

---

**HOF VAN BEROEP ANTWERPEN 7 DECEMBER 2011**


---

**VERBINTENISSEN UIT OVEREENKOMST**

**Gevolgen overeenkomsten t.a.v. derden – Derde-medeplichtig contractbreuk – Onderzoeksplicht professioneel in de kanspelsector – Onrechtstreekse derde-medeplichtigheid – Herstel *in natura* – Kort geding**

*De derde die deelneemt aan andermans contractbreuk, kan op grond van artikel 1382 BW aansprakelijk gesteld worden, indien hij kennis had of diende te hebben van het bestaan van de overeenkomst, en desondanks bewust en rechtstreeks heeft deelgenomen of zijn medewerking heeft verleend aan de contractbreuk. De miskenning van de overeenkomst door deze derde heeft echter niet tot gevolg dat hij gehouden wordt de overeenkomst, waarbij hij geen partij is, na te komen, doch hooguit dat hij op grond van artikel 1382 BW schadeplichtig kan zijn indien aan de in dit artikel gestelde voorwaarden voldaan is.*

**OBLIGATIONS CONTRACTUELLES**

**Effets des conventions à l'égard des tiers – Tierce complicité à la violation d'un contrat – Obligation de s'informer du professionnel du secteur des jeux de hasard – Tierce complicité indirecte – Réparation en nature – Procédure en référé**

*Le tiers qui participe à la rupture de contrat peut être rendu responsable sur base de l'article 1382 C.civ. s'il connaissait ou s'il aurait dû connaître l'existence du contrat et qui malgré tout a volontairement et directement participé ou apporté sa participation à la rupture de contrat. La méconnaissance du contrat par ce tiers n'implique pas qu'il est tenu de respecter le contrat dont il ne fait pas partie, mais qu'il peut tout au plus être tenu de dommages-intérêts sur base de l'article 1382 C.civ. si les conditions de cet article sont accomplies.*

*NV J.G. Co / T.M., R.T., BVBA T. en NV R.T. Activities*

*Zet.: P. Adriaensen (voorzitter), A. Peeters en A. Van Muyllder (raadsheren)*

*Pl.: Mrs. P. Cox en K. Van der Beeck loco Mr. G. Hayen, W. Verheyen loco E. Schellingen, S. Verbeke*

De door de wet vereiste procedurestukken worden overgelegd, waaronder de bestreden op tegenspraak gewezen beschikking van de rechtbank van koophandel te Tongeren van 21 september 2010, waartegen hoger beroep werd aange tekend door middel van een verzoekschrift neergelegd ter griffie op 28 oktober 2010.

Er wordt geen akte van betekening van dit vonnis voorgelegd.

Het hoger beroep is naar vorm en termijn regelmatig. Het is toelaatbaar.

**De feiten**

1. Op 30 juni 2005 werd tussen NV J.G. Co en T.M. en R.T. een “samenwerkingsovereenkomst met tussenpersoonstelling” aangegaan met als voorwerp de gezamenlijke uitbating voor een periode van 5 jaar van een reeks automatische ontspanningstoestellen in de drankgelegenheden “Brasserie C.” in Houthalen-Helchteren.

Op 19 december 2007 werd deze overeenkomst vervangen door een gelijkaardige overeenkomst tussen dezelfde partijen voor een termijn van 9 jaar, ingaande op 1 januari 2008.

Artikel 10 van deze laatste overeenkomst voorziet de contractuele verplichting in hoofde van T.M. en R.T. om in geval

van overdracht van de handelszaak aan elke opvolger op te leggen het contract in al zijn bestanddelen in stand te houden.

2. Op 10 april 2010 werd de handelszaak door T.M. en R.T. overgedragen aan BVBA T., waarbij BVBA T. de volle eigendom en het genot van de handelszaak zou bekomen op 1 mei 2010.

BVBA T. sloot op 15 april 2010 een nieuwe “samenwerkingsovereenkomst met tussenpersoonstelling” af voor de uitbating van automatische ontspanningstoestellen, niet met NV J.G. Co doch met NV R.T. Activities.

