



AFSCHRIFT
Kosteloos afgeleverd in uitvoering
van art. 792 gerechtelijk wetboek -
art. 280, 2° wetboek registratie en
griffierechten.

Vonnisnummer
Repertoriumnummer 2015/ 140
Datum van uitspraak 08/01/2015
Rolnummer A/14/00250

Uitgifte

Uitgereikt aan	Uitgereikt aan	Uitgereikt aan
op € BUR	op € BUR	op € BUR

Rechtsmiddelen

--

**Rechtbank van koophandel
ANTWERPEN,
afdeling MECHELEN**

Vonnis

ZESDE KAMER

Aangeboden op
Niet te registreren

A/14/00250

INZAKE

WOONSTKEUZE BIJ: ANTHONY GODFROID, kantoorhoudende te 1020 LAKEN (BRUSSEL-STAD), ATOMIUMSQUARE 1/80.

Eisende partij, ter zitting vertegenwoordigd door Mr. GODFROID ANTHONY, met kantoor te 1020 LAKEN (BRUSSEL-STAD), ATOMIUMSQUARE 1 BUS 80.

TEGEN

, met ondernemingsnummer , met zetel
gevestigd te :

Verwerende partij , ter zitting vertegenwoordigd door Mr. S.MEEUS loco Mr. DE SMET Tom, met kantoor te 2800 MECHELEN, GROTE NIEUWEDIJKSTRAAT 417.

De inleidende dagvaarding werd betekend op 10/02/2014..

Gezien de stukken van het dossier van de rechtspleging.

Ter zitting van 11/12/2014 werden de raadslieden van partijen gehoord, waarna de debatten werden gesloten en de zaak in beraad werd genomen.

1. De Vordering:

In laatste conclusie neergelegd ter griffie dezer Rechtbank op 13 oktober 2014 vordert eisende partij:

- verweerder te veroordelen, op grond van de verkoop van een roerende lichamelijke zaak (zie definitie artikel 1649bis, § 2,3° B.W.), behept met een gebrek aan overeenstemming aan de overeenkomst, tot een schadevergoeding van 1.390,87 € (dierenartskosten) (rechtsgrond : artikel 1649 quinquies § 1 B.W.) ;
- verweerder te veroordelen tot het toestaan van een passende prijsvermindering op de aankoopprijs van Diego, begroot op 200,00 € (rechtsgrond : artikel 1649 quinquies § 3 B.W.) ;
- verweerder te veroordelen tot een morele schadevergoeding van 300 € ;

- alle toegekende bedragen te vermeerderen met gerechtelijke intresten, te berekenen aan de wettelijke intrestvoet, te tellen van de eerste ingebrekestelling (5 juli 2013) tot aan de volledige betaling ; het tussen te komen vonnis uitvoerbaar bij voorraad te verklaren, met uitsluiting van het vermogen tot kantonnement en zonder borgstelling ;
- alle kosten ten laste te leggen van de verwerende partij, inclusief de dagvaardingskosten en de rechtsplegingsvergoeding, begroot op 440,00 € (basisbedrag) ;

In laatste conclusie neergelegd ter griffie dezer Rechtbank op 10 november 2014 vordert verwerende partij:

- de eis van eiser ongegrond te verklaren ;
- eiser te horen veroordelen tot de kosten van het geding, hierin begrepen de rechtsplegingsvergoeding, begroot op 440,00 € ;
- het tussen te komen vonnis uitvoerbaar bij voorraad te horen verklaren, niettegenstaande alle verhaal en zonder kantonnement ;

2. De Feiten

1.

Op 17 juni 2013 kocht eiser, wonende te Duitsland, een hond, ras Shiba Inu, geboren op 13 oktober 2012, bij verwerende partij voor de prijs van 500,00 €. Eiser gaf de hond de naam "Diego".

