



139175

Repertoriumnummer 2017/ 655
Datum van uitspraak 23 januari 2017
Rolnummer 2016/AR/578

Uitgifte

Uitgereikt aan	Uitgereikt aan	Uitgereikt aan
op € BUR	op € BUR	op € BUR

Niet aan te bieden aan de ontvanger

Hof van beroep

Gent

Arrest

zevende kamer

Aangeboden op 25 JAN. 2017
Niet te registreren  Anja WILLEMS Ea. inspecteur a.i.

COVER 01-00000761282-0001-0009-01-01-1



2016/AR/578 - In de zaak van:

NI [REDACTED] B.V.B.A., (ook NI [REDACTED] B.V.B.A.) met maatschappelijke zetel te 9120 BEVEREN-WAAS, [REDACTED], ingeschreven met KBO-nummer [REDACTED],

appellante, hebbende als raadsman mr. VANOPSTAL Gert, advocaat te 2018 ANTWERPEN, Broederminstraat 9 (*ref. GVO-15-038*);

tegen

MU [REDACTED] LIMITED SIRKETI, vennootschap naar Turks recht, met maatschappelijke zetel te Kurtköy 34906 Pendik / Istanbul, [REDACTED], ondernemingsnummer Istanbul [REDACTED], **woonstkeuze doende** op het kantoor van haar raadsman,

geïntimeerde, hebbende als raadsman mr. BALCI Özgür, advocaat te 9040 SINT-AMANDSBERG, Antwerpsesteenweg 742 (*Ref. 15A090 [REDACTED]*)

wijst het hof het volgend arrest:

1.

Bij verzoekschrift, neergelegd op *30 maart 2016*, heeft appellante hoger beroep ingesteld tegen het vonnis van **12 februari 2016** op tegenspraak gewezen door de 9^{de} kamer van de rechtbank van koophandel te Gent, afdeling Dendermonde (A/15/03798).

Een exploit van betekening ligt niet voor.

Het hoger beroep is tijdig en regelmatig naar vorm.

Feiten en procedure in eerste aanleg

2.

De vennootschap naar Turks recht MU [REDACTED] LIMITED SIRKETI (hierna: "**geïntimeerde**") is sedert 1978 internationaal actief als producent van tanks en mixers in roestvast staal, in het bijzonder voor de voedingsindustrie. Onder haar klantenbestand behoren o.a. Kraft, Bayer, Johnson Controls.

Op *5 november 2014* ontving geïntimeerde vanwege de S-BVBA NI [REDACTED] (hierna: "**appellante**") de vraag om spoedig een offerte te maken voor o.a. vier opslagtanks voor vloeibare paraffine, die zouden worden gebruikt om kaarsen te maken. De vloeibare paraffine zou aan 70° in de tanks komen.



Appellante wou twee tanks met een inhoud van 1000 liter en twee tanks met een inhoud van 250 liter in dubbelwandig roestvast staal. De draaiunit in de tanks diende 10 keer per minuut rond te draaien en de tanks moesten worden voorzien van een zijscraper en een bodemschraper. Eén tank moest worden voorzien van een elektrische opwarmer van 3000 Watt, de andere tank diende voorzien te worden van een elektrisch opwarmingselement van 2000 Watt.

Op 13 november 2014 gaf geïntimeerde reeds een eerste prijsindicatie, waarna appellante vroeg naar meer technische informatie. Hierop maakte geïntimeerde een eerste ontwerp van technische tekening over waarna appellante liet weten dat ze interesse had en in december 2014 naar Istanbul zou komen om de bestelling te bespreken.

N.a.v. het bezoek van appellante in Turkije bezorgde geïntimeerde op 19 december 2014 haar offerte, samen met een gedetailleerd overzicht van de technische specificaties van de installatie, onder bestelnr. NC20141219-01. De offerte bedroeg 72.350,00 EUR, waarvan 30% diende te worden betaald bij bestelling, 60% vóór verzending en 10% uiterlijk één maand na levering.

