

CISG-online 7158	
Jurisdiction	Netherlands
Tribunal	Gerechthof 's-Hertogenbosch (Court of Appeal 's-Hertogenbosch)
Date of the decision	30 July 2024
Case no./docket no.	200.332.839/01
Case name	<i>IBS Engineering GmbH v. Holland Filter B.V.</i>

1 Het geding in eerste aanleg (zaak-/rolnummer C/03/306183 / HA ZA 22-266)

Voor het geding in eerste aanleg verwijst het hof naar voormelde vonnissen.

1

2 Waar gaat deze zaak over?

IBS heeft bij Holland Filter een filter besteld. Holland Filter heeft het filter gemaakt. Volgens IBS voldoet het filter echter niet en zij wil het filter niet afnemen. Op de tussen partijen gesloten overeenkomst is Duits recht van toepassing. De rechtbank oordeelde dat de door IBS gestelde gebreken niet zijn komen vast te staan. Daarom diende IBS het filter af te nemen bij Holland Filter. In hoger beroep is het hof het eens met de rechtbank.

2

3 Het geding in hoger beroep

Het verloop van de procedure blijkt uit:

3

- de dagvaarding in hoger beroep met productie 1;
- de memorie van grieven met producties A38–A41;
- de memorie van antwoord met productie HB1.

Het hof heeft daarna een datum voor arrest bepaald. Het hof doet recht op bovenvermelde stukken en de stukken van de eerste aanleg.

4

4 De beoordeling

De feiten

4.1.

5

Grief 2 is gericht tegen de vaststelling van de rechtbank dat partijen op 16 juli 2018 een intentieovereenkomst hebben gesloten. Volgens IBS moet dit een samenwerkingsovereenkomst zijn. Dit zou volgens IBS van belang zijn in verband met haar vordering tot betaling van provisie (zoals vermeld onder 9 in de inleidende dagvaarding), maar zij licht dit niet nader toe. Het hof stelt vast dat IBS die vordering in hoger beroep niet heeft

gehandhaafd, gelet op de geformuleerde eis in de memorie van grieven. Wat hier verder ook van zij, vast staat dat partijen op 16 juli 2018 een overeenkomst hebben gesloten. Het hof zal in de hiernavolgende opsomming van de feiten daarvan uitgaan. Grief 2 is hiermee voldoende besproken. Het hof gaat uit van de volgende feiten.

4.1.1.

IBS is een in Duitsland (in de buurt van [plaats]) gevestigde onderneming van [persoon A] en enkele ondersteunende medewerkers. IBS houdt zich bezig met de ontwikkeling van machines. IBS is in Iran betrokken bij een project waarbij zout water zou worden omgezet in zoet water. In dat proces zocht IBS naar een filter waardoor koelwater (voor die installatie) kon worden gezuiverd / gefilterd. Via een beurs kwam zij daarvoor omstreeks 2018 terecht bij Holland Filter.

6

4.1.2.

Holland Filter is een klein bedrijf (circa 10 werknemers) dat gespecialiseerd is in het maken van roestvrijstalen filterapparatuur. Het is eigendom en wordt gevoerd door [persoon B] en zijn echtgenote. Holland Filter vervaardigt en distribueert verschillende filtersystemen voor industrieel gebruik voor het reinigen en filteren van vloeistoffen. Een van deze filters betreft een volautomatische retourfilter. Dergelijke filtersystemen worden vervaardigd in grote en kleine uitvoeringen en worden gebruikt om zwevende verontreinigingen te filteren. Deze filters worden door Holland Filter altijd op maat en uitsluitend op bestelling vervaardigd.

7

4.1.3.

Partijen sluiten op 16 juli 2018 een overeenkomst (productie 1 bij inleidende dagvaarding). Deze, en vrijwel alle documenten en correspondentie, zijn in de Duitse of Engelse taal opgesteld. In art. 6.2 van deze overeenkomst is opgenomen dat Duits recht van toepassing is.

8

4.1.4.

