

Productgebrek en verkopersaansprakelijkheid voor transactieschade

HR 26 november 2021, ECLI:NL:HR:2021:1757 (bedieningspaneel motorjacht)

W.H. van Boom

Verschenen in: *Ars Aequi* 2022, p. 203-206 [originele paginanummering tussen haken]

[203]

Feiten en wettelijk kader

In deze procedure staan een koper en een verkoper van een motorjacht tegenover elkaar. Het motorjacht was gebouwd en op de markt gebracht door een Italiaanse producent en werd door verkoper Lengers Yachts verkocht aan de consument voor een koopprijs van ongeveer € 1,5 miljoen. Een paar maanden na aflevering, als het jacht in de haven van Saint Tropez ligt, breekt brand uit aan boord. De oorzaak van de brand is een defect in een bedieningspaneel van een airconditioning die onderdeel van het schip uitmaakte. De schade is aanzienlijk. De koper lijdt schade in de vorm van herstelkosten van ruim € 80.000. De verkoper, die op grond van het conformiteitsvereiste (art. 7:17 BW) gehouden is om een jacht te leveren dat de eigenschappen heeft die de koper op grond van de overeenkomst mocht verwachten en bij toerekenbare tekortkoming tot schadevergoeding verplicht is (art. 7:24 lid 1 jo. 6:74 BW), wordt tot schadevergoeding aangesproken door de koper.¹ De verkoper stelt zich echter op het standpunt dat hij niet tot vergoeding verplicht is vanwege de zogeheten *kanalisatiebepaling* in art. 7:24 lid 2 BW. Die bepaling is in ons BW gekomen naar aanleiding van de implementatie van de Richtlijn Productaansprakelijkheid 85/374/EEG. Die richtlijn introduceerde zoals bekend een risicoaansprakelijkheid van producenten voor schade van consumenten geleden door producten met een veiligheidsgebrek (art. 6:185 e.v. BW). In de klassieke productie- en handelsketens is de producent van een zaak een andere persoon dan de detailhandelaar die aan consumenten verkoopt. De kanalisatiebepaling van art. 7:24 lid 2 BW probeert een risicoverdeling aan te brengen tussen producent, detailhandelaar en consument, maar werkt alleen tussen die laatste twee.² Het stelsel komt neer op de volgende stappen:

(1) als de geleverde zaak tegelijk een product is in de zin van art. 6:187 BW en

(2) de tekortkoming van de verkoper ook te kwalificeren als een productgebrek in de zin van art. 6:186 BW, dan geldt:

(3) de verkoper is bij wijze van hoofdregel aansprakelijk voor alle schade van de consument (binnen de grenzen van Afd. 6.1.10 BW), maar:

(4) de verkoper is in het geheel niet aansprakelijk voor

(a) schade door dood of lichamelijk letsel (hierna: *letselschade*)

(b) schade aan andere zaken die gewoonlijk voor gebruik of verbruik in de privésfeer zijn bestemd en door de benadeelde ook hoofdzakelijk in de privésfeer zijn gebruikt of verbruikt (ook wel zaakschade in de privésfeer, hierna kortweg: *privézaakschade*)

(5) echter, in afwijking van (4) is de verkoper toch wel aansprakelijk

(a) voor privézaakschade die niet boven de franchise van € 500 uit art. 6:190 lid 1 onder b BW uitkomt

(b) voor letselschade en privézaakschade boven de franchise als de verkoper het gebrek in het product kende of behoorde te kennen of de afwezigheid van het gebrek heeft toegezegd.

[204] Als we art. 6:185 e.v. BW lezen in samenhang met art. 7:24 lid 1 en lid 2, dan is de risicoverdeling tussen producent en verkoper (als dat verschillende partijen zijn) dus zo dat de producent door de consument aangesproken kan worden voor letselschade en privézaakschade boven de franchise. De verkoper kan in beginsel alleen aangesproken worden voor de schade aan de verkochte zaak zélf (hierna: *transactieschade*) en privézaakschade onder de franchise (stap 4; uitzondering op de hoofdregel onder 3). De verkoper is bij uitzondering wel aansprakelijk voor alle schade van de consument-koper, namelijk als hij als het gebrek kende

¹ De vordering wordt mede ingesteld door de gesubrogeerde schadeverzekeraar, maar dat maakt voor de uitkomst geen verschil. Daarom laat ik dit aspect verder buiten beschouwing.

