# Hof van Beroep: Arrest van 3 September 2013 (Brussel). RG 2010AR3089

* Date : 03-09-2013
* Langue : Néerlandais
* Section : Jurisprudence
* Source : Justel N-20130903-2
* Numéro de rôle : 2010AR3089

 ARREST

N°

Het Hof van Beroep te BRUSSEL, eerste kamer, na beraadslaging, spreekt volgend arrest uit :

Rep. Nr. 2013/

A.R. nr. 2010/AR/3089

INZAKE VAN :

1) De heer O. O.

2) Mevrouw M. M. A.,

samenwonende

appellanten tegen een vonnis uitgesproken door de rechtbank van eerste aanleg te Brussel op 29 juli 2010,

vertegenwoordigd door Meester Ignace OGER, advocaat te 1150 BRUSSEL, Tervurenlaan 116

1ste kamer

 TEGEN :

1) De B.V.B.A. VAN DER VEKEN & VERHOEVEN CONSULTANTS, waarvan de maatschappelijke zetel gevestigd is te 2800 MECHELEN, Zwartzustervest 27 bus 303, ingeschreven bij de Kruispuntbank der ondernemingen onder het nummer 0452.427.695,

2) De naamloze vennootschap ONROERENDE GOEDEREN EN PARTICIPATIES, waarvan de maatschappelijke zetel gevestigd is te 2018 ANTWERPEN, Langeleemstraat 53,

geïntimeerden, vertegenwoordigd door Meester Maurice DE BORMAN, advocaat te 1050 BRUSSEL, Koninklijke Prinsstraat 85,

Tegenvorderingen kunnen voor het eerst in hoger beroep worden ingesteld indien zij berusten op een feit of handeling in de dagvaarding aangevoerd of een verweer tegen de hoofdvordering uitmaken of strekken tot compensatie (artikelen 807 tot 810 en 1042 van het gerechtelijk wetboek).

De rechtspleging voor de rechtbank van eerste aanleg

VAN DER VEKEN & VERHOEVEN CONSULTANTS BVBA (hierna VDVV) en ONROERENDE GOEDEREN EN PARTICIPATIES NV (hierna OGEP) hebben op 22 januari 2008 O. O. en M. A. (hierna de kopers) gedagvaard voor de rechtbank van eerste aanleg te Brussel.

Zij hielden voor een woning te hebben verkocht aan de kopers en verwezen naar een notariële akte van 11 april 2005. Volgens hen namen de kopers hun intrek in de woning op 29 maart 2007. Op datum van de dagvaarding waren de kopers volgens de eisers nog een aantal facturen verschuldigd en dienden nog enkele werken uitgevoerd te worden. Zij beweerden dat de kopers de voorlopige oplevering weigerden en zich verzetten tegen het onderzoek en het herstel van het ingeroepen gebrek. Hun vorderingen beliepen op het ogenblik van de dagvaarding 14.849,19 euro voor VDVV en 24.309,56 euro voor OGEP, te vermeerderen met een conventionele schadevergoeding (12 %) en conventionele intresten (10 %). In de dagvaarding werd ook de kapitalisatie van de intresten gevorderd. Zij verwezen ten slotte naar de ingebrekestelling aan de kopers op 10 oktober 2007. Alvorens recht te doen vorderden zij een deskundigenonderzoek.

Met een vonnis van 29 juli 2010 besliste de eerste rechter:

1. de wering uit de debatten van de aanvullende conclusie "in toepassing van art. 756bis Ger. Wetb." voor VDVV en OGEP;

2. de tegeneis is ontoelaatbaar;

3. de kopers worden veroordeeld om aan VDVV 10.495,61 euro te betalen meer verwijlintresten aan 10 % per jaar vanaf 1 januari 2009, evenals 734,69 euro (dit is een verhoging met 7 %);

4. de kopers worden veroordeeld om aan OGEP 21.698,99 euro te betalen meer verwijlintresten aan 10 % per jaar vanaf 1 januari 2009, evenals 1.518,93 euro (dit is een verhoging met 7 %);

5. VDVV en OGEP worden veroordeeld tot 75 % en de kopers tot 25 % van de kosten.

Het hoger beroep

De kopers hebben hoger beroep ingesteld tegen het vonnis van 29 juli 2010 met een verzoekschrift dat werd neergelegd ter griffie op 25 november 2010.