Op 7 oktober 2019 komen partijen overeen dat Holland Filter een filter zal maken en leveren (productie 2 bij inleidende dagvaarding). Het betreft hier een volautomatisch retourfilter. Voorafgaand aan de overeenkomst zijn 11 eerdere versies tussen partijen gewisseld. De op 7 oktober 2019 gesloten overeenkomst houdt onder meer het volgende in:

9

«(...) *Subject:*

- 1 x Coneflush 450 filter (...)
- Inclusive: functional test (FAT/SAT), manuals, (...)
- Exclusive: installation, (...)

(...)

2. *Specifications per filter*

(...)

Design Temperature: Max. 85 °C

(...)

Delivery conditions:

Ex works, inclusive papers: (...) 36.340 Euro (...)

Not included in this offer

The client has to put the installation in its right place and connect the filters to the pipes.

(...)

Erection of the installation and electric connections from the outside to the installation, (...) should be done by the client itself (...)».

- 4.1.5. 10
Op 26 mei 2020 is de productie aangevangen en het filter was op 14 juli 2020 gereed voor afname.
- 4.1.6. 11
Op 19 juli 2020 bericht Holland Filter aan IBS per e-mail dat het filter is getest en dat de documentatie van de geslaagde acceptatietest wordt toegezonden. Bij het e-mailbericht voegde Holland Filter de resultaten van de positieve «Funktionstest» van 14 juli 2020.
- 4.1.7. 12
IBS heeft het filter naar aanleiding van het bericht van Holland Filter van 19 juli 2020 niet opgehaald.
- 4.1.8. 13
Op 12 oktober 2020 ontving Holland Filter een sommatie van IBS. Bij brief van 27 oktober 2020 heeft Holland Filter geantwoord en IBS gesommeerd om het filter binnen zeven dagen af te nemen.
- 4.1.9. 14
IBS heeft op 25 november 2020 een procedure gestart bij het Landgericht München I. Op 17 september 2021 heeft het Landgericht München I zich onbevoegd verklaard, waarop IBS de dagvaarding heeft ingetrokken.
- 4.1.10. 15
Bij dagvaarding van IBS in kort geding heeft IBS gevorderd (kort samengevat)
1. dat Holland Filter documentatie op verschillende onderdelen dient te verschaffen op straffe van verbeurte van een dwangsom,
 2. dat Holland Filter het filter dient te leveren zoals overeengekomen (geschikt voor 85 graden Celsius), op straffe van verbeurte van een dwangsom,
 3. dat Holland Filter een provisie van € 3.674,- betaalt.

4.1.11.

16

De voorzieningenrechter heeft bij vonnis in kort geding van 2 maart 2022, hersteld bij vonnis van 6 april 2022, geoordeeld dat niet kan worden aangenomen dat sprake is van een voldoende spoedeisend belang aan de zijde van IBS en heeft de vorderingen afgewezen.

De procedure bij de rechtbank

4.2.1.

17

In eerste aanleg vorderde IBS dat Holland Filter op straffe van dwangsommen binnen acht dagen na het vonnis de overeenkomst moet nakomen met daarnaast zeven verklaringen voor recht, waarbij in de eerste drie de vereisten worden genoemd wat het «voldoen aan de overeenkomst» betekent, neerkomend op het volgende:

- De FAT- en de SAT test, waarbij speciaal de automatische backflush functie goed moet worden getest.
- Het filter en alle delen ervan moeten functioneren bij een bedrijfstemperatuur van 85 graden Celsius.
- Dat aanwezig moet zijn de documentatie volgens DIN EN 60204-1 inclusief gebruiksaanwijzing voor afstelling, onderhoud en reparatie voor de (onderdelen) Lieaire actuator, TR-EM-288, schakelkast, kleppen aandrijving en drukverschilschakelaar.
- Dat het filter moet zijn afgezekerd met een zekering van 10 ampère.

