



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Methoden van contractsuitleg: een model voor de uitleg van een overeenkomst

Hendrikx, A.M.M.

Citation

Hendrikx, A. M. M. (2023, June 20). *Methoden van contractsuitleg: een model voor de uitleg van een overeenkomst. Recht en Praktijk – Contracten- en aansprakelijkheidsrecht*. Wolters Kluwer, Deventer. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/3620931>

Version: Publisher's Version

License: [Licence agreement concerning inclusion of doctoral thesis in the Institutional Repository of the University of Leiden](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/3620931>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

4 De gezichtspunten

4.1 Inleiding

125 ALGEMEEN

De gezichtspunten, in hun onderlinge samenhang bezien, bepalen welke uitlegfactoren van belang zijn en welk relatief gewicht die toekomen. De uiteindelijke selectie en weging van de uitlegfactoren aan de hand van de gezichtspunten kan gekwalificeerd worden als een uitlegmethode. De omstandigheden van het geval bepalen welke gezichtspunten de rechter voorhanden heeft en zijn ook bepalend voor de feitelijke inkleuring van de gezichtspunten. De gezichtspunten spelen aldus een centrale rol in het in dit boek in kaart gebrachte model en zorgen ervoor dat bij de uitleg van een overeenkomst rekening wordt gehouden met de context. Hierdoor is het mogelijk om bij de uitleg maatwerk te leveren. Zo zal een overeenkomst tussen een consument en een professionele commerciële partij naar verwachting aan de hand van een andere uitlegmethode worden uitgelegd dan een overeenkomst tussen twee professionele partijen.

126 DE OMSTANDIGHEDEN VAN HET GEVAL

In het welbekende Haviltex-arrest heeft de Hoge Raad al aangegeven dat voor de uitleg van een overeenkomst van belang kan zijn “tot welke maatschappelijke kringen partijen behoren en welke rechtskennis van zodanige partijen kan worden verwacht”.¹ Dit zijn niet de enige omstandigheden die relevant kunnen zijn. Voor de uitleg van een overeenkomst naar Nederlands recht zijn immers alle omstandigheden van het geval van belang, zoals door de Hoge Raad benadrukt is in het arrest DSM/Fox: “(...) bij de uitleg van een schriftelijk contract [zijn] telkens van beslissende betekenis alle omstandigheden van het concrete geval, gewaardeerd naar hetgeen de maatstaven van redelijkheid en billijkheid meebrengen”.² Doordat in een concreet geval alle omstandigheden van belang kunnen zijn voor de uitleg van een overeenkomst, is het mogelijk om bij de uitleg recht te doen aan het specifieke geval. De omstandigheden van het geval bepalen in het in dit boek vormgegeven model welke gezichtspunten aanwezig zijn. De gezichtspunten zorgen ervoor dat de overeenkomst

1 HR 13 maart 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4158, *NJ* 1981/635, m.nt. C.J.H. Brunner (*Haviltex*), onder VI.2.

2 HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427, *NJ* 2005/493, m.nt. C.E. du Perron (*DSM/Fox*), r.o. 4.5.

wordt uitgelegd in haar context.³ Zo zullen de gezichtspunten er in het ene geval toe leiden dat uitlegfactor X relatief het zwaarst weegt en in het andere geval uitlegfactor Y. Ook kunnen bepaalde categorieën uitlegfactoren worden uitgesloten, zoals bijvoorbeeld subjectieve uitlegfactoren. De gezichtspunten in hun onderlinge samenhang zijn bepalend voor de selectie en weging van uitlegfactoren. Aldus maken de gezichtspunten in combinatie met de uitlegfactoren het mogelijk om te differentiëren tussen de uitlegmethoden waardoor maatwerk kan worden geleverd bij de beslechting van een uitleggeschil.

Op voorhand is niet met zekerheid vast te stellen welke gezichtspunten een rol zullen spelen. Dit is geheel afhankelijk van de omstandigheden van het concrete geval. Wel is het de verwachting dat bepaalde gezichtspunten, los van de feitelijke invulling ervan, aanwezig zullen zijn. Gedacht kan bijvoorbeeld worden aan de gezichtspunten ‘de hoedanigheid van partijen’, ‘de aard van de overeenkomst’ en ‘de wijze van totstandkoming’. Deze gezichtspunten zijn onlosmakelijk verbonden met de wijze waarop een overeenkomst tot stand komt naar Nederlands recht en bij elke overeenkomst doen zich derhalve omstandigheden voor die onder deze gezichtspunten te brengen zijn. Daardoor is het aannemelijk dat de hierboven genoemde gezichtspunten bij de uitleg van de overeenkomst altijd wel aanwezig zullen zijn en een rol zullen spelen bij de selectie en weging van uitlegfactoren. Het ligt dus niet voor de hand dat slechts één enkel gezichtspunt bepalend is voor de selectie en weging van uitlegfactoren.

Naast het wel of niet aanwezig zijn van een bepaald gezichtspunt, zullen de omstandigheden van het geval ook de feitelijke invulling van het gezichtspunt bepalen. Binnen het gezichtspunt ‘de hoedanigheid van partijen’ kan er bijvoorbeeld sprake zijn van niet-professionele partijen, professionele commerciële partijen of professionele niet-commerciële partijen. De invulling van een gezichtspunt is zo een kwestie van feitelijke aard, waarvoor de omstandigheden van het geval eveneens bepalend zijn. De omstandigheden van het geval bepalen dus niet alleen of een bepaald gezichtspunt aanwezig is, maar ook hoe dat gezichtspunt in het concrete geval feitelijk wordt ingevuld. Zoals later bij de bespreking van de afzonderlijke gezichtspunten nog aan bod zal komen, zullen bepaalde gezichtspunten nauw met elkaar verweven zijn en met elkaar samenhangen. Hierbij alvast een voorbeeld: het gezichtspunt ‘de hoedanigheid van partijen’ (denk aan een overeenkomst tussen twee professionele commerciële partijen) zal veelal doortikken bij het gezichtspunt ‘de aard van de overeenkomst’ (een commerciële overeenkomst). Tot slot kunnen bij de vaststelling van de aanwezige gezichtspunten en de feitelijke invulling ervan zich bewijsproblemen voordoen. Indien niet voldoende gesteld en zo nodig bewezen kan worden dat een bepaalde omstandigheid zich heeft voorgedaan, zal dit van invloed zijn op de gezichtspunten die bij de uitleg een rol kunnen spelen. Dergelijke bewijsperikelen komen nader aan bod in hoofdstuk 5.

In het vervolg van dit hoofdstuk zullen aan de hand van rechtspraak en literatuur verschillende gezichtspunten besproken worden. Bij bepaalde gezichtspunten zal ook al kort stilgestaan worden bij de situatie in het Engelse recht, het Franse recht en/of

3 Zie hierover nader Nieuwenhuis, *WPNR* 2007/6709, p. 381-382.

de transnationale beginselen. Het betreft geen limitatieve opsomming, dus ook andere gezichtspunten kunnen in de praktijk een rol spelen. Dit is ook niet verwonderlijk, nu in het in kaart gebrachte model de omstandigheden van het concrete geval uiteindelijk bepalen welke gezichtspunten aanwezig zijn.

4.2 De hoedanigheid van partijen

4.2.1 Inleiding

127

ALGEMEEN

Het gezichtspunt ‘de hoedanigheid van partijen’ zal altijd aanwezig zijn en een rol spelen bij de uitleg van een overeenkomst. Dit valt te verklaren uit het feit dat een overeenkomst een meerzijdige rechtshandeling is en tussen twee of meer partijen tot stand komt (art. 6:217 BW). Deze partijen zullen een bepaalde hoedanigheid hebben, hetgeen vervolgens de uitleg van een overeenkomst kan beïnvloeden. De Hoge Raad heeft in het kader van de uitleg van een overeenkomst het belang van het gezichtspunt ‘de hoedanigheid van partijen’ reeds aangestipt in het Haviltex-arrest door te oordelen dat bij de uitleg van een overeenkomst van belang is ‘tot welke maatschappelijke kringen partijen behoren en welke rechtskennis van zodanige partijen kan worden verwacht’.⁴ Nog nadrukkelijker is dit bevestigd in het arrest Eneco/Rotterdam. Het arrest gaat over de vraag of er sprake is van een contractuele verplichting voor de gemeente Rotterdam tot vestiging van een opstalrecht op de in de gemeentegrond liggende leidingen ten behoeve van Eneco. Bij de uitleg van de contractsbepalingen spitst de discussie zich toe op de vraag of, vanwege het feit dat het gaat om professionele partijen, die over de benodigde juridische kennis kunnen beschikken, groter gewicht had moeten toekomen aan de bewoordingen van de contractsbepalingen dan het hof daaraan heeft toegekend. In dit kader benadrukt de Hoge Raad dat:

“(...) de hoedanigheid van de betrokken partijen (...) een van de gezichtspunten [is] die bij de uitleg volgens die maatstaf [de Haviltex-maatstaf, toevoeging auteur] een rol speelt”.⁵

128

NADERE AFBAKENING

Het gezichtspunt ‘de hoedanigheid van partijen’ kan verschillende vormen aannemen. Wat de hoedanigheid van de concrete partijen is, zal kunnen worden afgeleid uit de omstandigheden van het geval. De omstandigheden van het geval zijn dus niet alleen bepalend voor de aanwezigheid van het gezichtspunt ‘de hoedanigheid van partijen’, maar ook voor de feitelijke vaststelling van de hoedanigheid van de bij de overeenkomst betrokken partijen. Daarbij speelt de eigen deskundigheid van de betrokken partijen een belangrijke rol;⁶ zo zal een consument als niet-professionele partij in de regel minder deskundig zijn dan een grote internationale onderneming

4 HR 13 maart 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4158, NJ 1981/635, m.nt. C.J.H. Brunner (*Ermes c.s./Haviltex*), onder VI.2.

5 HR 20 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:CA0727, NJ 2014/522, m.nt. H.J. Snijders (*Rotterdam/Eneco*), r.o. 3.4.2.

6 Zo kan bij de uitleg meespelen of een partij de Nederlandse taal nauwelijks beheerst, zie Hof 's-Hertogenbosch 8 mei 2018, ECLI:NL:GHSHE:2018:1997, NJF 2018/422, r.o. 3.8.7.

met een omvangrijke juridische afdeling, die gekwalificeerd zal kunnen worden als een professionele commerciële partij. Ook zal de door een partij genoten deskundige bijstand in dit kader van invloed kunnen zijn, hetgeen een ander relevant gezichtspunt is en besproken zal worden in par. 4.3. Aldus kan er een onderscheid worden aangebracht in de hoedanigheden van partijen.⁷

In het navolgende van deze paragraaf zullen verschillende hoedanigheden kort besproken worden. Daarbij zal een onderscheid gemaakt worden tussen professionele en niet-professionele partijen. De professionele partijen zullen vervolgens weer onderverdeeld kunnen worden in commerciële en niet-commerciële partijen.⁸ De niet-professionele partijen zullen veelal bestaan uit consumenten en zzp'ers die niet handelen in de uitoefening van beroep of bedrijf. Bij de verschillende (sub)categorieën van de hoedanigheden kan vervolgens ook een onderscheid gemaakt worden tussen privaatrechtelijke of publiekrechtelijke rechtspersonen. Ook zal in het vervolg duidelijk worden dat de hoedanigheid van een partij in een concrete rechtsverhouding afhankelijk is van de omstandigheden van het geval en dat een partij aldus verschillende hoedanigheden kan aannemen afhankelijk van de omstandigheden. Zo zal in de ene rechtsverhouding een natuurlijk persoon kunnen worden gekwalificeerd als een niet-professionele partij, een consument, terwijl in het andere geval sprake is van een professionele partij, bijvoorbeeld in het geval van een particuliere commerciële handelaar. Aldus zijn partijen hybride figuren en zal de hoedanigheid van een partij kunnen verschillen afhankelijk van de rechtsverhouding waarbij de partij betrokken is.

Het gezichtspunt 'de hoedanigheid van partijen' zal veelal nauw samenhangen met het gezichtspunt 'de aard van de overeenkomst'.⁹ Zodra vaststaat dat het een overeenkomst tussen twee ondernemingen betreft zal veelal sprake zijn van een commerciële overeenkomst en de betrokkenheid van een consument zal een aanwijzing vormen voor een consumentenovereenkomst. Ook kan in de praktijk enige samenhang waarneembaar zijn met het gezichtspunt 'de genoten deskundige bijstand' en 'de nationaliteit van de contractspartijen', hetgeen in het vervolg van dit hoofdstuk nader ter sprake komt.

4.2.2 *Professionele partijen*

129 ALGEMEEN

De Hoge Raad heeft zich nog niet nadrukkelijk uitgelaten over de vraag wanneer een partij gekwalificeerd wordt als professioneel in het kader van de contractsuitleg.¹⁰ Er is dus geen vastomlijnde definitie waaraan getoetst kan worden of er sprake is van een 'professionele partij'. Wel zal er een bepaalde mate van kennis en kunde aanwe-

⁷ Hijma & Olthof, *Compendium Nederlands vermogensrecht* 2020/456a.

⁸ Tjittes 1994a maakt in zijn dissertatie een onderscheid tussen particulieren, ondernemers en overheid, waarbij binnen de categorie 'ondernemers' een onderscheid wordt gemaakt tussen commercieel en niet-commercieel.

⁹ Wolters, *Alle omstandigheden van het geval* (O&R nr. 77) 2013, par. 5.3.2.

¹⁰ Zo ook Tjittes 2022, p. 342-343. A-G Wissink in zijn conclusie (ECLI:NL:PHR:2018:1146, onder 3.15.3) voor HR 23 november 2018, ECLI:NL:HR:2018:2167, *RvdW* 2018/1303 (*Fox/Ziggo*); Valk, *NJB* 2018/1360, par. 8; Hendrikse, *NTHR* 2017/3, par. 3.2.

zig dienen te zijn om te kunnen spreken van een professionele partij.¹¹ Een partij die dagelijks grote overeenkomsten sluit en hierdoor goed de risico's kan inschatten zal professioneler zijn dan een partij die slechts één keer in de vijf jaar of één keer in zijn bestaan een dergelijke overeenkomst afsluit, zoals een zzp'er of kleine mkb'er. In de literatuur wordt dit onderscheid tussen partijen ook wel aangeduid met de termen 'repeat players' en 'one-shotters'.¹² De ervaring die partijen hebben zal dus eveneens in aanmerking worden genomen bij de kwalificatie van een partij als professioneel, evenals een mogelijke machtspositie die een partij heeft.¹³ In het kader van de aan een partij toe te rekenen kennis of kunde kan het eveneens van belang zijn of de partij deskundige (juridische) bijstand geniet.¹⁴ Aldus ligt enige samenhang met het gezichtspunt 'de genoten deskundige bijstand' voor de hand. Wel dient voor ogen te worden gehouden dat van iedere partij verwacht wordt dat zij enig onderzoek doet voordat zij een overeenkomst sluit.¹⁵

130

NADER ONDERSCHIED TUSSEN COMMERCIEËLE EN NIET-COMMERCIEËLE PARTIJEN

In de uitleggjurisprudentie van de Hoge Raad wordt veelvuldig gebruikgemaakt van de term 'professionele partijen'.¹⁶ Zonder dat de Hoge Raad deze term gedefinieerd heeft, volgt uit de jurisprudentie dat professionele partijen een bepaalde mate van kennis, kunde en ervaring bezitten. Alleen is het opvallend dat de Hoge Raad vervolgens in een concreet geval niet nader specificeert om wat voor professionele partij het gaat. In het kader van de uitleg van een overeenkomst zal het wel degelijk van belang kunnen zijn of het om een commerciële of een niet-commerciële professionele partij gaat. Commerciële partijen zullen in de regel in het rechtsverkeer een andere positie innemen dan niet-commerciële partijen. Overheidslichamen kunnen bijvoorbeeld aan nadere regels gebonden zijn, waardoor zij minder vrij kunnen opereren dan professionele commerciële partijen. Gedacht kan worden aan de verplichte aanbestedingsprocedures die in bepaalde gevallen gevolgd dienen te worden. Daarnaast zal er ook een verschil in de statutaire doelstellingen van professionele commerciële en niet-commerciële partijen waarneembaar zijn, hetgeen mede de wijze waarop partijen opereren zal beïnvloeden. Een landelijke vereniging of stichting met een ideëel doel, zoals bijvoorbeeld het bevorderen van het natuurbehoud of het oplossen en voorkomen van milieuproblemen (een professionele niet-commerciële partij), zal zich in het rechtsverkeer in de regel anders gedragen en opstellen dan bijvoorbeeld een Nederlandse multinational (een professionele commerciële partij). Zo zullen bij-

11 Wolters, *Alle omstandigheden van het geval* (O&R nr. 77) 2013, p. 144.

12 Galanter, *Law and Society* 1974, p. 97 e.v. Zo ook Tjittes 2022, p. 29; Tjittes 2009, p. 24; Tjittes 2005, p. 20; Schelhaas 2016, p. 137; Dousi, *De uitleg van Anglo-Amerikaanse Boilerplate-bedingen in Nederlandse contracten* (O&R nr. 121) 2020, par. 78; Tjittes 1994a, p. 26.

13 Tjittes 1994a, p. 4; Tjittes 2022, p. 26.

14 Dousi, *De uitleg van Anglo-Amerikaanse Boilerplate-bedingen in Nederlandse contracten* (O&R nr. 121) 2020, par. 79.

15 Zie bijvoorbeeld HR 28 juni 2019, ECLI:NL:HR:2019:1046, NJ 2020/257, m.nt. Jac. Hijma (X/ABN AMRO), r.o. 3.5.4; HR 4 oktober 2019, ECLI:NL:HR:2019:1499, NJ 2020/258, m.nt. Jac. Hijma (ABN AMRO/X), r.o. 2.11.

16 Zie onder meer HR 13 december 2019, ECLI:NL:HR:2019:1940, NJ 2020/435, m.nt. J.L. Smeehuijzen (Valerbosch), r.o. 3.2.3; HR 4 juni 2010, ECLI:NL:HR:2010:BL9546, NJ 2010/312 (Euroland/Gilde), r.o. 3.6; HR 7 februari 2014, ECLI:NL:HR:2014:260, NJ 2015/274, m.nt. Jac. Hijma (Afvalzorg/Slotereind), r.o. 4.2.2; HR 29 juni 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA4909, NJ 2007/576, m.nt. M.H. Wissink (Derksen/Homburg), r.o. 4.1.1. Zo ook A-G Wissink in zijn conclusie (ECLI:NL:PHR:2018:1146) onder 3.8.1 e.v., voor HR 23 november 2018, ECLI:NL:HR:2018:2167, RvdW 2018/1303 (Fox/Ziggo) (art. 81 RO).

voorbeeld de omvang van een juridische afdeling en de beschikbare middelen om extern advies in te winnen bij een ideële stichting beperkter zijn dan bij een Nederlandse multinational. De hoedanigheid van de betrokken professionele partijen, en in het bijzonder het onderscheid tussen commercieel en niet-commercieel, kan zo doorwerken op de uitleg van een overeenkomst (zie over de mogelijke ongelijkwaardigheid met betrekking tot de professionaliteit die tussen partijen kan bestaan nr. 133). In dit onderzoek zal de term ‘professionele partijen’ daarom gebruikt worden als de overkoepelende term waarbinnen een onderscheid kan worden gemaakt tussen commerciële en niet-commerciële partijen, zoals grote publiekrechtelijke rechtspersonen.¹⁷ Zoals verderop in deze paragraaf zal worden geïllustreerd, is een dergelijk onderscheid wenselijk, nu de invloed van het gezichtspunt ‘de hoedanigheid van partijen’ op de selectie en weging van uitlegfactoren in deze gevallen verschillend kan zijn.

Indien een partij commerciële activiteiten verricht en aan het handelsverkeer deelneemt met een winstoogmerk zal zij als commercieel kunnen worden aangemerkt.¹⁸ Ondernemingen vormen verreweg de meest belangrijke categorie professionele commerciële partijen, maar ook zzp’ers nemen een steeds belangrijker rol in. Al zal het wel afhankelijk zijn van het specifieke geval en de rechtsverhouding waarbij de zzp’er betrokken is, nu een zzp’er ook gekwalificeerd kan worden als een niet-professionele partij, hetgeen in nr. 137 nader wordt besproken. Ook bepaalde staatsbedrijven, zoals staatsoliemaatschappijen, staatsbanken en staatsverzekeringsmaatschappijen, kunnen aangemerkt worden als professionele commerciële partijen. In alle andere gevallen, indien een partij geen commerciële activiteiten ontplooit en bijvoorbeeld overheidsgezag uitvoert, algemene publiekrechtelijke belangen behartigt of maatschappelijke activiteiten onderneemt, zal de partij in kwestie als niet-commercieel kunnen worden gekwalificeerd. Hieronder vallen onder meer overheidslichamen, zoals gemeentes en provincies, maar ook Staten en NGO’s.¹⁹ Indien het een professionele rechtspersoon betreft, kan binnen de categorie (niet-)commercieel tevens nog een onderscheid gemaakt worden tussen privaatrechtelijke (o.a. BV’s, NV’s, verenigingen en stichtingen) en publiekrechtelijke rechtspersonen (o.a. Staten, de provincie en gemeente). Voor ogen dient te worden gehouden dat afhankelijk van de omstandigheden van het geval en de concrete rechtsverhouding waarbij de partij in kwestie betrokken is de hoedanigheid van een partij kan verschillen, waardoor partijen in het recht hybride figuren vormen.

131 PROFESSIONELE COMMERCIELE PARTIJEN

Zoals in het vorige randnummer reeds opgemerkt vormen ondernemingen de grootste en belangrijkste categorie professionele commerciële partijen. Het zullen veelal privaatrechtelijke rechtspersonen zijn, zoals BV’s en NV’s. Het is voor professionele commerciële partijen van groot belang om voorafgaand aan het sluiten van de overeenkomst duidelijkheid te hebben over hetgeen waartoe zij zich verbinden en waarop

17 Zo ook Wolters, *Alle omstandigheden van het geval* (O&R nr. 77) 2013, p. 144.

18 Vgl. Tjittes 1994a, p. 1.

19 Het gaat dit onderzoek te buiten om stil te staan bij de vraag of en wanneer een overheidslichaam gebruik mag maken van het privaatrecht. Zie in dit kader onder meer HR 26 januari 1990, ECLI:NL:HR:1990:AC0965, NJ 1991/393, m.nt. M.W. Scheltema (*Windmill*).

zij recht hebben. Die afweging maakt dat partijen wel of niet besluiten de overeenkomst aan te gaan. Achteraf wensen zij dan niet geconfronteerd te worden met onaangename verrassingen, in de zin dat de overeenkomst na uitleg ervan een andere inhoud blijkt te hebben dan zij aanvankelijk dachten ('wat er staat, staat er toch niet, en wat er niet staat, staat er toch wel'). Om die reden hechten professionele commerciële partijen aan rechtszekerheid, in de zin van voorspelbaarheid, en geven zij de voorkeur aan een objectieve uitleg van de overeenkomst.²⁰ In de internationale commerciële rechtspraktijk wordt daarom veelvuldig een rechtskeuze voor het Engelse recht gemaakt. Later zal nog blijken dat de zekerheid die uitgaat van het Engelse uitlegrecht in de praktijk minder absoluut is dan aanvankelijk wordt gedacht (zie nr. 365). Van een specifieke uitlegmaatstaf voor de uitleg van commerciële contracten gesloten door professionele commerciële partijen wil de Hoge Raad niets weten.²¹ Wel heeft de Hoge Raad meerdere malen nadrukkelijk erkend dat 'de hoedanigheid van partijen' een van de gezichtspunten is die bij de uitleg van de overeenkomst een rol speelt.²² Zo kan de professionele commerciële hoedanigheid van partijen meebrengen dat, in samenhang met de andere aanwezige gezichtspunten, (voorschands) groot gewicht toekomt aan een of meerdere uitlegfactoren die nauw verband houden met de tekst van de overeenkomst.²³ Voor ogen dient te worden gehouden dat de toepassing van de voorshands taalkundige uitleg een vrijheid van de rechter betreft en dat het gezichtspunt 'de hoedanigheid van partijen' hier niet bepalend voor is. Zo kan ook gekozen worden voor een voorshands taalkundige uitleg, indien een professionele niet-commerciële partij of een niet-professionele partij bij het uitleggeschil betrokken is.²⁴ In de praktijk wordt – ten onrechte – de voorshands taalkundige uitleg nog wel eens beperkt tot uitleggeschillen waarbij enkel professionele, veelal commerciële, partijen betrokken zijn.

132

PROFESSIONELE NIET-COMMERCIËLE PARTIJEN

De categorie professionele niet-commerciële partijen wordt met name gevormd door de overheid en zal overwegend bestaan uit publiekrechtelijke rechtspersonen (zie art. 2:1 BW).²⁵ Naast de publiekrechtelijke rechtspersonen kunnen ook privaatrechtelijke rechtspersonen, zoals NGO's (verenigingen en stichtingen), vallen onder de categorie professionele niet-commerciële partijen. Ook de professionele niet-commerciële hoedanigheid van een partij kan van invloed zijn op de selectie en weging van uitlegfactoren aan de hand van gezichtspunten. Ter illustratie kan gewezen worden op een uitspraak van het gerechtshof 's-Hertogenbosch.²⁶ Het geschil betreft de uitleg van een overeenkomst voor de koop en verkoop van een bouwkaft gesloten tussen de gemeente (verkoper) en een particulier (koper). De discussie tussen partijen spitst

20 Zie o.a. Tjittes 2022, par. 5.2.7.1; Schelhaas, *NTBR* 2008/21, par. 1; Tjittes, *Contracteren* 2001/2, p. 31 e.v.; NAI 25 september 2013, NAI 3803, *TvA* 2014/6, r.o. 4.5.

21 Zo ook Valk 2016, par. 2.3.3.2.

22 HR 13 maart 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4158, *NJ* 1981/635, m.nt. C.J.H. Brunner (*Haviltex*), onder VI.2; HR 20 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:CA0727, *NJ* 2014/522, m.nt. H.J. Snijders (*Rotterdam/Eneco*), r.o. 3.4.2.

23 Zie HR 5 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY8101, *NJ* 2013/214 (*Lundiform/Mexx*), r.o. 3.4.3-3.4.4; HR 13 december 2019, ECLI:NL:HR:2019:1940, *NJ* 2020/435, m.nt. J.L. Smeehuijzen (*Valerbosch*), r.o. 3.2.3. Zie ook Hof Arnhem-Leeuwarden 11 januari 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:162, *RCR* 2022/29, r.o. 5.5.

24 Zie Hof Arnhem-Leeuwarden 11 januari 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:162, *RCR* 2022/29, r.o. 3.4.2 en HR 13 december 2019, ECLI:NL:HR:2019:1940, *NJ* 2020/435, m.nt. J.L. Smeehuijzen (*Valerbosch*), r.o. 3.2.3.

25 Zie uitgebreid over de overheid Wolters, *Alle omstandigheden van het geval* (*O&R* nr. 77) 2013, par. 4.3; Hijma & Olthof, *Compendium Nederlands vermogensrecht* 2020/456c.