Bij brief van 25 mei 2010 verzocht BVBA T. NV J.G. Co om de door haar geplaatste speelautomaten terug te halen.

3. Hierop reageerde NV J.G. Co bij brief van 27 mei 2010 dat aan dit verzoek geen gevolg kon worden gegeven.

Bij brief van dezelfde datum werden T.M. en R.T. aange maand de overeenkomst van 19 december 2007 te respecteren.

In een proces-verbaal van vaststelling van 28 mei 2010 stelde gerechtsdeurwaarder Daenen vast dat de ontspanningsautomaten van NV J.G. Co werden vervangen door automaten van NV R.T. Activities en in de garage werden opgeslagen.

### De vorderingen

4. De oorspronkelijke eis van NV J.G. Co strekt ertoe te horen bevelen dat de ontspanningstoestellen van NV R.T. Activities worden verwijderd uit de drankgelegenheden “Brasserie C.” en dat de ontspanningstoestellen van NV J.G. Co daar worden teruggeplaatst binnen de 24 uur na de gewezen beschikking, onder verbeurte van een dwangsom van 500 EUR per dag vertraging, met verwijzing van T.M. en R.T. BVBA T. solidair, minstens de ene bij gebreke van de andere, in de kosten van het geding.

### De bestreden beslissing

5. De eerste rechter verklaarde de eis van NV J.G. Co toelaatbaar doch ongegrond.

Het hoger beroep is naar vorm en termijn regelmatig. Het is toelaatbaar.

### De feiten

1. Op 30 juni 2005 werd tussen NV J.G. Co en T.M. en R.T. een “samenwerkingsovereenkomst met tussenpersoonstelling” aangegaan met als voorwerp de gezamenlijke uitbating voor een periode van 5 jaar van een reeks automatische ontspanningstoestellen in de drankgelegenheden “Brasserie C.” in Houthalen-Helchteren.

Op 19 december 2007 werd deze overeenkomst vervangen door een gelijkaardige overeenkomst tussen dezelfde partijen voor een termijn van 9 jaar, ingaande op 1 januari 2008.

Artikel 10 van deze laatste overeenkomst voorziet de contractuele verplichting in hoofde van T.M. en R.T. om in geval van overdracht van de handelszaak aan elke opvolger op te leggen het contract in al zijn bestanddelen in stand te houden.

2. Op 10 april 2010 werd de handelszaak door T.M. en R.T. overgedragen aan BVBA T., waarbij BVBA T. de volle eigendom en het genot van de handelszaak zou bekomen op 1 mei 2010.

BVBA T. sloot op 15 april 2010 een nieuwe “samenwerkingsovereenkomst met tussenpersoonstelling” af voor de uitbating van automatische ontspanningstoestellen, niet met NV J.G. Co doch met NV R.T. Activities.

De uitspraak over de kosten van de kortgedingprocedure werd bij de procedure ten gronde gevoegd.

### Het hoger beroep

6. NV J.G. Co vordert thans in hoger beroep dat haar oorspronkelijke eisen, bij hervorming van de bestreden beschikking, integraal worden toegekend, met voeging van de uitspraak over de kosten bij de uitspraak over de grond van de zaak.

Tevens vordert NV J.G. Co de schorsing van de uitvoering van de overeenkomst van 15 april 2010 tussen BVBA T. en NV R.T. Activities in afwachting van een uitspraak in de procedure ten gronde.

T.M. en R.T., BVBA T. en NV R.T. Activities besluiten tot de bevestiging van de bestreden beschikking, met verwijzing van NV J.G. Co in de kosten van het geding in hoger beroep.

### Beoordeling

7. Artikel 584, eerste lid Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg in de gevallen die hij spoedeisend acht bij voorraad uitspraak doet in alle zaken, behalve diegene die de wet aan de rechterlijke macht onttrekt.

Er is slechts sprake van hoogdringendheid in de zin van artikel 584, eerste lid Gerechtelijk Wetboek wanneer een vlugge beslissing wenselijk is ter voorkoming van aanzienlijke schade en ernstige nadelen, en wanneer de gewone rechtspleging het niet mogelijk maakt het geschil tijdig op te lossen.

