

Gent, 26 september 2013

n.v. / T. De W., A.-S.M. en P.W.

(....)

Bijzondere gegevens

1. Op 9 september 2011 ging T. De W. over tot dagvaarding van P.W. en N.V. Hij zette in zijn dagvaarding uiteen dat er sedert juni 2011 tussen hen contacten geweest waren met betrekking tot de aankoop van hun woning gelegen te (...).

Op 10 juli 2011 had hij een sms gekregen, met als inhoud: *«Beste, u deed onlangs een bod op onze woning (...). Graag laten we U hierbij weten dat onze laagste vraagprijs 570.000 euro bedraagt. Indien interesse geef gerust een seintje. Vriendelijke groeten, familie W-V».*

Dezelfde dag antwoordde T. De W. per sms: *«Beste, het hoogste bod dat wij uitbrengen op uw woning bedraagt 550.000 euro, mvg familie De W.».*

Op 20 juli 2011 ontving hij dan een sms met als inhoud: *«Beste, we gaan in op uw bod van 550.000 euro voor onze woning. U kan contact opnemen voor de praktische afhandeling met Peter op (...). Vriendelijke groeten».*

Op 25 juli 2011 nam T. De W. contact op met P.W., maar deze meldde met vakantie te zijn.

Op 17 augustus 2011 nam hij andermaal telefonisch contact op met P.W., maar deze deelde hem alsdan mee dat de woning inmiddels (sedert 13 augustus 2011) verkocht was.

Op 26 augustus 2011 werd een eerste ingebrekestelling verstuurd.

Op 30 augustus 2011 liet T. De W. door de gerechtsdeurwaarder proces-verbaal opmaken van de sms-berichten.

Uiteindelijk ging hij over tot dagvaarding. Hij vorderde P.W. en N.V. te veroordelen om hun medewerking te verlenen bij het verlijden van de notariële akte met betrekking tot de verkoop van hun onroerend goed, gelegen te (...), voor notaris (...), op plaats, dag en uur waarvan ze minstens 72 uur vooraf bij deurwaardersexploot in kennis zouden worden gesteld, onder verbeurte van een dwangsom van 5.000 euro per 24 uur vertraging. (...). Subsidiair vorderde hij (...) de ontbinding van de overeenkomst in hun nadeel en hun veroordeling tot een schadevergoeding van 10%, zijnde 55.000 euro, vermeerderd met de interest.

2. P.W. vroeg de afwijzing van de vordering als onontvankelijk, minstens ongegrond. (...). Minstens oordeelde hij dat er geen bewijs voorlag dat hij met de verkoop had ingestemd, dat een sms-bericht op zich geen wettelijk toegelaten bewijsmiddel vormt en dat er geen schriftelijk bewijs noch begin van bewijs van geschrift voorhanden is.

3. A.-S. M., echtgenote van T. De W, kwam schriftelijk tussen in de procedure. Ze sloot zich aan bij de vorderingen gesteld door T. De W.

In conclusie vorderden ze (samen), naast de gedwongen uitvoering van de overeenkomst, de dwangsom, de provisionele schadevergoeding en de kosten, alsook de veroordeling van P.W. en N.V. tot het betalen van een bezettingsvergoeding van 700 euro per begonnen maand vanaf 20 november 2011 tot de datum van vrijgave van het pand. Ze vorderden subsidiair een schadevergoeding van 10% van de koopsom, zijnde 55.000 euro. Daarnaast vorderden ze de veroordeling van P.W. en N.V. tot het betalen van een schadevergoeding uit hoofde van gedeerde winst of het verlies van een kans om het goed opnieuw te verkopen, begroot op 100.000 euro, vermeerderd met de interest.

4. N.V. vroeg de afwijzing van de vordering als onontvankelijk, minstens ontoelaatbaar. Ze argumenteerde dat er geen rechtsband bestond tussen partijen en dat er geen verkoopovereenkomst was gesloten.

5. In het bestreden vonnis werd aan A.-S. M. akte verleend van haar vrijwillige tussenkomst, werden de hoofd- en tussenvordering van T. De W. en A.-S. M. gegrond verklaard en werden P.W. en N.V. veroordeeld hun medewerking te verlenen aan het verlijden van de notariële akte van koop-verkoop van het onroerend goed gelegen te (...), tegen de prijs van 550.000 euro, samen met T. De W. en A.-S. M., als kopers. Aan P.W. en N.V. werd het bevel opgelegd samen met T. De W. en A.-S. M. te verschijnen voor notaris (...), binnen een termijn van één maand na de betekening van het vonnis en nadat de notaris drie data zou hebben voorgesteld, in te gaan op één van de voorgestelde data, zodat uiterlijk binnen één maand na betekening van het vonnis de notariële akte van koopverkoop verleden kon worden.

