
VOORZITTER RECHTBANK VAN KOOPHANDEL HASSELT

16 FEBRUARI 2004

ARBITRAGE

Voorlopige maatregelen door kortgedingrechter

Het feit dat partijen arbitrage hebben voorzien, noch het feit dat ook de arbiters een kort geding kunnen organiseren, noch het feit dat eiseres de arbitrage niet in gang heeft gezet, verhindert dat de voorzitter van de rechtbank van koophandel in geval van spoedeisendheid uitspraak zou doen zoals voorzien bij artikel 1679 Ger.W., nu partijen dit niet hebben uitgesloten.

De zaak is ook de facto als spoedeisend te beschouwen wanneer aan te nemen valt dat het enige tijd duurt om de arbitrage te organiseren en ondertussen een moeilijk te herstellen nadeel zou kunnen ontstaan.

KORT GEDING

Bevoegdheid van de voorzitter – Niet-concurrentiebeding

Een verkoper van een handelszaak kan slechts in kort geding worden gedwongen een niet-concurrentiebeding na te leven voor zover de partij op wie de verplichting weegt in geen geval door de rechter ten gronde van die verplichting zou kunnen worden ontlast.

ARBITRAGE

Mesures provisoires par le juge des référés

Le fait que les parties ont prévu un arbitrage, ni le fait que les arbitres peuvent également organiser un référé, ni le fait que la demanderesse n'a pas mis l'arbitrage en route, empêche que le président du tribunal se prononce en cas d'urgence comme il est prévu à l'article 1679 C.jud., si les parties ne l'ont pas exclu.

L'affaire est également à considérer de facto comme urgente lorsqu'il faut admettre que cela prend du temps d'organiser l'arbitrage et qu'entre-temps un préjudice difficile à réparer pourrait naître.

RÉFÉRÉS

Compétence du juge des référés – Clause de non-concurrence

Le vendeur d'un fond de commerce ne peut être forcé qu'en référé à respecter une clause de non-concurrence pour autant que la partie sur laquelle pèse l'obligation ne pourrait en aucun cas être déchargé par le juge du fond de cette obligation.

NV S./NV E.I.

Zet.: Vanhelmont

Pl.: Mrs. Schruers en Steegmans

(...)

In feite

Eiseres nam bij geregistreerde overeenkomst van 31 oktober 97 een deel van het handelsfonds, bestaande uit de kleinhandel van tweedehandswagens over van verweerster. Die handelszaak was en is nog steeds gevestigd te Hasselt, (...). Verweerster behield haar activiteit van verhuur van luxewagens. Eiseres nam ook het recht over tot het gebruik van de handelsnaam "...". Verweerster betaalde 7.000.000 BEF voor de materiële activa, 3.000.000 BEF voor de cliënteel en de goodwill en 27.395.550 BEF voor de aanwezige voorraad.

Partijen kwamen ook een concurrentiebeding overeen: "Verkoopster verbindt er zich toe om gedurende een periode van 96 maanden noch rechtstreeks noch onrechtstreeks, noch voor eigen rekening, noch voor rekening van derden, te beginnen met of deel te nemen aan de handel in tweedehandsvoertuigen. Het is de verkoopster uitdrukkelijk toegelaten haar verhuuractiviteit van luxewagens verder te zetten

alsmede te handelen in tweedehandsvoertuigen, meer bepaald het aan- en verkopen en het optreden als tussenpersoon tussen verkopers van tweedehandsvoertuigen en aankopers van tweedehandsvoertuigen met uitzondering van de kleinhandel".

Ten slotte werd bepaald: "De huidige overeenkomst wordt beheerst door het Belgisch recht. Alle betwistingen die ontstaan uit deze overeenkomst of er verband mee houden, zullen worden geregeld middels arbitrage, volgens de principes van het Gerechtelijk Wetboek, meer bepaald door een college van drie scheidsrechters, waarvan er één door elke partij wordt benoemd en de derde door twee scheidsrechters die door partijen worden aangesteld. Hun beslissing is definitief en niet vatbaar voor beroep".

Eiseres houdt voor recent te hebben vastgesteld dat verweerster overging tot het exploiteren van een kleinhandel in tweedehandsvoertuigen te Hasselt, (...), waar zij (haar gedelegeerd bestuurder) een bestaand handelsfonds met de naam "...". zou hebben overgenomen. Eiseres houdt tevens voor

dat verweerster advertenties plaatst op de website (...) waar zij voertuigen aanbiedt onder de rubriek “dealers” en onder de rubriek “autoshop”.

