

ECLI:NL:GHSGR:2010:BN0527

Instantie	Gerechtshof 's-Gravenhage
Datum uitspraak	15-06-2010
Datum publicatie	07-07-2010
Zaaknummer	200.010.453-01
Formele relaties	Eerste aanleg: ECLI:NL:RBSGR:2007:BA4361, (Gedeeltelijke) vernietiging en zelf afgedaan
Rechtsgebieden	Civil recht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	Onjuiste taxatie van woonhuis door makelaar. Onrechtmatige daad ten opzichte van bank die lening onder hypotheckair verband heeft verstrekt. Omvang schade. Causaal verband.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl Prg. 2010/193

Uitspraak

GERECHTSHOF s-GRAVENHAGE

Sector handel

Zaaknummer: 200.010.453/01

Zaak-rolnummer rechtbank: 270757 / HA ZA 06-2650

Arrest van de derde civiele kamer d.d. 15 juni 2010

inzake

SNS Bank N.V.,
gevestigd te Utrecht,
appellante,
hierna te noemen: SNS,
advocaat: mr. L.M. Bruins te s-Gravenhage,

tegen

[makelaar],
wonende te [plaats],
geïntimeerde,
hierna te noemen: [makelaar],
advocaat: mr. P.J.M. von Schmidt auf Altenstadt te s-Gravenhage.

Het geding

Bij exploit van 31 juli 2007 is SNS in hoger beroep gekomen van het vonnis van 2 mei 2007 dat de rechtbank s-Gravenhage tussen partijen heeft gewezen. Bij memorie van grieven heeft SNS drie grieven tegen het vonnis aangevoerd, welke grieven [makelaar] bij memorie van antwoord heeft bestreden.

Vervolgens heeft SNS nog een akte "vermindering eis" genomen, waarop [makelaar] bij akte heeft geantwoord. Tenslotte hebben partijen hun stukken overgelegd voor arrest.

De beoordeling van het hoger beroep

1. De in het vonnis onder 2 (r.o. 2.1 t/m 2.7) vastgestelde feiten zijn niet bestreden, zodat ook het hof van deze feiten zal uitgaan.

2. In de kern gaat het in deze procedure om het volgende. [makelaar] heeft op 28 april 2004 in opdracht van een derde (te weten [betrokkene]) in zijn hoedanigheid van makelaar een taxatierapport opgesteld met betrekking tot de onroerende zaak (woonhuis) gelegen aan de [adres] te Rotterdam. Mede op basis van deze taxatie heeft SNS aan [betrokkene] een lening onder hypothecair verband verstrekt ad 213.500. Wegens betalingsachterstand aan de zijde van [betrokkene] heeft SNS in oktober 2005 de onroerende zaak laten veilen; de veilingopbrengst bedroeg 110.000,-- terwijl hetgeen SNS daarboven van [betrokkene] te vorderen had, voor SNS oninbaar is gebleken.

3. Stellende - kortweg - dat [makelaar] zijn taxatierapport op onjuiste gegevens had gebaseerd, heeft SNS [makelaar] op de grondslag van onrechtmatige daad aangesproken tot vergoeding van de dientengevolge door SNS geleden schade, begroot op in hoofdzaak 113.500,-- (t.w. het verschil tussen het bedrag van de hypothecaire lening ad 213.500,-- en de gerealiseerde veilingopbrengst van 110.000,--, in welk verband het hof met [makelaar] opmerkt dat dit verschil een beloop heeft van niet meer dan 103.500,--).

4. De rechtbank heeft een substantieel deel van het door SNS gevorderde afgewezen, en de wél toegewezen schade in hoofdzaak vastgesteld op het verschil tussen de door [makelaar] in diens taxatierapport vermelde executiewaarde (vóór verbouwing) ad 154.000 en de gerealiseerde executiewaarde van 110.000,--, derhalve een bedrag groot 44.000,-- in hoofdzaak.

Tegen deze partiële afwijzing en de gronden waarop zij berust, heeft SNS haar grieven gericht. Het hof zal de in deze grieven vervatte argumenten en stellingen hieronder bespreken.

