

AFSCHRIFT

A/10/02782

6 juni 2011

Repertorium nr. 4211

Uitgifte afgeleverd aan:	
Op:	15/6/11
UOR:	1081

V O N N I S: gewezen en uitgesproken door de Eerste Kamer van de Rechtbank van Koophandel, zitting houdende te Turnhout, provincie Antwerpen, op **maandag 6 juni 2011**.

Aanwezig:

de heer J. Verschaeren,
de heer G. Proost,
de heer J. Smet,
mevrouw L. Verstraelen,

Rechter, Voorzitter van de Kamer
Rechter in handelszaken
Rechter in handelszaken
Griffier van de zitting

INZAKE

1. De heer **V** **H** wonende te
2. De heer **C** **C** , wonende te .

Ter zitting vertegenwoordigd door Mr. Nele Van Looy, advocaat te 2300 Turnhout, Gemeentestraat 4 bus 6.

Eisende partijen

TEGEN

BVBA, met zetel te
Ingeschreven bij de KBO onder nummer
Ter zitting vertegenwoordigd door Mr. Rudi Van Gompel, advocaat te 2360 Oud-Turnhout, Dorp 8.

Verwerende partij

De inleidende dagvaarding werd betekend op 26 mei 2010 door het ambt van gerechtsdeurwaarder Paul Eyskens met standplaats te Turnhout.

De zaak werd bij vonnis van het Vrederecht te Turnhout van 3 december 2010 verzonden naar de Rechtbank van Koophandel te Turnhout.

Gelet op de beschikking uitgesproken door de Voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Turnhout dd. 2 februari 2011 waarbij conclusietermijnen en een pleitdatum werden bepaald.

Ter griffie werden er conclusies en stukken neergelegd voor beide partijen.

Ter zitting van 16 mei 2011 werden de raadslieden van partijen gehoord, waarna de debatten werden gesloten en de zaak werd in beraad genomen.

1. De vordering

VI H en C C verzoeken:

- de vordering ontvankelijk en gegrond te verklaren;
- derhalve te veroordelen tot de betaling aan V H van het bedrag van 2.560,56 euro, te vermeerderen met de vergoedende intresten aan de wettelijke intrestvoet op de verschillende bedragen en vanaf de respectievelijke data (op pagina 36 3.3 van de allesomvattende synthesebesluiten vermeld); meer de gerechtelijke intresten aan de wettelijke intrestvoet op de verschillende bedragen en vanaf de respectievelijke data (op pagina 36 3.3 van de allesomvattende synthesebesluiten vermeld) en dit vanaf datum dagvaarding, zijnde 26/05/2010, tot en met datum algehele betaling;
- derhalve te veroordelen tot de betaling van C C van het bedrag van 194,00 euro, te vermeerderen met de vergoedende intresten aan de wettelijke intrestvoet vanaf datum aankoop, zijnde 28/03/2010, en de gerechtelijke intresten aan de wettelijke intrestvoet vanaf datum dagvaarding, zijnde 26/05/2010, tot datum der algehele betaling;
- verder l te veroordelen tot het betalen van de gedingkosten, die aan de zijde van V H en C C bestaan uit de dagvaardingskosten met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding, deze laatste te actualiseren op het ogenblik van het sluiten der debatten;
- dit alles onder voorbehoud van de schade die nog zou voortvloeien uit eventuele gebreken die bij Fritz nog aan het licht moesten komen na het tussengekomen vonnis en onder voorbehoud van de schade die nog zou kunnen voortvloeien uit een verslechtering van de medische toestand van Fritz, waardoor er aangepaste medicatie en/of medische behandelingen dienen opgestart worden.

verzoekt:

- de vordering van V H en C C onontvankelijk, minstens ongegrond te verklaren en hen te veroordelen tot de kosten van het geding.

2. De ontvankelijkheid

De vordering werd ingeleid bij naar vorm en termijn regelmatige dagvaarding.

werpt de onontvankelijkheid op van de vordering in hoofde van C C. De middelen daartoe ingeroepen betreffen evenwel de grond van de zaak.

De Rechtbank acht de vordering in hoofde van V H zowel als van C C ontvankelijk.

3. Beoordeling

1.

1.1.

Uit de voorgebrachte stukken blijkt dat door V H op 28.03.2010 een Franse bulldog, door eisende partijen "Fritz" genoemd werd aangekocht bij voor een bedrag van €400,00.

Het dier is bij de aankoop nog geen 6 maanden oud.

Verder blijkt dat op de zelfde datum het dier door V H en C C werd meegenomen.

1.2.

Ten gevolge van beweerd abnormaal gedrag van het dier (o.m. schuimbekken en diarree), consulteerde C. H. op 29.03.2010 dierenarts Helen DEPYPERE van dierenkliniek "Venhei" te Kasterlee, Geelsebaan 95-97.