26 Hof 's-Hertogenbosch 3 september 2019, ECLI:NL:GHSHE:2019:3262, r.o. 6.9.1-6.9.7.

zich toe op de vraag of de koper gerechtigd is om een tweede in-/uitrit vanaf zijn perceel op de weg te realiseren. De bewuste bepaling waaruit dit blijkt, is door de koper voorgesteld en blijkt uiteindelijk onduidelijk te zijn. In deze zaak kwalificeert het hof de gemeente als een professionele partij. Daar komt bij dat de gemeente volgens het hof een kennisvoorsprong heeft nu zij als ontwikkelaar van het nieuwe woningbouwproject en als verkoper van de kavels zicht heeft op het gehele project, inclusief de ontsluitingsmogelijkheden vanaf de verschillende kavels. Op het moment dat de koper een verzoek deed om een aanvullende afspraak in de koopovereenkomst op te nemen voor een extra in-/uitrit had het op de weg van de gemeente gelegen om nadere vragen te stellen over de door de koper voorgestelde bepaling en om na te gaan wat de koper daar precies mee beoogde. De gemeente had bijvoorbeeld contact kunnen opnemen met de koper om na te gaan of de gemeente het verzoek goed heeft begrepen. Aldus rust op de gemeente als professionele partij de plicht om zorgvuldig te werk te gaan en dit heeft de gemeente in dit geval nagelaten volgens het hof. Het gezichtspunt 'de hoedanigheid van partijen' speelt uiteindelijk een belangrijke rol bij de selectie en weging van uitlegfactoren, met als gevolg dat de uitleg die het hof aan de overeenkomst geeft ongunstig is voor de gemeente.²⁷

Staten vallen eveneens onder de noemer professionele niet-commerciële partijen en zijn tevens publiekrechtelijke rechtspersonen. Staten contracteren onderling veelvuldig. Gedacht kan worden aan de op de grote schaal tussen staten afgesloten bilaterale investeringsbeschermingsovereenkomsten (*Bilateral Investment Treaties*, afgekort: BIT). Voor de uitleg van deze en andere verdragen geldt een aparte regeling, het Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht (hierna: het Weens Verdragenverdrag). Daarin is een aantal specifieke bepalingen opgenomen aan de hand waarvan een verdrag kan worden uitgelegd (zie art. 31 en 32 Weens Verdragenverdrag).²⁸ Het gaat de grenzen van dit onderzoek te buiten om het uitlegregime van het Weens Verdragenverdrag uitvoerig te bespreken. Een eerste verkenning doet de indruk wekken dat ook de uitlegbepalingen, zoals neergelegd in het Weens Verdragenverdrag, onder het in dit boek in kaart gebrachte en gehanteerde, aan het Nederlandse recht ontleende model te vatten zijn en dat verdragen dus eveneens aan de hand van dit model kunnen worden uitgelegd. Zo kan bijvoorbeeld de aanwezigheid van de gezichtspunten 'de hoedanigheid van partijen' (Staten), 'de aard van de overeenkomst' (een verdrag), 'de wijze van totstandkoming' (uitvoerige onderhandelingen) en 'het doel van het verdrag' ertoe leiden dat na de selectie en weging van uitlegfactoren aan de uitlegfactor 'de taalkundige betekenis van de bewoordingen' groot gewicht toekomt (zie art. 31 lid 1 Weens Verdragenverdrag).

In het kader van de uitleg van een overeenkomst vormt de ongelijkwaardigheid tussen partijen een omstandigheid die een rol kan spelen.²⁹ Door middel van het ge-

27 Zie voor een soortgelijk geval Rb. 's-Gravenhage 6 oktober 2010, ECLI:NL:RBSGR:2010:BO2068, *NJF* 2011/61, r.o. 4.3.

28 Zie voor een bespreking en toepassing hiervan, onder meer HR 26 september 2014, ECLI:NL:HR:2014:2837, *NJ* 2015/318, m.nt. H.J. Snijders (*Republiek Ecuador/Chevron Corporation*) en HR 24 november 2017, ECLI:NL:HR:2017:2992, *NJ* 2019/223, m.nt. H.J. Snijders.

29 Bevestigd door A-G Hartlief in zijn conclusie (ECLI:NL:PHR:2020:966) onder 3.1.5, voor HR 18 juni 2021, ECLI:NL:HR:2021:957, *RvdW* 2021/659.

zichtspunt ‘de hoedanigheid van partijen’ kan hiermee rekening worden gehouden. Zo kan er bijvoorbeeld sprake zijn van een overeenkomst tussen twee commerciële partijen waarbij toch een zekere ongelijkwaardigheid met betrekking tot de professionaliteit tussen partijen bestaat.³⁰ Een voorbeeld biedt de uitspraak van de voorzieningenrechter van de Rechtbank Amsterdam over de uitleg van een vaststellingsovereenkomst gesloten tussen de managing director, tevens statutair bestuur, en de vennootschap. De rechtbank acht onder meer van belang dat er ‘geen sprake is van gelijkwaardige commerciële partijen’.³¹ In dat kader kan ook gedacht worden aan de kleine ondernemer, zoals een zzp’er of een kleine mkb’er. Een dergelijke kleine professionele commerciële partij zal in vergelijking met een grote professionele commerciële partij, zoals Google bijvoorbeeld, een geringe bedrijfsomvang hebben, weinig of geen personeel in dienst hebben en op bepaalde terreinen ondeskundig(er) zijn. Schelhaas heeft in dit kader een aantal gezichtspunten geformuleerd aan de hand waarvan invulling kan worden gegeven aan de hoedanigheid van een contractspartij en in het bijzonder of er sprake is van een zwakkere professionele commerciële partij: de relatieve grootte van partijen, het verschil in deskundigheid, de juridische bijstand, de ervaring, de financiële of economische afhankelijkheid, de complexiteit, het risico en de mate van benadeling.³² Deze elementen kunnen ook behulpzaam zijn ter invulling van het gezichtspunt ‘de hoedanigheid van partijen’ in het kader van de contractsuitleg. In dat kader dient ook acht geslagen te worden op het onderscheid tussen professionele commerciële en niet-commerciële partijen. In de regel verdient de zwakkere professionele partij enige bescherming tegen de sterkere professionele partij met een betere machts- en/of informatiepositie.³³ In de literatuur wordt vanuit deze gedachte dan ook de voorkeur uitgesproken om de algemene proferentem uitlegmethode in relatie tot professionele partijen toepasbaar te achten, indien het de uitleg van een eenzijdig opgesteld contract of beding betreft en er sprake is van een zekere ongelijkwaardigheid tussen de professionele partijen.³⁴ Ik sluit mij hierbij aan en wil daarbij opmerken dat door de erkenning van de algemene contra proferentem uitlegmethode het niet langer noodzakelijk is om een zekere reflexwerking toe te kennen aan de speciale contra proferentem uitlegmethode voor consumentenovereenkomsten.³⁵ Van de ‘grote’ professionele partij, veelal een ‘repeat player’, mag worden verwacht dat zij bedacht is op onduidelijkheden. Bovendien is het goed denkbaar dat de ‘repeat player’ grote invloed – wellicht eenzijdig – heeft gehad op de inhoud van de overeenkomst. Op haar rust de plicht om duidelijk te maken wat zij bedoelt met een specifiek beding en om zo nodig onduidelijkheden – met name aan de kant van de zzp’er of kleine mkb’er, maar ook kan gedacht worden aan specifieke professionele niet-commerciële partijen, veelal ‘one-shotters’ – op te sporen en weg te nemen. De in deze rechtsverhouding professionelere partij dient in te staan voor de duidelijkheid van de overeenkomst. Wanneer een beding in de overeenkomst toch

30 Zie ook Schelhaas 2016, p. 137; Wissink, *ORP* 2012/5, p. 29.

31 Rb. Amsterdam 22 september 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:7586, *RCR* 2018/8, r.o. 17.

32 Zie hierover nader Schelhaas 2018, par. 6.

33 Tjittes 2022, par. 1.2. Zie hierover uitgebreid Schelhaas 2018, par. 5.

34 Hijma, *Algemene voorwaarden (Monografieën BW nr. B55)* 2016, nr. 23a; Hijma 1999, p. 472; Sieburgh, *Asser/Sieburgh 6-III* 2022/376 onder e; Hendrikse, Van Huizen & Rinkes, *Verzekeringsrecht (R&P nr. VR2)* 2019, par. 2.2.3.2.3 en 2.2.3.2.4; Hendrikse, *NTHR* 2017/3, par. 3.2; Rb. Midden-Nederland 20 december 2019, ECLI:NL:RBMNE:2019:6074, *NJF* 2020/51, r.o. 4.6 waar de contra proferentem uitlegmethode toepasbaar wordt geacht in een uitleggescil tussen een BV en een stichting.

35 Zoals bijvoorbeeld in het verzekeringsrecht is betoogd door Wansink, Van Tiggele-Van der Velde & Salomons, *Asser/Wansink, Van Tiggele & Salomons 7-IX* 2019/339.

voor meer dan één uitleg vatbaar blijkt te zijn, kan gekozen worden voor de uitleg die in het voordeel is van de zzp'er of kleine mkb'er. Dit kan bereikt worden door toepassing van de algemene contra proferentem uitlegmethode. In het uitgewerkte model kan via het gezichtspunt 'de hoedanigheid van partijen' de ongelijkwaardigheid tussen partijen worden meegenomen en kan zo van invloed zijn op de selectie en weging van uitlegfactoren. Aldus is het mogelijk om in een uitleggeschil tussen twee *ongelijkwaardige* professionele partijen de algemene contra proferentem uitlegmethode te hanteren.³⁶ Of het in het concrete geval ook gerechtvaardigd is om contra proferentem uit te leggen, zal afhangen van de overige aanwezige gezichtspunten. Indien een partij bijvoorbeeld deskundige bijstand heeft genoten, zal dit mede van belang zijn in het kader van de vraag of het in dit geval gerechtvaardigd is om contra proferentem uit te leggen (tweede trap). Zie voor de contra proferentem uitlegmethode nader par. 2.9.

134

GELIJKWAARDIGE PROFESSIONELE PARTIJEN

De literatuur is meer verdeeld over de vraag of de contra proferentem uitlegmethode ook toepasbaar is in het geval het de uitleg van eenzijdig opgesteld contract of beding betreft tussen *gelijkwaardige* professionele partijen. Enerzijds kan betoogd worden dat juist van professionele partijen verwacht mag worden dat zij het aangedragen beding helder en duidelijk formuleren. Indien het beding naderhand toch onduidelijk blijkt te zijn, dient deze onduidelijkheid overeenkomstig de contra proferentem gedachte voor rekening van de opsteller te komen.³⁷ De opsteller had immers de mogelijkheid om andere bewoordingen te kiezen.³⁸ De transnationale beginselen ondersteunen deze gedachte; zie art. 5:103 PECL en art. II.-8:103 DCFR (zie nr. 280) en art. 4.6 PICC (zie nr. 305). Anderzijds kan betoogd worden dat van professionele partijen juist verwacht mag worden dat zij bedacht zijn op mogelijke onduidelijkheden in de overeenkomst, onderzoek doen naar de reikwijdte van een specifiek beding en de nodige vragen stellen.³⁹ Dit is des te meer het geval indien de overeenkomst of het specifieke beding door de wederpartij is opgesteld of voorgesteld. Op de professionele partijen rust als het ware een zekere onderzoeksplicht. Van professionele partijen mag dan ook verwacht worden dat zij een overeenkomst zorgvuldig controleren op wijzigingen alvorens daarmee akkoord te gaan.⁴⁰ Dit wordt versterkt indien de partij ook nog een zogenoemde '*repeat player*' is en ervaring heeft in het afsluiten van dergelijke overeenkomsten. Indien in een dergelijk geval enig onderzoek wordt nagelaten, ligt het bij een uitleggeschil tussen twee gelijkwaardige professionele partijen niet voor de hand om de onduidelijkheid in de overeenkomst voor rekening van de opsteller te laten komen en het beding in het nadeel van de opsteller uit te leggen.⁴¹ Desondanks is het in het uitgewerkte model wel mogelijk om bij een uitleggeschil over een eenzijdig opgestelde overeenkomst of beding tussen twee gelijkwaardige professionele partijen de algemene contra proferentem uitlegmethode te hanteren.

36 Zie ook Hof Amsterdam 24 juli 2018, ECLI:NL:GHAMS:2018:2580, RCR 2018/85 (*Allianz/SRO*), r.o. 3.11.

37 Zie o.a. Rb. Amsterdam 2 mei 2018, ECLI:NL:RBAMS:2018:2948, r.o. 4.20 en Hof 's-Hertogenbosch 22 april 2014, ECLI:NL:GHSHE:2014:1195, RCR 2014/52, r.o. 4.11.

38 Hijma, *Algemene voorwaarden* (Monografieën BW nr. B55) 2016, nr. 23a.

39 Tjittes 2022, p. 380; Tjittes 2009, p. 45; Tjittes, *RMThemis* 2005/1, p. 22; Tjittes 1994a, p. 411; A-G Spier in zijn conclusie (ECLI:NL:PHR:2015:712) onder 3.14.2, voor HR 10 juli 2015, ECLI:NL:HR:2015:1864, *RvdW* 2015/882.

40 Zie Hof Amsterdam 5 november 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:3974 (*MKB Ondernemers/TomTom*), r.o. 3.3.7.

41 Tjittes 2009, p. 45; Tjittes 1994a, p. 411.

Dan zal wel voldaan moeten worden aan de bijzondere vereisten die gelden voor het gebruik van deze uitlegmethode, zoals bijvoorbeeld de vaststelling dat het beding onduidelijk is (eerste trap) en dat ook de gezichtspunten het in dit geval rechtvaardigen om in dit geval contra proferentem uit te leggen (tweede trap) (zie hierover nader nr. 59). De omstandigheden van het geval zijn daarbij allesbepalend. Indien het niet passend is om de algemene contra proferentem uitlegmethode te hanteren, zal de selectie en weging van uitlegfactoren aan de hand van gezichtspunten inzichtelijk maken welke uitlegmethode dan wel geschikt is voor de oplossing van het voorliggende uitleggeschil.

4.2.3 *Niet-professionele partijen*

135

ALGEMEEN

Partijen die door gebrek aan kennis, kunde en ervaring een bepaalde achterstand hebben, kunnen gekwalificeerd worden als niet-professioneel. Deze partijen zullen in het rechtsverkeer dikwijls aangemerkt worden als de zwakkere partij en genieten om die reden een verhoogde mate van rechtsbescherming.⁴² Dit is ook terug te zien bij het leerstuk van uitleg van overeenkomsten; denk bijvoorbeeld aan de contra proferentem uitlegmethode. De belangrijkste categorie niet-professionele partijen wordt gevormd door consumenten, maar ook een zzp'er of rechtspersoon kan onder omstandigheden als niet-professioneel worden aangemerkt.

136

CONSUMENTEN

Van een consument is sprake indien het een natuurlijk persoon betreft die niet handelt in de uitoefening van een beroep op bedrijf (zie art. 2 onder b Richtlijn 93/13/EEG).⁴³ Het is daarbij niet van belang over welke concrete kennis de natuurlijk persoon beschikt. Van belang is met welk doel de overeenkomst is aangegaan⁴⁴ en of 'de betrokken contractuele band deel uitmaakt van activiteiten die niets te maken hebben met de uitoefening van een beroep of een bedrijf'.⁴⁵ De consument dient dus privé te handelen en niet bedrijfsmatig.⁴⁶ Een consument wordt in het recht gezien als een zwakkere partij, omdat hij vaak minder kundig en ervaren is. Dit klemmt des te meer indien een consument de wederpartij is van een professionele partij, zoals een multinational of een gemeente. In dergelijke situaties wordt de consument dan ook gezien als de zwakkere partij en wordt dan vaak in bescherming genomen. Let wel, zodra een natuurlijk persoon in zijn vrije tijd met regelmaat in antiek handelt, zal er veelal sprake zijn van bedrijfsmatig handelen. In dat geval zal niet langer sprake zijn van een niet-professionele partij (consument) en zal de natuurlijke persoon in die rechtsverhouding als professioneel kunnen worden aangemerkt, hetgeen van invloed zal zijn op de te hanteren uitlegmethode. Dit voorbeeld illustreert wederom dat partijen

42 Zie bijvoorbeeld HR 23 november 2018, ECLI:NL:HR:2018:2170, *NJ* 2018/466, r.o. 3.4.2; Schelhaas & Valk, *Uitleg van rechtshandelingen* (Mon. Pr. nr. 20) 2022, p. 17.

43 Zie ook HR 28 september 2018, ECLI:NL:HR:2018:1800, *NJ* 2020/68, m.nt. S.D. Lindenbergh, r.o. 3.4.2; Hijma & Olthof, *Compendium Nederlands vermogensrecht* 2020/456b.

44 HvJ EU 3 september 2015, C-110/14, ECLI:EU:C:2015:538, *NJ* 2016/339, m.nt. M.B.M. Loos (*Costea*), onder 21-23.

45 HvJ EU 19 november 2015, C-74/15, ECLI:EU:C:2015:772 (*Tarcău*), onder 27 en HvJ EU 14 september 2016, C-534/15, ECLI:EU:C:2016:700 (*Dumitraș*), onder 32.

46 Hijma, *Algemene voorwaarden* (Monografieën BW nr. B55) 2016, nr. 29.

hybride figuren zijn en verschillende hoedanigheden kunnen hebben afhankelijk van de concrete rechtsverhouding.

De meest voorkomende wijze om bescherming te bieden aan een consument bij een uitleggeschil is door het gebruik van de contra proferentem uitlegmethode. In Richtlijn 93/13/EEG, die alleen van toepassing is op consumentenovereenkomsten, is in art. 5 de uitleg contra proferentem opgenomen. Ter uitvoering van deze richtlijn is in het Nederlandse recht de uitleg contra proferentem voor consumentenovereenkomsten opgenomen in art. 6:238 lid 2 BW. Hieruit volgt dat het uitlegresultaat de meest gunstigste voor de consument dient te zijn (zie art. 6:238 lid 2 BW). Zoals al eerder gezien, vormt de uitleg contra proferentem een van de methoden aan de hand waarvan de overeenkomst kan worden uitgelegd. Zij bestaat, zoals reeds in nr. 59 uiteengezet, uit een techniek in de vorm van een drietrapsraket. Voor toepassing van de contra proferentem uitlegmethode vormt de hoedanigheid van consument een van de belangrijkste gezichtspunten. Indien vaststaat dat er sprake is van een onduidelijk beding (eerste trap), dient namelijk de vraag te worden beantwoord of er in dit concrete geval aanleiding is voor een uitleg contra proferentem (tweede trap). Indien uit de omstandigheden van het geval blijkt dat in dit geval een van de betrokken partijen een consument is, oftewel een natuurlijk persoon die privé handelt, en de wederpartij een professionele partij is, dan zal dat een uitleg contra proferentem kunnen rechtvaardigen.⁴⁷ Het gezichtspunt ‘de hoedanigheid van partijen’ speelt aldus een belangrijke rol om tot het gebruik van de contra proferentem uitlegmethode te komen. Maar ook de andere aanwezige gezichtspunten dienen hierbij in ogenschouw te worden genomen, zoals ‘de aard van de overeenkomst’ en ‘de wijze van totstandkoming’. Tezamen zullen de aanwezige gezichtspunten bepalen of een uitleg contra proferentem passend is (tweede trap). Het enkele feit dat een consument bij het uitleggeschil betrokken is, betekent dus niet automatisch dat de voor de consument gunstigste uitleg prevaleert. Zo kan men zich afvragen of de contra proferentem uitlegmethode van toepassing is indien de consument is bijgestaan door een deskundige adviseur. Zie hierover nader het gezichtspunt ‘de genoten deskundige bijstand’ (par. 4.3). Alle aanwezige gezichtspunten zullen tezamen en in hun onderlinge samenhang bezien bepalend zijn voor de selectie en weging van uitlegfactoren.

Ook indien de aanwezige gezichtspunten geen aanleiding geven tot het gebruik van de contra proferentem uitlegmethode is het mogelijk om bij een uitleggeschil bescherming te bieden aan een consument. In het model zijn de gezichtspunten bepalend voor de selectie en weging van uitlegfactoren en aldus kan ook onder de vleugels van een andere uitlegmethode bescherming worden geboden aan consumenten. Zo kan de betrokkenheid van een consument via het gezichtspunt ‘de hoedanigheid van partijen’ te allen tijde de selectie en weging van uitlegfactoren beïnvloeden, waardoor bij het uiteindelijke uitlegresultaat rekening kan worden gehouden met de zwakkere positie van de consument. Zo is het denkbaar dat ook bij het gebruik van een andere uitlegmethode de uiteindelijke (feitelijke) uitleg van de overeenkomst ten gunste van de consument is.

⁴⁷ Zie bijvoorbeeld HR 31 januari 2020, ECLI:NL:HR:2020:144, NJ 2020/61, r.o. 3.3.2.

137

NATUURLIJKE PERSONEN DIE HANDELEN BUITEN HET EIGEN BEROEP- OF BEDRIJFSTERREIN

Naast consumenten kunnen de natuurlijke personen die een beroep of bedrijf uitoefenen, zoals een zzp'er (eenmanszaak), een andere categorie niet-professionele partijen vormen. Deze partijen vertonen vaak grote gelijkenissen met consumenten: zij hebben veelal ook een informatie- of kennisachterstand en een zwakkere machtspositie.⁴⁸ Dit is met name het geval indien deze natuurlijke personen handelen buiten het eigenlijke terrein van beroep of bedrijf en zich nauwelijks onderscheiden van een consument. Zo zal een tuinman die een verzekering afsluit als niet-professioneel kunnen worden gekwalificeerd. Ook hier geldt dat de zzp'er een hybride figuur vormt en dat zijn hoedanigheid kan verschillen afhankelijk van de rechtsverhouding in kwestie. Zodra deze partij namelijk handelt op het eigen beroeps- of bedrijfsterrein, zoals de tuinman die een grasmaaier koopt, zal deze partij veelal wel als professioneel kunnen worden aangemerkt. Schelhaas pleit ervoor om ook dan de zzp'er als consument te behandelen, oftewel als een niet-professionele partij.⁴⁹ Nu partijen hybride figuren vormen en bij de uitleg van een overeenkomst acht dient te worden geslagen op alle omstandigheden van het geval, verdient het mijns inziens niet de voorkeur om een zzp'er per definitie als niet-professionele partij te kwalificeren. De omstandigheden van het geval zijn bepalend voor de aanwezige gezichtspunten en de feitelijke invulling ervan in het concrete geval. Op die manier kan ook per geval beoordeeld worden welke hoedanigheid een zzp'er in het concrete geval aanneemt, hetgeen door zal werken via het gezichtspunt 'de hoedanigheid van partijen' op de selectie en weging van uitlegfactoren.

138

RECHTSPERSONEN

Het is denkbaar dat ook bepaalde rechtspersonen gekwalificeerd kunnen worden als een niet-professionele partij. Hierbij kan tevens een onderscheid gemaakt worden tussen privaatrechtelijke en publiekrechtelijke rechtspersonen. Indien een rechtspersoon grote gelijkenis vertoont met een consument qua kennis, kunde en marktpositie, zoals een kleine vereniging of stichting, ligt het voor de hand dat een dergelijke partij als niet-professionele partij zal worden gekwalificeerd.⁵⁰ Hetzelfde geldt voor de kleine mkb'er (denk aan een familiebedrijf met vijf werknemers).⁵¹ Als voorbeeld kan gedacht worden aan de plaatselijke voetbalvereniging die een energiecontract afsluit voor de voetbalkantine. Het ontbreekt de vereniging aan specifieke kennis en kunde op dit terrein en de vereniging zal in dat geval nauwelijks van een consument te onderscheiden zijn. Aldus zal de vereniging, een privaatrechtelijke rechtspersoon, in deze omstandigheden kunnen worden aangemerkt als een niet-professionele partij.

48 Zo ook Schelhaas 2018, p. 32-33; Schelhaas, *AA* 2018/0681, p. 681.

49 Zie Schelhaas 2018, p. 32.

50 Dit sluit aan bij de heersende leer met betrekking tot de reflexwerking van art. 6:236-6:238 BW. Zie hierover nader bijvoorbeeld Hijma, *Algemene voorwaarden (Monografieën BW nr. B55)* 2016, par. 32.

51 Zie Schelhaas 2018, p. 33; Schelhaas, *AA* 2018/0681, p. 681.

4.2.4 Tussenconclusie

In het in kaart gebrachte model vormt ‘de hoedanigheid van partijen’ een belangrijk gezichtspunt. Dit gezichtspunt zal altijd aanwezig zijn gelet op het wederkerige karakter van een overeenkomst. De omstandigheden van het geval bepalen uiteindelijk hoe dit gezichtspunt feitelijk wordt ingekleurd. Een onderscheid kan worden gemaakt tussen professionele en niet-professionele partijen. De professionele partijen kunnen vervolgens weer onderverdeeld worden in commerciële en niet-commerciële partijen, waarbij in geval van rechtspersonen ook weer een onderscheid tussen privaatrechtelijke en publiekrechtelijke rechtspersonen kan worden aangebracht. De categorie niet-professionele partijen wordt met name gevormd door consumenten of natuurlijke personen, zoals zzp’ers, die niet handelen in de uitoefening van beroep of bedrijf. Maar ook bepaalde rechtspersonen, zowel privaatrechtelijke als publiekrechtelijke, kunnen onder omstandigheden als niet-professioneel worden aangemerkt. Ook is gebleken dat een partij verschillende hoedanigheden kan aanmeten, hetgeen afhankelijk is van de omstandigheden van het geval en de rechtsverhouding waarbij de partij betrokken is. Doordat partijen hybride figuren zijn, kan dus niet op voorhand worden vastgesteld wat de hoedanigheid van een partij is.

Inzichtelijk is geworden dat het gezichtspunt ‘de hoedanigheid van partijen’ een belangrijke rol kan spelen bij de uiteindelijke selectie en weging van de uitlegfactoren. Zo kan de omstandigheid dat er een consument, een zzp’er of een kleine mkb’er bij het uitleggeschil betrokken is, aanleiding geven om de contra proferentem uitlegmethode te hanteren. Op deze manier kan in bepaalde omstandigheden bescherming worden geboden aan de bij de rechtsverhouding betrokken zwakkere partij. Indien het daarentegen bijvoorbeeld een uitleggeschil betreft tussen twee professionele commerciële partijen, zal de selectie en weging van uitlegfactoren aan de hand van gezichtspunten kunnen resulteren in het gebruik van de geobjectiverde uitlegmethode, waarbinnen eventueel gekozen kan worden voor de techniek van de voorshands taalkundige uitleg.