Onder stuk 1 (tevens stuk 1 verweerster) legt eiser het garantiebewijs voor, opgesteld op 17 juni 2013 overeenkomstig het Koninklijk Besluit dd. 27 april 2007 houdende de erkenningsvoorwaarden voor inrichtingen voor dieren, en de voorwaarden inzake de verhandeling van dieren :

"Dit document geldt als bewijs van waarborg, die wordt toegekend door de verkoper indien het dier dat het onderwerp uitmaakt van de verkoop bepaalde aangeboren aandoeningen vertoont die niet werden vermeld door de verkoper of indien het dier sterft als gevolg van bepaalde infectieuze aandoeningen."

Onder artikel 6 is bepaald : *"Dit certificaat geldt onverminderd de andere mogelijkheden van beroep voorzien in de artikelen 1641 en volgende van het Burgerlijk Wetboek."*

2.

Eiser stelde kort na aankoop vast dat de hond behept was met een ernstig gewrichtsprobleem : patella luxatie. Patella luxatie is een aandoening, waarbij de knieschijf afglijdt van de normale positie naar de binnenzijde van het kniegewricht. Hierdoor kan de hond niet wandelen (conclusie eiser pag. 2-3).

Bij mail dd. 5 juli 2013 aan verwerende partij stelde eiser dat de hond niet wilde lopen, en hij zich tot een dierenarts gericht had, die een patella luxatie in de vierde graad vaststelde.

Op 5 juli 2013 vond een operatie plaats ten bedrage van 779,26 € en nabehandelingen waren noodzakelijk. De rechterheup zou het volgende jaar vervangen worden aan een prijs van 600,00 €. In de koopovereenkomst was niets over deze ziekte voorzien.

Eiser vroeg een tegemoetkoming aan verwerende partij (stuk 9 eiser, stuk 4 verweerster).

Eiser stelt dat er geen reactie van verwerende partij voorligt op deze mail.

Verwerende partij betwist zulks en stelt onmiddellijk telefonisch contact te hebben genomen.

Op 18 november 2013 onderging Diego vervolgens een tweede operatie, teneinde te verhelpen aan de aandoeningen, voor een bedrag van 611,61 € (stuk 7 eiser).

3.

Op 15 januari 2014 stelde de raadsman van eiser de verwerende partij in gebreke op basis van de Wet Consumentenkoop, waarbij eiser aandrang op terugbetaling van 200,00 € bij wijze van billijke prijsvermindering van de aankoopprijs, vermeerderd met alle noodzakelijke dierenartskosten, provisioneel begroot op 1.390,87 € (stuk 10 eiser, stuk 5 verweerster).

Bij schrijven dd. 22 januari 2014 stelde verwerende partij dat bij het garantiebewijs de “verzorging van uw pup” en “mijn hond is ziek, wat moet ik doen?” gevoegd waren. De klant kreeg veel inlichtingen en de service van verwerende partij was 24 op 24 en 7 op 7 en stelde verder dat de procedure conform het garantiebewijs en de informatiebrochure, gevoegd bij de overeenkomst “*Mijn hond is ziek. Wat moet ik doen?*” niet gevolgd heeft. Verwerende partij stelde dat eiser zij minimale verplichtingen niet voldaan had om te kunnen genieten van de wettelijke garantie en zij nooit de kans had om de hond te laten controleren door de bedrijfsdierenarts. Zij was voor een voldongen feit geplaagd (stuk 11 eiser, stuk 7 verweerster)

Bij schrijven dd. 31 januari 2014 betwistte de raadsman van eiser de inhoud van het schrijven dd. 22 januari 2014 (stuk 14 eiser, stuk 7 verweerster).

Op 3 februari 2014 reageerde verwerende partij op dit schrijven (stuk 16 eiser, stuk 8 verweerster).

4.

Op 10 februari 2014 ging eiser tot dagvaarding over voor deze rechtbank.

3. Beoordeling

(i) Ontvankelijkheid :

De dagvaarding is regelmatig naar vorm en termijn.
Eiser geeft blijk van de vereiste hoedanigheid en belang.

