

**Niet betalen bij levering is 'weigering' in de zin van artikel 9 lid 1 voorwaarden, terecht 2<sup>e</sup> levering berekend aan klant**

**Partijen:**

Consument: [consument], wonende te [woonplaats]  
Gemachtigde consument: mr [gemachtigde]  
Ondernemer: [ondernemer], gevestigd te [vestigingsplaats]

**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.

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 inhoud van de overeenkomst tussen partijen vormt de levering van een keuken;

De klacht is voorgelegd aan de ondernemer.

**Standpunt consument**

Samengevat luidt het standpunt van de consument als volgt:

De ondernemer is op verkeerde dag overgegaan tot levering van keuken. De consument was niet thuis. De ondernemer rekent € 868,78 voor niet kunnen leveren en monteren. In de CBW-voorwaarden staat dat pas nadat de ondernemer tweemaal op afspraak heeft geleverd en dit tweemaal op afspraak niet is gelukt, de ondernemer volgens de CBW-voorwaarden gerechtigd is om opslagkosten en eventuele verdere aantoonbare schade en redelijke kosten bij de consument in rekening te brengen. Daar slechts eenmalig de levering op afspraak niet is gelukt, mag de ondernemer dus geen kosten of verdere schade in rekening brengen. De consument heeft dit bedrag onder protest betaald, omdat de ondernemer anders niet over wilde gaan tot levering en installatie van de keuken. Tevens heeft de ondernemer niet schadebeperkend gehandeld.

Op 7 november 2020 heeft de consument bij de ondernemer een keuken gekocht voor € 10.965,75. Destijds heeft de consument € 300,- aanbetaald in de winkel en het resterende bedrag moest volgens de order uiterlijk 7 dagen voor de levering betaald worden. De consument had met [montagebedrijf] afgesproken dat de keuken geleverd en gemonteerd zou worden op 14 december jl. Echter bleken de monteurs op 13 december jl. voor de deur te staan, toen de consument niet thuis was. Vervolgens zijn de monteurs weer langsgelopen op 14 december jl., maar werd de keuken weer niet geleverd, omdat nog niet het gehele aankoopbedrag was voldaan door de consument. Naar aanleiding van vorengaande heeft de ondernemer extra kosten bij de consument in rekening gebracht ad. € 324,28 + € 544,50 = € 868,78. De consument heeft dit onder protest voldaan. Echter was de consument hiertoe niet gehouden, omdat er nooit een afspraak is gemaakt voor levering op 13 december en de consument niet het gehele aankoopbedrag 7 dagen voorafgaande aan de levering verschuldigd was. Op basis van de CBW-voorwaarden en het feit dat de ondernemer een CBW-erkend bedrijf bent, was de consument slechts het volledige aankoopbedrag plus montagebedrag op het moment van aflevering en montage verschuldigd. Voor zover de consument wel was gehouden om voorafgaande aan de levering het aankoopbedrag en de montagekosten te betalen, vooralsnog uitdrukkelijk quod non, had de ondernemer in de ogen van de consument voorafgaande aan de levering kunnen en moeten controleren of er was betaald, alvorens over te gaan tot levering. De extra kosten dienen derhalve redelijkerwijs niet voor rekening van de consument te komen, mede gezien het feit dat de ondernemer niet schadebeperkend heeft gehandeld.

De consument eist een terugbetaling van € 868,78 door de ondernemer.

