

## ECLI:NL:RBMNE:2013:3234

Instantie	Rechtbank Midden-Nederland
Datum uitspraak	10-07-2013
Datum publicatie	07-08-2013
Zaaknummer	813108
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - enkelvoudig
Inhoudsindicatie	Overeenkomsten tot het maken van protheses tussen tandarts en tandtechnicus. Toerekenbare tekortkoming, opschorting, verzuim zonder ingebrekestelling.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

### Uitspraak

#### RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND

Afdeling Civiel recht  
kantonrechter

locatie Utrecht

zaaknummer: 813108 UC EXPL 12-7636 MEH 4215

#### Vonnis van 10 juli 2013

in de zaak tussen

**[eiser]**,  
h.o.d.n.[handelsnaam],  
wonend te[woonplaats],  
verder te noemen: [eiser],  
eiser in conventie,  
verweerder in reconventie,  
gemachtigde: mr. D.J. Rijnbout,

en

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

**[gedaagde]**,  
gevestigd te [vestigingsplaats],  
verder te noemen: [gedaagde],  
gedaagde in conventie,  
eiseres in reconventie,  
gemachtigde: mr. W.K. Lem.

#### 1 De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding;
- de conclusie van antwoord in conventie en van eis in reconventie;
- het vonnis van 1 augustus 2012;
- de conclusie van antwoord in reconventie;
- het proces-verbaal van comparitie van 11 oktober 2012;
- de conclusie van repliek in conventie;
- de conclusie van dupliek in conventie en van repliek in reconventie;
- de conclusie van dupliek in reconventie.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

## 2 Feiten

- 2.1. [eiser] is tandtechnicus en heeft een tandtechnisch laboratorium.[gedaagde] oefent op verschillende locaties een tandartspraktijk uit.
- 2.2. In de periode van januari tot en met november 2011 heeft [eiser] verschillende opdrachten voor [gedaagde] uitgevoerd, waarbij hij tandtechnische werkstukken heeft vervaardigd.
- 2.3. [eiser] heeft [gedaagde] gefactureerd voor zijn werkzaamheden. [gedaagde] heeft in eerste instantie vijf facturen ten bedrage van in totaal € 14.096,25 onbetaald gelaten. Op 24 november 2011 heeft [gedaagde] een bedrag van € 3.941,27 betaald.
- 2.4. Op 22 december 2011 heeft de toenmalige advocate van [gedaagde], mr. Sträter, een brief aan Nassau Incasso Services, de incassogemachtigde van [eiser], gestuurd waarin zij gebreken benoemt.

## 3 Het geschil

### in conventie

- 3.1. [eiser] vordert na eisvermindering – samengevat – dat de kantonrechter [gedaagde] bij uitvoerbaar bij voorraad verklaard vonnis veroordeelt tot betaling van € 12.962,27, te vermeerderen met de wettelijke handelsrente, subsidiair met de wettelijke rente, en tot betaling van de (na)kosten.
- 3.2. [eiser] vordert nakoming van [gedaagde] betalingsverplichtingen. Het op 24 november 2011 betaalde bedrag in volgens [eiser] op de voet van artikel 6:44 lid 1 van het Burgerlijk Wetboek (BW) eerst in mindering gebracht op de kosten en de rente en vervolgens op de hoofdsom, zodat een bedrag van € 12.962,27 resteert.
- 3.3. [gedaagde] voert verweer. Op de stellingen van partijen zal hierna, voor zover van belang, nader worden ingegaan.

### in reconventie

- 3.4. [gedaagde] vordert – samengevat – dat de kantonrechter bij uitvoerbaar bij voorraad verklaard vonnis de algemene voorwaarden vernietigt en de overeenkomst tussen partijen gedeeltelijk ontbindt en [eiser] veroordeelt tot schadevergoeding van € 15.338,17, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de dag van de dagvaarding en de proceskosten.
- 3.5. Zij stelt dat [eiser] toerekenbaar tekort is geschoten in de nakoming van de op hem rustende verbintenissen. In de kern stelt zij dat [eiser] ondeugdelijke producten heeft afgeleverd, zodat zij gerechtigd is de overeenkomst te ontbinden voor zover deze betrekking heeft op de facturen met de nummers 001471, 001482 en 001491.  
Verder stelt [gedaagde] dat zij door de wanprestatie van [eiser] schade heeft geleden. Deze schade bestaat uit de kosten die zij heeft moeten maken om de tandtechnische producten te herstellen. De schade bedraagt € 15.338,17, aldus [gedaagde].
- 3.6. [eiser] voert verweer. Op de stellingen van partijen zal hierna, voor zover van belang, nader worden ingegaan.