De vordering is ontvankelijk, wat trouwens niet wordt betwist wordt.

(ii) Ten gronde :

1. Standpunten van de partijen :

Eiser stelt dat de toepasselijkheid van de Wet Consumentenkoop niet betwist is.

In casu werd de hond verkocht met dermtig ernstige knieproblemen dat diende overgegaan tot operatie. Verwerende partij werd ingelicht op 5 juli 2014 doch reageerde niet. Het bewijs van de aandoening wordt geleverd door de stukken 2-8 en 20-22 van eiser (o.m. verslagen van Dr. Vandendriessche en Dr. Brauer).

Dr. Brauer stelde in diens verklaring dd. 30 september 2014, bevestigd dat de hond bij hem aan beide kanten geopereerd was. Bij een hond van die leeftijd moet worden uitgegaan van een aangeboren patella luxatie, dewelke reeds aanwezig was op het ogenblik van de koopverkoop.

Het ras shiba inu behoort blijkbaar tot de gepredisponeerde rassen voor een mediale patella luxatie.

Door het gewrichtsprobleem was de hond zonder operaties niet geschikt voor het gebruik, waartoe een hond gewoonlijk dient en niet de kwaliteit en prestaties biedt, die normaal zijn voor honden van dezelfde soort en die de consument redelijkerwijze mag verwachten in de

zin van artikel 1649 ter § 1 van het Burgerlijk Wetboek.

Het zes-maanden vermoeden van artikel 1649 quater van het Burgerlijk Wetboek geldt en wordt niet weerlegd door verwerende partij.

Overeenkomstig artikel 1649 quinquies van het Burgerlijk Wetboek is eiser gerechtigd op een passende prijsvermindering (200 €) alsmede schadevergoeding (dierenartskosten ten bedrage van 1.390,87 €). Eiser vordert tevens een morele schadevergoeding van 300,00 €. Verwerende partij besluit tot de ongegrondheid van de vordering.

In hoofdorde stelt ze dat er geen bewijs van gebrek is.

De mail dd. 5 juli 2013 bevat geen verslag van een dierenarts. Eiser had al beslist de hond te opereren zonder verwerende partij in de mogelijkheid te stellen zelf een en ander na te gaan. Verwerende partij nam onmiddellijk telefonisch contact doch eiser negeerde de verstrekte informatie.

Het verslag van de tweede operatie brengt evenmin verduidelijking.

De achteraf voorgelegde verslagen van Dr. Brauer en Dr. Vandendriessche kunnen niet als basis van het bewijs van enig gebrek weerhouden worden.

Ondergeschikt weerlegt verwerende partij dat het gebrek reeds bestond op 17 juni 2014. Zij verwijst naar de verklaring van dierenarts Louis (stuk 9 verweerster). Hij verklaarde dat hij de honden 4 x per week controleert. *“Soms gaan omgevingsfactoren bij de nieuwe eigenaar zoals overbelasting, gladde ondergrond, trauma, voeding en ook zelfs toeval een belangrijke rol spelen. Zo is dat ook het geval bij patella luxatie, waar naast erfelijkheid (moeilijk in kaart te brengen) ook die andere vermelde factoren een rol spelen. Er zijn zoveel ziekten en afwijkingen mogelijk bij dieren (...) dat het mij niet mogelijk lijkt om de fokker daar telkens volledig voor verantwoordelijk te stellen. Veel medische behandelingen gaan in kostprijs ver uitstijgen boven de aankoopprijs van de pup en dus onmogelijk te dragen door de fokker.”*

De röntgenfoto's van de ouders van Diego en andere pup van dezelfde ouders worden voorgelegd, waaruit blijkt dat er zich bij de ouders geen probleem van patella luxatie voordeed (stuk 10 verweerster).

