

TUSSENKOMST VAN DE VOORZITTER VAN DE RECHTBANK VAN KOOPHANDEL IN HANDELSZAKEN, MEER IN HET BIJZONDER IN KORT GEDING

door

L.J. DUPLAT

Voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Brussel

I. INLEIDENDE BEGRIPPEN

1. Artikel 584 alinea 2 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat de Voorzitter van de Rechtbank van Koophandel bij *voorraad* uitspraak kan doen in gevallen die hij *spoedeisend* acht in aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de Rechtbank van Koophandel behoren.

Artikel 584 alinea 3 bepaalt dat de „zaak vóór de Voorzitter aanhangig wordt gemaakt in kort geding of, in geval van volstreckte noodzakelijkheid, bij *verzoekschrift*”.

De artikelen 1035 tot 1041 van het Gerechtelijk Wetboek hebben het over de wijze waarop de vorderingen in kort geding dienen te worden ingeleid en behandeld.

Belangwekkend lijkt mij artikel 1093 alinea 1 van het Gerechtelijk Wetboek dat bepaalt dat „de beschikkingen in kort geding geen nadeel toebrengen aan de zaak zelf; zij zijn uitvoerbaar bij voorraad niettegenstaande verzet of hoger beroep *en* zonder borgtocht indien de rechter niet heeft bevolen dat er een wordt gesteld”.

Stippen wij terloops aan dat de kort geding rechter tot een dwangsom kan veroordelen (artikel 1385 bis tot 1385 nonies van het Gerechtelijk Wetboek).

Tenslotte moet worden herinnerd aan artikel 19 § 2 van het Gerechtelijk Wetboek dat de geadierde *bodemrechter* toelaat „alvorens recht te doen een voorafgaande maatregel te bevelen om de vordering te onderzoeken of de toestand van de partijen voorlopig te regelen”.

Ik zal het in mijn verdere uiteenzetting, exclusief aan de kort geding problematiek gewijd, niet meer hebben over dat artikel 19 § 2 dat m.i. door al te veel praktici uit het oog wordt verloren.

2. Het kort geding is een eeuwenoude procedure die zeker teruggaat tot „la lettre de l'édit pour l'administration de la justice du Châtelet” van 1685 waarin o.m. te lezen stond: „C'est au discernement du

président que l'on doit confier l'usage modéré du référé de telle sorte que les plaideurs ne puissent par une indiscrète et avide précipitation soumettre à l'hôtel présidentiel ou à l'audience des référés des contestations qui devraient être portées à l'audience ordinaire du Tribunal''.

De voorbereidende werken die het Wetboek van burgerlijke rechtspleging van 1806 voorafgaan zijn ook lezenswaardig.

Op 11 maart 1806 verklaarde de verslaggever van het ontwerp voor le corps législatif dat: „le référé trouve sa justification dans la nécessité de pourvoir sans aucun retard à faire ordonner par provision ce que le juge estimera juste à peine de causer des pertes irréparables''.

Tijdens deze zelfde vergadering koesterde de verslaggever de hoop dat „l'audience (t.t.z. de bodemrechter) soit cependant rarement saisie de la contestation sur laquelle le juge aura provisoirement statué (...). Vous désirerez pour le bonheur des justiciables que les ordonnances de référé soient l'extinction totale et définitive d'une immense quantité de contestations qui, aux yeux de la loi, ne sont jugées que provisoirement''.

Favart, lid van le Corps législatif, viel de rapporteur bij en zei op een bijzonder kernachtige — en nog steeds aktuele — wijze „Partout il s'élève des contestations qui sont d'une telle nature, qu'on peut dire qu'on est sans justice si la décision n'est pas rendue à l'instant où elles naissent''.

3. Artikel 584 alinea 2 van het Gerechdelijk Wetboek regelt niet enkel de bevoegdheid van de kort geding rechter.

Dit artikel legt tevens een bijzondere *toelaatbaarheidsvereiste* op aan de eis in kort geding, te weten de *urgentie*.

Vooraleer de problematiek van de *urgentie* en de *uitspraak bij voorraad* (cfr. infra punten III en IV) nader te onderzoeken past het even te herinneren aan het feit dat de Voorzitters der Rechtbanken van Koophandel in ons land slechts sedert 1891 kennis mogen nemen van de kort geding procedures.

Voorheen hoorden *alle* kort geding procedures ook in handelszaken tot de eksklusieve bevoegdheid van de President van de Rechtbank van Eerste Aanleg.

Ten huidige dage nog beschikt de Voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg (artikel 584 alinea 1) over de volheid van bevoegdheid wat impliceert dat hij uitspraak kan doen in *alle* zaken, ook handels-

rechterlijke of sociale, die hij spoedeisend acht, zelfs indien de te adieren of reeds geadieerde bodemrechter de rechtbank van koophandel of de Arbeidsrechtbank is.