5. Nadat SNS in haar memorie van grieven nog concludeerde tot "volledige toewijzing" van haar vorderingen, heeft zij bij akte "vermindering eis" een (nieuwe) schadeopstelling gepresenteerd, deels met inhoudelijke wijziging van haar vordering en ten dele voorts met aanvulling en uitbreiding van de grondslagen daarvan, erin resulterende zij thans in hoofdzaak vordert een bedrag groot 111.394,27 wegens schadevergoeding.

Het hof overweegt hieromtrent dat, voor zover het in de akte gewijzigde bedrag - gezien hetgeen daaraan thans ten grondslag wordt gelegd en rekening houdend met de boven aangegeven rekenfout van SNS - niet (volledig) als een vermindering van eis kan worden aangemerkt, de nieuwe opstelling van SNS (deels) strekt ter verkrijging van een ander dictum en in zoverre het karakter heeft van een grief. Waar evenwel [makelaar] in zijn antwoordakte inhoudelijk op een en ander is ingegaan zonder daarbij (tevens) een beroep te doen op de in beginsel strakke regel dat grieven uiterlijk bij memorie van grieven dienen te worden voorgedragen, wordt hij geacht te hebben aanvaard dat de in de akte neergelegde schadeopstelling tot het thans door SNS gevorderde totaalbedrag, mede deel uitmaakt van de rechtsstrijd in hoger beroep.

6. Omtrent de grondslag van het door SNS gevorderde - een door [makelaar] gepleegde onrechtmatige daad - heeft de rechtbank in rechtsoverwegingen 4.4 en 4.5 van het beroepen vonnis geoordeeld - in essentie - dat het verschil tussen de getaxeerde executiewaarde (vóór verbouwing) en de gerealiseerde veilingopbrengst zodanig aanzienlijk is, dat gesproken kan worden van een onjuiste taxatie en daarmee van een onrechtmatige handeling van [makelaar] jegens SNS.

7. Gesteld noch gebleken is dat de overige door [makelaar] in diens rapportage vermelde getaxeerde waarden, anders dan de executiewaarde vóór verbouwing, wél correct waren, zodat ervan dient te worden uitgegaan dat ook deze waarden in het rapport onjuist zijn weergegeven. Mede tegen de achtergrond van de negatieve beoordeling van het handelen van [makelaar] zoals deze blijkt uit de uitspraken van de Commissie van Beroep SCVM en het Tuchtcollege VBO, en gezien zowel de opstelling van [makelaar] in prima waar deze erkent dat er wel degelijk een en ander op zijn taxatie is aan te merken (zie conclusie van antwoord punt 6) als ook diens opstelling in hoger beroep waarin hij concludeert tot bekrachtiging van het beroepen vonnis en zich overigens overwegend beperkt tot het bestrijden van het causale verband tussen het schadeveroorzakende feit en de schade alsmede het bepleiten van "eigen schuld" aan de zijde van SNS, verenigt het hof zich met de kwalificatie door de rechtbank van het handelen van [makelaar] als "onrechtmatig jegens SNS" en de gronden waarop die kwalificatie berust, en maakt dat oordeel tot het zijne.

8. Niet in debat is dat de aldus door [makelaar] geschonden norm strekt tot bescherming van het belang waarin SNS is getroffen. Voorts kan geenszins uit de gedingstukken worden afgeleid dat de onrechtmatige daad niet aan de schuld van [makelaar] zou kunnen worden geweten, zodat moet worden uitgegaan van toerekenbaarheid van de daad aan de dader in de zin van art. 6:162 lid 3 BW. Dientengevolge zal het hof thans nader ingaan in het bijzonder op de door SNS gestelde schade alsmede op het causale verband tussen die schade en de normschending, in welk verband tevens de toerekening van de schade als gevolg van het schadeveroorzakende feit aan de aansprakelijke persoon aan de orde zal komen (art. 6:98 BW). Daarnaast zal het hof ingaan op het door [makelaar] gestelde met betrekking tot de "eigen schuld" aan de zijde van SNS.

9. Zoals blijkt uit de meergenoemde akte "vermindering eis" waarin SNS haar schadevordering deels heeft gewijzigd, wordt het overgrote deel van de vordering (nog steeds) gevormd door het verschil tussen de door SNS aan [betrokkene] verstrekte hypothecaire lening en de ontvangen executieopbrengst (derhalve het bedrag groot 103.500,--). Daarom zal het hof zich thans eerst beperken tot de beoordeling of [makelaar] dit schadebedrag aan SNS is verschuldigd; voor zoveel nodig zal daarna nog worden ingegaan op de overige onderdelen van het door SNS gevorderde.