² Asser/Hijma 7-I 2019/606-607.

of behoorde te kennen danwel de afwezigheid van het gebrek heeft toegezegd (stap 5; uitzondering op de uitzondering...). Het begrip *transactieschade* wordt dus in de context van de consumentenkoop gebruikt om uit te drukken dat de verkoper de gangbare contractuele remedies tegen zich moet laten gelden zoals nakoming, herstel en schadevergoeding, voor zover het betreft de schade aan de gebrekkige zaak zélf.

Een voorbeeld: stel dat een verkoper een mobiele airconditioning verkoopt aan een consument en deze ontvlamt in de woning van de koper, dan is sprake geweest van de levering van een gebrekkig product (hierboven de stappen 1 en 2). We nemen aan dat de levering van een gebrekkig apparaat een toerekenbare tekortkoming van de verkoper oplevert. De brand leidt tot (i) schade aan de woning van meer dan € 500, tot (ii) schade aan het lichaam van de consument én natuurlijk (iii) tot schade aan het apparaat zelf. Hoewel de hoofdregel van art. 7:24 lid 1 BW de verkoper tot vergoeding van alle schade van de koper verplicht (stap 3), kan de verkoper met een beroep op art. 7:24 lid 2 BW weigeren om de schade aan het lichaam van de consument (letselschade) en de schade aan de woning (privézaakschade) te vergoeden (stappen 4a en 4b). Hij zal wel de herstelkosten van het gebrekkige apparaat zelf voor zijn rekening moeten nemen (transactieschade). Alleen als de verkoper van het gebrek wist of behoorde te weten of als hij heeft toegezegd dat het gebrek afwezig was, dan keren we terug naar de hoofdregel van art. 7:24 lid 1 BW en is de verkoper voor alle schade aan te spreken (stap 5a).

Art. 7:24 lid 2 BW wordt als gezegd de kanalisatiebepaling genoemd, waarbij het idee is dat de schade waar de producent voor moet opkomen, wordt gekanaliseerd naar de producent. Dat woord 'kanalisatie' is echter licht misleidend want het drukt niet precies uit wat art. 7:24 lid 2 BW doet. Deze bepaling levert alleen een verweermiddel voor de verkoper in zijn verhouding tot de consument-koper; of de producent vervolgens aansprakelijk is, zegt de bepaling niet. Voor die laatste vraag moet de consument-koper de regeling van art. 6:185 e.v. BW gebruiken, en die levert niet altijd een recht op schadevergoeding op. Het kan dus zo zijn dat de schade gewoon bij de consument-koper achterblijft. Denk bijvoorbeeld aan de situatie dat de consument letselschade lijdt die zich 11 jaar na aankoop openbaart. In dat geval is de producent niet aansprakelijk (zie art. 6:191 lid 2 BW) en kan de verkoper het vereer van art. 7:24 lid 2 voeren. In dat geval is noch de producent noch de verkoper aansprakelijk en is er niets gekanaliseerd.³

Er is mede om deze reden wel kritiek op de bepaling. De Europese richtlijn verplichtte niet om deze bepaling in te voeren, het betreft puur nationaal recht dat de wetgever heeft ingevoerd om kort gezegd de detailhandel te beschermen tegen ondragelijke productrisico's. Het beeld daarbij is dat van de kleine detailhandel die bij productgebreken te zwaar belast zou raken met claims voor letselschade en privézaakschade.⁴ Of dat beeld van de detailhandel nog met de werkelijkheid overeenkomt, en of hier sprake is van een wenselijke risicoverdeling tussen consumenten en professionele verkopers, kan worden betwijfeld. Er zijn m.i. goede redenen om te bepleiten dat art. 7:24 lid 2 BW moet worden afgeschaft,⁵ maar dat laat ik hier verder buiten beschouwing.