### **Standpunt ondernemer**

Samengevat luidt het standpunt van de ondernemer d.d. 21 januari 2022 als volgt:

Hier is sprake van een misverstand. De consument heeft gelijk wanneer hij stelt dat kosten van transport en montage op 13 december 2021 niet tot doorbelasting aan de klant mogen leiden omdat de klant pas op de dag van levering, te weten 14 december 2021, had moeten betalen. De doorberekende bedragen zijn echter niet de kosten van de gemiste levering en eventuele montage op 13 december. Op 13 december zijn de chauffeurs inderdaad ook geweest en zijn ze onverrichterzake weer huiswaarts gegaan maar die dag is ook niet doorberekend. Op de factuur van vervoerder [vervoerder] staan wel twee data genoemd (13 en 14 december) maar er is slechts één levering berekend. De dag die wel is doorberekend is de afgesproken dag 14 december toen er opnieuw geprobeerd werd te leveren maar ook op die dag bleek betaling niet mogelijk te zijn. Na overleg met en weigering van de aanwezige persoon die aangaf dat hij het niet ging betalen en dat zijn zoon/dochter dat toch echt zelf moest doen (vader van de klant?) zijn de vervoerders en monteurs wederom onverrichterzake vertrokken. Alleen de kosten van die dag (14 december) zijn dus aan de klant doorberekend. Ter verduidelijking van de bijbehorende bedragen sturen we als bijlage de uiteindelijke factuur van de definitieve levering in januari van [vervoerder] ter inzage. Die factuur is overigens iets hoger dan de eerste, dat komt omdat [vervoerder] daar vanwege de vertraging ook wat opslagkosten aan de ondernemer op doorberekent, dit ter info. We konden niet anders te werk gaan omdat de klant inderdaad de mogelijkheid had om op 14 december, de afgesproken dag van levering, te betalen. Wanneer hij dat alsnog gewoon had gedaan waren de extra kosten niet nodig geweest. Met de klant was immers expliciet afgesproken dat er van tevoren betaald moest worden. Klant heeft zelf contact opgenomen met het montagebedrijf om de dag van montage af te spreken op 14 december. Omdat klant ervan op de hoogte was dat er van tevoren betaald moesten worden en wij de klant ondanks vele herhaaldelijke pogingen van het transportbedrijf en onszelf niet konden spreken hebben wij om verdere onnodige kosten voor opslag en dergelijke te voorkomen juist het kostenbesparende besluit genomen om wel te leveren, ervan uitgaande dat de klant, die wist dat er van tevoren betaald moest worden en hij zelf de afspraak had gemaakt, de betaling alsnog bij levering zou doen. Kort gezegd, niet wij maar de klant is nalatig geweest. Allereerst is er niet 7 dagen van tevoren betaald zoals nadrukkelijk was afgesproken. Daarnaast was contact totaal niet mogelijk alhoewel wij en de transporteur dat wel aanwijsbaar veelvuldig hebben geprobeerd. Tenslotte heeft de klant wel zelf contact opgenomen met het montagebedrijf maar niet met ons als leverancier of met de transporteur. Naar de reden van deze nalatigheid kunnen wij alleen maar gissen. Daarna heeft de klant bij de poging tot levering op 14 december ook niet betaald. Indien we niet hadden geleverd dan had het de klant extra gekost, hadden we wel geleverd en zou de klant niet betalen wat nu is gebeurd dan had het de klant ook extra gekost. Wanneer de klant zich gewoon aan de afspraken had gehouden en van tevoren betaald had waren die extra kosten allemaal niet nodig geweest. Ook hebben we voor al deze extra handelingen, overleggen en contactpogingen nog geen kosten in rekening gebracht wat wel heel plausibel zou zijn omdat de klant op de hoogte was van de afspraken over betaling en ook over het gestelde in de door u genoemde CBW-voorwaarden waardoor wij er van uit konden gaan dat de klant bij aflevering wel zou betalen.