Verweerster betwist actief te zijn in de kleinhandel, zij geeft toe enkel in de groothandel betrokken te zijn.

Eiseres dagvaardde daarop in kort geding omdat verweerster een rechtstreekse inbreuk zou plegen op de contractuele bepalingen en inzonderheid het niet-concurrentiebeding. Zij vorderde de onmiddellijke stopzetting van de handelsactiviteiten van verweerster; zij achtte de zaak spoedeisend daar verweerster dagelijks opnieuw tweedehandsvoertuigen te koop aanbiedt op de particuliere markt met een enorme schade voor gevolg te meer daar de handelszaak gelegen is op nauwelijks 100 meter van deze van eiseres en *nota bene* op dezelfde steenweg.

Verweerster acht ons niet bevoegd om kennis te nemen van het geschil gelet op het arbitragebeding.

Daarop stelt eiseres dat een overeenkomst tot arbitrage niet verhindert dat een partij zich tot de rechter wendt in verband met het nemen van bewarende maatregelen of ter verkrijging van een voorlopige voorziening, zoals bepaald bij artikel 1679, 2°, Ger.W. Zij haalt een aantal elementen aan waaruit zou moeten blijken dat verweerster wel degelijk op gecamoufleerde wijze handel drijft in tweedehandsvoertuigen.

Verweerster wijst erop dat ook voor arbiters kort geding kan toegepast worden en dat eiseres niet de minste moeite doet om de arbitrage in werking te stellen.

Na onze ambtshalve opmerkingen stelt verweerster dat niet-concurrentiebedingen niet verder mogen gaan dan hetgeen noodzakelijk was om de doeltreffendheid van de overdracht te waarborgen, dat er geen territoriale beperking was ingelast, hetgeen alleen reeds tot gevolg heeft dat het van rechtswege nietig is en dat een duurtijd van 8 jaar overdreven is (volgens verweerster is een termijn van 2 jaar “normaal” en van maximum 5 jaar aanvaardbaar). De schijn van recht kan door eiseres niet worden ingeroepen.

Eiseres houdt daarentegen voor dat de geldigheid van een niet-concurrentiebeding bij de overdracht van een handelszaak in principe aanvaard wordt en zelfs van toepassing is indien niet uitdrukkelijk bedongen, maar dat het afhankelijk is van drie cumulatieve beperkingen in verband met het toepassingsgebied, het grondgebied en de duur ervan. Het toepassingsgebied strekte zich enkel uit tot de verkoop van tweedehandsvoertuigen aan particulieren, er werd geen gebied overeengekomen, maar de partijen hadden de bedoeling de toepassing ervan te beperken tot de onmiddellijke omgeving van de betrokken handelszaak (zelfs indien men het grondgebied van het niet-concurrentiebeding zou beperken dan nog kan redelijkerwijze niet aanvaard worden dat het niet-concurrentiebeding zich niet zou uitstrekken tot de onmiddellijke omgeving, zoals *in casu*) en de duur van de clause werd bepaald in functie van de overnameprijs.

Beoordeling

Het feit dat partijen arbitrage voorzagen, noch het feit dat ook de arbiters een kort geding kunnen organiseren, noch het feit dat eiseres de arbitrage niet aan de gang heeft gezet (vroeger werd voorgehouden dat het kort geding niet mogelijk was tijdens arbitrageverrichtingen) verhindert dat de voorzitter van de rechtbank van koophandel in geval van spoedeisendheid bij voorraad uitspraak zou doen zoals voorzien bij artikel 1679, tweede lid, Ger.W., nu partijen dit niet hebben uitgesloten (zie H. VAN HOUTTE, “Voorlopige maatregelen bij arbitrage”, *R.W.* 1989-90, 532).

Wij zijn ter zake dus niet zonder rechtsmacht.

Eiseres heeft op rechtens aannemelijke wijze in het gedingleidend exploit voorgehouden dat de omstandigheden van de zaak spoedeisend zijn en een voorlopige voorziening vragen, zodat de voorzitter, zitting houdend in kort geding bevoegd is. Nu het geding wordt gevoerd tegen een koopman, die in dit arrondissement gevestigd is, achten wij ons bevoegd.

