

## **Ontbinding na toegezegde vervanging niet redelijk, wel kleine vergoeding**

### **Verloop van de procedure**

Partijen zijn overeengekomen dit geschil door middel van een bindend advies door de Stichting UitgesprokenZaak.nl te laten beoordelen.

De stichting heeft kennisgenomen van de door partijen ingebrachte stukken.

Gezien de aard van het geschil was de inschakeling van een deskundige niet nodig.

Op initiatief van de bindend adviseur heeft een videoconferentie plaatsgevonden op 19 november 2021, waaraan de bindend adviseur, de consument en de ondernemer deelnamen.

### **Overeenkomst waarop het geschil betrekking heeft**

Datum overeenkomst: 11 juli 2020.

Inhoud overeenkomst: koopovereenkomst betreffende een bank, Colorado, tweeneenhalfzitselement arm voorstaand links en een hoekelement/1/terminal element rechts, uitgevoerd in Missouri stof 02 antraciet. Overeengekomen prijs; € 779,- inclusief bezorgkosten ad € 75,-.

De levering vond plaats op 23 oktober 2020.

De klacht is op voorgelegd aan de ondernemer.

### **Standpunt consument**

Samengevat luidt het standpunt van de consument als volgt:

Wij willen de koop ontbinden. Dit hadden wij al na week 4 mogen doen toen er geen nieuw bankstel was zoals afgesproken. 2x een kapot product. Plus een klantenservice wat alleen maar bij hun standpunt blijft. Het product is niet zoals omschreven was in de winkel. Het gaat kapot, is niet veilig en is slecht van kwaliteit.

### **Standpunt ondernemer**

Samengevat luidt het standpunt van de ondernemer als volgt:

[Ondernemer] heeft zich op een zeer correcte manier opgesteld richting de consument. Ondanks dat de 1<sup>e</sup> melding van de consument conform de CBW-erkend voorwaarden voor woonwinkels ongegrond had moeten worden verklaard heeft [ondernemer] puur uit coulance en om consument niet in de kou te laten staan een nieuwe bank besteld. Deze is helaas wat later geleverd dan de leverancier in 1<sup>e</sup> instantie heeft aangegeven. Dat kwam door de wereldwijde Covid-19-pandemie. De consument heeft gedurende die tijd gewoon gebruik kunnen maken van de 1<sup>e</sup> geleverde bank. Deze bevat de identieke producteigenschappen gelijk aan het showmodel, waarop de aankoop gebaseerd was. De consument heeft een zitmeubel ontvangen waarbij sprake is van conformiteit en de hinder van de consument is te betitelen als zeer gering. Aangeboden is een hotelvoucher en een tegoedbon van € 100. Met betrekking tot de daarna uit coulance geleverde bank en de losse veer is een service-specialist ingepland om te repareren.

### **Nader standpunt consument:**

De consument heeft hierop nog als volgt gereageerd: Wij hebben nooit meteen een nieuwe bank geaccepteerd. Na de melding van de eerste kapotte bank heb ik telefonisch contact gehad met [medewerker ondernemer]. Hier meteen bij aangegeven de koop te willen ontbinden. Hier werd geen gehoor aangegeven. Ze zeggen dat ze uit coulance een ander bankstel hebben besteld, een andere optie was er niet. Dit bankstel zou week 4 bezorgd worden. Het bankstel kwam maar niet en wij hebben op meerdere manieren laten weten, dat wij de koop willen ontbinden. Telefonisch, per mail, per brief. Wij hebben [ondernemer] tot 1-3-2021 gegeven om het nieuwe bankstel te leveren. Deze kwam maar niet en ook toen wilden ze niet ontbinden. Wij willen geen servicemonteur. Omdat in het verleden is gebleken, dat [ondernemer] zich nooit aan de afspraak houdt. Wij wilden niet weer meer dan 6 weken wachten. Dit laatste bankstel is ons opgelegd, wij hebben hier inmiddels psychisch last van. Ik slaap al maanden niet meer en durf geen grote aankopen meer te doen door deze slechte

ervaring. Wij schamen ons als er mensen op visite komen dat wij niet fatsoenlijk op de bank kunnen zitten en eerst een misvormd kapot bankstel hadden staan. Wij hebben voor dit bankstel hard gespaard en nu een jaar later, kunnen wij nog steeds plezier hebben van deze bank. [onjdernemer] heeft ons troep verkocht en ons vertrouwen meerdere malen beschaamd. Het uitkafferen aan de telefoon door de klantenservice zijn wij meer dan zat. Wij willen gerechtigheid, ons zuur verdiende geld terug. Wij willen dat deze nachtmerrie stopt. Wij willen ons geld terug en dat deze bank opgehaald wordt

#### **Teams-meeting**

Tijdens de videoconferentie hebben beide partijen hun standpunten toegelicht.

#### **Overwegingen en beoordeling door de bindend adviseur**

Het gaat hier om een consumentenkoop.

