

ECLI:NL:GHSGR:2011:BR1357

Instantie	Gerechtshof 's-Gravenhage
Datum uitspraak	12-07-2011
Datum publicatie	13-07-2011
Zaaknummer	200.042.658-01
Rechtsgebieden	Civil recht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	Koop woning; wateroverlast; non-conformiteit.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

GERECHTSHOF 's-GRAVENHAGE

Sector Civil recht

Zaaknummer : 200.042.658/01

Rolnummer rechtbank : 308984 / HA ZA 08-1195

arrest d.d. 12 juli 2011

inzake

[Naam],

wonende te [...], gemeente [...],

appellant in principaal hoger beroep,

verweerder in incidenteel hoger beroep,

hierna te noemen: [X],

advocaat: mr. Th. Meijer te Pijnacker,

tegen

1. [Naam],

2. [Naam],

beiden wonende te [...] gemeente [...],

geïntimeerden in principaal hoger beroep,

appellanten in incidenteel hoger beroep,

hierna gezamenlijk te noemen: [Y] (enkelvoud),

advocaat: mr. A.J.C. van Bommel te Rotterdam.

Het geding

Bij exploit van 27 augustus 2009 is [X] in hoger beroep gekomen van de tussen partijen gewezen vonnissen van de rechtbank 's-Gravenhage, sector civiel recht, van 27 augustus 2008 en 27 mei 2009. Bij 'memorie van grieven' heeft [X] drie grieven tegen het vonnis van 27 mei 2009 opgeworpen. Bij 'memorie van antwoord, tevens incidenteel appèl tevens wijziging van eis' heeft [Y] de grieven weersproken en in incidenteel hoger beroep vijf grieven tegen het vonnis van 27 mei 2009 opgeworpen. Bij 'memorie van antwoord in incidenteel appèl' heeft [X] de grieven in het incidenteel hoger beroep bestreden. Vervolgens hebben partijen de stukken overgelegd en arrest gevraagd.

Beoordeling van het hoger beroep

1. Partijen zijn niet opgekomen tegen de feiten die de rechtbank sub 2.1 tot en met 2.12 van het vonnis van 27 mei 2009 als vaststaand heeft aangemerkt, zodat ook het hof van die feiten zal uitgaan.

2. Het gaat in deze zaak om het volgende.

2.1 Op 7 maart 2006 is tussen [Y] en [X] een koopovereenkomst gesloten met betrekking tot de dijkwoning gelegen aan de [adres] te [plaats]. De koopprijs bedroeg € 327.500,-.

2.2 De koopovereenkomst luidt, voor zover hier relevant:

"artikel 5 Staat van de onroerende zaak, gebruik

5.1. De onroerende zaak zal aan de koper in eigendom worden overgedragen in de staat waarin deze zich bij het tot stand komen van deze overeenkomst bevindt met alle daarbij behorende rechten en aanspraken, zichtbare en onzichtbare gebreken, (...).

5.3. De onroerende zaak zal bij de eigendomsoverdracht de feitelijke eigenschappen bezitten die nodig zijn voor een normaal gebruik als: woonhuis.

(...)

Verkoper staat niet in voor andere eigenschappen dan die voor een normaal gebruik nodig zijn, noch voor de afwezigheid van gebreken die dat normale gebruik belemmeren en die aan de koper kenbaar zijn op het moment van het tot stand komen van deze overeenkomst.

(...)

5.13. De enkele verklaring dat verkoper niet bekend is met bepaalde feiten of omstandigheden houdt geen garantie of vrijwaring in voor koper of verkoper.

(...)

artikel 19 Ouderdomsclausule

Koper verklaart ermee bekend te zijn dat deze woning meer dan 80 jaar oud is, wat betekent dat de eisen die aan de bouwkwaliteit gesteld mogen worden lager liggen dan bij nieuwe woningen en de eventuele aanwezigheid van bouwtechnische gebreken worden geacht niet belemmerend te werken op het toekomstig gebruik door de koper."