II. BEVOEGDHEID RATIONE MATERIAE VAN DE VOORZITTER VAN DE RECHTBANK VAN KOOPHANDEL ZETELEND IN KORT GEDING

De zeer overvloedige rechtsleer (cfr. beknopte bibliografie in bijlage II) heeft tot op heden weinig interesse betoont voor dit probleem. Sommige, minoritaire, beschikkingen van de kort geding voorzitters der rechtbanken van koophandel, houden voor dat de President *onbevoegd* zou zijn om inzake inbreuken op de wet van 14 juli 1971 (handelspraktijken) in kort geding voorlopige maatregelen te treffen. Op een weinig overtuigende manier poneren zij inderdaad dat nu artikel 589 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat de President uitspraak doet over de vorderingen voorzien bij artikel 55 van de wet betreffende de handelspraktijken, overeenkomstig de wijze bepaald in de artikelen 57 tot 59 van die wet, wat betekent dat het slachtoffer van een daad van oneerlijke handelspraktijken de stakingsrechter *niet* kan adieren bij middel van een verzoekschrift, het aan het slachtoffer van soortgelijke daad niet toegelaten is de *kort geding* rechter te adieren om van hem voorlopige maatregelen te vorderen(1).

Dezelfde problematiek stelt zich in het faillissementsrecht.

Is het de Voorzitter zetelend in kort geding verboden voorlopige maatregelen te nemen?

Hier opnieuw antwoordt alleen een uiterst minoritaire rechtspraak positief op de gestelde vraag voorhoudend dat de *Rechtbank* en niet de Voorzitter eksklusief bevoegd is inzake faillissementen.

Deze rechtspraak kan m.i. niet worden bijgetreden en druist regelrecht in tegen de duidelijke bewoordingen van artikel 584 alinea 2 van het Gerechtelijk Wetboek die het hebben over „alle aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de Rechtbank van Koophandel behoren”.

Zo heeft de Voorzitter zetelend in kort geding o.m. beslist dat:

1) de *publikatie* van een faillissementsvonnis moest worden opgeschorst nu de gefailleerd op dagvaarding van een schuldeiser in falings

(1) Zie Voorz. Kh. Brussel, dd. 12 februari 1985, *J.T.*, 1985, 539 en de onuitgegeven beschikking nr. 513/85 dd. 26 november 1985 van de Brusselse President Koophandel die de minoritaire rechtspraak niet bijtreedt - cfr. bijlage nr. III.

verklaard onmiddellijk, bij wijze van een procesverbaal van vrijwillige verschijning, verzet had aangetekend tegen het faillissementsvonnis en het proces-verbaal een indrukwekkend aantal argumenten bevatte die prima facie moesten leiden naar een intrekking van het faillissementsvonnis,

2) de Ontvanger van de Deposito- en Consignatiekas een „feitelijkheid” beging door niet in te gaan op een vraag van een curator om hem de gedeponeerde fondsen over te maken *eksklusief* dienstig voor het betalen van een dividend aan speciaal bevoorrechte schuldeisers,

3) na intrekking door het Hof van Beroep van een faillissementsvonnis op dagvaarding gewezen de curator *onmiddellijk* na betekening van het arrest de in zijn bezit zijnde aktiva diende terug te geven aan de gefailleerde wat hij niet gedaan had voorhoudend dat hij nog een aantal taken diende te volbrengen.

III. DE URGENTIE

1. Rechtspraak en rechtsleer blijven verdeeld qua gevolgen van een afwezigheid van *urgentie*.

De recentste trend lijkt echter te zijn dat de urgentie moet beschouwd worden als een *toelaatbaarheidsvereiste* en niet als een component van de materiële bevoegdheid wat o.m. tot gevolg heeft dat de kort geding voorzitter de voor hem ingeleide zaak niet kan verwijzen naar de bodemrechter (660 G.W.)(2).

2. Er bestaat geen twijfel meer over de vraag *op welk ogenblik* de urgentie dient te worden geapprecieerd.

Dit dient te geschieden *niet* op het ogenblik van de inleiding der vordering doch op het ogenblik van de *uitspraak*.

Dit geldt ook voor het Hof van Beroep.

De appelrechter dient de hoogdringendheid te beoordelen op het ogenblik dat hij zijn arrest velt.

Dit heeft m.i. tot gevolg dat een ingeleide kort geding procedure zonder bestaansreden kan worden verklaard zo er op het ogenblik van de uitspraak geen urgentie meer is

3. Algemeen wordt aanvaard dat de traagheid waarmee is geprocedeerd een teken is dat de zaak niet spoedeisend is(3) omdat terecht

(2) VAN COMPERNOLLE, J. en DE LEVAL, G., „L'évolution du référé: mutation ou renouveau?”, *J.T.*, 1985, nr. 7 in fine, p. 519; LAENENS, J., noot onder Brussel, 30 juni 1982, *R.W.*, 1983-1984, 1026 en 1027.

(3) Cass., 4 november 1976, *Pas.*, 1977, I, 260.

gesteld wordt dat de gewone procedure ten gronde moet worden gevolgd wanneer deze rechtsweg zonder nadeel voor de belangen van de eisende partij kan worden gekozen(4).