De zaak is ook *de facto* als spoedeisend te beschouwen omdat aan te nemen valt dat het enige tijd duurt om de arbitrage te organiseren en ondertussen een moeilijk te herstellen nadeel zou kunnen ontstaan, minstens is er geen betwisting over de spoedeisendheid.

De Wet tot bescherming van de economische mededinging, zoals gecoördineerd bij de Wet van 1 juli 1999 is van openbare orde; de scheidsrechters zouden haar zelfs ambtshalve moeten invoeren, want in het tegenovergestelde geval zou het arbitraal vonnis kunnen nietig verklaard worden (art. 1704, 2 a, Ger.W.; zie voor een arbitragevonnis dat inbreuken op het Europees mededingingsrecht oversloeg: H.v.J. 1 juni 1999, zaak C-126/97, *Eco Swiss China Time Ltd/Benetton International NV*, *T.B.H.* 1999, 741 (weergave F. WIJCKMANS).

Men aanvaardt dat een beperkt concurrentieverbod aan de overdrager van een onderneming, teneinde de overnemer zich in staat te stellen daadwerkelijk als concurrent op te treden, mits zij tot het strikt noodzakelijk beperkt blijft, geen concurrentiebeperking inhoudt.

Wij zijn van oordeel dat een niet-concurrentieclause die niet beperkt is in de ruimte en een tijdsduur voorziet van 8 jaar door arbiters waarschijnlijk als een inbreuk op de Wet tot bescherming van de economische mededinging zou worden beschouwd.

Er is een tendens in de rechtspraak om de verkoper van een handelszaak slechts te dwingen een niet-concurrentiebeding na te leven voor zover de partij op wie de verplichting weegt in geen enkel geval door de rechter ten gronde van die verplichting zou kunnen worden ontlast (Luik 14 januari 2000, *T.B.H.* 2000, 501 en Brussel 9 januari 97, *DAOR* 1997, afl. 43, 85 noot G.L. BALLON). Wij sluiten ons daarbij aan.

De belangenafweging verloopt hier in het voordeel van verweerster. De eis is ongegrond.

(...)

Om deze redenen,

(...)

verklaren de eis toelaatbaar, maar ongegrond, veroordelen eiseres tot de kosten,

(...)

Noot

Kort geding en arbitrage in drie stappen¹

Jos Decoker²

1. Bovenstaande beschikking illustreert uitstekend hoe de kortgedingrechter steeds een driestappenredenering volgt wanneer hij wordt geconfronteerd met een arbitrageovereenkomst. De voorzitter onderzoekt achtereenvolgens zijn rechtsmacht en de urgentie van de zaak als bevoegdheids-, respectievelijk gegrondheidsvereiste.

2. *Stap 1: rechtsmacht.* Hoewel volgens artikel 1679, eerste lid, Ger.W. de rechter bij wie een geschil aanhangig is gemaakt, zich, op verzoek van een partij, “onbevoegd” verklaart om daarvan kennis te nemen, wordt in de rechtsleer en rechtspraak aangenomen dat de exceptie van arbitrage een exceptie van rechtsmacht is³. Artikel 1679, tweede lid, Ger.W. schrijft voor dat het niet onvereenigbaar is met een overeenkomst tot arbitrage dat een partij zich tot de rechter wendt voor het nemen van bewarende maatregelen of om een voorlopige voorziening te verkrijgen. Dit betekent volgens het artikel niet dat die partij van arbitrage afziet⁴.

3. Zeer terecht beslist de voorzitter in kort geding daarom dat het feit dat partijen arbitrage hebben voorzien, noch het feit dat ook de arbiters een kort geding kunnen organiseren, noch het feit dat eiseres de arbitrage niet in gang heeft gezet, verhindert dat de voorzitter van de rechtbank van koopphan-

del in geval van spoedeisendheid bij voorraad uitspraak zou doen. Die laatste voorwaarde van spoedeisendheid is, zoals ik hieronder zal bespreken, een grondvoorwaarde voor het kort geding en hierdoor kan de arbitrageovereenkomst wel (indirect) een beletsel vormen. Principieel staat een arbitrageovereenkomst dus niet in de weg van de rechtsmacht van de kortgedingrechter, zelfs wanneer een arbitraal beding de bevoegdheid van de rechter in kort geding zou uitsluiten⁵.