Ondergeschikt stelt verwerende partij dat eiser de subsidiariteit van de sancties van artikel 1649 quinquies van het Burgerlijk Wetboek niet heeft gevolgd. Eiser diende in eerste instantie aanspraak te maken op kosteloos herstel of kosteloze vervanging van het goed en kon pas subsidiair een passende prijsvermindering of ontbinding van de overeenkomst vorderen.

Uiterst ondergeschikt stelt verwerende partij dat eiser zich schuldig maakt aan rechtsmisbruik. De door eiser verkozen vorm van genoegdoening staat buiten verhouding

tot de aankoopprijs (300 % meer).

Tenslotte betwist verwerende partij (in het motiverend gedeelte van haar conclusie) de gevorderde uitvoerbaarheid bij voorraad.

2. Beoordeling :

(i) toepasselijk recht :

Tussen partijen is niet betwist dat de overeenkomst tussen partijen dient gekwalificeerd als een consumentenkoop. In casu woont de koper in Duitsland en is de verkoper gevestigd in België. In artikel 6 van het garantiebewijs wordt verwezen naar de bepalingen van het (Belgisch) Burgerlijk Wetboek.

De Rome I-Verordening bepaalt bijzondere regels voor overeenkomsten gesloten door consumenten. Overeenkomstig artikel 3 Rome I-Verordening kan een (impliciete) rechtskeuze voor het Belgisch recht worden afgeleid. Overeenkomstig artikel 4 Rome I-Verordening geldt verder dat inzake verkoop van roerende zaken het recht van het land waar de verkoper zijn gewone verblijfplaats heeft van toepassing is. Dit is het Belgisch recht.

(ii) Wet Consumentenkoop :

De Wet Consumentenkoop (Wet 1 september 2004) is van dwingend recht.

Artikel 1649 octies van het Burgerlijk Wetboek bepaalt dat contractuele bedingen of afspraken, overeengekomen vooraleer het gebrek aan overeenstemming aan de verkoper door de consument ter kennis is gebracht, en waardoor, rechtstreeks of onrechtstreeks, de rechten, die de consument uit deze afdeling put, worden beperkt of uitgesloten, nietig zijn.

Overeenkomstig artikel 30 § 3 van het Koninklijk Besluit dd. 27 april 2007 is de koper niet verplicht de procedure uit het garantiecertificaat te volgen. De koper kan opteren voor een vordering gebaseerd op het gemene recht dan wel de Wet Consumentenkoop, zoals in casu. Het kan eiser evenmin verweten worden dat hij een bepaalde procedure niet zou gevolgd hebben, aangezien hierdoor zijn rechten, toegekend door artikel 1649bis e.v. B.W., worden beperkt.

(iii) Artikel 1649 ter / quater van het Burgerlijk Wetboek :

Het gebrek aan overeenstemming aan de overeenkomst kan met alle middelen van recht geleverd worden.

Eiser legt o.m. het verslag van de behandelende dierenarts Dr. Brauer dd. 30 september 2014 neer, waarin gesteld werd dat de hond aan een aangeboren patella luxatie leed.

Verwerende partij betwist deze vaststelling en verwijt eiser in hoofdde dat er geen tegensprekelijke vaststellingen zijn gebeurd voor de eerste ingreep.

De Wet Consumentenkoop voorziet vooreerst niet in de verplichting tot tegensprekelijke vaststellingen over te gaan.

Het tegen handelaars geldende soepele bewijsregime laat verder toe dat de briefwisseling en mailverkeer (waarvan de ontvangst niet wordt betwist), als bewijsmiddel kan worden aangewend.

Eiser stelde bij mail dd. 5 juli 2013 dat de diagnose van patella luxatie in de vierde graad was vastgesteld en een eerste operatie bezig was en kondigde tevens een tweede operatie en nabehandelingen aan.

Verwerende partij stelt doch bewijst niet dat er enige reactie van haar voorligt op deze mail.

