

Ondernemer vervangt te lage douchewand vanwege onvolledige informatie vooraf

Verloop van de procedure

Partijen zijn overeengekomen dit geschil door middel van een bindend advies door de Stichting UitgesprokenZaak.nl (hierna: de stichting) te laten beoordelen. Op 10 maart 2023 heeft de deskundige, [deskundige] (hierna: de deskundige), een onderzoek verricht, waarvan op 11 maart 2023 een rapport is opgemaakt (hierna: het deskundigenrapport). De bindend adviseur heeft kennisgenomen van de door partijen ingebrachte stukken en het deskundigenrapport. Na uitwisseling van de stukken achtte de bindend adviseur een mondelinge behandeling via videoconferentie niet noodzakelijk, omdat hij voldoende geïnformeerd was.

Overeenkomst waarop het geschil betrekking heeft

De overeenkomst betreft - samengevat - de levering en montage van een badkamer (met inloopdouche) met toebehoren voor een bedrag van € 10.511,00. Een bedrag van € 1.685,00 is onbetaald gebleven en staat in depot. In de door de consument geaccordeerde offerte van 9 mei 2022 is onder meer het volgende vermeld:

"(...)

	Instaphoogte*:	3,5 - 9,5 cm	
	(...)		
Omschrijving	Aantal	P.P.E.	Totaal
(...)			
Glas			
Walk-In met 90 graden steun, maatwerk max. 1100x2015 CLEAN	1	1.685,00	1.685,00
Glaswand op maat gemaakt. 1100x1800 mm			
(...)"			

Standpunt consument

De consument heeft in het inleidend (vragen)formulier in de eerste plaats verwezen naar de omschrijving van zijn klacht in een aan de ondernemer gerichte brief van 5 oktober 2022. Deze brief luidt, voor zover relevant, als volgt:

"(...)
Tot onze spijt is ons een factuur gestuurd voor de bouw van een doucheinstallatie, terwijl wij de klantenservice hebben gevraagd om nog contact te hebben over onze klacht. We hopen dat als u dit probleem hebt onderzocht, we in onderlinge overeenstemming alsnog tot een oplossing kunnen komen.

Op 28 september jongstleden is de douche geïnstalleerd. Wij hebben op die dag contact opgenomen met uw klantenservice en laten weten dat wij het niet eens waren met de maat van de glaswand. Mijn man is 1.86 m lang en de douchewand is 1.77 m hoog. Dit geeft problemen omdat het water er overheen komt met bekende gevolgen. Bovendien is het niet mooi omdat de glaswand nu lager is dan de wanden. Een foto van de glaswand is bijgesloten.

Door de dame van de klantenservice is aangegeven dat de inmeter dit risico vermeld zou hebben. Wij herinneren ons dat niet. In ieder geval hebben wij ons niet gerealiseerd dat we dan dus de keuze hadden voor of een douchebak die hoger was dan we zouden willen of een glaswand die lager was dan we zouden willen. Bij de andere dingen die we moesten beslissen is dat niet tot ons doorgedrongen en dat was dus een behoorlijke tegenvaller bij de plaatsing. Het zou volgens ons zo moeten zijn dat in een geval als het onze sowieso eerst een douchevloer wordt gelegd en pas daarna de maat van de glaswand wordt bepaald.

(...)
Wij gaan ervan uit dat er een nieuwe glaswand wordt geplaatst met de juiste hoogte. (...)
(...)"

In het inleidend (vragen)formulier is verder het volgende vermeld:

"(...)
Aanvullend: kennelijk had bij de plaatsing rekening gehouden moeten worden met een 45° steunstang. Dat is ook niet gebeurd. Dat bleek pas na onze klacht. Nu is het geheel dus niet bruikbaar zonder dat we er last van hebben. Met een handicap wordt het een moeilijk verhaal."

Op de vraag hoe de consument het geschil opgelost wenst te zien, heeft hij in het inleidend (vragen)formulier als volgt geantwoord:

“Levering van een andere glaswand tegen normale prijs in plaats van de huidige wand en de huidige prijs.”

Standpunt ondernemer

De ondernemer heeft in het reactieformulier als volgt gereageerd:

“[Ondernemer] is van mening geleverd en gehandeld te hebben conform de afspraken. ()*

De klacht van de consument was ons bekend. [Ondernemer] heeft consument een zeer redelijk aanbod gedaan om aan diens (veranderde) wens te voldoen. De consument heeft dit aanbod afgewezen.