## 4 De beoordeling

### in conventie en in reconventie

- 4.1. Vanwege de verwevenheid zullen de vorderingen in conventie en reconventie gezamenlijk worden beoordeeld.
- 4.2. Hoewel partijen over ongeveer alles van mening verschillen, staat in elk geval het volgende vast. Er is sprake van verschillende mondelinge overeenkomsten tussen partijen. Anders dan [eiser] in zijn dagvaarding stelde, erkent hij in zijn conclusie van repliek in conventie dat op deze overeenkomsten zijn algemene voorwaarden niet van toepassing zijn verklaard.
- 4.3. Volgens [eiser] was de door partijen gehanteerde werkwijze, kort gezegd, de volgende. De tandarts gaf hem een opdracht via een werkbon waarin was omschreven wat voor werkstuk gemaakt moest worden. Hierbij is volgens hem geen fatale termijn overeengekomen. Vervolgens moet de patiënt "happen" om een afdruk van zijn gebit te maken. Aan de hand van deze afdruk maakte [eiser] een wasmodel dat door de tandarts in de mond van de

patiënt wordt geplaatst en gecontroleerd. Als het wasmodel niet goed past, moest [eiser] het model aanpassen of opnieuw maken. Als het model goed is, wordt aan de hand daarvan een prothese gemaakt. Dit proces duurt gemiddeld ongeveer acht weken, aldus [eiser].

Volgens hem heeft [gedaagde] nimmer geklaagd over de kwaliteit van zijn werkzaamheden, maar heeft zij niettemin betaling van de facturen achtergehouden. Evenmin heeft [gedaagde] hem in de gelegenheid gesteld de gestelde gebreken te herstellen, aldus [eiser]. Pas bij brief van 22 december 2011 heeft [gedaagde] voor het eerst klachten geuit (zie r.o. 2.4).

Ter onderbouwing van zijn stelling dat hij deugdelijk werk heeft afgeleverd, wijst [eiser] erop dat [gedaagde] zeven facturen gewoon heeft betaald en dat zij, nadat [eiser] zijn vorderingen ter incasso uit handen had gegeven, op 24 november 2011 nog een bedrag van € 3.941,27 heeft betaald (zie r.o. 2.3).

[eiser] stelt dat hij vanwege de wanbetaling door [gedaagde] zijn werkzaamheden op 9 november 2011 heeft opgeschort.

- 4.4. Volgens [gedaagde] is per opdracht een fatale termijn overeengekomen. Deze termijn is weergegeven op de betreffende opdrachtbon.

Volgens [gedaagde] heeft [eiser] de werkzaamheden die ten grondslag liggen aan de facturen met de nummers 001471, 001482 en 001491 gebrekkig uitgevoerd. Zij stelt daartoe – met verwijzing naar haar productie 2 – het volgende.

Factuur 001471

Deze factuur heeft betrekking op werkzaamheden ten behoeve van onder meer mevrouw [A] en de heer[B]. Volgens [gedaagde] was in het geval van [A] de beet in de derde fase niet goed. Bij het passen van de prothese bleek deze zo dik te zijn dat deze tegen de bovenlip van [A] aan kwam.

In het geval van[B] waren de articulatie en de beet niet goed.

Factuur 001482

Deze factuur heeft betrekking op werkzaamheden ten behoeve van mevrouw[C], de heren [D], [E] en [F] en mevrouw[G].

In het geval van[C] waren volgens [gedaagde] de articulatie en de beet niet goed. Bij[G] waren de frontelementen verkeerd opgesteld, was het tandvlees golvend en niet roze, was de beet niet optimaal en leidde de prothese tot slissen bij de patiënt.

Bij [D] was de bovenplaat van de prothese zo lang dat deze niet kon vastzuigen. In het geval van [E] had [eiser] volgens [gedaagde] zonder overleg een prothese afgemaakt, terwijl de onderkaak van [E] nog niet goed genezen was van een kaakoperatie.