De eerste rechter oordeelde:

- dat T. De W. wel degelijk de vereiste hoedanigheid en het vereiste belang had;
- dat een koop tussen partijen gesloten is zodra er overeenkomst is over de zaak en de prijs;
- dat het aan de kopers is om te bewijzen dat er wilsovereenstemming was over zaak en prijs en dit volgens de wettelijk voorgeschreven bewijsregels;
- dat het enige dat voorligt het sms-bericht van 20 juli 2011 om 15 u 36 is, met als inhoud: *«Beste, we gaan in op uw bod van 550.000 euro voor onze woning. U kan contact opnemen voor de praktische afhandeling met Peter op (...). Vriendelijke groeten»*;
- dat dit bericht een begin van schriftelijk bewijs is, uitgaande van degene tegen wie de vordering is gericht;
- dat de gerechtsdeurwaarder bij het opmaken van zijn proces-verbaal geenszins de privacy van de verkopers geschonden heeft;
- dat het bericht verstuurd werd van de gsm van N.V.;
- dat dit moet geacht worden mede te zijn uitgegaan van P.W., in de zin van art. 1347, tweede lid BW;
- dat uit de stukken (de voormelde sms-berichten) blijkt dat P.W. zijn echtgenote had opgedragen hun gezamenlijke eigendom (mede) in zijn naam en voor zijn rekening te verkopen;
- dat ook het vereiste aanvullend bewijs voorhanden is, onder meer de overige sms-berichten en het feit dat T. De W. naderhand nog tweemaal telefonisch contact had met P.W.

6. N.V. kan zich niet verzoenen met de beslissing van de eerste rechter. Ze vraagt het bestreden vonnis teniet te doen en de oorspronkelijke vorderingen van T. De W. en A.-S. M. af te wijzen als onontvankelijk, minstens ongegrond. Ze voelt zich gegriefd omdat de eerste rechter ten onrechte aannam dat zij een mandaat had om de woning in naam en voor rekening van P.W. te verkopen en

omdat de eerste rechter aanvaardde dat er een rechtsgeldige verkoopovereenkomst tot stand gekomen was.

7. P.W. kan zich evenmin verzoenen met de beslissing van de eerste rechter. Hij vraagt eveneens het bestreden vonnis teniet te doen en de oorspronkelijke vorderingen van T. De W. en A.-S. M. af te wijzen als onontvankelijk, minstens ongegrond. Hij voelt zich gegriefd omdat de eerste rechter oordeelde dat T. De W. en A.-S. M. over de vereiste hoedanigheid en het vereiste belang beschikken om hun vordering te stellen. Hij meent ook dat ten onrechte aanvaard werd dat een verkoopovereenkomst met betrekking tot een onroerend goed tot stand kan komen en bewezen kan worden via elektronische berichten. Ten slotte meent hij dat de eerste rechter ten onrechte aanvaardde dat N.V. een mandaat genoot om op te treden in zijn naam en voor zijn rekening.

8. T. De W. en A.-S. M. vragen de afwijzing van de beide beroepen als ongegrond. Ze vragen thans evenwel primair de ontbinding van de verkoopovereenkomst ten laste van N.V. en P.W. en hun solidaire veroordeling tot het behalen van een provisionele schadevergoeding van 111.251 euro, vermeerderd met de interest. Ze vragen subsidiair de veroordeling van N.V. en P.W. tot het betalen van een buitencontractuele provisionele schadevergoeding van 111.251 euro, vermeerderd met de interest.

Beoordeling

(...)

2. Inmiddels werd de woning gekocht door een derde koper (de consorten B.). T. De W. en A.-S. M. hebben hun vordering aangepast en vragen de ontbinding van de koopovereenkomst in het nadeel van P.W. en N.V., alsook een schadevergoeding.

Om aanspraak te kunnen maken op schadevergoeding wegens eenzijdige en foutieve ontbinding van een overeenkomst moet het bestaan van die overeenkomst voorafgaandelijk aangetoond worden. De bewijslast desbetreffend rust bij T. De W. en A.-S. M. Zij dienen derhalve te bewijzen dat tussen partijen een koopovereenkomst was gesloten met betrekking tot de woning te (...) (het voorwerp van de koopovereenkomst), dit tegen de koopsom van 550.000 euro (de overeengekomen prijs) én overeenkomstig de wettelijk voorgeschreven bewijsregels.

