

Hof van beroep Gent
4 april 2016 (EL
Research &
Consultancy tegen
Umicore)



eerste blad

135044

hierna:
beschikking
derdenverzet
afd.vorz. Rb KH
Gent (afd. Brugge) 5
augustus 2015 (El-
Research &
Consultancy tegen
Umicore)

Repertoriumnummer 2016 / 2902
Datum van uitspraak 4 april 2016
Rolnummer 2015/RK/31

Uitgifte

Uitgereikt aan	Uitgereikt aan	Uitgereikt aan
op € BUR	op € BUR	op € BUR

Niet aan te bieden aan de
ontvanger

Hof van beroep Gent

Arrest

zevende bis kamer

Aangeboden op 06 APR. 2016
Niet te registreren 
Anja WILLEMS Ea. inspecteur a.l.

COVER 01-00000410025-0001-0014-02-01-1



135040

2015/RK/31 - In de zaak van:

1. EL RESEARCH & CONSULTANCY B.V.B.A.

met maatschappelijke zetel te 8200 SINT-ANDRIES, Sint-Baafsstraat 51, ingeschreven met KBO-nummer 0835.379.440,

2. _____, scheikundig ingenieur,
wonende te 8200 SINT-ANDRIES, Sint-Baafsstraat 51,
appellanten,

hebbende als raadsman mr. PLANCKE Dirk, advocaat te 8310 ASSEBROEK, Baron Ruzettelaan 417

tegen

UMICORE SPECIALITY MATERIALS BRUGGE N.V.

met maatschappelijke zetel te 8000 BRUGGE, Kleine Pathoekeweg 82, ingeschreven met KBO-nummer 0440.872.918,
geïntimeerde,

hebbende als raadsman mr. CATTOOR Steven, advocaat te 1040 BRUSSEL, Nerviërsiaan 9-13

wijst het hof het volgend arrest:

I. Bestreden beslissing – Rechtspleging in hoger beroep

1.

Het hoger beroep is ingesteld bij verzoekschrift van 8 oktober 2015 tegen de beschikking op derdenverzet van de Afdelingsvoorzitter van de rechtbank van koophandel Gent, afdeling Brugge, zetelend in kort geding van 5 augustus 2015.

Het hoger beroep is tijdig en regelmatig naar vorm.
Het is ontvankelijk.

PAGE 01-00000410025-0002-0014-02-01-4



185046

De tegenvordering wegens tergend en roekeloos hoger beroep is eveneens ontvankelijk.

Partijen zijn gehoord op de openbare terechtzitting van 14 maart 2016 en het hof nam kennis van de neergelegde conclusies en stukken.

II. Procedure in eerste aanleg - Antecedenten

2.

NV Umicore Specialty Materials Brugge legt op 18 december 2014 ter griffie van de rechtbank van koophandel Gent, afdeling Brugge, een eenzijdig verzoekschrift neer met verzoek aan de Voorzitter, ertoe strekkende :

" Dienvolgens, Umicore Brugge te laten overgaan tot de nodige stappen ter vrijwaring van het relevante bewijsmateriaal, meer bepaald als volgt en onder de volgende modaliteiten:

• De heer Ir. Walter Huys, met kantoren te 3500 St.-Lambrechts-Herk, Muntelbeekstraat 38, aan te stellen als deskundige met de volgende opdracht en toelating:

o Het verzamelen van alle relevante gegevens, documenten en bewijsstukken, inclusief digitale bestanden, op gelijk welke informatiedragers, die kunnen aangetroffen of geraadpleegd worden bij de heer ; consultant en zaakvoerder, te 8000 Brugge, St. Baafstraat 51, en/of in de lokalen van EL Research & Consultancy BVBA (ondernemingsnummer 0835.379.440) op hetzelfde adres, of op enige andere plaats waar voornoemden dergelijke gegevens zou kunnen opslaan of hebben laten opslaan, en meer bepaald alle gegevens met betrekking tot:

- de werken, opdrachten, onderzoeken, ontwerpen, testen, recepturen en formuleringen, procédés, interne documenten of rapporten, e-mails, verslagen van vergaderingen, presentaties, aanbiedingen, commerciële contacten, klantenbestanden en enige andere data in het bezit van voornoemden en afkomstig van of ontwikkeld voor Umicore Brugge (incl. diens rechtsvoorganger, Corn. Van Loocke) dan wel bekomen door de heer tijdens of via zijn tewerkstelling aldaar;

• de concrete relatie tussen voornoemden en de vennootschap naar Turks recht Ege Kimya (maatschappelijke zetel te Ayazma Cad. Nr° 37, Papyrus-Plaza (10e verdieping) n° 5, 10-15, Kagithane, 34410, Istanbul, Turkije) of enige daarmee gelieerde persoon of onderneming, de tussen hen gemaakte afspraken en afgesloten contracten, tussen hen gevoerde correspondentie en uitgewisselde e-mails, documenten en informatie;

PAGE 01-00000410025-0003-0014-02-01-4



135047

• de opdrachten, onderzoeken, ontwerpen, testen, recepturen en formuleringen, procédés, rapporten, e-mails, vergaderingen, presentaties, en enige andere data met betrekking tot of ontwikkeld met of voor Ege Kimya, met betrekking tot diens EGEDry Prime product of gelijkaardige verbindingen, en met betrekking tot de internationale octrooiaanvraag met nummer WO 2014/137307 of enige andere aanvraag waarop de heer staat vermeld als uitvinder (of één van de uitvinders);

