

# De quasi-producent in het productaansprakelijkheidsrecht

In dit artikel analyseer ik naar aanleiding van het recente arrest van het Europese Hof van Justitie in de zaak *Fennia/Philips* het ‘producentbegrip’ in het Nederlandse productaansprakelijkheidsrecht. Artikel 6:187 lid 2 BW maakt duidelijk dat onder dat begrip niet alleen de producent van het eindproduct, van een grondstof of van een onderdeel valt. Ook de persoon die zich als producent presenteert door zijn naam, zijn merk of een ander onderscheidingsteken op het product aan te brengen – de ‘quasi-producent’ – moet het aansprakelijkheidsregime van afdeling 6.3.3 BW tegen zich laten gelden. Aan de hand van het *Fennia/Philips*-arrest bespreek ik welke rechtvaardigingen bestaan voor het onderwerpen van quasi-producenten aan een regime van risicoaansprakelijkheid voor gebrekkige producten, welke gevalstypen van quasi-producenten thans wel of niet onder dat regime vallen en wat de gevolgen van het arrest zijn voor de verhaalsmogelijkheden van benadeelde consumenten.

## 1. De reikwijdte van het ‘producentbegrip’

Wie behoort er tot de kring van personen die op voet van afdeling 6.3.3 Burgerlijk Wetboek (BW) aansprakelijk kunnen worden gesteld voor schade die het gevolg is van een in het verkeer gebracht gebrekkig product? Artikel 6:187 lid 2 BW maakt duidelijk dat die kring niet alleen de producent van het eindproduct, van een grondstof of van een onderdeel omvat. Ook de persoon ‘die zich als producent presenteert door zijn naam, zijn merk of een ander onderscheidingsteken op het product aan te brengen’ moet de Nederlandse regeling ter implementatie van de Richtlijn productaansprakelijkheid tegen zich laten gelden.<sup>1</sup> Deze ‘quasi-producent’<sup>2</sup> wordt blootgesteld aan de door de richtlijn ingestelde risicoaansprakelijkheid vanwege de door hem gewekte indruk betrokken te zijn bij het productieproces.<sup>3</sup> Wie precies tot deze categorie van aan te spreken personen behoort en wat dan zijn rol in de productie of distributie van het betrokken product moet zijn, heeft in de academische literatuur en jurisprudentie niet tot noemenswaardige discussie geleid.<sup>4</sup> Het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ EU) in de zaak *Fennia/Philips* zet echter aan tot het doordenken van de grenzen van het ‘producentbegrip’ zoals gereguleerd door de Richtlijn productaansprakelijkheid.<sup>5</sup> Dat begrip moet autonoom worden uitgelegd en valt binnen het kader van de maximum (of volledige) harmonisatie die de richtlijn voorstaat.<sup>6</sup> In deze bijdrage

bespreek ik aan de hand van het recente *Fennia/Philips*-arrest de reikwijdte van dit veelzijdige begrip en de verschillende rechtvaardigingen die er bestaan voor het onderwerpen van quasi-producenten aan het in de richtlijn neergelegde regime van risicoaansprakelijkheid voor gebrekkige producten. Ook ga ik in op de vraag welke gevalstypen van quasi-producenten op basis van het *Fennia/Philips*-arrest onder dat regime vallen en wat de consequenties van het arrest zijn voor de verhaalsmogelijkheden die benadeelde consumenten hebben op grond van de Nederlandse regeling productaansprakelijkheid.

## 2. Zaak C-264/21 (*Fennia/Philips*)

### 2.1. Hoofdgeding en prejudiciële vragen

*Fennia/Philips* betreft de allereerste prejudiciële verwijzingszaak over de categorie van quasi-producent als omschreven in artikel 3 lid 1 van de Richtlijn productaansprakelijkheid. Het draait in de zaak om een gebrekkige koffiemachine die een woningbrand veroorzaakte. De Finse consument die deze volautomatische espressomachine<sup>7</sup> bij een handelaar kocht, ontving ter vergoeding van de schade een kleine € 60 000 van zijn verzekeraar Keskinäinen Vakuutusyhtiö Fennia (hierna: Fennia). Na subrogatie in de rechten van de consument stelde Fennia op basis van de Finse implementatiewetgeving van de Richtlijn productaansprakelijkheid een vordering tot schadevergoeding in tegen Koninklijke Philips NV

\* Hoogleraar Privaatrecht, i.h.b. aansprakelijkheidsrecht bij Tilburg Law School en redacteur van dit tijdschrift.

1. Richtlijn 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, *PbEG* 1985, L 210, laatst gewijzigd bij Richtlijn 1999/34/EG, *PbEG* 1999, L 141.
2. De term ‘quasi-producent’ leid ik af van *Quasi-Hersteller* en het *quasi-producteur*. Dat zijn de termen die men in de Duitse en Franse academische literatuur pleegt te gebruiken om de met de producent gelijkgestelde categorie van personen als vervat in § 4 lid 1, tweede volzin, *Produkthaftungsgesetz*, respectievelijk art. 1245-5 Code Civil te omschrijven. In het Verenigd Koninkrijk zijn de termen ‘own-branders’ of ‘own-labelers’ gangbaar om de categorie van personen benoemd in Section 2(2)(b) van de Consumer Protection Act 1987 aan te duiden. In de Verenigde Staten gaat het daarentegen om de ‘apparent manufacturer’ als omschreven in § 14 *Restatement (Third) of Torts: Products Liability*. In Nederland wordt in de literatuur doorgaans gesproken over de ‘producent door presentatie’.
3. Vierde overweging van de considerans Richtlijn 85/374/EEG.
4. Zie voor een inventarisatie van relevante literatuur en jurisprudentie C.J.J.M. Stolker, ‘Art. 6:187 BW, aant. 2.2: Producent door presentatie (lid 2 vervolg)’, in: C.J.J.M. Stolker (red.), *Groene Serie Onrechtmatige daad*, Deventer: Wolters Kluwer (online bijgewerkt 2 december 2021).
5. HvJ EU 7 juli 2022, C-264/21, ECLI:EU:C:2022:536 (*Fennia/Philips*), hierna opgenomen onder Uitspraken.
6. HvJ EG 10 januari 2006, C-402/03, ECLI:EU:C:2006:6, *NJ* 2006/286, m.nt. C.J.M. van Doorn en S.B. Pape; *TvC* 2006, afl 6, p. 208-211, r.o. 28-30 en 32-33 (*Skov/Bilka*).
7. [philips.nl/c-p/HD8743\\_11/saeco-xsmall-volautomatische-espressomachine](https://philips.nl/c-p/HD8743_11/saeco-xsmall-volautomatische-espressomachine) (laatst geraadpleegd 26 juli 2022).