### **Reactie van de consument d.d. 10 februari 2022.**

De consument (en partner) is van mening dat de ondernemer niet schadebeperkend heeft gehandeld. Nimmer hebben zij een betalingsherinnering gekregen en nimmer zijn de extra kosten voor het tijdig voldoen van de keuken aangezegd. De ondernemer had ook makkelijk van tevoren na kunnen gaan of er betaald was en daarvoor contact op kunnen nemen met de consumenten. Daarbij hebben zij de ondernemer aangegeven dat op de datum van de levering iemand anders aanwezig zou zijn. Voorts verwijst de consument naar de CBW-voorwaarden, waarin is opgenomen dat 'in het geval de levering op de afgesproken leverdatum niet wordt aanvaard, anders dan wegens gebrekkige levering dan wel omdat de afnemer de zaken niet wil aanvaarden, dan zal de ondernemer binnen een redelijke termijn een tweede levering doen. De ondernemer is na weigering, dan wel na tweede levering gerechtigd opslagkosten en eventuele verdere aantoonbare schade en redelijke kosten aan de afnemer in rekening te brengen.' Uit bovenstaand artikel 9 van de CBW-voorwaarden volgt duidelijk dat de ondernemer pas na een tweede levering gerechtigd is om extra kosten of schade in rekening te brengen. Omdat de ondernemer maandag de 13e zonder afspraak heeft geprobeerd te leveren, kan

deze levering natuurlijk niet tellen als een levering. De ondernemer heeft derhalve slechts eenmaal op afspraak geleverd en is derhalve niet gerechtigd om extra kosten te rekenen.

**Reactie d.d. 14 februari 2022** aan zijde consument (begin citaat): "Hierbij deel ik u mede dat het voor mij wel duidelijk was dat u tweemaal over bent gegaan tot levering van de keuken. Wat u daarbij niet in uw overweging meeneemt is dat de levering op de 13e december 2021 nooit is afgesproken. Pas nadat u tweemaal op afspraak heeft geleverd en dit tweemaal op afspraak niet is gelukt, bent u volgens de CBW-voorwaarden gerechtigd om opslagkosten en eventuele verdere aantoonbare schade en redelijke kosten aan de consumenten in rekening te brengen. Daar slechts eenmalig de levering op afspraak niet is gelukt, mag u dus geen kosten of verdere schade in rekening brengen bij de consumenten." (einde citaat).

**Reactie d.d. 15 februari 2022** van de ondernemer (begin citaat): "Wij lezen het toch anders; Er staat over dit specifieke punt zoals u in uw vorige mail aangeeft: " De ondernemer is na weigering, dan wel na tweede levering gerechtigd opslagkosten en eventuele verdere aantoonbare schade en redelijke kosten aan de afnemer in rekening te brengen.' Dus niet nadat levering twee keer niet is gelukt zoals u onterecht stelt maar na de tweede levering, dat is heel wat anders. Het staat er waarschijnlijk op die manier in omdat het zo zou kunnen zijn dat er helemaal geen tweede levering plaats zal vinden (bijvoorbeeld omdat er geannuleerd wordt of zo). Ook in dat geval is het logisch dat de extra gemaakte kosten doorbelast worden." (einde citaat)

#### **Op 13 mei 2022 schreef de ondernemer:**

(begin citaat) "Dit geschil gaat niet kwaliteit van materiaal, arbeid of levering, dat is allemaal goed verlopen. Het geschil gaat puur over hoe de CBW-voorwaarden geïnterpreteerd dienen te worden en dan met name Art.9 lid 1. Volgens ons staat in het betreffend artikel dat er kosten berekend worden nadat we één keer voor niets zijn gekomen, wel op afspraak maar de goederen worden niet aangenomen. De klant gaat er volgens ons echter van uit dat in de CBW-voorwaarden staat dat er pas na twee keer voor niets voor de deur te hebben gestaan kosten kunnen worden doorberekend. We hebben uiteraard geprobeerd dit aan de klant en zijn rechtsbijstand uit te leggen maar we hebben ze niet kunnen overtuigen. We horen daarom graag van u hoe het betreffende artikel is bedoeld. We hebben op 14 december volgens afspraak geprobeerd te leveren maar klant heeft dit niet geaccepteerd. Daarom menen wij dat wij de kosten hiervan aan de klant mogen doorberekenen. Echter hebben wij geen opslagkosten doorberekend naar klant, alleen kosten van vervoer en monteurs. Graag uw oordeel." (einde citaat).