• met Ege Kimya uitgewisselde vergelijkingen met of verwijzingen naar producten, testen, onderzoeken, ontwikkelingen, recepturen, formuleringen, procédés, presentaties, prijzen en aanbiedingen van, ontworpen voor of toegepast bij Umicore Brugge (incl. diens rechtsvoorganger, Corn. Van Loocke), onder meer met betrekking tot ECOS ND*15 of enige andere kobaltverbindingen of mangaanverbindingen, met betrekking tot klanten en commerciële contacten Umicore Brugge (incl. diens rechtsvoorganger, Corn. Van Loocke) of distributeurs, of met betrekking tot enige door Umicore Brugge (incl. diens rechtsvoorganger, Corn. Van Loocke) ingediende octrooiaanvragen;

o Het kopiëren van al deze documenten, informatiedragers, digitale bestanden of bewijsstukken met het oog op het vrijwaren ervan;

o Het doorzoeken van alle gevonden informatie, documenten, stukken en bestanden naar relevante gegevens nuttig ter beoordeling van de vraag of de heer in eigen naam of via zijn BVBA, al dan niet enige informatie van Umicore Brugge (incl. diens rechtsvoorganger, Corn. Van Loocke) heeft meegedeeld aan of aangewend voor de ontwikkeling van EGEDRY Prime of andere producten van Ege Kimya, voor het aanvragen van octrooien, het benaderen van klanten of voor enige andere doeleinden ten behoeve van Ege Kimya;

o Een omstandig verslag en overzicht op te stellen van zijn bevindingen, samen met een kopie van de relevante informatie, documenten, stukken en bestanden;

Indien het nemen van kopieën ter plekke voor de deskundige onmogelijk, onpraktisch of ongewenst is, hem toe te laten bedoelde documenten, informatiedragers, digitale bestanden of bewijsstukken, inclusief indien nodig enige computer, laptop, tablet, werkstation, harde schijf of andere hardware, tijdelijk in beslag te nemen of te laten nemen met het oog op het nemen van dergelijke kopieën, en de in beslag genomen goederen zo snel mogelijk en in elk geval binnen de 14 dagen aan voornoemden terug te bezorgen;

• Hem toe te staan daarbij Forensische kopieën te nemen van de volledigheid van alle digitale bestanden, servers, harde schijven en andere gegevensdragers aangetroffen of toegankelijk bij voornoemden, teneinde de deskundige toe te laten om nadien, desgevallend bijgestaan door onder zijn leiding opererende experts (zoals bv. een IT-expert, een chemicus,

PAGE 01-00000410025-0004-0014-02-01-4



135048

etc.), deze bestanden, servers, harde schijven of andere gegevensdragers te doorzoeken of laten doorzoeken naar relevante informatie;

- De deskundige aan te stellen als tijdelijke bewaarder van de in beslag genomen originelen en als bewaarder van de gemaakte kopieën, en te bevelen dat hij één exemplaar van bedoelde kopieën in hun volledigheid dient te bewaren en ter beschikking dient te houden voor het geval de bevoegde rechter daarin opgenomen gegevens nuttig zou achten ter beslechting van enig geschilpunt;
- De heer *EL Research & Consultancy BVBA* en elke derde bij wie desgevallend operaties onder de tussen te komen beschikking zouden worden uitgevoerd, te bevelen om op eerste verzoek van de aangestelde deskundige alle gegevens, documenten en bewijsstukken, inclusief digitale bestanden, op gelijk welke informatiedragers, die de deskundige relevant acht in het kader van zijn taak aan deze laatste te overhandigen, op straffe van een dwangsom van 1.000,00 EUR per dag en per gegeven, document of bewijsstuk, inclusief enig digitaal bestand of onderdeel ervan, dat niet overhandigd wordt;
- Voornoemden tevens te bevelen de deskundige en de instrumenterende gerechtsdeurwaarder op eerste verzoek toegang te verlenen tot elke nuttige locatie, alsmede tot de door hen gebruikte e-mail- en computersystemen, netwerken en servers (waaronder door het verstrekken van de benodigde wachtwoorden en inlogcodes), ongeacht of die systemen gebruikmaken van lokale of externe servers, op straffe van een dwangsom van 1.000,00 EUR per uur dat de toegang vertraagd wordt, vast te stellen door de instrumenterende gerechtsdeurwaarder;
- Voornoemden te verbieden enige gegevens, documenten en bewijsstukken, inclusief digitale bestanden, op gelijk welke informatiedragers, na de betekening van de op onderhavig verzoek gegeven beschikking te vernietigen of te verbergen dan wel enige informatiedrager, netwerk, server, e-mail account, computersysteem, laptop, werkstation, tablet, harde schijf of andere hardware onbruikbaar te maken, op straffe van een dwangsom van 50.000,00 EUR per overtreding van dit verbod;
- De deskundige toe te staan desgewenst beroep te doen op een slotenmaker, de politie en/of forensische IT specialisten, in het bijzonder indien toegang tot de plaatsen waar de bedoelde gegevens of bewijsstukken worden bewaard (inbegrepen servers en netwerken of enige computer, laptop, tablet, werkstation, harde schijf of andere digitale informatiedrager) niet of niet voldoende wordt toegestaan door voornoemden;

De deskundige toe te staan om desgewenst foto's te nemen tijdens zijn werkzaamheden, en in het algemeen om elke maatregel te treffen die redelijkerwijze nuttig kan zijn voor het vervullen van zijn opdracht;

- De deskundige toe te staan desgewenst en zoveel als nodig terug te keren naar één

PAGE 01-00000410025-0005-0014-02-01-4



135040

of meerdere van de door hem bezochte locaties indien er aanwijzingen zijn dat bepaalde informatie kan ontbreken;

- De deskundige te bevelen zijn verslag neer te leggen binnen een termijn van een maand na aanvang van zijn opdracht;
- Te bepalen dat de bodemprocedure dient te worden ingesteld binnen de drie maanden vanaf de datum waarop met de werkzaamheden in uitvoering van de op het onderhavig verzoek te geven beschikking werden aangevat;
- Te bepalen dat de in deze zaak te geven beschikking uitvoerbaar zal zijn op alle dagen en alle uren, met dien verstande dat de betekening van de tussen te komen beschikking slechts kan geschieden conform artikel 47 Ger.W.;
- De griffier vrij te stellen van de verplichting de tussen te komen beschikking per gerechtsbrief ter kennis te brengen aan de betrokken partij in toepassing van artikel 46 Ger.W."

3.