** Wij sturen een document mee met daarin een motivatie / toedracht van de situatie. Daarin lichten wij ons standpunt nader toe.”*

In het door de ondernemer toegezonden document is onder meer het volgende vermeld:

*“(…)
Consument (...) heeft een inloopdouche gekocht bij ons. Nadat de offerte was opgesteld in het verkoop-adviesgesprek, hebben wij een inmeting gedaan (zoals gebruikelijk), om alle afmetingen correct in kaart te brengen.*

Aangezien de uiteindelijke hoogte van de douchebodem vooraf moeilijk te bepalen is, houden wij daarbij rekening met een marge. In de koopovereenkomst stond al een marge benoemd van 3,5 tot 9,5 cm. De inmeter heeft in deze situatie de max. hoogte van de douchebodem uiteindelijk op 9 cm ingemeten.

Bij de inmeting gaf klant de uitdrukkelijke wens te kennen, dat de glaswand qua hoogte onder de vensterbank moest blijven. De inmeter heeft daarom de glaswand ingemeten op een hoogte van 177 cm. De glaswand zou dan ook bij een douchebodem van 9 cm hoog nog net onder de vensterbank blijven.

Wij stabiliseren onze glaswanden met een dwarssteun (90 graden) of met een 45-graden-steun. In de offerte was in 1^e instantie een dwarssteun benoemd. Met een hoogte van 177 is dat onhandig, omdat je er dan niet goed onderdoor kan lopen. De inmeter heeft dit daarom aangepast naar een 45-graden steun.

De douche met glaswand hebben wij geleverd en geplaatst d.d. 28 en 29 september 2022. Uitgezonderd de 45-graden-steun van de glaswand; vanwege de klacht van klant is dat nog niet gebeurd.

Ons standpunt is, dat [ondernemer]geleverd heeft conform de afspraken. Wij achten de klacht van consument daarom ongegrond.

Toedracht klacht

Toen wij de glaswand geplaatst hadden, vond de consument de glaswand toch te laag. Dit gaf hij te kennen aan onze monteurs. Deze noteerden dit bij de opdracht en gaven dit ook telefonisch door aan het kantoor in [vestigingsplaats].

(…)

Het kwam erop neer dat de consument

- *op de dag van plaatsing de glaswand toch te laag vond*
- *bij nader inzien nu toch een glaswand wil die boven de vensterbank uit komt*
- *en verwacht dat [ondernemer] **zonder meerkosten** een andere glaswand levert en plaatst*

*[Ondernemer] vindt dit onredelijk. Wij hebben op wens en verzoek van consument een glaswand laten produceren die niet boven de vensterbank uit komt. Deze zal de consument **in elk geval** moeten betalen.*

[Ondernemer] wil best meewerken aan levering en plaatsing van een hogere glaswand. Maar dan zal de consument die 2^e glaswand óók moeten betalen, inclusief montage. De klacht van consument is namelijk veroorzaakt door diens eigen wens een glaswand te ontvangen die onder de vensterbank blijft.

[Ondernemer] heeft een zeer coulant aanbod gedaan om een andere glaswand - uit voorraad, dus snel - te leveren en plaatsen tegen slechts € 1.100,- inclusief montage en incl. btw. Met een verkoopprijs (van die specifieke wand) van ruim € 1.800,- en montage van normaliter € 220,- was dit dus een aanbod tegen ca. 900,- korting. Wij vinden dat schappelijk. Naar ons idee kwamen wij de consument daarmee meer dan voldoende tegemoet.

*[Ondernemer] is hiermee van mening dat de klacht van de consument geen enkele grond heeft: [Ondernemer] levert en plaatst conform de afspraken. En: in die afspraken hebben wij de dwarssteun al gewijzigd naar een 45-graden-steun, dus de opmerking van consument dat het niet veilig zou zijn is onjuist.
(...)"*

Deskundigenrapportage

De door de stichting ingeschakelde deskundige heeft, voor zover relevant, het volgende vastgesteld en gerapporteerd:

"(...)