(hierna: Philips). Een Italiaanse dochteronderneming van Philips, Saeco International Group SpA, had de koffiemachine vervaardigd. Op de machine en op de verpakking daarvan waren de merken van zowel Philips als van Saeco aangebracht. Beide merken zijn door Philips ingeschreven. Een Finse dochteronderneming van Philips, Philips Oy, verkocht de betrokken koffiemachine in Finland.<sup>8</sup>

De schadevergoedingsvordering werd in eerste aanleg toegewezen. De rechter in tweede aanleg oordeelde echter dat niet is aangetoond dat Philips de gebrekkige machine in Finland als haar eigen product in de handel heeft gebracht. Als gevolg daarvan wees de appelrechter de vordering van Fennia af. De verwijzende rechter, het Finse Hooggerechtshof (*Korkein oikeus*), legde het Hof van Justitie vervolgens de vraag voor of de Richtlijn productaansprakelijkheid aanvullende criteria aanlegt om te beoordelen of een persoon die zijn naam, zijn merk of een ander onderscheidingsteken op het product heeft aangebracht, als ‘producent’ in de zin van artikel 3 lid 1 van de Richtlijn productaansprakelijkheid te gelden heeft.

Het Hooggerechtshof gaf daarbij aan van mening te zijn dat de werkelijke producent – en niet de merkhouder – de meest aangewezen persoon is om de schade die het gebrekkige product veroorzaakt te voorkomen. Hij hint daarmee op argumenten die tevens centraal stonden in de totstandkoming van de richtlijn om het voorgenomen regime van risicoaansprakelijkheid te enten op de fabrikant van het eindproduct. Aan de richtlijn ligt namelijk onder andere ten grondslag de gedachte dat de werkelijke producent, afgezet tegen de andere schakels in de productie- en distributieketen, in de beste positie verkeert om de risico’s die producten voor gebruikers veroorzaken tegen de laagste prijs te voorkomen, alsmede de kosten van aansprakelijkheid voor gebrekkige producten via verzekering en prijsstelling te verdelen.<sup>9</sup> Met andere woorden, hij verkeert in de positie van *least cost avoider* en van risico- of kostenverdelers.

Als er bijkomende criteria zouden zijn, wenste het Finse Hooggerechtshof voorts te vernemen welke criteria dat dan betreft. Met deze tweede prejudiciële vraag probeerde het aldus duidelijk te krijgen of de omstandigheden in het voorliggende geval, namelijk dat het product werd vervaardigd door een dochteronderneming van de merkhouder en werd verkocht door een andere dochteronderneming, relevant zouden kunnen zijn voor de beoordeling of de merkhouder zich daadwerkelijk als producent presenteert.<sup>10</sup>

## 2.2. Beantwoording van de prejudiciële vragen

In zijn arrest oordeelt het Hof van Justitie dat artikel 3 lid 1 van de Richtlijn productaansprakelijkheid geen bijkomende criteria stelt voor de quasi-producent om binnen

het bereik van de richtlijn te vallen.<sup>11</sup> Een persoon die zijn naam, zijn merk of een ander onderscheidingsteken op het product heeft aangebracht, hoeft zich derhalve niet op een andere manier als producent van het product te presenteren om risicoaansprakelijkheid te dragen onder de voorwaarden van de richtlijn. Het Hof komt tot dat antwoord door zowel de bewoordingen, als de context van artikel 3 lid 1 van de richtlijn onder de loep te nemen en uit te leggen. Zoals het Hof overweegt, blijkt uit de ‘duidelijke en ondubbelzinnige bewoordingen van deze bepaling’ dat deelneming in het productieproces van de quasi-producent niet noodzakelijk is om hem als ‘producent’ te kwalificeren. Omdat de richtlijn volledige harmonisatie nastreeft, kan de afbakening van de kring van aansprakelijke personen niet afhankelijk worden gesteld van de vaststelling van bijkomende criteria die niet uit de bewoordingen van de richtlijn voortvloeien.<sup>12</sup> Het aanbrenge van een onderscheidingsteken door een door de quasi-producent aangewezen persoon of door zijn gemachtigde, is voldoende om als producent aangemerkt te worden.<sup>13</sup>

Ook de context van artikel 3 lid 1 van de richtlijn staat in de weg aan het opleggen van bijkomende criteria. De doelstelling van de richtlijn om de consument te beschermen leidt tot een ruime uitleg van het begrip ‘producent’, waarbinnen de quasi-producent wordt gelijkgesteld met de werkelijke producent.<sup>14</sup> Die gelijkschakeling wordt op tweeërlei wijze gerechtvaardigd. Enerzijds, zo overweegt het Hof, wordt daarmee de last voor de consument verlicht om te bepalen wie de werkelijke producent is. De bescherming die de richtlijn biedt zou immers uitgehouden worden indien een schakel in de distributieketen de consument zou kunnen doorverwijzen naar een voor hem wellicht onbekende producent.<sup>15</sup> Anderzijds wekt de quasi-producent bij de consument de indruk dat hij betrokken is bij het productieproces of daarvoor verantwoordelijkheid draagt. Met het (laten) aanbrenge van zijn naam, zijn merk of ander onderscheidingsteken op het product beoogt deze persoon immers de bekendheid van het product aantrekkelijker te maken onder consumenten. De gewekte indruk en het vertrouwen dat de consument daarin mag stellen, vormt volgens het Hof een verdere rechtvaardiging voor de risicoaansprakelijkheid van de quasi-producent.<sup>16</sup>

Bijgevolg moet de quasi-producent, gelijk de werkelijke producent en zonder bijkomende voorwaarden, als ‘producent’ in de zin van artikel 3 lid 1 van de richtlijn worden beschouwd. De consument kan zijn rechten tegen eenieder van deze personen doen gelden nu zij op grond van artikel 5 van de richtlijn hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de geleden schade. Aldus is de wijze waarop Philips en Saeco International Group in het concrete geval onder-

8. HvJ EU 7 juli 2022, C-264/21, ECLI:EU:C:2022:536, r.o. 8-9.

9. Zie daarvoor bijvoorbeeld de toelichting bij het eerste voorontwerp van de Richtlijn productaansprakelijkheid in 1974 zoals besproken in: The Law Commission, *Liability for Defective Products*, Working Paper No. 64 (juni 1975), appendix C, scotland.com.gov.uk/files/6313/1356/7932/cm20.pdf (laatst geraadpleegd 26 juli 2022), p. 157 en 160.

