

vonnis

RECHTBANK OVERIJSEL

Team kanton en handelsrecht
Zittingsplaats Almelo

Zaaknummer : 7465409 \ CV EXPL 19-171

Vonnis van 7 mei 2019

in de zaak van

de besloten vennootschap

AABO TRADING DEVENTER B.V.,

statutair gevestigd te Beuningen en kantoorhoudende te Deventer,
eisende partij in conventie, verwerende partij in reconventie,

hierna te noemen Aabo Trading,

gemachtigde: mr. M. Hendriks, werkzaam bij Groenendaal & van Krijl
gerechtsdeurwaarders (Nijmegen),

tegen

1. de vennootschap onder firma

GROENKREATIEF MARKVOORT V.O.F.,
statutair gevestigd en kantoorhoudende te Holten,

2. **ALLARD MARKVOORT,**
wonende te Holten,

3. **WILLEM ANTON ROLPH MARKVOORT,**
wonende te Holten,

gedaagde partij in conventie, eisende partij in reconventie, hierna te noemen Markvoort c.s.
dan wel afzonderlijk Markvoort, A. Markvoort en W.A.R. Markvoort,
verschenen in persoon van A. Markvoort.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het tussenvonnis van 5 februari 2019;

- de akte overleggen producties aan de zijde van Aabo Trading.

Ter comparitie waren partijen het met de kantonrechter eens dat in het tussenvonnis ten onrechte het beroep van Markvoort c.s. op verrekening en haar aanspraak op rente en de (proces)kosten niet is aangemerkt als een reconventionele vordering.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. De beoordeling in conventie en in reconventie

2.1. Aabo Trading vordert in conventie om Markvoort c.s. hoofdelijk bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad, te veroordelen tegen bewijs van kwijting aan haar te betalen een bedrag van € 1.194,22, opgebouwd uit:

een hoofdsom van	€	908,47
rente tot 10 januari 2019		149,48
incassokosten		136,27

Totaal	€	1.194,22

te vermeerderen primair met de contractuele rente van 1,5% per (gedeelte van een) maand, subsidiair de wettelijke handelsrente over € 908,47 vanaf 11 januari 2019 tot aan het moment van volledige voldoening althans een zodanig bedrag en een zodanige rente als in goede justitie bepaald, alsmede Markvoort c.s. te veroordelen in de kosten van deze procedure.

2.2. Aabo Trading legt - samengevat - aan haar vordering ten grondslag dat tussen Aabo Trading als verkopende partij en Markvoort c.s. als kopende partij een koopovereenkomst tot stand is gekomen op grond waarvan Aabo Trading zaken aan Markvoort c.s. heeft geleverd. Markvoort c.s. heeft - ook na sommatie door Aabo Trading en Groendendaal & Van Krijl Gerechtsdeurwaarders, aan wie de vordering door Aabo Trading ter inning uit handen is gegeven - nagelaten de aan haar geleverde zaken te betalen. Aabo Trading maakt naast de hoofdsom tevens aanspraak op de verschuldigde rentevergoeding en vergoeding van buitengerechtelijke incassokosten.

2.3. Markvoort c.s. erkent de vordering van Aabo Trading uit hoofde van de aan Markvoort c.s. geleverde zaken, maar maakt in reconventie primair op grond van haar algemene voorwaarden en subsidiair op grond van redelijkheid en billijkheid aanspraak op verrekening met een factuur van haar aan Aabo Trading van 24 juli 2017 inzake gemaakte kosten voor het groendak De Goede - Lambooy in Holten en vordert na verrekening nog een bedrag van € 1.231,53, bestaande uit een hoofdsom van € 906,53, € 150,- aan rente en € 175,- aan incassokosten.

2.4. Gelet op de samenhang tussen de vorderingen van partijen zullen deze gezamenlijk worden behandeld.

2.5. Markvoort c.s. stelt zich op het standpunt dat haar algemene voorwaarden van toepassing zijn op de rechtsverhouding met Aabo Trading. Uit deze algemene voorwaarden volgt dat de door Markvoort c.s. gemaakte offertekosten voor het groendak De Goede - Lambooy door Aabo Trading vergoed dienen te worden, nu de opdracht van De Goede - Lambooy aan Aabo Trading niet door is gegaan. Aabo Trading ontkent en betwist de toepasselijkheid van deze algemene voorwaarden.

2.6. Markvoort c.s. stelt dat haar algemene voorwaarden bij eerdere klussen al aan Aabo Trading ter beschikking zijn gesteld door ze per post toe te sturen. Bovendien staan ze vermeld op de facturen van Markvoort c.s. Aabo Trading ontkent de eerdere ontvangst en stelt de algemene voorwaarden pas te hebben ontvangen op 28 december 2018, toen er tussen partijen al een geschil over het niet doorgaan van de opdracht bij De Goede - Lambooy en de daarmee gemoeide kosten was ontstaan.