De andere verklaringen voor recht betreffen:

18

- Dat IBS na de FAT- en SAT-testen verplicht is om € 29.072,00 te betalen en daarmee aan al haar verplichtingen heeft voldaan.
- Dat Holland Filter aan IBS de overeengekomen provisie moet voldoen en op straffe van dwangsommen binnen 14 dagen na vonnis 10% van de koopsom als provisie moet betalen.
- Dat Holland Filter aansprakelijk is voor door IBS geleden schade met verwijzing naar een schadestaat procedure.
- Dat IBS hangende de wanprestatie van Holland Filter het recht behoudt om de koop te ontbinden.

4.2.2.

19

Holland Filter heeft gemotiveerd verweer gevoerd. Dat verweer zal, voor zover in hoger beroep van belang, in het navolgende aan de orde komen.

4.2.3.

20

Holland Filter vorderde in reconventie betaling van de koopprijs € 36.340,- binnen 5 dagen na betekening van het vonnis, vermeerderd met de wettelijke verzuimrente naar Duits recht alsmede tot afname van het filter bij Holland Filter binnen 5 werkdagen na betekening van het vonnis, en in het geval van niet (tijdige) nakoming te verklaren voor recht dat Holland Filter

het recht heeft het filter te vernietigen tegen betaling van de kosten van € 5.000,-. Voorts vorderde Holland Filter IBS te veroordelen tot betaling van de kosten van de getrokken bankgaranties ad € 423,76 met (Duitse) rente en tot de daadwerkelijk gemaakte buitengerechtelijke incassokosten ad € 6.751,54 en de daadwerkelijk gemaakte advocaatkosten € 4.496,50 euro met rente.

4.2.4.

21

IBS heeft gemotiveerd verweer gevoerd. Dat verweer zal, voor zover in hoger beroep van belang, in het navolgende aan de orde komen.

4.2.5.

22

In het eindvonnis van 31 mei 2023, hersteld bij vonnis van 28 juni 2023, heeft de rechtbank in conventie het gevorderde afgewezen.

In reconventie heeft de rechtbank de vorderingen van Holland Filter nagenoeg volledig toegewezen, namelijk:

23

- IBS veroordeeld tot betaling aan Holland Filter van € 36.763,76 (zijnde de koopprijs van € 36.340,- en de kosten van de getrokken bankgaranties van € 423,76) binnen 5 dagen na betekening van het vonnis, te vermeerderen met de verzuimrente naar Duits recht ter hoogte van 10 basispunten boven de wettelijke basisrente naar Duits recht, te weten de ECB herfinancieringsrente, vanaf 26 juli 2020 tot aan de dag der algehele voldoening,
- IBS veroordeeld tot afname van het filter ten kantore van Holland Filter binnen 5 werkdagen na betekening van het vonnis, en in geval van niet (tijdige) nakoming van de afnameverplichting, verklaart voor recht dat Holland Filter het recht heeft om het filter te vernietigen of te laten vernietigen tegen betaling van de kosten door IBS, welke begroot worden op € 5.000,- (excl. btw), en
- IBS veroordeeld tot betaling van € 3.375,77 aan buitengerechtelijke kosten alsmede tot betaling van € 2.974,- aan proceskosten, onder de bepaling dat als IBS de proceskosten niet binnen 14 dagen na de datum van het vonnis voldoet, zij over die proceskosten wettelijke rente verschuldigd is.

De rechtbank heeft het vonnis uitvoerbaar bij voorraad verklaard en het meer of anders gevorderde afgewezen.

24

4.3.

25

IBS heeft het filter na het vonnis op 28 juni 2023 bij Holland Filter opgehaald.

De procedure in hoger beroep

4.4.

26

IBS heeft in hoger beroep 12 grieven aangevoerd. IBS heeft geconcludeerd tot vernietiging van het bestreden vonnis, zowel in conventie als in reconventie.

