

LJN: BK7538, Rechtbank Leeuwarden , 100499 / KG ZA 09-351

Datum uitspraak: 23-12-2009

Datum publicatie: 23-12-2009

Rechtsgebied: Handelszaak

Soort procedure: Kort geding

Inhoudsindicatie: Opheffing eigenbeslag op drukpers. Gevolgschade. Vernietigbaarheid van beding in algemene voorwaarden. Beroep op exoneratiebeding naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar.

Uitspraak

RECHTBANK LEEUWARDEN

Sector civiel recht

zaaknummer / rolnummer: 100499 / KG ZA 09-351

Vonnis in kort geding van 23 december 2009

in de zaak van

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
SIEMENS LEASE B.V.,
gevestigd te 's-Gravenhage,
eiseres,
advocaat: mr. A.J. Tekstra, advocaat te Amsterdam,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
DRUKKERIJ [x] B.V.,
gevestigd te [woonplaats]n, kantoorhoudende te [woonplaats],
gedaagde,
advocaat: mr. A.M. Dikkema, kantoorhoudende te Groningen.

Partijen zullen hierna "Siemens" en "[x]" genoemd worden.

1. De procedure

1.1. Siemens heeft [x] in kort geding doen dagvaarden tegen de openbare zitting van 7 december 2009.

1.2. Siemens heeft toen op de bij dagvaarding geformuleerde gronden gevorderd dat de voorzieningenrechter, bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad:

I. [x] gebiedt binnen twee dagen na betekening van het in dezen te wijzen vonnis het eigenbeslag op de onderhavige drukpers, merk Sakurai, type 466 SI, op te heffen en de drukpers binnen deze termijn van twee dagen aan Siemens af te geven, zulks op straffe van verbeurte van een dwangsom van € 100.000,- per dag of dagdeel dat [x] in gebreke is/blijft dit gebod (geheel of gedeeltelijk) na te komen;
II. [x] veroordeelt in de kosten van het geding, met inbegrip van de nakosten, te betalen binnen veertien dagen na dagtekening van het vonnis.

1.3. Ter zitting hebben beide partijen hun standpunten toegelicht, waarbij de advocaten van partijen gebruik hebben gemaakt van pleitnotities en waarbij [x] heeft geconcludeerd tot afwijzing van de vorderingen van Siemens, met veroordeling van Siemens - uitvoerbaar bij voorraad - in de kosten van het geding.

1.4. Partijen hebben producties overgelegd.

1.5. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. De feiten

In dit kort geding zal van de volgende vaststaande feiten worden uitgegaan.

2.1. In verband met de start van een drukkerij is [x] medio 2004 in contact gekomen met Howgraphic, die op dat moment voor Nederland en België dealer was van het merk Sakurai, een Japanse producent van drukpersen. [x] heeft daarbij haar interesse kenbaar gemaakt voor een vierkleuren offset drukpers van Sakurai, type 466 SI. De prijs van de drukpers bedroeg inclusief installatie en componenten € 505.000,- exclusief BTW.

2.2. Omdat [x] aan Howgraphic aangaf de drukpers te willen leasen, heeft Howgraphic [x] in contact gebracht met de heer [a], een oud-werknemer van Siemens, die bemiddelt en adviseert ten aanzien van leaseconstructies.

In november 2004 heeft [a] aan [x] medegedeeld dat Siemens bereid was om de drukpers van Howgraphic te kopen en deze vervolgens in lease te geven aan [x] via een lease constructie. In dit gesprek heeft [a] de hoogte van de leasetermijnen alsmede de duur van de leaseovereenkomst aan [x] medegedeeld.

