

SCHEIDSRECHTERLIJK VONNIS
ter zake van een geschil tussen

de besloten vennootschap

B. B.V.,

hierna te noemen "opdrachtgeefster",

e i s e r e s ,

gemachtigde: mr. W.A. Braams, advocaat te
Eindhoven,

en

de besloten vennootschap

O. B.V.,

hierna te noemen "onderneemster",

v e r w e e r s t e r ,

gemachtigde: mevrouw mr. A.J. Coppelmans, advocate
te Tilburg.

HET SCHEIDSGERECHT

1. De ondergetekende, IR. F.A. VAN DE KANT, lid-deskundige van het College van Arbiters van de Raad van Arbitrage voor de Bouw, is door de voorzitter van deze Raad overeenkomstig de statuten van de Raad benoemd tot enig scheidsmans in dit geschil. De ondergetekende heeft zijn benoeming schriftelijk aanvaard. Bij brief d.d. 16 september 2008 is daarvan mededeling gedaan aan partijen. Overeenkomstig de statuten van de Raad is aan het scheidsgerecht toegevoegd mr. N.G.W. Verheij, secretaris van de Raad.

HET VERLOOP VAN DE PROCEDURE

2. Voor de loop van het geding wordt verwezen naar de volgende stukken:
 - het inleidende verzoekschrift d.d. 16 april 2008, binnengekomen op 17 april 2008, met producties;
 - de memorie van antwoord, met productie;
 - de memorie van repliek, met productie;
 - de memorie van dupliek, met productie;
 - de brief van mr. Braams d.d. 17 april 2009 met als bijlage – ter verduidelijking – een kleurenkopie van de tekening behorend bij productie 9, zijnde het deskundigenadvies van G.;
 - de pleitnotities van mr. Braams.

3. De mondelinge behandeling van het onderhavige geschil heeft plaatsgevonden op woensdag 22 april 2009.

In het kader van de mondelinge behandeling heeft een bezichtiging van het werk plaatsgevonden.

DE GRONDEN VAN DE BESLISSING

de bevoegdheid

4. De bevoegdheid van de ondergetekende tot beslechting van het onderhavige geschil bij scheiderechterlijk vonnis staat onbetwist tussen partijen vast. Zij berust op artikel 21 van de toepasselijke Algemene voorwaarden voor Aannemingen in het bouwbedrijf 1992 (AVA 1992) waarin een arbitraal beding is opgenomen dat verwijst naar de Raad en zijn statuten.

de feiten

5. Tussen partijen staat het volgende vast:
 - a. Op of omstreeks 4 januari 2006 is tussen partijen een koop-/aannemingsovereenkomst tot stand gekomen terzake de bouw van een bedrijfsunit, gelegen aan de X te X.
 - b. De overeengekomen koop-/aannemingsom bedraagt € 154.105,00 inclusief omzetbelasting.
 - c. Op de overeenkomst zijn van toepassing de AVA 1992.
 - d. Op 20 november 2006 heeft de oplevering van de bedrijfsunit plaatsgevonden. Daarvan is een "eindinspectierapport" opgemaakt.
 - e. Bij brief van 5 december 2006 heeft opdrachtgeefster ondernemster bericht dat alle staalelementen scheef staan inclusief de voorgevel en roldeur en dat er een constructief gebrek is aan de dakconstructie. Voorts maakt zij melding van waardevermindering. Opdrachtgeefster stelt ondernemster terzake aansprakelijk en verzoekt haar om een reactie binnen tien dagen.
 - f. Bij brief van 28 december 2006 heeft ondernemster opdrachtgeefster bericht dat er geen constructieve problemen aanwezig zijn. Daarbij verwijst zij naar het als bijlage bijgevoegde rapport d.d. 18 december 2006 van de door de bouwkundig aannemster ingeschakelde deskundige.
 - g. Bij brief van 26 oktober 2007 heeft de gemachtigde van opdrachtgeefster ondernemster aansprakelijk gesteld voor de gevolgen van de – zo stelt

hij - gebrekkige constructie. Voorts wordt aangekondigd dat een deskundige zal worden ingeschakeld.