Terug naar het motorjacht. De verkoper stelt dat hij niet aansprakelijk is voor de schade aan het schip. De redenering van de verkoper is kort gezegd deze: (i) het gebrekkige paneel is het gebrekkige product, (ii) het schip is een 'andere zaak' als bedoeld in art. 6:190 lid 1 onder b BW, en dus (iii) valt schade aan het schip onder de uitgezonderde schadeposten in art. 7:24 lid 2 BW. Kantonrechter en hof wijzen deze redenering van de hand. De kantonrechter redeneert kort gezegd langs goederenrechtelijke lijnen en komt tot de conclusie dat het paneel bestanddeel was van het schip, het schip dus het gebrekkige product was en dat schade aan het schip dus transactieschade oplevert waar de verkoper voor moet opkomen.⁶ Het hof kiest een iets andere redenering maar komt ook tot de conclusie dat deze schade transactieschade oplevert.⁷

Ook de Hoge Raad wijst de redenering van de verkoper van de hand. Allereerst stelt de Hoge Raad het een en ander voorop:

"3.2.2 Uit art. 9 Richtlijn en art. 6:190 lid 1 BW volgt dat de aansprakelijkheid van de producent van een gebrekkig product bestaat voor de door dat product veroorzaakte schade door dood of lichamelijk letsel (categorie a in de genoemde bepalingen; personenschade) en schade aan een andere zaak die, kort gezegd, als een zaak in de privésfeer kan worden aangemerkt (categorie b in de genoemde bepalingen; zaakschade in de privésfeer). Deze

³ Overigens blijft de consument ook met lege handen achter als hij letselschade en privézaakschade boven de franchise op een *insolvente* producent probeert te verhalen. De verkoper kan zich in dat geval nog steeds op art. 7:24 lid 2 BW beroepen.

⁴ Zie Parl. Gesch. Boek 7, p. 168 en p. 173-174.

⁵ Zie nader de kritiek verwoord door o.a. M. Loos, *Consumentenkoop (Mon. BW B-65b)*, Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 95 (nr. 38); vgl. Asser/Hijma 7-I 2019/608.

⁶ Rechtbank Midden-Nederland 28 december 2016, ECLI:NL:RBMNE:2016:7045, r.o. 4.25.

⁷ Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 14 januari 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:295, r.o. 4.15.

schadesoorten worden in dit verband ook wel tezamen 'gevolgschade' genoemd.⁴ Schade aan het gebrekkige product zelf valt buiten de regeling van de Richtlijn en van afdeling 6.3.3 BW. Voor vergoeding van die schade – in dit verband ook wel 'transactieschade' genoemd⁵ – is de benadeelde aangewezen op (andere) in het nationale recht beschikbare rechtsmiddelen, zoals een vordering uit wanprestatie tegen de verkoper van het product. De Richtlijn laat de contractuele aansprakelijkheid van de verkoper van een gebrekkig product onverlet (zie art. 13 Richtlijn); dat ziet ook op de contractuele aansprakelijkheid voor de zojuist bedoelde gevolgschade.

3.2.3 Op grond van art. 7:24 lid 1 BW heeft de koper, indien op grond van een consumentenkoop een zaak is afgeleverd die niet de eigenschappen bezit die de koper op grond van de overeenkomst mocht verwachten, recht op schadevergoeding overeenkomstig de afdelingen 6.1.9 en 6.1.10 BW. Deze regel stemt overeen met hetgeen volgt uit art. 6:74 BW in verbinding met art. 7:17 leden 1 en 2 BW. Het recht op schadevergoeding omvat ook vergoeding van gevolgschade en transactieschade als hiervoor in 3.2.2 bedoeld.