10. HvJ EU 7 juli 2022, C-264/21, ECLI:EU:C:2022:536, r.o. 11-15.

11. De conclusie van A-G Capeta is ten tijde van het schrijven van dit artikel niet openbaar beschikbaar via Curia, evenals het verzoek om een prejudiciële beslissing.

12. HvJ EU 7 juli 2022, C-264/21, ECLI:EU:C:2022:536, r.o. 28-29 (onder verwijzing naar *Skov/Bilka* (noot 5 *supra*)).

13. *Ibid.*, r.o. 30.

14. *Ibid.*, r.o. 31-32.

15. *Ibid.*, r.o. 33.

16. *Ibid.*, r.o. 34.

ling aansprakelijkheidsrisico's hebben verdeeld irrelevant voor de consument.<sup>17</sup>

### 3. Rechtvaardigingen voor risicoaansprakelijkheid van quasi-producenten

Het HvJ EU verantwoordt zijn begrijpelijke en logische arrest door naast de bewoording van de Richtlijn productaansprakelijkheid, te wijzen op een van de centrale doelstellingen van deze richtlijn, namelijk de bescherming van de consument. Deze bescherming geldt als rechtvaardiging voor een ruime uitleg van artikel 3 lid 1 van de richtlijn en de daaruit volgende gelijkstelling van de quasi-producent met de werkelijke producent. Het Hof bewerkstelligt zo dat consumenten niet worden belast met de taak om de werkelijke producent van het product te identificeren en dat ze objectief mogen vertrouwen op de informatie die op het product vermeld staat betreffende de identiteit van de personen die zij kunnen aanspreken.<sup>18</sup> In de nationale en internationale academische literatuur wordt deze rechtvaardiging voor het opleggen van een risicoaansprakelijkheid voor quasi-producenten breed erkend.<sup>19</sup> Tegen de uitspraak van het Hof valt op dit punt dan ook weinig in te brengen.

Er bestaan echter ook alternatieve rechtvaardigingen voor het onderwerpen van quasi-producenten aan risicoaansprakelijkheid. Zo stelt Stolker dat deze aansprakelijkheid 'berust op de gedachte dat bedrijven die produceren voor deze naamgevers dat doorgaans doen volgens hun strikte aanwijzingen.'<sup>20</sup> De quasi-producent is veelal een grotere onderneming die het productontwerp bepaalt en gedetailleerd kwaliteitsstandaarden voorschrijft voor zowel het product, als productieproces. Bekende voorbeelden zijn elektronicaconcerns zoals Apple, Samsung en inderdaad Philips die hun producten ontwerpen, maar feitelijk laten produceren door andere bedrijven.<sup>21</sup> Dat geldt ook voor auto- of kledingmerken die hun producten overeenkomstig hun eigen regels en specificaties laten maken en assembleren door anderen, of voor supermarktketens die

huiskamerproducten, waaronder voedselwaren, laten produceren.<sup>22</sup> De werkelijke producenten zijn in veel gevallen economisch afhankelijk van de quasi-producent en produceren overeenkomstig hetgeen hen wordt opgelegd in leverings- of licentieovereenkomsten. In andere gevallen kan het gaan om een moedervennootschap die de dochteronderneming met behulp van concernbeleid stuurt in de wijze van productie.<sup>23</sup> Aldus behoudt de quasi-producent een grote mate van controle over de productie, hetgeen eveneens rechtvaardigt dat hij risicoaansprakelijkheid draagt voor gebrekkige producten die zijn naam, zijn merk of ander onderscheidingsteken dragen.<sup>24</sup>

Gerelateerd aan deze rechtvaardiging zijn de overwegingen van risicopreventie en kostenverdeling.<sup>25</sup> Gelet op de controle die de quasi-producent kan uitoefenen op het productontwerp en de specificaties van het product, wordt gesteld dat juist hij – en niet de aan de leiband lopende werkelijke producent – in de beste positie verkeert de risico's die producten voor gebruikers veroorzaken tegen de laagste prijs te voorkomen ('*least cost avoider*'). De quasi-producent kan eveneens de kosten van aansprakelijkheid voor gebrekkige producten in zijn naam gefabriceerd via verzekering en prijsstelling verdelen. De quasi-producent zal doorgaans ook een voor hem aantrekkelijke risicoverdeling voor aansprakelijkheid hebben weten te bedingen in zijn contractuele verhouding met de werkelijke producent. Die risicoverdeling zal standaard worden bedongen wanneer de quasi-producent de productie buiten concernverhoudingen om organiseert. De zaak *Fennia/Philips* bevestigt dat die verdelingen ook binnen concernverhoudingen bestaan.<sup>26</sup> Bijgevolg is de quasi-producent in staat (een deel van) de kosten van aansprakelijkheid af te wentelen op de werkelijke producent en wordt de feitelijke last van zijn risicoaansprakelijkheid minder groot.

Weer een andere rechtvaardiging kan gevonden worden in de overweging dat de consument beschermd moet worden tegen het insolventierisico van de werkelijke

17. *Ibid.*, r.o. 35-37.

18. Dat het in de praktijk voor de consument zeer moeilijk kan zijn te bepalen wie precies de werkelijke producent van het product is, wordt onderschreven door de zaak *O'Byrne/Aventis Pasteur*. In deze zaak verviel de vordering door verloop van de vervaltermijn van tien jaar (art. 11 van de richtlijn; art. 6:191 lid 2 BW). De consument had (blijkbaar) erg lang de tijd nodig om de ondoorzichtige concernverhoudingen van de betrokken producent en haar dochtermaatschappij te begrijpen. De dochtermaatschappij werkte de consument daarin ook tegen door niet aan te geven dat de producent tussentijds van naam was veranderd. Zie A.Ch.H. Franken, 'Productaansprakelijkheid in concernverband (HvJ EG 9 februari 2006 en 2 december 2009; *O'Byrne/Aventis Pasteur*)', *AV&S* 2010/8, afl. 2).