4.3 De genoten deskundige bijstand

139

ALGEMEEN

Een ander belangrijk gezichtspunt vormt ‘de genoten deskundige bijstand’. Indien partijen deskundigen inschakelen die hen adviseren ten tijde van de totstandkoming van de overeenkomst, kan dit later van invloed zijn op de uitleg van de overeenkomst. In de praktijk laten partijen, en met name professionele partijen, zich vaak bijstaan door advocaten ten tijde van de onderhandelingen, maar ook financieel adviseurs of accountants worden veelvuldig ingeschakeld, hetgeen vaak gebeurt bij transacties met een grote omvang. Indien de bijstand van dergelijke deskundigen wordt ingeroepen, kan dit er onder meer toe leiden dat de kennis van de deskundige aan de partij kan worden toegerekend en hierdoor de onderzoeksplicht van de partij in kwestie in omvang toeneemt.⁵² Indien bijvoorbeeld een ‘*accounting term*’ gebruikt wordt, mag

⁵² Zo ook Tjittes 2022, p. 383.

ervan uit worden gegaan dat de ingeschakelde financiële deskundigen de partij die zij bijstaan hierover inlichten dan wel dat op advies van de deskundigen navraag wordt gedaan bij de wederpartij wat zij precies met deze term bedoelen. Maar ook indien partijen het nalaten om deskundigen in te schakelen kan dit van invloed zijn op de uitleg.⁵³ Alvast voorsortierend op de bespreking van de PICC kan in bepaalde gevallen – denk aan een (internationale) commerciële overeenkomst tussen professionele partijen waarmee grote financiële belangen gemoeid zijn – het nalaten om (juridisch) deskundig advies in te winnen bij de uitleg nadelig uitwerken voor de partij die het inwinnen van dergelijk advies heeft nagelaten (zie nader nr. 304 en 317). In dit kader kan ook gedacht worden aan het inschakelen van een deskundige tussenpersoon om de onderhandelingen te voeren.⁵⁴

140

ENKELE VOORBEELDEN TER ILLUSTRATIE

Uit onder meer de arresten Meyer Europe/PontMeyer⁵⁵ en Derksen/Homburg⁵⁶ volgt dat het gezichtspunt ‘de genoten deskundige bijstand’ van invloed kan zijn op de selectie en weging van uitlegfactoren. Beide arresten gaan over de uitleg van een commerciële overeenkomst, gesloten tussen professionele commerciële partijen die tijdens de onderhandelingen werden bijgestaan door juridisch adviseurs. Het eerste arrest, Meyer Europe/PontMeyer, gaat over de reikwijdte van een ‘*tax indemnity*’ in een SPA (*Sale and Purchase Agreement*). Meyer Europe (verkoopster) heeft deze ‘*tax indemnity*’ verstrekt aan WPH, de koopster van de doelvennootschap (PontMeyer). Partijen verschillen van mening over de uitleg van de vrijwaring. Het tweede arrest, Derksen/Homburg, gaat over de uitleg van een vaststellingsovereenkomst gesloten tussen de Homburg-groep en de Derksen-groep. Uit beide uitspraken valt af te leiden dat daar waar partijen deskundige raadslieden hebben ingeschakeld ten tijde van de totstandkoming van een commerciële en gedetailleerde overeenkomst, de uitlegfactor ‘de taalkundige betekenis van de bewoordingen’ een belangrijke rol speelt en aan gewicht wint. Het gezichtspunt ‘de genoten deskundige bijstand’ vormt zo een van de gezichtspunten die van invloed is op de selectie en weging van uitlegfactoren. Andere gezichtspunten die in de hierboven genoemde arresten een rol speelden waren onder meer ‘de hoedanigheid van partijen’, ‘de aard van de overeenkomst’ en ‘de wijze van totstandkoming’. De aanwezigheid en samenhang van dergelijke gezichtspunten kan zelfs aanleiding geven om de overeenkomst voorschijns taalkundig uit te leggen. Dat hoeft echter niet altijd het geval te zijn.⁵⁷ De aanwezigheid van het gezichtspunt ‘de genoten deskundige bijstand’ kan dus ook tot een andere selectie en weging van de uitlegfactoren leiden en ertoe leiden dat de overeenkomst aan de hand van een andere uitlegfactor dan ‘de taalkundige betekenis van de bewoordingen’ wordt uitgelegd. Dit valt af te leiden uit het arrest Afvalzorg/Slotereind, waarin de Hoge Raad onder meer benadrukt dat het gezichtspunt ‘de genoten deskundige bijstand’ niet zonder meer de selectie en weging van uitlegfactoren in een bepaalde richting duwt en dat de gezichtspunten in hun onderlinge samenhang bezien bepalend

53 Zie bijvoorbeeld Rb. Midden-Nederland 25 juli 2018, ECLI:NL:RBMNE:2018:4027, r.o. 4.8.

54 Zie hierover uitgebreid Schelhaas & Valk, *Uitleg van rechtshandelingen* (Mon. Pr. nr. 20) 2022, par. 3.2.

55 HR 19 januari 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ3178, NJ 2007/575, m.nt. M.H. Wissink (Meyer Europe/PontMeyer).

56 HR 29 juni 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA4909, NJ 2007/576, m.nt. M.H. Wissink (Derksen/Homburg). Zie voor een nadere bespreking van het arrest ook Van Wechem, *Contracteren* 2007/3.3, p. 70-71.

57 Zie HR 13 december 2019, ECLI:NL:HR:2019:1940, NJ 2020/435, m.nt. J.L. Smeehuijzen (Valerbosch), r.o. 3.2.3.

zijn voor de selectie en weging van uitlegfactoren.⁵⁸ Dit sluit aan bij de in het Nederlandse recht heersende gedachte dat alle omstandigheden van het geval bij de uitleg betrokken dienen te worden.⁵⁹

Het is ook denkbaar dat beide partijen te maken hebben gehad met dezelfde deskundige. Gedacht kan worden aan een notaris die partijen bij overdracht van onroerend goed voorlicht en informeert. In een dergelijke situatie kan de door partijen genoten deskundige bijstand van de notaris ertoe leiden dat het gezichtspunt ‘de genoten deskundige bijstand’ bij de selectie en weging van uitlegfactoren een hoofdrol speelt en ervoor zorgt dat bij de uitleg aansluiting wordt gezocht bij hetgeen de notaris aan de partijen heeft medegedeeld. Zo kan de betrokkenheid van de notaris er bijvoorbeeld toe leiden dat de overeenkomst uiteindelijk wordt uitgelegd aan de hand van de uitlegfactor ‘de handelsgebruiken’, waardoor bij de uitleg aansluiting wordt gezocht bij de betekenis van een bepaling, zoals die in notariële kringen gebruikelijk is.⁶⁰

De enkele omstandigheid dat een partij, los van haar hoedanigheid, een deskundige heeft ingeschakeld, betekent nog niet dat deze partij, evenals de deskundige, op de hoogte zal zijn van een specifieke technische branchebetekenis.⁶¹ Dit kan geïllustreerd worden aan de hand van het arrest Bunde/Erckens. Centraal stond de vraag of de gemeente ervan uit mocht gaan dat de burger die onteigend werd en in dat kader een deskundige had ingeschakeld, het begrip ‘belastingschade’ in die zin heeft begrepen die gebruikelijk is in de onteigeningswereld?⁶² Daarbij is volgens de Hoge Raad onder meer van belang of “de andere partij zich had voorzien van deskundige bijstand en de wederpartij mocht verwachten dat deze die betekenis kende en die andere partij daaromtrent voorlichtte”. In dit kader dient voor ogen te worden gehouden dat onder omstandigheden op een professionele partij, veelal een onderneming, een zekere zorgplicht kan rusten.⁶³ Met Tjittes ben ik het eens dat bij een uitleggeschild tussen een niet-professionele partij, bijvoorbeeld een consument, en een professionele partij, de professionele partij er niet zonder meer van uit kan worden gegaan dat de door de consument ingeschakelde ‘deskundige’ daadwerkelijk ook deskundig is. Hetzelfde is denkbaar, indien een grote professionele partij tegenover een kleinere professionele partij staat, zoals een zzp’er of kleine mkb’er. Aldus kan het gezichtspunt ‘de genoten deskundige bijstand’ samenhangen met het gezichtspunt ‘de hoedanigheid van partijen’.

Daarnaast is het ook goed mogelijk dat het gezichtspunt ‘de genoten deskundige bijstand’ samenhangt met een of meerdere andere gezichtspunten, bijvoorbeeld het

58 HR 7 februari 2014, ECLI:NL:HR:2014:260, NJ 2015/274, m.nt. Jac. Hijma (*Afvalzorg/Slotereind*), r.o. 4.2.2.

59 Zie HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427, NJ 2005/493, m.nt. C.E. du Perron (*DSM/Fox*).

60 Zie HR 4 mei 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA1564, NJ 2008/187, m.nt. M.H. Wissink (*Huwelijkse voorwaarden*), r.o. 3.3.1.

61 Zie bijvoorbeeld voor een ondernemer die een deskundige inschakelt HR 10 december 1993, ECLI:NL:HR:1993:ZC1176, NJ 1994/686, m.nt. M.M. Mendel (*Fraser/Bruinisse*) en HR 16 mei 1986, ECLI:NL:HR:1986:AC9345, NJ 1986/638 (*Kuppers/WUH*). Voor een consument kan gewezen worden op HR 29 september 1995, ECLI:NL:HR:1995:ZC1825, NJ 1998/81, m.nt. C.J.H. Brunner (*ABN AMRO/Hendriks*). Zie over een verkorte vervalttermijn in verzekeringsvoorwaarden en de beperkte invloed van de genoten deskundige bijstand daarbij HR 12 januari 1996, ECLI:NL:HR:1996:ZC1955, NJ 1996/683, m.nt. M.M. Mendel (*Kroymans/Sun Alliance*) en HR 14 mei 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO5662, NJ 2006/188, m.nt. M.M. Mendel (*Witte/Alte Leipziger*).

62 HR 17 december 1976, ECLI:NL:HR:1976:AC5835, NJ 1977/241, m.nt. G.J. Scholten (*Bunde/Erckens (Misverstand)*).

63 Tjittes 2022, p. 382-383.

gezichtspunt ‘de buitenlandse herkomst van een contractuele bepaling’. Indien partijen ervoor kiezen om bepaalde ‘boilerplate’-bedingen met een Anglo-Amerikaanse origine in de overeenkomst op te nemen, zoals een ‘*entire agreement clause*’, zal het relevant zijn of de partijen daarbij juridische bijstand hebben genoten van deskundigen en in het bijzonder of dit juristen uit de ‘*common law*’-rechtstraditie zijn (zie hierover nader nr. 163).

Indien een partij zelf in het geheel niet betrokken is bij de overeenkomst en de totstandkoming volledig overlaat aan de ingeschakelde deskundige (zie in dit kader art. 3:66 lid 2 BW), kan dit eveneens invloed hebben op de selectie en weging van uitlegfactoren. Zo zal onder meer van belang zijn hoe vrij de gevolmachtigde was om te handelen voor de volmachtgever.⁶⁴ Via het gezichtspunt ‘de genoten deskundige bijstand’ kan hier rekening mee worden gehouden. Het is dan denkbaar dat in een dergelijk geval mede door de aanwezigheid van het gezichtspunten ‘de genoten deskundige bijstand’ bijvoorbeeld de uitlegfactor ‘de bedoelingen en verwachtingen van partijen’ geen rol speelt, omdat bij de uiteindelijke volmachtgever zelf geen bedoelingen en verwachtingen zijn ontstaan ten tijde van de totstandkoming van de overeenkomst. Dit illustreert de mogelijke invloed van het gezichtspunt ‘de genoten deskundige bijstand’ op de selectie en weging van uitlegfactoren en bevestigt dat de omstandigheden van het geval daarvoor bepalend zijn.

4.4 De betrokkenheid van derden

141

ALGEMEEN

In de regel heeft een overeenkomst alleen werking tussen de partijen die de overeenkomst gesloten hebben. Met regelmaat komt het echter voor dat de overeenkomst ook invloed heeft op derden die achteraf alsnog betrokken raken bij de overeenkomst. Er wordt dan wel gesproken van de derdenwerking van overeenkomsten. Zoals gezien in hoofdstuk 2 is de omstandigheid dat derden betrokken zijn bij de overeenkomst van invloed op de te hanteren uitlegmethode en zal veelal resulteren in het gebruik van een van de objectieve uitlegmethoden.⁶⁵ Het vormt een belangrijk gezichtspunt bij de selectie en weging van uitlegfactoren. Het belang van het gezichtspunt ‘de betrokkenheid van derden’ komt duidelijk naar voren in de rechtspraak waarin de zogenoemde cao-norm is ontwikkeld.⁶⁶ Het gezichtspunt speelt dan ook een zeer belangrijke rol bij de selectie en weging van uitlegfactoren die leidt tot toepassing van de zuiver objectieve uitlegmethode en in de jurisprudentie gestalte krijgt in de vorm van de cao-norm. In het arrest DSM/Fox heeft de Hoge Raad het belang van het gezichtspunt ‘de betrokkenheid van derden’ eveneens erkend bij de uitleg van een overeenkomst die in de jurisprudentie gestalte krijgt in de vorm van de Haviltex-maatstaf

64 Zie o.a. HR 23 januari 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZC2555, NJ 1999/97, m.nt. J.B.M. Vranken (*Jans/Fiat Credit*); Van Zeven & Du Pon (m.m.v. M.M. Olthof) (red.), *Parl. Gesch. BW Boek 3* 1981, p. 274.

65 Zo ook Schelhaas & Valk, *Uitleg van rechtshandelingen* (Mon. Pr. nr. 20) 2022, p. 29.

66 Zie onder meer HR 17 september 1993, ECLI:NL:HR:1993:ZC1059, NJ 1994/173, m.nt. P.A. Stein (*Gerritse/Hydro Agri Sluiski*); HR 28 juni 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE4366, NJ 2003/111, m.nt. G.J.J. Heerma van Voss (*Buijsman/Akersloot*); HR 26 mei 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA5961, NJ 2000/473 (*AKZO Nobel/FNV Bondgenoten*); HR 25 november 2016, ECLI:NL:HR:2016:2687, NJ 2017/114, m.nt. T.F.E. Tjong Tjin Tai (*FNV/Condor*), r.o. 3.5; HR 4 mei 2018, ECLI:NL:HR:2018:678, NJ 2022/128, m.nt. E. Verhulp. r.o. 3.4.3.

en heeft daarbij benadrukt dat de enkele betrokkenheid van derden niet vanzelfsprekend tot het gebruik van een specifieke uitlegmethode leidt.⁶⁷ Zo zal bij de uitleg van een pandakte of een cessieakte veelal ook een enkele derde betrokken zijn (de debiteur). Het enkele feit dat een derde betrokken is, maakt de uitleg niet anders. Maar nu de pandakte er wel mede toestrekt om de rechtspositie van een derde te beïnvloeden, kan het gezichtspunt ‘de betrokkenheid van derden’ aanleiding geven om in relatie tot de derde bij de selectie en weging van uitlegfactoren te focussen op de objectieve uitlegfactoren.⁶⁸ Dit onderschrijft het belang van het gezichtspunt ‘de betrokkenheid van derden’ bij de selectie en weging van uitlegfactoren.

Zoals in het navolgende nader zal worden uiteengezet, zal het gezichtspunt ‘de betrokkenheid van derden’ er in beginsel toe leiden dat bij de selectie en weging van uitlegfactoren met name de objectieve uitlegfactoren centraal staan. De derden zijn namelijk niet betrokken geweest bij de totstandkoming van de overeenkomst en zijn daardoor niet op de hoogte van de bedoeling van de opstellers. De derden hebben zo geen invloed kunnen uitoefenen op de inhoud of de formulering van de in de overeenkomst opgenomen bepalingen en de bedoelingen van de wel bij die totstandkoming betrokken partijen zijn voor hen slechts kenbaar uit de in die overeenkomst opgenomen bepalingen of bijbehorende schriftelijke toelichting. De derden hebben derhalve enkel objectieve gegevens tot hun beschikking staan om de inhoud van de overeenkomst vast te stellen. De derden dienen dus bij de uitleg beschermd te worden. Zo zal het gezichtspunt ‘de betrokkenheid van derden’ vaak ertoe leiden dat de uitleg aan de hand van een of meerdere objectieve uitlegfactoren dient plaats te vinden en de subjectieve uitlegfactoren ondergeschikt dan wel uitgesloten zijn.⁶⁹ Toch is dat niet altijd het geval. Indien namelijk de betrokken derden juist bescherming kunnen ontlenen aan de voor hen niet kenbare bedoelingen van de opstellers, zoals het geval was in het arrest FNV/Condor (zie voor een bespreking van dit arrest nr. 52), dan zal de selectie en de weging van de uitlegfactoren anders kunnen uitpakken en uiteindelijk resulteren in het gebruik van een andere uitlegmethode dan de voor de hand liggende zuiver objectieve uitlegmethode.⁷⁰ Het hangt uiteindelijk dus af van de specifieke omstandigheden van het geval, hoe de selectie en weging van uitlegfactoren aan de hand van gezichtspunten eruitziet. In het navolgende zal nader invulling worden gegeven aan het gezichtspunt ‘de betrokkenheid van derden’ en de rol daarvan bij de uitleg. Duidelijk zal worden dat er in het Nederlandse recht – in vergelijking met het later te bespreken buitenlandse recht en de transnationale beginselen – bijzonder veel aandacht is voor de positie van derden bij de uitleg van een overeenkomst en dat dit ertoe kan leiden dat in relatie tot de betrokken derden een andere uitlegmethode wordt gehanteerd dan tussen de contracterende partijen.⁷¹

67 HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427, NJ 2005/493, m.nt. C.E. du Perron (*DSM/Fox*), r.o. 4.4; HR 20 september 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE3381, NJ 2002/610, m.nt. C.E. du Perron (*ING Bank/Muller*), r.o. 4.3; HR 16 mei 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF4602, NJ 2004/183, m.nt. W.M. Kleijn (*De Liser de Morsain/Rabobank*), r.o. 4.4 en Rb. Amsterdam 25 juli 2018, ECLI:NL:RBAMS:2018:5939, RCR 2018/98, r.o. 4.18.

68 Zo ook Tjittes 2022, p. 349-350; Valk 2016, p. 68.

69 Zie ook Tjittes 2022, p. 392; Schelhaas 2016, par. 5.5.2.2.

70 HR 25 november 2016, ECLI:NL:HR:2016:2687, NJ 2017/114, m.nt. T.F.E. Tjong Tjin Tai (*FNV/Condor*), r.o. 3.7.2.

71 Zie ook H.J. Snijders in zijn annotatie onder 2a bij HR 2 februari 2018, ECLI:NL:HR:2018:148, NJ 2018/422 (*Bungalowpark De Horn*).

De omstandigheden van het geval zullen het gezichtspunt ‘de betrokkenheid van derden’ nader inkleuren. Allereerst is het van belang om goed voor ogen te hebben wat de omvang is van de groep derden wiens rechtspositie door de overeenkomst wordt geraakt. In veel gevallen zal het gaan om een groot aantal derden, zoals het geval is bij de werknemers en werkgevers in een bepaalde branche die allen gebonden zijn aan de cao en onder de werkingssfeer ervan vallen.⁷² Indien de rechtspositie van een groot aantal derden door de overeenkomst geraakt wordt en de groep derden dan een zekere omvang heeft, zal er enige samenhang waarneembaar zijn tussen de gezichtspunten ‘de betrokkenheid van derden’ en ‘de aard van de overeenkomst’. Zo zal de aard van een cao meebrengen dat derden ervan verzekerd zijn dat de overeenkomst voor alle betrokken derden op dezelfde wijze wordt uitgelegd.⁷³ Een werknemer in Groningen moet immers niet meer rechten kunnen ontleen aan de cao dan een werknemer in Limburg. Het samenspel van deze gezichtspunten zal er zo toe kunnen leiden dat de subjectieve uitlegfactoren uitgesloten worden en geen rol spelen bij de selectie en weging van uitlegfactoren. De overeenkomst zal dan worden uitgelegd aan de hand van een of meer zuiver objectieve uitlegfactoren die zonder meer van doorslaggevend gewicht zijn. Hetzelfde zal gelden voor te vergelijken rechtsfiguren en in het maatschappelijk verkeer vaak voorkomende gevallen, zoals een sociaal plan dat niet als een cao kan worden aangemerkt⁷⁴, een WCAM-overeenkomst⁷⁵ of een arbitragereglement.⁷⁶ In dergelijke situaties brengt ‘de aard van de overeenkomst’ mee dat het voorzienbare aantal derden groot is en dat een eenvormige uitleg gewenst is, zodat de rechtspositie van de betrokken derden op een uniforme wijze wordt geregeld. Zijn dergelijke gezichtspunten aanwezig en kleuren de omstandigheden van het geval deze gezichtspunten op een zodanige wijze in, dan zal dat veelal resulteren in het gebruik van de zuiver objectieve uitlegmethode.⁷⁷

In dit kader kan ook gedacht worden aan de uitleg van leverings- en vestigingsakten van registergoederen of een splitsingsakte.⁷⁸ Vanwege het voor registergoederen geldende stelsel van publiciteit, moeten derden die de registers raadplegen af kunnen gaan op hetgeen in een in de openbare registers ingeschreven akte is vermeld met betrekking tot de overdracht van het registergoed of de vestiging van een beperkt recht op het registergoed. Uit de aard volgt zo de absolute werking tegenover alle

72 Zie HR 17 september 1993, ECLI:NL:HR:1993:ZC1059, *NJ* 1994/173, m.nt. P.A. Stein (*Gerritse/Hydro Agri Sluiski*), r.o. 3.3; HR 28 juni 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE4366, *NJ* 2003/111, m.nt. G.J.J. Heerma van Voss (*Buijsman/Akersloot*).

73 HR 25 november 2016, ECLI:NL:HR:2016:2687, *NJ* 2017/114, m.nt. T.F.E. Tjong Tjin Tai (*FNV/Condor*), r.o. 3.5. Bevestigd in HR 4 mei 2018, ECLI:NL:HR:2018:678, *NJ* 2022/128, m.nt. E. Verhulp, r.o. 3.4.3. Zie eerder HR 26 mei 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA5961, *NJ* 2000/473 (*AKZO Nobel/FNV Bondgenoten*).

74 HR 26 mei 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA5961, *NJ* 2000/473 (*AKZO Nobel/FNV Bondgenoten*), r.o. 3.3.2 en later bevestigd in HR 3 november 2006, ECLI:NL:HR:2006:AX9701, *RvdW* 2006/1040 (*ABN AMRO/Veger-Nijhuis*); HR 25 november 2016, ECLI:NL:HR:2016:2687, *NJ* 2017/114, m.nt. T.F.E. Tjong Tjin Tai (*FNV/Condor*), r.o. 3.5.

75 HR 9 december 2016, ECLI:NL:HR:2016:2835, *NJ* 2017/11 (*Duisenbergregeling*).

76 HR 17 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AE9395, *NJ* 2004/384, m.nt. H.J. Snijders (*IMS/MODSAF I*), r.o. 3.3.

77 HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427, *NJ* 2005/493, m.nt. C.E. du Perron (*DSM/Fox*), r.o. 4.5.

78 Zie onder meer HR 8 december 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA8901, *NJ* 2001/350, m.nt. W.M. Kleijn (*Eelder Woningbouw*), r.o. 3.3; HR 22 oktober 2010, ECLI:NL:HR:2010:BM8933, *NJ* 2011/111, m.nt. F.M.J. Verstijlen (*Kamsteeg/Lisser*), r.o. 4.2.2; HR 1 november 2013, ECLI:NL:HR:2013:1078, *NJ* 2013/522 (*Van Wijk c.s./VvE De Prinsenwerf*), r.o. 3.4.2. Vgl. Biemans, *MvV* 2015/6.1, par. 4.2; HR 8 juli 2016, ECLI:NL:HR:2016:1511, *NJ* 2016/325 (*Melber/Goede c.s.*), r.o. 4.2.2; Schelhaas 2016, p. 126; Schelhaas & Valk, *Uitleg van rechtshandelingen* (*Mon. Pr. nr. 20*) 2022, p. 66.

derden. Doordat de registers door eenieder kunnen worden geraadpleegd zal het voorzienbare aantal derden dan ook groot zijn. De aanwezigheid van de gezichtspunten ‘de aard van de overeenkomst’ en ‘de betrokkenheid van derden’, kan er zo aan bijdragen dat de selectie en weging van uitlegfactoren aan de hand van gezichtspunten leidt tot toepassing van de zuiver objectieve uitlegmethode.

Soms zal de groep derden beperkter van omvang zijn zoals het geval is bij een overdraagbaarheids- of verpandingsverbod.⁷⁹ In dat geval is de omvang van de groep wiens rechtspositie wordt geraakt beduidend kleiner dan in het geval van bijvoorbeeld een cao. Zodra de omvang van het aantal derden beperkt is en er geen sprake is van een zekere ‘massaliteit’, zal het gezichtspunt ‘de betrokkenheid van derden’ in samenhang met de andere gezichtspunten er niet zonder meer toe leiden dat de subjectieve uitlegfactoren uitgesloten zijn en de zuiver objectieve uitlegmethode wordt gehanteerd.⁸⁰ Zo heeft de Hoge Raad overwogen dat een cessieverbod (art. 3:83 lid 2 BW) uitgelegd dient te worden aan de hand van de geobjectiveerde uitlegmethode, hetgeen ook geldt voor een verpandingsverbod.⁸¹ Een dergelijke afspraak tussen twee partijen raakt uiteindelijk de positie van een derde in de hoedanigheid van cessionaris of pandhouder. De derde kan zo geconfronteerd worden met een vordering die niet rechtsgeldig is overgedragen of verpand. Vanuit deze gedachte heeft de Hoge Raad het gezichtspunt ‘de betrokkenheid van derden’ in samenhang met het gezichtspunt ‘de aard van het beding’, een belangrijke rol toegekend bij de selectie en weging van uitlegfactoren. De Hoge Raad overweegt dat het bij een cessieverbod gaat om een beding “dat naar zijn aard mede is bestemd om de rechtspositie te beïnvloeden van derden die de bedoeling van de contracterende partijen niet kennen, en dat ertoe strekt hun rechtspositie op uniforme wijze te regelen”.⁸² In de praktijk zal de aanwezigheid van deze gezichtspunten de selectie en weging van uitlegfactoren veelal zo beïnvloeden dat aan een of meerdere objectieve uitlegfactoren groot gewicht toekomt. Dit valt af te leiden uit de overweging van de Hoge Raad dat het beding “dient te worden uitgelegd naar objectieve maatstaven, met inachtneming van de Haviltex-maatstaf”.⁸³ Zie hierover nader nr. 39. Daarnaast dient niet vergeten te worden dat een derde ook bescherming kan ontleen aan art. 3:36 BW, zoals door de Hoge Raad terloops is opgemerkt in het arrest DSM/Fox.⁸⁴ Dit is een andere bescherming dan de derdenbescherming die bij de uitleg van een overeenkomst kan optreden door de rol van het gezichtspunt ‘de betrokkenheid van derden’, waardoor de uitleg met betrekking tot de derden direct anders wordt. Toepassing van art. 3:36 BW leidt ertoe dat de overeenkomst op een bepaalde manier wordt uitgelegd tussen de twee oorspronkelijke contractspartijen, maar de derde wordt dan onder specifieke en strenge voorwaarden tegen die uitleg van het beding beschermd.⁸⁵ De drempel voor toepassing van art. 3:36 BW is hoog en in het kader van de contractsuitleg speelt art. 3:36 BW dan ook veelal een aanvullende rol.

79 HR 21 maart 2014, ECLI:NL:HR:2014:682, *NJ* 2015/167, m.nt. H.J. Snijders (*Coface/Intergamma*), r.o. 3.4.2; HR 1 juli 2022, ECLI:NL:HR:2022:984, *RvdW* 2022/680, r.o. 4.3.2-4.3.3.

80 Rb. Rotterdam 31 maart 2021, ECLI:NL:RBROT:2021:2861, *RCR* 2021/49 (*USG/Sekisui*), r.o. 4.2.3.

81 HR 1 juli 2022, ECLI:NL:HR:2022:984, *RvdW* 2022/680, r.o. 4.3.2.

82 HR 21 maart 2014, ECLI:NL:HR:2014:682, *NJ* 2015/167, m.nt. H.J. Snijders (*Coface/Intergamma*), r.o. 3.4.2.

83 HR 21 maart 2014, ECLI:NL:HR:2014:682, *NJ* 2015/167, m.nt. H.J. Snijders (*Coface/Intergamma*), r.o. 3.4.2.

84 HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427, *NJ* 2005/493, m.nt. C.E. du Perron (*DSM/Fox*), r.o. 4.4.

85 Zie nader Valk, in: Hijma e.a., *Rechtshandeling en Overeenkomst* (SBR 3) 2022, nr. 49; Sieburgh, *Asser/Sieburgh 6-III* 2022/158-161; Schelhaas & Valk, *Uitleg van rechtshandelingen* (*Mon. Pr. nr. 20*) 2022, par. 2.4.