In conventie dient het hof, kort samengevat:

27

- te verklaren voor recht dat IBS op rechtens relevante gronden terecht geweigerd heeft het door Holland Filter aangeboden filtersysteem te aanvaarden, en daardoor harerzijds niet in verzuim verkeert/verkeerde door haar weigering tot afname en betaling van het filtersysteem in de staat waarin dat (bij de (af)levering) werd aangeboden;
- Holland Filter te veroordelen tot integrale nakoming van alle op haar rustende verbintenissen c.q. verplichtingen uit de tussen partijen gesloten samenwerkingsovereenkomst d.d. 16 juli 2018 en de daarop gebaseerde overeenkomst (van aanneming van werk naar Duits recht (i.e. «Werkvertrag»)) d.d. 7 oktober c.q. 8 oktober 2019;
- Holland Filter te veroordelen in de proceskosten (inclusief nakosten), te vermeerderen met de wettelijke rente.

In reconventie dient het hof:

28

- Holland Filter niet-ontvankelijk te verklaren in haar vorderingen, althans deze vorderingen haar te ontzeggen als zijnde ongegrond en onbewezen;
- Holland Filter te veroordelen in de proceskosten (inclusief nakosten), te vermeerderen met de wettelijke rente.

4.5.

29

Holland Filter voert gemotiveerd verweer en concludeert dat het hof het vonnis zal bekrachtigen, met veroordeling van IBS in de proceskosten in beide instanties (inclusief nakosten, te vermeerderen met de wettelijke rente).

Bevoegdheid en toepasselijk recht

4.6.

30

De rechtbank heeft kennelijk geoordeeld dat op grond van artikel 4 van de (herschikte) Verordening (EU) nr. 1215/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2012 (Brussel I bis-Vo) de Nederlandse rechter bevoegd is om van het geschil kennis te nemen. Het hof is eveneens van oordeel dat de Nederlandse rechter bevoegd is. Tussen partijen staat niet ter discussie dat Duits recht van toepassing is.

Is het Weens Koopverdrag van toepassing?

4.7.

31

Volgens IBS heeft de rechtbank ten onrechte het Verdrag der Verenigde Naties inzake internationale koopovereenkomsten betreffende roerende zaken, Wenen, 11 april 1980, Trb. 1981, 184, en 1986, 61 (Weens Koopverdrag, hierna: WKV) van toepassing verklaard. De rechtbank heeft de tussen partijen gesloten overeenkomst onjuist gekwalificeerd. Er is sprake van aanneming van werk («Werkvertrag») en dat zou betekenen dat het WKV niet van toepassing is. Ter onderbouwing van haar stelling dat sprake is van een «Werkvertrag» wijst

IBS er op dat het filter aan bijzondere eisen moest voldoen. In dit geval was sprake van een Bernoulli-filter en een uitvoering in zwart staal, terwijl Holland Filter dit type filter van dit materiaal niet in haar assortiment had en het dus voor Holland Filter geen standaard product was. Bovendien was volgens IBS sprake van een proto-type. Onder de (Duitse) regels van aanneming van werk had het filter niet door IBS afgenomen hoeven te worden en is Holland Filter in verzuim, aldus IBS.

4.8.

32

Het hof oordeelt als volgt. Tussen partijen is niet in geschil dat het WKV bij de rechtskeuzebepaling van partijen niet door partijen is uitgesloten, terwijl het WKV onderdeel uitmaakt van het Duitse recht. Artikel 1 van het WKV bepaalt dat het Verdrag toepasselijk is op koopovereenkomsten betreffende roerende zaken tussen partijen die in verschillende verdragsluitende landen gevestigd zijn. De vraag wat hieronder wordt verstaan moet autonoom worden uitgelegd, dat wil zeggen dat die uitleg niet gebaseerd is op enig nationaal recht. In zoverre is dus niet relevant hoe de overeenkomst naar Duits recht moet worden gekwalificeerd. Op grond van artikel 3 lid 1 WKV, eerste zinsdeel, staat met een koopovereenkomst gelijk een overeenkomst tot levering van te vervaardigen of voort te brengen roerende zaken. Dat is hier het geval. Holland Filter heeft zich immers jegens IBS verplicht om een te vervaardigen goed (het filter) op bestelling van IBS en aangepast aan de wensen van IBS te leveren. Het WKV is volgens het tweede deel van lid 1 alleen dan niet van toepassing als de partij die de zaken bestelt een wezenlijk deel van de voor de vervaardiging of voortbrenging benodigde grondstoffen moet verschaffen. Het WKV is volgens het tweede lid van artikel 3 WVK ook niet van toepassing op overeenkomsten waarin het belangrijkste deel van de verplichtingen van de partij die de roerende zaken levert, bestaat in de verstrekking van arbeidskracht of de verlening van andere diensten.