Gelet op de waarde van het geschil, dient een schriftelijk bewijs voor te liggen.

T. De W. en A.-S. M. ontkennen niet dat dit schriftelijk bewijs niet voorligt. Ze beweren allerminst, in tegenstelling tot wat P.W. en N.V. aanvoeren, dat het sms-bericht van 20 juli 2011 voormeld «*schriftelijk bewijs*» zou betreffen.

Het argument van P.W. en N.V. dat het sms-bericht van 20 juli 2011 niet voldoet aan de wet van 11 maart 2003 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij (BS 17 maart 2003) (omdat de overeenkomst in casu ingevolge art. 17 van voormelde wet niet onder art. 16 van voormelde wet valt) is dan ook niet ter zake dienend.

3. T. De W. en A.-S. M. beroepen zich wél op voormeld sms-bericht als begin van schriftelijk bewijs (overeenkomstig art. 1347 BW).

Een begin van bewijs door geschrift is elke geschreven akte die is uitgegaan van degene tegen wie de vordering wordt ingesteld of van de persoon door hem vertegenwoordigd, en waardoor het beweerde feit waarschijnlijk wordt gemaakt (zie art. 1347, tweede lid BW). Wanneer een dergelijk begin van schriftelijk bewijs voorhanden is, is een aanvullend bewijs toegelaten, zelfs door middel van getuigen of vermoedens.

Met de eerste rechter kan worden aangenomen dat het sms-bericht van 20 juli 2011 beschouwd kan worden als een begin van schriftelijk bewijs. Dit sms-bericht werd op 20 juli 2011 omstreeks 15 u 36 verstuurd van het toestel met het nummer toegekend aan N.V. (dit wordt niet betwist) naar het

toestel van T. De W. en luidde: «*Beste, we gaan in op uw bod van 550.000 euro voor onze woning. U kan contact opnemen voor de praktische afhandeling met Peter op (...). Vriendelijke groeten*».

Dit bericht ging dus uit van N.V, wat, zoals gezegd, niet betwist wordt, dus van degene tegen wie de vordering is ingesteld of van de persoon door hem vertegenwoordigd. Uit de inhoud van het sms-bericht kan onmiskenbaar worden afgeleid dat het ook uitging van P.W. («*we gaan in op uw bod van 550.000 euro voor onze woning. U kan contact opnemen voor de praktische afhandeling met Peter op (...). Vriendelijke groeten*»). Minstens handelde N.V. als mandataris van P.W.

De inhoud van het bericht maakt het beweerde feit ook waarschijnlijk. Gelet op de inhoud van de voorgaande berichten die tussen partijen werden uitgewisseld, kan er wat betreft het voorwerp van de koopovereenkomst geen enkele betwisting bestaan. Het sms-bericht zelf verwijst dan weer uitdrukkelijk naar de prijs (550.000 euro). Het bestaan van de koopovereenkomst met betrekking tot de woning in (...) tegen de prijs van 550.000 euro wordt, door voormeld sms-bericht van 20 juli 2011, zeker «*waarschijnlijk*» gemaakt. Dat een en ander nog praktisch diende te worden geregeld (waarvoor P.W. diende te worden gecontacteerd), doet hieraan uiteraard geen afbreuk.

Ten slotte betreft het sms-bericht wel degelijk een «*geschreven akte*» in de zin van art. 1347, tweede lid BW. Art. 1347, tweede lid BW spreekt enkel van een «*geschreven akte*» en vereist niet dat er een papieren document voorligt. De aard van de materiële drager speelt, zoals de eerste rechter terecht oordeelde, geen enkele rol. Elke materiële drager kan een begin van bewijs door geschrift bevatten, zo ook een gsm-toestel. Dergelijke toestellen dienen immers (onder meer) om schriftelijke berichten te verzenden. Het bericht werd eigenhandig getypt (dus schriftelijk) verstuurd van het gsm-toestel van N.V. en heeft het gsm-toestel van T. De W., de bestemming van het bericht, bereikt. Het betreft dus een «*geschreven akte*» in de zin van art. 1347, tweede lid BW (zie ook: J. Vandendriessche, «De inpassing van nieuwe bewijstechnieken in het burgerlijk bewijsstelsel» in Bestendig Handboek Verbintenissenrecht, 2010, 6).

