

**Niet-concurrentiebedingen in
(overname)overeenkomsten: maatwerk en redelijkheid
(blijven) geboden!**



Het Hof van Cassatie heeft in een aantal (recente) principiësarresten m.b.t. niet-concurrentiebedingen in overnameovereenkomsten geoordeeld dat rechtbanken een verregaande matigingsbevoegdheid hebben indien zij beslissen dat het beding buitensporig is in het licht van de concrete omstandigheden. Het Hof van Cassatie bevestigde in dat verband zeer recentelijk dat de rechter steeds *in concreto* moet nagaan of het toepassingsgebied van het niet-concurrentiebeding niet verder reikt dan noodzakelijk is om de concurrentie tegen te gaan. Hoewel deze cassatiearresten in de context van overnameovereenkomsten werden geveld, kunnen deze principes ook bij andere (samenwerkings)overeenkomsten worden toegepast. Bij contractonderhandelingen moeten de grenzen van een niet-concurrentiebeding dus steeds nauwkeurig en naar redelijkheid en billijkheid worden bepaald. Maatwerk is vereist. Zo niet, zal de rechter deze oefening mogelijk in de plaats van de contractspartijen doen...met alle risico's van dien.

I. De geldigheidsvoorwaarden van een niet-concurrentiebeding

Een geldig niet-concurrentiebeding moet zijn beperkt op 3 cumulatieve niveaus: qua voorwerp (uitgesloten activiteitengebied), in de tijd (hoe lang mogen er geen concurrerende activiteiten worden ontplooid?) en in de ruimte (geografisch toepassingsgebied). Niet-concurrentiebedingen vormen immers een uitzondering op het principe van vrijheid van ondernemen (d.i. het voormalige principe van vrijheid van handel en nijverheid op grond van het Decreet d'Allarde van 2-17 maart 1791), zoals vervat in Boek II, Titel 3 van het Wetboek van Economisch Recht.

De beperking is onredelijk wanneer die naar voorwerp, territorium of duur verder reikt dan noodzakelijk om de concurrentie tegen te gaan. Zo mag de duur van het niet-concurrentiebeding niet langer zijn dan de periode die nodig is om klanten te werven of aan zich te binden.

II. Van absolute nietigheid naar rechterlijke matiging

Het is niet ondenkbaar dat een partij (bijv. een verkoper van aandelen) die zich *in illo tempore* tot een (op dat ogenblik voor hem schijnbaar redelijk) niet-concurrentiebeding heeft verbonden, nadien – ondernemersbloed kruipt waar het niet kan gaan – opwerpt dat dit beding zijn ondernemersvrijheid al te zeer beknot en de geldigheid ervan betwist voor de rechtbank. Tot recent werd aangenomen dat excessieve niet-concurrentiebedingen absoluut nietig waren. Een rechter diende een naar zijn oordeel buitensporig beding zonder meer nietig te verklaren.

In deze visie hadden rechters geen bevoegdheid om niet-concurrentiebedingen te ‘matigten’ tot wat zij aanvaardbaar achten in de concrete omstandigheden. De beschermde partij (bijv. de koper van aandelen) was in dergelijk geval zijn contractuele bescherming tegen concurrerende activiteiten helemaal en definitief kwijt.

In een arrest van **23 januari 2015** was voor het eerst een belangrijke kentering te ontwaren in het klassieke standpunt. Het Hof van Cassatie oordeelde immers (op basis van de partiële nietigheidsléer) dat de nietigheid van een excessief niet-concurrentiebeding door een rechter kan worden beperkt tot het gedeelte van het beding dat strijdig is met de openbare orde, op voorwaarde dat het voortbestaan van het beding strookt met de bedoeling van de partijen. Met andere woorden, volgens het Hof van Cassatie kan de rechter een buitensporig niet-concurrentiebeding ‘matigten’ indien de bedoeling van de partijen hiertoe vaststaat. In het voorliggende geval werd deze bedoeling aangenomen doordat de partijen een zogenaamd splitsbaarheidsbeding (*severability clause*) hadden opgenomen in hun overeenkomst. Dergelijke clausules zijn inderdaad heel gebruikelijk in overnameovereenkomsten (maar ook in andere types van overeenkomsten). Door de invoeging van een splitsbaarheidsbeding bevestigen de partijen hun wil om het niet-concurrentiebeding te ‘redden’ i.g.v. een vastgestelde onredelijkheid, waarbij de partijen zich meteen ook engageren om te goeder trouw te onderhandelen over een geldig beding dat zo nauw mogelijk aansluit bij de bedoeling van het initiële beding.