De ondernemer spreekt over een coulancegebaar wanneer zij het heeft over de vervanging van de bank door een nieuw exemplaar, in plaats van de door de consument aangevoerde klacht over de misvorming en over kapotte stiknaden op te lossen door vervanging of reparatie. De ondernemer heeft dus niet gekozen voor reparatie maar voor de levering van een andere bank ofwel vervanging. Artikel 21 lid 3 van boek 7 van het Burgerlijk Wetboek (BW) bepaalt dat de verkoper (lees: ondernemer) verplicht is om, mede gelet op de aard van de zaak en op het bijzondere gebruik van de zaak dat bij de overeenkomst is voorzien, binnen een redelijke termijn en zonder ernstige overlast voor de koper zijn in lid 1 bedoelde verplichtingen na te komen. Deze in lid 1 van dat artikel bedoelde verplichtingen zijn respectievelijk aflevering van het ontbrekende, herstel en vervanging van de afgeleverde zaak. Op deze 3 mogelijkheden bestaan uitzonderingen maar die doen niet ter zake omdat de ondernemer zelf, al dan niet uit coulance, ervoor gekozen heeft om tot de door de wet genoemde vervanging over te gaan.

Het gevolg van de toepasselijkheid van lid 3 van artikel 7:21 is dat de consument naast aflevering, herstel en vervanging ook kan vorderen de overeenkomst te ontbinden of de prijs te verminderen. Dit is geregeld in de leden 1 en 2 van artikel 22 van Boek 7 BW. Maar artikel 22 lid 1 eist wel dat de overeenkomst kan worden ontbonden als de afwijking van het overeengekomen de ontbinding rechtvaardigt. De afwijking mag niet een geringe betekenis hebben, want dan is er geen bevoegdheid om de overeenkomst te ontbinden. En daar gaat het voor de consument mis: de veer die onderuit de bank steekt is van geringe betekenis en kan wel, zelfs vrij eenvoudig, worden hersteld. De consument zegt dat vervanging moeilijk is maar wat er moet gebeuren is door de ondernemer helder uitgelegd en niet ingewikkeld. Dat aanbod tot herstel is door de ondernemer uitdrukkelijk gedaan.

De consument vindt dat de nieuwe bank haar is opgedrongen. Maar de vervanging van de eerste bank door de tweede is geen kwestie van aanvaarding door de consument. Het is de door de wet gegeven keuze voor de ondernemer en die koos voor vervanging.

De consument voert aan dat zij, al van het begin af aan, erop heeft aangedrongen om te ontbinden. Zij wil niet verder gaan met de ondernemer. Ingevolge lid 6 van artikel 21 van boek 7 van het Burgerlijk Wetboek is dan de koper bevoegd het herstel door een derde te doen plaatsvinden en de kosten daarvan op de verkoper (lees: de ondernemer) te verhalen. Maar daarvoor heeft de consument niet gekozen. Zij wil alleen maar ontbinden. Daar is – zoals gezegd - geen reden voor.

En dan blijft ten slotte over dat de consument heeft aangevoerd geen herstel meer te willen omdat ze de relatie met de ondernemer niet langer wil laten voortduren. Maar het aangeboden herstel zal de consument zich toch moeten laten welgevalen. Er is door de ondernemer niet gezegd dat in de nakoming van de overeenkomst tekortgeschoten zal worden. Integendeel: een servicespecialist staat nog steeds klaar om te komen. En het is gebleken dat de kapotte veer best hersteld kan worden en geen ernstig gebrek is.

De omstandigheid dat de consument last gehad heeft van hele kwestie, nota bene tijdens haar zwangerschap, kan wel een rol spelen bij haar verzoek om een aanvullende schadevergoeding die niet hetzelfde is als de vermindering van de prijs in evenredigheid met de mate van afwijking van het overeengekomen als bedoeld in artikel 22 lid 1 onder b van Boek 7 BW van het BW. Het aanbod van de ondernemer vertegenwoordigt een hoogte van € 200,-. De ondernemer legt weliswaar telkens de nadruk op haar coulance, maar dat is het niet, zoals hierboven al aan de orde kwam. De coulance is

immers gewoon vervanging. En het heeft wel behoorlijk lang geduurd eer de tweede bank werd geleverd. Maar als de veer is gerepareerd, houdt consument er een goede bank aan over. Het aanbod van de ondernemer is voldoende, maar niet de vorm waarin het gegoten is. Niet een hotelbon of een tegoedbon (te besteden bij de ondernemer zelf) is de oplossing maar gewoon een bedrag van € 200,-.

Alle feiten en overwegingen in aanmerking nemende concludeert de bindend adviseur dat de klacht deels gegrond is, hetgeen naar het oordeel van de bindend adviseur leidt tot de volgende beslissing.

### **Beslissing**

1. De ondernemer voert de volgende werkzaamheden uit: herstel van de nosag-veer onder de bank. Partijen treden binnen 2 weken na heden in overleg voor het maken van nadere afspraken voor de uitvoering van deze werkzaamheden, waaronder (reële) (lever-/herstel-)termijnen. Partijen en dus ook de consument verlenen over en weer, aantoonbaar, medewerking aan de totstandkoming van afspraken en de uitvoering van het werk.
2. Aan de consument komt een vergoeding toe. Naar redelijkheid en billijkheid wordt deze bepaald op een door de ondernemer aan de consument te betalen bedrag van € 200,-.
3. De ondernemer vergoedt bovendien een deel van de door de consument aan de stichting betaalde behandelingskosten ad € 175,- aan de consument. Naar redelijkheid en billijkheid wordt dit deel bepaald op 50%, derhalve € 87,50.
4. Betaling van de verschuldigde bedragen (€ 200 en € 87,50) vindt plaats binnen 4 weken na datum bindend advies.

Aldus beslist door de Stichting UitgesprokenZaak.nl, op 22 november 2021,