Wel wordt aangenomen dat discussies tussen partijen die tot doel hebben tot een minnelijke oplossing te komen later niet kunnen worden ingeroepen om voor te houden dat de kort geding procedure te laat werd ingezet.

4. De President apprecieert, konform artikel 584 alinea 2, soeverein wat spoed vergt en wat niet.

Terecht heeft men in de rechtsleer(5) onderstreept dat deze soevereine appreciatie van wat spoed is in feite neerkomt op een *beleidsbeslissing* van de Voorzitter.

Daarom betreur ik persoonlijk dat vanaf december 1985 de beschikkingen van de Voorzitter, waartegen beroep werd aangetekend, door een alleenzetelend appelrechter *kunnen* worden beslecht met het risico dat de rechtspraak van het Hof, inzake kort geding, zeer uiteenlopend zou kunnen worden.

Verdient het dan ook niet aanbeveling dat de appellant of (en) de geïntimeerde uitdrukkelijk zouden vragen dat de zaak voor een Kamer met drie raadsheren zou worden gebracht en gepleit?

5. Duidelijk zegt de recentere rechtspraak van de kort geding rechters dat een band dient te worden gelegd tussen spoed en nadeel bij het uitblijven van een beslissing in kort geding.

Er wordt als voldoende ervaren dat de kort geding procedure ertoe strekt te beletten dat de schade zou toenemen tijdens het hoofd geding.

Er kan derhalve geen sprake zijn van enige aanhangigheid tussen een reeds ingeleide eis ten gronde en een eis in kort geding(6).

De Voorzitter zal de schade moeten onderzoeken *zowel* uit het oogpunt van de eiser in kort geding zo hij geen voorlopige maatregelen neemt *als* uit dit van de verweerder indien hij ingaat op de gevorderde maatregelen.

De kort geding voorzitter zal derhalve de belangen van de gedingvoerende partijen dienen af te wegen.

Vrees voor *ernstige* schade die een onmiddellijke beslissing wenselijk maakt wordt algemeen als *urgentie* beschouwd.

(4) Brussel, 30 juni 1982, *R.W.*, 1983-1984, 1025 en 1026.

(5) Zie o.m. VEROUGSTRAETE, Y., *T.P.R.*, 1980, 260-261.

(6) Cfr. Voorz. Kh. Gent, 10 november 1982, *R.W.*, 1983-1984, 1094 en 1095.

Er is ook hoogdringendheid zo de aangevochten beslissing aan de aanlegger een ernstige schade toebrengt die later niet of uiterst moeilijk kan worden hersteld.

IV. DE UITSPRAAK BIJ VOORRAAD

1. Uit de combinatie van de artikelen 584 alinea 2 en 1039 van het Gerechtelijk Wetboek moet *alleen* worden afgeleid dat de bodemrechter in geen enkel opzicht gehouden is door wat de kort geding rechter beslist heeft.

Het staat de bodemrechter vrij de rechten der partijen anders te appreciëren dan de kort geding rechter.

2. Daaruit volgt dat de kort geding rechter een bevel kan opleggen dat in de lijn ligt van de vermoedelijke rechten van de partijen.

Om dit te doen is het evident dat hij de grond der zaak moet aanraken.

Hij mag derhalve *prima facie* de rechten van de partijen onderzoeken(7).

3. De gebeurlijk voor een partij nadelige gevolgen van een beschikking in kort geding sluiten geenszins een uitspraak in kort geding uit. Wel moet de Voorzitter er over waken geen maatregelen te bevelen die aan een of de partijen een *definitieve* en onherstelbare schade zou berokkenen.

Terecht merkt het Hof te Antwerpen(8) op dat de Voorzitter, uitspraak doende bij voorraad, mag letten op hetgeen hem aanvankelijk aannemelijk voorkomt omtrent de rechtsverhoudingen van partijen waarmee de noodzaak van de gevraagde maatregel vaak zal samenhangen.

De President mag echter de rechtspositie van partijen niet *onherroepelijk* vaststellen.

Het is hem derhalve niet toegelaten een overeenkomst voor ontbonden — of een rechtshandeling nietig te verklaren.

Wel mag hij b.v. de *schorsing* van de gevolgen van een rechtshandeling of de uitvoering van een kontrakt bevelen.

Ook kan hij tot betaling van een provisie veroordelen (*référé provision*) wanneer er over de eisbaarheid van de gevorderde sommen geen twijfel bestaat.

(7) Zie o.m. Cass., 9 september 1982, *J.T.*, 1982, 727.

(8) Antwerpen, 11 oktober 1984, *R.W.*, 1985-1986, 750 en 751.