10. Bij de vaststelling van de omvang van de schade gaat het om de vergelijking tussen twee situaties: (1) de vermogensrechtelijke positie waarin de benadeelde zich thans als gevolg van de normschending bevindt, en (2) de hypothetische situatie waarin de benadeelde zich zou bevinden indien elke normschending zou zijn uitgebleven.

11. SNS heeft zich bij herhaling op het standpunt gesteld dat zij, indien zij op de hoogte zou zijn geweest van de werkelijke (geringe) waarde van het door [makelaar] getaxeerde woonhuis, zij met [betrokkene] geen geldleningsovereenkomst zou hebben gesloten (zie o.m. de memorie van grieven punten 3.9 en 4.6). [makelaar] heeft hiertegen aangevoerd (zie punt 13 in fine van de memorie van antwoord) dat dit standpunt "enigszins genuanceerd" dient te worden en dat het "best mogelijk" is dat SNS wél had willen financieren, maar dan tot een lager bedrag dan was gevraagd. Aan deze veronderstelling heeft [makelaar] evenwel geen toereikende feiten of omstandigheden ten grondslag gelegd en evenmin bieden de gedingstukken een genoegzaam aanknopingspunt voor de aanname dat [betrokkene] haar wil (subsidiair) had gericht op de totstandkoming van een lening voor enig lager bedrag. Dientengevolge neemt het hof tot uitgangspunt dat in de hypothetische situatie waarin [makelaar] een reële (dus een aanzienlijk geringere) waarde van het woonhuis in het taxatierapport zou hebben vermeld, tussen [betrokkene] en SNS geen geldleningsovereenkomst tot stand zou zijn gekomen, zodat er dan ook geen schade aan SNS zou zijn opgekomen.

12. Vastgesteld moet vervolgens worden in welke vermogensrechtelijke positie SNS zich thans (dus als gevolg van de normschending) bevindt. Zoals uit het voorgaande al blijkt, volgt uit de stellingen van SNS dat haars inziens de omvang van haar schade (in elk geval) 103.500,-- bedraagt.

13. [Makelaar] heeft bestreden dat er (steeds) een toereikend causaal verband bestaat tussen zijn normschending en de onderhavige schade. Het hof begrijpt uit de stellingen van [makelaar] dienaangaande dat hij het door SNS gestelde schadebedrag ad 103.500,-- nader onderverdeelt in drie categorieën:

(1) een schade ad 44.000,-- wegens het verschil tussen de veilingopbrengst en de getaxeerde executieopbrengst vóór verbouwing (het door de rechtbank in hoofdsom aan SNS toegewezen bedrag);

(2) een schade ad 16.000,-- wegens het verschil in taxatie van de executiewaarde vóór en na verbouwing (154.000,-- resp. 170.000,--);

(3) een schade ad 43.500,-- wegens het bedrag waarvoor SNS financiering heeft verstrekt boven de getaxeerde executiewaarde na verbouwing, door [makelaar] aangeduid als het "bovenmatige deel".

14. In grief II, gelezen in samenhang met de inleiding op de grieven, ligt de klacht van SNS besloten dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat het causale verband tussen de normschending van [makelaar] en de schade voor zover deze uitstijgt boven 44.000,-- in hoofdsom, ontbreekt. In dit verband gaat het SNS derhalve om de door [makelaar] onderscheiden schadecategorieën 2 en 3. Naar het hof de hierboven in essentie reeds weergegeven opstelling van [makelaar] in hoger beroep begrijpt, en zoals ook kan worden afgeleid uit zijn conclusie tot bekrachtiging van het beroepen vonnis waarin hij in hoofdzaak is veroordeeld tot een schadevergoeding van 44.000,--, verdedigt hij thans niet (langer) de opvatting dat een toereikend causaal verband (zowel het condicio sine qua non-verband als de toerekening ex art. 6:98 BW) tussen de normschending en de schade van de eerste categorie ontbreekt, zodat het hof in zoverre van het bestaan van een toereikend causaal verband zal uitgaan.