Bij beschikking gewezen op 23 december 2014 willigt de dd. Afdelingsvoorzitter van de rechtbank van koophandel Gent, afdeling Brugge het eenzijdig verzoek in en stelt ir. Walter Huys als deskundige aan met de zoals in het inleidend eenzijdig verzoek omschreven opdracht.

De NV Umicore Specialty Materials Brugge wordt bevolen om binnen de vijftien dagen een voorschot van € 1.815,00 te consigneren op een rekening van de griffie, waarvan de helft mocht vrijgegeven worden aan de deskundige.

4.

Op 30 januari 2015 worden de BVBA El Research & Consultancy en de vennootschap naar Turks recht Ege Kimya op verzoek van NV Umicore Specialty Materials Brugge gedagvaard waarin deze laatste een vordering heeft ingesteld ertoe strekkende :

*- T.a.v. de heer en EL Research & Consultancy BVBA:

- Hen het verbod op te leggen nog verder gebruik te maken van enige bedrijfsgeheimen van Umicore Brugge of daarop gebaseerde ontwikkelingen of gegevens, in het bijzonder maar niet beperkt tot deze met betrekking tot de onderzoek naar en de ontwikkeling, productie, gebruik en commercialisatie van kobalt- en/of mahgaanpolymeren;

PAGE 01-00000410025-0006-0014-02-01-4



135050

- *Hen het verbod op te leggen dergelijke bedrijfsgeheimen of daarop gebaseerde ontwikkelingen of gegevens nog verder mede te delen of te overhandigen aan derden, in het bijzonder maar niet beperkt tot Ege Kimya;*
- *Hen het verbod op te leggen verder diensten te verlenen aan derden, in het bijzonder maar niet beperkt tot Ege Kimya, met betrekking tot onderzoek naar en de ontwikkeling, productie, gebruik en commercialisatie van producten die hij bij Umicore mee hielp ontwikkelen, in het bijzonder maar niet beperkt tot kobalt- en/of mangaanpolymeren;*
- *Hen het verbod op te leggen verder nog enige confidentiële informatie afkomstig van Umicore Brugge bij te houden;*
- *Te bevelen dat zij zich aan bovenstaande verboden dienen te houden op straffe van een dwangsom van 500.000 euro per overtreding.*

- Ten aanzien van Ege Kimya:

- *Haar het verbod op te leggen nog verder gebruik te maken van enige bedrijfsgeheimen van Umicore Brugge of daarop gebaseerde ontwikkelingen of gegevens, in het bijzonder maar niet beperkt tot deze met betrekking tot de onderzoek naar en de ontwikkeling, productie, gebruik en commercialisatie van kobalt- en/of mangaanpolymeren;*
- *Haar het verbod op te leggen dergelijke bedrijfsgeheimen of daarop gebaseerde ontwikkelingen of gegevens mede te delen of te overhandigen aan derden;*
- *Hen het verbod op te leggen verder de heer verder aan te stellen om bijstand te verlenen met betrekking tot onderzoek naar en de ontwikkeling, productie, gebruik en commercialisatie van producten die hij bij Umicore mee hielp ontwikkelen, in het bijzonder maar niet beperkt tot kobalt- en/of mangaanpolymeren;*
- *Haar het verbod op te leggen verder nog enige confidentiële informatie afkomstig van Umicore Brugge bij te houden;*
- *Haar het verbod op te leggen verder nog producten te ontwikkelen, te produceren, in te voeren of te verdelen waarvan de ontwikkeling ervan aanzienlijk baat heeft gehad bij de onrechtmatig verkregen bedrijfsgeheimen van Umicore Brugge, in het bijzonder maar niet beperkt tot EGEDry Prime producten of andere producten gebaseerd op kobalt- en/of mangaanpolymeren;*
- *Te bevelen dat zij zich aan bovenstaande verboden dient te houden op straffe*

PAGE 01-00000410025-0007-0014-02-01-4



155051

van een dwangsom van 1.000.000 euro per overtreding.

Gedaagden in solidum te veroordelen tot de kosten van het geding, inclusief de rechtsplegingsvergoeding en de kosten van de bij beschikking van 23 december 2014 aangestelde gerechtsdeskundige.*.

(stukkendossier geïntimeerde : stuk 17)

5.

5.1.

Met dagvaarding, betekend op 3 februari 2015, tekenden BVBA El Research & Consultancy en derdenverzet aan tegen voornoemde beschikking van 23 december 2014 gewezen op eenzijdig verzoek van NV Umicore Specialty Materials Brugge, waarbij zij vorderen de bestreden beschikking teniet te doen en vast te stellen dat de Voorzitter van de rechtbank van koophandel onbevoegd was om te oordelen over het eenzijdig verzoek en, ondergeschikt, dat het eenzijdig verzoek onontvankelijk was, minstens ongegrond.

5.2.

In latere conclusies handhaven de BVBA El Research & Consultancy en hun standpunt.

In ondergeschikte orde verzoeken zij om de vervanging van gerechtsdeskundige Walter Huys.

6.

De NV Umicore Specialty Materials Brugge concludeert voor de dd. Voorzitter tot de ongegrondheid van het derdenverzet en vraagt tevens :

- De BVBA El Research & Consultancy en te bevelen om, op hun kosten binnen de 24 uur na de betekening van de tussen te komen beslissing en onder toezicht van een gerechtsdeurwaarder, een brief te richten aan de uitbater van hun gmail-account, Google Inc., met de vraag alle e-mails te restitueren die werden verwijderd op 8 en 9 januari 2015 en er een kopie van rechtstreeks aan deskundige Huys te bezorgen onder verbeurte van een dwangsom van € 2.500,00 per uur vertraging,
- De BVBA El Research & Consultancy en bevelen om, op hun kosten en onder toezicht van een deurwaarder, binnen de 24 uur na opgave door Google Inc. van eventuele verdere stappen die daartoe vereist zouden zijn, alle dergelijke voorgeschreven stappen te ondernemen onder verbeurte van een dwangsom van € 2.500,00 per stap en per dag vertraging.

