig letsel op. O'Byrne (verder: eiser) stelt in november 2000 op grond van de in Engels recht omgezette Richtlijn Productaansprakelijkheid de Engelse vennootschap APMSD aansprakelijk voor de geleden schade. Later blijkt niet 100%-dochtervennootschap APMSD, maar de Franse moedervernootschap APSA fabrikant van het eindproduct te zijn. In oktober 2002 stelt eiser alsnog een vordering tot schadevergoeding tegen APSA in. APSA beroept zich op de vervaltermijn van deze vordering: het is meer dan tien jaar (september 1992-oktober 2002) geleden dat APSA het vaccin in het verkeer heeft gebracht door het te leveren aan APMSD. Eiser stelt daarentegen dat deze termijn pas ingaat op het moment dat APMSD (datum onbekend) het vaccin leverde aan het ziekenhuis. Pas dan is sprake van 'in het verkeer brengen'.

De High Court of Justice van Engeland & Wales heeft de behandeling van onderhavige zaak geschorst en het Hof van Justitie de navolgende prejudiciële vragen voorgelegd. Op welke wijze moet het begrip 'in het verkeer brengen' van art. 11 van de Richtlijn Productaansprakelijkheid (zie ook art. 6:185 lid 1 sub a en 6:191 lid 2 BW) worden uitgelegd? Is een nationale rechter bevoegd een partij in de plaats te stellen van een andere partij in het geval dat een rechtsvordering tegen een vennootschap is ingesteld die ten onrechte als 'producent' wordt gezien, terwijl dit product is geproduceerd door een andere vennootschap?

Het antwoord van het Hof van Justitie luidt ten eerste dat een product in het verkeer is gebracht wanneer het het productieproces van de producent heeft verlaten en is opgenomen in het verkoopproces in een vorm waarin het aan het publiek wordt aangeboden voor gebruik of consumptie. Ten tweede is het een aangelegenheid van de nationale rechter om te onderzoeken wanneer ingeval van een vergissing met betrekking tot de persoon van de producent op grond van het nationale recht een partij in de plaats mag worden gesteld voor een ander.

### *Noot<sup>1</sup>*

#### *Het begrip 'in het verkeer brengen'*

1. Het begrip 'in het verkeer brengen' wordt in tegenstelling tot andere begrippen in de Richtlijn<sup>2</sup> niet uitgelegd. Alhoewel deze term in meerdere artikelen is terug te vinden, achtte de Europese Commissie het bij de totstandkoming van de Richtlijn overbodig een definitie te geven. Verschillende tijdstippen zijn denkbaar voor het in het verkeer brengen van een product, denk aan het tijdstip waarop het product in handen van de eindgebruiker is geraakt<sup>3</sup>, het tijdstip waarop het product wordt overgedragen aan een ander<sup>4</sup> of bijvoorbeeld het moment waarop het product na goedkeuring het fabrieksterrein verlaat<sup>5</sup>. Een andere uitleg is het moment van het afgeven van het product aan de distributieketen.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> Met dank aan prof. mr. W.H. van Boom voor commentaar op een eerdere versie.

<sup>2</sup> Richtlijn nr. 85/374/EEG van de Raad van 25 juli 1985 betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen der lidstaten inzake de aansprakelijkheid voor producten met gebreken, (*Pb EG* L 210/29), zoals laatstelijk gewijzigd bij Richtlijn nr. 1999/34/EG van het Europees Parlement en de Raad van 10 mei 1999 (*Pb EG* 1999, L 141/20), hierna te noemen 'de Richtlijn'.

<sup>3</sup> Zoals verdedigd in A.J.O. baron van Wassenaer van Catwijck, *Productenaansprakelijkheid in Europees verband*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1991, p. 76-77.

<sup>4</sup> Zoals verdedigd in art. 2d van het Europees Verdrag inzake Productaansprakelijkheid van 27 januari 1977. (Dit verdrag is niet in werking getreden).

