

# ECLI:NL:RBGEL:2016:4868

Instantie	Rechtbank Gelderland
Datum uitspraak	20-07-2016
Datum publicatie	20-04-2017
Zaaknummer	281646
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - enkelvoudig
Inhoudsindicatie	Franchiseovereenkomst. Bevoegdheidsincident. Arbitragebeding. Geen derdenwerking. Geen strijd met art. 6 EVRM. Arbitragebeding niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar en geen misbruik van recht. Geen reflexwerking afd. 6.3.3A BW. Eiser geen consument.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl AR 2017/2085

## Uitspraak

—

---

vonnis

### **RECHTBANK GELDERLAND**

Team kanton en handelsrecht

Zittingsplaats Arnhem

zaaknummer / rolnummer: C/05/281646 / HA ZA 15-212

### **Vonnis in incident van 20 juli 2016**

in de zaak van

**[eiser]** ,

wonende te [woonplaats 1] ,

eiser in de hoofdzaak,

verweerder in het incident,

advocaat mr. M.J. Kesler te Amsterdam,

tegen

1. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

**[gedaagde 1]** ,

gevestigd te [plaats] ,

2. **[gedaagde 2]**,

wonende te [woonplaats 2] ,

3. **[gedaagde 3]**,

wonende te [woonplaats 2] ,

gedaagden in de hoofdzaak,

eisers in het incident,

advocaat mr. S. Ort te Rotterdam.

Eiser wordt hierna [eiser] genoemd. Gedaagden worden afzonderlijk [gedaagde 1] , [gedaagde 2] en [gedaagde 3] genoemd en gezamenlijk [gedaagden] genoemd.

## **1 De procedure**

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het tussenvonnissen in het incident van 9 september 2015
- de akte overlegging producties van [eiser]
- het verkort proces-verbaal van comparitie van 21 januari 2016.

1.2. Ter gelegenheid van de comparitie op 21 januari 2016 hebben partijen afgesproken om onder begeleiding van een mediator naar een oplossing voor hun geschil te zoeken. Op de rolzitting van 20 april 2016 hebben partijen de rechtbank laten weten dat de mediation niet tot overeenstemming heeft geleid. Daarop is vonnis gevraagd.

## **2 De verdere beoordeling in het incident**

2.1. 2 [gedaagden] vordert in het incident dat de rechtbank zich onbevoegd verklaart om van de vordering kennis te nemen. Daartoe doet zij een beroep op artikel 27 van de franchiseovereenkomst. Dat artikel bevat een arbitragebeding. Niet in geschil is dat sprake is van een geldig arbitragebeding in de zin van artikel 1022 lid 1 Rv.

2.2. [eiser] beroept verweert zich tegen de vordering tot onbevoegdverklaring. Hij heeft daartoe, verkort weergegeven, het volgende aangevoerd:

1. [gedaagde 2] en [gedaagde 3] zijn geen partij bij het arbitragebeding en er is geen sprake van derdenwerking.
2. [eiser] heeft de franchiseovereenkomst en derhalve ook het arbitragebeding buitengerechtelijk vernietigd.
3. Onbevoegdverklaring zou in strijd zijn met artikel 6 EVRM, omdat [eiser] het in arbitrage te betalen voorschot niet kan opbrengen en zich aldus noch tot de overheidsrechter noch tot de arbiter zou kunnen wenden.

4. De vorderingen van [eiser] voor zover die gegrond zijn op onrechtmatig handelen van [gedaagden] betreffen geen geschil naar aanleiding van de franchiseovereenkomst.
5. Het beroep van [gedaagde 1] op het arbitragebeding is naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar en er is sprake van misbruik van recht.
6. Er is sprake van verschillende vorderingen met verschillende grondslagen jegens [gedaagde 1] , zodat uit het oogpunt van doelmatigheid de civiele rechter bevoegd dient te zijn om kennis te nemen van de vorderingen jegens alle gedaagden.
7. Het arbitragebeding dient op grond van de reflexwerking van afdeling 6.3.3A BW als onredelijk bezwarend opzij te worden gezet.

*Ad 1)*

- 2.3. De franchiseovereenkomst is gesloten tussen [gedaagde 1] en [eiser] . Hoewel [gedaagde 1] daarbij werd vertegenwoordigd door [gedaagde 2] , zijn zowel [gedaagde 2] als [gedaagde 3] in persoon geen partij bij deze overeenkomst. Er is geen sprake van derdenwerking van het arbitragebeding en [gedaagde 2] en [gedaagde 3] kunnen dan ook geen beroep doen op het arbitragebeding uit de franchiseovereenkomst. De rechtbank is daarom in ieder geval bevoegd voor zover de vordering van [eiser] jegens hen beiden is ingesteld.