Het hof stelt vast dat IBS in haar memorie van grieven geen aandacht heeft besteed aan artikel 3 WKV. IBS heeft evenmin feiten gesteld die de conclusie rechtvaardigen dat een van de uitzonderingen van artikel 3 WVK van toepassing is. De door haar – hiervoor weergegeven – gestelde feiten maken in ieder geval niet dat de overeenkomst de tussen partijen gesloten overeenkomst niet onder de reikwijdte van artikel 3 lid 1 WKV valt.

33

4.9.

34

Voor het standpunt van IBS dat de rechtbank Nederlands recht in plaats van Duits recht heeft toegepast, ziet het hof in het vonnis geen aanknopingspunten, terwijl IBS dit standpunt bovendien onvoldoende heeft toegelicht.

4.10.

35

De overige klachten van IBS behoeven, voor zover deze zien op de toepassing van het recht en de kwalificatie van de overeenkomst tussen partijen, gelet op het voorgaande geen bespreking meer. De grieven 1, 3 en 4 falen.

Gebreken?

4.11.

36

IBS voert aan dat Holland Filter niet aan alle op haar rustende verplichtingen heeft voldaan, zodat IBS gerechtigd was op te schorten. Holland Filter was zelf in verzuim, waardoor een

verzuim aan de kant van IBS is geblokkeerd. Voor zover IBS de verplichtingen van Holland Filter baseert op het uitgangspunt dat sprake is van een «Werkvertrag» passeert het hof die stellingen. Het hof zal achtereenvolgens de door IBS in de grieven gestelde gebreken van het filter bespreken.

Design temperature

4.12.

37

Grief 5 van IBS gaat allereerst in op de overweging van de rechtbank dat tijdens de mondelinge behandeling is gebleken dat [persoon A] een control freak is. Bij de klacht dat hierdoor sprake zou zijn van vooringenomenheid bij de rechtbank heeft IBS geen belang, nu het hof het geschil in volle omvang opnieuw beoordeelt.

4.13.

38

De rechtbank heeft in rov. 3.8–3.10 van het bestreden vonnis het volgende overwogen:

«3.8.

De rechtbank stelt vast dat in de offerte van Holland Filter zelf gesproken wordt over een design temperature van 85 graden. Daaronder zou te begrijpen zijn de temperatuur die de machine incidenteel moet kunnen verdragen. Een operating temperature van 85 graden zou een temperatuur zijn die de machine de hele tijd moet aankunnen. Holland Filter heeft aannemelijk gemaakt dat het zeewater dat gekoeld moet worden nooit warmer is dan 35 graden, zodat een operating temperature van 85 graden voor dit filter onlogisch en onbegrijpelijk zou zijn. Zij wijst op bijlage (...), waarin achter 'operating temperature' als minimum 18 graden en als maximum 35 graden is ingevuld. (...)

3.10.

Het voorgaande leidt tot de slotsom dat de rechtbank van oordeel is dat niet kan worden aangenomen dat een operating temperature van 85 graden is geoffreerd en overeengekomen en dat het feit dat het filter daaraan niet voldoet, dus niet als een tekortkoming kan worden beschouwd.»

4.14.