Tot slot moest [F] 18 keer terugkomen voordat de prothese eindelijk goed zat, aldus [gedaagde].

Factuur 001491

Deze factuur heeft betrekking op werkzaamheden ten behoeve van onder meer mevrouw[H], de heren [I] en[J] en mevrouw [K].

In het geval van [K] moest een nieuwe prothese gemaakt worden. Het product van [eiser] paste niet in de mond van [K], aldus [gedaagde], omdat articulatie en occlusie (statisch contact tussen een of meer elementen van de bovenkaak met een of meer elementen van de onderkaak) niet klopten. Het leek er volgens [gedaagde] op dat de prothese bestemd was voor iemand anders.

Voor[J], die een "centenbak" had, moest ook een nieuwe prothese worden gemaakt. Het product dat [eiser] opleverde, was volgens [gedaagde] een gebitmodel van een "duimend" kind van vier.

Voor[H] moest een nieuwe prothese gemaakt worden. Deze prothese is volgens [gedaagde] zo slecht dat hij onbruikbaar is.

In het geval van [I] stelt [gedaagde] dat zij de werkzaamheden heeft overgenomen. [gedaagde] heeft evenwel niet duidelijk gemaakt waaruit de klachten bij deze patiënt bestonden.

- 4.5. [gedaagde] stelt dat in de periode van januari 2011 tot en met september 2011 voortdurend gesprekken met [eiser] plaatsvonden over de kwaliteit van zijn werk. Namens haar werden deze gesprekken gevoerd door de betrokken tandarts en[L], bestuurder van [gedaagde]. Hierbij is [eiser] meermalen de mogelijkheid tot herstel geboden, aldus [gedaagde]. Deze mogelijkheid bestond er onder meer uit dat partijen overeengekomen zijn dat [eiser] per 14 september 2011 – zonder tussenkomst van de tandarts – zelf de voorbereidingsfase voor zijn rekening nam. Tijdens de zitting heeft [gedaagde] toegelicht dat [eiser] in het vervolg zelf afdrucken zou maken.

Ter onderbouwing hiervan en van haar stelling dat [eiser] ondeugdelijk werk heeft verricht, verwijst [gedaagde] onder meer naar de schriftelijke verklaring van de tandartsassistente [M].

Omdat de kwaliteit van het werk ondermaats bleef, heeft [gedaagde] haar betalingsverplichtingen opgeschort. Het is niet duidelijk wanneer [gedaagde] haar betalingsverplichtingen heeft opgeschort. Omdat [eiser] stelt zijn werkzaamheden op 9 november 2011 te hebben opgeschort (volgens [gedaagde] heeft hij dit telefonisch op 15 november 2011 gedaan) vanwege de niet-betaling door [gedaagde], moet worden aangenomen dat [gedaagde] als eerste heeft opgeschort.

- 4.6. Met betrekking tot de gestelde verwijten in het geval van[J], [K],[H] en [F] heeft [eiser]

tijdens de comparitie toegelicht dat de protheses nog niet af zijn, omdat hij zijn werkzaamheden heeft opgeschort.

Verder betwist hij dat de prothese van [A] te dik is en dat de articulatie en beet van de protheses van [C] en [B] niet goed zijn. Hij betwist voorts dat de prothese van [D] te lang is en die van [E] niet te plaatsen is. Bovendien had de tandarts zijn opdracht in het geval van [E] beter moeten omschrijven, aldus [eiser].

- 4.7. Met [eiser] is de kantonrechter van oordeel dat [gedaagde] in het geval van [I] niet duidelijk heeft gemaakt waaruit haar verwijten bestaan. Ook valt zonder nadere toelichting, die ontbreekt, niet in te zien waarin de tekortkoming van [eiser] in het geval van [E] bestaat. Als het zo is dat diens onderkaak nog niet goed genezen was, lag het naar het oordeel van de kantonrechter op de weg van de tandarts, als medisch onderlegde deskundige, [eiser] daarop te wijzen.

Hier staat tegenover dat het beeld dat ontstaat met betrekking tot de andere patiënten, erop wijst dat [eiser] ondeugdelijk werk heeft verricht. Hierbij betreft de kantonrechter in het bijzonder de gedetailleerde verklaring van mevrouw [M] die onder meer schrijft:

“Dhr [J]

Tijdens deze afspraak (die van 5 oktober 2011; toevoeging kantonrechter) heeft de heer [eiser] op eigen initiatief de beet veranderd.