<sup>5</sup> Zoals verdedigd in Verkade/Van Sint Truiden/Maessen, D.W.F. Verkade, M.Ph. van Sint Truiden, J.F.C. Maessen, *Product in gebreke*, Alphen aan de Rijn: Samsom 1990. In par. 5 van hoofdstuk 3 wordt verschillende interpretaties genoemd en tegen elkaar afgewogen.

De uitleg van bovenstaand begrip is van cruciale betekenis voor de aanvang en afloop van de termijn van de risicoaansprakelijkheid van de producent. Op grond van art. 11 van de Richtlijn vervalt namelijk het recht op schadevergoeding van het slachtoffer jegens de producent wanneer de termijn van tien jaar is verstreken, welke termijn aanvangt vanaf het moment waarop de producent het gebrekkige product in kwestie in het verkeer heeft gebracht.

2. Onderhavige zaak illustreert het interpretatieprobleem op fraaie wijze: De dosis van het vaccin dat O'Byrne *in november 1992* toegediend heeft gekregen, is door de Franse producent APSA in *september 1992* geleverd aan haar Engelse distributeur APMSD, welke tevens een 100%-dochtervennootschap is. Deze distributeur heeft het vaccin vervolgens op een *later, doch onbekend tijdstip* doorverkocht aan een ziekenhuis, dat op haar beurt het vervolgens heeft doorgeleverd aan de medische praktijk waar O'Byrne is gevaccineerd. O'Byrne heeft in *november 2000* een gerechtelijke procedure ingesteld tegen APMSD, maar pas in *oktober 2002* tegen APSA en dat is volgens APSA te laat. APSA interpreteert het begrip 'in het verkeer brengen' namelijk als het leveren van het vaccin aan dochter APMSD, welke levering meer dan tien jaar geleden geschiedde. O'Byrne acht echter het tijdstip van levering van APMSD aan het ziekenhuis als het moment waarop het vaccin in het verkeer is gebracht.

3. In zijn uitspraak van 9 februari 2006 definieert het Hof 'in het verkeer brengen' als het tijdstip waarop het product het productieproces van de producent heeft verlaten en is opgenomen in een verkoopproces in een vorm waarin het aan het publiek wordt aangeboden voor gebruik of consumptie. Daarbij is niet relevant of het product rechtstreeks of via een tussenschakel door de producent aan de gebruiker wordt verkocht.<sup>7</sup>

Nu meerdere uitlegvarianten mogelijk zijn, speelt de vraag op of de gekozen definitie van het Hof een zinvolle is. Bij beantwoording van deze vraag is het naar onze mening van belang te kijken naar het doel van de Richtlijn, in het bijzonder het doel van art. 11. Het Hof doet dit eveneens in r.o. 26. Enerzijds is het doel van de Richtlijn het beschermen van de consument door een risicoaansprakelijkheid te scheppen ten laste van de producent bij een gebrek in zijn product, anderzijds moet de producent niet geconfronteerd worden met een stortvloed aan claims gedurende een onbepaalde tijd; de risicoaansprakelijkheid moet wel beheersbaar en verzekeraar blijven.<sup>8</sup> Producenten moeten aldus niet ontmoedigd worden nieuwe producten op de markt te brengen. Art. 11 is een artikel dat onzes inziens vooral met het oog op deze laatste belangen in de Richtlijn is opgenomen: producenten kunnen slechts gedurende een vaste termijn van tien jaar met schadeclaims hieromtrent geconfronteerd worden.<sup>9</sup>

4. Om deze doelstellingen effectief te bereiken is *ten eerste* van belang dat de vervaltermijn enerzijds niet laat in de keten aanvangt, bijvoorbeeld pas op het moment dat het product wordt aangeboden aan de consument. Met deze uitleg wordt weinig rekening gehouden met het belang van de producent bij zekerheid over het aanvangsmoment van de termijn.<sup>10</sup> Anderzijds werkt een vroeg tijdstip, zoals het verlaten van het fabrieksterrein, weer nadelig voor de consument. Een producent zou hier misbruik van kunnen maken door een product lang in de distributieketen te laten om zo zijn aansprakelijkheid te verkorten. De oplossing is dus gelegen in de periode hiertussen. In dit opzicht heeft het Hof gekozen voor een zinvolle interpretatie.