*Ad 2)*

- 2.4. [eiser] voert aan dat hij de franchiseovereenkomst buitengerechtelijk heeft vernietigd, zodat ook het arbitragebeding is vernietigd. Dat verweer faalt. De vernietiging van de franchiseovereenkomst is in deze procedure in geschil, zodat hangende de procedure niet kan worden aangenomen dat de buitengerechtelijke vernietiging effect heeft gehad.

*Ad 3)*

- 2.5. [eiser] voert ook aan dat arbitrage vanwege het niet-openbare karakter strijdig is met artikel 6 EVRM. Tevens zou sprake zijn van strijdigheid met artikel 6 EVRM omdat [eiser] het in arbitrage te betalen voorschot niet kan opbrengen en zich aldus noch tot de overheidsrechter noch tot de arbiter zou kunnen wenden.

De rechtbank verwerpt de stelling dat arbitrage reeds vanwege het niet-openbare karakter strijdig zou zijn met artikel 6 EVRM. Partijen kunnen afstand doen van het recht op openbare behandeling en uitspraak. Door een arbitragebeding in de overeenkomst op te nemen hebben partijen dit impliciet gedaan. Voor de beoordeling van het ontbreken van de financiële middelen aan de zijde van [eiser] verwijst de rechtbank naar hetgeen hierna in r.o. 2.7 wordt overwogen.

*Ad 4)*

- 2.6. [eiser] voert voorts aan dat de onderhavige vordering niet ziet op een geschil naar aanleiding van de franchiseovereenkomst, zoals in het arbitragebeding staat geformuleerd. Daartoe betoogt hij primair dat de franchiseovereenkomst tot stand is gekomen onder invloed van dwaling dan wel bedrog, althans dat sprake is van onrechtmatige daad. De rechtbank overweegt als volgt. [eiser] stelt onder meer dat bij de totstandkoming van de franchiseovereenkomst door [gedaagden] onjuiste mededelingen zijn gedaan en onjuiste prognoses zijn verstrekt. Subsidiar stelt [eiser] dat [gedaagde 1] haar zorgplicht als franchisegever heeft verzaakt en toerekenbaar is tekortgeschoten. Naar het oordeel van de rechtbank is aldus sprake van een geschil naar aanleiding van de tussen [eiser] en [gedaagde 1] gesloten franchiseovereenkomst en daarmee sprake van een geschil als bedoeld in het arbitragebeding.

*Ad 5)*

- 2.7. [eiser] betoogt verder dat in deze kwestie sprake is van een schrijnende situatie. Hij voert daartoe kort gezegd aan dat hij onjuist is voorgelicht door gedaagden, als gevolg waarvan hij nu een enorme schuldenlast heeft, waardoor hij geen financiële middelen heeft voor een arbitrage. Daarbij is sprake van wanverhouding tussen de hoogte van de vordering en de kosten van de arbitrage. Gelet op deze omstandigheden is het beroep op de arbitrageclausule naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid

onaanvaardbaar en levert het misbruik van recht op, aldus [eiser] .

De rechtbank overweegt dat een geldige arbitrageclausule slechts bij hoge uitzondering met een beroep op artikel 6:248 lid 2 BW terzijde kan worden gesteld. Het argument dat arbitrage in de regel uitermate kostbaar is en dat inschakeling van arbiters voor een relatief eenvoudige vordering niet nodig is, is onvoldoende om aan te nemen dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn een beroep te doen op de arbitrageclausule of dat zulks misbruik van recht zou opleveren (vgl. HR 21 maart 1997, ECLI:NL:HR:1997:AG7212). De rechtbank is van oordeel dat [eiser] onvoldoende feiten en omstandigheden heeft gesteld die een beroep op de hiervoor bedoelde uitzondering rechtvaardigen. De financiële gegevens die [eiser] in het geding heeft gebracht maken het voorgaande niet anders. [eiser] voert een aantal omstandigheden aan waaruit zou volgens dat hij, mede door (onjuiste) mededelingen van gedaagden, in de financiële problemen is geraakt. Deze feiten en omstandigheden zijn door gedaagden tijdens de comparitie betwist, zodat de rechtbank niet van de juistheid van de door [eiser] gestelde omstandigheden kan uitgaan.

Het verweer dat het beroep op de arbitrageclausule naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is en misbruik van recht oplevert, faalt dan ook.

#### *Ad 6)*

- 2.8. [eiser] betoogt verder dat het opsplitsen van de zaak leidt tot een ondoelmatige procesvoering. Wat daar ook van zij, redenen van proceseconomie vormen op zichzelf onvoldoende redenen om een arbitragebeding te doorbreken. Dat een onbevoegdverklaring ten aanzien van [gedaagde 1] ertoe zou leiden dat het geschil in feite aan twee verschillende instanties zou worden voorgelegd, wat uit proceseconomisch oogpunt onwenselijk is, brengt de rechtbank niet tot een andere conclusie. De vorderingen van [eiser] zijn weliswaar gericht tegen alle drie de gedaagden, maar de grondslagen van die vorderingen verschillen, nu de vorderingen jegens [gedaagde 2] en [gedaagde 3] gebaseerd zijn op een zelfstandige onrechtmatige daad, dan wel bestuurdersaansprakelijkheid. Daarom verwerpt de rechtbank ook dit betoog van [eiser] .