Indien uit de omstandigheden van het geval blijkt dat in dit specifieke geval geen derden betrokken zijn, terwijl dat in beginsel wel voor de hand ligt, zal door de feitelijke afwezigheid van derden het gezichtspunt ‘de betrokkenheid van derden’ ook geen rol spelen bij de selectie en weging van uitlegfactoren. In dit kader kan gedacht worden aan de uitleg van een statutaire bepaling die enkel de oprichters/aandeelhouders raakt.⁸⁶ Daardoor ligt het voor de hand dat ook de subjectieve uitlegfactoren bij de selectie en weging worden betrokken. Men dient er wel op bedacht te zijn, dat het dan nog steeds goed denkbaar is dat de subjectieve uitlegfactoren door de andere aanwezige gezichtspunten worden uitgesloten dan wel van onvoldoende gewicht worden geacht.

143

DE HOEDANIGHEID VAN DE DERDEN

Daarnaast is het van belang om vast te stellen wat de hoedanigheid is van de betrokken derden bij de uitleg van de overeenkomst. Zo dient voor ogen te worden gehouden dat rechtsopvolgers onder algemene of bijzondere titel niet aangemerkt worden als derden, indien zij de plaats hebben ingenomen van een voorganger in de oorspronkelijke rechtsverhouding.⁸⁷ Ook kan voor de vaststelling van de hoedanigheid van de betrokken derden de kennis, ervaring en deskundigheid van de betrokken derde(n) in aanmerking worden genomen. Ook hier geldt dat uit andere gezichtspunten de hoedanigheid van de derden kan worden afgeleid, bijvoorbeeld het gezichtspunt ‘de aard van de overeenkomst’. Bij de uitleg van een cao zal duidelijk zijn dat de werknemers en werkgevers ‘de derden’ vormen.

In dit kader is het ook van belang om te kijken op welke wijze de overeenkomst de rechtspositie van de derden beoogt te bepalen, oftewel welke rechten en/of verplichtingen roept de overeenkomst in het leven voor de derden. Zo kan de derde in het ene geval de debiteur zijn en in het andere geval de crediteur. Een dergelijk onderscheid deed zich voor in het al eerder besproken arrest Bungalowpark De Horn (zie nr. 46).⁸⁸ In dat geval ging het om de uitleg van een voor de betrokken derden belastend kettingbeding. De derden kregen in dat geval namelijk een verplichting opgelegd: het betalen van een parkbijdrage. Uit de omstandigheden van het geval die invulling geven aan het gezichtspunt ‘de aard van het beding’ volgt dat de derden gekwalificeerd kunnen worden als debiteuren. Indien de gezichtspunten ‘de betrokkenheid van derden’ en ‘de aard van het beding’ in deze samenhang aanwezig zijn en op een dergelijke wijze feitelijk worden ingekleurd, kunnen deze gezichtspunten leiden tot een selectie en weging van de uitlegfactoren die karakteriserend is voor de principieel objectieve uitlegmethode. Dat betekent dat in beginsel enkel objectieve uitlegfactoren die nauw verband houden met de tekst van de overeenkomst bij de selectie en weging een rol mogen spelen en dat er in beginsel aan die uitlegfactoren zonder meer doorslaggevend gewicht toekomt. Vanwege de belastende aard van het beding voor de derden worden de subjectieve uitlegfactoren in beginsel buiten beschouwing gela-

86 Zie in dit kader nader Hof Arnhem-Leeuwarden 20 maart 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:2640, NJ 2020/31, r.o. 3.3 en de conclusie van A-G Valk (ECLI:NL:PHR:2019:768) onder 3.18, voor HR 1 november 2019, ECLI:NL:HR:2019:1688, JOR 2020/25, m.nt. J.A.M. ten Berg (art. 81 RO). Zie ook uitgebreid Nowak, *MvO* 2019/8.4.

87 HR 2 februari 2018, ECLI:NL:HR:2018:148, NJ 2018/422, m.nt. H.J. Snijders (*Bungalowpark De Horn*), r.o. 3.4.2; Schelhaas & Valk, *Uitleg van rechtshandelingen* (Mon. Pr. nr. 20) 2022, p. 38-39.

88 HR 2 februari 2018, ECLI:NL:HR:2018:148, NJ 2018/422, m.nt. H.J. Snijders (*Bungalowpark De Horn*), r.o. 3.4.3.

ten, zodat de derden niet geconfronteerd worden met verplichtingen die zij niet konden verwachten. Zodra het gezichtspunt ‘de aard van het beding’ meebrengt dat de derden crediteuren zijn, en het beding ten gunste van de derden strekt zodat zij er rechten aan kunnen ontleen, zoals het geval is bij een ‘gewoon derdenbeding’ (zie art. 6:253 lid 1 BW), wat ook een kettingbeding kan zijn, zal een andere selectie en weging van de uitlegfactoren aan de hand van de gezichtspunten aanwezig zijn. Het gezichtspunt ‘de aard van het beding’ zal in dat geval in samenhang met het gezichtspunt ‘de betrokkenheid van derden’ resulteren in een selectie en weging waarbij alle uitlegfactoren, zowel de objectieve als de subjectieve, een rol spelen.⁸⁹ Het ligt dan wel voor de hand dat, met name vanwege het aanwezige gezichtspunt ‘de betrokkenheid van derden’, aan een of meerdere objectieve uitlegfactoren groot gewicht zal toekomen, omdat ook deze derden de bedoeling van de contracterende partijen vaak niet zullen kennen. Aldus zal de geobjectiveerde uitlegmethode dan veelal de aangegeven uitlegmethode vormen.

144

DE BELANGEN VAN DE DERDEN

Tot slot kunnen de omstandigheden van het geval ook aanleiding geven om binnen het gezichtspunt ‘de betrokkenheid van derden’ de belangen van derden centraal te stellen, zodat deze in aanmerking worden genomen bij de selectie en de weging van de uitlegfactoren. Daarbij kan een onderscheid worden gemaakt tussen (i) derden die bepaalde belangen hebben doordat zij zelf rechten kunnen ontleen aan de uit te leggen overeenkomst en (ii) derden die, ondanks dat hen geen rechten toekomen op grond van de overeenkomst, toch bepaalde belangen hebben die in dit kader relevant zijn. Ter illustratie van deze laatste situatie kan gewezen worden op het arrest *De Negende van Oma*.⁹⁰ Het ging om de uitvoering van een kunstproject, overeengekomen tussen de gemeente en de kunstenaar, waardoor in grote letters ‘OMA’ geschilderd zou worden op een bejaardenflat. De bewoners van de flat, de betrokken derden aan wie geen rechten toekomen op grond van de overeenkomst, waren hier niet van gecharmeerd. Uiteindelijk speelt in het arrest *De Negende van Oma* het gezichtspunt ‘de betrokkenheid van derden’ bij de selectie en weging van uitlegfactoren wel een rol. Ondanks dat er geen rechten aan de derden worden toegekend in de uit te leggen overeenkomst of verplichtingen worden opgelegd, kan onder meer in het licht van de redelijkheid en billijkheid van art. 3:12 BW, bij de uitleg van die overeenkomst toch rekening dienen te worden gehouden met de belangen van de betrokken derden.⁹¹

Een voorbeeld van de eerste situatie biedt het arrest *Pieterse/Nationale Nederlanden*. In die zaak is het gezichtspunt ‘de betrokkenheid van derden’ toegespitst op de belangen van derden, aan wie rechten toekomen op grond van de overeenkomst die uitleg behoeft. Het geschil ziet op de uitleg van een verzekeringsovereenkomst tussen een werkgever (Haskoning) en een verzekeraar. Deze collectieve verzekering heeft werkgever Haskoning afgesloten ter nakoming van zijn in het pensioenreglement neerge-

89 HR 19 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY3123, *NJ* 2013/239 (*Alheembouw NV/HDI-Gerling Verzekeringen c.s.*), r.o. 3.5.

90 HR 20 mei 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1366, *NJ* 1995/691, m.nt. C.J.H. Brunner (*Körmeling/Vlaardingen (Negende van Oma)*).

91 Zie voor een soortgelijk en meer recent geval Hof Amsterdam 30 januari 2018, ECLI:NL:GHAMS:2018:238 (*WestLandWells*), r.o. 3.3.4.

legde toezegging om de gevolgen van het niet-verzekerd zijn voor de WAO van de uitgezonden werknemers te ondervangen. De door Haskoning uitgezonden werknemers, waaronder Pieterse, kunnen op grond van een derdenbeding aan de collectieve verzekeringsovereenkomst rechten ontlelen. Nu de belangen van werknemer Pieterse geraakt worden door de uitleg van de verzekeringsovereenkomst tussen de werkgever en de verzekeraar, zijn deze mede van invloed op de uiteindelijke selectie en weging van de uitlegfactoren voor de uitleg van de verzekeringsovereenkomst. Door middel van het gezichtspunt 'de betrokkenheid van derden' kan met de belangen van de betrokken derden die rechten kunnen ontlelen aan de uit te leggen overeenkomst rekening worden gehouden. In dit geval hangt het gezichtspunt 'de betrokkenheid van derden' samen met het gezichtspunt 'de strekking van de overeenkomst', nu de strekking van de gesloten verzekering is geweest om de gevolgen van het niet-verzekerd zijn voor de WAO van de uitgezonden werknemers (de derden) te ondervangen (zie nader nr. 150).⁹² De gezichtspunten 'de betrokkenheid van derden' en 'de strekking van de overeenkomst' tezamen spelen in dit geval een belangrijke rol bij de selectie en weging van uitlegfactoren.

4.5 De aard van de overeenkomst

145

ALGEMEEN

De aard van de overeenkomst vormt een van de omstandigheden die bij de uitleg in acht genomen kan worden en voldoet daarmee aan de kwalificatie van een gezichtspunt in dit model. Dat de uit te leggen overeenkomst bijvoorbeeld een consumentenovereenkomst is, geeft nog geen indicatie voor de uitleg van de bewoordingen van de overeenkomst. Het is dus geen bron van uitleg, oftewel een uitlegfactor. Als gezichtspunt kan de aard van de overeenkomst echter wel een belangrijke rol spelen bij de selectie en weging van uitlegfactoren en er bijvoorbeeld toe leiden dat de overeenkomst uitgelegd dient te worden aan de hand van de contra preferentem uitlegmethode.

Uit het Oud Burgerlijk Wetboek volgt reeds het belang van het gezichtspunt 'de aard van de overeenkomst' bij de uitleg van een overeenkomst.⁹³ In het vormgegeven model vormt 'de aard van de overeenkomst' dan ook een van de gezichtspunten die een rol kunnen spelen bij de selectie en weging van uitlegfactoren. Overeenkomsten kunnen in tal van varianten verschijnen. Gedacht kan bijvoorbeeld worden aan een commerciële overeenkomst, een consumentenovereenkomst, een vaststellingsovereenkomst, een duurovereenkomst, een overeenkomst met algemene voorwaarden, een verzekeringsovereenkomst, een cao, een aandeelhoudersovereenkomst etc. Het gezichtspunt 'de aard van de overeenkomst' kan aldus op verschillende wijzen feitelijk worden ingekleurd. De aard van de overeenkomst die uitleg behoeft is van invloed op haar uitleg. Zo zal bij de uitleg van een duurovereenkomst het gezichtspunt 'de aard

92 HR 18 oktober 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE7002, NJ 2003/258, m.nt. M.M. Mendel (*Pieterse/Nationale Nederlanden*), r.o. 3.6. Zie ook HR 11 november 1988, ECLI:NL:HR:1988:AC2221, NJ 1990/440, r.o. 3.4.

93 Art. 1381 BW (oud): "De bewoordingen voor tweederlei zin vatbaar, moeten opgevat worden in den zin die met den aard van de overeenkomst het meest overeenstemt." Zo ook HR 1 juli 1985, ECLI:NL:HR:1985:AB7672, NJ 1986/692, m.nt. C.J.H. Brunner (*Frenkel/KRO*), r.o. 3.2.

van de overeenkomst' ertoe kunnen leiden dat de uitlegfactor 'de uitvoering van de overeenkomst' een belangrijke rol speelt.⁹⁴

De aard van een overeenkomst zal in de meeste situaties gemakkelijk kunnen worden vastgesteld, al dan niet met behulp van de andere aanwezige gezichtspunten. Het gezichtspunt 'de wijze van totstandkoming' kan bijvoorbeeld een aanwijzing vormen voor de aard van de overeenkomst. Denk aan algemene voorwaarden: ten tijde van de totstandkoming van de overeenkomst wordt daarover in beginsel niet onderhandeld en worden de voorwaarden veelal eenzijdig opgelegd aan de wederpartij. Ook het gezichtspunt 'het doel van de overeenkomst' kan van belang zijn voor de vaststelling van de aard van de overeenkomst. Indien partijen met een overeenkomst tot een definitieve beëindiging van een geschil wensen te komen, zal dit kunnen duiden op een vaststellingsovereenkomst.⁹⁵ Daarnaast kan het gezichtspunt 'de hoedanigheid van partijen' in dit kader een rol spelen. Zodra het een overeenkomst betreft tussen twee grote internationale ondernemingen, die te kwalificeren zijn als professionele commerciële partijen en een commerciële prestatie leveren, wijst dit in de richting van een commerciële overeenkomst, een zogenoemde B2B-overeenkomst.⁹⁶ Het gezichtspunt 'de betrokkenheid van derden' kan in dit kader ook relevant zijn, zoals bijvoorbeeld bij een trustakte of een notariële akte tot levering van een registergoed of vestiging van een beperkt recht daarop.⁹⁷

Het moge duidelijk zijn dat in de praktijk veelal enige samenhang tussen de gezichtspunten zal bestaan en dat andere gezichtspunten behulpzaam kunnen zijn bij de vaststelling van de aard van een overeenkomst. Wel dient voor ogen te worden gehouden dat het gezichtspunt 'de aard van de overeenkomst' niet enkel en alleen bepalend is voor de kwalificatie van de overeenkomst. De vraag hoe een overeenkomst gekwalificeerd dient te worden en of een bepaald wettelijk regime van toepassing is op de overeenkomst, kan pas worden beantwoord ná de uitleg van de overeenkomst.⁹⁸ De uiteindelijke kwalificatie van de overeenkomst omvat zo meer dan het gezichtspunt 'de aard van de overeenkomst' dat van zuiver feitelijke aard is. Het gezichtspunt 'de aard van de overeenkomst' zal aan de hand van de omstandigheden van het geval kunnen worden ingekleurd en het is in die zin niet afhankelijk van zijn uiteindelijke juridische kwalificatie. De rol van het gezichtspunt 'de aard van de overeenkomst' bij de uitleg en de kwalificatie van een overeenkomst dienen aldus te worden onderscheiden.

Aan de hand van enkele voorbeelden uit de jurisprudentie zal de mogelijke invloed van het gezichtspunt 'de aard van de overeenkomst' op de selectie en weging van uitlegfactoren worden geïllustreerd. Duidelijk zal worden dat de te hanteren uitlegmethode mede afhankelijk is van de aard van de overeenkomst.

⁹⁴ Zo ook Valk 2016, p. 31-32.

⁹⁵ HR 29 juni 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA4909, *NJ* 2007/576, m.nt. M.H. Wissink (*Derksen/Homburg*), r.o. 4.1.3. Zie ook HR 9 december 2016, ECLI:NL:HR:2016:2835, *NJ* 2017/11 (*Duisenbergregeling*), r.o. 3.3.2.

⁹⁶ Zie ook Tjittes 2022, p. 22.

⁹⁷ Zie o.a. HR 23 maart 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB0700, *NJ* 2003/715, m.nt. F.M.J. Verstijlen (*Ofasec/Nederlandse Trustmaatschappij*), r.o. 3.4 en HR 8 december 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA8901, *NJ* 2001/350, m.nt. W.M. Kleijn (*Eelder Woningbouw*), r.o. 3.3.

⁹⁸ HR 20 december 2019, ECLI:NL:HR:2019:2034, *NJ* 2020/43 (*Inscharing*), r.o. 3.2.3. Zie hierover nader Tanja & Standhardt, *Bb* 2020/31; Tjittes 2022, par. 5.4.2.1.

Allereerst kan worden gewezen op de jurisprudentie met betrekking tot de uitleg van een commerciële overeenkomst.⁹⁹ Onduidelijk is wanneer precies sprake is van een ‘commerciële overeenkomst’. Uit de jurisprudentie valt niet af te leiden aan welke vereisten voldaan moet zijn om te kunnen spreken van een commerciële overeenkomst.¹⁰⁰ Het lijkt voor de hand te liggen dat een uitvoerig en zorgvuldig onderhandeld contract tussen twee ondernemingen met betrekking tot een zuiver commerciële transactie veelal gezien zal worden als een ‘commerciële overeenkomst’. Ook de belangen die met de overeenkomst gemoeid zijn, kunnen in dit kader van belang zijn. Dit voorbeeld laat wederom inzien dat verschillende gezichtspunten een indicatie kunnen vormen voor de aard van de overeenkomst. Indien er sprake is van een commerciële overeenkomst, betekent dat nog niet dat de aanwezigheid van het gezichtspunt ‘de aard van de overeenkomst’ er zonder meer toe leidt dat groot gewicht toekomt aan de uitlegfactor ‘de taalkundige betekenis van de bewoordingen’.¹⁰¹ Meer gezichtspunten zullen aanwezig dienen te zijn om een dergelijke selectie en weging van de uitlegfactoren te ondersteunen. Daarbij kan bijvoorbeeld gedacht worden aan de gezichtspunten ‘de hoedanigheid van partijen’ (professionele partijen), ‘de genoten deskundige bijstand’ (bijgestaan daar juristen), ‘de wijze van totstandkoming’ (partijen hebben uitvoerig onderhandeld) en ‘de omvang en gedetailleerdheid van de overeenkomst’ (wederzijdse rechten en verplichtingen nauwkeurig vastgelegd in omvangrijke overeenkomst). In samenhang met deze gezichtspunten kan het gezichtspunt ‘de aard van de overeenkomst’ eraan bijdragen dat groot gewicht toekomt aan de uitlegfactor ‘de taalkundige betekenis van de bewoordingen’.¹⁰² Een dergelijke selectie en weging is bepalend voor de geobjectiveerde uitlegmethode.

Indien het uit te leggen beding opgenomen is in de algemene voorwaarden, kan het gezichtspunt ‘de aard van de overeenkomst’ een aanwijzing vormen voor het gebruik van de contra proferentem uitlegmethode. Van algemene voorwaarden staat vast dat er in beginsel niet over wordt onderhandeld en dat zij eenzijdig worden opgelegd aan de wederpartij. Vaak zal dan het gezichtspunt ‘de aard van de overeenkomst’ in samenhang met de andere aanwezige gezichtspunten, zoals ‘de wijze van totstandkoming’ en ‘de hoedanigheid van partijen’, tot het gebruik van een objectieve uitlegmethode leiden. Zodra er ook een consument betrokken is, er dus sprake is van een zogenoemde B2C-overeenkomst, kan het zelfs passend zijn om de overeenkomst aan de hand van de contra proferentem uitlegmethode uit te leggen. Dit onderschrijft de rol van het gezichtspunt ‘de aard van de overeenkomst’ bij de selectie en weging van uitlegfactoren.

Ook indien het de uitleg van een verzekeringsovereenkomst betreft kan het gezichtspunt ‘de aard van de overeenkomst’ als gezichtspunt een belangrijke rol spelen bij de selectie en weging van uitlegfactoren. De omstandigheden van het geval spelen hierbij

99 Zie onder meer HR 19 januari 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ3178, NJ 2007/575, m.nt. M.H. Wissink (*Meyer Europe/PontMeyer*) en HR 5 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY8101, NJ 2013/214 (*Lundiform/Mexx*).

100 Tjittes 2022, p. 342; Valk, *NJB* 2018/1360, par. 8; A-G Wissink in zijn conclusie (ECLI:NL:PHR:2018:1146) onder 3.15.3, voor HR 23 november 2018, ECLI:NL:HR:2018:2167, *RvdW* 2018/1303 (*Fox/Ziggo*).

101 Zie A-G Valk in zijn conclusie (ECLI:NL:PHR:2016:1334) onder 2.5, voor HR 24 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:315, *RvdW* 2017/309 (*Parking/Alberts q.q.*).

102 Zie bijvoorbeeld Hof Den Haag 24 december 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:3300, *NJF* 2020/31, r.o. 4.4.

een belangrijke rol en zullen uiteindelijk de feitelijke invulling van dit gezichtspunt bepalen. Verschillende soorten verzekeringsovereenkomsten zijn immers denkbaar. Zo kan er sprake zijn van verzekeringsvoorwaarden waarover niet is onderhandeld en die aan consumenten worden opgelegd.¹⁰³ In dat geval kan het gezichtspunt ‘de aard van de overeenkomst’ in samenhang met de andere gezichtspunten resulteren in het gebruik van de contra proferentem uitlegmethode. Maar zodra het een ander soort verzekeringsovereenkomst betreft, zoals een beurspolis, zal het gezichtspunt ‘de aard van de overeenkomst’ eerder leiden tot een selectie en weging van de uitlegfactoren waarbij aan een of meerdere objectieve uitlegfactoren groot gewicht toekomt.¹⁰⁴ Over beurspolisvoorwaarden wordt in de regel niet onderhandeld, waardoor subjectieve uitlegfactoren veelal ontbreken. Dit betekent echter niet dat de subjectieve uitlegfactoren zijn uitgesloten, hetgeen een aanwijzing vormt voor toepassing van de geobjectiveerde uitlegmethode. Ook de omstandigheid dat het de uitleg van een AVB-polis betreft, is van invloed op de uitleg ervan.¹⁰⁵

Tot slot kan gewezen worden op de jurisprudentie die gewezen is in het kader van de uitleg van een cao. Zoals reeds gezien bij de bespreking van de zuiver objectieve uitlegmethode in nr. 51, kan het gezichtspunt de ‘aard van de overeenkomst’ in het geval van een cao de subjectieve uitlegfactoren uitsluiten, waardoor uiteindelijk aan een of meerdere zuivere objectieve uitlegfactoren zonder meer doorslaggevend gewicht toekomt. De andere aanwezige gezichtspunten zullen in dat geval een dergelijke selectie en weging van de uitlegfactoren wel dienen te ondersteunen. Met name het gezichtspunt ‘de betrokkenheid van derden’ zal daarbij van belang zijn. Uiteindelijk kan aldus het gezichtspunt ‘de aard van de overeenkomst’ in samenhang met de andere aanwezige gezichtspunten bij een dergelijke feitelijke invulling – in dit geval een cao – resulteren in het gebruik van de zuiver objectieve uitlegmethode.¹⁰⁶ Naast een cao kan ook gedacht worden aan een sociaal plan dat niet als een cao kan worden aangemerkt¹⁰⁷, een trustakte voor een obligatielening¹⁰⁸, het Bindend Besluit Regres¹⁰⁹, een arbitragereglement¹¹⁰, een pensioenreglement tussen de werknemer en het pensioenfonds¹¹¹ en een WCAM-overeenkomst.¹¹² Maar ook indien het de uitleg van een notariële akte tot levering van een registergoed of vestiging van een beperkt recht daarop betreft zullen de gezichtspunten ‘de aard van de overeenkomst’ en ‘de betrok-

103 HR 28 september 2018, ECLI:NL:HR:2018:1800, NJ 2020/68, m.nt. S.D. Lindenbergh, r.o. 3.7.5.

104 HR 16 mei 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC2793, NJ 2008/284 (*Chubb/Europoint*), r.o. 3.4.2; Schelhaas & Valk, *Uitleg van rechtshandelingen* (Mon. Pr. nr. 20) 2022, par. 4.24.

105 HR 30 maart 2012, ECLI:NL:HR:2012:BV1295, NJ 2012/687, m.nt. T. Hartlief en M.M. Mendel (*Onderlinge Levensverzekeringsmaatschappij/Nationale Nederlanden*), r.o. 4.4.

106 HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427, NJ 2005/493, m.nt. C.E. du Perron (*DSM/Fox*), r.o. 4.5; HR 25 november 2016, ECLI:NL:HR:2016:2687, NJ 2017/114, m.nt. T.F.E. Tjong Tjin Tai (*FNV/Condor*), r.o. 3.5; HR 4 mei 2018, ECLI:NL:HR:2018:678, NJ 2022/128, m.nt. E. Verhulp, r.o. 3.4.3.

107 HR 26 mei 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA5961, NJ 2000/473 (*AKZO Nobel/FNV Bondgenoten*), r.o. 3.3.2 en later bevestigd in HR 3 november 2006, ECLI:NL:HR:2006:AX9701, RvdW 2006/1040 (*ABN AMRO/Veger-Nijhuis*); HR 25 november 2016, ECLI:NL:HR:2016:2687, NJ 2017/114, m.nt. T.F.E. Tjong Tjin Tai (*FNV/Condor*), r.o. 3.5.

108 HR 23 maart 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB0700, NJ 2003/715, m.nt. F.M.J. Verstijlen (*Ofasec/Nederlandse Trustmaatschappij*), r.o. 3.4.

109 HR 16 mei 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF4621, NJ 2003/470 (*London Verzekeringen/Noordhollandsche*), r.o. 3.3.2.

110 HR 17 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AE9395, NJ 2004/384, m.nt. H.J. Snijders (*IMS/MODSAF I*), r.o. 3.3.

111 HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427, NJ 2005/493, m.nt. C.E. du Perron (*DSM/Fox*) en HR 8 oktober 2010, ECLI:NL:HR:2010:BM9621, NJ 2010/546, r.o. 3.4.

112 HR 9 december 2016, ECLI:NL:HR:2016:2835, NJ 2017/11 (*Duisenbergregeling*), r.o. 3.3.2.

kenheid van derden' de selectie en weging van uitlegfactoren beïnvloeden.¹¹³ Bovenstaande opsomming bevestigt dat het gezichtspunt 'de aard van de overeenkomst' van invloed kan zijn op de selectie en weging van uitlegfactoren.

4.6 Het doel van de overeenkomst

147

ALGEMEEN

Het doel van de overeenkomst wordt in het model gekwalificeerd als een gezichtspunt.¹¹⁴ Dit volgt ook uit de bepalingen zoals opgenomen in de transnationale beginselen (zie bijvoorbeeld art. 5:102 onder c PECL, art. II.-8:102 lid 1 onder e DCFR en art. 4.3(d) PICC). Door acht te slaan op het doel van de overeenkomst kan recht worden gedaan aan het concrete geval en kan de overeenkomst worden uitgelegd in haar context. Het doel van de overeenkomst vormt geen uitlegfactor, nu het op zichzelf geen indicatie voor de uitleg van de bewoordingen van de overeenkomst geeft en dus ook niet bepalend is voor het uitlegresultaat. Wel zal het doel van de overeenkomst als gezichtspunt relevant kunnen zijn om bijvoorbeeld te zorgen dat de uiteindelijke uitleg van de overeenkomst resulteert in rechtsgevolgen die aansluiten bij de bedoeling van partijen. Dit zal in het volgende randnummer aan de hand van een voorbeeld uit de jurisprudentie worden geïllustreerd.