PAGE 03-00000410025-0008-0014-02-01-4



155052

- De deskundige Huys te machtigen om Google Inc. rechtstreeks te benaderen en de nodige stappen te ondernemen om een kopie van de bedoelde e-mails te mogen ontvangen en om de daartoe desgevallend vereiste stappen te ondernemen op kosten van de BVBA El Research & Consultancy en

7.
In de alhier bestreden beschikking van 5 augustus 2015 verklaart de Voorzitter zich bevoegd om kennis te nemen van het derdenverzet.

Hij wijst het derdenverzet af als ongegrond en bevestigt de bestreden beschikking, met dien verstande dat de opdracht van de gerechtsdeskundige Huys wordt uitgebreid waarbij de gerechtsdeskundige wordt gemachtigd om de gmail-account Google Inc. van de BVBA El Research & Consultancy en rechtstreeks te benaderen en de nodige stappen te ondernemen om een kopie te bekomen van de e-mails die werden verwijderd op 8 of 9 januari 2015 en om de daartoe desgevallend vereiste stappen te ondernemen op kosten van de BVBA El Research & Consultancy en

Hij legde de gedingkosten ten laste van de BVBA El Research & Consultancy en

8.
Bij beschikking gewezen op 8 september 2015 worden de BVBA El Research & Consultancy en ("eisers op derdenverzet") bevolen om binnen de vijftien dagen een bijkomend voorschot van € 24.200,00 te consigneren. De Afdelingsvoorzitter zegt ook voor recht dat een bedrag van € 12.100,00 mocht worden vrijgegeven aan de gerechtsdeskundige.

III. Grieven/voorwerp van het hoger beroep

9.
Voor een omstandige uiteenzetting van de grieven en de argumentatie van partijen verwijst het hof naar de beroepsakte en de conclusies voor partijen.

9.1.
De BVBA El Research & Consultancy en vorderen de inwilliging van hun hoger beroep, de vernietiging van de bestreden beschikking en de toekenning van hun derdenverzet, dienvolgens vast te stellen dat de Voorzitter van de rechtbank van koophandel onbevoegd was om te oordelen over het eenzijdig verzoek van NV Umicore Specialty Materials Brugge en, ondergeschikt, dat het eenzijdig verzoek onontvankelijk was, minstens ongegrond.

PAGE 01-00000410025-0009-0014-02-01-4



135053

Zij vragen gerechtsdeskundige Huys te bevelen om, binnen de 48 uur na hun verzoek daartoe, al hun goederen en documenten die de gerechtsdeskundige in zijn bezit heeft, aan hen terug te bezorgen in hun oorspronkelijke staat.

In ondergeschikte orde verzoeken de BVBA El Research & Consultancy en om een vervanging van gerechtsdeskundige Walter Huys en een herleiding van de uitgesproken dwangsommen van € 1.000,00 tot € 100,00 per overtreding en van € 50.000,00 tot € 250,00 per overtreding.

Zij vragen in ieder geval de gedingkosten ten laste te leggen van NV Umicore Specialty Materials Brugge.

9.2.

De NV Umicore Specialty Materials Brugge besluit tot de ongegrondheid van het hoger beroep en vordert de integrale bevestiging van de bestreden beschikking, met veroordeling van BVBA El Research & Consultancy en : tot de gedingkosten.

Bij wijze van tegenvordering wegens tergend en roekeloos beroep vordert zij de hoofdelijke en in solidum veroordeling van de BVBA El Research & Consultancy en tot het betalen van een geldboete van € 2.500,00 en een schadevergoeding van € 25.000,00, meer de gerechtelijke en moratoire interesten vanaf 10 december 2015 (de datum van de conclusie waarmee de tegenvordering werd ingesteld).

9.3.

De BVBA El Research & Consultancy en : concluderen tot de ongegrondheid van de tegenvordering wegens tergend en roekeloos beroep.

IV. Beoordeling

10.

Voor alle duidelijkheid noteert het hof dat het inleidend eenzijdig verzoekschrift gestoeld is op artikel 584, 3 Ger.W. (spoedeisend / volstrekt noodzakelijk om: " alle nodige maatregelen bevelen tot vrijwaring van de rechten van hen die de nodige voorzieningen niet kunnen treffen (...) ") en niet op artikel 584, 5° Ger.W. of 1369 bis e.v. Ger.W. (inzake intellectuele rechten).

11.

Daargelaten de overwegingen die zouden kunnen worden gemaakt m.b.t. de bevoegdheid van de Voorzitter van de rechtbank van koophandel waarbij één der betrokkenen () geen handelaar is, overweegt het hof wat volgt.

⌈ PAGE 01-00000410025-0010-0014-02-01-4 ⌋



135054

11.1.

De aanwending van de procedure bij eenzijdig verzoekschrift veronderstelt dat er geen enkele andere wijze is waarop de in het gedrang zijnde rechten kunnen worden gevrijwaard.

De procedure op tegenspraak is de regel.
De eenzijdige procedure is een uitzonderingsprocedure.

De noodzakelijke voorwaarde voor het welslagen van een vordering op eenzijdig verzoekschrift is de volstreekte noodzaak.

Waar voor het kort geding de urgentie in elk geval een voorwaarde is voor het inwilligen van de vordering, is de inleiding van de procedure bij eenzijdig verzoekschrift enkel dan toegelaten zo tevens een bijkomende voorwaarde is vervuld, met name de volstreekte noodzakelijkheid van de eenzijdige procedure bij verzoekschrift om te mogen afzien van het contradictoair debat.

De nodige gestrengheid dient dan ook te worden aan de dag gelegd.

Het hof kan aannemen dat er omstandigheden aanwezig kunnen zijn om bepaalde documenten of stukken bij verrassing in bewaring te laten nemen.

11.2.

Datgene wat de NV Umicore Speciality Materials Brugge ten laste van de appellanten vordert, overstijgt verregaand het voormelde.