De verwijzing van P.W. en N.V. naar de wet van 11 maart 2003 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij (BS 17 maart 2003) is hier ook niet ter zake dienend. Art. 16 (hoofdstuk «*Langs elektronische weg gesloten contracten*») van voormelde wet bepaalt dat aan elk wettelijk of reglementair vormvereiste voor de totstandkoming van contracten langs elektronische weg voldaan is wanneer de functionele kwaliteiten van dit vereiste gevrijwaard zijn. Paragraaf 2 van art. 16 bepaalt dat in overweging moet worden genomen dat:

- aan het vereiste van een geschrift voldaan is door een opeenvolging van verstaanbare tekens die toegankelijk zijn voor een latere raadpleging, welke ook de drager en de transmissiemodaliteiten ervan zijn;
- aan het uitdrukkelijke of stilzwijgende vereiste van de handtekening voldaan is wanneer deze laatste beantwoordt aan de voorwaarden van ofwel art. 1322, tweede lid BW ofwel art. 4, par. 4 van de wet van 9 juli 2001 tot vaststelling van bepaalde regels in verband met het juridische kader voor elektronische handtekeningen en certificatediensten;
- aan het vereiste van een geschreven vermelding van degene die zich verbindt, kan worden voldaan door om het even welk procédé dat waarborgt dat de vermelding effectief uitgaat van deze laatste.

Art. 17 van voormelde wet bepaalt dat art. 16 niet van toepassing is op de contracten die rechten doen ontstaan of overdragen ten aanzien van onroerende zaken (met uitzondering van huurrechten).

Het lijkt geen twijfel dat het sms-bericht van 20 juli 2011 in het licht van voormelde art. 16 en 17 niet kan gelden als schriftelijke koopovereenkomst, wat door T. De W. en A.-S. M. evenwel ook niet wordt aangevoerd.

Art. 16 en 17 van de wet van 11 maart 2003 sluiten evenwel niet uit dat het sms-bericht wél kan gelden als begin van schriftelijk bewijs. Integendeel, het sms-bericht voldoet ter zake onmiskenbaar aan de bepalingen van voormeld art. 16. Het bericht betreft een opeenvolging van verstaanbare tekens die toegankelijk zijn voor een latere raadpleging. Het werd ook nooit betwist dat het bericht

afkomstig is van N.V. Louter wegens de inhoud en de draagwijdte van de overeenkomst (de verkoop van een onroerend goed) volstaat het niet als «*geschrift*» dat een contract bewijst dat langs elektronische weg is gesloten. Dit belet echter niet dat het wél een begin van schriftelijk bewijs uitmaakt. De wet van 11 maart 2003 sluit de toepassing van art. 1347 BW geenszins uit (R. Bisciari, «*Het bewijs in de elektronische context*» in Elektronische Handel: juridische en praktische aspecten, Heule, UGA, 2004, 272-273: «*Aldus kunnen elektronische berichten die niet voldoen aan de voorwaarden om erkend te worden als elektronische onderhandse akten (e-mail zonder perfecte elektronische handtekening, sms-jes, kopieën, ...) omdat zij geen enkele garantie bieden inzake de integriteit van het document en de identificatie van de auteur, toch de kwalificatie van «geschrift» toegekend krijgen indien de voorwaarden inzake leesbaarheid en stabiliteit vervuld zijn. Zij kunnen dan de waarde van een begin van bewijs door geschrift toegekend krijgen, op voorwaarde dat zij beantwoorden aan de definitie hiervan, of van een vermoeden. Zodoende kunnen zij dan, aangevuld met andere elementen, bewijskracht genieten*»).

4. Aangezien een begin van schriftelijk bewijs voorligt, is het T. De W. en A.-S. M., in afwijking van art. 1341 BW, toegelaten gebruik te maken van aanvullend bewijs, zelfs getuigen en vermoedens.

Anders dan de eerste rechter is het hof van oordeel dat T. De W. en A.-S. M. in hun verdere bewijslast falen en er niet in slagen het bestaan van de koopovereenkomst aanvullend (eventueel met getuigen of vermoedens) te bewijzen.

Er liggen weliswaar twee sms-berichten van 10 juli 2011 voor.

Een eerste sms-bericht die dag ging uit van N.V. (omstreeks 11 u 12) en luidde: «*Beste, u deed onlangs een bod op onze woning (...). Graag laten we U hierbij weten dat onze laagste vraagprijs 570.000 euro bedraagt. Indien interesse geef gerust een seintje. Vriendelijke groeten, familie W.-V*».

Dezelfde dag (omstreeks 12 u 23) antwoordde T. De W. per sms, met als inhoud: «*Beste, het hoogste bod dat wij uitbrengen op uw woning bedraagt 550.000 euro, mvg familie De W.*».