*Ten tweede* is van belang dat wordt gekozen voor een duidelijke uitleg, zodat schakels uit de keten in hun onderlinge contract kunnen aangeven op welke datum de vervaltermijn aanvangt, bijvoorbeeld de datum waarop de koopovereenkomst is gesloten of de datum op de leveringsbon. Op dit punt scoort

---

<sup>6</sup> Deze opsomming is niet limitatief. Zie bijvoorbeeld voor een andere opvatting L. Dommering-van Rongen, *Productaansprakelijkheid. Een rechtsvergelijkend overzicht.*, Deventer: Kluwer 2000, p. 75.

<sup>7</sup> R.o. 27 en 30.

<sup>8</sup> Zie ook overwegingen 10 van de Richtlijn.

<sup>9</sup> Voor het Engels recht is deze bepaling opgenomen in de Limitation Act 1980, Section 11A, Subsection 3, zie voor het Nederlandse recht art. 6:191 lid 2 BW.

<sup>10</sup> Letsel ontstaan tijdens de distributie zal dan eveneens buiten de risicoaansprakelijkheid van de producent vallen, denk hierbij aan de Iglo-affaire.

Hof's uitleg minder hoog. Wanneer is sprake van het verlaten van het productieproces en het opnemen in een verkoopproces?

Naar onze mening moet de definitie van het Hof zo worden uitgelegd dat een product pas in het verkeer kan worden gebracht indien het gereed is voor gebruik en verkoop, met andere woorden indien het is afgegeven aan de distributieketen.<sup>11</sup> Indien een product door de producent wordt afgegeven aan een schakel die de verpakking, labelling en marketing voor zijn rekening neemt, dan zou een product dus pas in het verkeer worden gebracht op het moment dat deze schakel het heeft afgegeven aan de volgende schakel, zijnde de distributeur of detaillist.<sup>12</sup> In Nederland gaat de wetgever al uit van de uitleg 'afgegeven aan de distributieketen', zo bleek ten tijde van implementatie van de Richtlijn.<sup>13</sup> Onzes inziens zal de uitspraak van het Hof in Nederland voor weinig opschudding zorgen, aangezien deze uitspraak aansluit bij de opvatting van de wetgever.

5. Vervolgens rijst de vraag of, wanneer het product is afgegeven aan de distributieketen, het uitmaakt dat deze schakel een 100%-dochtervennootschap is. Het Hof overweegt dat indien één van de schakels van de distributieketen nauw met de producent verbonden is – bijvoorbeeld indien de distributeur 100%-dochter is – moet worden bekeken in hoeverre de dochter deel uitmaakt van het productieproces. De nationale rechter zal vervolgens aan de hand van de omstandigheden van het geval moeten bepalen of producent en distributeur als één kunnen worden gezien of niet.<sup>14</sup>

Onzes inziens betekent dit dat *niet* de relatie dochter-moeder an sich, maar de mate van betrokkenheid in het productieproces bepalend is voor het tijdstip van het in verkeer brengen. Indien de dochterdistributeur niet of nauwelijks betrokken is bij het productieproces, dan wordt het product door de producent in het verkeer gebracht op het moment dat de producent het heeft afgegeven aan de dochterdistributeur.<sup>15</sup> A-G Geelhoed denkt hier echter anders over. Geelhoed acht (het verlies van) de controle van de producent bepalend voor de vraag of een product in het verkeer is gebracht. Indien een bedrijf deel uitmaakt van de groep van bedrijven van de moederproducent, dan wordt een product pas in het verkeer gebracht indien het buiten deze sfeer komt.<sup>16</sup>