#### **De consument reageert op 7 juni 2022.**

Het klopt niet dat de consument de levering niet heeft geaccepteerd op 14 december 2021. De consument wilde de levering aannemen, maar de wederpartij koos ervoor de keuken niet af te leveren. De consument had nog niet betaald, maar de wederpartij heeft niet actief naar betaling gevraagd. Er is derhalve niet schadebeperkend gehandeld door de wederpartij. Op 14 december 2021 heeft de consument het bedrag alsnog overgemaakt en hebben de consumenten de bank de opdracht gegeven om de rekeningen van de wederpartij te betalen uit het bouwdepot. Tevens heeft de wederpartij op 13 december 2021 getracht de keuken te leveren, maar op deze dag is nooit een afspraak gemaakt voor de levering. De levering zou pas op 14 december 2021 plaatsvinden, zoals is overeengekomen per mail. Ook op 13 december 2021 was dus geen sprake van weigering van de levering. Uit bovenstaande volgt derhalve dat de ondernemer pas na tweede levering opslagkosten of verdere aantoonbare schade en redelijke kosten in rekening mocht brengen. Daar slechts eenmalig de levering op afspraak niet is gelukt, mag de ondernemer dus geen kosten of verdere schade in rekening brengen. De consument heeft dit bedrag onder protest betaald, omdat de ondernemer anders niet over wilde gaan tot levering en installatie van de keuken.

**Op 10 juni 2022 antwoordde de ondernemer** dat, zoals in eerdere berichtgeving aangegeven, de in rekening gebrachte kosten niets te maken met de getrachtte levering op 13 december. De ondernemer (begin citaat): "Deze vergeefse levering hebben wij voor onze rekening genomen omdat wij client niet hebben kunnen bereiken voor deze levering. Deze datum/lever poging kan dan ook volledig buiten beschouwing gehouden worden. De levering op 14 december 2021 is met client overeengekomen zoals per mail ook bevestigd is door zowel de montagepartij en client. In uw bericht van 7 juni 2022 geeft u aan dat wij ervoor hebben gekozen de keuken niet te leveren en wij niet duidelijk naar de betaling hebben gevraagd. Dit is onjuist. In de overeenkomst is afgesproken en ook ondertekend door client dat het volledige restbedrag van de keuken 7 dagen voor levering aan ons voldaan moest

worden. Het CBW geeft client nog de extra mogelijkheid, indien de betaling niet 7 dagen voor levering is voldaan, om de betaling bij aflevering te voldoen. De betaling hebben wij 7 dagen voor levering niet ontvangen en ook heeft er geen betaling bij levering 14 december plaats gevonden. Tijdens deze levering was cliënt niet zelf aanwezig maar een familielid van cliënt. Aan meneer is duidelijk gevraagd om betaling van het volledige restbedrag ad. €10.656,75 te voldoen. Op deze vraag is geantwoord dat deze betaling niet gedaan zal worden, aangezien de keuken voor de consument bestemd was en niet voor hemzelf. In artikel 9 van de CBW-voorwaarden staat het volgende: *De ondernemer mag na weigering of na tweede levering opslagkosten en verdere aantoonbare schade en redelijke kosten in rekening brengen.*

Zoals hierboven te lezen en in eerdere berichtgeving benoemd, spreken wij niet over een tweede levering, maar spreken wij over een weigering. De keuken is aangeboden mits het restbedrag per pin ter plekke voldaan zal worden. De betaling en dus ook de levering en plaatsing van de keuken is geweigerd, waardoor wij genoodzaakt waren de keuken wederom mee te nemen en een nieuwe montagedatum met client in te plannen.