2a Omschrijving klacht(en) zoals door consument in geschilformulier gemeld

[Ondernemer] heeft een te lage douchewand geleverd. Bij plaatsing bleek dat een steunstang nu zodanig zou moeten worden gemonteerd dat we moeten bukken om de douche in te lopen. Niet veilig. Eindmontage (steun en kit) heeft niet plaatsgevonden. [Molenaar] wil dat we nu voor 2 wanden betalen.

(...)

3. Vaktechnische beoordeling product/dienst en klacht(en)

De verkoopadviseur heeft in overleg met de consument een glazen douchewand besteld die qua hoogte onder de vensterbank zou komen. Omdat de douchevloer in verband met de afvoer variabel is in hoogte is hierbij rekening gehouden met een marge van 6 cm, aldus de ondernemer. Ter plekke heb ik vastgesteld dat de douchevloer de minimale hoogte van 3 cm heeft en er boven de glaswand nog een ruimte over is van 9,5 cm. Wanneer de marge van 6 cm hiervan af wordt gehaald had de wand dus sowieso 3,5 cm hoger kunnen zijn.

In de praktijk blijkt dat er veel spatwater over de wand gaat en terecht komt op het meubel en de tegelvloer. Dit heeft mede te maken met de lengte van de consument. De wand is niet volgens de verwachting van de consument maar is wel conform de order geleverd.

In een poging om partijen bij elkaar te krijgen vraag ik of de consument een voorstel heeft. Deze geeft aan dat hij een andere, hogere wand wil zonder hiervoor bij te betalen. Hij is niet genegen om financieel te participeren in een oplossing. De ondernemer blijft bij het standpunt dat e.e.a. conform order is geleverd en wil alleen tegen bijbetaling een vervangende wand leveren.

In de huidige situatie zal er altijd sprake zijn van spatwater in de badkamer. Het betreft hier immers een inloopdouche welke niet afgesloten kan worden.

Naast bovenstaande heb ik nog vastgesteld dat de glazen wand nog niet is voorzien van een stabilisatiestang. Hierdoor staat de wand op dit moment niet deugdelijk met alle risico's van dien. De ondernemer is gevraagd om dit alsnog zo spoedig mogelijk te realiseren. Omdat er dan echter schroefgaatjes moeten worden gemaakt en het risico bestaat dat wanneer er toch een hogere wand komt de positie van de stabilisatiestang wijzigt, is de ondernemer niet van plan om de huidige situatie aan te passen! Als deskundige ben ik het hier niet mee eens. Een dergelijke losstaande glazen wand, ook al(.) is het veiligheidsglas, kan niet op deze wijze achtergelaten worden bij een consument op leeftijd die qua mobiliteit ook nog eens beperkt is.

Ook blijkt de glazen wand aan de onderzijde alleen aan de binnenzijde afgekit te zijn en niet ook aan de buitenzijde.

4. Ernst van de klacht(en)

Welke kwalificatie van de klacht(en) is, op basis van uw vaktechnische beoordeling, het meest toepasselijk?

ernstig, als het gaat om de stabilisatiestang

(...)

gering, als het gaat om de hoogte

(...)

5. Herstel/vervanging

Is herstel technisch mogelijk? ja (...)

Zo ja, op welke manier?

Het is mogelijk om de huidige maatwerk glaswand, van 110 x 177 cm inclusief muurprofiel te verwijderen en hiervoor een groter formaat te plaatsen, al dan niet in een gestandaardiseerde uitvoering. De ondernemer heeft tijdens het bezoek laten weten dat er standaard wanden bestaan in een hoogte van 200 cm en in de breedtes: 80, 90, 100 en 120 cm.

In deze specifieke situatie zou dan bijvoorbeeld gekozen kunnen worden voor een wand van 120 x 200 cm hoog. De consequentie van een hogere glaswand is echter wel dat deze gedeeltelijk boven de vensterbank uit steekt.

De ondernemer gaf aan dat de kosten van een dergelijke wand, inclusief de- en montage tussen de € 1.200,- en € 1.400,- zullen zijn.

Wanneer een dergelijk wand elders besteld wordt is deze beschikbaar voor een bedrag tussen de € 150,- en € 300,-. Voor de levering en montage kan dan nog een bedrag worden aangehouden van circa € 240,- incl. BTW.

(...)"