#### *Het begrip 'producent'*

6. De volgende twee prejudiciële vragen hangen samen met de kwestie of de nationale rechter in het kader van art. 11 van de Richtlijn een rechtsvordering die tegen de verkeerde partij is ingesteld, omdat deze partij ten onrechte voor de *producent* van een product wordt aangezien, mag beschouwen als gericht tegen de partij die het product wel heeft gefabriceerd.<sup>17</sup> Concreter gezegd: mag de Engelse rechter de dagvaarding die namens O'Byrne jegens de Engelse distributeur APMSD is uitgebracht zien als een dagvaarding uitgebracht jegens de Franse fabrikant van het eindproduct APSA? Het antwoord op deze vraag is, net als de interpretatie van het begrip 'in het verkeer brengen', van belang voor de looptijd van de vervaltermijn van art. 11 van de Richtlijn.

7. Het Hof begint met de constatering dat het in beginsel een zaak van nationaal procesrecht is om de voorwaarden vast te stellen waaronder het mogelijk is in het kader van een vordering inzake

---

<sup>11</sup> De uitleg van het Hof is naar onze mening onduidelijk ten aanzien van de vraag wanneer een producent van een grondstof of halffabrikaat dit in het verkeer heeft gebracht. Is dat het moment waarop de grondstof of het halffabrikaat zijn productieproces heeft verlaten en is afgegeven aan de volgende schakel in de (productie)keten? Of valt dit tijdstip samen met het moment waarop het eindproduct het productieproces heeft verlaten en wordt aangeboden aan het publiek? Onze voorkeur gaat uit naar de eerste situatie, nu een leverancier van grondstoffen en halffabrikaten op grond van de Richtlijn als producent kan worden aangemerkt en zijn vervaltermijn op een ander en eerder tijdstip aanvangt dan de vervaltermijn van de aansprakelijkheid van de producent van het eindproduct.

<sup>12</sup> Dat betekent dat iedere schakel in de distributie die als producent kan worden beschouwd op zijn beurt het product in het verkeer brengt. Voor iedere producent begint dan de vervaltermijn te lopen.

<sup>13</sup> *Kamerstukken II* 1987/88, 19 636, nr. 6, p. 15 (MvA), zie ook *Kamerstukken II* 1985/86, 19 636, nr. 3, p. 8 (MvT). Deze omschrijving was namelijk al eens genoemd in de toelichting op het eerste gepubliceerde Richtlijnvoorstel uit 1976.

<sup>14</sup> R.o. 29-31.

<sup>15</sup> Indien de dochter wel betrokken is bij het productieproces, dan wordt het product door de producent in het verkeer gebracht op het moment dat de distributeur het heeft afgeleverd aan de volgende schakel.

<sup>16</sup> Zie punt 52 van de conclusie van A-G Geelhoed.

<sup>17</sup> Wij zullen deze vragen hier, net als het Hof overigens, gezamenlijk behandelen.

productaansprakelijkheid, een partij in de plaats te stellen van een andere.<sup>18</sup> Wel geeft zij bij deze beoordeling nog enige handvatten mee aan de nationale rechter.

Het Hof roept namelijk in herinnering dat de kring van aansprakelijke personen jegens wie het slachtoffer een vordering inzake productaansprakelijkheid kan instellen, wordt afgebakend in de art. 1 en 3 van de Richtlijn.<sup>19</sup> De vaststelling van de kring van aansprakelijke personen in die bepalingen moet als uitputtend worden beschouwd.<sup>20</sup> Het Hof sluit af met de opmerking: 'Wanneer een nationale rechter de voorwaarden onderzoekt waaronder in een bepaald geding een partij in de plaats van een andere kan worden gesteld, moet hij erop toezien dat de werkingssfeer *ratione personae* van de Richtlijn, zoals vastgesteld in art. 3 daarvan, wordt geëerbiedigd.'<sup>21</sup>