- h. De door opdrachtgeefster ingeschakelde deskundige heeft vervolgens geconstateerd (en opgenomen in zijn rapport van 6 februari 2008) dat de staalconstructie op diverse plaatsen uit het lood staat en op sommige plaatsen is getordeerd. Door de – zo stelt de deskundige - gebrekkige constructie staat de voorgevel uit het lood. Dit heeft tot gevolg dat de loopdeur niet goed sluit. Daarnaast wordt de scheefstand in de voorgevel benadrukt doordat de roldeur wel waterpas hangt. De kosten voor een nieuwe deur begroot de deskundige op € 2.500,00 exclusief BTW. Herstel van de gebrekkige constructie staat volgens de deskundige niet in verhouding tot de schade omdat herstel bouwkundig niet noodzakelijk is. De bedrijfsunit zal echter bij verkoop minder opbrengen, aldus de deskundige. Laatstgenoemde taxeert deze waardevermindering op een bedrag van € 15.000,00 exclusief BTW.
- i. Bij brief van 13 februari 2008 heeft de gemachtigde van opdrachtgeefster ondernemster gesommeerd om voor 15 maart 2008 over te gaan tot herstel van de gebreken aan de voorgevel en aan de staalconstructie bij gebreke waarvan opdrachtgeefster genoodzaakt zal zijn rechtsmaatregelen te treffen. Herstel is uitgebleven.

de vordering

- 6. Opdrachtgeefster vordert een bedrag van € 17.500,00 ("exclusief BTW") aan schadevergoeding, bestaande uit € 15.000,00 aan waardevermindering en € 2.500,00 aan herstelkosten terzake de loopdeur.
- 7. Haar petitum luidt als volgt:

"REDENEN WAAROM:

Het Uw Raad van Arbitrage voor Bouwbedrijven in Nederland moge behagen bij vonnis, voor zoveel mogelijk uitvoerbaar bij voorraad, verweerder te veroordelen:

- 1. om tegen behoorlijk bewijs van kwijting aan verzoekster te voldoen een bedrag groot € 17.500,00 aan schadevergoeding, althans in goede justitie te bepalen schadevergoeding, te vermeerderen met de wettelijke rente ex artikel 6:119a BW vanaf 15 maart 2008, althans vanaf datum verzoekschrift tot aan de dag der algehele voldoening;
- 2. in de buitengerechtelijke kosten van € 3.250,00 (exclusief BTW) + € 500,00 = € 3.750,00, te vermeerderen met de wettelijke rente met ingang van datum verzoekschrift tot aan de dag der algehele voldoening;

3. in de kosten van het geding, waaronder begrepen een tegemoetkoming in de kosten van de aan verzoekster verleende rechtsbijstand."

het verweer

8. Onderneemster betwist voornoemde vorderingen primair betogende dat zij goed en deugdelijk werk heeft geleverd en er geen sprake is van enig gebrek. Subsidiair stelt zij dat de gebreken veroorzaakt zijn door zelfwerkzaamheid van opdrachtgeefster bestaande uit het realiseren van een verdiepingsvloer ter plaatse van de door onderneemster uitgevoerde stalen constructie. Meer subsidiair stelt zij dat er geen sprake is van enige schade die voor toewijzing in aanmerking zou komen daar (i) onderneemster nimmer in gebreke is gesteld, en (ii) er geen sprake is van enige waardevermindering als gevolg van de scheefstand daar opdrachtgeefster niet voornemens is de bedrijfsunit te verkopen. Ter zake van de loopdeur heeft onderneemster nog gesteld dat zij in de gelegenheid wenst te worden gesteld deze zelf te herstellen.