'Het doel van de overeenkomst' vormt de reden waarom partijen een bepaalde overeenkomst sluiten. Uit de omstandigheden van het geval zal 'het doel van de overeenkomst' kunnen worden afgeleid.¹¹⁵ Het gezichtspunt 'het doel van de overeenkomst' omvat meer dan enkel het commerciële doel.¹¹⁶ Het is denkbaar dat bepaalde overeenkomsten ook met een ideëel doel gesloten worden. Gedacht kan worden aan schenkingsovereenkomsten die in de praktijk veelal gesloten worden met een professionele niet-commerciële partij, zoals een NGO. Vaak zal het gezichtspunt 'het doel van de overeenkomst' nauw samenhangen met het gezichtspunt 'de aard van een overeenkomst'. Zo zal een koopovereenkomst een eigendomsoverdracht tot doel hebben.¹¹⁷ Door aansluiting te zoeken bij andere gezichtspunten wordt voorkomen dat de rechter zelf beoordeelt wat 'het doel van een overeenkomst' is. In dit kader dient tevens voor ogen te worden gehouden dat in het uitgewerkte model de gezichtspunten in hun onderlinge samenhang bezien de selectie en weging van uitlegfactoren bepalen. Hierdoor wordt voorkomen dat het gezichtspunt 'het doel van de overeenkomst' wordt 'misbruikt' om de selectie en weging van uitlegfactoren zo te beïnvloeden dat een voor één partij achteraf bezien onvoordelige transactie of uitkomst wordt gecorrigeerd.¹¹⁸

113 HR 8 december 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA8901, *NJ* 2001/350, m.nt. W.M. Kleijn (*Eelder Woningbouw*), r.o. 3.3; HR 13 juni 2003, ECLI:NL:HR:2003:AH9168, *NJ* 2004/251, r.o. 3.4; HR 22 oktober 2010, ECLI:NL:HR:2010:BM8933, *NJ* 2011/111, m.nt. F.M.J. Verstijlen (*Kamsteeg/Lisser*), r.o. 4.2.2 en HR 19 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BZ2904, *NJ* 2013/240 (*Hennekam/Maatschappij van welstand*), r.o. 3.5.3.

114 Zie bijvoorbeeld Rb. Den Haag 21 november 2018, ECLI:NL:RBDHA:2018:13748, r.o. 5.12.

115 Zie bijvoorbeeld Hof Arnhem-Leeuwarden 5 april 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:2589, r.o. 2.17.

116 Zie Tjittes 2022, par. 5.3.9 die in zijn bespreking het doel van de overeenkomst beperkt tot 'het commerciële doel'.

117 Zie bijvoorbeeld HR 17 september 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO8198, *NJ* 2005/169, m.nt. J.H. Spoor (*Wessanen/Nutricia*), r.o. 3.3.2.

118 Zie in dit kader Tjittes 2022, p. 365.

In dat kader kan ter illustratie gewezen worden op het arrest Wessanen/Nutricia (zie ook nr. 99).¹¹⁹ Voor zover relevant komt de casus op het volgende neer. Nutricia heeft haar bedrijfsonderdeel Zonnatura overgedragen aan Wessanen. Van deze verkoop waren uitgezonderd de activiteiten van Nutricia op het gebied van babyvoeding, zo blijkt uit de totstandkomingsdocumentatie. Sindsdien brengt Nutricia de babyvoeding onder een nieuwe merknaam op de markt en gebruikt daarvoor (vrijwel) dezelfde etiketten/verpakkingen die werden gebruikt toen de babyvoeding nog onder de merknaam Zonnatura werd verkocht. Het geschil spitst zich toe op de vraag of Nutricia door het gebruik van deze etiketten/verpakkingen inbreuk maakt op de in de overeenkomst opgenomen garantie waaruit volgens Wessanen, kort gezegd, volgt dat na de verkoop 'alle intellectuele eigendomsrechten' zouden toebehoren aan Wessanen. Doordat bij de overname het bedrijfsonderdeel babyvoeding bewust is uitgezonderd door partijen, dienen de in de garantie opgenomen bewoordingen 'alle intellectuele eigendomsrechten' volgens het hof begrepen te worden dat daarmee in deze overeenkomst uitsluitend werd bedoeld op de intellectuele eigendomsrechten met betrekking tot de overgedragen bedrijfsonderdelen.¹²⁰ De overname had namelijk niet ten doel om ook het bedrijfsonderdeel babyvoeding over te dragen. Het gezichtspunt 'het doel van de overeenkomst' speelt in dit geval aldus een rol bij de selectie en weging van uitlegfactoren.

4.7 De strekking van de overeenkomst

De strekking van de overeenkomst vormt een andere relevante omstandigheid bij de uitleg van de overeenkomst en vormt zo in het model een gezichtspunt. Het is geen bron aan de hand waarvan de bewoordingen van de overeenkomst kunnen worden uitgelegd, nu het geen indicatie geeft voor de vaststelling van het uitlegresultaat. Het is echter wel een omstandigheid die van invloed kan zijn op de selectie en weging van uitlegfactoren. Het kan aanleiding geven om een bepaalde uitlegfactor bijvoorbeeld niet te selecteren of relatief zwaarder te laten wegen dan een andere geselecteerde uitlegfactor.

Van het gezichtspunt 'het doel van de overeenkomst' dient het gezichtspunt 'de strekking van de overeenkomst' te worden onderscheiden, al liggen deze twee gezichtspunten wel vaak in elkaars verlengde. Het doel van een cao zal verband houden met het collectief uitonderhandelen en vastleggen van de arbeidsvoorwaarden. In het verlengde daarvan zal een cao ertoe strekken om de rechtspositie van de betrokken werknemers op uniforme wijze te regelen.¹²¹ Dit voorbeeld illustreert bovendien dat

119 Zie bijvoorbeeld HR 17 september 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO8198, *NJ* 2005/169, m.nt. J.H. Spoor (*Wessanen/Nutricia*).

120 Zie bijvoorbeeld HR 17 september 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO8198, *NJ* 2005/169, m.nt. J.H. Spoor (*Wessanen/Nutricia*), r.o. 3.3.2.

121 Zie voor een cao HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427, *NJ* 2005/493, m.nt. C.E. du Perron (*DSM/Fox*), r.o. 4.4; HR 25 november 2016, ECLI:NL:HR:2016:2687, *NJ* 2017/114, m.nt. T.F.E. Tjong Tjin Tai (*FNV/Condor*), r.o. 3.5.

het gezichtspunt ‘de strekking van de overeenkomst’ ook vaak nauw zal samenhangen met het gezichtspunt ‘de aard van de overeenkomst’ of ‘de aard van het beding’.¹²² Ter illustratie hiervan kan gewezen worden op het arrest Derksen/Homburg waarin de uitleg van een vaststellingsovereenkomst centraal staat.¹²³ Partijen sluiten met elkaar een vaststellingsovereenkomst indien zij definitief een geschil willen beëindigen, een bepaalde rechtstoestand willen vastleggen of een geschil wensen te voorkomen (zie art. 7:900 lid 1 BW).¹²⁴ De strekking van de overeenkomst hangt dan samen met haar aard. Het gezichtspunt ‘de aard van de overeenkomst’ zal dus relevant en behulpzaam kunnen zijn bij de vaststelling van het gezichtspunt ‘de strekking van de overeenkomst’.¹²⁵ Hetzelfde geldt voor een overeenkomst waarin een bepaling is opgenomen waarbij kwijting wordt verleend. In dat kader heeft de Hoge Raad overwogen dat “de verlening van kwijting gewoonlijk [dient] om een streep te zetten onder het verleden en de wederpartij de zekerheid te verschaffen dat hij niet meer op grond van rechtsbetrekkingen uit dat verleden iets verschuldigd is”.¹²⁶ Aldus kan het gezichtspunt ‘de strekking van de overeenkomst’ samenhangen met het gezichtspunt ‘de aard van het beding’.

Ook bij de uitleg van commerciële overeenkomsten, gesloten tussen professionele partijen, speelt het gezichtspunt ‘de strekking van de overeenkomst’ veelal een rol. In het kader van de voorshands taalkundige uitleg wordt meegenomen dat een dergelijke overeenkomst in de regel de strekking heeft dat partijen hun rechtsverhouding nauwkeurig en gedetailleerd hebben willen vastleggen in de schriftelijke overeenkomst.¹²⁷ Dit hangt veelal samen met het feit dat het een omvangrijke transactie betreft waarmee grote belangen zijn gemoeid. De strekking van de overeenkomst dient aldus onderscheiden te worden van het doel van de overeenkomst, veelal de koop en verkoop van goederen of diensten. In samenhang met de andere aanwezige gezichtspunten, zoals ‘de aard van de overeenkomst’, ‘de hoedanigheid van partijen’, ‘de genoten deskundige bijstand’, ‘de wijze van totstandkoming’ en ‘de omvang en gedetailleerdheid van de overeenkomst’, kan dit leiden tot het gebruik van een voorshands taalkundige uitleg, waardoor aan een of meerdere objectieve uitlegfactoren die nauw verband houden met de tekst van de overeenkomst voorshands groot gewicht zal toekomen. In een dergelijk geval ligt het voor de hand dat de tekst van de overeenkomst de bedoelingen van partijen correct weergeeft. Aldus zal de uitlegfactor ‘de bedoelingen en verwachtingen van partijen’ aan de hand van een of meerdere objectieve uitlegfactoren, veelal de uitlegfactor ‘de taalkundige betekenis van de bewoordingen’, gestalte krijgen. Dit is echter niet altijd het geval. In de praktijk komt het ook met regelmaat voor dat de uitlegger niets anders tot zijn beschikking heeft dan de tekst van de overeenkomst (zie ook nr. 82). In dat geval zal wel noodzakelijkerwijs

122 Zie in het kader van 403-verklaring HR 20 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:661, *NJ* 2015/361, m.nt. J.W. Winter en P. van Schilfgaarde (*Minister van Financiën/VEB c.s.*), r.o. 4.34.3.

123 HR 29 juni 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA4909, *NJ* 2007/576, m.nt. M.H. Wissink (*Derksen/Homburg*), r.o. 4.1.3.

124 Zie ook HR 9 december 2016, ECLI:NL:HR:2016:2835, *NJ* 2017/11 (*Duisenbergregeling*), r.o. 3.3.2; Rb. Noord-Nederland 4 februari 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:555, *NJF* 2020/105, r.o. 4.4.

125 Zie bijvoorbeeld Hof 's-Hertogenbosch 12 april 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:1181, r.o. 3.7 en 3.10.

126 HR 14 februari 2020, ECLI:NL:HR:2020:260, *RvdW* 2020/260, r.o. 5.9.

127 Zie conclusie A-G Hartlief (ECLI:NL:PHR:2019:670) onder 3.23, voor HR 13 december 2019, ECLI:NL:HR:2019:1940, *NJ* 2020/435, m.nt. J.L. Smeehuijzen (*Valerbosch*). In soortgelijke zin A-G Timmerman in zijn conclusie (ECLI:NL:PHR:2007:AZ3178) onder 5.18, voor HR 19 januari 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ3178, *NJ* 2007/575, m.nt. M.H. Wissink (*Meyer Europe/PontMeyer*).

aan een of meerdere uitlegfactoren die nauw verband houden met de tekst van de overeenkomst groot gewicht moeten toekomen.

Onder andere omstandigheden zal de invloed van het gezichtspunt ‘de strekking van de overeenkomst’ op de selectie en weging van uitlegfactoren anders zijn. Zo heeft A-G Valk in zijn conclusie voor het arrest *Parking* opgemerkt dat “de uitleg niet een schriftelijke overeenkomst [betreft] die was bedoeld als een nauwkeurige vastlegging van een tussen partijen in min of meer uitvoerige onderhandelingen bereikte overeenstemming, maar een enkele brief”.¹²⁸ Dit vormde een van de redenen om juist verder te kijken dan de uitlegfactor ‘de taalkundige betekenis van de bewoordingen’.

Ook in het kader van de uitleg van een pandakte kan het gezichtspunt ‘de strekking van de overeenkomst’ een rol spelen. Met een pandakte is – behoudens contra-indicaties – in de regel een zo ruim mogelijke zekerheidsstelling beoogd. Dit betekent dat in beginsel de pandakte zowel bestemd is voor de vestiging van een stil pandrecht als een openbaar pandrecht.¹²⁹ Bij de uitleg van een verzekeringsovereenkomst kan ‘de strekking van de overeenkomst’ eveneens een belangrijk gezichtspunt vormen. Zo zal een AVB-polis, gelet op de functie die een dergelijke polis in het maatschappelijk verkeer vervult en de daarop gebaseerde verwachtingen van verzekerden, een ruime dekkingsomvang rechtvaardigen.¹³⁰

150

ENKELE VOORBEELDEN TER ILLUSTRATIE

Een voorbeeld biedt het arrest *Vodafone/ETC*. In die zaak kocht ETC van Vodafone prepaid-belkaarten (met beltegoed). Vervolgens ging ETC met een busje rondrijden waarin een belcomputer was geplaatst, waardoor een groot aantal zeer korte verbindingen tot stand werden gebracht met ETC’s eigen betaalnummers (0900-nummers). Door deze handelwijze maakte ETC winst ten koste van Vodafone. In de algemene voorwaarden van Vodafone werd dit gebruik niet expliciet verboden. Toch had volgens de Hoge Raad “het hof (...) dus niet mogen volstaan met zijn vaststelling dat het oneigenlijk gebruik als hiervoor in 3.3 vermeld, dat niet was gericht op communicatie met andere telefoonabonnees maar kennelijk uitsluitend op het behalen van financieel gewin ten koste van Vodafone, niet door de tekst van de overeenkomst werd verboden, maar had ook moeten onderzoeken of ETC, mede in verband met de aard en strekking van de overeenkomst, ook zonder dat dit gebruik uitdrukkelijk verboden werd, had behoren te begrijpen dat zij zich daarvan diende te onthouden”.¹³¹ Uit deze overweging van de Hoge Raad volgt duidelijk dat het gezichtspunt ‘de strekking van de overeenkomst’ een rol kan spelen bij de uitleg en van invloed kan zijn op de selectie en weging van uitlegfactoren.¹³²

In het arrest *Pieterse/Nationale Nederlanden* speelt het gezichtspunt ‘de strekking van de overeenkomst’ eveneens een belangrijke rol bij de selectie en weging van

128 Zo ook A-G Valk in zijn conclusie (ECLI:NL:PHR:2016:1334) onder 2.5, voor HR 24 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:315, *RvdW* 2017/309 (*Parking/Alberts q.q.*).

129 Zie HR 22 februari 2019, ECLI:NL:HR:2019:268, *NJ* 2019/202, m.nt. F.M.J. Verstijlen, r.o. 3.6.3.

130 HR 30 maart 2012, ECLI:NL:HR:2012:BV1295, *NJ* 2012/687, m.nt. T. Hartlief en M.M. Mendel (*Onderlinge Levensverzekeringsmaatschappij/Nationale Nederlanden*), r.o. 4.4.

131 HR 19 oktober 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA7024, *NJ* 2007/565 (*Vodafone/ETC*), r.o. 3.4.

132 Zie ook Rb. Rotterdam 15 januari 2020, ECLI:NL:RBROT:2020:279, r.o. 4.15-4.16.

uitlegfactoren. Het gaat om de uitleg van een collectie arbeidsongeschiktheidsverzekering die Haskoning ten behoeve van zijn naar het buitenland uitgezonden werknemers heeft afgesloten bij Nationale Nederlanden. Haskoning was hiertoe verplicht vanwege een in het pensioenreglement neergelegde toezegging, waarbij de uitgezonden werknemers partij waren. De door Haskoning uitgezonden werknemers kunnen op grond van een derdenbeding aan de collectieve verzekeringsovereenkomst rechten ontleen. Een van de uitgezonden werknemers van Haskoning, Pieterse, raakt tijdens zijn werkzaamheden voor Haskoning in Nigeria volledig arbeidsongeschikt en wordt uitkering uit hoofde van de verzekering. Over de uitleg van de collectieve arbeidsongeschiktheidsverzekering ontstaat een geschil. De Hoge Raad overweegt dat bij de uitleg van de verzekering de strekking van de onderhavige verzekering in aanmerking genomen moet worden, namelijk het ondervangen van de gevolgen van het niet-verzekerd zijn voor de WAO van de uitgezonden werknemers, zoals in het pensioenreglement is toegezegd.¹³³ Het oordeel van het hof dat Pieterse geen uitkering toekomt op grond van de bewoordingen van de collectieve arbeidsongeschiktheidsverzekering, houdt daardoor geen stand, nu een dergelijke uitleg niet in lijn is met de strekking van de verzekering en de toezegging. Ook uit dit voorbeeld volgt dat het gezichtspunt ‘de strekking van de overeenkomst’ van invloed kan zijn op de selectie en weging van uitlegfactoren en aldus een rol kan spelen bij de uitleg van een overeenkomst.

4.8 De omvang en gedetailleerdheid van de overeenkomst

151

ALGEMEEN

In de praktijk zullen partijen er veelal voor kiezen om de gemaakte afspraken op schrift vast te leggen. De schriftelijke vastlegging heeft onder meer een bewijsrechtelijke functie, zie hierover meer in par. 5.3.2. In dit kader zijn verschillende vastleggingen denkbaar. Partijen kunnen kiezen voor een beknopte overeenkomst van enkele pagina's of voor een uitgebreide overeenkomst van tientallen, al dan niet honderden, pagina's met allerlei bijlagen. De omvang en gedetailleerdheid van de schriftelijke vastlegging kan van invloed zijn op de selectie en weging van uitlegfactoren. De aanwezigheid en werking van het gezichtspunt ‘de omvang en gedetailleerdheid van de overeenkomst’ zal in het navolgende worden geïllustreerd. Daarbij zal vaak enige samenhang aanwezig zijn met andere gezichtspunten, zoals onder meer ‘de strekking van de overeenkomst’, ‘de aard van de overeenkomst’ en ‘de wijze van totstandkoming’.

152

ENKELE VOORBEELDEN TER ILLUSTRATIE

In de praktijk gaan grote professionele commerciële partijen, samen met hun juristen, bij de schriftelijke vastlegging van de partijafspraken veelal zeer zorgvuldig te werk en zij zullen dan proberen om de overeenkomst zo uitputtend mogelijk op te stellen. Het resultaat is dat commerciële overeenkomsten vaak zeer groot van omvang en

¹³³ HR 18 oktober 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE7002, NJ 2003/258, m.nt. M.M. Mendel (*Pieterse/Nationale Nederlanden*), r.o. 3.6. Zie ook HR 11 november 1988, ECLI:NL:HR:1988:AC2221, NJ 1990/440, r.o. 3.4.

gedetailleerd zijn. Het is dan ook alleszins gebruikelijk dat de overeenkomst wordt ingeleid met een definitielijst van enkele pagina's.¹³⁴ Gelet op de zorgvuldige en omvangrijke schriftelijke vastlegging van de afspraken ligt het voor de hand dat de bewoordingen van de overeenkomst de gemeenschappelijke partijbedoeling correct weergeven. Dit kan reden zijn om de uitlegfactor 'de taalkundige betekenis van de bewoordingen' bij de uitleg centraal te stellen en daar bijvoorbeeld voorshands groot gewicht aan toe te kennen.¹³⁵ In het arrest *Meyer Europe/PontMeyer* werd in dit kader nadrukkelijk het gezichtspunt 'de omvang en gedetailleerdheid van de overeenkomst' in aanmerking genomen en vormde het een van de relevante gezichtspunten om te kiezen voor een voorshands taalkundige uitleg.¹³⁶ In het arrest *Valerbosch* heeft de Hoge Raad echter benadrukt dat de aanwezigheid van dit gezichtspunt niet vereist is om een overeenkomst voorshands taalkundig uit te leggen.¹³⁷

Of het gezichtspunt 'de omvang en gedetailleerdheid van de overeenkomst' een rol speelt bij de uitleg en van invloed zal zijn op de selectie en weging van uitlegfactoren, zal afhangen van de omstandigheden van het geval. Daarbij zal ook enige samenhang met andere gezichtspunten waarneembaar zijn. Zoals reeds opgemerkt zullen met name commerciële overeenkomsten en andere overeenkomsten gesloten tussen professionele partijen van grote omvang zijn. Enige samenhang met de gezichtspunten 'de aard van de overeenkomst' en 'de hoedanigheid van partijen' ligt dus voor de hand, evenals met het gezichtspunt 'de strekking van de overeenkomst'. Ook het gezichtspunt 'de genoten deskundige bijstand' is vaak betrokken. Zodra beide partijen werden bijgestaan door deskundigen, kan eerder aangenomen worden dat de partijafspraken uitvoerig, correct en gedetailleerd in de overeenkomst zijn opgenomen. Met name juristen zijn hierin gedreven en de betrokkenheid van hen bij de totstandkoming van de overeenkomst zal er zo aan bijdragen dat de tussen partijen bereikte overeenstemming in de overeenkomst nauwkeurig en uitputtend wordt vastgelegd, met als gevolg een omvangrijkere en gedetailleerdere overeenkomst. In het verlengde hiervan zal vaak ook het gezichtspunt 'de wijze van totstandkoming' relevant zijn. Indien partijen uitvoerig hebben onderhandeld over de overeenkomst, vormt dit een aanwijzing dat partijen uitgebreid met elkaar gesproken hebben over hun wederzijdse rechten en verplichtingen en daarbij zorg besteed hebben aan de in de overeenkomst gebruikte bewoordingen. Ook dat zal veelal resulteren in een omvangrijke en gedetailleerde overeenkomst. Het moge duidelijk zijn dat 'de omvang en gedetailleerdheid van de overeenkomst' als gezichtspunt een rol kan spelen bij de selectie en weging van uitlegfactoren en dat daarbij enige samenhang met andere gezichtspunten voor de hand ligt.

134 Zo was ook het geval bij de commerciële overeenkomst tussen Swatch en Tiffany: zie Hof Amsterdam 25 april 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:1496, *TvA 2017/48 (Swatch/Tiffany)*, r.o. 3.19.

135 HR 13 december 2019, ECLI:NL:HR:2019:1940, *NJ 2020/435*, m.nt. J.L. Smeehuijzen (*Valerbosch*), r.o. 3.2.3; HR 5 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY8101, *NJ 2013/214 (Lundiform/Mexx)*, r.o. 3.4.4.

136 HR 19 januari 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ3178, *NJ 2007/575*, m.nt. M.H. Wissink (*Meyer Europe/PontMeyer*), r.o. 3.4.3.

137 HR 13 december 2019, ECLI:NL:HR:2019:1940, *NJ 2020/435*, m.nt. J.L. Smeehuijzen (*Valerbosch*), r.o. 3.2.3.

4.9 De aard van het beding

153

ALGEMEEN

Indien het bijvoorbeeld de uitleg van een kettingsbeding of onoverdraagbaarheidsbeding betreft, maakt niet dat daarmee een indicatie wordt gegeven voor de uitleg van de bewoordingen van het beding. Van een uitlegfactor is dan ook geen sprake. Het belang van de omstandigheid dat een dergelijk beding deel uitmaakt van de overeenkomst bij de vraag naar de te hanteren uitlegmethode dient alleen niet te worden onderschat. De aard van het uit te leggen beding kan van invloed zijn op de selectie en weging van uitlegfactoren en vormt in het uitgewerkte model een van de gezichtspunten die een rol kunnen spelen bij de uitleg. Aan een aantal specifieke bedingen heeft de Hoge Raad in zijn jurisprudentie in het bijzonder aandacht besteed. Indien een dergelijk specifiek beding in een overeenkomst is opgenomen en uitleg behoeft, kan dat dus een belangrijke, en wellicht in enkele gevallen wel dé belangrijkste omstandigheid, vormen voor de te hanteren uitlegmethode. Mede in het licht van de jurisprudentie van de Hoge Raad, kan het zo zijn dat het gezichtspunt ‘de aard van het beding’ in de richting van een bepaalde selectie en weging van uitlegfactoren wijst en zo bepalend is voor de te hanteren uitlegmethode. In bepaalde gevallen kan zelfs het uitlegresultaat al zijn voorgeschreven, zoals het geval is bij de uitleg van een cessieverbod, waarover hierna meer.¹³⁸ Enkele voorbeelden zullen in deze paragraaf kort besproken worden aan de hand waarvan de rol van het gezichtspunt ‘de aard van het beding’ bij de selectie en weging van uitlegfactoren inzichtelijk wordt gemaakt.

154

ENKELE VOORBEELDEN TER ILLUSTRATIE

Allereerst zal aandacht worden besteed aan de uitleg van een contractueel overdraagbaarheidsverbod. Een dergelijk verbod maakt vaak deel van de overeenkomst gesloten tussen schuldeiser (de cedent) en de schuldenaar (*debitor cessus*) en kan ertoe leiden dat een vordering onoverdraagbaar is. In het arrest *Coface/Intergamma* gaat het om de uitleg van een dergelijk contractueel cessieverbod en in het bijzonder om de vraag of partijen hiermee goederenrechtelijke werking in de zin van art. 3:83 lid 2 BW hebben beoogd. De Hoge Raad bepaalt onder verwijzing naar het arrest *DSM/Fox* dat een dergelijk beding dat “naar zijn aard mede is bestemd om de rechtspositie te beïnvloeden van derden die de bedoeling van de contracterende partijen niet kennen, en dat ertoe strekt hun rechtspositie op uniforme wijze te regelen, dient te worden uitgelegd naar objectieve maatstaven, met inachtneming van de *Haviltex*-maatstaf”.¹³⁹ Of het cessieverbod verbintenisrechtelijke of goederenrechtelijke werking heeft, is dus een kwestie van uitleg. De Hoge Raad geeft daarbij als uitgangspunt dat dergelijke onoverdraagbaarheidsbedingen “uitsluitend verbintenisrechtelijke werking hebben, tenzij uit de – naar objectieve maatstaven uit te leggen – formulering daarvan blijkt dat daarmee goederenrechtelijke werking als bedoeld in art. 3:83 lid 2 BW is beoogd”.¹⁴⁰ Sniijders merkt in zijn noot bij het arrest mijns inziens terecht op dat de bewoordingen van het cessieverbod dan “een heel belangrijke uitlegfactor

138 HR 21 maart 2014, ECLI:NL:HR:2014:682, NJ 2015/167, m.nt. H.J. Sniijders (*Coface/Intergamma*), r.o. 3.4.2.

139 HR 21 maart 2014, ECLI:NL:HR:2014:682, NJ 2015/167, m.nt. H.J. Sniijders (*Coface/Intergamma*), r.o. 3.4.2.

140 HR 21 maart 2014, ECLI:NL:HR:2014:682, NJ 2015/167, m.nt. H.J. Sniijders (*Coface/Intergamma*), r.o. 3.4.2.

vormen”.¹⁴¹ In het in kaart gebrachte model betekent dit dat veelal aan de uitlegfactor de ‘taalkundige betekenis van de bewoordingen’, of een andere uitlegfactor die nauw met de tekst van de overeenkomst verbonden is, bij de selectie en weging van uitlegfactoren groot gewicht toekomt. Dit leidt ertoe dat een dergelijk beding uiteindelijk aan de hand van de geobjectiveerde uitlegmethode zal worden uitgelegd. Zo zal een cessieverbod met een formulering in de trant van de vordering ‘kan niet’ worden overgedragen duiden op goederenrechtelijke werking. Is het beding daarentegen zo geformuleerd dat de vordering ‘niet mag’ worden overgedragen dan duidt dat op verbintenisrechtelijke werking.¹⁴² Uit bovenstaande jurisprudentie kan dus worden afgeleid dat indien het uit te leggen beding een cessieverbod behelst, het gezichtspunt ‘de aard van het beding’ van invloed kan zijn op de selectie en weging van uitlegfactoren en zo medebepalend is voor de te hanteren uitlegmethode. Daarbij zal dan vaak enige samenhang waarneembaar zijn met andere gezichtspunten, zoals ‘de betrokkenheid van derden’ (zie nr. 142). Hetgeen hierboven is besproken in het kader van een contractueel overdraagbaarheidsverbod is besproken, is eveneens van toepassing in het geval het de uitleg van een contractueel verpandingsverbod betreft (art. 3:98 jo 3:83 lid 2 BW).¹⁴³ Ondanks dat er een wetsvoorstel hangende is dat erop gericht is om onder bepaalde voorwaarden een einde te maken aan het gebruik van onoverdraagbaarheidsbedingen en niet-verpandingsbedingen, blijft het in het nieuwe wetsvoorstel nog steeds mogelijk om in specifieke gevallen vorderingen onoverdraagbaar of niet-verpandbaar te maken, zoals de overdracht of verpanding van batige saldi op betaal- en spaarrekeningen.¹⁴⁴ Om deze reden zal de vraag zich blijven kunnen voordoen of aan een dergelijk beding goederenrechtelijke werking toekomt en blijft deze vraag ook in de toekomst relevant.