8. Het Hof blijft tamelijk abstract in zijn antwoord op de prejudiciële vragen. Wij zullen proberen wat meer in concreto antwoord te geven en hierbij de persoonlijke werkingssfeer van de Richtlijn te eerbiedigen. Art. 3 van de Richtlijn zegt dat in eerste instantie onder het begrip 'producent' moet worden verstaan de fabrikant van een eindproduct, een grondstof of een onderdeel, maar ook één ieder die zich als producent presenteert door zijn naam, zijn merk of een ander onderscheidingssteken op het product aan te brengen. Lid 2 en lid 3 breiden dit begrip nog verder uit, met name de constatering in het derde lid in deze zaak van belang: '*Indien niet kan worden vastgesteld wie de producent van het product is, wordt elke leverancier als producent ervan beschouwd, tenzij hij de slachtoffer binnen een redelijke termijn de identiteit meedeelt van de producent of van degene die hem het product heeft geleverd.*'<sup>22</sup>

9. Verdedigbaar is volgens ons dat de Engelse distributeur APMSD via de definitie van lid 3 als *producent* kan worden aangemerkt. Het had op de weg van APMSD gelegen om, nadat zij de dagvaarding had ontvangen, O'Byrne binnen een redelijke termijn te laten weten dat zij 'slechts' distributeur was. Hierbij had zij minstens moeten meedelen wie dan wel de fabrikant van het eindproduct was. O'Byrne had dan nog tijd genoeg gehad om deze procedurefout te herstellen en alsnog de fabrikant van het eindproduct als producent te dagvaarden.<sup>23</sup> Nu APMSD, zo lijkt het althans<sup>24</sup>, O'Byrne niets hierover heeft meegedeeld, kan dit haar worden aangerekend en heeft dit onzes inziens het terechte gevolg dat zij zelf als producent gedagvaard kon worden voor de schade ontstaan door het gebrekkige vaccin. Het Hof heeft namelijk al eens eerder overwogen dat de art. 1 en 3 van de Richtlijn niet enkel de aansprakelijkheid van de producent van een product met gebreken regelen, maar ook bepalen wie van de beroepsmatig handelende personen die hebben deelgenomen aan het productie en verhandelingsproces, de door de Richtlijn ingevoerde aansprakelijkheid zullen moeten dragen.<sup>25</sup>

Dit argument wordt nog eens versterkt door een omstandigheid die eerder ook al aan de orde is gekomen: de Engelse vennootschap APMSD is een 100%-dochter van de fabrikant van het eindproduct, de Franse vennootschap APSA. Voor wiens rekening moet de ondoorzichtigheid van organisatiestructuren komen? In ieder geval niet voor rekening van de consument zo menen wij.<sup>26</sup> Een consument mag namelijk ook volgens de Richtlijn niet de dupe worden van het feit dat niet te achterhalen is wie de werkelijke producent van het eindproduct is.<sup>27</sup> Zeker nu in de huidige internationale handelswereld grote concerns met daarbinnen verschillende rechtspersonen en

---

<sup>18</sup> R.o. 34.

<sup>19</sup> Vergelijk op dit punt ook de bepaling van art. 6: 187 lid 2-4 BW.

<sup>20</sup> R.o. 35. Zie hiervoor ook de zaak HvJ EG 10 januari 2006, Skov en Bilka C-402/03, r.o. 32 en 33.

<sup>21</sup> R.o. 38.

<sup>22</sup> Nu de richtlijn meerdere personen aanmerkt als producent, betekent dit dat elk van deze personen een product in het verkeer kan brengen en dat de vervaltermijn voor elk van hen dan op een ander moment aanvangt.

<sup>23</sup> Nu de identiteit van de fabrikant van het eindproduct voor APMSD, in de hoedanigheid van dochtermaatschappij, eenvoudig te verstrekken was, moet naar onze mening 'een redelijke termijn' in dit geval als 'binnen korte tijd' worden opgevat.

<sup>24</sup> Zie voor nadere opmerkingen hieromtrent onder punt 10 van onze noot: *Tot slot*.

<sup>25</sup> Zie HvJ EG 10 januari 2006, Skov en Bilka C-402/03, r.o. 30.

<sup>26</sup> Zie voor een soortgelijke redenering binnen het leerstuk van de vertegenwoordiging: HR 27 november 1992, NJ 1993, 287 (Felix/Aruba).