Na onderzoek adviseert de dierenarts: "naar dierenarts kennel gaan, geen gezonde pup aangekocht."

V. H. n C. H. verklaren dat zij zich dan, na contactname met hebben gewend tot diens dierenarts I te Turnhout. Deze zou de symptomen hebben toegewezen aan stress, die het gevolg zou zijn van de gewijzigde omgeving.

Daarna, op zelfde datum, wordt nog een derde dierenarts geraadpleegd. Dierenarts Anne GEYSEN te Geel attesteert: "(...) Tijdens deze consultatie van 30 min heeft Frits 2 maal een aanval gehad en tussen deze aanvallen was hij totaal apatisch. Aanval = stokstijf blijven staan, schudden met kop en speekselen schuimen. Hond heeft ook diarree en wordt hier reeds voor behandeld met stomorgyl. Bloedname is reeds gebeurd. Mijn vermoeden is dat deze hond epilepsie aanvallen krijgt die te maken hebben met hondeziekte of portocavale shunt. Vaccinatie is ook niet volledig oké. (...)".

Dezelfde dag werd het dier door dierenarts in observatie genomen.

1.3.

Op 31.03.2010 stelt V. H. in gebreke wegens contractuele wanprestatie. V. H. vordert de ontbinding van de verkoop, teruggave van de aankoopprijs en betaling van de kosten van dierenarts en onderzoeken van het dier.

DOGY BVBA antwoordt dat een gezond dier werd geleverd. Op de vraag naar ontbinding wordt niet ingegaan.

Op 06.04.2010 attesteert dierenarts dat het dier tot zaterdag 03.04.2010 geen enkele epileptiforme aanval noch diarree heeft gehad en de eeflust in orde is. De eerdere symptomen worden toegeschreven aan stress factoren en er wordt een "goede geduldige en voorzichtige aanpak" geadviseerd.

1.4.

Op 23.04.2010 bevestigt dierenarts Veerle Vandorpe te Olen op 12.04.2010 het dier op consult te hebben gehad voor gezwollen oog en diarree. De oogaandoening blijft aanwezig en op 20.04.2010 werd overgegaan tot een chirurgische ingreep onder algemene verdoving.

Op 21.04.2010 heeft de dierenarts partiële epileptiforme aanvallen vastgesteld. Portosystemische shunt (bypass van de lever) wordt uitgesloten.

1.5.

V. H. en C. H. C. consulteren eveneens de Faculteit Diergeneeskunde van de Gentse Universiteit.

In het verslag d.d. 17.05.2010 staat o.m. vermeld dat de vaccinatie van het dier niet volgens het juiste schema is verlopen. De diagnose vermeldt "partiële epilepsie".

Met schrijven d.d. 18.05.2010 stelt V. H. nogmaals in gebreke. Hierop komt geen reactie.

Na nieuwe epileptiforme aanvallen bij het dier wordt op 25.05.2010 gestart met het toedienen van medicatie ter onderdrukking van de aanvallen.

Volgens dierenarts Sarah Janssens dienen regelmatig controles en bloednamen uitgevoerd te worden.

V. H. en C. stellen dat sinds de medicatie de aanvallen minder frequent zijn.

2.

2.1.

V. verwijzen naar artikel 1649bis e.v. B.W., zijnde de bepalingen met betrekking tot de verkopen aan consumenten, in het Burgerlijk Wetboek ingevoegd bij wet d.d. 01.09.2004 met inwerkingtreding op 01.01.2005.

betwist de toepasselijkheid van deze wetgeving niet.

verwijst naar het door haar afgeleverde certificaat en argumenteert dat door dit garantiecertificaat wordt bepaald in welke gevallen zij tot vrijwaring is gehouden. Zij lijkt te beweren dat zij buiten deze gevallen niet tot vrijwaring zou zijn gehouden. maakt daarbij gewag van een exoneratiebeding.

V. H. en C. betwisten deze argumentatie op terechte wijze.

2.2.

De Rechtbank stelt vooreerst vast dat het garantiecertificaat niet werd ondertekend door V. H. en C.

Bovendien vindt de Rechtbank bij lezing ervan geen enkel exoneratiebeding terug. Uit het feit dat voor wel bepaalde afwijkingen en ziektes zich verbindt tot terugname en terugbetaling kan geen beding worden afgeleid waardoor voor andere afwijkingen of ziektes geen vrijwaring zou kunnen verschuldigd zijn, zoals blijkbaar wil doen aannemen.

Het certificaat vermeldt in fine overigens dat de bepalingen van artikel 1641 e.v. B.W. onverlet van toepassing blijven. Van enig toepasselijk en toegelaten exoneratiebeding is er helemaal geen sprake.