Het bestreden vonnis werd niet betekend.

Het hoger beroep is tijdig en regelmatig ingesteld. Het is ontvankelijk.

Volgens de kopers moet een vertragingsvergoeding in rekening gebracht worden. Zij verwijzen naar de verkoopakte, in het bijzonder punt 6, en berekenen die vertragingsvergoeding aan 5 % van de koopprijs (251.750 euro) gedeeld door 365 dagen of 34,49 euro per dag, en vermenigvuldigen die dagvergoeding met 458 dagen, dit is het tijdsverloop tussen 19 juni 2006 en 19 september 2007 of 15.796,42 euro.

Volgens hen is de schadevergoeding die door VDVV en OGEP wordt gevorderd "niet geoorloofd" en "niet toepasbaar".

Zij stemmen in met conventionele intresten aan 10 % vanaf 27 februari 2007.

Volgens hen zijn zij aldus per saldo 15.818,93 euro verschuldigd meer de conventionele intresten aan 10 % vanaf 27 februari 2007 en de gerechtelijke intresten. De kosten van beide aanleggen moeten volgens hen ten laste gelegd worden van VDVV en OGEP.

VDVV en OGEP hebben incidenteel beroep ingesteld.

Het incidenteel beroep is ontvankelijk.

Zij vorderen wat zij oorspronkelijk vorderden in de mate dat die vordering niet werd ingewilligd door de eerste rechter: de schadevergoeding beloopt volgens hen 12 % en niet 7 %; de intresten moeten gekapitaliseerd worden per 1 november 2008; de intresten lopen vanaf 1 november 2008.

Beoordeling

Over de ontvankelijkheid van de tegenvordering

De standpunten van partijen

VDVV en OGEP houden voor dat de vordering van de kopers tot betaling van een vertragingsvergoeding onontvankelijk was omdat zij niet werd ingesteld in de eerste conclusie in eerste aanleg en minstens niet meer geldig kon worden ingesteld omdat zij werd ingesteld in de eerste conclusie en VDVV en OGEP daardoor de mogelijkheid niet meer hadden om te antwoorden op de nieuwe tegenvordering. Zij verwijzen naar de beschikking op grond van artikel 747 van het gerechtelijk wetboek: "De rechtbank vestigt de aandacht erop dat een partij die nalaat gebruik te maken van een conclusietermijn, nadien geen gebruik meer kan maken van een volgende conclusietermijn om nieuwe middelen op te werpen waarop de andere partijen niet meer kunnen antwoorden, in zoverre deze nieuwe middelen reeds konden worden opgeworpen in een vorige conclusie.", evenals naar artikel 6 EVRM. Samen met de eerste rechter menen zij dat de mogelijkheid om beroep te doen op artikel 748 van het gerechtelijk wetboek tot een bijkomend uitstel zou hebben geleid en dat de partij die met haar optreden speculeert op een uitstel zich bezondigt aan deloyale procesvoering. Zij voegen eraan toe dat de tegenvordering bij conclusie had moeten worden ingesteld en dus niet geldig mondeling ter zitting kon worden ingesteld. Samen met de eerste rechter menen zij dat de deloyale procesvoering passend gesanctioneerd wordt met de ontoelaatbaarheid van de vordering.

De kopers antwoorden dat zij hun tegenvordering handhaven, dat die tegenvordering ontvankelijk is en dat, in ieder geval, een tegenvordering voor het eerst kan worden ingesteld in hoger beroep.

De beslissing van het hof

Tegenvorderingen kunnen voor het eerst in hoger beroep worden ingesteld indien zij berusten op een feit of handeling in de dagvaarding aangevoerd of een verweer tegen de hoofdvordering uitmaken of strekken tot compensatie (artikelen 807 tot 810 en 1042 van het gerechtelijk wetboek).