V. EEN GREEP UIT DE MENIGVULDIGE DRINGENDE EN VOORLOPIGE
MAATREGELEN DIE DE KORT GEDING RECHTER KAN NEMEN

1. In het *vennootschapsrecht* wemelt het van presidentiële beslissingen zoals daar zijn:

- a) aanstelling van een voorlopig bestuurder,
- b) opschorting van niet regelmatig genomen beslissingen van een raad van bestuur of een algemene vergadering,
- c) aanstelling van een sekwester,
- d) blokkering der aandelen of deelbewijzen van een vennootschap door verschillende groepen aandeelhouders opgeëist,
- e) aanstelling van een mandataris ad hoc belast met het opstellen van — het oproepen en het voorzitten van een algemene vergadering van aandeelhouders of vennoten,
- f) aanstelling van een „toezichter” ad hoc o.m. belast met de specifieke opdracht te beletten dat activa van een bedrijf naar het buitenland zouden worden versast.

2. In het *merkenrecht* bestaat thans een zeer uitgebreide rechtspraak. Merkhouders beroepen zich vaak konform artikel 13 A sub 1 en 2 van de B.M.W. op de kort geding rechter om zich, op hun uitsluitend recht beroepend, te verzetten tegen elk gebruik dat van het merk of een overeenstemmend teken wordt gemaakt voor de waar waarvoor het merk is ingeschreven of voor soortgelijke waren.

De vigerende rechtspraak gunt *over het algemeen* de gevorderde voorlopige maatregelen zelfs wanneer de merkhouder zich ook verzet (artikel 13 A sub 2 E.B.W.M.) tegen elk ander gebruik van het merk of van een overeenstemmend teken voor zover dit gebeurt zonder geldige reden.

3. In het *kontraktenrecht* is de tussenkomst van de kort geding rechter wellicht het meest spectaculair geweest in de laatste jaren. Niet alleen kwam hij vaak tussen in de sektor van de bankwaarborgen op eerste verzoek doch ook besliste hij o.m. dat:

- 1) een benzinstationuitbater voorlopig verder zijn benzine en andere smeermiddelen moest blijven aankopen bij de leverancier met wie hij een tienjaardurende overeenkomst had afgesloten,
- 2) de gevolgen van een opgezegde concessieovereenkomst voorlopig dienden te worden opgeschort,
- 3) een filmverdelers een film, die hij er zich kontraktueel toe verbonden had op een bepaalde dag te leveren, diende af te geven aan de kinouitbater,

- 4) een kontrakt diende te worden voortgezet,
- 5) een belofde levering moest worden uitgevoerd,
- 6) een concessiehouder — die zijn concessieovereenkomst had zien opgezegd worden — voorlopig, nu hij een belangrijke schuldverdring kan invoeren op de concessiegever, een schuld t.o.v. de concessiegever niet diende te betalen.

4. Tenslotte dient aangestipt dat de kort geding voorzitter traditioneel actief blijkt in het *wisselrecht* en meer bepaald verbod kan opleggen een geprotesteerde wisselbrief op te nemen in de lijst der gepubliceerde wisselbrieven en dat hij uiteraard ook zeer klassiek, expertsen blijft aanstellen.

Wat dit laatste punt betreft dient nochtans aangestipt dat artikel 19 van het Gerechtelijk Wetboek toelaat dat de inleidingskamer van de Rechtbank van Koophandel dit zou doen i.p.v. de Voorzitter, zetelend in kort geding.

Naar mijn gevoelen kan deze *zeer ruime waaier* van kort geding beslissingen het best worden toegelicht door een aantal konkrete en onuitgegeven beslissingen, in de zeven laatste maanden te Brussel geveld, in bijlage, bij dit rapport te voegen (zie bijlage nr. 3).

BESLUIT

1. In de Rechtbank van Koophandel te Brussel *verdubbelde* het aantal kort geding procedures in de laatste 5 jaren.

Hun aantal zal dit jaar de 640 overtreffen.

2. Kenschetsend lijkt mij het belang door de Voorzitters gehecht, en door de raadsliden niet altijd ingezien, aan de *feitelijke* gegevens van elk kort geding dossier nu zij essentieel aan „belangen afweging” gaan doen en derhalve over een maximaal aantal *feitelijke* gegevens moeten beschikken, zoals jaarrekeningen, exploitatierekeningen, thesaurieprognoses, enz...

3. Ruw geschat kan men poneren dat in ruim 70% der gevallen de positieve of negatieve uitvoering gemotiveerde beslissingen van de Voorzitter, de bodemrechter *niet* wordt geadeerd of indien hij het reeds was de procedure niet wordt voortgezet.

Dit heeft tot gevolg dat de bodemrechters en ook de scheidsrechters ontlast worden van een reeks zaken en dat de gedingvoerende partijen in der minne, *doch meestal op basis van de motivering van de kort geding beslissing*, hun geschik regelen.

4. Kort geding procedures dienen *snel* te worden beslecht wat impli-

ceert dat de advocaten zich dienen aan te passen, met inachtna-
me van de rechten van de verdediging, aan het tempo met hetwelk een
volledig dossier dient te worden aangelegd en medegedeeld en de
besluiten moeten worden uitgewisseld.

Het lijkt mij abnormaal dat in Brussel slechts 1 kort geding op 5 op
de inleidingszitting wordt gepleit.