2.3. Siemens heeft vervolgens een koopovereenkomst met Howgraphic gesloten met betrekking tot de drukpers. Siemens heeft hierna een schriftelijke leaseovereenkomst getiteld "operationele lease-overeenkomst SL 805836/OCL" opgesteld, deze op 25 november 2004 ondertekend en daarna naar [x] verstuurd. In de leaseovereenkomst staat onder meer vermeld:

2. Algemene voorwaarden

Van deze overeenkomst maken de algemene voorwaarden van Lessor, zoals hierbij gevoegd, onverbreekelijk deel uit. Lessee verklaart daarvan kennis te hebben genomen en er mee in te stemmen. De in deze overeenkomst vastgelegde bepalingen prevaleren boven de algemene voorwaarden.

(...)

5. Ingangsdatum en duur van de Lease-periode

De ingangsdatum van de Lease-periode is 01-03-2005, zijnde de eerste dag van de maand volgend op de maand waarin de levering van de apparatuur heeft plaatsgevonden.

De overeenkomst wordt aangegaan voor bepaalde tijd, met een minimum en onopzegbare periode van 60 maanden.

(...)

7. Koopoptie

In afwijking van het vorige artikel heeft Lessee het recht na afloop van de Lease-periode en nadat hij aan alle verplichtingen jegens Lessor heeft voldaan, de volledige eigendom van de Apparatuur te verwerven tegen betaling van de dan geldende marktwaarde. De aanvaarding van deze koopoptie dient uiterlijk drie maanden voor afloop van de Lease-periode schriftelijk aan Lessor kenbaar te worden gemaakt. De koopprijs dient te zijn betaald op het tijdstip van beëindiging van de Lease-overeenkomst.

2.4. In voornoemde algemene voorwaarden is onder meer bepaald:

4. Gebruik en onderhoud, (tijdelijke) vervanging, schade

Lessee zal de Apparatuur deskundig, in overeenstemming met zijn bestemming en de ter zake bestaande (milieu-) wetgeving, reglementen, verordeningen e.d. gebruiken. Lessee is ervoor verantwoordelijk dat slechts deskundig personeel de Apparatuur gebruikt en voor dagelijks onderhoud zorgt. Lessee zal zorgen voor een doelmatige beveiliging van de Apparatuur tegen brand, diefstal en beschadiging. Lessee dient de Apparatuur voor eigen rekening en risico in gebruiksklare toestand en in goede staat van onderhoud te houden en zonodig zorgen voor vervanging van onderdelen. Daartoe verbindt Lessee zich gedurende de looptijd van de Lease-overeenkomst de Apparatuur te laten onderhouden, door Leverancier of door een door Lessor goedgekeurde serviceorganisatie, op de voorwaarden die zijn opgenomen in de separaat te sluiten serviceovereenkomst. De verplichting tot het afsluiten van een serviceovereenkomst maakt onderdeel uit van de Lease-overeenkomst. Lessee vrijwaart Lessor voor aanspraken dienaangaande. De kosten van de serviceovereenkomst kunnen door de serviceorganisatie via Lessor worden doorberekend in de Leasetermijn. Indien reparatie en/of vervanging het gevolg zijn van ondeskundig gebruik door of vanwege Lessee, komen de kosten van reparatie en/of (tijdelijke) vervanging voor rekening van Lessee. Indien Lessee in gebreke is onderhoud op de Apparatuur uit te (laten) voeren, is Lessor gerechtigd het onderhoud te laten uitvoeren op kosten van Lessee.

Lessee zal alle aanspraken wegens garantie, onderhoud, reparatie e.d. tegenover Leverancier, de importeur en/of de fabrikant geldend maken. Lessee zal zijn verplichtingen dienaangaande als eigen verplichtingen nakomen. Lessor is jegens Lessee niet aansprakelijk voor enige schade die voortvloeit uit het niet, dan wel niet goed functioneren van de Apparatuur.

Lessee kan de Lease-overeenkomst niet ontbinden of zijn betalingsverplichting opschorten, indien de Apparatuur ten gevolge van niet (goed) functioneren of schade tijdelijk geheel of gedeeltelijk onbruikbaar is. Bij schade bepaalt Lessor of, en op welke wijze, de schade wordt hersteld. Bij

tenietgaan van de Apparatuur heeft Lessor de keuze tot vervanging door gelijkwaardige Apparatuur, dan wel de Lease-overeenkomst geheel of gedeeltelijk te beëindigen.