2.3 Voorafgaand aan de koop heeft [Y] kennis genomen van een door [X] ingevulde vragenlijst. In antwoord op vraag 13, waarin wordt gevraagd naar de wijze waarop het huis wordt gebruikt, heeft [X] ingevuld: "woning + schuur=kantoor". Op vraag 14b, over gebreken of bezwaren ten aanzien van het woongenot, heeft [X] geantwoord: "bij hevige regenval kan schuur laagje water ontstaan".

2.4 Voorafgaande aan het sluiten van de koopovereenkomst heeft [Y] de woning bezocht, inclusief de vrijstaande schuur die door [X] als kantoorruimte in gebruik was, in aanwezigheid van de heer [...] (verder: [Z]) van Makelaardij Krimpenerbos, de verkopende makelaar. Na de bezichtiging heeft [Y] in een vervolggespreek op het kantoor van Makelaardij Krimpenerbos met [Z] de sub 2.3 genoemde vragenlijst doorgenomen.

2.5 Op 14 maart 2006 heeft, in opdracht van [Y], een bouwtechnische keuring door de heer [...] plaatsgevonden in aanwezigheid van beide partijen en [Z].

2.6 De woning is op 9 augustus 2006 aan [Y] geleverd.

2.7 In de akte van levering is - voor zover hier relevant - opgenomen:

"5.4. staat van aanvaarding

Koper aanvaardt het verkochte in de feitelijke staat, waarin het zich bevond ten tijde van het sluiten van de koop.

(...)

5.8. Voorts wordt naar artikel 19 van de koopovereenkomst verwezen, woordelijk luidende: (...)."

2.8 De vrijstaande schuur, die als kantoorruimte in gebruik is genomen, is opgetrokken uit halfsteens baksteen. Een opening in de buitenmuur van de schuur is op enig moment dichtgemetseld met zogenaamde Ytongblokken. Deze Ytongblokken zijn poreus, en als zodanig niet geschikt om te worden gebruikt als buitenmuur. Ten tijde van de koop en levering was het met Ytongblokken gemetselde deel van de buitenmuur begroeid met klimop. Op enig moment na de levering van de woning heeft [Y] de klimop verwijderd.

2.9 Na de levering, in ieder geval op 18 januari 2007, heeft [Y] wateroverlast in de kelder en in de als kantoorruimte gebruikte schuur gehad.

2.10 Bij brief van 9 maart 2007 heeft [Y] [X] aansprakelijk gesteld voor de eventuele schade die is ontstaan als gevolg van de door hem geconstateerde gebreken.

2.11 In april 2007 heeft in opdracht van (de rechtsbijstandverzekeraar van) [Y] de heer ing. [...] van Nedeb B.V. in het bijzijn van beide partijen een onderzoek naar de oorzaak van de wateroverlast uitgevoerd. In het onderzoeksrapport van 11 november 2007 zijn de herstelkosten begroot op € 10.000,-.

2.12 Op 4 juni 2008 heeft in opdracht van (de rechtsbijstandverzekeraar van) [X] in aanwezigheid van beide partijen een onderzoek naar de oorzaak van de wateroverlast plaatsgevonden door de heer [...] van ZNEB. In het rapport van 25 juni 2008 worden de herstelkosten begroot op € 1.250,- inclusief BTW.

3.1 In eerste aanleg heeft [Y] primair gevorderd dat de rechtbank voor recht verklaart dat [X] tekort is geschoten in de nakoming van zijn verplichting ex artikel 5.3 van de koopovereenkomst en [X] veroordeelt tot betaling van een bedrag van € 12.377,66 aan schadevergoeding. Subsidiar heeft [Y] gevorderd dat de rechtbank voor recht verklaart dat de gevolgen van de koopovereenkomst ex artikel 6:230 lid 2 BW worden gewijzigd in zodanige zin dat [X] is gehouden om [Y] een bedrag van € 12.377,66 te voldoen. Primair en subsidiar heeft [Y] gevorderd dat [X] wordt veroordeeld in de proceskosten. De rechtbank heeft [X] veroordeeld om binnen 14 dagen na betekening van het vonnis tegen behoorlijk bewijs van kwijting aan [Y] te betalen het bedrag van € 3.000,-, vermeerderd met de wettelijke rente over dat bedrag vanaf 9 augustus 2006 tot de dag der voldoening. De rechtbank heeft het meer of anders gevorderde afgewezen en de proceskosten gecompenseerd.