De rechter in kort geding kan bovendien in contractuele zaken slechts de voorlopige uitvoering van een overeenkomst bevelen of de beëindiging ervan voorlopig opschorten, als hij geconfronteerd wordt met een niet ernstig betwistbare eis of een schijnbaar onbetwistbaar karakter van het recht waarvan de eiser de toepassing vordert, met andere woorden indien het recht van de eiser klaarblijkelijk is of indien het tenminste niet ernstig kan worden betwist.

De vordering tot herstel van de overeenkomst in het kader van een kortgedingprocedure is enkel gegrond wanneer blijkt dat de rechten van de eiser *prima facie* en zonder verder grondig onderzoek voldoende vaststaand zijn.

Het is immers niet mogelijk voor de rechter in kort geding om de voortzetting van contracten te bevelen door de beëindigingbeslissing of haar gevolgen te schorsen, wanneer de bodemrechter evenmin de voortzetting of het herstel van het contract kan bevelen.

8. Te dezen beroept NV J.G. Co zich op een beweerd recht om de gedwongen uitvoering *in natura* van de “samenwerkingsovereenkomst met tussenpersoonstelling” van 19 december 2007 te eisen.

Het bestaan van dit recht zou zijn vastgelegd in artikel 10 van de overeenkomst tussen haarzelf en T.M. en R.T., dat luidt als volgt:

“... Partij enerzijds (T.M. en R.T.) verbindt er zich tevens toe de voortzetting en het instandhouden van huidig contract, in al zijn bestanddelen, op te leggen aan eenieder die haar zou opvolgen, in welke hoedanigheid ook. Zij blijft dan solidair gehouden met de overnemer of onderhuurder, voor de verplichtingen die voortvloeien uit het contract waartoe zij zich thans verbindt.

*Wanneer partij enerzijds nalaat deze overeenkomst over te dragen aan haar opvolger, dan zal zij aan partij anderzijds een schadevergoeding betalen overeenkomstig de bepalingen van artikel 11...”.*

9. T.M. en R.T. hebben echter op 10 april 2010 hun handelsfonds overgedragen aan BVBA T., ten gevolge waarvan BVBA T. eigenaar is geworden van het handelsfonds en T.M. en R.T. thans niet meer in de mogelijkheid zijn het handelsfonds te verbinden, noch om BVBA T. op te leggen het contract in stand te houden.

In deze omstandigheden kan de gedwongen uitvoering *in natura* derhalve niet langer gebeuren door T.M. en R.T., doch zou deze enkel kunnen uitgevoerd worden door BVBA T., die geen partij is bij de “samenwerkingsovereenkomst met tussenpersoonstelling” van 19 december 2007 tussen NV J.G. Co en T.M. en R.T.

10. Gezien BVBA T. en NV R.T. Activities geen partij zijn bij de “samenwerkingsovereenkomst met tussenpersoonstelling” van 19 december 2007 tussen NV J.G. Co en T.M. en R.T., en BVBA T. en NV R.T. Activities op geen enkel ogenblik de verbintenis op zich hebben genomen de verplichtingen uit deze overeenkomst na te leven, kan NV J.G. Co zich in principe ten aanzien van BVBA T. en NV R.T. Activities niet op de bepalingen van deze overeenkomst beroepen om de uitvoering *in natura* ervan te vorderen.

Als gevolg van artikel 1165 Burgerlijk Wetboek brengen overeenkomsten immers enkel gevolgen teweeg tussen de contracterende partijen en brengen zij aan derden geen nadeel toe, wat wil zeggen dat zij derden er niet toe verplichten de uit de overeenkomst ontstane verbintenissen uit te voeren.

Overeenkomsten doen slechts verbintenissen ontstaan voor de contractpartijen, niet voor derden, en kunnen een derde niet verbinden of rechten ontzeggen.

De vrijheid van contracteren verzet zich er daarenboven tegen dat aan BVBA T. zonder haar wilstoestemming de verplichting wordt opgelegd het contract tussen NV J.G. Co en T.M. en R.T. verder te zetten en in stand te houden.