2.5. Howgraphic heeft Siemens na het sluiten van de koopovereenkomst bij factuur van 20 december 2004 een bedrag van € 505.000,- exclusief BTW in rekening gebracht. Dit bedrag is door Siemens voldaan en de drukpers is eind december 2004 aan [x] geleverd.

2.6. Na toezending van de door Siemens ondertekende lease-overeenkomst aan [a] heeft [x] deze overeenkomst aan Siemens retour gezonden. Siemens heeft de leaseovereenkomst op 1 maart 2005 retour ontvangen.

2.7. Na levering van de drukpers bleek al snel dat deze niet goed functioneerde omdat de computer van de drukpers niet goed was ingesteld door Sakurai. Sakurai heeft dit probleem vervolgens verholpen. Op dat moment was [x] echter ten gevolge van de problemen met de drukpers haar grootste klant kwijtgeraakt, waardoor zij niet meer aan haar financiële verplichtingen jegens Siemens kon voldoen. Naar aanleiding daarvan heeft Siemens bij brief van 20 mei 2005 aan [x] bevestigd dat partijen in onderling overleg zijn overeengekomen dat de ingangsdatum van de leaseovereenkomst wordt gewijzigd van 1 maart 2005 in 1 januari 2006.

2.8. Per 1 september 2007 is het dealerschap van Sakurai voor Nederland en België overgegaan op het Belgische bedrijf Oliver Graphics Systems Benelux (hierna: Oliver).

2.9. De drukpers heeft na het verhelpen van de initiële problemen drie jaar lang naar behoren gefunctioneerd. Omstreeks eind 2007 deden zich wederom problemen voor. In eerste instantie begon de inktbakbesturing onnauwkeurig te werken. Na verloop van tijd hield tevens een inktregelunit ermee op, ten gevolge waarvan ook de daaraan gekoppelde printplaat het begaf. Dit deed zich het eerst voor in de achterste inktregelunit, maar al snel volgden andere inktregelunits. In verband hiermee moesten zowel een aantal motoren als een aantal printplaten worden vervangen. In maart 2008 begaven opnieuw twee motoren het. Hiervoor zijn nieuwe motoren in de plaats gekomen.

2.10. De accountmanager van Sakurai voor Europa heeft samen met de directeur van Oliver in oktober 2008 een bezoek gebracht aan [x] om de problemen met de drukpers te inventariseren. Voornoemde accountmanager heeft toen de defecte motoren en printplaten meegenomen, met de mededeling deze in Japan te zullen laten onderzoeken. Bij e-mail van 23 april 2009 heeft de directeur van Oliver aan [x] medegedeeld:

"Ik heb uw machine even kunnen bekijken en heb vastgesteld dat de bewuste inktbakken qua uitzicht bijzonder met inkt bevuild zijn, zonder te kunnen oordelen over de invloed die deze situatie heeft op de aangehaalde problematiek van motoren en sturingsborden.

Met Japan heb ik daarover van gedachten gewisseld en kom eenvoudig tot de conclusie dat er niets anders opzit dan alle inktbakken één voor één na te kijken en grondig te reinigen. Daarna de motoren één na één te testen op hun goede werking en indien sommige onbetrouwbaar of defect zouden bevonden worden, zal een vervanging nodig zijn. "

2.11. [x] heeft Siemens in het najaar van 2008 telefonisch medegedeeld dat de drukpers niet naar behoren functioneerde. Siemens heeft daarop geantwoord dat zij zich niet aansprakelijk acht voor gebreken aan de apparatuur en dat een eventueel gebrek geen reden kan zijn voor opschorting van de betalingsverplichtingen van [x].

2.12. Bij brief van 9 juni 2009 heeft de advocaat van [x] Siemens in gebreke gesteld ten aanzien van de nakoming van haar verplichtingen uit hoofde van de leaseovereenkomst.