5. De huidige evolutie van het kort geding lijkt mij helemaal niet een
revolutie te zijn doch in tegendeel een *terugkeer* naar wat de wetgever
van 1806 uitdrukkelijk wenste, te weten dat men *snel* zou beslissen
en dat de beschikking in kort geding tot gevolg zou hebben dat in
het merendeel der gevallen de beschikking het eindpunt zou beteke-
nen in het tussen partijen gerezen geschil.

BIJLAGE I.

ONUITGEGEVEN BESCHIKKINGEN VOORZITTER VAN DE RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE BRUSSEL (Periode 30 mei 1985 tot 19 november 1985)

I) VENNOOTSCHAPSRECHT

- 484/85 dd. 7 november 1985: VAN WASSENHOVE tegen P.V.B.A. THE
GOLD,
- 463/85 dd. 7 november 1985: DELFOSSE t/ S.C. 5TH AVENUE,
- 481/85 dd. 4 november 1985: LINTERMANS t/ S.P.R.L. R.L.C. SECURI-
TE,
- 463/85 dd. 30 oktober 1985: MACRIS t/ S.A. MC CALL,
- 425/85 dd. 24 oktober 1985: PAPAMICHAEL t/ IOANNIDIS,
- 418/85 dd. 27 september 1985: CORNET t/ S.A. FOLLET,
- 364/85 dd. 3 maart 1985: WEILL/JAUDEL t/ S.A. COMPAGNIE DES
ABRASIFS,
- 188/85 dd. 14 juni 1985: S.A. DAMI t/ S.A. MAXWELL'S PLUM.

II) WISSELRECHT

- 169/85 dd. 11 juni 1985: SHOW GAMES t/ SOCOBOM.

III) MERKENRECHT

- 492/85 dd. 19 november 1985: HENNA HAIR HEALTH t/ MARVAL & VIN-
CENT,
- 444/85 dd. 14 november 1985: LACSOONS t/ INTERLAIT,
- 469/85 dd. 14 november 1985: KNORR t/ NESTLE BELGILUX,
- 376/85 dd. 17 september 1985: GUCCIO GUCCI t/ FONTAINE,
- 404/85 dd. 13 september 1985: MANIET t/ DIFFUMO,
- 222/85 dd. 10 september 1985: MIM t/ SSI SHOP,
- 172/85 dd. 4 juni 1985: VITTEL t/ FIAT AUTO BELGIO.

IV) HANDELSKONTRAKTENRECHT

- 495/85 dd. 14 november 1985: SPILI t/ HUTCHINSON,
- 486/85 dd. 7 november 1985: M.V.D. t/ CANALPLUS,
- 267/85 dd. 5 november 1985: TOTAL BELGIQUE t/ LEQUET & HERKENNE,
- 430/85 dd. 29 oktober 1985: ISOSALES N.V. t/ N.V. YPLON,
- 459/85 dd. 22 oktober 1985: CINEXPLOIT t/ ELAN FILM,
- 396/85 dd. 15 oktober 1985: FEBIAC t/ SCHOBER,
- 266/85 dd. 8 oktober 1985: OPDENBOSCH t/ WARNY,
- 417/85 dd. 8 oktober 1985: S.A. FABRICOM t/ B.B.L.,
- 391/85 dd. 17 september 1985: N.V. LENAERTS t/ GENERALE BANK,
- 213/85 dd. 25 juni 1985: S.A. C.C.B. t/ COBAC,
- 185/85 dd. 18 juni 1985: TRANSITMOTORS t/ RENAULT,
- 63/85 dd. 11 juni 1985: CORNIL t/ GENERALE DE BANQUE,
- 82/85
- 170/85 dd. 30 mei 1985: ECO SYSTEM t/ PEUGEOT TALBOT.

V) PROVISIONELE VEROORDELING IN KORT GEDING

- 470/85 dd. 7 november 1985: FREITAS TEIXEIRA t/ U.E.C.

VI) AANSTELLING DESKUNDIGE

- 468/85 dd. 30 oktober 1985: JOSI t/ S.A. PROSERV CITY 7,
- 406/85 dd. 1 oktober 1985: N.V. D'IETEREN t/ GARAGE WILLEMS,
- 174/85 dd. 4 juni 1985: S.A. SYBETRA t/ S.A. COPPEE LAVALIN.

BIJLAGE II.

BEKNOPTE BIBLIOGRAFIE (1980-1985)

1. STRANART, A.M., „Les Référés commerciaux et le rôle préventif du Tribunal de Commerce”, in *XIe Journées d'études juridiques Jean Dabin*.
2. VEROUGSTRAETE, I., „Het Kort Geding - Recente Trends”, *T.P.R.*, 1980, 258 e.v.
3. ROMMEL, G., „De feitelijkheid in het Kort Geding tegen de Overheid”, *T.P.R.*, 1983, 1111 tot 1137.
4. DE LEVAL, G., „L'examen du fond des affaires par le juge des référés”, *J.T.*, 1982, 421 tot 433.
5. COUCHEZ, G., noot onder Cass. Fr., 29 juni 1983, *Revue trimestrielle de droit international*, 1984, 73 tot 77.
6. VAN COMPERNOLLE, J. en DE LEVAL, G., „L'évolution du référé: mutation ou renouveau?”, *J.T.*, 1985, 517 tot 525.
7. LAENENS, J., „Kroniek van het Gerechdelijk recht (1983-1984)”, *R.W.*, 1984-1985, 1745 tot 1768 en meer speciaal de nrs. 19 en 39 tot 41.
8. DERUPPE, J., noot onder Cass. fr., 21 maart 1984, *Revue trimestrielle de droit commercial*, 1985, 91.