15. Zoals de opstelling van [makelaar] verder kennelijk moet worden begrepen, bestrijdt hij dat er een condicio sine qua non-verband bestaat tussen de normschending en de schade van de derde categorie (het "bovenmatige deel" van de verstrekte financiering; zie punt 13 en 14 van de memorie van antwoord). Voor het overige begrijpt het hof zijn opstelling aldus dat de schadeposten van de tweede en derde categorie niet als schade als gevolg van het schadeveroorzakende feit aan hem kunnen worden toegerekend (art. 6:98 BW; zie punt 12 als mede punt 17 e.v. van de memorie van antwoord).

16. Nu voor de toewijsbaarheid van schade als gevolg van de door SNS gestelde onrechtmatige daad van [makelaar], ten minste moet vast staan dat er sprake is van meergenoemd condicio sine qua non-verband, zal het hof thans eerst ingaan op de betwisting door [makelaar] van dat verband tussen het schade veroorzakende feit en de gestelde schade van de derde categorie.

17. Het hof volgt [makelaar] niet in diens opvatting dat een ononderbroken causale keten tussen de normschending en de schade van de derde categorie ontbreekt. Immers, in het boven weergegeven oordeel dat in de hypothetische situatie waarin [makelaar] een reële (dus geringere) waarde van het woonhuis in het taxatierapport zou hebben neergelegd, de geldleningsovereenkomst tussen [betrokkene] en SNS niet tot stand zou zijn gekomen, ligt reeds besloten dat het voor de vestiging van de aansprakelijkheid van [makelaar] vereiste condicio sine qua non-verband aanwezig is met betrekking tot de schade voor zover deze uitstijgt boven 44.000,--, en derhalve ook voor zover het schade betreft van de derde categorie.

18. Voor zover [makelaar] in het verband van zijn bespreking van het condicio sine qua non-verband in punt 14 van zijn memorie van antwoord heeft bedoeld te betogen dat de maatstaf van redelijkheid en billijkheid in het onderhavige geval in de weg staan aan het aannemen van zodanig condicio sine qua non-verband, overweegt het hof dat deze maatstaf voor de thans aan de orde zijnde vestiging van de

aansprakelijkheid geen (doorslaggevende) rol kan spelen, zulks mede gezien tegen de achtergrond van de hierna nog volgende toetsing aan art. 6:98 BW en het gestelde omtrent de "eigen schuld" van SNS. Dat [makelaar] met het onderhavige betoog omtrent de maatstaf van redelijkheid en billijkheid geacht wil worden een beroep te hebben gedaan op de in art. 6:109 lid 1 BW vervatte (algemene) matigingsbepaling ter zake van de schade, is niet uit de stukken af te leiden, nog daargelaten dat uit de stellingen van [makelaar] niet volgt dat (enig deel van) zijn aansprakelijkheid niet door verzekering is gedekt (zie lid 2 van genoemd artikel).

19. Met betrekking de gestelde ontoerekenbaarheid (in de betekenis van art. 6:98 BW) van de schadeposten van de tweede en derde categorie als gevolg van de normschending aan [makelaar], neemt het hof tot uitgangspunt - nu vast staat dat het condicio sine qua non-verband tussen de normschending en deze schadeposten aanwezig is - dat het primair aan [makelaar] is om gemotiveerd te stellen, en zo nodig te bewijzen, dat deze schadecategorieën in een zo ver verwijderd verband tot het schadeveroorzakende feit staan, dat het causale verband daardoor is verbroken (zie HR 2-10-1998, NJ 1998, 831). In dat licht overweegt het hof als volgt.