39

Tegen deze oordelen is niet (kenbaar) een klacht geformuleerd in grief 5. Het hof stelt vast dat IBS geen grief richt tegen de oordelen van de rechtbank omtrent de definitie van design en operating temperature. IBS heeft naar voren gebracht dat partijen overeenstemming hadden over een design temperature van 85 °C; dit is niet in geschil tussen partijen. De conclusie die IBS daaraan lijkt te verbinden, te weten dat alle (elektrische) componenten ook dienen te voldoen aan een operating temperature van 85 °C, kan het hof niet volgen. Voor zover IBS zich baseert op de Excel sheets (met paraaf van [persoon B] van Holland Filter) waarin wordt gesproken over een operating temperature van 85 °C, heeft de rechtbank daarover overwogen dat niet duidelijk is of deze onderdeel uitmaken van de overeenkomst en dat IBS onvoldoende heeft toegelicht waarom dit, als de operating temperature voor IBS essentieel was, niet in één van de twaalf versies van de offerte heeft opgenomen. Hierop gaat IBS niet, althans onvoldoende, in. Grief 5 kan niet slagen.

Documentatie

4.15.

Volgens IBS heeft Holland Filter (nog steeds) niet de benodigde documentatie aan IBS ter hand gesteld. IBS stelt dat Holland Filter volgens de overeenkomst «manuals» dient over te leggen en dat dit inclusief «handleidingen, gebruiksaanwijzingen, documentatie en specificaties» is, aldus grief 6.

40

4.16.

Partijen hebben afgesproken dat Holland Filter «manuals» diende te verstrekken (rov. 4.1.4). Voor zover door IBS op meer aanspraak wordt gemaakt, heeft zij verzuimd te motiveren en te onderbouwen dat dat meerdere is overeengekomen. Holland Filter heeft aangevoerd dat IBS op 26 mei 2020 heeft ingestemd met de documentatie zoals deze door Holland Filter aan IBS is verstrekt. Holland Filter heeft daarnaast onderbouwd naar voren gebracht dat zij op 14 juli 2020 alle documentatie betreffende het filtersysteem via «We Transfer» naar IBS heeft gestuurd. Voorts bestrijdt Holland Filter dat IBS over meer of andere stukken, ook in het licht van eisen van toezichthoudende instanties, zou moeten beschikken. In het licht van dit gemotiveerde verweer heeft IBS haar stellingen onvoldoende onderbouwd. Het had op de weg van IBS gelegen om voldoende concreet of specifiek aan te voeren welke documentatie zij mist, Grief 6 is tevergeefs voorgesteld.

41

De schakelkast

4.17.

Grief 7 faalt. De verwijzing naar grief 5 kan het hof niet goed plaatsen. Voor zover IBS daarmee bedoelt dat ook een weerstand van 10 ampère onvoldoende zou zijn omdat de operating temperature 85 °C betreft, herhaalt het hof dat partijen deze operating temperature niet zijn overeengekomen. Voorts gaat IBS niet in op de overwegingen van de rechtbank dat (i) [persoon C], die de schakelkast heeft gemaakt, heeft aangegeven dat een 4 ampère weerstand voldoende is en (ii) IBS zelf rechtstreeks met [persoon C] heeft onderhandeld over de specificaties van de schakelkast. Bij gebreke van een duidelijke/kenbare grief tegen deze overwegingen, staan deze in hoger beroep vast. Deze overwegingen dragen het oordeel van de rechtbank dat geen sprake is van een gebrek ter zake van de schakelkast zelfstandig. Daarnaast heeft IBS onvoldoende weersproken dat, als al sprake zou zijn van een gebrek, dit gebrek eenvoudig kon worden verholpen en derhalve geen grond kan vormen om, gelet op artikel 25 WKV, oplevering te weigeren.

42

Functionele test (FAT/SAT)

4.18.

IBS voert met grief 8 aan dat door Holland Filter niet is voldaan aan hetgeen is afgesproken met betrekking tot het testen van het filter. Volgens IBS had een tweetal testen moeten worden uitgevoerd, te weten een Functional Acceptance Test (hierna: FAT) en een Site Acceptance Test (hierna: SAT). De SAT is tot op heden niet uitgevoerd door Holland Filter. De FAT is ook niet (juist) uitgevoerd door Holland Filter, terwijl een afspraak op 3 juli 2020 is afgezegd door Holland Filter. De door Holland Filter uitgevoerde test op 14 juli 2020 kan volgens IBS niet als FAT worden aangemerkt omdat (i) de test niet heeft

43

plaatsgevonden in het bijzijn van de klant en (ii) de filterinstallatie niet is getest onder realistische condities en omstandigheden.