Zij vordert dat een deskundige wordt aangesteld om alle *"relevante gegevens, documenten en bewijsstukken"* zowel bij de BVBA El Research & Consultancy als bij : als *"op enige andere plaats waar voornoemden dergelijke gegevens zouden kunnen opslaan of hebben laten opslaan"*, te verzamelen.

Wanneer de rest van de vordering wordt overlopen, leidt een en ander van het voorwerp toe naar het grenzeloze.

Wat gevorderd wordt komt neer op een complete blanco-cheque tot private huiszoeking en dit alles bij totale afwezigheid van tegenspraak.

Er wordt verwezen naar *"relevante"* stukken en documenten en er wordt toegang gevorderd tot plaatsen die niet eens concreet worden bepaald naar adres toe waar zou kunnen worden vermoed dat er *"relevante"* stukken zijn.

Er wordt gevraagd de deskundige en de instrumenterende gerechtsdeurwaarder *"op het eerste verzoek toegang te verlenen tot elke nuttige locatie"* op straffe van een dwangsom. De deskundige mag daarenboven naar de door hem gewenste locaties terugkeren indien hij dit nodig acht.

PAGE 01-00000410025-0011-0014-02-01-4



135053

Dergelijke vordering ontbeert elke concreetheid.
Door de afwezigheid van concreetheid wordt elk recht op verdediging in de kiem gesmoord.

De gevorderde maatregelen kunnen geenszins worden toegekend gewoon om reden van hun vaagheid en disproportionaliteit en totale afwezigheid van tegenspraak.

11.3.

Er is sprake is van een soort van "vissen met een groot net": onder de mom van alles wat in verband staat (of zou staan...) met een nog niet eens bijzonder overtuigend door de geïntimeerde geschetste feitelijke context – gezien de geïntimeerde al minstens sinds midden 2014 kennis had van wat zij in december 2014 beweerde –, zou alles mogen ondersteboven worden gegooid bij de appellanten en zelfs bij derden, wat het "grote visnet" nog groter maakt.

Het handelt hier niet om concrete documenten of stukken, doch over een vaag en algemeen overkomend gevorderde maatregel van bewarende in beslagnameing.

Slechts na het binnenvallen in en op theoretisch ontelbare plaatsen kan de deskundige vaststellen of er daadwerkelijk al dan niet relevante stukken zijn.

De gevorderde maatregel kan misschien in een ander rechtssysteem normaal zijn, doch het hof is van mening dat de op het eerste gezicht concrete maar bij nader toezien fundamenteel vage en totaal disproportionele maatregel, in de Belgische rechtsorde niet op zijn plaats kan zijn en zeker niet bij afwezigheid van enige tegenspraak.

12.

Het hoger beroep is gegrond.

De deskundige kan niet rechtstreeks veroordeeld worden tot teruggave van alle door hem in bewaring genomen stukken, aangezien de deskundige alhier geen partij is.
Een en ander volgt evenwel in beginsel van rechtswege uit de onderstaande beslissing.

De tegenvordering is bijgevolg ongegrond.

OP DEZE GRONDEN,
HET HOF,

PAGE 01-00000410025-0032-0034-02-01-4



135056

Bevestigt dat toepassing is gemaakt van artikel 24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken;

Recht doende op tegenspraak;

Verklaart het hoger beroep van de BVBA El Research & Consultancy en ontvankelijk en gegrond in de mate die volgt;

Vernietigt de bestreden beschikking behalve waar het derdenverzet ontvankelijk wordt verklaard;

Voor het overige opnieuw recht doende:

Vernietigt de beschikking gewezen op 23 december 2014 door de dd. Voorzitter van de rechtbank van koophandel Gent, afdeling Brugge, waartegen derdenverzet;

Verwerpt de oorspronkelijke vordering op eenzijdig verzoekschrift uitgaande van de NV Umicore Speciality Materials Brugge.

Verklaart de tegenvordering van NV Umicore Specialty Materials Brugge strekkende tot de veroordeling van BVBA El Research & Consultancy en tot het betalen van een geldboete en een schadevergoeding wegens tergend en roekeloos beroep ontvankelijk doch ongegrond;

Veroordeelt de NV Umicore Specialty Materials Brugge tot alle gerechtskosten zowel verbonden aan de procedure voor de Voorzitter als verbonden aan de onderhavige appelprocedure, niet nader cijfermatig vast te stellen aan de zijde van de eerst genoemde daar zij definitief te haren laste blijven en vastgesteld aan de zijde van de appellanten op 1.320,00 EUR rechtsplegingsvergoeding procedure voor de Voorzitter, 420,00 EUR rolnrecht beroepsakte en 1.320,00 EUR rechtsplegingsvergoeding appelprocedure.

PAGE 01-00000410025-0013-0014-02-01-4



135057

Aldus gewezen en uitgesproken in openbare terechtzitting van het hof van beroep te Gent, zevende bis kamer, rechtdoende in burgerlijke zaken, op maandag 4 april 2015.

Aanwezig:
Pieter Vanherpe, kamervoorzitter
Patricia Vermaerke, griffier


P. Vermaerke


P. Vanherpe

┌ PAGE 01-00000410025-0014-0014-02-01-4 ┐



Eensluitend verklaarde kopie
Afgeleverd aan: FOD Economie Intellectuele rechten

art. Intellectuele rechten
Vrij van griffierecht - art. 280,2° W.Reg.

Gent, 07-04-2016




Patricia Vermaerke
griffier

01-000000410025

Afschrift toegezonden
 Ingevolge art. 792 G.W.
 Vrij van expeditierecht
 art. 280/2^o Wetboek Reg.