19. Zie bijvoorbeeld C.J.M. Klaassen, *Risico-aansprakelijkheid* (diss. Nijmegen), Zwolle: Tjeenk Willink 1991, p. 154-158; L. Dommering-van Rongen, *Productenaansprakelijkheid. Een rechtsvergelijkend overzicht*, Deventer: Kluwer 2000, p. 88; G. Wagner, '§ 4 ProdHaftG', in: *Münchener Kommentar zum BGB 8*, München: C.H. Beck 2020 (hierna: MüKo/Wagner, § 4 ProdHaftG), Rn. 34; D. Fairgrieve & R. Goldman, *Product Liability*, Oxford: Oxford University Press 2020, p. 223-228 (met verwijzingen naar rechtspraak in Australië, Duitsland, Engeland en de Verenigde Staten) en D.G. Owen, *Hornbook on Products Liability Law*, St. Paul (MN): West Academic Publishing 2015, p. 966-997 (met verwijzing naar rechtspraak in verschillende Amerikaanse staten).

20. C.J.J.M. Stolker, 'Art. 6:187 BW, aant. 2.2: Producent door presentatie (lid 2 vervolg)', in: C.J.J.M. Stolker (red.), *Groene Serie Onrechtmatige daad*, Deventer: Wolters Kluwer (online bijgewerkt 2 december 2021). Zie ook het officiële voorstel van de Richtlijn productaansprakelijkheid als gepubliceerd in COM(1976)372 def., p. 7.

21. Denk aan de bekende inscriptie op de apparatuur van Apple: 'Designed by Apple in California'.

22. Zie voor een kritische analyse van de regulering van private labels in de kledingindustrie: R.M. Locke, *The Promise and Limits of Private Power: Promoting Labor Standards in a Global Economy*, Cambridge: Cambridge University Press 2013, p. 46-77. Zie over de opkomst en de regulering van huiskamermerken en private labels voor authenticiteit, duurzaamheid, herkomst en veiligheid door supermarktketens diverse bijdragen in P. Verbruggen & T. Havinga (red.), *Hybridisation of Food Governance: Trends, Types and Results*, Cheltenham: Edward Elgar 2017.

23. Hoewel er in de zaak *Fennia/Philips* sprake is van een concernverhouding tussen de quasi-producent (Philips) en de werkelijke producent (Saeco), wordt niet duidelijk in hoeverre Philips betrokken is geweest in het ontwerp of het productieproces van de gebrekkige koffiemachine.

24. Zie ook Fairgrieve & Goldman 2022, p. 224.

25. Vgl. noot 9 *supra*. Zie meer algemeen over deze overwegingen Owen 2015, p. 279-286.

26. HvJ EU 7 juli 2022, C-264/21, ECLI:EU:C:2022:536, r.o. 37.

producent aan wie de productie is uitbesteed. Het is namelijk maar de vraag of deze producent de gelede schade kan dragen of daartegen verzekerd is.<sup>27</sup> De uitbreiding van het regime van risicoaansprakelijkheid naar de quasi-producent biedt de consument dus een betere verhaalsmogelijkheid. Deze uitbreiding motiveert de quasi-producent bovendien om de juiste informatie over de identiteit van de werkelijke producent aan de benadeelde te verschaffen.<sup>28</sup> De benadeelde kan beide partijen dan in rechte betrekken en overeenkomstig de regels van hoofdelijkheid (art. 5 van de richtlijn; art. 6:189 BW) zijn schade bij toewijzing van de vordering in het geheel op een van hen verhalen. In veel gevallen zal het echter de quasi-producent zijn die de werkelijke producent in rechte betreft door hem in vrijwaring op te roepen onder de vrijwaringsbepalingen die doorgaans zijn opgenomen in de leverings- of licentieovereenkomsten die de rechtsverhouding tussen de twee categorieën van producent beheersen.<sup>29</sup>

#### 4. Verbondenheid met het ‘productbegrip’

Op welke wijze moet worden vastgesteld wie als quasi-producent te gelden heeft? Artikel 3 lid 1 van de richtlijn rept over de persoon die zich als producent presenteert door zijn naam, zijn merk of een ander onderscheidings-teken op *het product* aan te brengen. Daaruit volgt dat wie de quasi-producent is, wordt gedefinieerd door het product zoals het in het verkeer is gebracht, in het bijzonder door de indruk die het product zelf wekt bij consumenten of andere particuliere benadeelden.

Het ijkpunt van de vaststelling van de quasi-producent is dus het betrokken product zelf. Dit roept de vraag op wat het product precies is. De reikwijdte van het ‘productbegrip’ in de Nederlandse regeling van productaansprakelijkheid had tot voor kort weinig aandacht gekregen in de jurisprudentie en academische literatuur.<sup>30</sup> Recentelijk is daar verandering in gekomen, onder meer door het *KRONE*-arrest van het Hof van Justitie.<sup>31</sup> In dat arrest stond de vraag centraal of informatie die is opgenomen

in een roerende zaak (in casu een krant) een product kan zijn. Het Hof beantwoordde deze vraag ontkennend: productinformatie in een krant is zelf geen product. Dit antwoord is door diverse schrijvers zo verstaan dat het Hof de weg heeft willen afsnijden voor toepasselijkheid van de richtlijn op diensten bestaande uit onstoffelijke informatieverstrekking op roerende gegevensdragers. Dat zou betekenen dat software die niet in een fysiek product is verwerkt, maar beschikbaar is op een gegevensdrager of via internet wordt gedownload, buiten het bereik van de richtlijn valt.<sup>32</sup> De ontwikkelaar van dit type software zal dan ook niet als producent risicoaansprakelijk kunnen zijn binnen de regeling van de Richtlijn productaansprakelijkheid. Wie producent is, volgt het antwoord op de vraag wat het vermeend gebrekkige product is.<sup>33</sup> Datzelfde geldt uiteraard ook voor de *quasi*-producent. Het product- en producentbegrip zijn dus innig met elkaar verbonden.<sup>34</sup>

#### 5. Wel of geen quasi-producent? Diverse gevalstypen

Artikel 3 lid 1 van de richtlijn behelst twee criteria om een persoon te kwalificeren als quasi-producent. Deze persoon moet zich (i) door het aanbrengen van zijn naam, zijn merk of ander onderscheidings-teken (ii) aan de buitenwereld presenteren als producent. Het *Fennia/Philips*-arrest maakt duidelijk dat het woord ‘door’ geen nadere voorwaarden inhoudt.