De argumentatie, die zij eerst op 22 januari 2014 ontwikkelt, had zij dienen te ontwikkelen na ontvangst van de mail van eiser dd. 5 juli 2013. Zij toont niet aan nuttig te zijn tussengekomen, waarbij ze de diagnose had kunnen betwisten, voorbehoud had kunnen maken aangaande de ondergane operatie, alsnog tegensprekelijke vaststellingen had kunnen uitlokken gelet op de tweede operatie, die Diego aan de tweede heup diende te ondergaan,...

Verwerende partij, die het tegendeel niet bewijst – moet aldus worden vermoed de inhoud van de mail van de eiser te hebben aanvaard ingevolge haar stilzwijgen.

De rechtbank is van oordeel dat het verslag van de behandelende dierenarts voldoende overtuigend is. De expertise en objectiviteit van Dr. Brauer staat niet ter discussie.

Op grond van diens bevindingen is de rechtbank van oordeel dat de hond behept was met een (intrinsiek) gebrek, waardoor de hond niet geschikt was voor het gebruik waartoe goederen van dezelfde soort (in casu honden) gewoonlijk dienen.

Aldus was de hond niet in overeenstemming met de overeenkomst in de zin van artikel 1649ter § 1,2 en 1649 ter §1 3° van het Burgerlijk Wetboek. Het niet voldoen aan één van de vier criteria is voldoende om tot een gebrek aan overeenstemming te besluiten.

Overeenkomstig artikel 1649 quater § 4 van het Burgerlijk Wetboek wordt tot bewijs van

tegendeel een gebrek aan overeenstemming aan de overeenkomst dat zich manifesteert binnen een termijn van zes maanden vanaf de levering, vermoed aanwezig te zijn geweest op het tijdstip van de levering.

Verwerende partij levert het tegenbewijs naar het oordeel van de rechtbank niet. De medische vaststellingen namens eiser worden in geen enkel opzicht weerlegd door de vage brief van haar dierenarts, Dr. Louis.

Er liggen verder geen klinische of radiologische stukken van voor de aankoop van de hond voor, waaruit het tegendeel zou blijken.

Aangezien de patella luxatie werd vastgesteld binnen de termijn van 6 maanden, wordt aangenomen dat dit "gebrek" reeds aanwezig was bij de levering en verwerende partij derhalve geen dier heeft geleverd dat in overeenstemming was met de overeenkomst tussen partijen.

Verwerende partij is hiervoor aansprakelijk.

(iv) Artikel 1649 quinquies van het Burgerlijk Wetboek :

De Wet Consumentenkoop gaat conform de Richtlijn uit van een getrapd keuzerecht : naast desgevallend schadevergoeding heeft de koper in eerste instantie het recht om van de verkoper het kosteloze herstel of de kosteloze vervanging van het goed te verlangen, "*behalve als dat onmogelijk of buiten verhouding zou zijn.*" In tweede instantie heeft de koper het recht van de verkoper een passende prijsvermindering of de ontbinding te eisen.

Eiser vordert de terugbetaling van de dierenartskosten (bewezen aan de hand van de voorgelegde stukken), naast een prijsvermindering en morele schadevergoeding.

Verwerende partij is verder slecht geplaatst om te beweren dat haar het recht werd ontnomen het dier door haar eigen dierenarts te laten onderzoeken of behandelen.

Zij heeft zelf op nuttig tijdstip geen enkel initiatief ondernomen.

Het komt de rechtbank aannemelijk voor dat eiser gehecht is aan zijn hond en verkiest deze te behouden, eerder dan te "vervangen".

Overeenkomstig artikel 1649 quinquies van het Burgerlijk Wetboek § 2, 3^{de} alinea wordt een vorm van genoegdoening geacht buiten verhouding te zijn "*indien zij voor de verkoper kosten meebrengt, die, vergeleken met de alternatieve vorm van genoegdoening, onredelijk zijn, gelet op de waarde die het goed zonder het gebrek aan overeenstemming*

zou hebben, de ernst van het gebrek aan overeenstemming en de vraag of de alternatieve vorm van genoegdoening concreet mogelijk is zonder ernstige overlast voor de consument."