2.13. Op 28 juli en 12 augustus 2009 heeft Autonational - een bedrijf dat gespecialiseerd is in technische maatoplossingen voor specialistische industriële problemen - op verzoek van [x] een onderzoek verricht aan de drukpers ter vaststelling van de oorzaak van de problemen. In het naar aanleiding van dit onderzoek opgestelde rapport heeft Autonational geconcludeerd dat de stelling van Oliver dat de motoren van de drukpers vastdraaien door eventueel aanwezige inktvervuiling onjuist is. De meest waarschijnlijke oorzaak is het gebruikte type motor, dat ongeschikt is voor een dergelijke machine, aldus de deskundige.

2.14. [x] heeft in verband met de problemen met de drukpers de betaling van de leasetermijnen aan Siemens opgeschort. In reactie daarop heeft Siemens [x] bij brief van 17 augustus 2009 bericht dat de leaseovereenkomst conform artikel 10 van de contractvoorwaarden van de leaseovereenkomst eenzijdig wordt beëindigd en dat de drukpers door haar zal worden teruggehaald bij [x]. Blijkens een bijlage bij deze brief was de betalingsachterstand op dat moment 3 termijnen à € 8.755,- = € 26.265,-.

2.15. [x] heeft na verkregen verlov van de voorzieningenrechter van deze rechtbank op 26 augustus 2009 conservatoir eigenbeslag op de drukpers gelegd. In het inleidende rekest heeft [x] ter onderbouwing van het gevraagde beslagverlov onder meer gesteld dat zij ten gevolge van de problemen met de drukpers schade heeft geleden ten bedrage van € 104.000,- en dat zij tot zekerheid van verhaal van die vordering op Siemens onderhavig beslag wenst te leggen.

2.16. Tussen partijen is inmiddels een bodemprocedure aanhangig bij de rechtbank te 's-Gravenhage, waarin [x] van Siemens (onder meer) betaling van de door haar geleden schade vordert, alsmede een bevel tot herstel van de drukpers. In reconventie vordert Siemens betaling van achterstallige factuurbedragen, opheffing van het beslag en afgifte van de drukpers. Op 12 maart 2010 zal in deze bodemprocedure een comparitie na antwoord plaatsvinden.

3. Het standpunt van Siemens

3.1. Siemens vordert de opheffing door [x] van het gelegde conservatoir eigenbeslag op de drukpers en afgifte van deze drukpers.

3.2. Siemens legt aan deze vorderingen ten grondslag dat op haar, krachtens de leaseovereenkomst en de daarop van toepassing zijnde algemene voorwaarden, niet de verplichting rust om zorg te dragen voor een goed functionerende drukpers. In de algemene voorwaarden van Siemens is de aansprakelijkheid van Siemens voor schade ten gevolge van het niet goed functioneren van apparatuur bovendien uitgesloten. Siemens is in het onderhavige geval dan ook niet aansprakelijk voor de schade die [x] door het niet goed functioneren van de drukpers stelt te hebben geleden. De vordering waarvoor het beslag is gelegd is dan ook ondeugdelijk. Voorts berokkent [x] Siemens aanzienlijke schade met het gelegde beslag. De drukpers daalt in de tussentijd in waarde en Siemens kan zich door de weigering van [x] om de drukpers af te geven jegens de leverancier van de drukpers niet beroepen op een terugkoopverklaring. Bovendien bestaat het risico dat de fiscus bodembeslag op de drukpers gaat leggen voor vorderingen op [x], nu deze onderneming er financieel gezien slecht voor staat. Het beslag is derhalve onrechtmatig jegens Siemens.

3.3. Het door [x] gedane beroep op de vernietigbaarheid van het beding in de algemene voorwaarden van Siemens waarbij aansprakelijkheid voor gevolgschade is uitgesloten, kan gelet op artikel 6:235 lid 3 BW niet slagen, nu [x] een soortgelijk beding hanteert in de door haar gehanteerde algemene voorwaarden.