Wie is er dan wel of niet te bestempelen als quasi-producent? De toelichting op het officiële voorstel voor de richtlijn verhaalt over postorderbedrijven en andere ondernemingen die ‘onder eigen naam voornamelijk op een breed koperspubliek afgestemde producten verkopen, vervaardigd in andere, niet in de openbaarheid tredende ondernemingen’.<sup>35</sup> De memorie van toelichting bij de Nederlandse implementatiewetgeving (thans afdeling 6.3.3 BW) spreekt ook van ‘grootwinkelbedrijven’,<sup>36</sup> terwijl in de literatuur verder wordt verwezen naar warenhuizen,

27. In de toelichting op zijn richtlijnvoorstel van 1976 formuleert de Commissie het zo: ‘De gelaedeerde consument zou onvoldoende beschermd zijn, wanneer hij door de [quasi-producent] wordt doorverwezen naar een onbekende producent, die in vele gevallen nauwelijks in financieel opzicht voor de gevolgen van de aansprakelijkheid kan instaan,’ COM(1976)372 def., p. 7.

28. Fairgrieve & Goldman 2022, p. 223.

29. Zie over deze contractuele praktijken in de levensmiddelenbranche reeds G.M.F. Sniijders, *Productenrecht - drie aspecten in Europees perspectief*, Deventer: Kluwer 1990, p. 85-86.

30. Zie voor een overzicht C.J.J.M. Stolker, ‘Art. 6:187 BW, aant. 1: De begrippen “product” en “fabrikant” (lid 1)’, in: C.J.J.M. Stolker (red.), *Groene Serie Onrechtmatige daad*, Deventer: Wolters Kluwer (online bijgewerkt 2 december 2021).

31. HvJ EU 10 juni 2021, C-65/20, ECLI:EU:C:2021:471 (*VI/Krone-Verlag Gesellschaft mbH & Co KG*). Zie uitgebreid daarover G.M. Veldt, ‘Het productbegrip bij productaansprakelijkheid aan de hand van drie arresten’, *TVP* 2022, afl. 1, p. 27-34.

32. De overheersende mening in de literatuur is dat software die in een fysiek product is verwerkt (zogenaamde *embedded*-software) wel binnen het bereik van de richtlijn valt voor zover hij de veiligheid van het fysieke of stoffelijke product beïnvloedt. Zie Veldt 2022, p. 29-30 (met verdere verwijzingen).

33. Zie ook het verzoek om een prejudiciële beslissing dat de Cour de Cassation op 18 november 2021 indiende in zaak C-691/21 (*Cafpi en Aviva assurances/Enedis*). In deze zaak staat de vraag centraal of een beheerder van een elektriciteitsdistributiesysteem dient te worden beschouwd als ‘producent’ van elektriciteit in de zin van de richtlijn als gevolg van het feit dat hij de elektriciteitsspanning aanpast van hoog- naar midden- of laagspanning, met het oog op de distributie van elektriciteit aan de eindafnemer. Het antwoord op die vraag is afhankelijk van wat het Hof van Justitie zal kwalificeren als het eindproduct dat klaar is om te worden gedistribueerd en als zodanig gereed is voor gebruik door de eindafnemer.

34. Zie ook: H.-W. Micklitz, ‘Liability for Defective Products and Services’ in: N. Reich e.a. (red.), *European Consumer Law*, Cambridge: Intersentia 2014, p. 239-284, p. 256.

35. COM(1976)372 def., p. 7.

36. *Kamerstukken II* 1985/86, 19636, nr. 3, p. 10.

winkelketens en supermarkten die onder een ‘eigen merk’ of huismerkproducten in het verkeer brengen.<sup>37</sup>

### 5.1. Geen quasi-producenten

Er is een aantal situaties waarin personen hun naam, merk of ander onderscheidingsteken in verband brengen met het product, maar waarvan wordt aangenomen dat zij zich daardoor niet als producent presenteren. De memorie van toelichting noemt als voorbeeld ‘degene die voor reclamedoeleinden zijn naam aan het produkt verbindt (...) valt niet onder de omschrijving, omdat daardoor niet de indruk van producentenschap ontstaat.’<sup>38</sup> Ook van winkeliers die prijsstickers of etiketten voorzien van hun naam plakken op een product waarvan de werkelijke producent kenbaar is, wordt gesteld dat zij niet als quasi-producent kunnen worden gezien.<sup>39</sup> Certificatie-instellingen, keuringsinstanties en andersoortige dienstverleners die zelfstandig kwaliteitscontroles uitvoeren zijn evenmin als quasi-producent aan te merken indien hun labels op producten geplaatst worden. Deze ondernemingen staan buiten de productieketen en leveren diensten aan de verschillende schakels in die keten. Zij pretenderen niet de producent te zijn, maar doen uitspraken over de eigenschappen van het product, waaronder veiligheid en duurzaamheid. Doorgaans plaatst de producent zelf het label op het product en wel onder de licentievoorwaarden als opgelegd in de overeenkomst van opdracht gesloten met de dienstverlener.<sup>40</sup>

### 5.2. Dubbele vermeldingen bij eigen merken

Indien een ‘eigen merk’-product (of zijn verpakking) zowel de werkelijke producent als de quasi-producent vermeldt, rijst de vraag of de quasi-producent vanwege de dubbele vermelding als verkoper van het product kan worden gezien en daarmee geen risicoaansprakelijkheid draagt voor eventuele gebreken. Sommige auteurs zijn van mening dat een dergelijke vermelding op een huismerkproduct de quasi-producent buiten het bereik van de richtlijn plaatst.<sup>41</sup> Het *Fennia/Philips*-arrest lijkt echter de tegenovergestelde visie te bevestigen, namelijk dat beide categorieën van producent in dat geval risicoaansprakelijk zijn. Op de gebrekkige koffiemachine en

haar verpakking waren de merken van zowel Philips als de werkelijke producent Saeco aangebracht, met daarbij een vermelding van een Italiaans adres. De quasi-producent plaatst zijn merk, naam of ander onderscheidingsteken op het product met het oogmerk het product aantrekkelijker te maken voor consumenten. De daarmee gewekte indruk dat hij betrokken is bij de productie of daarvoor de verantwoordelijkheid draagt, zo overweegt het Hof van Justitie, is reeds voldoende om hem, gelijk de werkelijke producent, bloot te stellen aan het regime van risicoaansprakelijkheid als neergelegd in de richtlijn.<sup>42</sup> Dat achterhaald kan worden dat wie de daadwerkelijke producent is en dat de quasi-producent aldus niet het product vervaardigde, vrijwaart hem niet van deze aansprakelijkheid.