Op 23 december 2014 werd de offerte door appellante bevestigd d.m.v. een bestelbon voor 70.000,00 EUR, waarvoor de dag nadien pro-forma factuur nr. 20141224-01 werd opgemaakt. Een eerste voorschot van 30% werd door appellante betaald op 5 januari 2015, waarna geïntimeerde aan de opbouw van de tanks begon.

Gedurende de werkzaamheden in januari 2015 heeft geïntimeerde alle stappen in haar productieproces gedetailleerd gecommuniceerd aan appellante met verzoek de technische tekeningen voorafgaand goed te keuren of eventuele opmerkingen over deze tekeningen of de concrete uitvoering van het project mee te delen.

Dirk V[REDACTED], technisch manager en ook vader van de zaakvoerder van appellante, heeft het productieproces in Turkije nauwgezet opgevolgd. Gedurende het productieproces werd bijna dagelijks feedback gegeven. De tanks werden dan ook op maat gemaakt. Ofwel werd rekening gehouden met de technische opmerkingen van appellante, ofwel werden tussen partijen andere oplossingen besproken.

Dit duurde tot half februari 2015 waarna het productieproces af was en appellante aan geïntimeerde vroeg of zij klaar was voor technische inspectie ter plaatse. Niels V[REDACTED], zaakvoerder van appellante, schreef op 18 februari 2015 dat de tanks pas in ontvangst konden worden genomen nadat zijn vader deze zou hebben goedgekeurd.

Op 20 februari 2015 vroeg Niels V[REDACTED] of hij op 24 februari 2015 naar Istanbul kon komen voor technische testen en goedkeuring ter plaatse. Hij heeft toen ter plaatse de



installaties onderzocht en goedgekeurd. Er werden foto's genomen van de installaties en er werd geen enkele opmerking of noch enig voorbehoud geformuleerd.

Op 5 maart 2015 werd de schijf van 60% (= 42.000,00 EUR) betaald aan geïntimeerde, waarna de tanks op 9 maart 2015 werden geladen en per vrachtwagen naar België werden verstuurd. Na versturing van de installaties volgde geen enkele opmerking.

Op 7 april 2015 meldde appellante aan geïntimeerde dat de tanks reeds geïnstalleerd waren en op het einde van de week zouden getest worden. Op 14 april 2015 stelde appellante een technische vraag die dadelijk door geïntimeerde werd beantwoord.

3.

Op 15 april 2015 stuurde geïntimeerde een eerste herinnering om het saldo van 10% (= 7.000,00 EUR) te betalen en op 21 april 2015 werd dit verzoek herhaald. Drie dagen later reageerde appellante dat het saldo zou worden betaald bij een volledig functioneel eindproduct. Er zouden problemen zijn met de verwarmingselementen.

Hierop reageerde geïntimeerde dat zij erin geslaagd was om het project goed en tijdig af te werken, dat appellante de installatie voorafgaande geïnspecteerd, getest en goedgekeurd had en dat zij zelf nog had opgemerkt dat geïntimeerde kwaliteitsvol materiaal had gebruikt. Wat betreft de verwarmingselementen, die beweerdelijk zouden zijn stuk gegaan, verzekerde geïntimeerde dat er desgewenst wisselstukken konden worden opgestuurd en dat ook de elektrische schema's konden worden bezorgd.

Geïntimeerde heeft appellante tot in mei 2015 per e-mail begeleid met het doorsturen van elektrische schema's en gedetailleerde uitleg.

Op 3 juni 2015 en op 17 juni 2015 volgden aanmaningen om over te gaan tot betaling van het saldo van 7.000,00 EUR.

Op 24 juni 2015 kwam plots een hele resem technische opmerkingen van appellante o.a. over lekken, waardoor zij extra kosten voor ongeveer 20.000,00 EUR zou moeten maken. Er volgden nog diverse ingebrekestellingen, waarop telkens door appellante werd gerepliceerd. Er kon geen minnelijke regeling bereikt worden.

Op 21 oktober 2015 dagvaardde geïntimeerde in betaling van het saldo van de koopprijs, zijnde **7 000,00 EUR**, meer de intresten en de gedingkosten.