2.3.

argumenteert verder dat zij heeft voldaan aan haar leveringsplicht, nl. de levering van een Franse bulldog. Volgens is er geen medische problematiek aangetoond ("behoudens het ietwat asociale gedrag"). Volgens haar is het niet uitgesloten dat de aandoeningen zijn ontstaan ingevolge de behandeling van het dier door V. H. en C.

V. H. en C. verwijzen daartegen naar artikel 1649ter B.W..

Artikel 1649ter B.W. legt vier cumulatieve overeenstemmingscriteria op, waaraan de aangekochte zaak moet voldoen om in overeenstemming met de overeenkomst te zijn in de zin van artikel 1604, eerste lid B.W.. Het niet voldoen aan één van de vier criteria is voldoende om tot een gebrek aan overeenstemming te besluiten. (Gent, 27.05.2009, NJW 2010, p. 200)

V. H. en C. beroepen zich eveneens op artikel 1649quater § 4 B.W..

Artikel 1649quater § 4 B.W. bepaalt dat wanneer een gebrek aan overeenstemming zich manifesteert binnen een termijn van zes maanden vanaf de levering van het goed, dan tot bewijs van het tegendeel het vermoeden geldt dat dit gebrek bestond op het tijdstip van levering, tenzij dit vermoeden onverenigbaar is met de aard van het goed of met de aard van het gebrek aan overeenstemming, door onder andere rekening te houden met het feit of het goed nieuw dan wel tweedehands is.

2.4.

In casu beweren V. H. en C. dat het dier nog de dag zelf van de aankoop abnormale gedragingen vertoonde, die achteraf epileptische aanvallen zouden blijken.

argumenteert dat er geen bewijs van gebrek aan overeenstemming wordt geleverd en de gedane onderzoeken en vaststellingen niet tegensprekelijk zijn gebeurd.

De niet-tegensprekelijkheid van de onderzoeken en vaststellingen, belet echter niet dat de Rechtbank deze als inlichtingen kan weerhouden en Zij deze soeverein apprecieert.

De Rechtbank is van oordeel dat er niet alleen gelijklopende attesten en rapporten van verscheidene dierenartsen zijn waaruit blijkt dat het dier ziektesymptomen had, doch bovendien bevestigen alle dierenartsen, ook deze van de faculteit dierengeneeskunde te Gent, waarvan de expertise en objectiviteit niet ter discussie staat, de aanwezigheid van een epileptische aandoening.

De diagnose van de dierenarts l. dat één en ander te wijten is aan stress-factoren, is alleenstaand en staat in schril contrast met de diagnose van de andere dierenartsen.

Aangezien deze epileptische aanvallen werden vastgesteld binnen de termijn van 6 maanden moet worden aangenomen, bij toepassing van artikel 1649quater §4 B.W., dat dit "gebrek" reeds aanwezig was bij de levering en bijgevolg geen dier heeft geleverd dat in overeenstemming was met de overeenkomst tussen partijen.

Een consument mag verwachten dat een door hem aangekochte hond niet aan enige vorm van epilepsie lijdt.

Als – professionele – verkoper is eveneens aansprakelijk voor dit "gebrek", temeer zij niet aantoont dat dit gebrek voor haar onnaspeurbaar was.

3.

3.1.

Indien een gebrek aan overeenstemming van het aangekochte goed vaststaat, zoals in casu, beschikt de consument over diverse sanctiemogelijkheden die worden opgesomd in artikel 1649quinquies B.W.

Artikel 1649quinquies § 1, eerste lid, B.W. bepaalt in dit verband dat de consument, naast desgevallend schadevergoeding, het recht heeft van de verkoper die aansprakelijk is voor een gebrek aan overeenstemming, hetzij de herstelling of de vervanging van het goed onder de voorwaarden bedoeld in § 2, hetzij een passende vermindering van de prijs of de ontbinding van de overeenkomst, overeenkomstig de voorwaarden bepaald in § 3, te eisen.

Artikel 1649quinquies § 2 B.W. bepaalt: "In eerste instantie heeft de consument het recht om van de verkoper het kosteloze herstel of de kosteloze vervanging van het goed te verlangen, be-

halve als dat onmogelijk of buiten verhouding zou zijn. Elke herstelling of vervanging moet, rekening houdend met de aard van het goed en het door de consument beoogd gebruik, binnen een redelijke termijn en zonder ernstige overlast voor de consument verricht worden."

Ingevolge artikel 1649quinquies § 3 B.W. kan de consument van de verkoper een passende prijsvermindering of de ontbinding van de koopovereenkomst eisen:

- indien hij geen aanspraak kan maken op herstelling of vervanging, of
- indien de verkoper niet binnen een redelijke termijn of zonder ernstige overlast voor de consument de herstelling of de vervanging heeft verricht.