BIJLAGE III.

AUDIENCE PUBLIQUE DES RÉFÉRÉS DU MARDI 26 NOVEMBRE 1985
Salle des Référés

DANS LA CAUSE CI-APRÈS, PLAIDÉE LE VENDREDI 22 NOVEMBRE 1985,
NOUS AVONS RENDU ET PRONONCÉ L'ORDONNANCE SUIVANTE:

513.85. - : *la société coopérative MONDIAL TRADING SERVICES*, ayant son siège social à 1060 Bruxelles, rue Saint Bernard, 119, inscrite au registre du commerce de Bruxelles sous le numéro 460.937, demanderesse sur tierce opposition, comparant par Maître Geert BOGAERT, Avocat, ayant son cabinet à 1060 Bruxelles, 98, rue Saint-Bernard.

----- contre:

l'Association sans but lucratif „FÉDÉRATION NATIONALE BELGE DE LA FOURRURE ET DE LA PEAU EN POIL”, dont le siège social est établi à Anderlecht, rue de l'Autonomie, 4 bte 4, défenderesse sur tierce opposition, comparant par Maîtres Frédéric STEGHERS et Vincent PITSAER, Avocats, dont le cabinet est établi à 1210 Bruxelles, avenue Julien Hanssens 10.

Vue les pièces de la procédure et notamment:

1) notre ordonnance — rendue sur requête (art. 584 alinéa 3 du Code judiciaire) — du 15 novembre 1985 qui statuant au *provisoire*:

a) interdisait la poursuite de la vente organisée par la société coopérative MONDIAL TRADING SERVICES, en abrégé M.T.S., ce à 1050 Bruxelles, avenue Louise 85, sous peine d'une astreinte de 80.000 francs par pièce de fourrure vendue,

b) faisait défense à la S.C. précitée de poursuivre toute publicité tant par voie de presse que par quelconque autre moyen, concernant la vente litigieuse, sous peine d'une astreinte de 200.000 francs par publicité,

c) précisait qu'elle cesserait de produire tous ses effets si la requérante n'a pas cité la société coopérative Mondial Trading Services, à comparaître devant le juge du fond dans les quinze jours du prononcé de notre ordonnance,

2) la tierce opposition formée contre notre ordonnance précitée par la S.C. MONDIAL TRADING SERVICES et ce par exploit du 18 novembre 1985,

3) les conclusions déposées à notre audience du 22 novembre 1985 par le conseil de la défenderesse sur tierce opposition,

4) les dossiers déposés à l'audience précitée par les conseils des deux parties;

Attendu que ces derniers ont été entendus à notre audience du 22 novembre 1985 dans le développement de leurs moyens, conclusions et arguments;

Vu les dispositions de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire;

Attendu que la tierce opposition tend à entendre ordonner la rétroaction de l'ordonnance rendue le 15 novembre 1985 par le Président du Tribunal de Commerce de Bruxelles, siégeant en référé, interdisant à la demanderesse sur tierce opposition la vente à 1050 Bruxelles, avenue Louise 85, sous peine d'une astreinte de 80.000 francs par pièce de fourrure vendue et faisant défense de poursuivre toute publicité concernant cette vente, sous peine d'une astreinte de 200.000 francs par publicité; en conséquence, dire pour droit que la vente et la publicité litigieuses ont été interdites à tort;

A. LES FAITS

Attendu qu'il ressort des pièces et documents produits que la société demanderesse sur tierce opposition distribua les jeudi 7 et vendredi 8 novembre 1985 de la publicité toutes boîtes vantant une „fantastique" vente directe de fourrures dans un local sis avenue Louise 85 à Ixelles, débutant dès le vendredi 8 novembre 1985 à 9 heures; Attendu que la partie demanderesse sur tierce opposition ne conteste pas qu'à cette date son immatriculation au registre du commerce de Bruxelles ne faisait pas mention de l'existence d'une *succursale* au 85 avenue Louise à 1050 Bruxelles, son siège social et principal établissement se trouvant à Saint-Gilles, 119A, rue Saint Bernard;

Attendu que la *défenderesse* sur tierce opposition a pour but la défense des intérêts collectifs *et* individuels de chacun de ses membres qui sont en l'espèce la majeure partie des fourreurs du pays:

Que dès le 12 novembre 1985 elle mit l'actuelle demanderesse sur tierce opposition en demeure de cesser de vendre des fourrures à une adresse autre que celle de son principal établissement ou siège social;

Qu'elle n'obtint pas la moindre réaction à cette mise en demeure;