Geïntimeerde stelt dat zij heeft geleverd wat appellante met technische tekeningen had besteld, dat de tanks zonder enig voorbehoud in ontvangst werden genomen door appellante, dat zij niet kan instaan voor extra's die appellante naderhand wenste of voor (niet-verifieerbare) kosten die appellante - eenzijdig en zonder enige verwittiging – had/zou



hebben gemaakt om de tanks af te leveren volgens de specifieke wensen van haar eigen eindklant.

Appellante stelt dat de factuur van geïntimeerde werd geprotesteerd omdat de geleverde tanks niet voldeden aan wat zij besteld had en dat zij kosten heeft gemaakt om de tanks operationeel te maken. Zij stelde voor de eerste rechter hiervoor een *tegeneis* van **20.040,00 EUR** (of 13.040,00 EUR na compensatie met de hoofdeis), meer de gerechtelijke rente, en vroeg *in ondergeschikte orde* de aanstelling van een **deskundige** om de tanks te onderzoeken op conformiteit en gebreken, alsook de door haar geleden schade/minwaarden te begroten.

In het vonnis a quo van *12 februari 2016* oordeelde de eerste rechter:

- de *hoofdeis* is ontvankelijk en als volgt gegrond: appellante wordt veroordeeld tot betaling aan geïntimeerde van de som van **7.000,00 EUR**, meer de moratoire rente en vanaf de dagvaarding de gerechtelijke rente, telkens aan de rentevoet bepaald in art. 5 van de Wet van 2 augustus 2002 vanaf 9 april 2015 tot de volledige betaling;
- de *tegeneis* is ongegrond waar deze betrekking heeft op een schadevergoeding voor het instellen van de temperatuurregelaars en onontvankelijk voor het overige;
- appellante wordt tot de gedingkosten veroordeeld.

Procedure in hoger beroep

4.

Het hoger beroep werd ingesteld door de initiële verweerster. Appellante vordert de vernietiging van het vonnis a quo en de afwijzing van de initiële vordering van geïntimeerde als ongegrond. Ze volhardt in haar oorspronkelijke tegeneis (zie hoger).

Geïntimeerde vordert de integrale bevestiging van het bestreden vonnis, met veroordeling van appellante tot de gedingkosten van de beroepsprocedure.

Voor de uitgebreide uiteenzetting van de argumenten van partijen, kan worden verwezen naar de beroepsakte en hun syntheseconclusies.

Beoordeling

5.

Uit de syntheseconclusies van partijen blijkt dat zij niet betwisten dat in casu het Weens Koopverdrag van 11 april 1980 van toepassing is, waar zowel België (sinds 1 november 1997) als Turkije (sinds 1 augustus 2011) toetreden zijn.



Artikel 3 van het Weens Koopverdrag bepaalt: *“Met koopovereenkomsten staan gelijk overeenkomsten tot levering van te vervaardigen of voort te brengen roerende zaken, tenzij de partij die de zaken bestelt een wezenlijk deel van de voor de vervaardiging of voortbrenging benodigde grondstoffen moet verschaffen.”*

Het feit dat appellante een specifieke bestelling plaatste bij geïntimeerde van een product dat geïntimeerde *op maat* moest maken, doet geen afbreuk aan deze toepassing, ondanks het feit dat dergelijke overeenkomst op zich naar Belgisch recht mogelijks als een aannemingsovereenkomst te kwalificeren is (Antwerpen 4 mei 2015, *NJW* 2016, 389; Antwerpen 28 juni 2010, *Limb. Rechtsl.* 2011, afl. 32, 229).

In casu heeft appellante namelijk geen eigen grondstoffen geleverd, noch is er sprake van dat het belangrijkste onderdeel van de verplichtingen van geïntimeerde bestond uit het verstrekken van arbeidskrachten of andere diensten.