De vordering van de kopers tot betaling van een vertragingsvergoeding vindt zijn grondslag in de verkoopovereenkomst die in de inleidende dagvaarding wordt ingeroepen als grondslag voor de betaling van de facturen, en is een verweer tegen de betaling van de facturen dat ertoe strekt de wederzijdse vorderingen te compenseren.

De tegenvordering is ontvankelijk.

Over de gegrondheid van de tegenvordering

De standpunten van partijen

De kopers houden voor dat de contractuele leveringstermijn niet werd gerespecteerd: er was geen weerverlet, er waren geen meerwerken die de vertraging verantwoordden, de vertraging werd niet veroorzaakt door hun staking van betaling; zij hebben hun betalingen gestaakt toen duidelijk werd dat geen rekening werd gehouden met hun klachten; de laatste schijf moest overigens maar betaald worden na beëindiging van de werken.

Volgens VDVV en OGEP zijn de toepassingsvoorwaarden van het beding met de vertragingsvergoeding niet nageleefd door de kopers: er ligt geen aangetekende ingebrekestelling voor. De vertragingsvergoeding maakte ook niet het voorwerp uit van het deskundigenonderzoek in eerste aanleg. Verder moet volgens hen rekening worden gehouden met weekends, weerverlet, inhaalrustdagen, meerwerken, niet correcte betalingen of inhoudingen die niet in verhouding staan met eventuele gebreken of nog uit te voeren werken. Zij verwijzen naar de noodzakelijke verlenging, bevestigd bij brief van 6 juni 2006. Zij betwisten zowel de aanvangsdatum als de einddatum, die in alle geval minstens samenvalt met de datum van de oplevering die blijkt uit het op 29 maart 2007 in ontvangst nemen van de sleutels en de ondertekening van de verklaring dat het pand onder eigen verantwoordelijkheid wordt betrokken.

De beslissing van het hof

De overeenkomst tussen partijen blijkt uit de notariële akte van 11 april 2005, die onder 6. Termijnen - Oplevering voorschrijft: "De werken zijn gestart in november tweeduizend en drie. De leveringstermijn (voorlopige oplevering) van voormeld onroerend goed is voorzien op dertig mei tweeduizend en zes. Deze termijn wordt verlengd met het aantal dagen verloren ingevolge toeval of heirkracht, zoals bijvoorbeeld, staking, lockout, overheidsingrijpen, oorlog, onlusten, aanhoudende regen, vriesdagen, zware ongevallen op de werf. De voorziene termijn wordt verlengd indien de koper aan de verkoper of aan derden veranderings- en/of bijkomende werken vraagt uit te voeren, of nog ingeval van laattijdige betaling vanwege de koper of laattijdige keuze van de door de koper te kiezen materialen of ingeval de koper niet antwoordt binnen de verkoper gestelde termijn op aan hem gestelde vragen met betrekking tot de afwerking van het appartement. De verlening van de termijn is in geen geval een reden tot vernietiging van de koop en tot eisen van schadevergoeding. Bij gebrek aan afwerking binnen de gestelde termijn zal de koper bij uitsluiting van iedere andere schadevergoeding, een vergoeding ontvangen gelijk aan de huurwaarde, welke geraamd wordt op vijf procent (5 %) per jaar van de globale koopprijs van het pand. Deze vergoeding loopt vanaf de aanmaning per aangetekend schrijven door de koper aan de verkopers gericht, tot op het ogenblik van de uitnodiging tot voorlopige oplevering."

Er werd niet voorlopig opgeleverd op 30 mei 2006.

Op 6 juni 2006 schreef VDVV aangetekend aan de kopers: "We werden geconfronteerd met enkele tegenslagen die het initiële project enigszins zullen vertragen. De contractuele termijn zal dienen verlengd te worden met de dagen waarop wegens overmacht niet kon gewerkt worden. In het bijzonder gaat het om dagen van weerverlet zoals die bepaald worden per streek door de Nationale Confederatie Bouwbedrijf. In bijlage vindt U een dokument met het aantal dagen, ze verlengen dus de contractuele termijn. Mogelijks zal het slechte natte weer de termijn Uw dossier meer beïnvloeden dan wat gemiddeld in acht moet worden genomen."