In een arrest van **25 juni 2015** ging het Hof nog een stap verder door deze partiële nietigheidsléer (en de matigingsbevoegdheid van de rechter) ook van toepassing te verklaren zonder dat de (overname)overeenkomst een uitdrukkelijk splitsbaarheidsbeding bevat. De bedoeling van de partijen om een excessief niet-concurrentiebeding gedeeltelijk in stand te houden kan dus ook worden afgeleid uit andere elementen en/of omstandigheden. Dat deze gemeenschappelijke bedoeling, bij gebreke aan een uitdrukkelijke clausule, niet steeds eenvoudig kan worden aangetoond, spreekt vanzelf.

III. Toetsing van contractueel toepassingsgebied *in concreto*

In een arrest van **14 september 2017** heeft het Hof van Cassatie geoordeeld dat de rechter die moet beslissen over de geldigheid van een niet-concurrentiebeding *in concreto* – op basis van de specifieke situatie en rekening houdend met alle omstandigheden – moet nagaan of het toepassingsgebied ervan (*in casu* het territoriale toepassingsgebied) “*niet verder reikt dan noodzakelijk om de concurrentie tegen te gaan en dienvolgens een ongeoorloofde beperking van de vrijheid van handel en nijverheid inhoudt*”.

De rechter kan dus niet volstaan met een louter abstracte toetsing van de 3 cumulatieve beperkingen waaraan een niet-concurrentiebeding moet voldoen, maar zal – rekening houdend met de (bijzondere) omstandigheden van het geval – de *concrete* geldigheid van het

beding moeten beoordelen.

IV. Conclusies en aanbevelingen

1. In geval van een geschil tussen contractspartijen over de geldigheid van een niet-concurrentiebeding, moet de rechter het toepassingsgebied (en dus de geldigheid van het niet-concurrentiebeding) toetsen in het licht van de concrete omstandigheden.
2. Wanneer een rechtbank van oordeel is dat een niet-concurrentiebeding buitensporig is (en dus verder reikt dan noodzakelijk om de concurrentie tegen te gaan), zal zij het niet-concurrentiebeding in de regel nietig verklaren, *tenzij* kan worden vastgesteld dat de partijen bij de ondertekening van het contract de gemeenschappelijke bedoeling hadden om het niet-concurrentiebeding in een dergelijk geval te matigen tot het toelaatbare.
3. Het is noodzakelijk om aandacht en zorgvuldigheid aan de dag te leggen bij de redactie van een niet-concurrentiebeding (ongeacht in welk type van overeenkomst). Het toepassingsgebied van het niet-concurrentiebeding (qua activiteitengebied, in de ruimte en duurtijd) mag, in het licht van de concrete omstandigheden, niet verder reiken dan noodzakelijk om de daadwerkelijke concurrentie te beschermen.
4. Een splitsbaarheidsbeding verhoogt de overlevingskans van een (principiële) ongeldig niet-concurrentiebeding.
5. Aangezien het bewijzen van daadwerkelijk geleden schade n.a.v. een vastgestelde inbreuk op een niet-concurrentiebeding geen sinecure is, is een (redelijk) schadebeding (d.i. een forfaitaire schadevergoeding per vastgestelde inbreuk / per dag dat de inbreuk voortduurt) onontbeerlijk om de slaagkansen van een vordering tot schadevergoeding te maximaliseren.
6. Vermijd 'copy-paste' niet-concurrentiebedingen. Maatwerk is ook hier geboden!

*

* *

Voor vragen of verdere toelichting omtrent dit onderwerp kan u steeds contact opnemen met Jeroen Stevens (j.stevens@integra-advocaten.be).