Ik heb direct ingegrepen en aangegeven dat meneer [eiser] niet op eigen initiatief een beet kan veranderen, maar deze in overleg, afstemming en akkoord met cliënt pas aan kan passen.

De heer [eiser] is verder niet ingegaan op deze feedback, omdat hij vond dat er niet goed te communiceren was met deze meneer. Het is een buitenlander.

(...)

**Mevr [K]**

(...)

Het product is voor 02-11-2011 bij ons in de praktijk en daarbij stellen wij vast dat de prothese niet de juiste pasvorm heeft op het model. De prothese past totaal niet op de kaakwallen. Het werk is door ons teruggestuurd en op de werkbon is achtergelaten dat het vermoede bestaat dat de prothese niet van deze cliënt is?

Articulatie en occlusie klopt niet

Middenlijn is verschoven

02-11-2011 zegt mevrouw zelf af omdat ze geen vertrouwen heeft in de heer [eiser].

**Mevr [G]**

Klant klacht over het feit dat de prothese te groot is en een hele volle mond heeft. Verder geeft ze duidelijk aan dat ze sluit. Dat is duidelijk door mij hoorbaar. De reactie van de heer [eiser] is als volgt; mevrouw U moet het zien als een paar nieuwe schoen daar moet je in het begin ook aan wennen. Omdat de cliënt in de stoel zat vond ik dat geen geschikt moment om daarop te reageren, maar ik was met stomheid geslagen.

(...)

**Mevr [A]**

(...)

Op 15-6-2011 gaan we passen in was en gaat de opdracht retour met de opmerkingen op de werkbon dat de overbeet te groot is. Met het verzoek tot telefonische overleg. De fouten in werkstuk moeten doorgenomen worden.

Op 22-6-2011 gaan wij samen met de cliënt opnieuw passen. Occlusie aan de rechterkant van de prothese is niet goed de randen van de prothese zijn te lang. Opdracht gaat retour met de daarbij behorende opmerkingen.

Op 08-09-2011 is het aflever verzoek (dit i.v.m. vakanties).

De boven prothese was zo dik aan de lip zijde dat het net leek of mevrouw haar bovenlip op had laten spuiten (...).

Nacontrole zijn daarna elke week geweest tot november 2011.

De Tandarts heeft iedere keer de prothese afgeslepen totdat deze weer in de juiste weer proporties in de mond aanwezig was.”

De kantonrechter is van oordeel dat [eiser], gelet op deze concrete verwijten en de ter zitting gegeven toelichting door [gedaagde], niet had mogen volstaan met de enkele herhaalde betwisting ervan. Het had op zijn weg gelegen zijn verweer nader te onderbouwen, bijvoorbeeld door het overleggen van foto's of verklaringen van derden. Dit heeft hij nagelaten. Het verweer van [eiser] dat hij niet tekort is geschoten, wordt dan ook als onvoldoende onderbouwd verworpen. Aan bewijslevering op dit punt wordt dan ook niet toegekomen.

Dit oordeel leidt er tevens toe dat [gedaagde] gerechtigd was haar betalingsverplichtingen op te schorten, zodat aan de opschorting door [eiser] geen werking toekomt.

4.8. Resteert de vraag of [gedaagde] [eiser] in de gelegenheid heeft gesteld de gebreken te herstellen. Anders dan [gedaagde] is de kantonrechter van oordeel dat de data op de werkbonden niet als fatale termijnen hebben te gelden. Uit de door partijen – ook tijdens de comparitie – gegeven toelichting over de werkwijze kan niet anders dan afgeleid worden dat het maken van een prothese maatwerk is, waarbij het inherent aan het ontwikkelproces is dat een product een of meermalen aangepast moet worden om goed te passen in de mond van een patiënt. Dit betekent dat [eiser] niet door de enkele overschrijding van de door de tandarts opgegeven termijn zonder ingebrekestelling in verzuim is geraakt. Gesteld noch gebleken is dat [gedaagde] [eiser] op enig moment in gebreke heeft gesteld. Voor zover [eiser] zich op het standpunt stelt dat de reconventionele vorderingen alleen al daarom afgewezen moeten worden, gaat de kantonrechter daaraan voorbij.