20. Voor zover het betoog van [makelaar] erop neerkomt dat niet zijn foute taxatie, doch de als risicovol aan te duiden financiering door SNS als causa efficiëns voor het intreden van de thans bedoelde schade is aan te merken, volgt het hof hem daarin niet. Zoals het beroepen vonnis moet worden begrepen, heeft de rechtbank in r.o. 4.9 tot uitgangspunt genomen dat "de taxatie (...) een belangrijke rol speelt in het proces van financiering", van welk uitgangspunt blijkens de eerste volzin van genoemde r.o. 4.9 door de rechtbank slechts wordt afgeweken waar zij (in r.o. 4.3) op basis van een mededeling van SNS ter comparitie in prima concludeerde dat SNS zich bij het verlenen van de aanvullende financiering (boven de getaxeerde executiewaarde) "blijkbaar niet door de taxatie laat leiden". Nu SNS in haar memorie van grieven tegen deze uitleg van haar ter comparitie gedane mededelingen gemotiveerd bezwaar heeft gemaakt, en hetgeen [makelaar] daartegen blijkens de punten 26 en 27 van de memorie van antwoord heeft ingebracht in het licht van het boven overwogene geen hout snijdt waar hij er klaarblijkelijk (opnieuw) doch ten onrechte van uitgaat dat SNS ook bij een correcte taxatie het "bovenmatige deel" zou hebben gefinancierd, kan niet worden gesproken van een genoegzaam gemotiveerde stellingname door [makelaar] waarop de conclusie kan rusten dat het causale verband te ver verwijderd en diensengevolge de schade niet aan hem toerekenbaar is. In het licht van het voorgaande kan daarom in het midden blijven of een taxatie in het financieringsproces nu een "belangrijke" rol speelt of een "onmisbare schakel" vormt, zoals SNS met grief I ingang wil doen vinden.

21. Waar [makelaar] betoogt dat hij niet opzettelijk doch (slechts) culpoos de onjuiste taxatiebedragen in zijn taxatierapport heeft vermeld, en hierop de conclusie baseert dat het causaal verband te ver is verwijderd, kan zulks hem - wat daarvan verder ook zij - ook niet baten. Immers gaat het te dezen om schuldaansprakelijkheid in civielrechtelijke betekenis (en niet om een risicoaansprakelijkheid die aan een ruime toerekening in de weg zou kunnen staan), en wel voor een eigen onrechtmatige gedraging waarvan bovendien de schade behoort tot de normaliter aan een dergelijke gedraging verbonden gevolgen, zodat ook hierin geen beletsel is gelegen om deze schade als gevolg van de onrechtmatige gedraging van [makelaar], aan hem toe te rekenen.

22. Voor zover toegespitst op de schade van de tweede categorie (gevormd door het verschil in de getaxeerde bedragen vóór en na verbouwing ad 16.000,--), begrijpt het hof de opstelling van [makelaar] zoals deze is neergelegd in punt 24 van de memorie van antwoord aldus, dat het zijns inziens niet aan hem is toe te rekenen dat SNS bij het verstrekken van de financiering is uitgegaan van de executiewaarde ná verbouwing. Daarmee miskent [makelaar] evenwel dat alle getaxeerde waarden, dus ook de getaxeerde executiewaarde na verbouwing, deel uitmaakten van zijn onjuiste rapportage die SNS aan de (totale) financiering ten behoeve van [betrokkene] ten grondslag heeft gelegd, zodat een en ander zonder nadere motivering, die evenwel ontbreekt, niet aan toerekening aan [makelaar] in de weg staat. Voor het overige bevat genoemd punt 24 voornamelijk argumenten die verband houden met de door [makelaar] gestelde "eigen schuld" van SNS in haar relatie tot [betrokkene], hetgeen hieronder nog aan de orde zal worden gesteld.

23. Het boven overwogene brengt het hof tot de tussenconclusie dat toepassing van de in rechtsoverweging 10 neergelegde maatstaf voor de schadeberekening, daargelaten hetgeen hierna nog aan de orde zal worden gesteld, tot de uitkomst leidt dat de grieven van SNS voor zover deze ertoe strekken dat [makelaar] aansprakelijk moet worden geacht voor een schade ter grootte van 103.500,-- in hoofdsom, doel treffen.

24. Daarmee komt het hof toe aan hetgeen [makelaar] ter beperking of opheffing van zijn aansprakelijkheid heeft aangevoerd omtrent de "eigen schuld" van SNS (art. 6:101 BW). Een geslaagd beroep op "eigen schuld" vereist in het onderhavige geval, naast het bestaan van een schadeveroorzakende gebeurtenis waarvoor [makelaar] aansprakelijk is, dat aan de zijde van SNS sprake is van omstandigheden die (mede) causaal zijn voor het intreden van de schade en die aan SNS op de voet van art. 6:101 BW kunnen worden toegerekend.