Op 20 juni 2006 schreven de kopers aangetekend aan VDVV: "Op datum van 1 april 2005 hebben wij een verkoopsovereenkomst getekend (aankoop) voor een te bouwen huis met volgende referenties: De leveringsdatum van het betrokken goed was voorzien voor 30 april 2006 (art 12). Tot op heden, hetzij 30 werkdagen na de voorziene einddatum, stel ik vast dat de werken nog steeds niet zijn afgelopen. Aangezien deze situatie en conform met de wettelijke voorzieningen moet ik u in gebreke stellen om het gebouw afgewerkt af te leveren binnen de termijn van 10 werkdagen te dateren vanaf vandaag. Indien u in gebreke blijft om het huis afgewerkt af te leveren binnen deze termijn van 10 werkdagen, zal ik mij genoodzaakt zien om de bevoegde gerechtelijke autoriteiten aan te spreken om de nodige maatregelen te treffen. Bijkomend vraag ik u om vanaf de 1ste juli 2006 de in het contract overeengekomen schadevergoeding te betalen voor de opgelopen achterstand. Huidige brief is geen waarschuwing maar wel degelijk een eis om u aan de contractuele verplichtingen te houden." Op deze brief werd niet gereageerd door VDVV.

Op zicht van deze stukken hebben de kopers nadat de datum verstreken was die contractueel voorzien was voor de voorlopige oplevering (30 mei 2006) VDVV aangetekend in gebreke gesteld (20 juni 2006) om tot voorlopige oplevering over te gaan en om vanaf 1 juli 2006, dit is vanaf 10 dagen na de ingebrekestelling, de contractuele schadevergoeding te betalen.

De toepassingsvoorwaarden om de contractuele schadevergoeding te vorderen zijn voldaan en de termijn om schadevergoeding te betalen loopt vanaf 1 juli 2006, met dien verstande dat rekening zal worden gehouden met de gegronde redenen tot verlenging van de uitvoeringstermijn.

De berekening van de dagvergoeding (34,49 euro) wordt niet betwist en is in overeenstemming met de contractuele bepaling.

De bewering dat de schadevergoeding niet werd onderzocht door de deskundige, is niet ter zake.

De contractuele schadevergoeding loopt tot op het ogenblik dat de kopers hun intrek hebben genomen in de woning en daarbij verklaarden dat zij dit deden op hun eigen verantwoordelijkheid; zij legden daartoe een schriftelijke verklaring af op 29 maart 2007. Voordien was niet voorlopig opgeleverd.

De termijn van 1 juli 2006 tot 29 maart 2007 bedraagt 271 dagen.

Uit de bijlage bij de brief van 6 juni 2006 blijkt dat 87 dagen niet gewerkt werd wegens weerverlet en 12 dagen wegens inhaalrust; het aantal feestdagen en vakantiedagen werd niet berekend.

De termijn waarvoor een vertragingsvergoeding verschuldigd is, bedraagt (271 - 99 =) 172 dagen aan 34,49 euro per dag of 5.932,28 euro.

VDVV en OGEP kunnen zich niet gegrond beroepen op verlenging wegens niet-betaling of niet-betaling die niet in verhouding staat tot de beweerde gebreken, omdat deze verhouding maar is komen vast te staan in het kader van het deskundigenonderzoek waarbij de herstelkost werd bepaald (5.221,15 euro) en bij de bepaling van de vertragingsvergoeding (5.932,28 euro) tegenover een schuld in hoofdsom ten aanzien van VDVV (9.333,43 euro) en OGEP (24.309,56 euro).

De kopers hebben zich terecht beroepen op de opschorting van hun betalingsverbintenis wegens enerzijds de gebreken en anderzijds de vertraging.