Uit het arrest Bungalowpark de Horn kan eveneens worden afgeleid dat het gezichtspunt ‘de aard van het beding’ van invloed is op de selectie en weging van uitlegfactoren. In die zaak ging het om de uitleg van een kettingbeding waaruit voortvloeit dat de eigenaar van een huisje of parkeerplaats op het bungalowpark een parkbijdrage dient te betalen voor de algemene voorzieningen. Het maakt voor de uitleg van het kettingbeding uit of de derde aan te merken is als een crediteur, hetgeen het geval is indien het kettingbeding ten gunste van de derde strekt en de derde er rechten aan kan ontlenen, of als een debiteur, hetgeen het geval is indien het kettingbeding belastend is voor de derde en aan de derde verplichtingen oplegt, zoals door Snijders is benadrukt in zijn noot onder het arrest.¹⁴⁵ De Hoge Raad overweegt dat in een dergelijk geval, oftewel in het geval dat het kettingbeding dus naar haar aard belastend is voor de debiteur, aan de bewoordingen van het beding, “(...) gelezen in het licht van de gehele inhoud van de overeenkomst, in beginsel doorslaggevend gewicht toekomt”.¹⁴⁶ Hieruit volgt dat het gezichtspunt ‘de aard van het beding’, indien er sprake is van een

141 HR 21 maart 2014, ECLI:NL:HR:2014:682, *NJ* 2015/167, m.nt. H.J. Snijders, onder 4(f) (*Coface/Intergamma*).

142 HR 21 maart 2014, ECLI:NL:HR:2014:682, *NJ* 2015/167, m.nt. H.J. Snijders, onder 4(f) (*Coface/Intergamma*); zie ook Van Boom, *AA* 2014/0927, p. 932.

143 Zie HR 1 juli 2022, ECLI:NL:HR:2022:984, *RvdW* 2022/680, r.o. 4.3.2-4.3.3 en HR 21 maart 2014, ECLI:NL:HR:2014:682, *NJ* 2015/167, m.nt. H.J. Snijders (*Coface/Intergamma*), r.o. 3.3.1.

144 Voorstel van wet tot wijziging van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek in verband met het opheffen van bedingen in het handelsverkeer die ertoe strekken vervreemding dan wel verpanding van geldvorderingen op naam tegen te gaan (Wet opheffing verpandingsverboden), MvT, p. 8.

145 Zie onder 2c van Snijders’ noot onder HR 2 februari 2018, ECLI:NL:HR:2018:148, *NJ* 2018/422 (*Bungalowpark De Horn*).

146 HR 2 februari 2018, ECLI:NL:HR:2018:148, *NJ* 2018/422, m.nt. H.J. Snijders (*Bungalowpark De Horn*), r.o. 3.4.3

kettingbeding dat belastend is voor de debiteur, eraan bijdraagt dat in beginsel enkel objectieve uitlegfactoren die nauw verband houden met de tekst van de overeenkomst worden geselecteerd en dat in beginsel aan een of meerdere van die uitlegfactoren doorslaggevend gewicht toekomt. De subjectieve uitlegfactoren worden door de aanwezige gezichtspunten in beginsel uitgesloten. Deze selectie en weging van de uitlegfactoren is karakteriserend voor de principieel objectieve uitlegmethode. Uiteraard zullen ook andere gezichtspunten deze selectie en weging dienen te ondersteunen, zoals bijvoorbeeld het gezichtspunt ‘de betrokkenheid van derden’. Bovenstaande situatie dient onderscheiden te worden van het geval dat er sprake is van een derdenbeding, dat naar haar aard niet belastend is voor de debiteur, maar juist ten gunste van een derde strekt (zie art. 6:253 lid 1 BW), zoals veelal het geval is bij een kettingbeding. In dat geval zal het gezichtspunt ‘de aard van het beding’ een andere invloed hebben. In dat geval kunnen alle uitlegfactoren een rol spelen en in aanmerking worden genomen bij de selectie en weging, zo volgt uit het arrest *Alheembouw/HDI*.¹⁴⁷ Bovenstaand voorbeeld maakt inzichtelijk dat het gezichtspunt ‘de aard van het beding’ afhankelijk van de feitelijke invulling een verschillende invloed kan hebben op de selectie en weging van uitlegfactoren.

Tot slot kan ter illustratie van de rol van het gezichtspunt ‘de aard van het beding’ ook gewezen worden op de uitleg van een 403-verklaring (art. 2:403 BW). Voor een 403-verklaring heeft de Hoge Raad overwogen dat deze uitgelegd dient te worden naar objectieve maatstaven.¹⁴⁸ Vertaald naar het in dit boek uitgewerkte model betekent dit dat een 403-verklaring zal worden uitgelegd aan de hand van de zuiver objectieve uitlegmethode (zie nr. 52).¹⁴⁹ Een 403-verklaring is een eenzijdige, niet gerichte rechtshandeling. Indien de uit te leggen bepaling gekwalificeerd kan worden als een 403-verklaring is haar aard van belang voor de uitleg ervan.¹⁵⁰ Zo kan de aard van een 403-verklaring, in samenhang met het gezichtspunt ‘de betrokkenheid van derden’ en ‘de wijze van totstandkoming’, aanleiding geven om de subjectieve uitlegfactoren uit te sluiten, waardoor aan een of meerdere zuiver objectieve uitlegfactoren zonder meer doorslaggevend gewicht toekomt. Dit voorbeeld bevestigt wederom de rol van het gezichtspunt ‘de aard van het beding’ bij de selectie en weging van uitlegfactoren.

4.10 De aannemelijkheid van de rechtsgevolgen

155

ALGEMEEN

De uitlegfactoren geven een indicatie voor de uitleg van de bewoordingen van de overeenkomst. Het gezichtspunt ‘de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen’ vormt op zichzelf geen bron van uitleg. Het is een relevante omstandigheid die eraan bijdraagt dat de overeenkomst wordt uitgelegd in haar context en dat bij de beslechting

147 HR 19 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY3123, *NJ* 2013/239 (*Alheembouw NV/HDI-Gerling Verzekeringen c.s.*), r.o. 3.5.

148 Zie onder andere HR 20 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:661, *NJ* 2015/361, m.nt. J.W. Winter en P. van Schilfgaarde (*Minister van Financiën/VEB c.s.*), r.o. 4.34.2 e.v.

149 Zie ook Valk 2016, p. 74; Spierings, *De eenzijdige rechtshandeling* (O&R nr. 89) 2016, nr. 262.

150 Zie Hof Den Haag 25 juni 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:3312, *JOR* 2020/56, m.nt. E.A. van Dooren, r.o. 3.20.

van een uitleggenschil maatwerk kan worden geleverd. De aannemelijkheid van de rechtsgevolgen valt daardoor onder de categorie gezichtspunten. Wel is het gezichtspunt ‘de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen’, zoals nog zal blijken, afhankelijk van de uitlegfactoren. Daardoor neemt het gezichtspunt een bijzondere positie in binnen het model.

Dat dit gezichtspunt een rol kan spelen bij de uitleg, volgt duidelijk uit de jurisprudentie waarin de cao-norm centraal staat.¹⁵¹ In dat kader heeft de Hoge Raad overwogen dat “(...) onder meer acht [kan] worden geslagen (...) op de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen waartoe de onderscheiden, op zichzelf mogelijke tekstinterpretaties zouden leiden”. Hieruit volgt dat het gezichtspunt ‘de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen’ een iets afwijkende rol vervult in het model ten opzichte van de andere gezichtspunten. Het gezichtspunt speelt alleen een rol bij de weging van de uitlegfactoren en niet bij de selectie ervan. Het gezichtspunt ‘de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen’ kan pas een rol spelen zodra er meerdere uitlegfactoren zijn geselecteerd die, gelet op de feitelijke inkleuring bij toepassing in het concrete geval, tot een verschillend uitlegresultaat leiden. In dat geval zal bij de weging een keuze gemaakt dienen te worden tussen deze uitlegfactoren en daarbij zal het gezichtspunt ‘de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen’ een zeer belangrijke rol spelen. Het gezichtspunt kan ertoe leiden dat uiteindelijk de ene uitlegfactor relatief zwaarder weegt dan de andere uitlegfactor, omdat de ene uitlegfactor tot een aannemelijker rechtsgevolg leidt dan waartoe de andere uitlegfactor zou leiden.¹⁵² Daarbij dient de bedoeling van partijen, zoals deze bestond ten tijde van het sluiten van de overeenkomst, niet uit het oog te worden verloren. De selectie van de uitlegfactoren bepaalt aldus of het gezichtspunt ‘de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen’ aanwezig is. Hoe het gezichtspunt feitelijk wordt ingekleurd is afhankelijk van de feitelijke inkleuring van de geselecteerde uitlegfactoren bij toepassing in het concrete geval. Hierdoor neemt het gezichtspunt ‘de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen’ een afwijkende positie in binnen het in dit boek uitgewerkte model. In het navolgende zal de rol van het gezichtspunt ‘de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen’ bij de weging van de uitlegfactoren nader worden geïllustreerd aan de hand van enkele voorbeelden uit de jurisprudentie.

156

ENKELE VOORBEELDEN TER ILLUSTRATIE

Allereerst zal worden stilgestaan bij de arresten *VvE Prinsenwerf en Bakermans c.s./Mitros*.¹⁵³ In deze arresten wordt het belang van het gezichtspunt ‘de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen’ bij de weging van de uitlegfactoren benadrukt. In beide arresten gaat het om de uitleg van splitsingsstukken, bestaande uit de akte van splitsing en een splitsingstekening. Alleen leiden in beide arresten de twee documenten tot een verschillend en daardoor tegenstrijdig uitlegresultaat. Zo worden in het arrest *VvE Prinsenwerf* op grond van de splitsingsstukken bepaalde gedeelten van het (gesplits-

151 Zie o.a. HR 31 mei 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE2376, *NJ* 2003/110, m.nt. G.J.J. Heerma van Voss (*De Heel/Huisman*), r.o. 3.6; HR 25 november 2016, ECLI:NL:HR:2016:2687, *NJ* 2017/114, m.nt. T.F.E. Tjong Tjin Tai (*FNV/Condor*), r.o. 3.4; HR 4 mei 2018, ECLI:NL:HR:2018:678, *NJ* 2022/128, m.nt. E. Verhulp, r.o. 3.4.2.

152 Zie bijvoorbeeld Hof Arnhem-Leeuwarden 3 mei 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:3527, r.o. 6.13; Hof Arnhem-Leeuwarden 1 juni 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:5646, *NJF* 2021/324, r.o. 5.4.

153 Zie HR 1 november 2013, ECLI:NL:HR:2013:1078, *NJ* 2013/522 (*Van Wijk c.s./VvE De Prinsenwerf*), r.o. 3.5.2 en HR 14 februari 2014, ECLI:NL:HR:2014:337, *NJ* 2014/119 (*Bakermans c.s./Mitros*), r.o. 3.4.

te) gebouw als gemeenschappelijk aangemerkt, terwijl de splitsingstekening aangeeft dat deze gedeelten niet gemeenschappelijk zijn. In het arrest *Bakermans c.s./Mitros* gaat het om het gebruik van de tuin van een (gesplitst) gebouw. De vraag is of het exclusieve gebruik van de gehele tuin of slechts een gedeelte toekomt aan bepaalde appartementseigenaren. Ook in dit geval zijn de akte van splitsing en de splitsingstekening niet duidelijk en tegenstrijdig. Nu in beide zaken de akte van splitsing en de splitsingstekening onvoldoende duidelijkheid bieden en voor verschillende uitleg vatbaar zijn, heeft de Hoge Raad benadrukt dat in dat geval mede gelet dient te worden op de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen waartoe de onderscheiden interpretaties zouden leiden.¹⁵⁴ Het gezichtspunt ‘de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen’ is aldus van invloed op de weging van de uitlegfactoren die te distilleren zijn uit de akte van splitsing dan wel de splitsingstekening. In een dergelijk geval kan eveneens de feitelijke situatie ter plaatse van belang zijn en zo mede invulling geven aan de feitelijke inkleuring van het gezichtspunt ‘de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen’.¹⁵⁵

In een andere situatie, waarin het de uitleg van een pensioenfonds in de verhouding tussen een werknemer en het pensioenfonds ABP betrof, speelde het gezichtspunt ‘de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen’ eveneens een belangrijke rol bij de weging van de uitlegfactoren. Alleen daar kwam binnen het gezichtspunt ‘de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen’ de nadruk te liggen op de onaannemelijkheid van een van de uitlegmogelijkheden. De Hoge Raad oordeelt dat de door het hof aan het pensioenreglement gegeven uitleg tot een onaannemelijk rechtsgevolg leidt voor de werknemer.¹⁵⁶ Doordat het pensioengevend inkomen niet met terugwerkende kracht is verhoogd, nadat met terugwerkende kracht was besloten het salaris van de werknemer te verhogen, werkt dit op onherstelbare wijze door in de hoogte van het pensioen van de werknemer die met vervroegd pensioen ging. Daar komt bij dat het ABP een latere rechterlijke beslissing waarbij een werknemer met terugwerkende kracht een salarisverhoging wordt toegekend wel met ingang van die inwerkingtreding laat doorwerken in de pensioengrondslag, maar nu in dit geval de verhoging is besloten in of ingevolge een bezwaarprocedure is dat niet gebeurd. Als gevolg hiervan leidt de werknemer financieel nadeel. De Hoge Raad oordeelt uiteindelijk dat het ABP het met terugwerkende kracht verhoogde salaris van de werknemer in de pensioengrondslag dient te betrekken en komt aldus tot een andere uitleg van het pensioenreglement dan het hof.¹⁵⁷ Dat de Hoge Raad hier een volledige beoordeling geeft, heeft te maken met het feit dat het pensioenreglement dient te worden aangemerkt als recht in de zin van art. 79 RO.¹⁵⁸ Dit voorbeeld illustreert wederom dat het gezichtspunt ‘de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen’ van invloed kan zijn op de weging van de uitlegfactoren, waarbij binnen dit gezichtspunt ook de nadruk kan liggen op de onaannemelijkheid van het uitlegresultaat waartoe de verschillende geselecteerde uitlegfactoren kunnen leiden.¹⁵⁹

154 Zie HR 1 november 2013, ECLI:NL:HR:2013:1078, *NJ* 2013/522 (*Van Wijk c.s./VvE De Prinsenwerf*), r.o. 3.5.2 en HR 14 februari 2014, ECLI:NL:HR:2014:337, *NJ* 2014/119 (*Bakermans c.s./Mitros*), r.o. 3.4.

155 HR 14 februari 2014, ECLI:NL:HR:2014:337, *NJ* 2014/119 (*Bakermans c.s./Mitros*), r.o. 3.6.3.

156 HR 8 oktober 2010, ECLI:NL:HR:2010:BM9621, *NJ* 2010/546, r.o. 3.6.2.

157 HR 8 oktober 2010, ECLI:NL:HR:2010:BM9621, *NJ* 2010/546, r.o. 3.6.3.

158 HR 8 oktober 2010, ECLI:NL:HR:2010:BM9621, *NJ* 2010/546, r.o. 3.3.

159 Zie voor een ander voorbeeld Rb. Rotterdam 5 november 2014, ECLI:NL:RBROT:2014:9798, r.o. 4.20-4.21 en Hof Arnhem-Leeuwarden 28 juni 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:5483, r.o. 7.9.

Naar Engels recht kan op grond van ‘*business common sense*’ de ene uitleg minder aannemelijk worden geacht dan de andere. In de terminologie van het in dit boek in kaart gebrachte model kan ‘*business common sense*’ derhalve worden aangemerkt als een bijzondere variant van het gezichtspunt ‘de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen’ nu het eveneens een rol speelt bij de weging van de uitlegfactoren (zie nader par. 6.4.4). Het is dus denkbaar dat bij de werking van het gezichtspunt ‘de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen’ aansluiting wordt gezocht bij het in het Engelse gedachtegoed levende beginsel van ‘*business common sense*’. Dit zal met name het geval zijn indien op basis van de omstandigheden van het geval ook andere gezichtspunten aanwezig zijn, zoals onder meer ‘de hoedanigheid van partijen’ (professionele commerciële partijen), ‘de nationaliteit van de contractspartijen’ (een of beide contractspartijen komen bijvoorbeeld uit de ‘*common law*’-rechtstraditie), ‘de aard van de overeenkomst’ (commerciële overeenkomst), ‘de genoten deskundige bijstand’ (groot team van advocaten is betrokken), ‘de strekking van de overeenkomst’ (nauwkeurige vastlegging rechten en verplichtingen) en ‘de wijze van totstandkoming’ (uitvoerige onderhandelingen). Indien dergelijke gezichtspunten aanwezig zijn, is het mogelijk dat het gezichtspunt ‘de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen’ zich in lijn met het in het Engelse recht bestaande gezichtspunt ‘*business common sense*’ focust op de aannemelijkheid van de commerciële gevolgen van het uitlegresultaat waartoe de verschillende uitlegfactoren kunnen leiden. Hier zal dan bij de weging van de uitlegfactoren de nadruk op komen te liggen. Commercieel bezien zal dan de ene uitleg meer voor de hand liggen dan de andere en zal dit erin resulteren dat aan de ene uitlegfactor relatief meer gewicht toekomt dan aan de andere uitlegfactor. In het Nederlandse recht zijn tot op heden geen voorbeelden uit de jurisprudentie kenbaar waarin het gezichtspunt ‘de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen’ op deze manier werking heeft. Het is niet ondenkbaar dat dit in de toekomst onder invloed van het Engelse recht wel gaat gebeuren. Tjittes bepleit in dit kader wel een terughoudende rol voor het gezichtspunt ‘de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen’.¹⁶⁰ Voorkomen dient te worden dat via dit gezichtspunt bij de weging van de uitlegfactoren achteraf gebleken domme of onjuiste commerciële inschattingen worden rechtgetrokken op grond van ‘*business common sense*’. In het in kaart gebrachte model speelt het gezichtspunt ‘de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen’ geen rol bij de selectie van de uitlegfactoren. Het vormt slechts één van de gezichtspunten die in aanmerking wordt genomen bij de weging van de uitlegfactoren. Uiteindelijk zullen alle aanwezige gezichtspunten, in hun onderlinge samenhang bezien, bepalen welk gewicht aan een of meerdere uitlegfactoren toekomt. Het gezichtspunt ‘de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen’ heeft dus geen vrij spel en is niet allesbepalend bij de weging van de uitlegfactoren, zoals volgt uit de jurisprudentie en geïllustreerd wordt aan de hand van de in het vorige randnummer besproken voorbeelden. Het ligt dan ook niet voor de hand dat via het gezichtspunt ‘de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen’ domme of onjuiste commerciële inschattingen achteraf worden rechtgetrokken.¹⁶¹

¹⁶⁰ Tjittes 2022, p. 361.

¹⁶¹ Zie bijvoorbeeld Rb. Rotterdam 5 november 2014, ECLI:NL:RBROT:2014:9798, r.o. 4.19-4.20.

4.11 De wijze van totstandkoming

158

ALGEMEEN

Voor de uitleg van een overeenkomst kan ook de wijze van totstandkoming van de overeenkomst van belang zijn. Zo is het mogelijk dat partijen met elkaar (uitvoerig) onderhandelen en spreken over de inhoud van de overeenkomst. In dat geval vormt de overeenkomst het sluitstuk van het onderhandelingsproces. Toch is dit niet altijd het geval. Veelvuldig wordt de overeenkomst door een van de partijen opgesteld en aan de wederpartij opgelegd. De wederpartij heeft dan niets bijgedragen aan de inhoud van de overeenkomst. Denk in dit geval bijvoorbeeld aan algemene voorwaarden en polisvoorwaarden. Ook komt het met regelmaat voor dat een overeenkomst onder tijdsdruk wordt gesloten, waardoor partijen simpelweg niet de gelegenheid hebben gehad om uitvoerig te spreken over de formulering van een bepaald beding of ervoor kiezen om een standaardbepaling, een zogenoemde ‘boilerplate’, in de overeenkomst op te nemen (zie nader par. 4.13).¹⁶² Tevens komt het met regelmaat voor dat een partij dominant was bij de formulering van een specifiek beding of de gehele tekst van de overeenkomst. De wijze waarop een overeenkomst of een specifiek beding tot stand komt kan dus uiteindelijk van invloed zijn op de wijze waarop de overeenkomst wordt uitgelegd.¹⁶³ Het gezichtspunt ‘de wijze van totstandkoming’ is aldus van invloed op de selectie en weging van uitlegfactoren. Dit zal nader worden geïllustreerd aan de hand van enkele voorbeelden.

159

ENKELE VOORBEELDEN TER ILLUSTRATIE

Indien partijen bij de totstandkoming van de overeenkomst betrokken zijn geweest en uitvoerig met elkaar over de overeenkomst hebben onderhandeld, vormt dit een aanwijzing dat zij veel zorg hebben besteed aan de bewoordingen van de overeenkomst.¹⁶⁴ Het gezichtspunt ‘de wijze van totstandkoming’ kan er zo aan bijdragen dat groot gewicht toekomt aan de uitlegfactor ‘de taalkundige betekenis van de bewoordingen’. Met deze uitlegfactor zal dan de uitlegfactor ‘de bedoelingen en verwachtingen van partijen’ veelal overeenstemmen. Het valt te verwachten dat de bewoordingen van de overeenkomst de gemeenschappelijke partijbedoeling correct weergeven nu partijen daarover uitvoerig hebben onderhandeld. Dit is des te meer het geval indien het een commerciële overeenkomst betreft en partijen ten tijde van de totstandkoming werden bijgestaan door deskundigen, zoals juristen. De overeenkomst is dan vaak zeer omvangrijk en gedetailleerd en heeft de strekking om de wederzijdse rechten en verplichtingen nauwkeurig vast te leggen.¹⁶⁵ Dit vormt een indicatie dat partijen ten tijde van de totstandkoming van de overeenkomst met zorgvuldigheid de bewoordingen hebben gekozen.¹⁶⁶ In de praktijk zal dan ook enige samenhang waarneembaar zijn tussen de

¹⁶² Zie bijvoorbeeld Hof Arnhem-Leeuwarden 5 april 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:2589, r.o. 2.18.

¹⁶³ Zie bijvoorbeeld Hof Amsterdam 3 juli 2012, ECLI:NL:GHAMS:2012:BX0477, *NJF* 2012/359, r.o. 4.3; Rb. Amsterdam 2 februari 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:717, r.o. 4.7.

¹⁶⁴ A-G Timmerman in zijn conclusie (ECLI:NL:PHR:2009:BJ7331) onder 4.32, voor HR 23 oktober 2009, ECLI:NL:HR:2009:BJ7331, *RvdW* 2009/1226; gesteund door Tjittes 2022, p. 327.

¹⁶⁵ Zie bijvoorbeeld Rb. Amsterdam (NCC) 29 juni 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:3747, r.o. 5.9.

¹⁶⁶ HR 13 december 2019, ECLI:NL:HR:2019:1940, *NJ* 2020/435, m.nt. J.L. Smeehuijzen (*Valerbosch*), r.o. 3.2.3; HR 5 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY8101, *NJ* 2013/214 (*Lundiform/Mexx*), r.o. 3.4.4; HR 19 januari 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ3178, *NJ* 2007/575, m.nt. M.H. Wissink (*Meyer Europe/PontMeyer*), r.o. 3.4.3.

gezichtspunten ‘de wijze van totstandkoming’, ‘de aard van de overeenkomst’, ‘de genoten deskundige bijstand’, ‘de omvang en gedetailleerdheid van de overeenkomst’ en ‘de strekking van de overeenkomst’. De aanwezigheid van dergelijke gezichtspunten kan zo aanleiding geven tot het gebruik van de voorshands taalkundige uitleg binnen de geobjectiveerde uitlegmethode. Dit is echter niet altijd het geval, zoals geïllustreerd kan worden aan de hand van het arrest *Lundiform/Mexx*. In die casus was het modelcontract opgesteld door het ‘*legal department*’ van Mexx en hadden partijen niet over de overeenkomst onderhandeld. De overeenkomst was dus slechts afkomstig van een van de partijen. Het hof had om deze reden volgens de Hoge Raad niet zonder meer voorshands groot gewicht mogen toekennen aan de uitlegfactor ‘de taalkundige betekenis van de bewoordingen’. Dat was reden voor de Hoge Raad om te casseren.¹⁶⁷

Ook indien er sprake is van een commerciële overeenkomst, gesloten tussen professionele partijen, voorzien van deskundige bijstand, na uitvoerige onderhandelingen, kan de wijze van totstandkoming ook aanleiding geven om ‘de taalkundige betekenis van de bewoordingen’ niet centraal te stellen bij de uitleg. Ten tijde van de totstandkoming van de overeenkomst kunnen zich omstandigheden voordoen die later aanleiding geven om af te wijken van de gedachte dat de bewoordingen van de overeenkomst de gemeenschappelijke partijbedoeling correct en volledig weergeven. Ook bij dergelijke overeenkomsten kan het zo zijn dat over bepaalde bedingen minder uitvoerig is gesproken en nagedacht. Daarvoor kunnen verschillende redenen bestaan, bijvoorbeeld: (i) er was haast geboden, (ii) de overeenkomst is onder druk tot stand gekomen,¹⁶⁸ (iii) partijen hebben een standaardbepaling gebruikt zonder daarover met elkaar te spreken of (iv) partijen gingen simpelweg van het beste uit en hebben op dat moment het probleem niet onderkend.¹⁶⁹ Door middel van het gezichtspunt ‘de wijze van totstandkoming’ kan zo bij de selectie en weging van uitlegfactoren hiermee rekening worden gehouden. Ter illustratie kan gewezen worden op de uitspraak van de Rechtbank Amsterdam van 20 mei 2014. In die zaak overweegt de kantonrechter dat “niet zonder meer vast staat dat het opstellen van de garantstelling zodanig zorgvuldig is geschied dat er van moet worden uitgegaan dat de bedoeling van partijen volledig en correct is neergelegd in de bewoordingen van de garantstelling”.¹⁷⁰ Maar ook indien de overeenkomst bijvoorbeeld onder grote druk tot stand is gekomen, kunnen de overige aanwezige gezichtspunten ertoe leiden dat bij de selectie en weging van uitlegfactoren toch groot gewicht toekomt aan de uitlegfactor ‘de taalkundige betekenis van de bewoordingen’.¹⁷¹

In het geval dat beide partijen betrokken zijn geweest bij de totstandkoming van de overeenkomst en met elkaar hierover gesproken hebben, ligt het voor de hand dat de uitlegfactor ‘de bedoelingen en verwachtingen van partijen’ een rol speelt bij de uitleg. Indien partijen juist niet gesproken hebben over de inhoud van de overeenkomst en de overeenkomst door een van de partijen eenzijdig is opgesteld, zal het subjectieve veelal ontbreken. Het gezichtspunt ‘de wijze van totstandkoming’ zal dan eerder

¹⁶⁷ HR 5 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY8101, *NJ* 2013/214 (*Lundiform/Mexx*), r.o. 3.4.2.