Overwegingen en beoordeling

1. Partijen zijn een overeenkomst aangegaan, inhoudende de koop, levering en plaatsing van een badkamer (met inloopdouche) in de woning van de consument. Vooropgesteld wordt dat de overeenkomst van partijen een zogeheten gemengde overeenkomst is waarop ingevolge artikel 7:5 van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) de regels van aanneming van werk en de regels van consumentenkoop naast elkaar van toepassing zijn. In geval van strijd tussen die regels prevaleren de regels van consumentenkoop (artikel 7:5 lid 4 BW).

Het geschil

2. De consument stelt - onder meer onder verwijzing naar de door hem overgelegde foto's - dat de glaswand van de inloopdouche niet de eigenschappen bezit, die hij op grond van de overeenkomst mocht verwachten. Hij licht - samengevat - toe dat de inloopdouche op 28 september 2022 is geplaatst en dat hij diezelfde dag contact heeft opgenomen met de ondernemer om kenbaar te maken dat hij het niet eens is met de maat van de glaswand. Dit in verband met het feit dat hij een lengte heeft van 1.86 meter, terwijl de glaswand 1.77 meter hoog is. Hierdoor komt er water over de glaswand heen, waardoor het overige gedeelte van de badkamer nat wordt. Bovendien is de glaswand nu aanzienlijk lager dan de vensterbank (van het badkamerraam). Tot slot is volgens de consument gebleken dat er - gezien de hoogte van de glaswand - geen stabilisatiestang kan worden geplaatst. De ondernemer heeft daarvoor niet gewaarschuwd. Dit alles maakt naar het oordeel van de consument dat sprake is van non-conformiteit, zodat hij terecht aanspraak maakt op vervanging van de glaswand.

3. De ondernemer is daarentegen - kort gezegd - van oordeel dat zij de glaswand heeft geplaatst conform de opdracht van de consument. Zij erkent dat de huidige situatie zonder stabilisatiestang onwenselijk is, maar dat zij bereid is alsnog (kosteloos) een dergelijke stang (45 graden) aan te brengen.

Non-conformiteit?

4. De vraag die eerst beantwoordt moet worden, is of de geleverde en geplaatste glaswand aan de overeenkomst beantwoordt. Pas als sprake is van non-conformiteit, komt de bindend adviseur toe aan de vraag of de ondernemer op grond van artikel 7:21 lid 1 onder c BW gehouden is de aan de consument geleverde douchewand te vervangen.

5. Op grond van het bepaalde in artikel 7:17 lid 1 BW dient de afgeleverde (gekochte) zaak aan de overeenkomst te beantwoorden, wat volgens het tweede lid van dat artikel niet het geval is indien zij, mede gelet op de aard van de zaak en de mededelingen die de verkoper over de zaak heeft gedaan, niet de eigenschappen bezit die de koper op grond van de overeenkomst mocht verwachten. In ieder geval mag de koper verwachten dat de zaak de eigenschappen bezit, die voor een normaal gebruik daarvan nodig zijn en waarvan hij de aanwezigheid niet behoefde te betwijfelen. De verkoper heeft een mededelingsplicht indien hij weet of moet weten dat de zaak voor dit normale of bijzondere gebruik ongeschikt is. De koper mag dus alleen die eigenschappen verwachten waarvan hij de aanwezigheid niet hoeft te betwijfelen. Waar hij twijfelt of moet twijfelen, dient hij de verkoper vragen te stellen of zelf onderzoek te verrichten. De vraag of een zaak voldoet aan de conformiteitseis van artikel 7:17 BW moet worden beantwoord aan de hand van alle relevante omstandigheden van het geval.

6. Gelet op de inhoud van de door partijen overgelegde stukken en de over en weer door hen ingenomen standpunten oordeelt de bindend adviseur dat de douchewand c.q. glaswand niet aan de overeenkomst voldoet. Dit volgt al uit de tussen partijen gevoerde correspondentie waarvan onderstaand een deel wordt geciteerd:

In haar e-mail aan de consument van 4 november 2022 heeft de ondernemer onder meer het volgende kenbaar gemaakt:

*(...)
Donderdag 3 november is mijn collega (...) bij u thuis geweest om het glas conform afspraak te monteren. Ik begrijp dat dit nu nog niet uitgevoerd is. Ik heb contact met mij collega (...) gehad en hij heeft de situatie aan mij voorgelegd. Douchen is op de huidige manier lastig i.v.m. de bevestiging glas (ruimte vanaf de douchekop) en de hoogte van het glas (spatwater). Het eerste probleem was ons nog niet bekend, wel is dit een gevolg van de wens om de glaswand tot een bepaalde hoogte te hebben. Omdat het glas tot een bepaalde hoogte moest hebben wij gekozen voor een 45 graden bevestiging in plaats van een dwarssteun. Om de douche in te komen zou u anders tegen de dwarssteun aanlopen. De 45 graden steun is nu eigenlijk ook niet te gebruiken omdat de ruimte tussen steun en douchekop vrij minimaal is.
(...)"*

In reactie op deze e-mail heeft de consument de ondernemer bij e-mail van diezelfde dag onder meer als volgt bericht:

*(...)
Opnieuw is gebleken dat wij ons de consequenties niet realiseerden toen we kozen voor een glaswand tot de vensterbank. Nu kwamen we er gisteren ook nog eens achter dat er geen steun kan worden geplaatst. De inmeter had dit moeten aangeven, wij als leken hebben dat allemaal niet in de gaten gehad.
(...)"*

Een e-mail van de ondernemer aan de consument van 8 november 2022 luidt, voor zover relevant, als volgt:

*(...)
Wat betreft het bezoek van de inmeter:
Ik ben het met u eens dat de inmeter dit had moeten melden, een steun zo dicht bij de douchekop maakt douchen vrij lastig.
U verlegt het probleem nu alleen naar ons. Dit vinden wij niet terecht. Wij hebben op wens en akkoord van u een glaswand geplaatst die niet boven de vensterbank uit komt.*

Er kan overigens wel een steun geplaatst worden, alleen levert dit ongemak op met het instappen in de douche. Met een dwarssteun zult u iets moeten bukken om de douche in te komen. (...)"

7. Uit de hiervoor weergegeven correspondentie volgt dat de glaswand - vanwege de hoogte daarvan - niet gestabiliseerd kan worden zonder dat dit in de weg staat aan een normaal gebruik van de inloofdouche. De ondernemer merkt zelf op dat het plaatsen van een dwarssteun weliswaar mogelijk is, maar dat dit het nodige ongemak oplevert, aangezien de consument in dat geval zal moeten bukken om de douche in te komen. Daar komt bij dat ook een zogeheten 45 graden-steun geen reële optie is om de glaswand te stabiliseren, omdat die steun - naar eigen zeggen van de ondernemer - zich dan dusdanig dichtbij de douchekop bevindt dat dat het douchen "vrij lastig" maakt. Dat de glaswand op een andere wijze verantwoord kan worden gestabiliseerd, is door de ondernemer niet, althans onvoldoende, onderbouwd.

8. De bindend adviseur merkt op dat het aan de ondernemer is om de consument onder meer te wijzen op onjuistheden in de opdracht of opgedragen werkzaamheden (vergelijk artikel 7 lid 4 van de CBW-erkend voorwaarden). In dit geval lag het dan ook op de weg van de ondernemer om de consument te waarschuwen dat de door hem gewenste hoogte van de glaswand (gelet op en rekening houdend met de door de ondernemer gehanteerde marge voor de vloer) tot problemen zou (kunnen) leiden voor wat betreft het stabiliseren van die wand en in de weg zou (kunnen) staan aan het normale gebruik van de inloofdouche door de consument. De ondernemer erkent dit ook met zoveel woorden in haar e-mail van 8 november 2022. Het verweer van de ondernemer dat zij eenvoudigweg uitvoering heeft gegeven aan het verzoek van de consument om een glaswand te plaatsen die niet boven de vensterbank uit komt, ontslaat haar niet van haar waarschuwings- en informatieplicht. Uit het deskundigenrapport volgt eveneens dat de huidige glaswand op dit moment niet deugdelijk staat, dit de nodige risico's met zich meebrengt en dat deze niet op een dergelijke wijze kan worden achtergelaten bij een consument op leeftijd, die qua mobiliteit ook nog eens beperkt is.