De Nederlandse wetgever heeft het echter wenselijk geacht dat de contractuele bescherming van de consument-koper niet te zeer ten koste gaat van de detaillist-verkoper en dat de uiteindelijke verantwoordelijkheid voor de ondeugdelijkheid van het product primair bij de producent daarvan berust en niet bij de verkoper aan wie het gebrek evenzeer onbekend is als aan de koper.⁶ Met het oog daarop is voor de consumentenkoop in art. 7:24 lid 2 BW bepaald dat, indien de tekortkoming van de verkoper bestaat in een gebrek als bedoeld in afdeling 3 van titel 3 van Boek 6 BW (hierna ook: een veiligheidsgebrek), de verkoper niet aansprakelijk is voor schade als in die afdeling bedoeld (behalve in de in lid 2 onder a-c omschreven gevallen). Aldus is de in art. 7:24 lid 2 BW neergelegde aansprakelijkheidsbeperking voor de verkoper, volgens de toelichting van de minister, "toegespitst op de gevolgschade veroorzaakt door gebreken in de afgeleverde zaak, een en ander als bedoeld in de EEG-richtlijn".⁷ De aansprakelijkheid ter zake van die in art. 6:190 lid 1 BW bedoelde schade wordt derhalve gekanaliseerd naar de producent van de gebrekkige zaak.

Art. 7:24 lid 2 BW houdt echter geen beperking in van de aansprakelijkheid van de verkoper voor door een veiligheidsgebrek veroorzaakte schade aan de door hem afgeleverde zaak zelf (transactieschade). Omdat bij deze schade geen sprake is van "schade als in die afdeling bedoeld", valt zij buiten de in art. 7:24 lid 2 BW geregelde aansprakelijkheidsbeperking voor de verkoper. De aansprakelijkheid voor deze schade rust dan ook ingevolge de hoofdregel van art. 7:24 lid 1 BW op de verkoper en wordt niet gekanaliseerd naar de producent van de gebrekkige zaak.⁸

Voetnoten uit het citaat:

4 Bijvoorbeeld bij de totstandkoming van de implementatiewetgeving van de Richtlijn, in Kamerstukken II 1987/88, 19 636, nr. 6, p. 3 (onder 2), en bij de totstandkoming van art. 7:24 lid 2 BW, in Parl. Gesch. Boek 7 (Inv. 3, 5 en 6), p. 172 (onder 2) en p. 176 (onder 8).

5 Bijvoorbeeld bij de totstandkoming van de implementatiewetgeving van de Richtlijn, in Kamerstukken II 1985/86, 19 636, nr. 3, p. 11.

6 Parl. Gesch. Boek 7 (Inv. 3, 5 en 6), p. 22 en p. 159-160.

7 Parl. Gesch. Boek 7 (Inv. 3, 5 en 6), p. 176.

8 Zie Parl. Gesch. Boek 7 (Inv. 3, 5 en 6), p. 181 (onder B) en p. 236-237 (onder 3).

[205] Vervolgens gaat de Hoge Raad in op het betoog van de verkoper. Dat komt er op neer dat als een onderdeel van de verkochte zaak een veiligheidsgebrek vertoont, de rest van de verkochte zaak als 'andere zaak' in de zin van art. 6:190 lid 1 onder b BW moet worden gezien, en dat dus voor schade aan de rest van de verkochte zaak de kanalisatiebepaling van art. 7:24 lid 2 BW geldt. Dat betoog faalt, aldus de Hoge Raad:

"3.3.1 Het (...) betoog komt in wezen erop neer dat de verkoper ingevolge art. 7:24 lid 2 BW van zijn aansprakelijkheid voor schade aan de afgeleverde zaak wordt bevrijd, indien de non-conformiteit van deze zaak is gelegen in een veiligheidsgebrek in een onderdeel van die zaak waarvoor de producent van dat onderdeel aansprakelijk is op grond van afdeling 6.3.3 BW.

3.3.2 Deze opvatting kan niet als juist worden aanvaard. Uit hetgeen hiervoor in 3.2.3 is overwogen, blijkt dat art. 7:24 lid 2 BW naar de bedoeling van de wetgever ertoe strekt dat in de verhouding tussen verkoper en consument-koper de schade aan de verkochte zaak (in de verhouding tussen Lengers en [betrokkene 1] dus de schade aan het schip zelf) voor rekening van de verkoper blijft, en alleen de in art. 6:190 lid 1 BW bedoelde schade (in de verhouding tussen Lengers en [betrokkene 1] dus personenschade of zaakschade in de privésfeer aan een andere zaak dan het schip) naar de producent gekanaliseerd wordt. De parlementaire geschiedenis van art. 7:24 BW bevat geen aanknopingspunten voor de opvatting dat de wetgever de aansprakelijkheid van de verkoper verdergaand heeft willen beperken, ook niet in een geval als door het onderdeel bedoeld. Een