3.2 In hoger beroep heeft [Y] zijn eis gewijzigd en vordert hij, kort samengevat, zowel ten aanzien van de kelder als de kantoorruimte primair dat het hof voor recht verklaart dat sprake is van dwaling, als gevolg waarvan de overeenkomst dient te worden gewijzigd in die zin dat de koopsom dient te worden verlaagd, met veroordeling van [X] om het teveel betaalde aan [Y] terug te betalen. Subsidiair vordert [Y] dat het hof voor recht verklaart dat [X] is tekortgeschoten in de nakoming van zijn verplichting ex artikel 5.3 van de koopovereenkomst, met veroordeling van [X] om de door [Y] als gevolg daarvan geleden schade aan hem te vergoeden. Meer subsidiair vordert [Y] gedeeltelijke ontbinding van de koopovereenkomst, in die zin dat de koopprijs verminderd wordt, met veroordeling van [X] om het door [Y] teveel betaalde bedrag terug te betalen. Ten aanzien van de kelder en de kantoorruimte vordert [Y] primair, subsidiair en meer subsidiair betaling van een bedrag van € 4.188,14, althans € 2.500,- (kelder) en een bedrag van € 7.500,- (kantoorruimte), van welk bedrag ten gevolge van het beroepen vonnis inmiddels € 3.000,- is voldaan.

Ontvankelijkheid

4.1 Als meest verstrekkende verweer heeft [Y] gesteld dat [X] niet-ontvankelijk is in zijn principaal hoger beroep, nu laatstgenoemde bij monde van zijn advocaat zou hebben laten weten te berusten in het vonnis in eerste aanleg. [X] betwist dat hij uitdrukkelijk afstand heeft gedaan van zijn recht om in hoger beroep te komen. Wel zou zijn advocaat met de advocaat van [Y] hebben besproken dat het instellen van hoger beroep in deze zaak wellicht niet verstandig zou zijn, maar de beslissing om in hoger beroep te komen stelt [X] bij zichzelf te hebben gehouden.

4.2 Het hof overweegt als volgt. Uit het bepaalde in artikel 334 Rv. volgt dat de partij die berust in een vonnis, niet-ontvankelijk dient te worden verklaard in het hoger beroep. Van berusting kan evenwel slechts sprake zijn ingeval de in het ongelijk gestelde partij na de uitspraak jegens de wederpartij een houding heeft aangenomen waaruit in het licht van de omstandigheden van het geval ondubbelzinnig blijkt dat zij zich bij de uitspraak neerlegt. Indien de wederpartij uit haar uitlatingen heeft afgeleid en in de gegeven omstandigheden redelijkerwijs heeft mogen afleiden dat de in het ongelijk gestelde partij op ondubbelzinnige wijze haar wil om in het vonnis te berusten tot uitdrukking heeft gebracht, kan jegens die wederpartij op het ontbreken van die wil geen beroep worden gedaan (HR 18 april 1986, NJ 1987, 480). Naar het oordeel van het hof kan hetgeen [Y] in dit verband naar voren heeft gebracht niet tot de conclusie leiden dat er bij hem geen enkele twijfel kon bestaan over de vraag of [X] afstand had gedaan van zijn recht om in hoger beroep te komen. [X] is dan ook ontvankelijk in het hoger beroep.

Grievens

5.1 [X] heeft geen grieven gericht tegen het tussenvonnis van 27 augustus 2008. Het hof zal dan ook bij eindarrest het principaal hoger beroep verwerpen, voor zover gericht tegen dat tussenvonnis.

5.2 De grieven van [X] in principaal hoger beroep richten zich, kort gezegd, tegen het oordeel van de rechtbank:

(i) dat [Y] binnen bekwame tijd over de gestelde gebreken heeft geklaagd;

(ii) dat - zo begrijpt het hof de grief, mede in het licht van het in eerste aanleg gevoerde debat - de poreuze wand van het buitengebouw, die ten tijde van de verkoop nog begroeid was met een 'waterafstotende' klimop, een gebrek vormt waardoor de verkochte zaak niet aan de overeenkomst beantwoordt; en

(iii) over de hoogte van de begrote schade.