25. Waar [makelaar] in punt 30 van zijn memorie van antwoord betoogt dat SNS de schade volledig aan zichzelf te wijten heeft, zodat deze (naar het hof begrijpt: ten volle) aan haar dient te worden toegerekend, miskent hij daarbij dat het leerstuk van de "eigen schuld" neerkomt op een maatstaf voor vermindering van de schadevergoedingsplicht door verdeling van de schade over de benadeelde en de vergoedingsplichtige, en wel primair in evenredigheid met de mate waarin de aan ieder toe te rekenen omstandigheden tot de schade hebben bijgedragen. Op dit uitgangspunt van evenredige wederzijdse causaliteit kan (subsidiar) een uitzondering worden aanvaard op grond van de zgn. billijkheidscorrectie. Overigens is [makelaar] weinig consequent in zijn opstelling omtrent de "eigen schuld" van SNS, waar hij bijvoorbeeld in punt 49 in fine van genoemde memorie - klaarblijkelijk in afwijking van het voorgaande - zich op het standpunt stelt dat SNS "grotendeels, doch tenminste in gelijke mate" aan de schade heeft bijgedragen.

26. Wat hiervan zij, het hof leest in de stellingen van [makelaar] geen toereikend onderbouwd betoog inhoudende dat het verstrekken van een financiering tot 125 % van de getaxeerde executiewaarde (ook in het onderhavige geval) zodanig ongebruikelijk en riskant is, dat reeds hierom sprake is van "eigen schuld" aan de zijde van SNS. Kort weergegeven stelt [makelaar] op het punt van de "eigen schuld" te vermoeden dat SNS niet heeft voldaan aan een op haar rustende onderzoeksplicht met betrekking tot de financiële positie van [betrokkene] en hij "sluit niet uit" dat SNS "(te) weinig kritisch" is geweest ten aanzien van het verstrekken van de lening (zie de punten 33 en 34 van de memorie van antwoord). Hij stelt dat te zien als een bevestiging van zijn vermoeden van eigen schuld en betwist bij gebrek aan wetenschap dat SNS aan haar onderzoeksplicht heeft voldaan (punt 35 van genoemde memorie).

27. Nu het [makelaar] is op wie de stelplicht en de bewijslast rusten omtrent de door hem gestelde "eigen schuld" van SNS, stelt het hof vast dat hij met het bovenstaande ten enen male in ontoereikende mate feiten of omstandigheden heeft aangevoerd om daarop de conclusie van "eigen schuld" te kunnen baseren. Dat staat reeds in de weg aan honorering van het beroep op de "eigen schuld" van SNS, nog daargelaten dat [makelaar] nalaat een eenduidig en gemotiveerd inzicht te bieden in zijn opstelling ten aanzien van de invulling en de toepassing van de evenredigheidsmaatstaf dan wel de billijkheidscorrectie voor zover hij met dat laatste wenst te komen tot volledige aansprakelijkheid van SNS.

28. Voor zover het betoog van [makelaar] met betrekking tot de schade van de tweede categorie (het bedrag ad 16.000,-- wegens het verschil in taxatie van de executiewaarde vóór en na verbouwing) erop neerkomt dat zijn aansprakelijkheid zich niet uitstrekt tot deze schadecategorie nu SNS op lichtvaardige wijze is overgegaan tot betaling uit het bouwdepot aan [betrokkene] terwijl in werkelijkheid geen sprake was van enige verbouwing (punt 24 van de memorie van antwoord), overweegt het hof als volgt.

29. Waar het in werkelijkheid gaat om een betaling door SNS aan [betrokkene] ten laste van het bouwdepot ad 17.500,--, wordt [makelaar] in de eerste plaats geacht zijn opstelling te dezen te hebben beperkt tot het bedrag van 16.000,--.

30. Daarnaast heeft het volgende te gelden. Hierboven heeft het hof reeds geoordeeld dat er een toereikend causaal verband moet worden aangenomen tussen de normschending van [makelaar] en de schade (ook) van de tweede categorie, waarmee de aansprakelijkheid van [makelaar] in beginsel is gegeven. Zoals het hof de opstelling van [makelaar] begrijpt, voert hij aan dat de thans bedoelde schade mede het gevolg is van het bedrieglijk handelen van [betrokkene] alsmede van het achterwege laten van noodzakelijke controles door SNS, zodat de schade niet tot het bedrag van 16.000,-- voor zijn rekening kan worden gebracht.