Uitgifte

Repertoriumnummer 2015 / 3477
Datum van uitspraak 05 augustus 2015
Rolnummer C/15/00002

Uitgereikt aan	Uitgereikt aan	Uitgereikt aan
op €	op €	op €

Niet aan te bieden aan de
ontvanger

Rechtbank van Koophandel Gent, Afdeling Brugge

Vonnis

De dd. afdelingsvoorzitter in kortgeding

Aangeboden op
Niet te registreren

Partijen in het geding

1. EL RESEARCH & CONSULTANCY BVBA, met zetel te 8200 BRUGGE, SINT-BAAFSSTRAAT 51, met ondernemingsnummer 0835.379.440,

2. CLAUWAERT EDDY, wonende te 8200 BRUGGE, SINT-BAAFSSTRAAT 51,
Eisers op derdenverzet, vertegenwoordigd door Mr. DIRK PLANCKE, advocaat te 8310 BRUGGE, BARON RUZETTELAAN 417;

UMICORE SPECIALTY MATERIALS BRUGGE NV, met zetel te 8000 BRUGGE, KLEINE PATHOEKEWEG 82, met ondernemingsnummer 0440.872.918, en woonstkiezende ten kantore van gerechtsdeurwaarder Wim Vertommen te 8000 BRUGGE, LEOPOLD II LAAN 51,
Verweerster op derdenverzet, vertegenwoordigd door Mr. STEVEN CATTOOR en Mr. SEBASTIAAN VERMEERSCH, advocaten te 1040 BRUSSEL, NERVIERSLAAN 9-31, 4^e verdieping.

Informatie over de procedure

In het eenzijdig verzoekschrift zette verweerster op derdenverzet, hierna UMICORE, uiteen dat zij er na jarenlange onderzoek en experimenten in de loop van het jaar 2011 in geslaagd was een performante en non-toxische verfdroger op basis van kobaltpolymeren te lanceren onder de naam ECOS NDR15.

Gelet op de enorme R&D kosten en de moeilijkheid/techniciteit van de materie, stelde UMICORE de enige onderneming te zijn die een succesvol alternatief voor de kobaltoctoat drogers aan kan bieden en zij deed er ook alle moeite voor om de specifieke details van haar commercieel product en het gerelateerd onderzoek confidentieel te houden.

Zo wordt het voornoemde product, zoals gebruikelijk in de sector, steeds onder strikte confidentialiteitsverplichtingen, verkocht aan distributeurs en de uiteindelijke verfproducenten. Aldus wordt uitgesloten dat derden via reverse engineering de precieze details van het product van Umicore en diens fabricageprocedé kunnen achterhalen en aanwenden om een eigen versie ervan te vervaardigen.

In 2013 vernam verzoekster dat de Turkse firma EGE KIMYA er in geslaagd was een gelijkaardig product te produceren. Deze firma stelde haar product *EGEDRy Prime* voor als nieuw alternatief voor de gekende kobaltoctoat drogers, dat blijkbaar eveneens gebaseerd zou zijn op kobaltpolymeren.

Umicore stelde er achter te zijn gekomen dat een thans gepensioneerde werknemer die al van in 1968 bij een rechtsvoorganger en later bij UMICORE werkte en één van haar experts was die het product ECOS NDR15 mee hielp te ontwikkelen, thans voor de Turkse firma werkt.

Het betreft de genaamde Eddy CLAUWAERT, St. Baafstraat 51 te 8000 Brugge, die na zijn pensionering in 2010 nog een tijdje voor UMICORE bleef werken, in eigen naam, m.n. tussen 11 januari en 26 oktober 2011 en op 5 april 2011 de BVBA EL. RESEARCH & CONSULTANCY oprichtte met zetel op zijn domicilie en ondernemingsnummer 0835.379.440 .

Deze vermoedens zouden bevestigd zijn toen UMICORE recent ontdekte dat EGE KIMYA een octrooiaanvraag had ingediend (pas gepubliceerd op 12 september 2014) waarop de heer CLAUWAERT, die gedurende 43 jaar onderzoek had verricht voor Umicore en diens rechtsvoorganger, plotseling vermeld staat als (enige) uitvinder. Het betreft meer bepaald de internationale aanvraag met nummer WO 2014/137307.

Hieruit blijkt volgens UMICORE dat de heer CLAUWAERT de Turkse firma in kwestie niet alleen geholpen heeft om een concurrerend product te ontwikkelen maar dat hij bovendien EGE KIMYA octrooien liet aanvragen en publiceren gesteund op onderzoek dat hij bij UMICORE BRUGGE heeft gedaan. De formulering en de werkwijze in de octrooiaanvraag van EGE KIMYA zijn duidelijk gebaseerd op werkzaamheden die o.m. door de heer CLAUWAERT werden uitgevoerd bij UMICORE in 2010.

UMICORE stelde van plan te zijn een stakingsvordering in te stellen tegen de heer CLAUWAERT, zijn BVBA en het Turkse EGE KIMYA wegens daden strijdig met de eerlijke marktpraktijken.

Alvorens het tegensprekelijk debat te openen, verzocht UMICORE haar bij eenzijdig verzoekschrift toe te laten bewijsmateriaal veilig te stellen. Het stond volgens UMICORE immers vast dat de heer CLAUWAERT confidentiële informatie van zijn ex-werkgever heeft meegedeeld en aangewend ten behoeve van diens concurrent, terwijl het voor UMICORE onmogelijk is om na te gaan welke informatie werd bewaard door de heer CLAUWAERT, en welke informatie werd aangewend voor en/of uitgewisseld met EGE KIMYA, en dus ook onmogelijk om na te gaan wat de precieze omvang is van de aangevochten daden en door haar geleden schade.

UMICORE vreesde immers dat elk spoor dat leidt naar de samenwerking met EGE KIMYA, vernietigd zou worden zodra het tegensprekelijk debat zou worden aangevat.

In de beschikking van 23 december 2014 oordeelde de Voorzitter dat uit de stukken die UMICORE voorlegt, prima facie inderdaad kon worden afgeleid dat er ernstige vermoedens bestaan dat de gewezen werknemer van verzoekster fabrieksgeheimen heeft overgemaakt aan een concurrent.

