

ECLI:NL:RBNHO:2021:1294

Instantie	Rechtbank Noord-Holland
Datum uitspraak	17-02-2021
Datum publicatie	24-02-2021
Zaaknummer	8638202 / CV EXPL 20-5747
Rechtsgebieden	Verbintenissenrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - enkelvoudig Op tegenspraak
Inhoudsindicatie	Schending zorgplicht aankoopmakelaar jegens opdrachtgever. Causaal verband en schatting van schade.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl RVR 2021/36

Uitspraak

RECHTBANK NOORD-HOLLAND

Handel, Kanton en Insolventie
locatie Haarlem

Zaaknr./rolnr.: 8638202 CV EXPL 20-5747

Uitspraakdatum: 17 februari 2021

Vonnis van de kantonrechter in de zaak van:

[eiseres]

wonende te [woonplaats]

eiseres

verder te noemen: [eiseres]

gemachtigde: C. Bakker

tegen

ZekerWonen B.V.

gevestigd te Amsterdam

gedaagde

verder te noemen: ZekerWonen

gemachtigde: F.P.A. de Keizer

1 Het procesverloop

- 1.1. [eiseres] heeft bij dagvaarding van 25 juni 2020 een vordering tegen ZekerWonen ingesteld. ZekerWonen heeft op 9 september 2020 schriftelijk geantwoord.
- 1.2. Op 21 januari 2021 heeft een zitting plaatsgevonden. De griffier heeft aantekeningen gemaakt van wat partijen ter toelichting van hun standpunten naar voren hebben gebracht. Voorafgaand aan de zitting heeft de gemachtigde van [eiseres] bij brief van 4 januari 2021 een aanvullende productie toegezonden.

2 De feiten

- 2.1. ZekerWonen is een bedrijf dat als aankoopmakelaar bemiddelt voor kopers op de woningmarkt. Over haar diensten schrijft ZekerWonen in haar brochure:

"Het kopen van een woning is een ingrijpende beslissing. Wellicht een beslissing die u maar één keer in uw leven maakt. Voordat het tot een aankoop komt, dienen er talloze zaken uitgezocht te worden.

- Is de vraagprijs reëel?*
- Hoe is de bouwkundige kwaliteit van de woning? (...)*
- Hoe zit het met juridische zaken?(...)"*

En

*"(...) **Stap 2** Bezichtigen*

Als u na deze [ktr: eerste] bezichtiging nog steeds enthousiast bent, adviseren wij u samen met ons nog een keer bij de woning te gaan kijken. (...) Deze afspraak maken wij in overleg met u en de verkopend makelaar. (...) Tijdens de bezichtiging zal onze makelaar zijn ogen goed de kost geven en zichzelf een mening vormen over de bouwkundige kwaliteit, omgevingsfactoren en natuurlijk de waarde. (...)

Stap 4 Afhandeling

(...) [de voorlopige koopovereenkomst] wordt opgesteld door de notaris of de verkopend makelaar. Reden te meer om erop toe te zien dat de afspraken voor u als koper goed worden verwoord! De koopakte wordt door ons gecontroleerd en toegelicht alvorens de akte door u getekend wordt. (...)"

- 2.2. Voorts bepaalt artikel 5 van de Algemene Consumentenvoorwaarden Makelaardij (dat van toepassing is op ZekerWonens diensten):

"Artikel 5 | Welke werkzaamheden voert de makelaar uit?