4.9. Uit HR 6 oktober 2000, NJ 2000, 691 volgt dat artikel 6:83 BW, dat een regeling bevat voor het intreden van verzuim zonder ingebrekestelling, niet limitatief is en dat er ook omstandigheden kunnen zijn waarin de debiteur er zich achteraf naar redelijkheid en billijkheid niet op kan beroepen niet in gebreke te zijn gesteld.

De kantonrechter is van oordeel dat sprake is van dergelijke omstandigheden. Gelet op de aard van de klachten, de omstandigheid dat er over de kwaliteit van [eiser] werkzaamheden meermalen overleg tussen partijen is gevoerd, [eiser] meermalen in de gelegenheid is gesteld de protheses te herstellen en hij daarin niet is geslaagd en het ontbreken van vertrouwen bij althans één patiënt (mevrouw [K]), is het begrijpelijk dat [gedaagde] er geen vertrouwen meer in had dat [eiser] deugdelijk zou kunnen nakomen. Dit leidt ertoe dat [eiser] zonder ingebrekestelling in verzuim is komen te verkeren, zodat op zichzelf plaats is voor (gedeeltelijke) ontbinding en schadevergoeding.

4.10. Door ontbinding van de overeenkomst worden partijen op grond van artikel 6:271 BW bevrijd van hun verbintenissen. De door [gedaagde] gevorderde ontbinding heeft evenwel geen betrekking op alle werkzaamheden die ten grondslag liggen aan facturen waarvan betaling wordt gevorderd. Immers, haar verwijten zien niet op de facturen met de nummers 001439 en 001462 van in totaal € 3.940,64, zodat ontbinding niet meebrengt dat zij bevrijd is van haar verplichting deze facturen te betalen. Het verweer van [gedaagde] dat de eerste factuur niet betaald hoeft te worden, omdat [eiser] niet gewerkte uren in rekening heeft gebracht, wordt als ongemotiveerd gepasseerd.

Verder stelt de kantonrechter vast dat de facturen met de nummers 001471 en 01491 ook betrekking hebben op werkzaamheden ten behoeve van patiënten waarover [gedaagde] geen klachten heeft geuit. Het betreft de werkzaamheden voor[N], [O] en [P] van in totaal € 498,-. De door [gedaagde] gevorderde ontbinding kan dan ook evenmin betrekking hebben op deze werkzaamheden.

Hetzelfde geldt voor de patiënt [I] (factuurbedrag € 169,13), omdat [gedaagde] niet heeft toegelicht welke verwijten zij [eiser] maakt (zie r.o. 4.4).

Dit betekent dat [gedaagde] gehouden is in conventie een bedrag van € 4.607,77 (€ 3.940,64 + € 498,00 + € 169,13) aan [eiser] te betalen. Dit bedrag zal worden vermeerderd met de wettelijke handelsrente als bedoeld in artikel 6:119a BW.

4.11. Met betrekking tot de door [gedaagde] in reconventie gevorderde schade van € 15.338,17 overweegt de kantonrechter als volgt.

Volgens [gedaagde] heeft zij schade geleden omdat zij "zelf heeft moeten doen zorgen voor levering van werkstukken". Wat hieronder verstaan moet worden, heeft zij niet toegelicht. Evenmin heeft zij toegelicht hoe haar als productie 3 in het geding gebrachte schadeberekening tot stand is gekomen. [gedaagde] zal daarom in de gelegenheid worden gesteld bij akte uitsluitend haar schade nader te onderbouwen, waarna [eiser] bij antwoordakte mag reageren.

4.12. Iedere verdere beslissing zal worden aangehouden.

## 5 De beslissing

De kantonrechter

### in conventie en in reconventie

5.1. verwijst de zaak naar de rolzitting van **woensdag 24 juli 2013** om 9.30 uur, waar [gedaagde] zich bij akte dient uit te laten omtrent hetgeen is overwogen in r.o. 4.11,

5.2. [eiser] zal vervolgens in de gelegenheid worden gesteld daarop bij akte te reageren,

5.3. houdt iedere verdere beslissing aan.

Dit vonnis is gewezen door mr. M.E. Heinemann, kantonrechter, en is in het openbaar uitgesproken op 10 juli 2013.