verdergaande beperking zou voorts niet stroken met het uitgangspunt dat de koper bij ontbinding van de koopovereenkomst wegens de tekortkoming, jegens de verkoper aanspraak heeft op teruggave van de koopprijs. 3.3.3 Ook indien de producent van het gebrekkige bedieningspaneel van de airconditioning jegens [betrokkene 1] op grond van afdeling 6.3.3 BW aansprakelijk zou zijn voor de schade aan het schip omdat die schade in de rechtsverhouding tussen deze producent en [betrokkene 1] valt onder art. 6:190 lid 1, onder b, BW, doet dat niet af aan de contractuele aansprakelijkheid van Lengers op grond van art. 7:24 BW voor die schade. Het antwoord op de vraag of de producent van het bedieningspaneel van de airconditioning jegens [betrokkene 1] aansprakelijk is voor de schade aan het schip, welke vraag beantwoord moet worden aan de hand van de Richtlijn, kan daarom in het midden blijven.”

Het cassatieberoep wordt verworpen en de verkoper zal dus de schade aan het schip moeten vergoeden op de voet van art. 7:24 lid 1 BW.

Commentaar

Er valt weinig aan te merken op dit arrest, hooguit heb ik wat op te merken.⁸ Het arrest verduidelijkt in essentie hoe we art. 7:24 lid 2 BW moeten lezen, en dan met name het zinsdeel

“Bestaat de tekortkoming in een gebrek als bedoeld in afdeling 3 van titel 3 van Boek 6, dan is de verkoper niet aansprakelijk voor schade als in die afdeling bedoeld...”.

Dat moeten we lezen als

“Bestaat de tekortkoming in de afgeleverde zaak in een gebrek als bedoeld in afdeling 3 van titel 3 van Boek 6, dan is de verkoper niet aansprakelijk voor dood, letsel en schade aan een andere dan de afgeleverde zaak...”

Dat lijkt me in lijn met de bedoeling van de wetgever; uit niets blijkt dat de wetgever heeft gewild dat een verkoper van een gebrekkig eindproduct zich kan onttrekken aan zijn contractuele aansprakelijkheid met de redenering dat het niet het eindproduct maar een onderdeel van het afgeleverde eindproduct was dat het veiligheidsgebrek vertoonde en dat hij daarvoor niet verantwoordelijk is. In de context van de koopovereenkomst draait het om de afgeleverde zaak,⁹ het eindproduct dus, en daar draagt de verkoper onder het regime van art. 7:24 lid 2 BW **[206]** verantwoordelijkheid voor en die afgeleverde zaak is het referentiepunt voor de toepassing van art. 7:24 lid 2 BW.

Het arrest wijst ook op de contractuele context: een verdergaande beperking van de contractuele aansprakelijkheid van de verkoper zou niet stroken met het uitgangspunt dat de koper bij ontbinding van de koopovereenkomst jegens de verkoper aanspraak heeft op teruggave van de koopprijs (zie r.o. 3.3.2 i.f.). Ik vermoed dat hiermee is bedoeld dat de weg van ontbinding (art. 6:265 BW) ook openstaat in een geval waarin de verkoper art. 7:24 lid 2 BW inroept, en dat met ontbinding de transactieschade óók bij de verkoper teruggelegd kan worden.¹⁰ Dat zit zo. Stel dat een zaak verkocht wordt voor € 5000, en door een veiligheidsgebrek in een component van de zaak raakt deze beschadigd. De herstelkosten bedragen € 2000 en na weigering door de verkoper om tot herstel over te gaan, ontbindt de koper de overeenkomst.¹¹ De ontbinding leidt tot een over en weer ongedaan maken van reeds verrichte prestaties: de koper geeft de beschadigde zaak terug en de verkoper moet € 5000 terugbetalen.¹² Op die manier wordt de transactieschade ook neergelegd bij de verkoper, en dan ligt het niet voor de hand om te oordelen dat zulks niet zou kunnen in het kader van een vordering tot schadevergoeding.¹³ Hier zien we het verschil tussen vergoeding voor transactieschade enerzijds, en privézaakschade en letselschade anderzijds. De laatste twee zijn vormen van gevolgschade die bij wijze van *aanvullende* schadevergoeding vergoed worden; die vorm van schadevergoeding staat naast een eventuele herstel, vervanging of *vervangende* schadevergoeding. Transactieschade ziet dus juist op dat vervangingsbelang bij (vergoeding van kosten van) herstel en vervanging van de afgeleverde zaak.¹⁴