4.19.

Het hof stelt vast dat partijen rondom het testen van het filter blijkens de overeenkomst het volgende zijn overeengekomen: «*functional test (FAT/SAT)*» (rov. 4.1.4). Ten aanzien van de uitvoering van een SAT zoals IBS deze beschrijft, te weten een test op locatie van de klant, in Iran, bestrijdt Holland Filter dat dit tussen partijen overeengekomen is. Holland Filter wijst op de afspraak van partijen «*ex works*», hetgeen betekent dat de klant zelf het filter komt ophalen vanaf de locatie van Holland Filter en de afspraak dat IBS zelf verantwoordelijk is voor plaatsing van het filter bij de eindklant op locatie. Bovendien, zo voert Holland Filter aan, zou voor de uitvoering van een SAT IBS het filter eerst moeten afnemen en installeren. Een voorafgaande aan de afname plaatsvindende SAT zou volstrekt niet logisch zijn, aldus Holland Filter. Dit alles is niet, althans onvoldoende, door IBS weersproken. IBS heeft het filter niet afgenomen in juli 2020, terwijl ook uit de eigen beschrijving van IBS volgt dat een SAT pas plaats kan vinden na plaatsing van het filter. Aldus kan niet worden aangenomen dat partijen hebben afgesproken dat een SAT een voorwaarde was voor afname.

44

4.20.

Ten aanzien van de wel uitgevoerde test overweegt het hof als volgt. Vast staat dat Holland Filter op 19 juli 2020 aan IBS per e-mail heeft bericht dat het filter is getest en dat de documentatie van de geslaagde acceptatietest wordt toegezonden. Bij het e-mailbericht voegde Holland Filter de resultaten van de positieve «*Funktionstest*» van 14 juli 2020 (rov. 4.1.6). Niet is gebleken dat partijen zijn overeengekomen dat aanwezigheid van IBS vereist was voordat sprake kon zijn van een met de overeenkomst corresponderende test. Daarop stuit het eerste bezwaar van IBS tegen de uitgevoerde test al af. Daarbij komt dat IBS wel degelijk in de gelegenheid is gesteld bij de test aanwezig te zijn. IBS heeft namelijk erkend dat Holland Filter heeft aangeboden om de eerder gedane test in het bijzijn van IBS en haar getuige te herhalen, maar dat zij hiervan geen gebruik heeft willen maken. De nieuwe, maar niet onderbouwde stelling van IBS dat de afspraak op 3 juli 2020 door Holland Filter is afgezegd, is door Holland Filter betwist. In zoverre is deze laatste stelling van IBS ook niet relevant nu IBS geen gebruik heeft willen maken van het aanbod om de eerder gedane test in het bijzijn van IBS en haar getuige te herhalen.

45

4.21.

IBS stelt dat de door Holland Filter doorgevoerde test niet voldoet, omdat deze te kort zou hebben geduurd, de werkdruk en doorstroomcapaciteit te laag waren, de vervuiling te weinig en de automatische reiniging handmatig ingesteld in plaats van automatisch. Holland Filter heeft dit betwist. Holland Filter heeft gemotiveerd naar voren gebracht dat partijen een functionele test hebben afgesproken en geen FAT in de omvang die IBS daaraan nu in de memorie van grieven geeft. Onder een functionele test dient volgens Holland Filter te worden verstaan een test die verifieert of het apparaat in kwestie naar behoren functioneert. Voor deze functionele test hebben partijen geen specifieke criteria of eisen afgesproken, terwijl deze ook niet in de wet worden genoemd, aldus Holland Filter.