In de beschikking werd verder gesteld dat er een beroep kan gedaan worden op de procedure bij volstreekte noodzakelijkheid wanneer de rechten van de eiser niet adequaat kunnen worden beschermd door een tegensprekelijk debat in kort geding omdat te vrezen valt dat de andere partij bewijsstukken zou laten verdwijnen wanneer zij door de dagvaarding weet heeft van de procedure en er bijgevolg een verrassingseffect nodig is en dat het gewenste verrassingseffect essentieel was voor de doelmatigheid van de gevraagde maatregel. De loutere verwittiging dat een procedure wordt ingeleid , kan er toe leiden dat de rechten van verzoekster zeker en onomkeerbaar in het gedrang worden gebracht.

In die omstandigheden kende de voorzitter de vordering toe en werd een deskundig onderzoek bevolen ter vrijwaring van het voor het aan te vatten tegensprekelijk debat relevant bewijsmateriaal.

Tegen deze beschikking komen Eddy CLAUWAERT en zijn BVBA EL RESEARCH & CONSULTANCY thans in derdenverzet.

In hoofdorde roepen eisers op derdenverzet de onbevoegdheid van de voorzitter van de rechtbank van koophandel in omdat Eddy CLAUWAERT geen ondernemer zou zijn en vorderen zij de verwijzing van de zaak naar de rechtbank van eerste aanleg West-Vlaanderen, afdeling Brugge.

In ondergeschikte orde stellen eisers op derdenverzet dat de vordering niet ontvankelijk is wegens gebrek aan hoogdringendheid.

Verder vorderen eisers op derdenverzet de ongegrondheid van de oorspronkelijke vordering wegens gebrek aan hoogdringendheid en omdat er geen sprake is van uitwisseling van bedrijfsgeheimen.

In zijn verdediging schrijft Eddy CLAUWAERT : *“...Ik heb onvermijdelijk een grote kennis van vele producten van Umicore, vestiging Brugge. Maar voor de ontwikkeling van dit product is geen enkele confidentiële informatie over de voormelde producten nodig, dit in tegenstelling tot wat mij verweten wordt. Ik wijs op de volgende principes*

- *Een patent beschermt een uitvinding binnen de limieten zoals bepaald in de “claims”*
- *Een patent wordt gepubliceerd om derden in staat te stellen verder ontwikkelingswerk te doen met de gepubliceerde technologie als vertrekpunt*

Gezien ik mij nu dus bevind in de positie van een “derde”, is het volledig normaal dat ik uitga van de gepubliceerde informatie en daarop verder bouw, zonder de patentrechten te schenden...” (stuk 6 verweerders).

Ondergeschikt betwisten eisers op derdenverzet de objectiviteit van de aangestelde deskundige en wensen zij de aanstelling van een andere deskundige.

Zij vorderen ook de herleiding van de dwangsommen tot lagere bedragen.

BEOORDELING

1. Bevoegdheid

Er kan een beroep gedaan worden op de commerciële kort gedingrechter wanneer het bodemgeschil tot de bevoegdheid van de rechtbank van koophandel behoort en wanneer de hoogdringendheid ingeroepen wordt in het inleidend exploit of verzoekschrift (art. 584 Ger.W.).

Opdat de rechtbank van koophandel als bodemrechter bevoegd zou zijn, moeten in principe minstens alle verweerders ondernemers zijn (art. 573 Ger.W.)

Tweede eiser op derdenverzet, Eddy CLAUWAERT, stelt dat hij geen ondernemer is, zodat naar zijn oordeel de rechtbank van eerste aanleg West- Vlaanderen, afdeling Brugge bevoegd is.

Eddy CLAUWAERT heeft deze exceptie in limine litis opgeworpen, waarop verweerster op derdenverzet niet de verzending naar de arrondissementsrechtbank heeft gevorderd, zodat de commerciële kort gedingrechter nu zelf over deze exceptie dient te oordelen (art. 639 Ger.W.).

Volgens de eigen verklaring van Eddy CLAUWAERT was hij vrij vanaf januari 2011 ingevolge een eenzijdige beslissing van UMICORE. Eddy CLAUWAERT schrijft : *"...Ik was toen nog maar 69 jaar oud. Maar ik was afgescheiden van wat de mooiste realisatie van mijn loopbaan was, terwijl ik nog zoveel ideeën wilde uitvoeren. Ik was er vol van overtuigd dat een ge-urethaniseerde versie een beter alternatief zou zijn voor het bestaande product, en was vastbesloten om dit te realiseren. Gezien mijn ideeën Umicore niet meer interesseerden ben ik op zoek gegaan naar een andere mogelijkheid...Mijn ontslag deed mijn wereld instorten. Hoe kon ik stoppen wanneer ik nog zoveel kon realiseren ? Ik wist dat ik eender welk initiatief moest uitproberen om hier uit te komen, gewoon omdat ik dit anders mentaal niet aankon. Hoe kon ik dit zomaar opgeven, terwijl ik zo bereid was geweest om al die extra jaren erbij te doen ? Maar daarvoor moest ik kunnen beschikken over de nodige infrastructuur, financiering, enz...De logische oplossing was te zoeken naar een bedrijf, actief in dezelfde sector en geïnteresseerd in mijn vakbekwaamheid. Ik heb verschillende voorstellen gehad, maar heb dan een overeenkomst gesloten met EGE KIMYA, een Turks bedrijf dat ik kende van vroeger...Om een en ander te structureren moest ik dan zelf ook een BVBA oprichten. De overeenkomst behelst algemeen consultatiewerk, maar voornamelijk de ontwikkeling van nieuwe producten. Ik heb wel behoorlijk lang moeten wachten vooraleer ik praktisch kon beginnen, gezien de nodige installaties niet beschikbaar waren. Behalve wat beperkt oriënterend werk is mijn echte start pas einde 2012 gekomen..."* (stuk 6 verweerders).

Conform art. 573 Ger.W. is de rechtbank van koophandel bevoegd voor geschillen tussen ondernemingen, namelijk tussen alle personen die op duurzame wijze een economisch doel nastreven, die betrekking hebben op een handeling welke is verricht in het kader van de verwezenlijking van dat doel en die niet onder de bijzondere bevoegdheid van andere rechtscolleges vallen.