de beoordeling van het geschil

9. Arbitrator heeft ter plaatse waargenomen dat er sprake is van scheefstand in de voorgevel en de kolommen. Voorts heeft hij geconstateerd dat de kolommen onjuist zijn geplaatst. Gelijk de deskundige van opdrachtgeefster concludeert, is arbitrator van oordeel dat hier geen sprake is van goed en deugdelijk werk. Aldus faalt het primaire verweer.
10. Subsidiair heeft onderneemster betoogd dat voornoemd gebrek te wijten zou zijn aan de zelfwerkzaamheid van opdrachtgeefster inhoudende het realiseren van een verdiepingsvloer in de bedrijfshal.
11. Gelijk opdrachtgeefster stelt, overweegt arbitrator dat zowel de door opdrachtgeefster ingeschakelde deskundige als de door onderneemster ingeschakelde deskundige zich op het standpunt stellen dat de geconstateerde scheefstand niet is veroorzaakt door de zelfwerkzaamheid van opdrachtgeefster. Zo schrijft laatstgenoemde in zijn rapport van 18 december 2006 (pagina 3):
"... Ook het plaatsen van de tussenvloer zal verder geen maatafwijkingen kunnen hebben gegeven. ...". Aldus faalt ook het subsidiaire verweer.
12. Thans komt arbitrator toe aan het meer subsidiaire verweer, inhoudende dat onderneemster nimmer door opdrachtgeefster in gebreke is gesteld.

13. Gelijk opdrachtgeefster stelt, overweegt arbiter dat ondernemster meerdere malen in de gelegenheid is gesteld het onderhavige gebrek te herstellen. Nadat de door opdrachtgeefster ingeschakelde deskundige onderzoek aan het bedrijfspand heeft verricht, heeft de gemachtigde van opdrachtgeefster bij brief van 13 februari 2008 ondernemster gesommeerd om voor 15 maart 2008 over te gaan tot herstel. Door geen gehoor te geven aan deze ingebrekestelling is arbiter van oordeel dat ondernemster na ommekomst van voornoemde termijn in verzuim is komen te verkeren.
14. Voorts heeft ondernemster nog gesteld dat er geen sprake is van waardevermindering nu opdrachtgeefster de bedrijfsunit niet verkoopt.
15. Gelijk opdrachtgeefster stelt, overweegt arbiter dat de scheefstand – die aan ondernemster toe te rekenen is – leidt tot waardedaling van de bedrijfshal. Het al dan niet verkopen van het pand is daarbij niet relevant.
16. Gelet op al het vorenstaande in onderlinge samenhang bezien faalt ook het meer subsidiaire verweer van ondernemster.
17. Terzake het esthetisch aanzien, de gehele scheefstand van de voorgevel en de kolommen begroot arbiter de schade uit hoofde van waardevermindering – ex aequo et bono - op een bedrag van € 7.500,00 en wijst dienovereenkomstig toe.
18. Thans gaat arbiter over tot behandeling van het door opdrachtgeefster gestelde gebrek aan de loopdeur.
19. Ter plaatse heeft arbiter waargenomen dat als gevolg van de scheefstand van de vliesgevel de loopdeur niet goed functioneert.
20. Ter zake van de gevorderde herstelkosten van de loopdeur heeft ondernemster nog betoogd dat zij in de gelegenheid dient te worden gesteld het eventuele gebrek alsnog te herstellen.
21. Arbiter overweegt dat vanwege het hierboven onder rechtsoverweging 13 vastgestelde verzuim opdrachtgeefster in beginsel recht heeft op schadevergoeding op basis van kosten van herstel daarvan door een derde, hetgeen zij hier ook vordert. Ondernemster behoeft aldus niet meer in de

gelegenheid te worden gesteld het onderhavige gebrek aan de loopdeur te herstellen.