¹⁶⁸ Zie bijvoorbeeld Rb. Amsterdam 22 september 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:7586, *RCR* 2018/8, r.o. 20.

¹⁶⁹ Inspiratie ontleend aan de opsomming van A-G Spier in zijn conclusie (ECLI:NL:PHR:2015:712) onder 3.12.1, voor HR 10 juli 2015, ECLI:NL:HR:2015:1864, *RvdW* 2015/882.

¹⁷⁰ Rb. Amsterdam 20 mei 2014, ECLI:NL:RBAMS:2014:2909, *RCR* 2014/72, r.o. 3.7.

¹⁷¹ Een dergelijke situatie deed zich voor in Rb. Rotterdam 5 november 2014, ECLI:NL:RBROT:2014:9798, r.o. 4.19.

tot een selectie en weging van objectieve uitlegfactoren leiden.¹⁷² Dit is vaak het geval bij algemene voorwaarden en polisvoorwaarden. In dat geval kan het gezichtspunt ‘de wijze van totstandkoming’, in samenhang met de andere gezichtspunten, bovendien aanleiding geven tot het gebruik van de contra proferentem uitlegmethode.¹⁷³

Het gezichtspunt ‘de wijze van totstandkoming’ zal in beginsel ook een rol spelen bij de uitleg van een overeenkomst waarbij een derde betrokken is. Gedacht kan worden aan een cao. Een derde is niet betrokken geweest bij de totstandkoming ervan en heeft dus ook geen invloed kunnen uitoefenen op de wijze waarop de overeenkomst tot stand is gekomen. Ook dan zal het gezichtspunt ‘de wijze van totstandkoming’ de selectie en weging van uitlegfactoren beïnvloeden en eraan bijdragen dat zuiver objectieve uitlegfactoren centraal zullen staan. Enige samenhang tussen het gezichtspunt ‘de wijze van totstandkoming’ en andere gezichtspunten, zoals ‘de betrokkenheid van derden’ en ‘de aard van de overeenkomst’, is hierbij waarneembaar.

Het gezichtspunt ‘de wijze van totstandkoming’ wordt feitelijk ingevuld aan de hand van de omstandigheden van het geval. Zo kunnen ook de meer algemene omstandigheden waaronder de overeenkomst tot stand komt via het gezichtspunt ‘de wijze van totstandkoming’ in aanmerking worden genomen en de uitleg van de overeenkomst beïnvloeden. Ter illustratie kan gewezen worden op het door Nieuwenhuis aangehaalde voorbeeld van ‘twee fluitjes en een Amsterdammer’.¹⁷⁴ Door acht te slaan op de omstandigheden waaronder deze overeenkomst tot stand komt – om twee uur ’s nachts in een Leids café – wordt duidelijk wat hiermee wordt bedoeld: drie glazen bier. Dit voorbeeld laat zien dat ook dergelijke omstandigheden uiteindelijk van belang kunnen zijn voor de uitleg en bij de selectie en weging van uitlegfactoren in aanmerking dienen te worden genomen. Kortom, in het in dit boek uitgewerkte model vormt het gezichtspunt ‘de wijze van totstandkoming’ een belangrijke rol en kan aldus relevant zijn voor de selectie en weging van uitlegfactoren.

4.12 De nationaliteit van de contractspartijen

160

ALGEMEEN

Uit de overweging van de Hoge Raad in het Haviltex-arrest dat bij de uitleg van een overeenkomst mede van belang kan zijn tot welke maatschappelijke kringen de betrokken partijen behoren en welke rechtskennis van zodanige partijen kan worden verwacht, volgt, zoals gezien in nr. 127, het belang van het gezichtspunt ‘de hoedanigheid van partijen’.¹⁷⁵ De nationaliteit van de contractspartijen zou hier eveneens onder kunnen worden geschaard. Toch zal ‘de nationaliteit van de contractspartijen’ in het uitgewerkte model als zelfstandig gezichtspunt worden aangemerkt, nu dit een aanvulling vormt op het gezichtspunt ‘de hoedanigheid van partijen’. Zo kan er sprake

¹⁷² Zo ook Drion, *NJB* 2016/1391, p. 1961.

¹⁷³ Zie in dit kader art. 5 van Richtlijn 93/13/EEG betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten (*PbEG* L 95/29); art. 6:238 lid 2 BW.

¹⁷⁴ Nieuwenhuis, *WPNR* 2007/6709, p. 380.

¹⁷⁵ HR 13 maart 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4158, *NJ* 1981/635, m.nt. C.J.H. Brunner (*Haviltex*), onder VI.2.

ke zijn van een professionele partij, met een buitenlandse – bijvoorbeeld een Engelse – afkomst. Indien dit het geval is, kan door middel van het gezichtspunt ‘de nationaliteit van de contractspartijen’ hier rekening mee worden gehouden. In dat kader zal het onder meer van belang zijn of slechts één van de partijen of beide partijen bij de overeenkomst van buitenlandse afkomst zijn. Indien een of meerdere buitenlandse partijen betrokken zijn bij de overeenkomst, zal dikwijls ook de dynamiek bij de totstandkoming van de overeenkomst anders zijn dan het geval is bij twee Nederlandse partijen. Vaak zullen in een dergelijke internationale context de partijen verschillende (juridische) adviseurs uit verschillende jurisdicties inschakelen om hen bij te staan tijdens de onderhandelingen. Indien een buitenlandse partij zich tijdens de totstandkoming van een Engelstalige overeenkomst waarbij partijen gekozen hebben voor het Nederlandse recht als het toepasselijke recht, laat bijstaan door een buitenlandse jurist die het Nederlandse contractenrecht niet goed beheerst, komt dat voor rekening van die partij.¹⁷⁶ Het gezichtspunt ‘de nationaliteit van de contractspartijen’ kan aldus samenhangen met andere gezichtspunten, zoals ‘de wijze van totstandkoming’ en ‘de genoten deskundige juridische bijstand’. De nationaliteit van de contractspartijen kan ook van invloed zijn op de onderzoeks- en mededelingsplicht van partijen.¹⁷⁷

161

ENKELE VOORBEELDEN TER ILLUSTRATIE

Steeds vaker wordt de Nederlandse rechter geconfronteerd met een uitleggeschil waarbij een van de partijen, en soms zelfs alle betrokken partijen, bij de overeenkomst een buitenlandse afkomst hebben en niet uit Nederland afkomstig zijn.¹⁷⁸ Desondanks hebben deze partijen in de overeenkomst wel een rechtskeuze gemaakt voor Nederlands recht, waardoor uiteindelijk een uitleggeschil over de rechten en verplichtingen uit de overeenkomst aan de hand van het Nederlandse systeem voor de contractsuitleg dient te worden opgelost. Ondanks dat buitenlandse partijen niet, dan wel in mindere mate, bekend zullen zijn met het Nederlandse rechtssysteem, komen in beginsel de eventuele gevolgen van een gemaakte rechtskeuze, ook indien zij die niet zullen hebben voorzien, voor rekening van partijen. Dit zal met name het geval zijn indien het professionele partijen betreft die juridische bijstand hebben genoten. Zo waren bijvoorbeeld Swatch (Zwitsers) en Tiffany (Amerikaans) zich niet bewust van het in het Nederlandse recht bestaande onderscheid tussen uitleg en aanvulling van de overeenkomst.¹⁷⁹

Buitenlandse contractspartijen zullen dikwijls met een andere bril, vanuit een andere rechtstraditie en culturele achtergrond, naar de overeenkomst kijken. De Hoge Raad heeft dit in 1983 al onderkend in een geschil tussen twee Chinese partijen: vanwege de buitenlandse afkomst van beide partijen werden de gangbare Chinese maatstaven in aanmerking genomen bij de uitleg.¹⁸⁰ Indien beide partijen een buitenlandse achtergrond hebben en ervoor kiezen om Nederlands recht van toepassing te verklaren op de overeenkomst, kan bij de uitleg van de overeenkomst naar Nederlands recht

176 Rb. Rotterdam 9 oktober 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:7871, r.o. 4.5.

177 Zie hierover nader Schelhaas & Valk, *Uitleg van rechtshandelingen* (Mon. Pr. nr. 20) 2022, par. 8.2.2.

178 Zie Schelhaas 2016, p. 153; Schelhaas & Valk, *Uitleg van rechtshandelingen* (Mon. Pr. nr. 20) 2022, p. 125.

179 Zie hierover nader Luycks & Hendriks, *Contracteren* 2019/3.4, par. 4.1.

180 HR 18 november 1983, ECLI:NL:HR:1983:AG4694, NJ 1984/345 (*Shy Ying Cheung/Lam Tho Hing*), r.o. 3.2.

deze buitenlandse achtergrond wel van invloed zijn. Via het gezichtspunt ‘de nationaliteit van de contractspartijen’ kan hier bij de selectie en weging van uitlegfactoren rekening mee worden gehouden.

Het gezichtspunt ‘de nationaliteit van de contractspartijen’ kan ook een rol spelen indien blijkt dat de buitenlandse partijen niet precies voor ogen hebben wat een buitenlandse (juridische) term in de Nederlandse (juridische) context betekent.¹⁸¹ Door de buitenlandse hoedanigheid van (een van) de partijen kan de buitenlandse betekenis wel een rol spelen bij de uitleg onder Nederlands recht. Zo heeft de Rechtbank Amsterdam in een geschil tussen Adidas (Nederlandse B.V.) en UKA (een Britse partij) bij de uitleg de Engelse standaardbetekenis van een ‘*subject to contract*’-beding in aanmerking genomen “te meer daar UKA een partij is uit het Verenigd Koninkrijk”.¹⁸² Dit voorbeeld illustreert dat het gezichtspunt ‘de nationaliteit van de contractspartijen’ de selectie en weging van uitlegfactoren kan beïnvloeden.¹⁸³

Indien slechts één van de partijen uit het buitenland afkomstig is, betekent dat niet zonder meer dat het gezichtspunt ‘de nationaliteit van de contractspartijen’ de uitleg beïnvloedt. In een uitleggeschil tussen een Nederlandse en een Duitse vennootschap oordeelde het hof Amsterdam dat juist “geen bijzondere betekenis [kon] worden toegekend aan de omstandigheid dat Max Bögl een Duitse partij is”.¹⁸⁴ Het zal dus mede van de overige aanwezige gezichtspunten afhangen of het gezichtspunt ‘de nationaliteit van de contractspartijen’ een rol speelt bij de selectie en weging van uitlegfactoren aan de hand van gezichtspunten.

Een ander voorbeeld ter illustratie van het gezichtspunt ‘de nationaliteit van de contractspartijen’ biedt het arrest UPC/Land. Kort gezegd gaat het geschil over de uitleg van een aandeelhoudersovereenkomst, gesloten tussen UPC, Priority en de aandeelhouders (waaronder natuurlijke personen) van Cignal. Partijen hebben op de aandeelhoudersovereenkomst Nederlands recht van toepassing verklaard. Na enige tijd ontstaat er onduidelijkheid over de in de overeenkomst opgenomen term ‘IPO’. De Cignal-aandeelhouders betogen dat deze term anders moet worden uitgelegd dan conform de betekenis die partijen zelf aan dit begrip hebben toegekend in de aandeelhoudersovereenkomst. Uiteindelijk heeft het hof, met instemming van de Hoge Raad, aan de uitlegfactor ‘de contractuele definitie’ groot gewicht toegekend, zodat de term ‘IPO’ in overeenstemming met de door partijen opgestelde definitie wordt uitgelegd. Een van de gezichtspunten die tot deze selectie en weging heeft geleid is het gezichtspunt ‘de nationaliteit van de contractspartijen’. Het hof heeft nadrukkelijk meegenomen dat de Cignal-aandeelhouders allen afkomstig waren uit de Verenigde Staten.¹⁸⁵

Een ander voorbeeld: tussen een Nederlandse en een Spaanse partij ontstaat onduidelijkheid over een term die partijen gebruikt hebben in de distributieovereenkomst die is gesteld in de Franse taal met een rechtskeuze voor Nederlands recht. Partijen ver-

181 Zie Weiffenbach & Berg 2011, par. 19.2.5.

182 Rb. Amsterdam 6 augustus 2013, ECLI:NL:RBAMS:2013:4894, JOR 2015/91, m.nt. J.W.A. Dousi, r.o. 4.15.

183 Zo ook Dousi, *De uitleg van Anglo-Amerikaanse Boilerplate-bedingen in Nederlandse contracten* (O&R nr. 121) 2020, par. 3.3.4.1; Schelhaas 2016, par. 6.2.1.

184 Hof Amsterdam 10 juni 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:2277, RCR 2014/70, r.o. 3.12.

185 HR 9 april 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK1610, JOR 2010/179, m.nt. P. Olden (UPC/Land), r.o. 3.3 (met verwijzing naar r.o. 4.11 van het hof) en de verwijzing hiernaar in r.o. 5.3.

schillen van mening over de vraag of de Franse term ‘*résilier*’ zo vertaald moet worden dat het overeenkomt met het Nederlandse rechtsbegrip ‘ontbinden’ of ‘opzeggen’. Hoewel het Franse werkwoord ‘*résilier*’ meestal gebruikt wordt als equivalent van het Nederlandse rechtsbegrip ‘ontbinden’, acht de rechtbank niet uitgesloten dat ‘*résilier*’ in ruimere zin moet worden vertaald en/of dat hieronder ook het Nederlandse rechtsbegrip ‘opzeggen’ moet worden verstaan. De rechtbank benadrukt in dit kader dat geen van beide partijen Frans zijn en bij het opstellen van de overeenkomst niet zijn bijgestaan door Franse juristen.¹⁸⁶ Ook dit voorbeeld illustreert dat het gezichtspunt ‘de nationaliteit van de contractspartijen’, in dit geval in samenhang met het gezichtspunt ‘de genoten deskundige bijstand’, van invloed kan zijn op de selectie en weging van uitlegfactoren.

Tot slot speelt het gezichtspunt ‘de nationaliteit van de contractspartijen’ ook een rol bij de uitleg van Anglo-Amerikaanse ‘*boilerplate*’-bedingen.¹⁸⁷ Indien één of beide partijen uit de Anglo-Amerikaanse rechtstraditie komen, en dus bekend zijn met dergelijke bedingen, kan dit aanleiding geven om bij de uitleg aan te sluiten bij de Anglo-Amerikaanse standaardbetekenis via de uitlegfactor ‘de juridische betekenis’.¹⁸⁸ In dat kader zal ook relevant zijn of partijen juridische bijstand hebben genoten van adviseurs die gespecialiseerd zijn in het Anglo-Amerikaanse recht en aldus op de hoogte dienden te zijn van een dergelijke standaardbetekenis. Het gezichtspunt ‘de genoten deskundige bijstand’ zal bij de selectie en weging van uitlegfactoren naar verwachting ook een rol spelen. Indien geen van de contractspartijen een Anglo-Amerikaanse afkomst heeft en zij ook geen bijstand hebben gehad van Anglo-Amerikaanse deskundigen, ligt het minder voor de hand dat bij de uitleg aansluiting wordt gezocht bij de Anglo-Amerikaanse standaardbetekenis.¹⁸⁹ Ook dan mag wel verwacht worden dat partijen onderzoek doen naar de buitenlandse betekenis.¹⁹⁰ Bij de selectie en weging van uitlegfactoren aan de hand van gezichtspunten zullen dan andere uitlegfactoren relatief het zwaarst kunnen wegen, aan de hand waarvan de betekenis van een dergelijk beding kan worden vastgesteld.

4.13 De overeengekomen (uitleg)bepalingen

162 ALGEMEEN

Gelet op de contractsvrijheid die centraal staat in het Nederlandse recht, kunnen partijen ervoor kiezen om in een overeenkomst uitlegbepalingen op te nemen.¹⁹¹ Indien partijen dat doen, ontstaat er vervolgens met regelmaat discussie over de vraag hoe in een concreet geval een dergelijke clausule dient te worden uitgelegd en/of wat de invloed ervan is op de uitleg van de overeenkomst waarvan het beding deel uitmaakt.

¹⁸⁶ Rb. Rotterdam 19 december 2012, ECLI:NL:RBROT:2012:BY7629, r.o. 4.8.

¹⁸⁷ Zie hierover uitgebreid Dousi, *De uitleg van Anglo-Amerikaanse Boilerplate-bedingen in Nederlandse contracten* (O&R nr. 121) 2020, par. 3.3.4.1.

¹⁸⁸ Zie Dousi, *De uitleg van Anglo-Amerikaanse Boilerplate-bedingen in Nederlandse contracten* (O&R nr. 121) 2020, nr. 74-75; Schelhaas 2016, p. 153.

¹⁸⁹ Zie Dousi, *De uitleg van Anglo-Amerikaanse Boilerplate-bedingen in Nederlandse contracten* (O&R nr. 121) 2020, par. 11.2; Schelhaas 2016, p. 153.

¹⁹⁰ Zie hierover nader Schelhaas & Valk, *Uitleg van rechtshandelingen* (Mon. Pr. nr. 20) 2022, p. 125.

¹⁹¹ Zie nader Schelhaas & Valk, *Uitleg van rechtshandelingen* (Mon. Pr. nr. 20) 2022, p. 152. Anders: Bakker, *Redelijkheid en billijkheid als gedragsnorm* (R&P nr. CA6) 2012, p. 80-82.

In het navolgende zal dit aan de hand van enkele voorbeelden uit de jurisprudentie worden geïllustreerd. Daarnaast hangt met de ontwikkeling dat overeenkomsten steeds vaker in een internationale context tussen een of meerdere partijen met een buitenlandse afkomst worden gesloten, samen dat, met name in de commerciële rechtspraak, in toenemende mate gebruik wordt gemaakt van buitenlandse clausules, zoals een ‘*entire agreement clause*’ en een ‘*no oral modification clause*’.¹⁹² Deze clausules die uit het Anglo-Amerikaanse recht afkomstig zijn, raken in opmars en komen steeds vaker voor in overeenkomsten die beheerst worden door Nederlands recht, zoals in overeenkomsten gesloten in het kader van een aandelentransactie (*Share and Purchase Agreements*) en in aandeelhoudersovereenkomsten (*Shareholders Agreements*).¹⁹³ Ook dergelijke clausules kunnen in zekere zin de selectie en weging van uitlegfactoren aan de hand van gezichtspunten beïnvloeden.

Uitlegbepalingen zijn op zichzelf geen bronnen van uitleg. Wel kunnen ze, zoals in het volgende randnummer zal blijken, bepalend zijn voor de uitlegfactoren die in het concrete geval in aanmerking kunnen worden genomen. De omstandigheid dat de overeenkomst een uitlegbepaling bevat, vormt dus een van de gezichtspunten die bij de selectie en weging van uitlegfactoren in aanmerking dient te worden genomen.

163

ENKELE VOORBEELDEN TER ILLUSTRATIE

Voor de uitleg en invloed van een ‘*entire agreement clause*’ kan gewezen worden op het arrest Lundiform/Mexx. Kort gezegd gaat het arrest Lundiform/Mexx over de uitleg van een overeenkomst gesloten tussen winkelketen Mexx en interieurleverancier Lundiform waarin een ‘*entire agreement clause*’ is opgenomen. Deze clausule heeft zijn oorsprong in het Anglo-Amerikaanse recht en wordt ook wel een ‘vierhoekenbeding’ genoemd. Door een dergelijke clausule in de overeenkomst op te nemen geven partijen aan de overeenkomst te willen beperken tot de uiteindelijke overeenkomst zelf – oftewel de vier hoeken ervan – en dat partijen niet gebonden zijn aan al hetgeen daarbuiten heeft plaatsgevonden, zoals eerdere concepten van de overeenkomst, gedragingen nadien en (mondelinge) toezeggingen voorafgaand aan het sluiten van de overeenkomst.¹⁹⁴ Een ‘*entire agreement clause*’ kan zo een indicatie vormen dat partijen de rechtsverhouding volledig en uitsluitend hebben willen regelen in de overeenkomst. Of dat zo is, zal van geval tot geval bekeken dienen te worden. In het arrest Lundiform/Mexx heeft de Hoge Raad nadrukkelijk overwogen dat een dergelijke clausule naar Nederlands recht niet zonder meer een bijzondere betekenis heeft. Allereerst zet de Hoge Raad uiteen hoe vastgesteld dient te worden wat de betekenis van een ‘*entire agreement clause*’ naar Nederlands recht is en hij staat vervolgens stil bij haar invloed op de uitleg van de overeenkomst waar deze clausule deel van uitmaakt.

192 Zie hierover uitgebreid Tjittes 2022, par. 5.8.6 en 5.8.7. Zie voor een ‘*no oral modification clause*’ nader Van Wechem & Schelhaas, *Contracteren* 2017/2.3; Drion, *NJB* 2018/996; Schelhaas & Valk, *Uitleg van rechtshandelingen* (Mon. Pr. nr. 20) 2022, par. 9.9; HR 1 juni 2018, ECLI:NL:HR:2018:819, *NJ* 2018/261.

193 Zie hierover uitgebreid Schelhaas 2016, par. 6.2.2.

194 Zie hierover uitgebreid Dousi, *De uitleg van Anglo-Amerikaanse Boilerplate-bedingen in Nederlandse contracten* (O&R nr. 121) 2020, hoofdstuk 5; Schelhaas & Valk, *Uitleg van rechtshandelingen* (Mon. Pr. nr. 20) 2022, p. 160.

De Hoge Raad overweegt namelijk dat de:

“(…) betekenis [die] aan een dergelijke clause toekomt, afhankelijk [is] van de omstandigheden van het geval, waaronder de bewoordingen van de clause, de aard, de inhoud, de strekking en de mate van gedetailleerdheid van de overeenkomst waarvan de clause deel uitmaakt, en de wijze waarop de clause tijdens de onderhandelingen ter sprake is gekomen en onderdeel van de overeenkomst is geworden.”¹⁹⁵

Hieruit volgt dat de betekenis van een ‘*entire agreement clause*’ eveneens kan worden vastgesteld aan de hand van het in dit boek in kaart gebrachte model, oftewel: de selectie en weging van uitlegfactoren aan de hand van gezichtspunten zal inzichtelijk maken welke uitlegmethode gehanteerd dient te worden om de betekenis van een dergelijke clause vast te kunnen stellen. Het is denkbaar dat in bepaalde omstandigheden de uitlegfactor ‘de juridische betekenis’ relatief het zwaarst weegt en dat aansluiting wordt gezocht bij de Anglo-Amerikaanse standaardbetekenis (zie nr. 91), bijvoorbeeld indien het gaat om professionele partijen die bijstand hebben genoten van juridisch adviseurs die kennis hebben van de gebruikelijke Anglo-Amerikaanse betekenis. Nu het in het arrest *Lundiform/Mexx* om de uitleg van een clause met een buitenlandse herkomst gaat – een ‘*entire agreement clause*’ – zal het gezichtspunt ‘de buitenlandse herkomst van contractuele bepalingen’ ook een rol spelen bij de selectie en weging van uitlegfactoren (zie hierover nader par. 4.14).

Zodra duidelijk is wat de betekenis van de overeengekomen ‘*entire agreement clause*’ is, kan eveneens aan de hand van het vormgegeven model worden vastgesteld wat de invloed van een dergelijke clause is op de uitleg van de overeenkomst waar deze clause deel van uitmaakt. Een ‘*entire agreement clause*’ beïnvloedt niet zonder meer de wijze waarop de overeenkomst uitgelegd dient te worden en het sluit ook niet bewijs van de totstandkomingsfase uit.¹⁹⁶ Wel kan het via het gezichtspunt ‘de overeengekomen (uitleg)bepalingen’ van invloed zijn op de selectie en weging van uitlegfactoren. Indien partijen bijvoorbeeld een hele gedetailleerde ‘*entire agreement clause*’ zijn overeengekomen, dan kan dit wel de selectie en weging van uitlegfactoren beïnvloeden.¹⁹⁷ De partijen geven daar immers nadrukkelijk mee te kennen dat de uiteindelijke overeenkomst de partijafspraken bevat. In dat geval zal de aanwezigheid van een ‘*entire agreement clause*’, in samenhang met andere gezichtspunten, zoals ‘de aard van de overeenkomst’ (commerciële overeenkomst), ‘de hoedanigheid van partijen’ (professionele commerciële partijen), ‘de wijze van totstandkoming’ (na uitvoerige onderhandelingen), ‘de genoten deskundige bijstand’ (van bijvoorbeeld juridische en financiële adviseurs), ‘de omvang en gedetailleerdheid van de overeenkomst’ en ‘de strekking van de overeenkomst’ (nauwkeurig vastleggen van de wederzijdse rechten en verplichtingen) aanleiding kunnen geven om de objectieve uitlegfactoren die nauw verband houden met de tekst van de overeenkomst, zoals ‘de taalkundige

195 HR 5 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY8101, *NJ* 2013/214 (*Lundiform/Mexx*), r.o. 3.5.3. Zie ook Tjittes 2022, p. 457; Dousi, *Contracteren* 2013/4.3, p. 132-133; Rb. Amsterdam (NCC) 29 juni 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:3747, r.o. 5.8-5.9.

196 Zie bijvoorbeeld Rb. Amsterdam 2 maart 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:1495, r.o. 4.21; Rb. Amsterdam 3 maart 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:1124 (*Facilicom/Albron*), r.o. 4.4.1.

197 Zo ook Schelhaas 2016, p. 179.

betekenis van de bewoordingen', bij de uitleg centraal te stellen.¹⁹⁸ Dit illustreert de invloed van het gezichtspunt 'de overeengekomen (uitleg)bepalingen' op de selectie en weging van uitlegfactoren. Maar die invloed kan ook beperkt zijn, zo benadrukt de Hoge Raad.¹⁹⁹ De in de overeenkomst door partijen opgenomen '*entire agreement clause*' zal dan bijvoorbeeld in algemene bewoordingen geformuleerd zijn waarover partijen niet nader met elkaar hebben gesproken – het vormt een '*boilerplate*' – waardoor het gezichtspunt 'de overeengekomen (uitleg)bepalingen' bij de selectie en weging van uitlegfactoren een beperktere invloed zal hebben.²⁰⁰ Het enkele feit dat de in de overeenkomst opgenomen uitlegbepaling, zoals een '*entire agreement clause*', een '*boilerplate*'-beding is, betekent niet dat een dergelijke bepaling geen enkele invloed heeft.²⁰¹ Ook hier geldt dat de aanwezige gezichtspunten, in hun onderlinge samenhang gezien, uiteindelijk zullen bepalen welke uitlegfactoren geselecteerd worden en welk gewicht daaraan toekomt. Zo zal een 'standaard' '*entire agreement clause*' in een uitonderhandelde overeenkomst tussen professionele partijen uit de '*common law*'-rechtstraditie wel degelijk effect kunnen hebben op de selectie en weging van uitlegfactoren aan de hand van gezichtspunten.