#### *Ad 7)*

- 2.9. Ten slotte beroept [eiser] zich op de reflexwerking van afdeling 6.3.3A BW (gebaseerd op de Richtlijn 2005/29/EG betreffende oneerlijke handelspraktijken) en de Richtlijn 93/13/EEG betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten.

Het toepassingsgebied van afdeling 6.3.3A BW is beperkt tot overeenkomsten met personen die niet handelen in de uitoefening van een beroep of bedrijf. Het begrip handelen in de uitoefening van een beroep op bedrijf omvat mede overeenkomsten die weliswaar ten behoeve van het beroep of bedrijf van de wederpartij van de gebruiker zijn gesloten, maar niet verschillen van overeenkomsten die ook door particulieren plegen te worden aangegaan. Het begrip consument als zodanig dient derhalve strikt te worden opgevat. Naar het oordeel van de rechtbank is [eiser] niet als consument te beschouwen en is hij ook niet gelijk te stellen met een consument. [eiser] heeft bij het sluiten van de franchise-overeenkomst gehandeld in de uitoefening van zijn bedrijf. Oneerlijke handelspraktijken tussen ondernemingen vallen buiten bereik van de richtlijn. Dit uitgangspunt geldt ook voor kleine zelfstandigen (Nadere MvA EK, Kamerstukken I 2007/08, 30 928, E. p. 6).

Het voorgaande sluit niet uit dat de bedoelde afdeling via de open norm van artikel 6:233 onder a BW een zekere mate van reflexwerking kan uitoefenen. Dit zal met name het geval kunnen zijn bij transacties die nauwelijks van consumententransacties te onderscheiden zijn. In dit verband heeft [eiser] , op wie terzake de stelplicht en bewijslast rust, niet meer gesteld dan dat hij gelijk te stellen is met een consument, dat partijen niet over het arbitragebeding hebben onderhandeld, dat het een beding is dat in iedere franchiseovereenkomst van [gedaagde 1] is opgenomen en dat het hem de mogelijkheid ontnemt om voor overheidsrechtspraak te kiezen.

Zoals hiervoor overwogen heeft [eiser] de overeenkomst gesloten in de uitoefening van zijn bedrijf. Ter comparitie is tevens komen vast te staan dat alle bepalingen uit de franchiseovereenkomst ook het arbitragebeding door [gedaagde 1] met [eiser] zijn besproken voorafgaand aan het sluiten van de overeenkomst. De door [eiser] aangevoerde omstandigheden vormen voor de rechtbank dan ook geen aanleiding om het arbitrage buiten toepassing te laten, noch op grond van de reflexwerking van

afdeling 6.3.3A BW, noch op grond van de Richtlijn 93/13/EEG betreffende oneerlijke bedingen in consumenten-overeenkomsten, althans hetgeen [eiser] daartoe stelt in onvoldoende. In dat geval is bewijslevering niet aan de orde.

2.10. De slotsom van het voorgaande is dat de rechtbank zich ten aanzien van [gedaagde 1] onbevoegd zal verklaren om kennis te nemen van het geschil. Ten aanzien van [gedaagde 2] en [gedaagde 3] verwerpt de rechtbank het beroep op het arbitragebeding.

2.11. Omdat beide partijen deels in het (on)gelijk worden gesteld, zullen de proceskosten van het incident tussen partijen worden gecompenseerd.

#### **in de hoofdzaak**

2.12. In de hoofdzaak zal de zaak zal worden verwezen naar de rol voor conclusie van antwoord aan de zijde van [gedaagde 2] en [gedaagde 3] .

2.13. Iedere verdere beslissing zal worden aangehouden.

### **3 De beslissing**

De rechtbank

#### **in het incident**

3.1. verklaart zich onbevoegd kennis te nemen van het geschil tussen [eiser] en [gedaagde 1] (gedaagde sub 1);

3.2. compenseert de proceskosten in het incident, in die zin dat iedere partij de eigen kosten draagt;

3.3. wijst het meer of anders gevorderde af;

#### **in de hoofdzaak**

3.4. verwijst de zaak naar de rol van **31 augustus 2016** voor conclusie van antwoord aan de zijde van [gedaagde 2] en [gedaagde 3] ;

3.5. houdt iedere verdere beslissing aan.

Dit vonnis is gewezen door mr. K. van Vlimmeren-van Ommen en in het openbaar uitgesproken op 20 juli 2016.