5.3 In incidenteel hoger beroep stelt [Y] met zijn grieven aan de orde, kort gezegd, dat [X] tekort is geschoten in zijn verplichting om melding te maken van de omstandigheid dat er niet alleen voor de deur van het bijgebouw, maar ook daarin bij hevige regenval sprake kan zijn van wateroverlast. Voorts richt [Y] een grief tegen het oordeel van de rechtbank dat hij [X] niet op grond van artikel 5.3 van de

koopovereenkomst kan aanspreken met betrekking tot de wateroverlast in de kelder, nu dat gebrek voor [Y] kenbaar was. Tot slot klaagt [Y] in incidenteel hoger beroep over de hoogte van de toegewezen schadevergoeding.

5.4 Het hof ziet aanleiding om de grieven in principaal en incidenteel hoger beroep, wegens de gedeeltelijke verwevenheid daarvan, per onderwerp te behandelen.

Klachtplicht

6. Met de rechtbank is het hof van oordeel dat [Y] binnen bekwame tijd heeft geklaagd over de door hem geconstateerde gebreken. [X] voert in dit verband slechts aan dat uit KNMI gegevens van een nabij gelegen weerstation blijkt dat zich reeds vóór 18 januari 2007 weersomstandigheden hebben voorgedaan die tot de wateroverlast hadden moeten leiden. Zonder nadere toelichting, die ontbreekt, acht het hof de enkele omstandigheid dat op een weerstation, dat 4 kilometer van de woning verwijderd ligt, op enkele dagen voordien meer neerslag is gemeten dan op 18 januari 2007, onvoldoende om aan te nemen dat [Y] al eerder wateroverlast heeft ondervonden, alleen al nu die gegevens niets, althans te weinig zeggen over de hoeveelheid regen die op die dagen in de tuin van de woning van [Y] is gevallen.

De wateroverlast in het bijgebouw/de kantoorruimte

7.1 Partijen twisten over de vraag of [X] mededelingen heeft gedaan over de omstandigheid dat bij hevige regenval in het bijgebouw, dat door [X] als kantoor werd gebruikt en ook als zodanig werd aangeprezen in de verkoopbrochure, een laag(je) water kan komen te staan.

7.2 [Y] stelt dat tijdens de bezichtiging van het pand in het geheel niet is gesproken over problemen van wateroverlast in het bijgebouw. Tijdens een vervolggesprek zou [Y] opheldering hebben gevraagd over de sub 2.3 bedoelde opmerking in de vragenlijst over wateroverlast ("bij hevige regenval kan schuur laagje water ontstaan"). De makelaar zou hierover verklaard hebben dat er tijdens regenbuien voor de deur van het bijgebouw een laag water kon ontstaan, waardoor dit moeilijk bereikbaar kon worden, maar dat in het bijgebouw geen water zou komen. Tijdens de bouwkundige keuring op 14 maart 2006 is volgens [Y] mogelijke wateroverlast in het bijgebouw niet ter sprake gebracht.

7.3 [X] stelt daarentegen dat de makelaar [Y] er tijdens de eerste bezichtiging op 21 februari 2006 op heeft gewezen dat zich in het bijgebouw wateroverlast kon voordoen, hetgeen zou kunnen worden opgelost door het aanleggen van een drainagesysteem. Voorts stelt [X] dat hij [Y] tijdens de bouwkundige keuring op 14 maart 2006 uitgebreid heeft voorgelicht over de mogelijke wateroverlast in het bijgebouw, naar aanleiding van de constatering van [Y] dat er in het bijgebouw een muffe geur hing.

7.4 Het hof overweegt dat het voor de beoordeling van de vraag of de geleverde woning beantwoordt aan de overeenkomst van belang is wat de verkopende partij daaromtrent heeft meegedeeld, meer in het bijzonder of [Z], de makelaar van [X], desgevraagd naar aanleiding van voornoemde opmerking op het vragenformulier, aan [Y] heeft medegedeeld dat zich in de schuur geen wateroverlast zou voordoen. [Y] zal overeenkomstig zijn aanbod daartoe worden toegelaten tot het leveren van bewijs dat hem tijdens het gesprek op het kantoor van [Z] is verteld dat zich in het buitengebouw geen wateroverlast zou voordoen, alsmede van zijn stelling dat mogelijke wateroverlast in de schuur tijdens de overige bezichtigingen niet ter sprake is gekomen.