4. Het standpunt van [x]

4.1. [x] stelt dat bij een operational leaseovereenkomst het ter beschikking stellen van het leaseobject centraal staat. Hieruit vloeit volgens [x] voort dat op Siemens de verplichting rust om een deugdelijk functionerende drukpers aan haar ter beschikking te stellen. Nu Siemens dat heeft nagelaten, is [x] bevoegd om de betaling van de leasetermijnen op te schorten.

4.2. Siemens kan zich volgens [x] ter afwering van de schadevordering van [x] niet beroepen op haar algemene voorwaarden, waarin aansprakelijkheid voor gebrekkig functioneren van geleasede apparatuur is uitgesloten. Siemens heeft deze voorwaarden niet vóór of bij het sluiten van de overeenkomst aan [x] ter hand gesteld. Op deze grond heeft [x] dit beding dan ook vernietigd. Voor zover Siemens de algemene voorwaarden wél tijdig ter hand zou hebben gesteld, heeft [x] het beding voorts vernietigd, omdat dit onredelijk bezwarend is. Toepassing hiervan heeft namelijk tot gevolg dat [x] volkomen rechteloos is en haar schade op niemand kan verhalen, nu zij geen contractuele relatie met de leverancier van de drukpers heeft. Het door [x] ingeroepen recht is dan ook deugdelijk, aldus [x].

4.3. [x] betwist het spoedeisend belang van Siemens bij de gevraagde opheffing van het beslag. De waarde van een drukpers daalt niet door enkel tijdsverloop, maar wordt juist bepaald door de automatiseringsgraad van een drukpers en het aantal druks dat hij heeft gemaakt. Siemens heeft bovendien nagelaten om de door haar genoemde terugkoopverklaring in het geding te brengen. Voorts bestaat er geen vrees voor bodembeslag door de fiscus, nu [x] op dit moment geen verlies lijdt en een bodembeslag rechtens niet mogelijk is, omdat Siemens als fiscaal eigenaar van de drukpers moet worden beschouwd. Ten slotte zal de comparitie in de bodemzaak binnen afzienbare tijd plaatsvinden.

4.4. De drukpers is het enige productiemiddel van de onderneming van [x] en er kan thans nog in beperkte mate mee worden gedrukt. Opheffing van het beslag op de drukpers en afgifte van de drukpers aan Siemens zal daarom verstreckende gevolgen voor [x] hebben. De onderneming komt dan helemaal stil te liggen en dat zal het faillissement van [x] betekenen. Bovendien verliest [x] bij opheffing van het beslag de verhaalszekerheid van haar vordering op Siemens en verliest zij tevens

de mogelijkheid om nader onderzoek aan de drukpers uit te laten voeren, hetgeen in het kader van de bodemprocedure nog nodig kan zijn, aldus [x].

5. De beoordeling van het geschil

5.1. Op grond van artikel 705 lid 1 Rv kan de voorzieningenrechter die het verlot tot beslag heeft gegeven, rechtdoende in kort geding, het beslag op vordering van elke belanghebbende opheffen, onverminderd de bevoegdheid van de gewone rechter. Opheffing van een beslag kan te allen tijde worden gevorderd. Degene die opheffing vraagt, hoeft derhalve geen spoedeisend belang bij deze vordering te hebben. Het in dat kader door [x] gevoerde verweer treft dan ook geen doel.

5.2. Siemens heeft gevorderd dat [x] het gelegde eigenbeslag dient op te heffen. De voorzieningenrechter verstaat deze vordering aldus dat [x] vordert dat de voorzieningenrechter het beslag opheft. Zoals de Hoge Raad reeds op 18 oktober 1991 heeft uitgemaakt (NJ 1992/4), dient daaraan op praktische gronden de voorkeur te worden gegeven: de uitvoering van het vonnis kan bij voorbeeld indien de beslaglegger tot opheffing onwillig of niet in staat is, anders nodeloze complicaties ondervinden.