1. Bij een bemiddelingsopdracht voert de makelaar voor de afgesproken vergoeding alle werkzaamheden uit die nodig zijn voor de opdracht, tenzij u met de makelaar andere afspraken heeft gemaakt. Onder de werkzaamheden valt in elk geval:

- het beoordelen van de waarde van het pand of perceel;*
- onderzoek naar juridische, fiscale, bouwkundige en andere aspecten;*
- bezichtigingen verzorgen en begeleiden;*
- adviseren en onderhandelen;*
- adviseren over en opstellen van de koop- of huurovereenkomst (...)"*

- 2.3. [eiseres] heeft bij het zoeken naar een koopwoning in 2018 ZekerWonen ingeschakeld als aankoopmakelaar. [eiseres] heeft vervolgens samen met [makelaar] , werkzaam bij ZekerWonen, een aantal woningen in [plaats] bezichtigd.
- 2.4. Op 23 juli 2018 heeft [eiseres] een WhatsApp bericht gestuurd aan [makelaar] met het verzoek voor haar een afspraak te maken voor een bezichtiging van een woning aan [adres] in [plaats]

(hierna: de woning). [makelaar] stuurde diezelfde dag een bericht terug dat hij een afspraak voor haar had gemaakt op 27 juli 2018. De vraagprijs van de woning was € 299.000.

2.5. Op 27 juli 2018 heeft [eiseres] de woning bezichtigd. Direct na de bezichtiging heeft [eiseres] telefonisch overlegd met [makelaar] over het uitbrengen van een bod op de woning. [makelaar] heeft nog diezelfde middag namens [eiseres] een bod van € 325.000 op de woning uitgebracht. Het bod was zonder voorbehoud van financiering of een bouwkundige keuring.

2.6. Op 2 augustus 2018 heeft [eiseres] met de verkopers van de woning de koopovereenkomst gesloten. Daarin is opgenomen:

"artikel 23 Ouderdomsclausule

Het is koper bekend dat het verkochte dateert uit 1985. De ouderdom van het verkochte brengt mee dat koper niet mag verwachten dat het verkochte (bijvoorbeeld technische installaties) aan de huidige maatstaven voldoet. In afwijking van artikel 6.3 van deze koopakte en artikel 7:17 lid 1 en 2 BW komt het geheel of ten dele ontbreken van één of meer eigenschappen van de onroerende zaak voor normaal en bijzonder gebruik en het eventueel anders niet-beantwoorden van de zaak aan de overeenkomst voor rekening en risico van koper."

2.7. Diezelfde dag is ook de bemiddelingsovereenkomst tussen [eiseres] en ZekerWonen ondertekend.

2.8. Na de levering van de woning heeft [eiseres] diverse gebreken aan de woning geconstateerd en heeft zij opdracht gegeven voor het uitvoeren van een bouwkundige keuring. In het rapport van Eigen Huis Bouwkundig Advies B.V. van 13 februari 2019 (hierna: de bouwkundige rapportage) wordt een bedrag van € 3.250 tot € 4.950 geraamd voor herstelwerkzaamheden die op korte termijn moeten plaatsvinden om verdere schade of vervolgschade te voorkomen (of omdat dit veiligheidsaspecten betreffen). Een bedrag van € 4.900 tot € 6.300 wordt geraamd voor kosten voor herstelwerkzaamheden die binnen vijf jaar dienen plaats te vinden. Daarnaast wordt een bedrag van € 13.300 tot € 19.800 geraamd voor kosten voor verbetering van de woning, maar waar geen bouwtechnische noodzaak voor bestaat.

2.9. [eiseres] heeft de verkopers van de woning voor de gebreken aansprakelijk gesteld, maar zij hebben aansprakelijkheid van de hand gewezen met een beroep op de ouderdomsclausule. Op 20 november 2019 heeft de gemachtigde van [eiseres] ZekerWonen aansprakelijk gesteld en betaling verzocht van een bedrag van € 11.250 (corresponderend met de directe kosten en de kosten op termijn uit de bouwkundige rapportage). ZekerWonen is niet tot betaling overgegaan.

3 De vordering

3.1. [eiseres] vordert dat de kantonrechter ZekerWonen veroordeelt tot betaling van € 11.250, vermeerderd met de wettelijke rente vanaf 5 december 2019 (althans 16 maart 2020 of datum van dagvaarding) tot aan de dag van algehele voldoening. Voorts vordert [eiseres] vergoeding van buitengerechtelijke kosten van € 887,50 en veroordeling van ZekerWonen in de proceskosten (waaronder de wettelijke rente over deze kosten en de nakosten).