⁸ Zie naar aanleiding van het arrest ook C.F. Manders, NTBR 2022 (te verschijnen).

⁹ Vgl. Concl. A-G Drijber, ECLI:NL:PHR:2021:416, nr. 3.40, die terecht op de verkochte en afgeleverde zaak als geheel focust.

¹⁰ Vgl. Parl. Gesch. Boek 7, p. 160, waar ook op de ontbinding wordt gewezen.

¹¹ Art. 7:22 lid 4 jo. art. 6:265 BW. Art. 7:22 lid 2 BW jo art. 7:21 lid 3 BW vergen dat in beginsel eerst herstel wordt gevorderd van de verkoper.

¹² Art. 6:271 BW.

¹³ De wetgever zou om dat te bereiken, in art. 7:24 lid 2 BW ook de ontbindingsmogelijkheid voor de koper hebben moeten uitsluiten.

¹⁴ Vgl. over de soorten schade GS Bijzondere overeenkomsten, art. 7:24 BW, aant. 3 (Van Rossum); Asser/Hijma 7-I 2019/611.

Om deze reden acht ik het zelfs voorstelbaar dat art. 7:24 lid 2 BW evenmin kan worden ingeroepen als sprake is van de aankoop van twee zaken (waarvan één gebrekkig is en de andere wordt beschadigd) in één koopovereenkomst of van de aankoop in zodanig samenhangende overeenkomsten met dezelfde verkoper dat ontbinding in de ene overeenkomst het recht geeft om de andere ook te ontbinden.

Ook hetgeen de Hoge Raad overweegt in r.o. 3.3.3 lijkt mij juist. Er is geen noodzakelijk verband tussen de risico-aansprakelijkheid van de producent en de contractuele aansprakelijkheid van de verkoper. Om die reden is het begrip 'kanalisatiebepaling' als gezegd licht misleidend. Terecht benoemt de Hoge Raad dat men de betreffende rechtsverhouding moet bezien om te concluderen of schade privézaakschade of schade aan de zaak zelf oplevert. In de verhouding tussen consument en de producent van het eindproduct (het jacht) is de schade aan het jacht schade aan het gebrekkige product zelf (in kooptermen dus transactieschade), maar in de verhouding tussen de consument en de producent van het gebrekkige paneel is het dat waarschijnlijk niet.¹⁵ Een aanknopingspunt daarvoor ligt besloten in de omschrijving van het begrip 'product' in art. 6:187 lid 1 BW: een product blijft een product ook als het bestanddeel is geworden van een andere zaak. Daaruit volgt dat bestanddeelvorming niet in de weg staan aan aansprakelijkheid van de producent van het onderdeel. Dan ligt het ook niet voor de hand om te concluderen dat de hoofdzaak waar het onderdeel bestanddeel van is geworden, niet langer als 'andere zaak' mag worden gezien voor de toepassing van art. 6:190 lid 1 onder b BW. Het kan dus heel wel gebeuren dat een verkoper contractueel aansprakelijk is voor transactieschade ten aanzien van de afgeleverde zaak waarvoor óók een producent aansprakelijk is, namelijk als die producent een product op de markt heeft gebracht dat onderdeel is geworden van de uiteindelijk afgeleverde zaak.

¹⁵ De conclusie kan in dergelijke gevallen dus zijn dat de producent van onderdeel en eindproduct hoofdelijk aansprakelijk zijn (art. 6:187 lid 2 jo. art. 6:189 BW) wat betreft letselschade en schade aan andere zaken dan onderdeel én eindproduct, maar niet wat betreft de schade aan het eindproduct.