In uw bericht geeft u aan dat client 14 december 2022 alsnog het bedrag heeft overgemaakt en de bank opdracht te hebben gegeven om de betaling vanuit het bouwdepot te voldoen. Op 14 december 2022 hebben wij inderdaad een deelbetaling ad. €956,75 ontvangen van client en het restbedrag ad € 9700,00 hebben wij pas 17 december 2022 ontvangen. Dit is ruim buiten de termijn die gesteld was. Gezien cliënt de betaling niet tijdig heeft voldaan, hebben wij meneer in gebreke moeten stellen. Hierdoor zijn de gemaakte kosten voor de geweigerde levering/plaatsing voor cliënt zijn rekening.” (einde citaat). Aldus de ondernemer in zijn reactie van 10 juni 2022.

#### **Op 5 september 2022 reageerde consument nog als volgt:**

De consument betwist dat hij de keuken heeft geweigerd. De aanwezige persoon (broer van de consument) heeft gezegd dat hij zelf de betaling niet kon doen, en de ondernemer heeft nooit een betalingsherinnering gezonden. De consument heeft op 14 december 2021 de bank opdracht gegeven om de betaling uit te laten voeren zoals eerder aangegeven. De consument is derhalve nog steeds van mening dat de ondernemer niet schadebeperkend heeft gehandeld. Indien de ondernemer namelijk ervoor had gekozen de keuken wel te leveren en te monteren, dan had de ondernemer op hetzelfde moment de betaling ontvangen. Tevens had de ondernemer voorafgaand aan de levering van de keuken kunnen nagaan of er een betaling was binnen gekomen. Dit is niet gebeurd. Naar aanleiding van het feit dat de consument nooit de levering heeft geweigerd, en uit de CBW-voorwaarden volgt dat de ondernemer pas na tweede levering opslagkosten of verdere aantoonbare schade en redelijke kosten in rekening mocht brengen, wenst de consument een terugbetaling van € 868,78 door de ondernemer.

#### **Overwegingen en beoordeling**

De bindend adviseur oordeelt als volgt.

Partijen vragen de bindend adviseur om een uitleg van de zogenoemde CBW-erkende voorwaarden voor woonwinkels. Dat zijn zogenoemde algemene voorwaarden als bedoeld in artikel 6:231 en volgende Burgerlijk Wetboek (BW). Bij de uitleg van algemene voorwaarden geldt naast de gewone regels (artikelen 3:33 e.v. BW) een bijzondere bepaling in het Burgerlijk Wetboek te weten artikel 6:238 lid 2 BW. Dit artikel bepaalt dat bij een overeenkomst waarbij algemene voorwaarden worden opgemaakt de bedingen duidelijk en begrijpelijk moeten zijn opgesteld en dat bij twijfel over de betekenis van een beding de voor de wederpartij gunstigste uitleg prevaleert.

Meer in het bijzonder gaat het om artikel 9 van de CBW-voorwaarden, dat als volgt luidt: (begin citaat) ‘1. Als de producten op de afgesproken leverdatum worden aangeboden maar niet worden aangenomen, behalve als de producten ondeugdelijk zijn, zal de ondernemer binnen een redelijke termijn een tweede levering doen. De ondernemer mag na weigering of na tweede levering opslagkosten en verdere aantoonbare schade en redelijke kosten in rekening brengen. 2. Als ook de tweede levering niet wordt aanvaard, mag de ondernemer: a. nakoming van de overeenkomst vorderen en opslagkosten en verdere aantoonbare schade en redelijke kosten rekenen of; b. de overeenkomst als geannuleerd beschouwen volgens de regeling in artikel 12. Naast annuleringskosten mag de ondernemer ook de opslagkosten rekenen.’ (einde citaat)

Met betrekking tot de betaling van een gekocht goed regelt artikel 11 van de, CBW-erkend, algemene voorwaarden, in lid 1, dat algemene betalingsconditie is betaling bij aflevering, contant of door middel