Qu'au contraire, elle apprit le vendredi 15 novembre 1985 qu'une *nouvelle* publicité était faite pour une vente de fourrures devant se tenir les 15, 16 et 11 novembre 1985, avenue Louise à Ixelles;

Attendu qu'elle vérifia le 15 novembre 1985 à 11,30 heures, à l'intervention d'un de ses conseils, au registre du commerce de Bruxelles si l'actuelle demanderesse n'avait pas ouvert une *nouvelle* succursale au 85, avenue Louise à Ixelles;

Que les services du greffe ont signalé ce 15 novembre 1985 en fin de matinée au conseil qu'il n'y avait pas d'immatriculation pour un siège d'exploitation à l'adresse précitée;

Attendu que Nous avons été saisi le 15 novembre 1985, *siégeant en référé* et non comme en référé, de la requête ayant abouti à l'ordonnance entreprise;

B. DISCUSSION

1. Attendu que l'opposante soutient *en premier lieu* que le Juge des Référés „ne peut se prévaloir des prérogatives accordées par la loi au Président siégeant en matière de cessation en vertu de la loi du 14 juillet 1971";

Qu'elle invoque à l'appui de sa thèse une décision tout à fait isolée, rendue le 12 février 1985 par un des vice-présidents du tribunal de commerce de Bruxelles (*J. T.*, 1985, p. 539);

Qu'il échet *avant tout* de souligner que le *dispositif* de cette décision curieuse, rendue en matière de réfère se limite à „dire pour droit que le juge en cessation ne peut être saisi que selon les formes du référé et non par requête!";

Attendu que notre ordonnance querellée du 15 novembre 1985 n'a pas été rendue en matière de cessation — cas où il s'agirait d'un jugement — mais visait uniquement à aménager une situation d'attente;

Que son dispositif particulièrement *clair* précisait:

1) qu'il était statué au *provisoire*,

2) que l'ordonnance cesserait de produire ses effets si le Juge du fond, c'est-à-dire, le Juge des actions en cessation, n'était pas saisi dans le quinzaine du prononcé de l'ordonnance;

Attendu par ailleurs que ce même dispositif n'a pas dit pour droit — ce que le Président siégeant en référé ne peut faire (article 1039 du Code judiciaire) — qu'il y avait en l'espèce infraction à l'article 53 de la loi sur les pratiques du commerce; Qu'il s'est contenté — statuant au provisoire — d'interdire *temporairement* la poursuite de la vente de fourrures au 85 avenue Louise à Ixelles et de la publicité y afférente;

Attendu que l'article 584 alinéa 2 du Code judiciaire dispose que le Président du Tribunal de Commerce peut statuer au provisoire dans les cas dont il reconnaît l'urgence, dans les matières qui sont de la compétence du Tribunal de Commerce; Que la répression des actes contraires aux usages commerciaux est régie par la loi du 14 juillet 1971;

Que cette loi donne compétence exclusive au tribunal de commerce pour connaître des litiges pouvant survenir en la matière;

Attendu que l'article 589 du Code judiciaire dispose sans doute que le Président du Tribunal de Commerce „statue sur les demandes prévues à l'article 55 de la loi sur les pratiques du commerce conformément aux règles énoncées aux articles 57 à 59 de la dite loi”;

Attendu que l'on n'aperçoit pas en quoi cette disposition légale limiterait la compétence présidentielle en matière de *référé*;

Que l'article 584 alinéa 2 du Code judiciaire a une portée *générale*, permettant au Président siégeant en référé de statuer au provisoire dans les cas où il reconnaît l'urgence;

Qu'*aucun texte légal* ne soustrait à sa compétence de juge des „aménagement de situations d'attente” la matière des pratiques du commerce;

Que l'article 584 alinéa 2 a une portée *générale*, toutes les matières de la compétence du Tribunal de Commerce pouvant faire l'objet d'une mesure de référé;

Que l'article 589 du Code judiciaire ne règle que la compétence et la saisine du *juge du fond* en matière de pratiques de commerce mais ne vise en rien la procédure du référé et les compétences présidentielles s'y rapportant;

Que cette interprétation est d'ailleurs celle qui — approuvée par la doctrine (voyez Commerce Bruxelles, Présid., 20 mars 1984, *J.T.*, 1985, p. 308 et note L. VAN BUNNEN ainsi que J. VAN COMPERNOLLE et J. DE LEVAL, l'évolution du référé: mutation ou renouveau? in *J.T.*, 1985, p. 520 n° 12 in fine) — a été retenue par la jurisprudence constante qui rappelle notamment que „le juge des référés, qui a laissé transparaître, même provisoirement une opinion déterminée sur le fond du litige *puisse être recusé comme juge de l'action en cessation*”?