5.3. De opheffing van een conservatoir beslag kan onder meer worden bevolen indien summierlijk blijkt van de ondeugdelijkheid van het door de beslaglegger ingeroepen recht of van het onnodige van het beslag. Ten aanzien van deze opheffingsgrond geldt dat het op de weg ligt van degene die de opheffing vordert om voldoende aannemelijk te maken dat de door de beslaglegger gepretendeerde vordering ondeugdelijk is. De daaropvolgende beslissing van de kort geding rechter, zal niet kunnen geschieden los van de in een zodanig geval vereiste afweging van de wederzijdse belangen (HR 14 juni 1996, NJ 1997, 481).

De vraag of het leggen van een conservatoir beslag als misbruik van recht en daarom als onrechtmatig moet worden aangemerkt, dient in beginsel te worden beantwoord aan de hand van de concrete omstandigheden ten tijde van de beslaglegging, waaronder de hoogte van de te verhalen vordering, de waarde van de beslagen goederen en de eventueel onevenredig zware wijze waarop de schuldenaar door het beslag op (een van) die goederen in zijn belangen wordt getroffen (HR 24 november 1995, NJ 1996, 160).

5.4. Uit de aard van de onderhavige leaseovereenkomst, die naar het oordeel van de voorzieningenrechter, anders dan Siemens heeft bepleit, moet worden beschouwd als een operational leaseovereenkomst - te meer nu dat expliciet boven de overeenkomst staat vermeld -, vloeit naar het oordeel van de voorzieningenrechter voort dat Siemens als lessor gehouden is om aan lessee [x] een deugdelijk functionerende drukpers ter beschikking te stellen. De lessee heeft geen contractuele relatie met de leverancier van de drukpers en kan deze derhalve niet aanspreken vanwege eventueel gebrekkig functioneren van de geleverde drukpers. De koopovereenkomst inzake de drukpers is namelijk gesloten tussen de lessor en de leverancier. De voorzieningenrechter vindt hiervoor bevestiging in artikel 4 van de door Siemens gehanteerde algemene voorwaarden, nu dit artikel betrekking heeft op de zorg- en onderhoudsplicht van de lessee na de terbeschikkingstelling van de van Siemens in lease ontvangen apparatuur en niet ook op de terbeschikkingstelling van een goed functionerende drukpers als zodanig.

5.5. [x] heeft het onderhavige beslag (onder meer) gelegd ter verzekering van verhaal van haar vordering op Siemens vanwege de schade die [x] heeft geleden ten gevolge van het gebrekkige functioneren van de drukpers.

De voorzieningenrechter stelt dienaangaande voorop dat Siemens niet (gemotiveerd) heeft betwist de bevindingen van de door [x] ingeschakelde deskundige, die erop neerkomen dat het niet naar behoren functioneren van de drukpers niet te wijten is aan gebrekkig onderhoud van de zijde van [x], maar aan het feit dat de motor van de drukpers niet deugdelijk is. De voorzieningenrechter zal deze bevindingen in dit kort geding dan ook als uitgangspunt nemen. Derhalve doet zich de hiervoor bedoelde situatie voor dat aan [x] een niet deugdelijk functionerende drukpers ter beschikking is gesteld, waarmee Siemens tekort is geschoten in de nakoming van haar verplichtingen uit hoofde van de leaseovereenkomst. Het betreft hier een tekortkoming die voor het verleden niet meer ongedaan kan worden gemaakt, zodat Siemens in beginsel voor de daaruit voortvloeiende schade aansprakelijk kan worden gehouden.

5.6. De voorzieningenrechter stelt vervolgens vast dat in de algemene voorwaarden van Siemens iedere aansprakelijkheid van Siemens voor gevolgschade is uitgesloten. De vraag die daarna voorligt, is of [x] terecht de vernietigbaarheid van het betreffende beding uit de algemene voorwaarden heeft ingeroepen vanwege (a) het niet tijdig ter hand stellen van deze voorwaarden aan [x] en (b) de onredelijke bezwarendheid van het beding.