van pinbetaling, ook als aanneming van werk in de overeenkomst is begrepen. De afnemer mag er ook voor zorgen dat het bedrag voor aflevering al is bijgeschreven op de bankrekening van ondernemer. Ingevolge lid 2 mag een andere betalingsconditie afgesproken worden, maar er is een wettelijk verbod om een consument alleen betaling vooraf van de restantkoopsom als betalingsconditie aan te bieden. Tussen partijen is gebruik gemaakt van lid 2 van artikel 11 van de algemene voorwaarden, doordat afgesproken is dat zeven (7) dagen van tevoren het totale restantbedrag (na de aanbetaling) zou zijn betaald. Ingevolge het bepaalde in artikel 26 lid 2 van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek (BW) kon dat eigenlijk niet afgesproken worden. De ondernemer is er evenwel ook in de ogen van de bindend adviseur in de hierboven weergegeven standpunten van partijen terecht van uitgegaan dat betaling ter plekke van de aflevering het juiste uitgangspunt is.

Het al aangehaalde artikel 26 lid 2 van boek 7 van Burgerlijk Wetboek bepaalt dat de betaling moet geschieden ten tijde en ter plaatse van de aflevering. Dat is, gelet op lid 1 (de koper is verplicht de prijs te betalen) en het gebruik in lid 2 van het woord "moet", een tamelijk dwingend voorschrift. De consument moet er zich dus van bewust zijn dat het goed/het gekochte niet door de ondernemer behoeft te worden afgeleverd als er niet tegelijkertijd betaald wordt. Wanneer de consument niet zelf ter plekke aanwezig is bij de aflevering kan hij een ander persoon machtigen, maar ook deze zal dan moeten betalen. Dat blijkt ook, zij het indirect, uit artikel 8 van de toepasselijke CBW-erkende algemene voorwaarden waarin bepaald is dat de afnemer ervoor zorgt dat de ondernemer de producten kan afleveren. Wanneer, zoals in dit geval, de broer van de consument tegen de afleveraar gezegd heeft dat hij zelf de betaling niet kan voldoen, kan niet door consument daartegen als argument worden ingebracht dat door de ondernemer geen betalingsherinnering is gezonden en ook niet dat de ondernemer ervoor had kunnen kiezen de keuken wel te leveren en te monteren omdat het bedrijf dan op hetzelfde moment de betaling zou hebben ontvangen. De bindend adviseur leest dit verweer van de consument als "zou hebben kunnen ontvangen". Maar dat is niet conform het dwingende voorschrift van tegelijkertijd oversteken. Ook het door de consument aangevoerde argument dat de ondernemer ten tijde van de aflevering niet actief om betaling heeft gevraagd wordt door de bindend adviseur gepasseerd. Nog afgezien van de onaannemelijkheid van de stelling van de consument dat niet om betaling gevraagd is (nu de ondernemer immers niet geleverd heeft en de goederen weer heeft meegenomen) overheerst de, ook in de wet neergelegde, verplichting van de koper om bij aflevering te betalen.

Op grond van het bovenstaande is de bindend adviseur van oordeel dat de woorden in artikel 9 van de algemene voorwaarden "worden aangeboden maar niet worden aangenomen" ook de situatie insluiten en omvatten dat de gekochte goederen aan de consument worden aangeboden, maar niet worden aangenomen omdat de ondernemer de goederen niet aflevert na de constatering dat de consument (niet al vooraf alles betaald heeft maar ook) niet ter plekke en dan, op dat moment, betaalt. Die situatie is naar het oordeel van de bindend adviseur ook te beschouwen als een weigering door de consument als bedoeld in artikel 9 lid 1 tweede zin van de CBW-erkend algemene voorwaarden.

De bindend adviseur is van mening dat aldus geen zodanige twijfel bestaat over de uitleg van de algemene voorwaarden dat zij uitgelegd moeten worden in het voordeel van de consument. Alle feiten en overwegingen in aanmerking nemende, concludeert de bindend adviseur dat de klacht van de consument ongegrond is, hetgeen naar het oordeel van de bindend adviseur leidt tot de volgende beslissing.

### **Beslissing**

De eis van de consument wordt afgewezen.

Aldus beslist door de Stichting UitgesprokenZaak.nl, op 21 november 2022.

Mr. [bindend adviseur],  
Bindend adviseur