3.2. [eiseres] legt aan de vordering ten grondslag – kort weergegeven – dat ZekerWonen tekort is geschoten in de nakoming van haar verplichtingen onder de bemiddelingsovereenkomst. Volgens [eiseres] heeft ZekerWonen niet de zorg van een goed opdrachtnemer in acht genomen bij de advisering over de aankoop van de woning. Zo heeft [makelaar] [eiseres] ten onrechte niet geadviseerd een bouwkundige keuring uit te laten voeren voorafgaand aan de koop, heeft hij nagelaten de woning zelf te bezichtigen en heeft hij [eiseres] onvoldoende gewaarschuwd voor de risico's van de ouderdomsclausule in de koopovereenkomst. Als ZekerWonen haar zorgplicht niet had geschonden, had [eiseres] een lager bod op de woning uitgebracht, omdat zij – met de door haar geboden koopprijs – geen budget had om werkzaamheden in de woning uit te laten voeren. Hierdoor heeft [eiseres] schade geleden.

4 Het verweer

- 4.1. ZekerWonen betwist de vordering. Zij voert – samengevat – aan dat zij haar zorgplicht niet heeft geschonden, omdat [makelaar] [eiseres] wel heeft geadviseerd een bouwkundige keuring uit te voeren en [eiseres] ook heeft gewezen op de risico's van de ouderdomsclausule. Voor het bezichtigen van de woning hebben de verkopers [makelaar] geen gelegenheid gegeven, waardoor dit ZekerWonen niet kan worden verweten. Voorts betwist ZekerWonen de grondslag van [eiseres] vordering, omdat zij de herstelkosten zoals berekend in de bouwkundige rapportage alleen van de verkopers kan vorderen. Ook ontbreekt volgens ZekerWonen het causaal verband tussen de aan ZekerWonen verweten gedraging en de door [eiseres] gestelde schade. Tot slot betwist ZekerWonen de hoogte van de schade en voert zij het verweer dat het voordeel dat [eiseres] bij de koop van de woning heeft gehad met de schade moet worden verrekend, voor zover [eiseres] zou stellen dat zij de woning niet had gekocht als ZekerWonen haar zorgplicht niet zou hebben geschonden.