<sup>27</sup> Door middel van regres kunnen de contractspartijen in de keten elkaar onderling aanspreken voor hun bijdrage aan de schade, zie ook art. 8 van de Richtlijn.

afhankelijkheidsverhoudingen eerder regel dan uitzondering zijn, is het onzes inziens gerechtvaardigd deze onder één noemer 'producent' te schuiven.<sup>28</sup> Een vergissing is snel gemaakt, het onderhavige geval O'Byrne lijkt daarvan een sprekend voorbeeld te zijn. Naar onze mening moet het dus vanuit het oogpunt van consumentenbescherming mogelijk zijn in een geding als het onderhavige een partij in de plaats van een andere te stellen.

*Tot slot*

10. Het Hof heeft de zaak terugverwezen naar de Engelse rechter, welke de taak heeft de zaak overeenkomstig de uitspraak van het Hof af te doen. Onzes inziens heeft deze uitspraak tot gevolg dat het toegediende vaccin door *producent* APSA *in het verkeer is gebracht* in september 1992, het moment dat zij het vaccin heeft afgegeven aan APMSD. Alhoewel APMSD een 100%-dochtervennootschap is, verricht zij geen productieactiviteit, zij fungeerde als leverancier van het ziekenhuis. De procedure tegen APSA is in oktober 2002 ingesteld. Dit betekent dat het tijdstip dat de procedure aanhangig is gemaakt tegen APSA valt buiten de vervaltermijn van de aansprakelijkheid van de producent, welke eindigt in september 2002.

APMSD heeft het vaccin *in het verkeer gebracht* op het moment dat APMSD het heeft geleverd aan het ziekenhuis. Alhoewel het precieze tijdstip van de levering onbekend is gebleven, zou er gemakshalve en ten gunste van het slachtoffer naar onze mening mogen worden uitgegaan van oktober 1992. Naar onze mening kan distributeur APMSD in deze zaak op grond van art. 3 lid 3 van de Richtlijn worden aangemerkt als *producent*, als deze niet binnen redelijke termijn bekend heeft gemaakt dat APSA de eigenlijke fabrikant van het product is. De procedure tegen APMSD is in november 2000 ingesteld. Dit betekent dat het tijdstip dat de procedure aanhangig is gemaakt tegen APMSD valt binnen de vervaltermijn van de aansprakelijkheid van de producent, welke eindigt in oktober 2002. In dit geval is het onzes inziens dus niet nodig om te onderzoeken of indeplaatsstelling mogelijk is naar nationaal procesrecht, nu O'Byrne binnen de vervaltermijn van art. 11 een procedure heeft ingesteld tegen APMSD, die als *producent* kan worden aangemerkt en het product *in het verkeer heeft gebracht*.

Zou APMSD wel binnen redelijke termijn de identiteit van APSA genoemd hebben, dan kan APMSD niet meer als producent worden aangemerkt. De Engelse rechter zou dan moeten oordelen dat de gerechtelijke procedure tegen APSA niet binnen de termijn van art. 11 valt, nu het product door APSA in het verkeer is gebracht in september 1992. Dan is de vraag van in de plaatsstelling wel relevant: vanuit het oogpunt van consumentenbescherming zou – zeker nu de vervaltermijn pas is verlopen – het wenselijk zijn dat naar Engels procesrecht APSA in de plaats gesteld kan worden van APMSD.

Mevr. Mr. C.J.M. van Doorn, docent Privaatrecht aan de Universiteit van Tilburg  
Mevr. Mr. S.B. Pape, AIO aan de Erasmus Universiteit Rotterdam.

---

<sup>28</sup> Dit alles natuurlijk tenzij een dergelijke onderneming die deel uitmaakt van een grote internationaal concern het slachtoffer binnen een redelijke termijn de identiteit meedeelt van de producent of van degene die hem het product heeft geleverd. Middels deze uitleg wordt de persoonlijke werkingssfeer van de Richtlijn ons inziens geëerbiedigd.