Verwerende partij stelt in dit opzicht dat eiser zich schuldig maakt aan rechtsmisbruik.

Eiser vordert de terugbetaling van alle medische kosten die hij heeft gemaakt, alsmede een prijsvermindering en morele schadevergoeding. Cijfermatig bedraagt deze vordering meer dan het drie dubbele van de koopprijs van de hond.

Op basis van hogervermelde wettelijke bepaling is de rechtbank van oordeel dat deze vordering disproporzionele kosten oplegt aan verwerende partij.

De rechtbank is van oordeel dat eiser aldus zijn rechten uitoefent op een wijze die kennelijk de grenzen te buiten gaat van de normale uitoefening van haar recht door een normaal en voorzichtig persoon.

De rechtbank herleidt de vordering van eiser, in de gegeven omstandigheden, en veroordeelt verwerende partij tot betaling van de som van 500,00 €, bedrag dat overeenstemt met de aankoopprijs en ten titel van schadevergoeding. Er is geen betwisting met betrekking tot de gevorderde intresten.

Eiser vraagt de uitvoerbaarverklaring bij voorraad van het te vellen vonnis.

Gezien de voorlopige tenuitvoerlegging een afwijking vormt op de schorsende werking van het hoger beroep, moet de rechtbank nagaan of er concrete omstandigheden zijn die de hoogdringendheid en de noodzaak van een dergelijke maatregel verantwoorden en of het belang van eiseres zwaarder weegt dan het belang van verweerder bij het behoud van de bestaande toestand totdat op het rechtsmiddel is beslist.

De rechtbank is in deze van oordeel dat deze concrete omstandigheden niet aanwezig zijn, zodat op het verzoek tot voorlopige tenuitvoerlegging niet kan worden ingegaan.

De voorschriften van de artikels 2.30.34.35.36.37 en 41 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken werden nageleefd.

OM DEZE REDENEN

DE RECHTBANK

Recht doende op tegenspraak:

Verklaart de vordering ontvankelijk en gegrond als volgt:

Veroordeelt verwerende partij om te betalen aan eisende partij de som van 500,00 € ten titel van schadevergoeding, te vermeerderen met de verwijlinteresten aan de gewone wettelijke interestvoet vanaf de eerste ingebrekestelling (5 juli 2013) tot datum van dagvaarding en met gerechtelijke intresten aan de gewone wettelijke intrestvoet vanaf datum van dagvaarding tot datum van volledige betaling ;

Wijst het meer en anders gevorderde af als ongegrond ;

Legt de kosten van het geding ten laste van verwerende partij, tot op heden begroot in hoofde van eisende partij op :

- dagvaarding : 295,25 euro
- rechtsplegingsvergoeding : 440,00 euro.

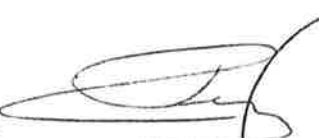
Aldus gewezen door de ZESDE KAMER van de rechtbank van koophandel ANTWERPEN, afdeling MECHELEN, samengesteld uit :

K. SCHATTEMAN, rechter, voorzitter van de kamer,
J. SOMERS en R. LEMMENS, rechters in handelszaken
D. DEFAUX, griffier,

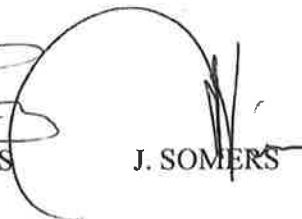
en uitgesproken in openbare zitting van diezelfde kamer op **donderdag acht januari tweeduizend vijftien** door K. SCHATTEMAN, rechter, voorzitter van de kamer, bijgestaan door D. DEFAUX, griffier.



D.DEFAUX



R. LEMMENS



J. SOMERS



K. SCHATTEMAN