5 De beoordeling

Zorgplicht

- 5.1. Artikel 7:401 van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) bepaalt dat ZekerWonen als opdrachtnemer bij haar werkzaamheden de zorg van een goed opdrachtnemer in acht moet nemen. Dat betekent dat ZekerWonen diende te handelen zoals van een redelijk bekwaam en redelijk handelend vakgenoot in gelijke omstandigheden mag worden verwacht. Wat hieronder wordt verstaan, is afhankelijk van de omstandigheden van het geval, waaronder de aard en inhoud van de opdracht, de positie van de opdrachtnemer en de aard en ernst van de betrokken belangen. ZekerWonens zorgplicht wordt verder ingevuld door (i) de Algemene Consumentenvoorwaarden Makelaardij die op ZekerWonens werkzaamheden van toepassing zijn en (ii) de brochure waarin zij haar diensten beschrijft. Nu [eiseres] zich op een schending van de zorgplicht door ZekerWonen beroept, draagt zij de bewijslast van deze stelling.
- 5.2. [eiseres] verwijt ZekerWonen in de eerste plaats dat [makelaar] bij het uitbrengen van het bod niet heeft geadviseerd een bouwkundige keuring uit te laten voeren. Vast staat dat bij het overleg over de bieding het onderwerp van de bouwkundige keuring wel aan de orde is gekomen. Nu ZekerWonen echter betwist dat zij een bouwkundige keuring heeft afgeraden – en zich juist op het standpunt stelt dit wel te hebben geadviseerd, maar [eiseres] hiervan af heeft gezien – is een schending van ZekerWonens zorgplicht op dit punt onvoldoende vast komen te staan.
- 5.3. Voorts verwijt [eiseres] ZekerWonen, zo begrijpt de kantonrechter, dat [makelaar] de woning niet zelf heeft bezichtigd in de periode tussen de acceptatie van het bod (27 juli 2018) en het tekenen van de koopovereenkomst (2 augustus 2018), nu [eiseres] wel in de veronderstelling verkeerde dat [makelaar] dit zou doen. Naar het oordeel van de kantonrechter had het inderdaad op de weg van [makelaar] gelegen de woning in deze periode te bezichtigen. Zowel blijkens ZekerWonens brochure als de Algemene Consumentenvoorwaarden Makelaardij behoort het bezichtigen van de woning tot het takenpakket van de aankoopmakelaar. Zoals ook blijkt uit de brochure geeft dit de aankoopmakelaar de mogelijkheid zich een mening te vormen over (onder meer) de bouwkundige kwaliteit van de woning. Door de woning niet te bezichtigen, heeft [makelaar] zich geen deugdelijke mening kunnen vormen over de bouwkundige kwaliteit en eventuele gebreken, terwijl hiervoor in onderhavig geval wel bijzondere aanleiding bestond. Daartoe overweegt de kantonrechter als volgt. Tussen partijen staat als onbetwist vast dat [makelaar] wist dat het bod dat hij namens [eiseres] had uitgebracht op de woning dusdanig hoog was dat [eiseres] geen budget meer had voor het verrichten van noodzakelijk onderhoud aan de woning. Voorts heeft [makelaar] ter zitting opgemerkt dat bij een woning die dateert van 1984 wel (enig) achterstallig onderhoud nodig kan zijn. Nu geen bouwkundige keuring was verricht en [makelaar] de woning

ook niet had bezichtigd, had hij hier echter geen zicht op. Bovendien was het [makelaar] voorafgaand aan het tekenen van de koopovereenkomst bekend dat de verkopers een ouderdomsclausule wilden opnemen, wat [eiseres] zou beperken in haar mogelijkheden bij latere ontdekking van gebreken verhaal te halen bij de verkopers. Onder die omstandigheden mocht van [makelaar] worden verwacht dat hij de woning voorafgaand aan het tekenen van de koopovereenkomst zou bezichtigen om zo [eiseres] deugdelijk te kunnen adviseren.

- 5.4. Dat de verkopers [makelaar] geen gelegenheid zouden hebben geboden de woning te bezichtigen, zoals ZekerWonen nog aanvoert, heeft zij onvoldoende toegelicht. Dit geldt te meer nu [eiseres] onweersproken stelt dat die gelegenheid wel bestond omdat andere bezichtigingen die oorspronkelijk op 30 juli 2018 gepland stonden, na acceptatie van haar bod zijn geannuleerd. Het voorgaande leidt er dan ook toe dat ZekerWonen haar zorgplicht jegens [eiseres] op dit punt heeft geschonden.
- 5.5. Ten derde verwijt [eiseres] ZekerWonen dat [makelaar] haar niet afdoende heeft gewaarschuwd voor de risico's van de ouderdomsclausule. Vast staat dat [makelaar] de concept koopovereenkomst met [eiseres] heeft besproken. [makelaar] heeft echter naar het oordeel van de kantonrechter onvoldoende bijzondere aandacht aan de ouderdomsclausule besteed. Ter zitting verklaarde [makelaar] dat de ouderdomsclausule een gebruikelijke bepaling is die vaker voorkomt en dat het waarschuwen voor de risico's hiervan voor hem een 'standaardriedel' is. De formulering van de clausule heeft echter tot gevolg dat ook het ontbreken van eigenschappen die nodig zijn voor het normaal gebruik van de woning voor rekening van [eiseres] komen. In de onderhavige omstandigheden had het op [makelaar] weg gelegen hier [eiseres] bijzondere aandacht voor te vragen en daarbij te benadrukken dat (i) geen bouwkundige keuring was uitgevoerd, (ii) [makelaar] de woning niet had bezichtigd, (iii) [eiseres] geen budget meer had voor noodzakelijk onderhoud en (iv) aan een woning uit 1984 mogelijk wel enig onderhoud moet worden gepleegd. Dit geldt te meer nu ZekerWonen in haar brochure vermeldt dat zij erop toeziet dat afspraken in de koopovereenkomst voor de koper goed worden verwoord. Het voorgaande brengt mee dat ZekerWonen ook op dit punt haar zorgplicht jegens [eiseres] heeft geschonden.