5.7. Siemens heeft betoogd dat [x] op grond van artikel 6:235 lid 3 BW geen beroep toekomt op de vernietigbaarheid van de algemene voorwaarden. Dit artikel bepaalt dat een partij die meermalen dezelfde of nagenoeg dezelfde algemene voorwaarden in haar overeenkomsten gebruikt geen beroep kan doen op de vernietigingsgronden van de artikelen 6:233 sub b jo. 6:234 BW. Deze uitzondering dient beperkt te worden opgevat: het moet gaan om algemene bepalingen die als geheel volledig of verregaand overeenstemmen met die van de wederpartij, niet om individuele bedingen uit die bepalingen (zie gerechtshof Amsterdam, 20 juli 2006, NJ 2006, 604). Voor een ruime uitleg van genoemde bepaling is geen plaats, omdat daarmee tekort zou worden gedaan aan de strekking van de wettelijke regeling, die erop gericht is zoveel mogelijk te bewerkstelligen dat algemene voorwaarden vóór of bij het sluiten van de overeenkomst aan de wederpartij ter kennis worden gebracht (zie HR 6 april 2001, NJ 2002, 385). Tegen deze achtergrond is de voorzieningenrechter van oordeel dat het enkele feit dat er in de - blijkens haar website - door [x] gehanteerde leveringsvoorwaarden voor de Grafische industrie een soortgelijke beperking van aansprakelijkheid is opgenomen als in de algemene voorwaarden van Siemens onvoldoende is om aan [x] een beroep op de vernietigbaarheid van bedingen uit de algemene voorwaarden van Siemens te ontzeggen. Verder is voorshands onvoldoende gesteld of gebleken dat de algemene voorwaarden van Siemens en [x] volledig of in verregaande mate overeenstemmen. De slotsom is dan ook dat [x] een beroep op de hiervoor genoemde vernietigingsgronden toekomt.

5.8. Een beding in algemene voorwaarden is op de voet van artikel 6:233 aanhef en sub b BW vernietigbaar indien de gebruiker aan de wederpartij niet een redelijke mogelijkheid heeft geboden om van de algemene voorwaarden kennis te nemen. In aansluiting hierop bepaalt (voor zover hier van belang) artikel 6:234 lid 1 aanhef en sub a BW dat de gebruiker aan de wederpartij de in artikel 233 onder b bedoelde mogelijkheid heeft geboden, indien hij de algemene voorwaarden voor of bij het sluiten van de overeenkomst aan de wederpartij ter hand heeft gesteld.

5.8.1. De contacten tussen partijen (Howgraphic, Siemens en [x]) zijn aanvankelijk verlopen via de door [x] ingeschakelde tussenpersoon [a]. Naar het oordeel van de voorzieningenrechter is voorshands onvoldoende aannemelijk geworden dat - in die fase - reeds volledige (wils) overeenstemming bestond tussen Siemens en [x] over de essentialia van de overeenkomst, voordat Siemens de leaseovereenkomst opstelde en op 25 november 2004 ondertekende. Vast staat dat Siemens bij deze leaseovereenkomst haar algemene voorwaarden heeft gevoegd en de leaseovereenkomst vervolgens via [a] aan [x] heeft toegezonden. Kennelijk is dit leasecontract enige tijd bij [a] blijven liggen, gelet op de stelling van [x] (in de overgelegde dagvaarding in de hoofdzaak) dat zij pas op 15 januari 2005 - na het terbeschikkingstellen van de drukpers - kennis nam van de leaseovereenkomst en de algemene voorwaarden. Dit is echter een omstandigheid die in de risicosfeer van [x] ligt, nu zij zelf [a] als tussenpersoon heeft ingeschakeld voor het sluiten van de leaseovereenkomst. Daarmee is naar voorlopig oordeel aan het vereiste van terhandstelling van de algemene voorwaarden voor of bij het sluiten van de leaseovereenkomst voldaan, zodat de conclusie moet zijn dat Siemens [x] een redelijke mogelijkheid heeft geboden om kennis te nemen van haar algemene voorwaarden.