De kopers zijn per saldo in hoofdsom verschuldigd telkens na aftrek van de helft van de kosten weerhouden door de deskundige en van de helft van de vertragingsvergoeding:

1. aan VDVV (9.333,43 euro - ½ van 5.221,15 euro - ½ van 5.932,28 euro =) 3.761.71 euro;

2. aan OGEP (24.309,56 euro - ½ van 5.221,15 euro - ½ van 5.932,28 euro =) 18.737,84 euro.

Over het strafbeding en de conventionele intresten

De standpunten van de partijen

VDVV en OGEP vorderen 12 % schadevergoeding en 10 % conventionele intresten. Zij verwijzen naar de afwezigheid van een correcte verhouding tussen de herstellingen met een waarde van 5.221,15 euro en hun schuldvordering volgens de deskundige na compensatie met een waarde van 31.615,60 euro.

De kopers houden voor dat zij terecht hun betalingen staakten, dat zij nooit enige reactie kregen op hun vragen en eisen met betrekking tot de vertraging van de werken, dat het strafbeding de vertraging in de betaling sanctioneert en dat deze vertraging al op een andere wijze gestraft wordt namelijk door middel van conventionele intresten. Zij betwisten niet dat de conventionele intresten verschuldigd zijn.

De beslissing van het hof

De combinatie van een schadevergoeding aan 12 % en een conventionele intrest van 10 % gaat kennelijk de ten gevolge van de vertraging geleden schade te boven.

De kopers aanvaarden een intrest die gelijk is aan 10 %.

Het past de schade die het gevolg is van een vertraging in de betaling, te vergoeden door middel van een jaarlijkse intrest gelijk aan 10 %.

De compensatie van de wederzijdse vorderingen greep plaats op 1 november 2008, dit is met de neerlegging van het eindverslag van de deskundige. De intrest is vanaf dan verschuldigd.

Met betrekking tot de kosten

Gelet op de wederzijdse verhouding van de schuldvorderingen tussen partijen, past het, zoals ook de eerste rechter besliste, 75 % ten laste te leggen van VDVV en OGEP, en 25 % ten laste van de kopers.

De rechtsplegingsvergoeding wordt bepaald op het basisbedrag voor een vordering tussen 20.000 en 40.000 euro, dit is, na indexatie, 2.200 euro.

Met betrekking tot de kapitalisatie van de intresten

VDVV en OGEP vorderen de kapitalisatie van de intresten vanaf 1 november 2008 en vanaf 15 februari 2011.

Die vordering beantwoordt aan de voorwaarden van artikel 1154 van het burgerlijk wetboek.

OM DEZE REDENEN,

HET HOF,

Rechtdoende op tegenspraak;

Gelet op artikel 24 van de wet van 15 juni 1935 betreffende het gebruik der talen in gerechtszaken;

Verklaart het hoger beroep en het incidenteel beroep ontvankelijk en gegrond in de aangegeven mate.

Veroordeelt appellanten om aan VAN DER VERKEN & VERHOEVEN CONSULTANTS BVBA DRIEDUIZEND ZEVENHONDERD EENENZESTIG EURO EENENZEVENTIG CENT (3.761.71 euro) te betalen meer 10 % intresten per jaar vanaf 1 november 2008.

Veroordeelt appellanten om aan ONROERENDE GOEDEREN EN PARTICIPATIES NV ACHTTIENDUIZEND ZEVENHONDERD ZEVENENDERTIG EURO VIERENTACHTIG CENT (18.737,84 euro) te betalen meer 10 % intresten per jaar vanaf 1 november 2008.

Beveelt de kapitalisatie van de intresten telkens voor een jaar vanaf 1 november 2008 en vanaf 15 februari 2011.

Verdeelt de kosten tussen partijen en legt 75 % ten laste van geïntimeerden en 25 % ten laste van appellanten.

Begroot de rechtsplegingsvergoeding in hoger beroep op 2.200 euro.

Aldus gevonnist en uitgesproken ter openbare terechtzitting van de burgerlijke eerste kamer van het hof van beroep te Brussel, op

03/09/2013

waar aanwezig waren en zitting hielden :

Koenraad MOENS, Raadsheer,

bijgestaan door Viviane DE VIS, Griffier.

V. DE VIS K. MOENS