Causaal verband en schade

- 5.6. Beoordeeld moet worden of [eiseres] schade heeft geleden door de schending van de zorgplicht door ZekerWonen. Bij de vaststelling van de schade is het uitgangspunt dat [eiseres] zo veel mogelijk in de situatie moet worden gebracht waarin zij zou verkeren als ZekerWonen haar zorgplicht niet had geschonden. Daarvoor dient een vergelijking te worden gemaakt tussen de situatie zoals die zich feitelijk heeft voorgedaan – waarin [makelaar] de woning niet heeft bezichtigd en geen bijzondere aandacht voor de ouderdomsclausule heeft gevraagd – en de hypothetische situatie dat [makelaar] dit wel zou hebben gedaan. Aan [eiseres] stellingen over het causaal verband en de hoogte van de schade kunnen geen al te hoge eisen worden gesteld, aangezien het aan de onzorgvuldigheid van ZekerWonen is te wijten dat die situatie zich feitelijk niet voordoet.
- 5.7. Het causale verband tussen de omstandigheid dat [makelaar] geen bijzondere aandacht voor de ouderdomsclausule heeft gevraagd en de door [eiseres] gestelde schade is naar het oordeel van de kantonrechter niet vast komen te staan. Hiervoor dient [eiseres] te stellen (en bij betwisting aannemelijk te maken) (i) hoe zij zou hebben gehandeld indien [makelaar] haar wel uitdrukkelijk op de risico's had gewezen en (ii) hoe dit tot een betere vermogenspositie had geleid. [eiseres] licht dit echter niet toe. Zo stelt [eiseres] bijvoorbeeld niet dat ze in dat geval had afgezien van de koop, of een koopovereenkomst had gesloten zonder (of met een minder verstrekkende) ouderdomsclausule, zodat [eiseres] haar schade op de verkopers had kunnen verhalen.
- 5.8. Voor de omstandigheid dat [makelaar] de woning niet heeft bezichtigd, is de kantonrechter van oordeel dat [eiseres] het causale verband wel voldoende aannemelijk heeft gemaakt. [eiseres] stelt in dit verband dat indien [makelaar] de woning wel zou hebben bezichtigd, zij een lagere prijs voor de woning zou hebben geboden en de verkopers met die lagere prijs zouden hebben ingestemd. [eiseres] maakt daarbij aannemelijk dat [makelaar] bij een bezichtiging in ieder geval een aantal gebreken zou hebben ontdekt. Daarbij is van belang dat [eiseres] onweersproken stelt dat [makelaar] bij eerdere bezichtigen steeds erg kritisch op bouwkundige aspecten was, terwijl

de bouwkundige rapportage melding maakt van een aantal visueel relatief eenvoudig waarneembare gebreken, zoals de aanwezigheid van open lasdozen, een afgesloten buitenkraan en lekkage aan leidingen.