### 5.3. Licentiehouders

Niet duidelijk wordt welke invloed het *Fennia/Philips*-arrest heeft op het geval dat een product onder licentie wordt vervaardigd.<sup>43</sup> In dat geval verleent de licentiegever de licentienemer het recht producten te fabriceren met vermelding van de naam of het merk van de licentiegever. Het arrest vermeldt niet of de productie van de gebrekkige koffiemachine onder licentie plaatsvond.<sup>44</sup> In concernverhoudingen is dat echter niet ongebruikelijk. Nu de merken van zowel Philips als Saeco op het product aangebracht waren en Philips als moedervennootschap niet zelf de koffiemachine vervaardigde, kan het zijn dat Saeco als dochteronderneming het product onder licentie heeft vervaardigd. Als dat inderdaad het geval is, sluit de vermelding van de licentienemer op het product als producent (Saeco) niet de risicoaansprakelijkheid van de licentiegever (Philips) uit. Het arrest zou dan impliceren dat een licentiegever als quasi-producent in de zin van artikel 6:187 lid 2 BW geldt als hij zich door vermelding van zijn naam, zijn merk of ander onderscheidingsteken op het product als producent presenteert, ongeacht de duidelijke vermelding van de licentienemer als werkelijke producent op het product en ongeacht de mate van betrokkenheid van de licentiegever bij het ontwerp, de productie en distributie van het product.<sup>45</sup>

37. Stolker, in: *GS Onrechtmatige daad*, art. 6:187 lid 2 BW (actueel t/m 2 december 2021); Dommering-van Rongen 2000, p. 87; D.W.F. Verkade, M.Ph van Sint Truiden & J.F.C. Maassen, *Produkt in gebreke: Produktenaansprakelijkheid naar Nederlands en E.E.G.-recht*, Alphen aan den Rijn: Samson H.D. Tjeenk Willink 1990, p. 106 en H.G. Punt, *Produktenaansprakelijkheid: De voorgestelde regeling in het BW* (serie Recht en Praktijk nr. 50), Deventer: Kluwer 1988, p. 34.

38. *Kamerstukken II* 1985/86, 19636, nr. 3, p. 10.

39. Stolker, in: *GS Onrechtmatige daad*, art. 6:187 lid 2 BW (actueel t/m 2 december 2021) en Punt 1990, p. 34. Indien het echter een naamloos of merkloos product betreft kan de verkoper als ‘leverancier’ in de zin van art. 3 lid 3 van de richtlijn (art. 6:187 lid 4 BW) risicoaansprakelijk zijn voor gebreken aan het product.

40. Zie voor een analyse van de functies van deze dienstverleners en hun aansprakelijkheid P.W.J. Verbruggen, ‘Aansprakelijkheid van certificatie-instellingen als private toezichthouder’, *NTBR* 2013/39, afl. 9, p. 329-337 en P. Verbruggen, ‘Civil liability of private safety auditors in Global Value Chains’, *European Journal of Risk Regulation* 2022, afl. 4 (te verschijnen).

41. Zie onder meer Verkade, Van Sint Truiden & Maassen 1990, p. 108 (met verdere verwijzingen).

42. HvJ EU 7 juli 2022, C-264/21, ECLI:EU:C:2022:536, r.o. 34.

43. De memorie van antwoord bij de Nederlandse implementatiewetgeving merkt op dat uit de toelichting van de Richtlijn productaansprakelijkheid kan worden afgeleid dat art. 3 lid 1 van die richtlijn niet bedoeld is voor situaties van licentieverstrekking. *Kamerstukken II* 1985/86, 19636, nr. 6, p. 25.

44. Als gezegd zijn ook de conclusie van A-G Čapeta en het verzoek om een prejudiciële beslissing niet openbaar beschikbaar via Curia, waardoor ook niet via deze documenten kan worden achterhaald of de productie van de koffiemachine onder licentie plaatsvond.

45. Dommering-van Rongen 2000, p. 88-89 betoogt daarentegen dat een licentiegever geen risicoaansprakelijkheid draagt als quasi-producent indien de licentienemer duidelijk als werkelijke producent vermeld staat en dat ook de mate van betrokkenheid van de licentiegever bij het ontwerp, de productie en distributie van het product een rol speelt. Dat is ook de positie die de Amerikaanse *Restatement (Third) of Torts: Products Liability* inneemt. Zie § 14, comment d (‘The rule stated in this Section [de ‘apparent manufacturer’ regel/PV] does not, by its terms, apply to the owner of a trademark who licenses a manufacturer to place the licensor’s trademark or logo on the manufacturer’s product and distribute it as though manufactured by the licensor. In such a case, even if purchasers of the product might assume that the trademark owner was the manufacturer, the licensor does not “sell or distribute as its own a product manufactured by another.”’)

#### 5.4. Verpakkers van niet-identificeerbare producten

Een ander punt dat niet opgehelderd wordt door het *Fennia/Philips*-arrest betreft de vraag of een onderneming door zijn naam, merk of ander onderscheidingsteken te vermelden op de verpakking van een product zich binnen de reikwijdte van de richtlijn plaatst. De bewoordingen van de richtlijn geven aan dat eenieder zich als producent presenteert door haar onderscheidingstekens op het product aan te brengen. In de zaak *Fennia/Philips* was het merk Philips zowel op de verpakking als op het product te vinden, waardoor de vraag naar de rol die de verpakking van het product speelt in de definitie van de quasi-producent aan relevantie verloor. In andere situaties zal het onderscheidingsteken van de quasi-producent niet op het product kunnen staan vanwege zijn dimensies (denk aan paperclips), zijn vorm (denk aan vloeistoffen) of andere eigenschappen (denk aan bulkgoederen of versartikelen zoals vlees, gebak en voorgesneden groenten en fruit). In die gevallen moet wel gekeken worden naar de verpakking van het product om te bepalen wie als producent te gelden heeft. Een verkoper zal in deze gevallen als quasi-producent worden aangemerkt als hij de producten verpakt in een verpakking met daarop zijn eigen onderscheidingsteken. Om dat te voorkomen zal hij in duidelijke bewoordingen moeten vermelden wie de werkelijke producent is, zonder zich daarbij zelf als producent te presenteren door middel van een eigen onderscheidingsteken.<sup>46</sup>