De betrokken overeenkomst van 23 december 2014 dateert van na het tijdstip waarop het Weens Koopverdrag in beide landen in werking is getreden, zodat ook op dat punt de door **artikel 100.2** van het Verdrag gestelde voorwaarde is vervuld.

6.

De eerste rechter baseerde zich terecht op de artikelen 38.1 en 39.1 van het Weens Koopverdrag waarvan de tekst luidt:

“Artikel 38 - 1) De koper moet de zaken binnen een, gelet op de omstandigheden zo kort mogelijke, termijn keuren of doen keuren.”.....

“Artikel 39 - 1) De koper verliest het recht om zich erop te beroepen dat de zaken niet aan de overeenkomst beantwoorden, indien hij niet binnen een redelijke termijn nadat hij dit heeft ontdekt of had behoren te ontdekken, de verkoper hiervan in kennis stelt, onder opgave van de aard van de tekortkoming (.....).

Hier wordt tot aanvaarding van de levering door de koper besloten uit de afwezigheid van een tijdig en omstandige klacht. De niet-conformiteit en de zichtbare gebreken, die normaal bij de eerste keuring moeten worden ontdekt, moeten dus zeer spoedig daarna aan de verkoper ter kennis worden gebracht.

Ook de niet zichtbare gebreken die slechts nadien aan het licht komen, moeten binnen een *zo kort mogelijke* termijn - nadat ze door de koper zijn ontdekt of moesten ontdekt worden - ter kennis van de verkoper worden gebracht met precieze opgave van de aard van deze gebreken.

Een chronologische feitenanalyse dringt zich in casu op.



Op 22 december 2014 stelde geïntimeerde ter attentie van appellante de offerte NC20141219-02 op ten bedrage van 70.000,00 EUR, vermeldend inzake levering "ExW-Mu[redacted]" en inzake betaling 30% voorschot, 60% vóór verzending en 10% één maand na levering. Op 23 december 2014 aanvaardde appellante deze offerte via bestelbon QT-085-002-001 (stuk 5 geïntimeerde).

Op 24 februari 2015 heeft appellante de tanks bij geïntimeerde in Istanbul geïnspecteerd en goedgekeurd. Op 5 maart 2015 betaalde appellante de schijf van 60% (= 42.000,00 EUR), waarna de tanks op 9 maart 2015 (datum levering) werden opgeladen voor wegtransport naar België (stuk 9 geïntimeerde). De laatste schijf van 10% (= 7.000,00 EUR) had in principe uiterlijk op 9 april 2015 betaald moeten worden.

Op 7 april 2015 meldde appellante aan geïntimeerde dat de tanks geïnstalleerd waren en op het einde van de week zouden getest worden. Appellante gaf toen vooreerst enkele opmerkingen, waarbij geïntimeerde evenwel niet aangemaand werd om tot herstel over te gaan (stuk 5 appellante). Door appellante wordt omtrent deze punten geen enkel bewijsstuk aangebracht.

Op 10 april 2015 (11.03u) vroeg appellante aan geïntimeerde om haar de meest recente schema's van de diverse elektrische kasten van de tanks te bezorgen (stuk 6 appellante) en nog dezelfde dag (12.31u) maakte geïntimeerde de gevraagde documentatie over aan appellante (stuk 10 geïntimeerde).

De door appellante bij e-mail van 14 april 2015 (11.27u) geformuleerde kritiek over een ontbrekend verwarmingselement (stuk 7 appellante) werd door geïntimeerde ruimschoots weerlegd bij e-mail van dezelfde dag (13.44u) – stuk 11 geïntimeerde.

Op 24 april 2015 meldde appellante aan geïntimeerde problemen met de verwarmingselementen. Ze vroeg om 10.31u informatie en bijstand (stuk 8 appellante). Reeds om 14.22u gaf geïntimeerde de gevraagde informatie en stelde zij een aantal vragen om de problemen correct te kunnen inschatten (stuk 11 geïntimeerde). Appellante antwoordde om 14.17u (haar stuk 9), waarop geïntimeerde om 16.21u repliceerde (haar stuk 11).