22. Arbitrator raamt de kosten van herstel van de loopdeur op een bedrag van € 1.775,00 en wijst dienovereenkomstig toe.
23. Concluderend is ondernemster aldus aan opdrachtgeefster in hoofdsom een bedrag verschuldigd van **€ 9.275,00**, zijnde € 7.500,00 + € 1.775,00.
24. Opdrachtgeefster heeft de wettelijke rente ex artikel 6:119a BW vanaf 15 maart 2008 gevorderd, hetgeen ondernemster onbetwist heeft gelaten.
25. Aldus wijst arbitrator over het toegekende bedrag voornoemde wettelijke rente toe vanaf 15 maart 2008.
26. Opdrachtgeefster vordert een bedrag van € 3.750,00 aan buitengerechtelijke kosten. Deze kosten zijn als volgt opgebouwd: (i) € 3.250,00 aan expertisekosten en (ii) € 500,00 aan kosten van de gemachtigde.
27. Ondernemster heeft voornoemde kosten gemotiveerd betwist, betogende dat de gemaakte kosten niet in (redelijke) verhouding staan tot het begrote bedrag aan schade.
28. Terzake de onder (i) gevorderde kosten overweegt arbitrator, gelijk opdrachtgeefster stelt, dat deze kosten ingevolge artikel 6:96 lid 2 sub b BW voor vergoeding in aanmerking komen daar deze noodzakelijk zijn gemaakt ter onderbouwing van haar vordering en overigens redelijk zijn.
29. Aldus wijst arbitrator deze vordering tot het gevorderd beloop ad € 3.250,00 toe.
30. Terzake de onder (ii) gevorderde kosten overweegt arbitrator, gelijk ondernemster stelt, dat opdrachtgeefster onvoldoende heeft aangetoond dat deze niet zouden behoren tot de instructie van de zaak. Aldus volgt afwijzing.
31. Opdrachtgeefster vordert wettelijke rente over de buitengerechtelijke kosten vanaf de datum van het verzoekschrift, hetgeen ondernemster onbetwist heeft gelaten.

32. Aldus wijst arbiter de wettelijke (handels)rente toe over een bedrag van € 3.250,00 vanaf 16 april 2008.

de proceskosten en overige vorderingen

33. Gelet op de mate waarin partijen in principiële en in financiële zin in het gelijk en ongelijk zijn gesteld, acht arbiter het billijk dat partijen in gelijke mate de proceskosten dragen.
34. De door de Raad gemaakte kosten hebben tot en met het depot van dit vonnis ter griffie van de rechtbank te Amsterdam bij moderatie € 5.074,96 (waarvan € 794,00 aan BTW) bedragen en zijn verrekend met de door opdrachtgeefster gedane stortingen. Aldus is ondernemster aan opdrachtgeefster een bedrag van € 2.537,48 verschuldigd, zijnde de helft van € 5.074,96.
35. Partijen dragen ieder de eigen kosten van rechtsbijstand.
36. Arbiter zal het vonnis, zoals gevorderd, uitvoerbaar bij voorraad verklaren.
37. Hetgeen meer of anders is gevorderd dient te worden afgewezen.

DE BESLISSING

Arbiter, rechtdoende als goed man naar billijkheid:

VEROORDEELT ondernemster aan opdrachtgeefster te betalen € 9.275,00 (zegge: negenduizend tweehonderd vijfenzeventig euro), vermeerderd met de wettelijke rente ex artikel 6:119a BW daarover, vanaf 15 maart 2008 tot de dag der algehele voldoening;

VEROORDEELT ondernemster aan opdrachtgeefster te betalen € 3.250,00 (zegge: drieduizend tweehonderd vijftig euro), vermeerderd met de wettelijke (handels)rente daarover, vanaf 16 april 2008 tot de dag der algehele voldoening;

VEROORDEELT ondernemster ter verrekening van de proceskosten aan opdrachtgeefster te betalen € 2.537,48 (zegge: tweeduizend vijfhonderd zevenendertig euro en achtenveertig cent);

VERKLAART dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad;

WIJST AF hetgeen meer of anders is gevorderd.

Aldus gewezen te Amsterdam, 31 augustus 2009

w.g. F.A. van de Kant

30253