#### 5.5. Verpakkers van identificeerbare producten

Een ander geval betreft de situatie waarin een product van een identificeerbare (quasi-)producent wordt verpakt door een andere onderneming. Indien de verpakking het onderscheidingsteken van de verpakker draagt, rijst de vraag of deze verpakker als quasi-producent kan worden gezien. Die situatie deed zich voor in een lopende zaak over de vermeende gebrekkigheid van een zogenaamde 'metaal-op-metaal-heupprothese'. In de zaak, die in 2021 tot een cassatie bij de Hoge Raad leidde,<sup>47</sup> speelde onder andere de vraag of de patiënt bij wie dit type prothese geplaatst was de juiste partij had gedagvaard om op grond van de regeling van productaansprakelijkheid in afdeling 6.3.3 BW zijn schade vergoed te krijgen. De werkelijke producent kende namelijk een rechtsopvolger, waarvan de patiënt stelde dat deze zich als producent had gepresenteerd door zijn naam op het doosje van de onder-

delen van de prothese of de verpakking van de steriele onderdelen van de prothese te vermelden. De rechtbank volgde die stelling.<sup>48</sup> Het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden oordeelde echter dat de rechtsopvolger niet als quasi-producent kon worden bestempeld. Immers, zo overwoog het hof, voor de kwalificatie van een onderneming als quasi-producent is bepalend 'wat op het product zelf vermeld staat' en niet op zijn verpakking.<sup>49</sup>

Hoewel deze overweging niet is gecasseerd in het latere arrest van de Hoge Raad, lijkt zij mij te rigide. In het licht van het *Fennia/Philips*-arrest moet aandacht worden geschonken aan de indruk die de persoon die zich als producent presenteert wekt bij de consument.<sup>50</sup> Die indruk kan ontstaan door enig onderscheidingsteken op het product zelf, maar ook door een productverpakking, etiket, pakbon, garantieverklaring, productbeschrijving of – thans steeds gebruikelijker – een QR-code met verwijzing naar een website. Het is het geheel aan informatie die in verhouding tot het product wordt gedeeld met de consument dat die indruk geeft. Wat de consument daarvan precies mag afleiden, kan vervolgens worden beoordeeld aan de hand van de maatstaf van de 'gemiddelde consument'<sup>51</sup> in het consumentenrecht.<sup>52</sup>

Naar mijn mening moet dus worden aangenomen dat ook bijkomende gegevens verschaft in relatie tot het product, omstandigheden zijn die een rol kunnen spelen bij de vaststelling wie quasi-producent is. Als het product zelf een onderscheidingsteken draagt, zal dat feit ingevolge artikel 6:187 lid 2 BW en artikel 3 lid 1 van de richtlijn in vele gevallen leidend zijn. De bijkomende gegevens kunnen dan bevestigen dat het inderdaad deze persoon is die zich als producent aan de buitenwereld presenteert. Echter, indien de bijkomende gegevens wijzen naar een tweede of derde persoon, zal ook naar deze informatie moeten worden gekeken om te bepalen wie zich precies als producent presenteert. Die zienswijze is lijn met het

(...) Trademark licensors are liable for harm caused by defective products distributed under the licensor's trademark or logo when they participate substantially in the design, manufacture, or distribution of the licensee's products. In these circumstances they are treated as sellers of the products bearing their trademarks.' Zie uitgebreid Owen 2015, p. 967-970, waarin wordt uiteengezet dat deze regel voor risicoaansprakelijkheid van licentiegevers ook geldt voor franchisegevers. Ook Dommering-van Rongen 2000, p. 89 volgt die gedachte. Houben stelt zonder nadere voorwaarden dat de franchisegever onder afdeling 6.3.3 aansprakelijk kan zijn voor schade die derden lijden als gevolg van een gebrekkig product dat zij kochten van de franchisenemer. Zie I.S.J. Houben, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. 7. Bijzondere overeenkomsten. Deel X. Onbenoemde overeenkomsten*, Deventer: Wolters Kluwer 2019, nr. 145.

46. Dommering-van Rongen 2000, p. 88 geeft aan dat de vermelding op de verpakking van de bewoordingen 'geproduceerd door ...' afdoende zijn. Daarmee voorkomt de verkoper tegelijkertijd als 'leverancier' in de zin van art. 3 lid 3 van de richtlijn (art. 6:187 lid 4 BW) risicoaansprakelijk zijn voor gebreken in het product.

47. HR 16 juli 2021, ECLI:NL:HR:2021:1172, NJ 2021/304, m.nt. S. Lindenberg. Zie ook Veldt 2022, p. 31-32.

48. Rb. Midden-Nederland 21 juni 2017, ECLI:NL:RBMNE:2017:7048, r.o. 4.12.

49. Hof Arnhem-Leeuwarden 17 december 2019, ECLI:NL:GHARL:2019:10751, r.o. 4.6.

50. HvJ EU 7 juli 2022, C-264/21, ECLI:EU:C:2022:536, r.o. 34.

51. HvJ EG 16 juli 1998, C-210/96, ECLI:EU:C:1998:369, r.o. 31 (*Gut Springenheide*) waarin de consument wordt omschreven als 'de gemiddeld geïnformeerde, omzichtige en oplettende gewone consument'. Zie uitgebreid: M.Y. Schaub, 'Wie is de consument?' *TvC* 2017, afl. 1, p. 30-40.

52. Vgl. S. Whittaker, 'The EEC Directive on Product Liability', *Yearbook of European Law* 1985, afl. 1, p. 267 en Verkade, Van Sint Truiden & Maassen 1990, p. 109.

recht in Duitsland,<sup>53</sup> het Verenigd Koninkrijk,<sup>54</sup> en de Verenigde Staten.<sup>55</sup>

### 5.6. Online platformen

De discussie of een verpakker ook als quasi-producent te gelden heeft, doet zich ook voor ten aanzien van online platformen als Amazon en bol.com. Deze platformen verlenen zogenaamde fulfilmentdiensten aan producenten, importeurs en verkopers van consumentengoederen. Als onderdeel van die dienstverlening slaan ze deze goederen op, verpakken ze die in dozen met daarop hun logo's en versturen ze die aan consumenten. Zoals ik eerder schreef in dit tijdschrift plaatsen online platformen met deze dienstverlening zichzelf fysiek in de handelsketen en daarmee verwerven ze een bepaalde mate van controle over de levering van producten van de producent naar de consument.<sup>56</sup> De vraag die aldus opkomt is of online platformen als quasi-producent kwalificeren indien zij producten in dozen verpakken met daarop hun logo's. Die vraag moet mijns inziens ontkennend worden beantwoord indien het verpakte product zelf of bijkomende gegevens naar een andere producent wijzen. In dat geval moet de gemiddelde consument begrijpen dat het platform zich niet als producent heeft willen presenteren, ongeacht de feitelijke rol die het in de distributieteken van het product heeft ingenomen.<sup>57</sup>