De consument heeft verder niet het recht de ontbinding van de overeenkomst te verlangen indien het gebrek aan overeenstemming van geringe betekenis is.

3.2.

Naast de vermindering van de koopprijs (terugbetaling €300,00) vorderen V en C bij wijze van schadevergoeding voor gemaakte kosten en morele schade een bedrag van €1.736,58 en voor toekomstige medische onderzoeken en verzorging een bedrag van €717,98.

Gezien het hier een ziek dier betreft, kan er geen sprake zijn van kosteloos herstel. Om de zelfde reden vorderen V en C terecht geen kosteloze vervanging.

De Rechtbank neemt aan dat zij zich beiden aan het dier hebben gehecht, wat o.m. blijkt uit de kosten en moeite die V en C zich hebben getroost om aan de epileptische aanvallen te verhelpen.

De Rechtbank neemt eveneens in acht dat het objectief niet is uitgesloten dat in geval van vervanging het vervangen dier zal gedood worden.

3.3.

Bijgevolg kan aanspraak worden gemaakt op prijsvermindering en schadevergoeding voor de gedane kosten.

In aanmerking genomen dat in principe geen enkele consument een dier met epileptische aandoeningen wenst aan te kopen, acht de Rechtbank een prijsvermindering met €300,00 geenszins overdreven.

M.b.t. de geleden schade worden de medische kosten voldoende bewezen door de voorgebrachte stukken. Deze kosten zouden niet noodzakelijk zijn geweest indien DOGY BVBA een gezond dier had verkocht.

Aangezien het een levend wezen betreft, kan aan V en C niet worden verweten oog te hebben gehad voor het welzijn van het dier. Dit is overigens een verplichting in het kader van de Wet van 14 augustus 1986 betreffende de bescherming en het welzijn der dieren (B.S., 3 december 1986).

toont niet aan dat er kosten onnodig zouden zijn gemaakt.

M.b.t. de niet medische kosten kan een billijk bedrag t.b.v. €125,00 worden toegekend voor administratie- en verplaatsingskosten.

Alleen V kan als koper en eigenaar aanspraak maken op de prijsvermindering en schadevergoeding voor gemaakte kosten. Het feit dat C bewijst enkele kosten te hebben betaald, doet hieraan niets af, aangezien hij deze betalingen heeft gedaan in naam en voor rekening van de eigenaar van de hond.

3.4. V H en C D maken aanspraak op een morele schadevergoeding t.b.v. €125,00 elk.

C betwist het bestaan van enige morele schade in hoofde van V H en C

Enige morele schade wordt inderdaad niet aannemelijk gemaakt.

3.5. V H en C C vorderen eveneens vergoeding voor toekomstige kosten.

De zekerheid van deze kosten staat echter niet onomstotelijk vast. De berekeningen van V H en C D gaan uit van een vermoedelijke levensduur van 12 jaar voor het dier, wat niet voldoende wordt aangetoond.

De Rechtbank kan dan aan V H alleen een voorbehoud toekennen voor de toekomstige kosten.

De Rechtbank acht de vordering gegrond zoals hierna bepaald.

De voorschriften van de artikels 2.30.34.36.37 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 en na beraadslaging overeenkomstig de wet.

Verklaart de vordering ontvankelijk.

Verklaart de vordering ongegrond in hoofde van C C en in hoofde van V H gegrond als volgt:

Veroordeelt C om te betalen aan V H
- als prijsvermindering: het bedrag van €300,00 te vermeerderen met verwijlrenten aan de normale wettelijke rentevoet, actueel 3,75%, vanaf 28.03.2010 tot de datum der dagvaarding en vanaf dan met de gerechtelijke intresten aan dezelfde rentevoet tot de dag der algehele betaling;
- als schadevergoeding voor kosten tot op datum van huidig vonnis: het bedrag van €1.576,58, te vermeerderen met de verwijlrenten aan de normale wettelijke rentevoet, actueel 3,75%, vanaf 21.04.2010, gemiddelde datum, tot de datum der dagvaarding en vanaf dan met de gerechtelijke intresten aan dezelfde rentevoet tot de dag der algehele betaling.

Verleent voorbehoud aan V H voor verdere toekomstige kosten van medisch onderzoek en verzorging van het aangekochte dier.

Recht doende over de gerechtskosten:

Verwijst C in de gedingkosten in hoofde van V H begroot op €147,28 kosten dagvaarding en €440,00 rechtsplegingsvergoeding.

Laat de kosten in hoofde van C C ter zijne laste.

L. Verstraelen

J. Smet

G. Proost

J. Verschaeren