Que cette jurisprudence est l'illustration la plus nette de ce que l'article 589 du Code judiciaire — visant exclusivement le juge de l'action en cessation — n'entend pas limiter les compétences du juge des référés, l'article 584 alinéa 2 du Code judiciaire ayant une portée *générale* et ne soustrayant pas au juge des référés une *partie* des matières ressortant de la compétence du Tribunal de Commerce, telles les matières de la faillite ou des pratiques du commerce;

Qu'il ressort dès lors de tout ce qui précède que la requête déposée le 15 novembre 1985 et ayant abouti à notre ordonnance du même jour était recevable;

Attendu par ailleurs que c'est à tort que la tierce opposante soutient qu'il n'y avait pas absolue nécessité;

Attendu en effet que le Commissaire royal M. VAN REEPINGHEN rappelait

notamment (Rapport p. 141) en commentant l'article 584 alinéa 3 du Code Judiciaire que cette procédure — assurément exceptionnelle — peut être utilisée dans la mesure ou l'introduction par citation — même à délai abrégé — serait de toute évidence inefficace voire impossible ou encore en cas d'extrême urgence, déduite du péril qui résulterait de l'emploi d'une autre voie;

Attendu que seule l'extrême urgence rend admissible l'introduction de la demande par requête unilatérale (Cass., 13 juin 1975, *Pas.*, 1975, I, 984 et observ.);

Qu'il a notamment été jugé (Comm. Anvers - Réf. - 13 décembre 1974, J.P.A. 1974, p. 449) que pareille extrême urgence existe notamment lorsqu'il semble possible que celui chez qui le constat ou l'expertise doit être effectué, s'il était alerté par le référé, tente de faire disparaître les documents sur lesquels doit porter la mesure d'instruction;

Que la Cour d'Appel de Bruxelles dans son arrêt n° 710/84 du 3 janvier 1985 en cause DUPUIS et consorts contre HACHETTE et G.B.L., a confirmé cette jurisprudence soulignant notamment que le recours à la procédure de l'article 584 alinéa 3 du Code judiciaire est régulier lorsque „tout retard et même le recours à une procédure de référé ordinaire auraient été de nature à priver l'action des demanderesse (G.B.L. et HACHETTE) de toute efficacité”;

Qu'en l'espèce seul l'effet de surprise permettait de relever l'importance des ventes de fourrures et des stocks;

Que cet effet de surprise était dans le cas d'espèce d'autant plus justifié que l'actuelle demanderesse sur tierce opposition n'avait réservé la *moindre suite* à la mise en demeure du 12 novembre 1985 et annonçait, au surplus, l'organisation d'une *nouvelle* vente les 15, 16 et 17 novembre 1985;

Que le recours à la procédure visée par l'article 584 alinéa 3 du Code judiciaire était dès lors justifié;

Que l'ordonnance du 15 novembre 1985 a d'ailleurs *expressément* visé, en reprenant et adoptant le texte de la requête, l'absolue nécessité soulignant que les ventes de fourrures devaient selon la publicité reprendre dès le vendredi 15 novembre 1985;

*

* *

Attendu par ailleurs que *postérieurement* à notre ordonnance du 15 novembre 1985 il est apparu à l'actuelle défenderesse sur tierce opposition, que la demanderesse sur tierce opposition avait effectivement ouvert une succursale au 85 avenue Louise à 1050 Bruxelles, avait souscrit un bail relatif à cette succursale et avait signalé, par une immatriculation complémentaire au registre du commerce, cette ouverture d'un nouveau point de vente;

Que dès le 19 novembre 1985 l'actuelle défenderesse a, au vu des pièces et documents précités, donné son accord pour la levée de l'interdiction faite le 15 novembre 1985 de poursuivre provisoirement la vente de fourrures au 85, avenue Louise à Ixelles;

Qu'il ressort dès lors de tout ce qui précède qu'au 15 novembre 1985 la défenderesse sur tierce opposition Nous avait valablement saisi par requête (article 584 alinéa 3 du Code judiciaire) et que Nous étions compétent (article 584, alinéa 2 du Code judiciaire) pour statuer au *provisoire*;

Qu'il convient enfin de donner acte aux parties que dès le 19 novembre 1985

l'actuelle défenderesse sur tierce opposition avait donné son accord pour la levée des mesures provisoires décidées le 15 novembre 1985;

PAR CES MOTIFS:

Nous, Jean-Louis DUPLAT, Président du Tribunal de Commerce de Bruxelles, siégeant à l'audience publique des référés, au Palais de Justice, assisté de Ghislena VANDERSTAPPEN, greffier,

Disons pour droit que la requête déposée par la défenderesse sur tierce opposition en date du quinze novembre 1985 tendant à obtenir une interdiction de la vente litigieuse était recevable et fondée,

Donnons acte aux parties de ce que la défenderesse sur tierce opposition par courrier officiel du dix-neuf novembre 1985 a donné son accord pour la levée, concernant l'interdiction de la vente litigieuse de fourrures organisée avenue Louise 85 à 1050 Bruxelles,

Condamnons la demanderesse sur tierce opposition aux dépens, liquidés à son égard à *cinq mille quatre cent quatre-vingt francs* et à l'égard de la défenderesse sur tierce opposition à *six mille cinq francs*.

Gh. VANDERSTAPPEN,

J.L. DUPLAT