5.9. Ingevolge artikel 6:233 aanhef en sub a BW is een beding in algemene voorwaarden vernietigbaar indien het gelet op de aard en de overige inhoud van de overeenkomst, de wijze waarop de voorwaarden tot stand zijn gekomen, de wederzijds kenbare belangen van partijen en de overige omstandigheden van het geval, onredelijk bezwarend is voor de wederpartij. In aansluiting hierop bepaalt artikel 6:237 aanhef en sub f BW dat bij een overeenkomst tussen een gebruiker en een wederpartij, natuurlijk persoon, die niet handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf, wordt vermoed onredelijk bezwarend te zijn een in de algemene voorwaarden voorkomend beding dat de gebruiker geheel of ten dele bevrijdt van een wettelijke verplichting tot schadevergoeding. [x] kan geen rechtstreeks beroep op artikel 6:237 onder f BW doen, nu zij geen natuurlijke persoon is. Voor het aannemen van reflexwerking van dit artikel bestaat naar het oordeel van de voorzieningenrechter in de gegeven omstandigheden geen aanleiding. Voorts is de voorzieningenrechter van oordeel dat het beding als zodanig niet onredelijk bezwarend is jegens [x], nu het hier een bij transacties tussen ondernemingen veel voorkomend standaardbeding betreft, dat ook in de door [x] zelf gehanteerde algemene voorwaarden voorkomt. Het voorgaande leidt tot de voorlopige conclusie dat het beroep zijdens [x] op de vernietigbaarheid van de algemene voorwaarden niet zal slagen.

5.10. Desalniettemin is de voorzieningenrechter voorshands van oordeel dat Siemens naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid geen beroep op het onderhavige beding kan doen jegens [x], nu (i) [x] mocht verwachten dat zij een deugdelijk functionerende drukpers ter beschikking gesteld kreeg, (ii) de drukpers vanaf het begin van de leaseovereenkomst herhaaldelijk niet deugdelijk heeft gefunctioneerd, (iii) voldoende aannemelijk geworden is dat het niet deugdelijk functioneren van de drukpers voortvloeit uit een gebrek aan de drukpers, waarvoor de leverancier kan worden aangesproken en dat niet aan [x] te verwijten valt, (iv) [x] de leverancier van de drukpers niet kan aanspreken op het gebrekkige functioneren van de drukpers, nu zij geen contractuele relatie met deze

leverancier heeft, en (v) Siemens als contractspartij van de leverancier het in haar macht heeft om deze aan te spreken op het gebrekkige functioneren van de door haar gekochte drukpers.

5.11. Het vorenstaande betekent dat [x] Siemens aansprakelijk kan houden voor de schade die zij als gevolg van het gebrekkige functioneren van de drukpers heeft geleden. Dát [x] aldus schade heeft geleden, is door Siemens niet betwist. Een en ander leidt voorshands tot de conclusie dat [x] een vordering op Siemens heeft. Van ondeugdelijkheid van het door [x] ingeroepen recht is dus geen sprake. Het door [x] gelegde eigenbeslag kan dan ook worden gehandhaafd. Een afweging van de belangen van partijen over en weer maakt dit niet anders. De vorderingen van Siemens tot opheffing van het beslag en de afgifte van de drukpers zullen dan ook worden afgewezen.

5.12. Siemens zal als de in het ongelijk te stellen partij in de kosten van het geding worden veroordeeld. Deze kosten zullen aan de zijde van [x] worden vastgesteld op:

- vast recht € 262,00
- salaris van de advocaat € 816,00

€ 1.078,00

6. De beslissing

De voorzieningenrechter:

6.1. wijst af het gevorderde;

6.2. veroordeelt Siemens in de kosten van het geding, tot op heden aan de zijde van [x] vastgesteld op € 1.078,00;

6.3. verklaart het vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. M. Jansen en in het openbaar uitgesproken in tegenwoordigheid van de griffier mr. M. Postma op 23 december 2009.?

Fn 343