Conform art. I.1,1° WER wordt als een onderneming beschouwd : elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die op duurzame wijze een economisch doel nastreeft, alsmede zijn verenigingen.

Het moge duidelijk zijn dat Eddy CLAUWAERT zijn diensten als consultant en uitvinder ter beschikking stelt van derden en daarmee een economisch doel nastreeft. Hij doet zulks thans via een vennootschap waarvan hij de enige oprichter, vennoot en tevens enige zaakvoerder is. Eddy CLAUWAERT vereenzelvigd zich bijgevolg volledig met zijn vennootschap.

In de omstandigheden zoals door Eddy CLAUWAERT zelf geschetst in zijn verdediging (zijn stuk 6 eisers op derdenverzet) is de vennootschap die hij naar eigen zeggen heeft opgericht op verzoek van het Turks bedrijf waarmee hij thans samenwerkt, slechts een papieren constructie en treedt de vennootschap slechts op als naamlener voor zijn persoonlijke economische doeleinden. Het vennootschapsbelang valt volledig samen met zijn eigen persoonlijk belang(zie onder meer : G.L. BALON, "Commentaar bij art. 1 W. Kh.", *OHRA*, 2008, 41, p.10).

Ook tweede eiser op verzet is dus als ondernemer te aanzien en de exceptie van materiële onbevoegdheid is dan ook ongegrond.

2. ONTVANKELIJKHEID

2.1. Ontvankelijkheid van de vordering gesteld bij eenzijdig verzoekschrift.

Verweerster op derdenverzet beschikte en beschikt over het nodige belang en de hoedanigheid om de vordering in te stellen.

Bovendien heeft verweerster op derdenverzet in haar verzoekschrift de uiterste hoogdringendheid en/of volstreckte noodzakelijkheid ingeroepen.

Het eventueel niet voorhanden zijn van die volstreckte noodzakelijkheid en/of hoogdringendheid kan hoogstens tot gevolg hebben dat de vordering als ongegrond zou dienen te worden afgewezen en heeft geen impact op de ontvankelijkheid van de oorspronkelijke vordering.

2.2. Ontvankelijkheid van het derdenverzet.

De beschikking op eenzijdig verzoekschrift werd betekend op 8 januari 2015.

Het exploit derdenverzet is dus tijdig betekend, zodat het derdenverzet ontvankelijk is.

3. GEGRONDHEID - URGENTIE

Men kan een beroep doen op de procedure bij volstreckte noodzakelijkheid en op eenzijdig verzoekschrift wanneer de vrees bestaat dat de nodige maatregelen of vaststellingen niet meer zullen kunnen gebeuren na een dagvaarding in kort geding.

Dit is en was hier duidelijk het geval.

Of eisers op derdenverzet zich mogelijk niet hebben schuldig gemaakt aan het overmaken van confidentiële informatie aan een concurrent van verweerster op derdenverzet, is momenteel niet aan de orde en zal later eventueel blijken uit het dossier dat wordt samengesteld door de aangestelde deskundige.

Feit is dat verweerder op derdenverzet van plan was een stakingsvordering in te stellen lastens de Turkse concurrent en eisers op derdenverzet, wat zij ondertussen ook heeft gedaan.

In afwachting wilde UMICORE verhinderen dat er bewijsmateriaal verloren ging of weggemaakt werd. Vandaar de procedure op eenzijdig verzoekschrift.

Eisers op derdenverzet leggen zelf een mail van deskundige Walter HUYS voor van 9 januari 2015, daags na de beschrijvende werkzaamheden van 8 januari 2015, waaruit blijkt dat er op de mailbox van eisers op derdenverzet nog 2627 stonden en op 9 januari 2015 nog slechts 2429, wat betekent dat een tweehonderdtal mails werden verwijderd (stuk 7 eisers op derdenverzet).

In dezelfde mail wijst de deskundige op de dwangsommen die bepaald werden in de beschikking op eenzijdig verzoekschrift en vraagt hij eisers op derdenverzet één en ander recht te zetten.

Eisers op derdenverzet grijpen deze mail aan om de deskundige een gebrek aan objectiviteit te verwijten en zijn vervanging te vorderen.

Alle partijen dienen loyaal mede werken aan het deskundig onderzoek en een gerechtsdeskundige mag de betrokken partijen wijzen op onwaarheden die zij hebben verkondigd, op de inhoud van zijn opdracht en op de ernst van de sancties wanneer niet loyaal wordt medegewerkt.

Daaruit blijkt helemaal geen gebrek aan objectiviteit.

In ondergeschikte orde vorderen eisers op derdenverzet de herleiding van de dwangsommen van 1.000 € tot 100 € en van 50.000 € tot 250 €.

Eisers op derdenverzet kunnen echter niet gevolgd worden in hun redenering dat de veroordelingen (om "iets te doen" of "iets niet te doen") in de bestreden beschikking danig uitgebreid zijn dat het risico bestaat dat door onachtzaamheid of verkeerd begrip dwangsommen zouden kunnen verbeurd worden.

Als eisers op derdenverzet werkelijk niets te verbergen hebben, hebben zij er alle belang bij loyaal hun medewerking te verlenen aan het deskundig onderzoek.

Het kan bijvoorbeeld niet dat zij onmiddellijk na het bezoek van de gerechtsdeskundige 200 mails deleten of toelaten dat ze weggemaakt worden door een derde, in casu het Turks bedrijf waarmee zij thans samenwerken.

Het derdenverzet is ongegrond.

Verweersters op verzet hebben een tegeneis gesteld en vorderen de veroordeling van eisers op verzet tussen te komen bij hun gmail-account met de vraag alle e-mails te restitueren die werden verwijderd tussen 8 en 9 januari 2015 onder verbeurte van een dwangsom. Zoals uit stuk 7 van eisers op derdenverzet blijkt, zijn die mails mogelijk verwijderd door het Turks bedrijf waarmee zij samenwerken, en die geen partij is in huidige procedure.