Terecht stelt de eerste rechter zich vragen bij het feit dat appellante toen naar eigen zeggen geen foto kon voorleggen aan geïntimeerde van een beschadigd verwarmingselement, terwijl zij dit in huidige procedure wel bijbrengt (haar stuk 18.A).

Op 29 april 2015 stelde appellante dat er nog steeds enkele problemen waren met de verwarmingselementen, zonder enige informatie te geven over de aard hiervan, alsook dat de displays voor temperatuurregeling niet waren geïnstalleerd. Ze vroeg naar de parameters die in de displays moesten ingegeven worden (stuk 10 appellante).



Op 5 mei 2015 gaf geïntimeerde aan appellante de gevraagde technische tekening van de verwarmingselementen, alsook het antwoord van haar elektricien die de displays had geïnstalleerd. Enige contractuele fout in hoofde van geïntimeerde inzake deze displays wordt niet in het minst bewezen.

Daarna informeerde geïntimeerde o.a. op 25 mei 2015 en 3 juni 2015 naar de staat van de installatie en vroeg expliciet haar op de hoogte te houden bij problemen (stuk 12 geïntimeerde). Appellante gaf hierop geen enkel antwoord meer.

In plaats hiervan bestelde appellante *éénzijdig* (zonder geïntimeerde te kennen) voor de betrokken installatie op 11 mei 2015 bij ██████ INDUSTRIES de levering en plaatsing van bijkomende isolatie, die uitgevoerd werd eind mei 2015, alsook op 9 juni 2015 bij ROTTERDAMSE ██████ FABRIEK BV nieuwe verwarmingselementen, die geleverd werden medio juni 2015 (stukken 19-20 appellante).

Pas hierna stuurde appellante voor het eerst op 24 juni 2015 een uitgebreide lijst met elf beweerde gebreken aan de installatie (stuk 14 geïntimeerde).

Een termijn van meer dan één maand na het ontdekken van de tekortkoming moet als onredelijk worden beschouwd (Antwerpen 24 mei 2004, T.B.H. 2006, 57). De eerste rechter oordeelde terecht dat appellante de in *artikel 39.1* van het Weens Koopverdrag voorgeschreven "redelijke termijn" heeft overschreden. Haar laattijdig protest kan niet meer in aanmerking worden genomen.

Appellante kan daarenboven, gelet op de eenzijdig en door derden medio 2015 uitgevoerde herstellingen, op heden geen nuttige expertise meer vragen. Appellante had toen *voorafgaand* een tegensprekelijke expertise in kortgeding moeten benaarstigen, waarbij geïntimeerde haar rechten van verdediging gevrijwaard waren.

De beweerde contractuele tekortkomingen in hoofde van geïntimeerde worden niet bewezen. Wanneer appellante ter plaatse bij haar eindklant op diens verzoek bepaalde aanpassingen liet uitvoeren, kan geïntimeerde niet instaan voor deze extra kosten.

Appellante kan geïntimeerde niet aanspreken in betaling van enige schadevergoeding, zodat de eerste rechter het openstaand factuursaldo van 7.000,00 EUR terecht heeft toegekend. Bij gebrek aan enig bewezen contractuele tekortkoming, kan appellante geen beroep doen op de ENAC.

Het hoger beroep is ongegrond.



OM DEZE REDENEN
HET HOF:

Rechtdoende op tegenspraak;

Gelet op art. 24 van de wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken;

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk, doch ongegrond;

Bevestigt het bestreden vonnis;

Veroordeelt appellante tot de gedingkosten van de beroepsprocedure, vereffend in hoofde van geïntimeerde op 1.080,00 EUR rechtsplegingsvergoeding hoger beroep;


Aldus gewezen en uitgesproken in openbare terechtzitting van het Hof van Beroep te Gent, 7^{de} kamer, alleenzetelend, in datum van **drieëntwintig januari tweeduizend zeventien**.

Aanwezig:

Frank Deschoolmeester, raadsheer, wn. voorzitter,
Kristoffel Goossens, griffier.



Kristoffel Goossens



Frank Deschoolmeester