7.5 Met betrekking tot de wand van Ytongblokken in de buitenschuur overweegt het hof als volgt. Bepalend voor de vraag of de woning beantwoordt aan de koopovereenkomst is het moment van levering. Vaststaat dat de klimop op enig moment ná de levering is verwijderd. Gesteld noch gebleken is dat er voordien sprake was van vochtdoorslag door de muur. [Y] stelt zelf dat de muur is komen bloot te staan aan weersinvloed door de verwijdering van de klimop. Al met al moet dan ook geoordeeld worden dat op het moment van levering de betreffende muur voldeed aan hetgeen de koper op grond van de

overeenkomst mocht verwachten, te weten een niet vochtdoorslaande muur.

De wateroverlast in de kelder

8. Tussen partijen is niet in geschil dat zij voorafgaande aan de koop (en levering) van de woning niet hebben gesproken over de mogelijkheid van wateroverlast in de kelder van de woning. [Y] stelt dat [X] reeds eerder wateroverlast had gehad in de kelderruimte en daarvan ten onrechte niets heeft meegedeeld. Ter onderbouwing hiervan verwijst hij naar de in eerste aanleg overgelegde schriftelijke verklaring van de heer [...], de bewoner van de naastgelegen woning aan de [adres]. Deze verklaart dat hij sinds 1981 op de [adres] woont, en dat hij meerdere malen heeft geconstateerd dat bij verschillende bewoners van het pand aan de [adres] in het onderhuis sprake was van wateroverlast. Daarbij zou de vloer blank hebben gestaan, en moesten de aanwezige wasmachine en/of wasdroger op vlonders staan, aldus [...] in zijn verklaring. [X] betwist dat er in de periode dat hij in de woning woonde, op enig moment sprake is geweest van wateroverlast in de kelderruimte, zodat hij hierover ook geen mededelingen kon doen. Overeenkomstig zijn bewijsaanbod zal [Y] daarom worden toegelaten tot het leveren van bewijs dat [X] eerder wateroverlast in de kelder heeft gehad.

9. Het hof zal iedere verdere beslissing, ook ten aanzien van de hoogte van de door [Y] gestelde schade, aanhouden.

Beslissing

Het hof:

- laat [Y] toe tot het leveren van bewijs:

(i) dat hem tijdens het gesprek op het kantoor van [Z] is verteld dat zich in het buitengebouw geen wateroverlast zou voordoen, alsmede van zijn stelling dat mogelijke wateroverlast in de schuur tijdens de overige bezichtigingen niet ter sprake is gekomen;

(ii) dat [X] eerder wateroverlast in de kelder heeft gehad;

- bepaalt dat, indien [Y] getuigen wil doen horen, de getuigenverhoren zullen worden gehouden in een der zittingszalen van het Paleis van Justitie aan de Prins Clauslaan 60 te 's-Gravenhage ten overstaan van de hierbij benoemde raadsheer-commissaris mr. A. Dupain, op 9 augustus 2011 om 14:00 uur;

- bepaalt dat, indien één der partijen binnen veertien dagen na heden, onder gelijktijdige opgave van de verhinderdata van beide partijen en de te horen getuigen in de maanden augustus tot en met november van 2011, opgeeft dan verhinderd te zijn, de raadsheer-commissaris (in beginsel eenmalig) een nadere datum en tijdstip voor de getuigenverhoren zal vaststellen;

- verstaat dat het hof reeds beschikt over een kopie van de volledige procesdossiers in eerste aanleg en in hoger beroep, inclusief producties, zodat overlegging daarvan voor het getuigenverhoor niet nodig is;

- houdt iedere verdere beslissing aan.

Dit arrest is gewezen door mrs. A. Dupain, M.A.F. Tan-de Sonnaville en A.E.A.M. van Waesberghe en is uitgesproken ter openbare terechtzitting van 12 juli 2011 in aanwezigheid van de griffier.