Naast de uit het Anglo-Amerikaanse recht overgewaaide clausules die van invloed kunnen zijn op de uitleg van een overeenkomst, kunnen partijen ook zelf anticiperen op een uitleggeschil en in de overeenkomst bepalen hoe zij de overeenkomst in dat geval uitgelegd willen hebben. Dit vloeit voort uit de contractsvrijheid. Partijen kunnen zo een specifieke uitlegmethode overeenkomen of juist uitsluiten (bijvoorbeeld de contra proferentem uitlegmethode²⁰²), maar ook in meer algemene bewoordingen aangeven dat bijvoorbeeld een bepaalde uitlegfactor leidend is, zodat daaraan groot dan wel (in beginsel) doorslaggevend gewicht toekomt.²⁰³ Een voorbeeld biedt het arrest van het Hof 's-Hertogenbosch van 6 maart 2018. Het betreft de uitleg van een vaststellingsovereenkomst met betrekking tot de partneralimentatie die de man en vrouw gesloten hebben na de echtscheiding. Partijen hebben in de overeenkomst een bepaling opgenomen waaruit volgt dat:

“(…) de letterlijke tekst van deze overeenkomst, in afwijking van het Haviltex-criterium, prevaleert boven eventuele partijbedoelingen zodat de competente rechter de bepalingen zoals opgenomen in de onderhavige overeenkomst uitsluitend grammaticaal dient uit te leggen en toe te passen.”²⁰⁴

Hieruit volgt dat het gezichtspunt 'de overeengekomen (uitleg)bepalingen' aanleiding vormt om enkel de uitlegfactor 'de taalkundige betekenis van de bewoordingen' te selecteren waaraan groot gewicht toekomt. Zo geschiedt, en binnen de uitlegfactor 'de taalkundige betekenis van de bewoordingen' zoekt het hof aansluiting bij het

198 Zie Hof Arnhem-Leeuwarden 24 april 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:3872, r.o. 4.32; Rb. Amsterdam 2 mei 2018, ECLI:NL:RBAMS:2018:2948, r.o. 4.4; Rb. Rotterdam 23 maart 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:2761, r.o. 4.2. Zo ook Dousi, *De uitleg van Anglo-Amerikaanse Boilerplate-bedingen in Nederlandse contracten (O&R nr. 121)* 2020, nr. 183; Dousi, *Contracteren* 2013/4.3, p. 133; Schelhaas & Valk, *Uitleg van rechtshandelingen (Mon. Pr. nr. 20)* 2022, p. 161; Tjittes 2022, p. 460.

199 HR 5 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY8101, *NJ* 2013/214 (*Lundiform/Mexx*), r.o. 3.5.3, laatste zin.

200 Zie bijvoorbeeld Hof Arnhem-Leeuwarden 21 mei 2013, ECLI:NL:GHARL:2013:CA0777, *RCR* 2013/54, r.o. 4.4.

201 Zie Hof 's-Hertogenbosch 11 februari 2014, ECLI:NL:GHSHE:2014:275, r.o. 4.3.3.

202 Zie voor een voorbeeld van een dergelijke clausule: Tjittes 2022, p. 381.

203 Zie bijvoorbeeld Hof Arnhem-Leeuwarden 11 januari 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:162, *RCR* 2022/29, r.o. 5.5.

204 Hof 's-Hertogenbosch 6 maart 2018, ECLI:NL:GHSHE:2018:879, *RCR* 2018/53, r.o. 4.1.

normale spraakgebruik.²⁰⁵ Dit voorbeeld laat inzien dat door het opnemen van een dergelijke contractuele uitlegbepaling partijen op voorhand al kunnen bepalen hoe de selectie en weging van uitlegfactoren aan de hand van gezichtspunten uitpakt. Indien partijen het eens zijn over de toe te passen selectie en weging van de uitlegfactoren, zal een rechter deze in beginsel ook volgen.²⁰⁶ Uitzonderingen zijn denkbaar, bijvoorbeeld indien de contractueel overeengekomen selectie en weging van de uitlegfactoren aan de hand van de gezichtspunten niet tot een oplossing van het uitleggeschil leidt.²⁰⁷ Dan is het denkbaar dat via de weg van de aanvullende werking, dan wel de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid (art. 6:248 BW), alsnog een andere selectie en weging van de uitlegfactoren aan de hand van de gezichtspunten toelaatbaar wordt geacht. Op die manier kan de invloed van het gezichtspunt ‘de overeengekomen (uitleg)bepalingen’ bij de selectie en weging van uitlegfactoren worden gecorrigeerd.

4.14 De buitenlandse herkomst van contractuele bepalingen

164 ALGEMEEN

Zoals in de vorige paragraaf gezien, kunnen ‘de overeengekomen (uitleg)bepalingen’ een buitenlandse herkomst hebben, zoals het geval is bij een ‘*entire agreement clause*’. Naast de ‘*entire agreement clause*’ kan ook gedacht worden aan de ‘*force majeure clause*’, ‘*hardship clauses*’, ‘*material adverse change clauses*’,²⁰⁸ ‘*representations*’ en ‘*warranties*’.²⁰⁹ In de internationale commerciële overeenkomsten worden steeds vaker dergelijke bepalingen opgenomen die veelal uit het Anglo-Amerikaanse recht stammen.²¹⁰ Dat op de overeenkomst Nederlands recht van toepassing is, weerhoudt partijen er niet van om toch dergelijke clausules of termen in de overeenkomst op te nemen. Zodra een dergelijke clausule die ontwikkeld is in een ander rechtssysteem en daar een vaste betekenis heeft, naar Nederlands recht dient te worden uitgelegd, zal het gezichtspunt ‘de buitenlandse herkomst van contractuele bepalingen’ een rol kunnen spelen bij de uitleg van een dergelijke clausule.²¹¹ In de praktijk zal het veelal om de uitleg van Anglo-Amerikaanse ‘*boilerplate*’-bedingen gaan. De rol van dit gezichtspunt zal in beginsel beperkt zijn tot die uitleggeschillen waar het de uitleg van bedingen met een buitenlandse achtergrond betreft, maar kan in bepaalde situaties ook doorwerken op de uitleg van een overeenkomst waarin een dergelijk beding is opgenomen (zoals het geval is bij een ‘*entire agreement clause*’, zie nr. 163).

205 Hof 's-Hertogenbosch 6 maart 2018, ECLI:NL:GHSHE:2018:879, RCR 2018/53, r.o. 4.7-4.8.

206 Zie in dit kader bijvoorbeeld Hof Den Haag 17 december 2013, ECLI:NL:GHDHA:2013:4790, RCR 2014/27, r.o. 2.5 en Rb. Zwolle-Lelystad 29 augustus 2007, ECLI:NL:RBZLY:2007:BB5629, RCR 2008/12, r.o. 4.4.

207 Zo ook Schelhaas & Valk, *Uitleg van rechtshandelingen* (Mon. Pr. nr. 20) 2022, p. 153.

208 Zie uitgebreid Tjittes & Hogeterp, *Ondernemingsrecht* 2020/68.

209 Zie voor een uitgebreide uiteenzetting van veelvoorkomende buitenlandse clausules Schelhaas & Valk, *Uitleg van rechtshandelingen* (Mon. Pr. nr. 20) 2022, par. 8.4-8.12; Dousi, *Contracteren* 2016/2.2; Dousi, *Contracteren* 2017/4.3; Weiffenbach & Berg 2011, par. 19.3.

210 Zo ook Tjittes 2022, p. 441; Drion, *NJB* 2014/1903; Drion, *NJB* 2010/226; Drion, *NJB* 2011/24.

211 Zie onder de conclusie van A-G Van Peursem (ECLI:NL:PHR:2014:17) onder 2.10, voor HR 14 maart 2014, ECLI:NL:HR:2014:623, *RvdW* 2014/471 (*GDF/Nuon*); Rb. Overijssel 11 oktober 2017, ECLI:NL:RBOVE:2017:4489, *NJF* 2018/123, r.o. 4.21.4; Schelhaas 2016, par. 6.2.3; Dousi, *Contracteren* 2017/4.3, p. 135-136; Dousi, *De uitleg van Anglo-Amerikaanse Boilerplate-bedingen in Nederlandse contracten* (O&R nr. 121) 2020, nr. 77.

In dit kader heeft Dousi betoogd dat bij de uitleg van dergelijke Anglo-Amerikaanse ‘boilerplate’-bedingen die zijn ‘opgenomen in een gedetailleerd commercieel contract tussen professionele partijen dat met behulp van gespecialiseerde juristen is opgesteld’²¹² gewerkt dient te worden met een ‘dwingend jurisprudentieel vermoeden’. Hierop wordt uitgebreid ingegaan in nr. 187.

Het enkele feit dat bepaalde contractuele bepalingen een buitenlandse herkomst hebben, zegt nog niets over de betekenis die aan de bewoordingen dient toe te komen. De buitenlandse herkomst van contractuele bepalingen vormt in het model dus geen uitlegfactor. Wel is het een relevante omstandigheid om in aanmerking te nemen, omdat het er bijvoorbeeld toe kan leiden dat bij de uitleg van de bewoordingen aansluiting wordt gezocht bij de betekenis die volgens ‘de handelsgebruiken’ gebruikelijk is. Het vormt in het in kaart gebrachte model aldus een gezichtspunt dat van invloed kan zijn op de selectie en weging van uitlegfactoren.

165

ENKELE VOORBEELDEN TER ILLUSTRATIE

Indien een bepaling met een buitenlandse herkomst dient te worden uitgelegd naar Nederlands recht, zal de buitenlandse herkomst van de clausule in aanmerking worden genomen. Vervolgens zal in samenhang met de andere gezichtspunten – waaronder het gezichtspunt ‘de hoedanigheid van partijen’²¹³ – bezien dienen te worden hoe de selectie en weging van uitlegfactoren uitpakt. Zo is het denkbaar dat bij een commerciële overeenkomst tussen twee partijen uit de ‘common law’-rechtstraditie, de betekenis van de bepaling wordt vastgesteld in overeenstemming met ‘de juridische betekenis’ die deze bepaling heeft in het Anglo-Amerikaanse recht en volgens ‘de handelsgebruiken’ gebruikelijk is.²¹⁴ In dat geval zal het gezichtspunt ‘de buitenlandse herkomst van contractuele bepalingen’ een grote rol spelen bij de selectie en weging van uitlegfactoren en er mede toe leiden dat de uitlegfactoren ‘de juridische betekenis’ en/of ‘de handelsgebruiken’ relatief het zwaarst wegen.

Zodra een van de partijen niet van buitenlandse (Anglo-Amerikaanse) afkomst is, en dus bijvoorbeeld van Nederlandse origine is, ligt het voor de hand dat via het gezichtspunt ‘de buitenlandse herkomst van contractuele bepalingen’ de Anglo-Amerikaanse achtergrond van het beding een beperktere invloed zal hebben op de selectie en weging van uitlegfactoren.²¹⁵ Een Nederlandse contractspartij zal doorgaans minder vertrouwd zijn met dergelijke buitenlandse clausules en ook niet altijd helder voor ogen hebben wat de gevolgen zijn van het opnemen van een dergelijke clausule in de overeenkomst. Dit kan echter anders zijn indien partijen van elkaar mogen verwachten dat zij bekend zijn met de buitenlandse betekenis, bijvoorbeeld doordat zij daarbij juridische bijstand hebben genoten.²¹⁶ Aldus zal het voor de uiteindelijke uit-

212 Dousi, *De uitleg van Anglo-Amerikaanse Boilerplate-bedingen in Nederlandse contracten* (O&R nr. 121) 2020, nr. 104.

213 Zo ook Schelhaas & Valk, *Uitleg van rechtshandelingen* (Mon. Pr. nr. 20) 2022, p. 133.

214 Zo ook Schelhaas 2016, par. 6.2.3; Dousi, *Contracteren* 2016/2.2, p. 45; Schelhaas & Valk, *Uitleg van rechtshandelingen* (Mon. Pr. nr. 20) 2022, p. 132-133.

215 Zie hierover uitgebreid Schelhaas 2016, par. 6.2.3; Tjittes 2022, p. 446; Dousi, *De uitleg van Anglo-Amerikaanse Boilerplate-bedingen in Nederlandse contracten* (O&R nr. 121) 2020, par. 77; Schelhaas & Valk, *Uitleg van rechtshandelingen* (Mon. Pr. nr. 20) 2022, p. 133.

216 Tjittes 2022, p. 446; Schelhaas 2016, par. 6.2.3.

leg van het beding relevant zijn of de partijen, met name de niet Anglo-Amerikaanse partijen, bijstand hebben gehad van juristen uit de ‘*common law*’-rechtstraditie. Daarnaast vormt ‘de wijze van totstandkoming’ een ander belangrijk gezichtspunt in het kader van de uitleg van een Anglo-Amerikaans ‘*boilerplate*’-beding. Het zal bijvoorbeeld uitmaken of het beding na stevige onderhandelingen tussen partijen in de overeenkomst is opgenomen.²¹⁷ Ook dat vormt een aanwijzing dat partijen zich bewust zijn van de gangbare Anglo-Amerikaanse betekenis van een dergelijk beding en kan eraan bijdragen dat de uitlegfactor ‘de juridische betekenis’ centraal staat. Voor ogen dient dus te worden gehouden dat, indien de omstandigheden van het geval daartoe aanleiding geven, het gezichtspunt ‘de buitenlandse herkomst van een contractuele bepaling’ van invloed kan zijn op de selectie en weging van uitlegfactoren.

In de praktijk speelt het gezichtspunt ‘de buitenlandse herkomst van contractuele bepalingen’ niet alleen een rol bij de uitleg van Anglo-Amerikaanse ‘*boilerplate*’-bedingen. Zo werd in het arrest *Skare/Flexman* bij de uitleg van de belastingregeling acht geslagen op de uitleg van de Deense belastingautoriteiten²¹⁸ en werd in het arrest *Royal Sun Alliance* bij de uitleg van het begrip ‘*accident*’ gelet op de betekenis van deze Engelse clausule op de Londense beurs.²¹⁹

4.15 De taal van de overeenkomst

166 ALGEMEEN

Het gezichtspunt ‘de taal van de overeenkomst’ kan eveneens een rol spelen bij de selectie en weging van uitlegfactoren.²²⁰ Het ligt voor de hand dat een overeenkomst waarop Nederlands recht van toepassing is, wordt opgesteld in de Nederlandse taal. In de commerciële rechtspraktijk worden daarentegen ook steeds meer overeenkomsten in de Engelse taal opgesteld. Dit was bijvoorbeeld ook het geval in het arrest *Meyer Europe/PontMeyer*. In die zaak ging het onder meer om de vraag hoe de Engelse bewoordingen ‘*as of April 1*’ moesten worden uitgelegd.²²¹

De taal van de overeenkomst is op zichzelf genomen geen bron van uitleg. Het feit dat de overeenkomst in de Nederlandse of de Engelse taal is opgesteld geeft nog geen indicatie voor de uitleg van de bewoordingen van de overeenkomst. Binnen het model kan de taal van de overeenkomst dus niet gekwalificeerd worden als een uitlegfactor. Het is wel een omstandigheid die van invloed kan zijn op de selectie en weging van uitlegfactoren en valt daarom onder de categorie gezichtspunten. Het gezichtspunt ‘de taal van de overeenkomst’ zal in samenhang met de andere aanwezige gezichtspunten kunnen bepalen welke uitlegfactoren er geselecteerd worden en welk relatief gewicht eraan toekomt.

217 Tjittes & Hogeterp, *Ondernemingsrecht* 2020/68, par. 3.1; Schelhaas & Valk, *Uitleg van rechtshandelingen* (Mon. Pr. nr. 20) 2022, p. 132.

218 HR 19 november 2010, ECLI:NL:HR:2010:BN7886, *NJ* 2010/623 (*Skare/Flexmen*), r.o. 3.4.2.

219 HR 17 februari 2006, ECLI:NL:HR:2006:AU9717, *NJ* 2006/378, m.nt. M.M. van Mendel (*Royal & Sun Alliance/Universal Pictures*), r.o. 4.2.

220 Zie bijvoorbeeld Rb. Overijssel 11 oktober 2017, ECLI:NL:RBOVE:2017:4489, *NJF* 2018/123, r.o. 4.21.4.

221 HR 19 januari 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ3178, *NJ* 2007/575, m.nt. M.H. Wissink (*Meyer Europe/PontMeyer*).

Allereerst kan gewezen worden op het arrest UPC/Land. In die uitspraak werd de Engelse taal van de overeenkomst nadrukkelijk genoemd als een van de relevante gezichtspunten, waardoor bij de selectie en weging van uitlegfactoren uiteindelijk aan de uitlegfactor ‘de contractuele definitie’ groot gewicht toekwam.²²²

In dit kader kan ter illustratie ook gewezen worden op een uitspraak van de Rechtbank Rotterdam. Het betreft een uitleggeschil tussen een Nederlandse en een Spaanse partij over een in de Franse taal opgestelde overeenkomst. De Franse taal van de overeenkomst vormt in dat geval een van de relevante gezichtspunten.²²³

Dit kan echter ook anders zijn. Zo speelde het gezichtspunt ‘de taal van de overeenkomst’ een beperktere rol in een uitleggeschil over een overeenkomst tussen een Duitse partij en een Nederlandse partij, opgesteld in de Duitse taal, waarop Nederlands recht van toepassing is. Wel merkte de rechtbank in dat kader op dat “(...) de beleidsbepalers binnen Max Bögl in eerste instantie geneigd zullen zijn het in hun eigen taal gestelde contract naar hun eigen recht uit te leggen, maar zij mag, zolang aan die misvatting geen uitdrukking wordt gegeven, zoals hier het geval is geweest, tevens erop vertrouwen dat haar wederpartij, een professionele en niet voor het eerst in internationaal verband opererende partij, zich realiseert dat in werkelijkheid Nederlands recht van toepassing is en zich over de inhoud daarvan laat voorlichten door haar juridische adviseurs”.²²⁴ Uit deze rechtsoverweging blijkt duidelijk dat naast het gezichtspunt ‘de taal van de overeenkomst’ ook andere gezichtspunten, zoals ‘de hoedanigheid van partijen’, ‘de nationaliteit van de contractspartijen’ en ‘de genoten deskundige bijstand’, van belang zullen zijn voor de selectie en weging van uitlegfactoren. In het verlengde hiervan zal het ook minder voor de hand liggen om bij de Engelse taalkundige of juridische betekenis aan te sluiten indien enkel Nederlandse partijen bij een uitleggeschil over een Engelstalig begrip zijn betrokken. Aangezien de Engelse taal niet de moedertaal is van partijen, kan dit door middel van het gezichtspunt ‘de taal van de overeenkomst’ bij de selectie en weging van uitlegfactoren worden meegenomen.

Gelet op de toename van het aantal grensoverschrijdende overeenkomsten, worden overeenkomsten steeds vaker in de Engelse taal opgesteld.²²⁵ Een nadeel van deze ontwikkeling is dat voor partijen niet altijd duidelijk is wat in juridische zin bedoeld wordt indien partijen hebben gekozen voor toepassing van Nederlands recht. Het komt met regelmaat voor dat partijen dan van mening verschillen over de Nederlandse juridische betekenis die aan een Engelse term moet worden toegekend. Een Engelse term waar met regelmaat geschillen over ontstaan is de term ‘*terminate*’/‘*termination*’: hebben partijen daarmee ontbinding of opzegging bedoeld?²²⁶ Een dergelijk geschil deed zich voor het in arrest Alert/JBZ.²²⁷ Het Jeroen Bosch Ziekenhuis (JBZ) heeft Alert, een van oorsprong Portugees softwarebedrijf met een Nederlandse vesti-

222 HR 9 april 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK1610, JOR 2010/179, m.nt. P. Olden (UPC/Land), r.o. 3.3 (met verwijzing naar r.o. 4.11 van het hof) en de verwijzing hiernaar in r.o. 5.3. Zie ook Drion, *NJB* 2011/24; Drion, *NJB* 2010/226.

223 Rb. Rotterdam 19 december 2012, ECLI:NL:RBROT:2012:BY7629, r.o. 4.8.

224 Zie Hof Amsterdam 10 juni 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:2277 RCR 2014/70, r.o. 3.12.

225 Zie ook Drion, *NJB* 2010/226.

226 Zie Beenders & Meijer, *AA* 2013/0646, p. 652; Schelhaas 2016, par. 6.7.

227 HR 23 maart 2018, ECLI:NL:HR:2018:426, JOR 2018/231, m.nt. J.B.R. Regouw (Alert/JBZ), r.o. 3.4.1-3.4.2.

ging, ingeschakeld voor de ontwikkeling en uitvoering van een IT-project. Op grond van de Nederlandstalige overeenkomst kan JBZ de overeenkomst beëindigen indien aannemelijk is dat het halen van de overeengekomen einddatum niet haalbaar is voor Alert. Gebruikmakend hiervan stuurt JBZ een brief aan Alert waarin zij onder meer te kennen geeft dat “*we hereby terminate the framework agreement of July 16, 2008 with Alert*”. Vervolgens ontstaat er tussen partijen een geschil over de vraag of beëindigen/‘*terminate*’ zo moet worden uitgelegd dat het gaat om wettelijke ontbinding (art. 6:265 BW) of om een contractuele opzegging. Om dergelijke geschillen te voorkomen, nemen partijen dikwijls in de overeenkomst tussen haakjes de Nederlandse vertaling op of een verwijzing naar een wetsartikel in het Burgerlijk Wetboek om duidelijk te maken wat precies bedoeld wordt.²²⁸ Zo kunnen partijen tussen haakjes aangeven wat in deze overeenkomst onder ‘*termination*’ dient te worden verstaan. Alleen is het gebruik van dergelijke ‘verhelderende’ haakjes niet altijd de oplossing en kan het ook extra verwarring creëren: is hetgeen tussen haakjes staat exclusief bedoeld of is het slechts een voorbeeld?²²⁹ Voor het geval tussen de Engelse term en de Nederlandse term, die tussen haakjes is opgenomen ter vertaling van de Engelse term, toch enig verschil van betekenis bestaat, kunnen partijen hierop anticiperen door in de overeenkomst een specifieke bepaling op te nemen waaruit volgt welke term leidend is in geval van discrepantie.²³⁰

In het kader van het gezichtspunt ‘de taal van de overeenkomst’ wil ik nog opmerken dat in sommige gevallen een overeenkomst in verschillende talen wordt opgesteld, bijvoorbeeld omdat de betrokken partijen een verschillende moedertaal hebben. Indien er verschillende taalversies van de overeenkomst in omloop zijn, kan tussen de verschillende taalversies discrepantie bestaan. Vanuit deze gedachte is in de transnationale beginselen een specifieke bepaling opgenomen waarin hier aandacht aan wordt besteed (zie voor de bespreking van art. 5:107 PECL en art. II.-8:107 DCFR, nr. 297, en voor de bespreking van art. 4.7 PICC, nr. 324).²³¹ Doet een dergelijk geval zich voor onder het Nederlandse recht, dan kan in dit kader aansluiting worden gezocht bij de regeling in de transnationale beginselen. Via de uitlegfactor ‘de wet en aanverwante instrumenten’ kunnen de transnationale beginselen dan een rol spelen (zie nr. 123).

4.16 Conclusie

168 SAMENVATTEND

In het in dit boek in kaart gebrachte en aan het Nederlandse recht ontleende model bepalen de omstandigheden van het geval welke gezichtspunten aanwezig zijn. Door middel van de gezichtspunten wordt in het model recht gedaan aan het in het Nederlandse recht heersende uitgangspunt dat alle omstandigheden van het geval in aanmerkingen dienen te worden genomen bij de uitleg van een overeenkomst. De gezichtspunten zorgen er zo voor dat de overeenkomst wordt uitgelegd in overeenstemming met haar context. De gezichtspunten, in hun onderlinge samenhang gezien, bepalen

²²⁸ Tjittes 2022, p. 447-448; Beenders & Meijer, *AA* 2013/0646, p. 652; Weiffenbach & Berg 2011, p. 433.

²²⁹ Zo ook Tjittes 2022, p. 448. Zie in meer algemene zin over het gebruik van ‘haakjes’ Castermans, *NTBR* 2018/26.

²³⁰ Zie voor een voorbeeld van een dergelijke clause Tjittes 2022, p. 448.

²³¹ Zie ook Schelhaas 2016, par. 7.7; Wissink 2002, p. 256.

welke uitlegfactoren geselecteerd worden en welk relatief gewicht die toekomen. De uiteindelijke selectie en weging van de uitlegfactoren aan de hand van de gezichtspunten zal leiden tot toepassing van een bepaalde uitlegmethode. Naast het wel of niet aanwezig zijn van een bepaald gezichtspunt, kleuren de omstandigheden van het geval de gezichtspunten ook feitelijk in. Zo zullen de omstandigheden van het geval bepalen of bijvoorbeeld het gezichtspunt 'de genoten deskundige bijstand' een rol speelt bij de uitleg van een overeenkomst en zullen de omstandigheden van het geval vervolgens ook feitelijk inkleuring geven aan dit gezichtspunt, zoals de vraag of het gaat om bijstand van juridische of financiële adviseurs. Zoals gezien, heeft het gezichtspunt 'de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen' een afwijkende positie in het model en speelt enkel een rol bij de weging van de uitlegfactoren. Daarnaast zal de aanwezigheid en feitelijke inkleuring van het gezichtspunt 'de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen' niet zoals de andere gezichtspunten worden bepaald door de omstandigheden van het geval, maar door de selectie van de uitlegfactoren en de feitelijke inkleuring van de geselecteerde uitlegfactoren bij toepassing in het concrete geval. Het is denkbaar dat in de toekomst in lijn met het Engelse gezichtspunt '*business common sense*', zoals in par. 6.4.4 nog nader zal worden besproken, in bepaalde situaties bij de weging van de uitlegfactoren binnen het gezichtspunt 'de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen' de nadruk komt te liggen op de aannemelijkheid van de commerciële gevolgen waartoe de verschillende uitlegfactoren kunnen leiden. Onder invloed van het Engelse recht is het gezichtspunt 'de overeengekomen (uitleg)bepalingen' in het Nederlandse recht reeds een prominentere rol gaan spelen.

In dit hoofdstuk is een aantal gezichtspunten geïnventariseerd en besproken die een rol kunnen spelen bij de uitleg. Het is zeker geen limitatieve opsomming nu de omstandigheden van het geval uiteindelijk bepalend zijn voor de gezichtspunten. Het is dus goed denkbaar dat ook andere gezichtspunten dan de hierboven geïnventariseerde gezichtspunten van invloed kunnen zijn op de selectie en weging van uitlegfactoren. Daarnaast ligt het voor de hand dat bepaalde gezichtspunten altijd aanwezig zullen zijn, zoals 'de hoedanigheid van partijen', 'de wijze van totstandkoming' en 'de aard van de overeenkomst'. Dergelijke omstandigheden zijn onlosmakelijk verbonden met de totstandkoming van een overeenkomst naar Nederlands recht, waardoor het aannemelijk is dat deze gezichtspunten altijd een rol zullen spelen bij de selectie en weging van uitlegfactoren. Wat de invloed van een specifiek gezichtspunt is, zal sterk afhangen van de overige aanwezige gezichtspunten nu zij in hun onderlinge samenhang bezien de selectie en weging van uitlegfactoren zullen bepalen. Ook is duidelijk geworden dat de gezichtspunten veelal nauw met elkaar verweven zullen zijn en samenhangen. Zo zal het gezichtspunt 'de hoedanigheid van partijen' kunnen samenhangen met het gezichtspunt 'de aard van de overeenkomst', denk bijvoorbeeld aan een overeenkomst waarbij een consument betrokken is. Maar ook 'de wijze van totstandkoming' van de overeenkomst, bijvoorbeeld na zeer uitvoerige onderhandelingen tussen partijen, kan samenhangen met het gezichtspunt 'de omvang en gedetailleerdheid van de overeenkomst'. Dit impliceert veelal dat partijen zorg besteed hebben aan de formuleringen in de overeenkomst en de tussen partijen gemaakte afspraken nauwkeurig en gedetailleerd hebben willen vastleggen. Aldus zullen de gezichtspunten, in hun onderlinge samenhang bezien, de uitlegfactoren selecteren en wegen. Hierdoor kan de meest passende uitlegmethode worden gehanteerd voor de beslechting van een uitleggeschil, waardoor recht kan worden gedaan aan het concrete geval.