9. Ten overvloede merkt de bindend adviseur nog op dat als onvoldoende weersproken vaststaat - mede gelet op een redelijke uitleg van de tussen partijen gemaakte afspraken - dat de consument een glaswand wilde *tot* de vensterbank van het badkamerraam en niet (aanzienlijk) lager. Weliswaar wordt in de offerte melding gemaakt van een marge ten aanzien van de vloer, maar dat de ondernemer de consument concreet heeft geïnformeerd/gewaarschuwd over/voor de (mogelijke) consequenties daarvan waar het gaat om de daadwerkelijke hoogte van de glaswand en de (potentiële) gevolgen daarvan, blijkt nergens uit. Dit terwijl het voor de ondernemer duidelijk was dat de consument een glaswand wilde *tot* de vensterbank van het badkamerraam. De ondernemer heeft er evenmin voor gekozen om eerst de douchevloer te realiseren en daarna pas tot inmeting over te gaan.

10. Gezien het voorgaande komt de bindend adviseur tot het oordeel dat de glaswand niet voldoet aan wat de consument op grond van de (koop)overeenkomst mocht verwachten en er dus sprake is van non-conformiteit.

Vervanging

11. Indien, zoals in dit geval, een zaak niet aan de overeenkomst voldoet, dan heeft de koper op grond van artikel 7:21 lid 1 sub c het recht om van de verkoper vervanging van die zaak te verlangen. Dat is alleen anders indien het gebrek te gering is om vervanging te rechtvaardigen. Artikel 7:21 lid 2 BW bepaalt verder dat de kosten die met de vervanging gepaard gaan niet aan de koper in rekening kunnen worden gebracht, daaronder begrepen de kosten voor het verwijderen van de inmiddels geïnstalleerde, gebrekkige zaak en het installeren van een vervangende zaak.

12. Het is de bindend adviseur niet gebleken dat het gebrek te gering is om vervanging te rechtvaardigen. In dit verband wordt nogmaals verwezen naar wat hiervoor al is overwogen. De consument kan tegenover de ondernemer dan ook aanspraak maken op vervanging van de glaswand (een glaswand met een dusdanige hoogtemaat dat deze op deugdelijke wijze kan worden gestabiliseerd en aan het normale gebruik van de inloofdouche niet in de weg staat). Daarbij dient de ondernemer niet alleen kosteloos een nieuwe glaswand te leveren, maar moet zij ook kosteloos zorgdragen voor de werkzaamheden die zijn gemeoid met de demontage en montage, nu deze werkzaamheden in rechtstreeks verband staan met de non-conformiteit van het geleverde product. Ter voorkoming van nieuwe geschillen geeft de bindend adviseur partijen in overweging in gezamenlijk overleg tot een keuze voor de opnieuw te leveren en installeren glaswand te komen. De bindend adviseur merkt in dit verband nog wel op dat in het geval de consument een keuze maakt voor een duurder merk/type glaswand ter vervanging van de geleverde glaswand, hij het prijsverschil zal moeten bijbetalen.

Conclusie

13. Alle feiten en overwegingen in aanmerking nemende, concludeert de bindend adviseur dat de klacht gegrond is.

14. De ondernemer dient, als de in het ongelijk gestelde partij, de kosten van behandeling van dit geschil aan de consument te vergoeden.

Beslissing

- De klacht is gegrond;
- De ondernemer dient de glaswand kosteloos te (laten) vervangen door een nieuwe glaswand, als nader tussen partijen overeen te komen. Indien de keuze van de consument uitgaat naar een duurder merk/type glaswand, dient hij het (prijs)verschil bij te betalen;
- Partijen treden binnen 4 weken na heden in overleg voor het maken van nadere afspraken over de uitvoering van de werkzaamheden, waaronder (reële) termijnen. Partijen verlenen over en weer, aantoonbaar, medewerking aan de totstandkoming van afspraken en de uitvoering van het werk. De ondernemer is gebonden aan de overeengekomen termijnen;
- Het depotbedrag wordt aan de ondernemer overgemaakt, zodra partijen aan de stichting hebben laten weten dat de werkzaamheden zijn uitgevoerd, onder aftrek van de aan de stichting verschuldigde behandelingskosten;
- De ondernemer vergoedt binnen 4 weken na dit bindend advies de door de consument aan de stichting betaalde behandelingskosten van € 250,00.

Aldus beslist door de Stichting UitgesprokenZaak.nl, op 9 mei 2023,