31. Daarmee schetst [makelaar] de situatie waarin twee personen (hijzelf zowel als [betrokkene]) aansprakelijk zijn op grond van hun beider bijdrage aan het ontstaan van dezelfde schade, terwijl bovendien SNS als benadeelde "eigen schuld" heeft. Een zodanige situatie wordt beheerst door art. 6:102 lid 2 BW, in welk artikellid een gedeeltelijke uitzondering wordt gemaakt op het uitgangspunt van art. 6:102 lid 1 BW dat in geval van "medeschuld" een hoofdelijke aansprakelijkheid vestigt.

32. Uitgangspunt bij art. 6:102 lid 2 BW is dat de benadeelde (in casu SNS) ieder der aansprakelijken voor zijn schade kan aanspreken, zij het dat de aanwezigheid van een mede-aansprakelijke en de "eigen schuld" van SNS kunnen leiden tot gedeeltelijke vermindering van de vergoedingsplichten, binnen het systeem van de wet deels afhankelijk van ieders bijdrage aan de schade. In het onderhavige geval heeft SNS van [makelaar] als één van de aansprakelijken het gehele schadebedrag gevorderd, en het is derhalve aan [makelaar] die zich beroept op zowel "eigen schuld" als "medeschuld", om inzicht te geven in de mate waarin ieder van betrokkenen in hun onderlinge verhouding hebben bijgedragen aan het ontstaan van de onderhavige schadepost en tot welke beperking van zijn aansprakelijkheid jegens SNS een en ander leidt. Nu in de stukken van [makelaar] elk inzicht in deze onderlinge verhouding en de gevolgen daarvan ontbreekt, kan reeds daarom genoemd artikellid niet leiden tot (gedeeltelijke) vermindering van zijn aansprakelijkheid.

33. Op gelijke gronden dient voorbij gegaan te worden aan het eveneens inhoudelijk niet nader onderbouwde betoog van [makelaar] (zie nrs. 39 en 40 van de memorie van antwoord) dat (ook) de aansprakelijkheid van de notaris bij de beoordeling van zijn ([makelaar]s) aansprakelijkheid in beschouwing genomen moet worden. 34. Hetzelfde geldt waar [makelaar] in prima in algemene termen heeft gewezen op de (mede)aansprakelijkheid van de tussenpersoon.

34. De door [makelaar] in punt 41 van zijn memorie van antwoord "aannemelijk" geachte veronderstelling dat de Stichting Waarborgfonds Eigen Woningen eveneens enig deel van de restschuld voor zijn rekening genomen zal hebben, zodat in zoverre de schade van SNS reeds is gedelgd, is tenslotte eveneens volstrekt ontoereikend onderbouwd. In het midden kan daarom ook blijven of, zoals uit de laatst genomen akten kan worden afgeleid, in plaats van genoemde stichting gelezen moet worden: de Nationale Hypotheek Garantie.

35. In vervolg op de boven weergegeven tussenconclusie, oordeelt het hof dat [makelaar]

- vooralsnog daargelaten hetgeen door partijen naar voren is gebracht in de akten die na het nemen van de memories nog zijn gewisseld in hoger beroep - jegens SNS aansprakelijk is voor zover de schade van SNS een beloop heeft van 103.500,--. In zoverre treffen de grieven van SNS dus doel.

Thans zal worden beoordeeld of, en zo ja, in welke mate de overige door SNS gevorderde en in haar laatste akte uiteengezette schadeposten toewijsbaar zijn of nopen tot aanpassing van het voorshands toewijsbaar geachte bedrag.

36. In haar akte "vermindering eis" heeft SNS haar vordering gewijzigd (vermeerderd) met onder meer de volgende schadeposten tot een totaal van 8.450,82:

- 7.671,40 wegens achterstand rente en kosten per augustus 2005
- 540,86 wegens rente lopende maand t/m 24-8-2005

- 238,56 wegens "achterstand achterstandskosten".

37. [Makelaar] heeft de vordering tot bovengenoemd totaalbedrag bestreden, daartoe in de eerste plaats aanvoerende - zakelijk weergegeven - dat het causaal verband te ver is verwijderd en voorts dat de schadeposten inhoudelijk ontoereikend zijn onderbouwd.

38. Hieromtrent overweegt het hof dat de post wegens rente lopende maand in het geheel niet met enig stuk is onderbouwd, terwijl de overige twee schadeposten enkel berusten op computeruitdraaien die zonder nadere toelichting, die in casu ontbreekt, niet begrijpelijk zijn. Reeds hierom zullen deze posten tot het totaal van 8.450,82 worden afgewezen.