## 6. Consequenties

Indien een persoon kwalificeert als quasi-producent heeft dat diverse rechtsgevolgen. Het belangrijkste gevolg is dat de quasi-producent overeenkomstig artikel 6:189 BW samen met de werkelijke producent hoofdelijk aansprakelijk is voor de schade die het gebrekkige product veroorzaakt. Het Hof van Justitie overweegt in het *Fennia/Philips*-arrest dat uit artikel 5 van de richtlijn en de vijfde overweging van de considerans van deze richtlijn blijkt dat de aansprakelijkheid van de quasi-producent 'zich op hetzelfde niveau bevindt als die van de werkelijke producent'.<sup>58</sup>

Een verder gevolg hiervan is dat degene die zich als producent presenteert zich niet kan vrijwaren van aansprakelijkheid door de benadeelde consument te verwijzen naar de werkelijke producent. De rechtspositie van de quasi-

producent verschilt op dit punt wezenlijk ten opzichte van die van de categorie leveranciers als omschreven in artikel 6:187 lid 4 BW. Leveranciers van een product waarvan niet kan worden vastgesteld wie de producent is, kunnen aan aansprakelijkheid ontsnappen door te verwijzen naar hun voorschakel in de distributieketen. Voorwaarde is wel dat deze leveranciers 'op eigen initiatief en met voortvarendheid' de identiteit van de producent, EU-importeur of degene die hen het product heeft geleverd meedelen aan de benadeelde.<sup>59</sup> Deze uitsluitingsmogelijkheid geldt niet voor de quasi-producent van artikel 6:187 lid 2 BW.<sup>60</sup>

Het gevolg van de regel van hoofdelijkheid als neergelegd in artikel 6:189 BW is dat de benadeelde consument zijn recht op schadevergoeding kan doen gelden tegen zowel de werkelijke producent, als degene die zich als producent presenteert.<sup>61</sup> Een eventuele bestaande verdeling van risico's tussen beide categorieën van producent, heeft voor de consument dan ook geen gevolg.<sup>62</sup>

## 7. Conclusie

In dit artikel besprak ik aan de hand van het recente *Fennia/Philips*-arrest van het Europese Hof van Justitie de grenzen van het 'producentbegrip' in het productaansprakelijkheidsrecht. Het arrest maakt duidelijk dat voor de kwalificatie van een persoon als quasi-producent in de zin van artikel 3 lid 1 van in de Richtlijn productaansprakelijkheid geen aanvullende criteria mogen worden aangelegd. Een persoon die zijn naam, zijn merk of een ander onderscheidingsteken op het product heeft aangebracht en zich zodanig presenteert als producent valt binnen het bereik van het risicoaansprakelijkheidsregime dat de richtlijn uiteenzet. Het Hof van Justitie ontlast daarmee de benadeelde consument van de vaak complexe taak om de daadwerkelijke producent van het betrokken product te achterhalen teneinde zijn vordering tot schadevergoeding in te stellen. Het arrest prikkelt voorts om na te denken over de wijze waarop moet worden vastgesteld of een persoon zich als producent presenteert en welke feiten en omstandigheden een rol moeten spelen in de beantwoording van die vraag.

53. MüKo/Wagner, § 4 ProdHaftG), Rn. 39. Zie ook Oberlandesgericht Düsseldorf 14 maart 2012, I-15 U 122/10, par. 138-146, openjur.de/u/454513.html en Oberlandesgericht Koblenz 24 juli 2012, 5 U 299/12, *VersR* 2013, p. 1142.

54. Section 2(2)(b) van de Consumer Protection Act 1987 zegt niet dat het onderscheidingsteken op het product moet worden aangebracht, maar dat de quasi-producent het teken gebruikt 'in relation to the product'. Fairgrieve & Goldman 2022, p. 224 veronderstellen dan ook dat voor de kwalificatie van quasi-producent verder mag worden gekeken dan het product zelf.

55. § 14 *Restatement (Third) of Torts: Products Liability* luidt: 'One engaged in the business of selling or otherwise distributing products who sells or distributes as its own a product manufactured by another is subject to the same liability as though the seller or distributor were the product's manufacturer.' Ook hier is de wijze waarop de persoon zich als producent presenteert dus niet beperkt tot het aanbrengen van onderscheidingstekens op het product zelf. Zie Owen 2015, p. 965-967.

56. P.W.J. Verbruggen, 'Online platformen en onveilige producten', *TvC* 2020, afl. 5, p. 255-264, i.h.b. 262.

57. Zie C. Busch, 'Rethinking Product Liability Rules for Online Marketplaces: A Comparative Perspective' (10 februari 2021), SSRN: [ssrn.com/abstract=3784466](https://ssrn.com/abstract=3784466) of [dx.doi.org/10.2139/ssrn.3784466](https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3784466), p. 12-13 en V. Ulfbeck & P. Verbruggen, 'Online marketplaces and product liability', *European Review of Private Law* (te verschijnen 2022), par. 5. Deze auteurs beoordelen ook in hoeverre online platformen als 'producent', 'EU-importeur' of 'leverancier' in de zin van art. 6:187 lid 2, 3 en 4 BW kunnen worden gezien.

58. HvJ EU 7 juli 2022, C-264/21, ECLI:EU:C:2022:536, r.o. 32.

59. C.J.J.M. Stolker, 'Art. 6:187 BW, aant. 4: Leverancier met producent gelijkgesteld (lid 4)', in: C.J.J.M. Stolker (red.), *Groene Serie Onrechtmatige daad*, Deventer: Wolters Kluwer (online bijgewerkt 2 december 2021) en HvJ EU 2 december 2009, C-358/08, ECLI:EU:C:2009:744, r.o. 54-59, NJ 2010/210, m.nt. M.R. Mok (*O'Byrne/Aventis Pasteur II*).

60. Zie bijvoorbeeld Rb. Zutphen 7 februari 2007, ECLI:NL:RBZUT:2007:BA5773, r.o. 5.3 (verweer afgewezen) en Rb. 's-Gravenhage 21 april 2010, ECLI:NL:RBSGR:2010:BM6985, r.o. 4.7 (verweer gehonoreerd).

61. HvJ EU 7 juli 2022, C-264/21, ECLI:EU:C:2022:536, r.o. 36.

62. *Ibid.*, r.o. 37.