Hierop kwam dan het bewuste sms-bericht van 20 juli 2011, met als inhoud: «*Beste, we gaan in op uw bod van 550.000 euro voor onze woning. U kan contact opnemen voor de praktische afhandeling met Peter op (...). Vriendelijke groeten*».

Voor het overige liggen geen dienstige bewijsstukken voor. Er liggen weliswaar telefoongegevens voor die bevestigen dat er telefonische contacten geweest zijn tussen T. De W. (als oproeper) en P.W. (als opgeroepene), maar de inhoud van deze telefoongesprekken is niet gekend.

Na het sms-bericht van 20 juli 2011 werd geen enkel sms-bericht meer verstuurd, noch door T. De W. of A.-S. M., noch door P.W. of N.V. Er werd geen briefwisseling (of e-mails) uitgewisseld, behalve dan de ingebrekestellingen, die evenwel onmiddellijk geprotesteerd werden.

Geen enkel navolgend stuk bevestigt met andere woorden dat partijen op 20 juli 2011 tot een overeenstemming waren gekomen over het voorwerp van de overeenkomst en de prijs.

T. De W. en A.-S. M. slagen er dus niet in aan te tonen dat ze op 20 juli 2011 een overeenkomst hadden gesloten met P.W. en N.V. met betrekking tot de aankoop van hun woning tegen de prijs van 550.000 euro.

Hun (gewijzigde) vordering tot ontbinding van de overeenkomst in het nadeel van P.W. en N.V. is ongegrond. Hun vordering tot het verkrijgen van schadevergoeding ingevolge deze ontbinding kan bijgevolg evenmin worden toegekend.

5. T. De W. en A.-S. M. vorderen subsidiair een schadevergoeding op grond van art. 1382 BW, meer bepaald de precontractuele aansprakelijkheid van P.W. en N.V.

Het hof is van oordeel dat de precontractuele aansprakelijkheid van de (kandidaat-)verkopers inderdaad in het geding is. T. De W. en A.-S. M. tonen, aan de hand van de sms-berichten (en hun telefoonfacturen) aan dat de onderhandelingen tussen partijen reeds zeer ver gevorderd waren, zodat ze er op mochten vertrouwen dat de koop, minstens tegen een voor hen aanvaardbare prijs, uiteindelijk wel zou doorgaan. Door de onderhandelingen in dat stadium abrupt te onderbreken en snel met een derde koper te contracteren hebben de kandidaat-verkopers onmiskenbaar een fout begaan waardoor T. De W. en A.-S. M. schade hebben geleden.

Niet alleen de precontractuele aansprakelijkheid van N.V., maar ook die van R.W. is in het geding. Het is duidelijk dat, niettegenstaande de sms-berichten afkomstig waren van het gsm-toestel van N.V., de berichten mede verstuurd werden namens P.W., die evenzeer als verkoper/kandidaat-verkoper te beschouwen is.

Eerst en vooral kan worden verwezen naar de inhoud van de verschillende sms-berichten (*«Beste, u deed onlangs een bod op onze woning in de (...). Graag laten we U hierbij weten dat onze laagste vraagprijs 570.000 euro bedraagt. Indien interesse geef gerust een seintje. Vriendelijke groeten, familie W.-V.»*). En *«Beste, we gaan in op uw bod van 550.000 euro voor onze woning. U kan contact opnemen voor de praktische afhandeling met Peter op (...). Vriendelijke groeten»*. Deze berichten tonen aan dat N.V. voormelde berichten niet alleen in eigen naam verstuurde, maar tevens in naam en voor rekening van P.W., in uitvoering van een uitdrukkelijk mandaat dat zij van hem had ontvangen.

Dat N.V. op eigen houtje, overmand door emoties én achter de rug van P.W. om, zou hebben beslist de woning te verkopen, is niet alleen compleet ongeloofwaardig, maar wordt vooral tegengesproken door de stukken zelf, die aantonen dat P.W. wel degelijk nauw betrokken was bij de onderhandelingen over de verkoop van de woning.

Kortom, uit de stukken blijkt afdoende dat niet alleen N.V. maar ook P.W. zich ten opzichte van T. De W. en A.-S. M. hebben gemanifesteerd als kandidaat-verkopers. Door de onderhandelingen die al zodanig ver gevorderd waren dat T. De W. en A.-S. M. erop mochten vertrouwen dat de compromis met betrekking tot de verkoop van de woning (tegen een voor hen aanvaardbare prijs) binnen afzienbare tijd een feit zou zijn, abrupt te onderbreken, hebben ze een fout begaan. Ze hebben afbreuk gedaan aan het bij T. De W. en A.-S. M. gewekte vertrouwen.

(...)