39. Daarnaast volgt uit de schadeopstelling van SNS dat zij haar vordering nog wenst te verhogen met twee posten tot een totaal van 10,45, terwijl zij op haar vordering enkele ontvangsten in mindering brengt tot het totaal van 567,--.

40. Nu [makelaar] tegen deze wijziging van het gevorderde geen inhoudelijke bezwaren naar voren heeft gebracht, zal het hof op de reeds toegewezen geachte vordering ad 103.500,-- in mindering brengen: 556,55, zodat resteert een toegewezen bedrag groot 102.943,45.

41. De slotsom luidt als volgt.

Voor zover de grieven van SNS ertoe strekken dat het vonnis waarin aan SNS in hoofdsom slechts 44.000,-- is toegewezen, dient te worden vernietigd, treffen deze grieven doel, met dien verstande dat aan SNS in hoofdsom zal worden toegewezen het bedrag groot 102.943,45. In zoverre kan het beroepen vonnis dan ook niet in stand blijven. Hetgeen SNS (ook in deze instantie) meer of anders heeft gevorderd, komt voor afwijzing in aanmerking. Voor het overige behoevende grieven van SNS geen nadere (afzonderlijke) bespreking.

42. Waar SNS blijkens het in haar akte d.d. 25 augustus 2009 neergelegde gewijzigde petitum (opnieuw) toewijzing vordert van een bedrag ad 2.842,-- wegens buitengerechtelijke (incasso)kosten, overweegt het hof dat deze vordering reeds door de rechtbank is toegewezen en overigens geen onderdeel vormt van de rechtsstrijd in hoger beroep. Ter voorkoming van mogelijk misverstand bij de executie, zal het beroepen vonnis in zoverre worden bekrachtigd.

43. Nu [makelaar] moet worden aangemerkt als de grotendeels in het ongelijk te stellen partij, volgt daaruit dat hij de kosten van het geding in beide instanties zal hebben te dragen. Daartoe zal het hof de kostenveroordeling in prima bekrachtigen, en voor wat de kostenveroordeling in hoger beroep betreft overweegt het hof dat aan SNS 1 punt in tarief V zal worden toegekend; de akte van SNS tot "vermindering" van eis komt niet voor vergoeding op grond van het liquidatietarief in aanmerking, nu hetgeen daarin naar voren is gebracht zonder bezwaar op een eerder tijdstip aan de orde had kunnen worden gesteld.

44. Hetgeen partijen voorts nog te berde hebben gebracht, kan als in het voorgaande reeds vervat dan wel als niet ter zake dienende, buiten bespreking blijven.

Beslissing

Het hof:

I. vernietigt het vonnis d.d. 2 mei 2007, waarvan beroep, doch slechts voor zover daarin aan SNS in hoofdsom is toegewezen het bedrag van 44.000,--;

en in zoverre opnieuw rechtdoende:

II. veroordeelt [makelaar] tot betaling aan SNS van een bedrag in hoofdsom groot 102.943,45 (zegge eenhonderdtweeduizend negenhonderddrieënveertig 45/100 Euro), te vermeerderen met de wettelijke rente over dit bedrag vanaf 1 maart 2006 tot aan de dag van algehele voldoening;

III. wijst af hetgeen SNS (in hoger beroep) meer of anders heeft gevorderd;

IV. bekrachtigt het beroepen vonnis voor zover het de toewijzing betreft aan SNS van buitengerechtelijke kosten ad 2.842,-- alsmede de proceskostenveroordeling ten laste van [makelaar], door de rechtbank reeds uitvoerbaar bij voorraad verklaard;

V. veroordeelt [makelaar] in de kosten van de procedure in hoger beroep, tot aan deze uitspraak aan de zijde van SNS te begroten op 87,55 voor de dagvaarding in hoger beroep, 3.490,-- aan vast recht en 2.632,-- voor salaris;

VI. verklaart deze uitspraak voor zover het de onderdelen II en V van het dictum betreft, uitvoerbaar bij voorraad.

Dit arrest is gewezen door mrs. E.J. van Sandick, R.F. Groos en G.J. Knijp, en is uitgesproken ter openbare terechtzitting van 15 juni 2010 in aanwezigheid van de griffier.