4. *Stap 2: urgentie als bevoegdheidsvereiste.* Op grond van artikel 584 Ger.W. kunnen de voorzitters van de rechtbanken, in gevallen die zij “spoedeisend” achten, bij voorraad uitspraak doen. Wanneer de eisende partij in het gedinginleidend exploit de spoedeisendheid van de vordering niet aanvoert, verklaart de rechter in kort geding zich volgens het Hof van Cassatie “onbevoegd”⁶. Dit vormde *in casu* geen probleem, aangezien de eiseres volgens de voorzitter “op rechtens aannemelijke wijze in het gedinginleidend exploit [heeft] voorgehouden dat de omstandigheden van de zaak spoedeisend zijn [...]”.

5. *Stap 3: urgentie als gegrondheidsvereiste.* Wanneer de voorzitter, bij het onderzoek van de zaak tot de vaststelling komt dat er geen urgentie aanwezig is, moet hij het geschil

¹ Het doel en opzet van deze noot laten niet toe een uitvoerig overzicht te geven van de rechtspraak i.v.m. de bevoegdheid van de kortgedingrechter in het algemeen. Daarom werd een selectie gemaakt van cassatierechtspraak en recente lagere rechtspraak. Voor meer uitvoerige overzichten van rechtspraak, zie onder meer J. LAENENS, “Overzicht van rechtspraak. De bevoegdheid (1993-2000)”, *T.P.R.* 2002, p. 1522 e.v.; J. VAN COMPENOLLE en G. CLOSSET-MARCHAL, “Examen de jurisprudence (1985 à 1998). Droit judiciaire privé”, *R.C.J.B.* 1999, p. 150 e.v.

² Voormalig assistent KULeuven, thans gerechtelijk stagiair.

³ Zie J. LAENENS, “Rechtsmacht versus bevoegdheid” (noot onder Arrondrb. Brussel 20 december 1993), *P.&B.* 1994, (83) 84; J. LAENENS, “Overzicht van rechtspraak. De bevoegdheid (1970-1992)”, *T.P.R.* 1993, (1479) 1484; J. LAENENS, “Arbitrage: Rechtsmacht of bevoegdheid?” (noot onder Kh. Brussel 16 januari 1991), *T.B.H.* 1992, 139; D. FEVERY, “Arbitrage en gedwongen tussenkomst voor de overheidsrechter: een moeilijke verhouding” (noot onder Cass. 9 november 1995), *A.J.T.* 1996-97, (48) 49; P. DE BOURNONVILLE, *Droit judiciaire: l'arbitrage*, Brussel, Larcier, 2000, p. 130; A. FETTWEIS, *Manuel de procédure civile*, Luik, 1987, p. 675, nr. 1092 en M. PIERS, “De beslissing van de rechter over een exceptie van arbitrage is onmiddellijk vatbaar voor hoger beroep” (noot onder Antwerpen 7 april 2003), *T.B.H.* 2004; *contra*: B. DEMEULENAERE, “Arbitrale bevoegdheids- en rechtsmachtsaspecten in het kader van koop-verkoop-overeenkomsten van aandelen”, *T.P.R.* 1995, p. 439. Voor recente rechtspraak in die zin, zie o.a. Bergen 15 juni 1995, *J.T.* 1996, 80; Kh. Mechelen 23 januari 1998, *T.R.V.* 1998, 101-111; Vred. Berchem 26 november 1996, *T. App.* 1997, 1, 34-35. Zie ook, minstens impliciet, in dezelfde zin, de arresten van het Hof van Cassatie van 13 oktober 1998 en 9 november 1995, Cass. 13 oktober 1998, *Arr. Cass.* 1998, 965, *Bull.* 1998, 1031, <http://www.cass.be>; Cass. 9 november 1995, *Arr. Cass.* 1995, 986, *Pas.* 1995, I, 1018, *R.W.* 1995-96 (verkort), 1247, *A.J.T.* 1996-97, 46, noot D. FEVERY, *R. Cass.* 1996, 383, noot K. MARTENS, *J.T.* 1997, 97, noot D. FEVERY, *P.&B.* 1996, 118.

⁴ Zie hierover M. HUYBRECHTS en I. VEROUGSTRATE, “Relatie met de rechters”, in *Macht en onmacht van de arbiter*, Brussel, Bruylant 2003, p. 354. De auteurs wijzen erop dat in de interne logica van de overheidsrechter in het Belgische recht, de overheidsrechter steeds kan optreden ongeacht elk arbitraal beding en dat de maatregel die de rechter neemt op grond van art. 584 van het Gerechtelijk Wetboek per definitie ontsnapt aan de maatregelen die een arbiter kan nemen.