Een derde wordt geen schuldenaar van het contract. Dat hij kennis heeft of behoort te hebben van het contract, verandert daar niets aan.

11. Terecht stelt NV J.G. Co dat artikel 1165 Burgerlijk Wetboek niet tot gevolg heeft dat overeenkomsten door derden voor niet bestaande kunnen gehouden worden, derwijze dat deze de gevolgen ervan tussen de contracterende partijen niet moeten erkennen.

De derde die deelneemt aan andermans contractbreuk, kan op grond van artikel 1382 Burgerlijk Wetboek aansprakelijk gesteld worden, indien hij kennis had of diende te hebben van het bestaan van de overeenkomst, en desondanks bewust

en rechtstreeks heeft deelgenomen of zijn medewerking heeft verleend aan de contractbreuk.

De miskennis van de overeenkomst door deze derde heeft echter niet tot gevolg dat hij gehouden wordt de overeenkomst, waarbij hij geen partij is, na te komen, doch hooguit dat hij op grond van artikel 1382 Burgerlijk Wetboek schadelijktijdig kan zijn indien aan de in dit artikel gestelde voorwaarden voldaan is.

In artikel 10 van de “samenwerkingsovereenkomst met tussenpersoonstelling” verbonden T.M. en R.T. zich ertoe bij een latere overnameovereenkomst ten laste van de overnemer de verbintenis te bedingen dat hij de samenwerkingsovereenkomst verder zou zetten en in stand houden.

Enkel T.M. en R.T. zijn hierdoor verbonden. De derde, degene met wie T.M. en R.T. mogelijk zouden contracteren, is niet gebonden en is vrij om al dan niet in die verbintenis toe te stemmen.

Het feit dat een derde het bestaan van een overeenkomst en haar gevolgen tussen contractpartijen niet kan ontkennen en dient te respecteren, betekent niet dat deze derde zich moet onthouden van elke miskennis van de contractuele rechten van de contractpartijen. De tegenwerpbaarheid van een overeenkomst mag immers niet neerkomen op de verbondenheid van de derde. Dit zou strijdig zijn met artikel 1165 Burgerlijk Wetboek.

De grens van de tegenwerpbaarheid van de overeenkomst wordt getrokken door het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht. De derde mag niet op foutieve wijze het bestaan van de overeenkomst ontkennen of miskennen. Zijn handelen moet getoetst worden aan de algemene zorgvuldigheidsnorm.

De loutere miskennis van een overeenkomst waarvan de derde het bestaan en de inhoud kent of behoort te kennen is onvoldoende.

Slechts indien vaststaat dat BVBA T. en NV R.T. ACTIVITIES kennis hadden of dienden te hebben van het bestaan van de verbintenis in hoofde van T.M. en R.T. om te bedingen dat de overnemer de samenwerkingsovereenkomst verder zou zetten en in standhouden, en deze desondanks bewust en rechtstreeks hun medewerking hebben verleend aan de contractbreuk in hoofde van T.M. en R.T., kunnen zij, indien aan de voorwaarden van artikel 1382 Burgerlijk Wetboek is voldaan, op grond van dit artikel schadelijktijdig zijn.

Te dezen wordt betwist dat de overeenkomst tussen T.M. en R.T. en NV J.G. Co rechtsgeldig werd aangegaan.

Daarenboven is niet aangetoond dat BVBA T. of NV R.T. Activities op de hoogte was of diende te zijn van het bestaan van een lopende samenwerkingsovereenkomst tussen T.M. en R.T. en NV J.G. Co, noch van de opname in die overeenkomst van een verbintenis tot overdracht van de

samenwerkingsovereenkomst aan de overnemer van het handelsfonds.

Integendeel blijkt uit de voorliggende stukken dat T.M. en R.T. zelf in de overtuiging verkeerden dat hun samenwerkingsovereenkomst met NV J.G. CO een einde had genomen en aan BVBA T. verzekerden dat zij niet langer gebonden waren door een samenwerkingsovereenkomst, wat uitdrukkelijk in de overnameovereenkomst van 10 april 2010 werd vermeld.