2.7. In beginsel geldt dat de toepasselijkheid van algemene voorwaarden dient te zijn overeengekomen vóór of ten tijde van het sluiten van de overeenkomst. Dit betekent dat het vermelden van het van toepassing zijn van algemene voorwaarden op een factuur onvoldoende is, nu deze niet bij het sluiten van de overeenkomst, maar pas na afloop van de werkzaamheden wordt opgemaakt en verstuurd. Dit kan echter anders zijn, indien sprake is van een bestendige handelsrelatie tussen partijen, op grond waarvan het voor de wederpartij duidelijk is dat gebruik gemaakt wordt van algemene voorwaarden. De kantonrechter is van oordeel dat uit het verhandelde ter zitting weliswaar is gebleken dat partijen al jaren zaken met elkaar doen, maar dat Aabo Trading eveneens onbetwist heeft gesteld dat partijen voor het ontstaan van dit geschil nooit met elkaar hebben gesproken over het al dan niet van toepassing zijn van algemene voorwaarden. Nu Aabo Trading heeft gesteld dat zij de algemene voorwaarden van Markvoort c.s. pas na het ontstaan van dit geschil heeft ontvangen en Markvoort c.s. heeft erkend dat zij niet kan bewijzen dat zij haar algemene voorwaarden eerder per post aan Aabo Trading heeft verstuurd, kan er niet van worden uitgegaan dat Aabo Trading de toepasselijkheid van de algemene voorwaarden van Markvoort c.s. op de tussen partijen gesloten overeenkomst heeft aanvaard. Hierin kan dan ook geen grond zijn gelegen voor de vergoeding van de door Markvoort c.s. gemaakte offertekosten.

2.8. De vraag is vervolgens of de offertekosten nog door Aabo Trading vergoed dienen te worden op de subsidiair door Markvoort c.s. genoemde grond. In dat kader stelt Markvoort c.s. dat het niet doorgaan van de opdracht De Goede - Lambooy is te wijten aan de omstandigheid dat Aabo Trading niet reële eisen stelde door een prijs zonder BTW en contante betaling te bedingen, zodat Aabo Trading in ieder geval € 20,- per vierkante meter zou verdienen. Dit was voor Markvoort c.s. niet bespreekbaar. Aabo Trading betwist dit. Onder verwijzing naar de bedragen genoemd in haar e-mail van 3 mei 2019 aan haar De Goede - Lambooy, stelt Aabo Trading dat nooit sprake is geweest van een marge van € 20,-, maar van een gebruikelijke marge van € 5,69. Daarbij merkt Aabo Trading op dat als er prijzen exclusief BTW worden genoemd, dat niet wil zeggen dat er zwart wordt gewerkt. Aabo Trading verwijt Markvoort c.s. bovendien dat de bij haar in rekening gebrachte offertekosten niet kloppen. Markvoort c.s. had immers al in een eerder stadium rechtstreeks aan De Goede - Lambooy geoffreerd, zodat de aan Aabo Trading voor dezelfde klus uitgebrachte offerte een kopie van dan wel hooguit een opgepoetste versie van de eerdere offerte betrof, waarvoor Markvoort c.s. in de visie van Aabo Trading niet of nauwelijks kosten kan hebben gemaakt. Markvoort c.s. bestrijdt deze lezing en stelt dat het wel degelijk twee heel verschillende offertes waren, alleen al omdat er heel andere materialen gebruikt zouden worden.

2.9. De kantonrechter stelt vast dat partijen ieder een verschillende lezing hebben van wat er precies is gebeurd in de mislukte poging van Aabo Trading om in samenwerking met Markvoort c.s. de opdracht van De Goede - Lambooy voor het aanleggen van een groendak in de wacht te slepen. Naar het oordeel van de kantonrechter kan in het midden blijven wat er precies is gebeurd, nu het in de kern neerkomt op beantwoording van de vraag of de door Markvoort c.s. gemaakte kosten voor de aan Aabo Trading uitgebrachte offerte voor vergoeding in aanmerking komen, ook nu de opdracht uiteindelijk niet is doorgegaan. Ter zitting heeft Markvoort c.s. desgevraagd verteld dat de in het kader van het opstellen van een offerte gemaakte kosten normaal gesproken worden terugverdiend met het uitvoeren van een opdracht. Als een opdracht niet doorgaat is sprake van een vrijblijvende offerte en betaalt de klant daarvoor doorgaans niet. De kantonrechter ziet geen reden om in dit geval, waarin tussen partijen geen afspraken zijn gemaakt over hoe omgegaan zou worden met de

offertekosten in het geval dat de opdracht niet door zou gaan, van dit uitgangspunt af te wijken. De op een verrekeningsbevoegdheid gebaseerde vordering van Markvoort c.s. zal dan ook worden afgewezen.

2.10. Nu het beroep op verrekening, net als de vordering tot veroordeling van Aabo Trading in de rente en de (proces)kosten worden afgewezen, en de vordering van Aabo Trading uit hoofde van de aan Markvoort c.s. geleverde zaken niet wordt betwist, komt laatstgenoemde vordering voor toewijzing in aanmerking. De door Aabo Trading gevorderde contractuele rente en de buitengerechtelijke incassokosten komen als niet betwist eveneens voor vergoeding in aanmerking.

2.11. Markvoort c.s. s zal als de in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de kosten van deze procedure, aan de zijde van het Aabo Trading begroot op € 819,32, te weten € 93,32 aan exploitkosten, € 486,00 aan griffierecht en € 240,00 (2x 2 punten ad € 120,00) aan salaris gemachtigde.

3. De beslissing

De kantonrechter

in conventie

3.1. veroordeelt Markvoort c.s. hoofdelijk om aan Aabo Trading tegen bewijs van kwijting te betalen een bedrag van € 1.194,22, te vermeerderen met de contractuele rente van 1,5% per (gedeelte van een) maand vanaf 11 januari 2019 tot aan het moment van volledige voldoening,

3.2. veroordeelt Markvoort c.s. hoofdelijk in de kosten van de procedure, tot op heden aan de zijde van Aabo Trading begroot op € 819,32,

3.3. verklaart dit vonnis in conventie tot zover uitvoerbaar bij voorraad,

3.4. wijst af hetgeen meer of anders is gevorderd.

in reconventie

3.5. wijst de vorderingen af.

Dit vonnis is gewezen door mr. U. van Houten, kantonrechter, en in het openbaar uitgesproken op 7 mei 2019. (GJ(O))