- 5.9. [eiseres] maakt voorts voldoende aannemelijk dat de geconstateerde gebreken aanleiding hadden gevormd om (eventueel nadat alsnog een bouwkundige keuring was uitgevoerd) een korting op de koopprijs te bedingen. [eiseres] had door de hoogte van haar bod immers geen budget meer voor het plegen van onderhoud. Hoewel al overeenstemming bestond over de koopprijs, is ook voldoende aannemelijk dat de verkopers zouden hebben ingestemd met enige korting op de koopprijs. [eiseres] had immers nog van de koop kunnen afzien en heeft ter zitting toegelicht dat zij achteraf hoorde dat de verkopers haar bod – dat fors boven de vraagprijs lag – erg hoog vonden. ZekerWonen voert nog aan dat er meerdere gegadigden voor de woning waren waardoor de verkopers in dat geval eenvoudig voor een ander hadden kunnen kiezen. Nu echter niet is gebleken dat de verkopers al andere biedingen hadden ontvangen – laat staan biedingen die even hoog en vrij van voorbehouden waren – en de geplande bezichtigingen al waren afgezegd, gaat de kantonrechter hieraan voorbij. Evenmin volgt de kantonrechter het argument dat de verkopers niet tot een prijsvermindering bereid waren geweest omdat de woning voor een bedrag van € 325.000 was getaxeerd, aangezien ZekerWonen niet aanvoert dat de verkopers die taxatie in bezit hadden.
- 5.10. Gelet op het voorgaande acht de kantonrechter voldoende aannemelijk dat indien [makelaar] de woning zelf had bezichtigd, dit enige invloed zou hebben gehad op de koopprijs van de woning. Daarmee is voldoende vast komen te staan dat [eiseres] als gevolg van de schending van de zorgplicht door ZekerWonen schade heeft geleden. Tot welke prijsvermindering dit zou hebben geleid, is niet met nauwkeurigheid vast te stellen. Omdat [eiseres] in een situatie had verkeerd waarin zij terug had moeten onderhandelen van haar eerdere, al geaccepteerde bod, is te verwachten dat de invloed op de prijs relatief beperkt zou zijn geweest. De kantonrechter acht het in dat verband ook onwaarschijnlijk dat kosten die op een termijn van vijf jaar zouden moeten worden gemaakt, door de verkopers op de prijs in mindering zouden zijn gebracht. Gelet op het voorgaande – en rekening houdend met de bandbreedte voor direct noodzakelijke kosten van € 3.250 tot € 4.950 in de bouwkundige rapportage – zal de kantonrechter de schade op basis van artikel 6:97 BW schatten op een bedrag van € 3.250. Dit bedrag zal aan [eiseres] als schadevergoeding worden toegewezen.
- 5.11. Tot slot vordert [eiseres] vergoeding van de wettelijke rente en de buitengerechtelijke kosten. Nu ZekerWonen deze vorderingen niet weerspreekt, zullen deze worden toegewezen met dien verstande dat de buitengerechtelijke kosten zullen worden berekend over de toegewezen schadevergoeding, resulterend in een bedrag van € 450.
- 5.12. De proceskosten komen voor rekening van ZekerWonen, omdat zij ongelijk krijgt. De proceskosten worden als volgt begroot:
- dagvaarding 106,47
 - griffierecht 236,00
 - salaris gemachtigde 436,00 (2 punten x tarief € 218,00)
- Totaal € 778,47

6 De beslissing

De kantonrechter:

- 6.1. veroordeelt ZekerWonen tot betaling aan [eiseres] van € 3.250, te vermeerderen met de wettelijke rente over dat bedrag vanaf 5 december 2019 tot aan de dag van de gehele betaling;

- 6.2. veroordeelt ZekerWonen tot betaling aan [eiseres] van € 450 aan buitengerechtelijke kosten;
- 6.3. veroordeelt ZekerWonen tot betaling van de proceskosten van € 778,47, te vermeerderen met de wettelijke rente over de proceskosten vanaf veertien dagen na de datum van dit vonnis tot de dag der algehele voldoening;
- 6.4. veroordeelt ZekerWonen tot betaling van € 109 aan nasalaris, voor zover daadwerkelijk nakosten door [eiseres] worden gemaakt;
- 6.5. verklaart dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad;
- 6.6. wijst de vordering voor het overige af.

Dit vonnis is gewezen door I.M. Hendriks en op bovengenoemde datum in het openbaar uitgesproken in aanwezigheid van de griffier.

De griffier De kantonrechter