46

In het licht van de gemotiveerde betwisting van Holland Filter heeft IBS haar stellingen onvoldoende onderbouwd. IBS legt onvoldoende uit waaruit blijkt dat de eisen die zij stelt zijn overeengekomen als criteria waaraan de functionele test dient te voldoen. Bovendien gaat IBS ook hier weer uit van een bedrijfstemperatuur van 85 °C waaraan de filter volgens de test zou moeten voldoen, terwijl dat niet is overeengekomen (rov. 4.14). Grief 8 kan niet slagen.

47

4.22.

48

Met de rechtbank is het hof van oordeel dat alle bezwaren van IBS tegen het filter ongegrond zijn. Dit betekent dat IBS verplicht was om het filter af te nemen. Van verzuim aan de zijde van Holland Filter was geen sprake. De vorderingen in conventie moeten worden afgewezen. De vordering in reconventie tot afname van het filter, betaling daarvan en de verklaring voor recht dat in geval van niet (tijdige) nakoming van de afnameverplichting, Holland Filter het recht heeft om het filter te (laten) vernietigen tegen betaling van de kosten daarvan door IBS, heeft de rechtbank terecht toegewezen. De grieven 9 en 10 falen.

Bankgaranties

4.23.

49

Grief 11 is gericht tegen de beslissing van de rechtbank dat IBS € 423,76 aan Holland Filter verschuldigd is als gevolg van het zonder goede reden trekken van de bankgaranties. Deze grief gaat uit van de veronderstelling dat Holland Filter in verzuim was en is. Zoals het hof hiervoor onder rov. 4.22 heeft overwogen, is dat niet het geval. De grief faalt.

Buitengerechtelijke kosten

4.24.

50

Met grief 12 komt IBS op tegen de door rechtbank toegewezen buitengerechtelijke kosten. IBS voert aan dat de rechtbank ten onrechte het Weens Koopverdrag van toepassing heeft verklaard, zodat ook geen grond bestaat voor toepassing van artikel 74 Weens Koopverdrag. Ook deze grief kan niet slagen. De rechtbank heeft terecht het Weens Koopverdrag van toepassing verklaard (zie rov. 4.8), terwijl bovendien de rechtbank de kosten naar redelijkheid en billijkheid heeft vastgesteld op de helft van het gevorderde bedrag.

Bewijsaanbod

4.25.

51

Aan bewijslevering en/of het gelasten van een deskundigenbericht komt het hof niet toe. IBS heeft haar stellingen, mede gelet op het gemotiveerde verweer van Holland Filter, onvoldoende onderbouwd.

Slotsom

4.25.

52

De slotsom is dat de grieven falen en dat het eindvonnis en het herstellvonnis door het hof zullen worden bekrachtigd. IBS zal als de in hoger beroep in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. Deze kosten worden begroot op:

- griffierecht	€ 783,-
- salaris advocaat	€ 1.571,- (1 punt x Tarief III)
- nakosten	€ 178,- (plus verhoging die in de beslissing is vermeld)
Totaal	€ 2.532,-

Zoals door Holland Filter is gevorderd, zal het hof de wettelijke rente over de proceskosten toewijzen en het arrest uitvoerbaar bij voorraad verklaren.

53

5 De uitspraak

Het hof:

54

bekrachtigt het vonnis van 31 mei 2023, alsmede het herstelvonnis van 28 juni 2023, van de rechtbank;

veroordeelt IBS in de kosten van het hoger beroep, aan de kant van Holland Filter vastgesteld op € 2.532,- te betalen binnen veertien dagen na de datum van dit arrest en, als IBS niet tijdig aan de veroordelingen voldoen en het arrest daarna wordt betekend, te vermeerderen met € 92,- en de kosten van betekening;

veroordeelt IBS tot betaling van de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 Burgerlijk Wetboek over de proceskosten als deze niet binnen veertien dagen na de datum van dit arrest zijn voldaan;

verklaart dit arrest uitvoerbaar bij voorraad;

wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit arrest is gewezen door mrs. E.H. Schulten, S.M.J. Korthuis-Becks en J. den Hoed en is in het openbaar uitgesproken door de rolraadsheer op 30 juli 2024.