De door NV J.G. Co voorgehouden familiale banden tussen BVBA T. en T.M. en R.T. doen hieraan geen afbreuk. BVBA T. is een afgescheiden rechtspersoon die niet kan worden herleid tot haar voormalige zaakvoerders.

Waar in de overdrachtsovereenkomst uitdrukkelijk is opgenomen dat T.M. en R.T. gedurende een periode van 6 maanden na de overdracht dagelijks zouden meewerken in de handelszaak, doet ook hun aanwezigheid op het ogenblik van de vaststellingen door gerechtsdeurwaarder Daenen hieraan geen afbreuk.

In het licht van deze gegevens kan niet *prima facie* worden besloten tot derde-medeplichtigheid in hoofde van BVBA T. of NV R.T. Activiteiten aan de voorgehouden contractbreuk, zodat deze evenmin aanleiding kan geven tot een veroordeling tot de voorlopige uitvoering *in natura* van de overeenkomst van 19 december 2007.

12. De vraag of *prima facie* is aangetoond dat de samenwerkingsovereenkomst met tussenpersoonstelling van 19 december 2007 rechtsgeldig werd aangegaan en dat T.M. en R.T. een ernstige inbreuk begingen tegen artikel 10 van deze overeenkomst door na te laten de overnemer BVBA T. op te leggen het contract voort te zetten en in stand te houden, doch integendeel in de overnameovereenkomst te verklaren geen samenwerkingsovereenkomsten met andere ondernemingen in de ruime zin (amusementspelen, brouwerijen, enz.) te hebben gesloten, dient in het kader van onderhavige kortgedingprocedure dan ook niet verder te worden onderzocht.

Om die redenen:

Het hof,

Rechtsprekend op tegenspraak;

Gelet op artikel 24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik van talen in gerechtszaken;

Verklaart het hoger beroep toelaatbaar doch ongegrond.

Bevestigt het bestreden vonnis.

Verwijst NV J.G. Co in de kosten van het hoger beroep aan de zijde van partijen M.-T., BVBA T. en NV R.T. Activiteiten telkens begroot op 1.320 EUR rechtsplegingsvergoeding.

(...)

## Noot

### *Enkele vragen naar aanleiding van een casus over derde-medeplichtigheid aan contractbreuk in de kansspelsector*

*Elisabeth Verjans<sup>1</sup>*

## I. FEITEN

1. In 2005 sluiten de NV J. en de eigenaars van drankgelegenheid Brasserie C., M. en T., een samenwerkingsovereenkomst voor de gezamenlijke uitbating van een aantal automatische ontspanningstoestellen. Deze overeenkomst wordt in 2007 vervangen door een vergelijkbare overeenkomst, voor een termijn van 9 jaar, met ingang vanaf 1 januari 2008. In deze nieuwe overeenkomst verbinden M. en T. zich ertoe bij overdracht van de handelszaak aan elke overnemer de voortzetting en nakoming van de samenwerkingsovereenkomst op te leggen.

In 2010 dragen M. en T. (hierna: “de overdragers”) de drankgelegenheid over aan de BVBA T. (hierna: “de overnemer”).

Tussen de overdragers en de zaakvoerders van de overnemende vennootschap bestaan familiale banden. De overdragers hebben zich bovendien ertoe verbonden gedurende een periode van 6 maanden na de overdracht dagelijks mee te werken in de handelszaak. Enkele dagen na de overdracht sluit de overnemer een nieuwe overeenkomst over de uitbating van automatische ontspanningstoestellen met de NV R. Vervolgens vraagt hij aan de NV J. om de door haar geplaatste speelautomaten te komen terughalen. De NV J. gaat niet in op dat verzoek en verwijst naar het contract dat zij gesloten heeft met de overdragers. De overdragers beweren echter dat dit contract reeds beëindigd was. Een dag later

<sup>1</sup> Assistente Instituut voor verbintenissenrecht, KU Leuven.